Universidad de Deusto
Biblioteca

MENOCH
DE
Possessione

Universidad de Deusto
Biblioteca

Est. 7
Plút.

87/2

Universidad de Deusto
Biblioteca

IACOBI MENOCHII

PAPIENSIS, IVRISCONSVLTI PRÆCLARISSIMI,

Regiæ Cathol. Maiest. reditvum extraordinarior. Præsidis, ac secretioris intimique Consiliarij Mediolanensis, & olim in nobilissimo Gymnasio Patauino Iuris Cæsarei interpretis Primarij.

DE ADIPISCENDA, RETINENDA ET RECVPERANDA POSSESSIONE, DOCTISSIMA COMMENTARIA.

Item,

RESPONSA CAVSAE FINARIENSIS, A MVLTIS ITALIAE celeberrimis IC. Collegijs reddita, eodem auctore edita.

Omnia nunc emendatius & ornatius quàm antehac edita.

Cum Indicibus locupletissimis.



03265
LA ENSEÑANZA CATOLICA
BILBAO

COLONIAE AGRIPPINAE,
Apud Hæredes Ioannis Gymnici sub Monocerote.
ANNO cIↃ. IↃ. XCIX.
Cum gratia & privilegio S. Cæsareæ Maiestatis speciali.

Universidad de Deusto
Biblioteca

ILLVSTRISSIMO ATQVE AMPLISSIMO IO. BAPTISTÆ RAYNOLDO SANCTISSIMI MEDIOLANEN. SIS SENATVS PRAESIDI,

IACOBVS MENOCHIVS
Iurisconsultus S. D.

Est Epistola Dedicatoria Commentariorum de Adipiscenda possessione.

PLATONIS viri propè diuini diuina fuit sententia (illustrissime atque amplissime Præses) iam longo certè rerum vsu comprobata: Beatas tum demum Resp. fore, si aut docti & sapientes homines eas regere & moderari cœpissent, aut ij, qui regerent, omne suum studium in doctrina & sapientia collocassent. Nam quemadmodum docti atque sapientis moderatoris prudentia non modò sustinentur, sed & fœliciſsimè augetur Respub. ita contrà imperiti atque ignari inscitia & imprudentia debilitatur, frangitur, atq; pessundatur. Lacedæmoniorum, Athenienſium atque Romanorum Resp. & imperia tũc maximè viguêre, cùm Lycurgus, Solon, Pericles, Numa, vel M. Cato, viri propè cœlestes, sapientia atque prudentia ornatissimi floruêre. Tunc verò sensim & pedetentim corruerunt cùm imperiti illi, nepharij & nebulones Pausaniæ, Lysandri, Cleombroti, Pisistrati, Heliogabali, Caracallæ, Antonij, atque Otthones publica tractare, ius dicere & imperare cœperunt. Nunquam certè hominum res florentiores quàm sub bonis & sapientibus, nunquam deteriores quàm sub malis & imperitis fuêre. Et quò præstãtiùs est Dei donum, moderator pius, prudens, atque peritus, hocrarius omnibus seculis hominũ generi contigisse videmus. Quocirca nunc vniuersa ista Mediolanensis ditio habet, quòd ingentes agat gratias inprimis Deo Opt. Max. deinde Carolo Quinto inuictissimi nominis Imperatori: & nunc Philippo Hispaniarum Regi sapientissimo atque religiosissimo, qui sua illa immensa bonitate & sapientia amplissimi istius ordinis Senatorem eruditissimũ & nunc Præsidem æquissimum, atque sapientissimum declararunt: summoque omnium applausu, exultantique lætitia & commendatione constituerunt. Existimarunt ij Mediolanensem Remp. alioqui sanctissimam Imperium suum diuinũ, acæterni nominis dignitatem & conseruari & augeri posse religione, pietate, tranquillitate, ac omni denique bonorum affluentia, si te doctissimum atque optimum virum ad hos emeritos honores & dignitatum apices eueherent. Verè equidem nouerãt, te illum esse, in quo vno illa omnia perfectè sunt, quæ ad Remp. benè beatèque administrandam requiri solent, sapientia prudentiæ coniuncta, vitæ integritas, generis nobilitas, patriæ splendor. Nouerant equidem te natum ex ista nobilissima vrbe Mediolano, quam & gẽtis, & origine vetustate antiquissimam esse non ignoramus. Cuius imperij maiestatem & summam gloriam tantam esse agnoscimus, vt neparem quidẽ in terris, Dij immortales, aut nostra, aut veterum seculorum memoria dederint. Hęc vix vlla laude dignè ornari potest gloria, rerum gestarum magnitudine, incomparabili diuturnitate, liberalitate & præstantia ciuium: quos equidem bello & pace claros semper protulit. Quorum in numero tot ex tua ista Raynoldorum familia antiquissima, & cum ipsa nascenti vrbe exorta extiterunt, vt non satis constituerim, plus ne illa ciuitati, an ciuitas illis splendoris attulerit. Hic ego libenter præteribo tuos illos antiquos, qui patrum nostrorum memoria in Mediolanensi Republ. floruêre, vt & annalium scriptores, & ad diui Victoris phanum antiquissima monumenta, trecentis ab hinc annis reposita, testantur. Non etiam hic commemorabo auum illum tuum Philippum, virum prudentissimum, non quos nunc in humanis esse cernimus, viros summa laude dignos, Raynoldum patruum, & Philippũ consanguineum, Senatorem Romanum amplissimum. Non tandem recensebo cæteros viros huius excelsæ familiæ clarissimos, quòd me totum tua, patrisque tui summa virtus & gloria ad se rapit. Cùm enim Io. Iacobi patris tui spectatissima virtute viri splendorem & nominis famam ob oculos pono, verè mihi videor videre vnũ, quo nescio an quisquam eorum quos vnquam aut vidimus, audiuimus, aut legimus, gloriosius vixerit. Gratus patriæ, amicis, sanguine coniunctis: & quod est omnium maximum, suis principibus, quibus placere rerũ scriptores magnæ fœlicitatis esse opinantur. Quanti illum fecerint Carolus V. Imperatorũ post hominum memoriam maximus, & Alphonsus Daualus Vasthi Marchio sapientissimus, decreti amplissimi magistratus declarant. Nam & redituum ex Præfectis vnum, & annonæ Præsidem vigilãtissimum admirata est hæcætas. Quam annonæ præfecturam vt is omnium primus in ista Mediolanensi Republ. iniuit: ita quoque tantam sibi gratiam & æterni nomi-

Universidad de Deusto
Biblioteca

nis gloriam peperit, quantam olim apud priscos illos Romanos L. Minutius, qui in summa annonæ caritate præfectus, nouo magistratu creatus, retulit, qui bone aurato extra portam trigeminam fuit donatus. Hic, qui aliorum comparatione omniũ facilè excellere poterat, te ipsum genuit, qui cum omnibus reliquis hominibus, tum parte etiam longè maior atq; illustrior euasisti. Quam tamen summam gloriam, si cernere illi datum foret, non certè tabescentis inuidiæ aculeis stimularetur. Existimant siquidem patres iucundissimum esse & dignitate & amplitudine à filijs vinci: quippè quod seipsos vincere, seq; superare videantur. Cùm enim in filio viuat pater, gaudet plurimum, cùm maiorem in illo quàm in se intuetur gloriam & amplitudinem. Quæ equidem tua tibi virtute maxima ita comparasti, vt in te elucere nunc videant homines summam probitatem, religionem & mores optimos, quibus iam ab ineunte ætate, qui vir maximus futurus esses, facilè omnes coniectarunt. Prætereo hic iuris scientiam, & cæteras libero homine dignas artes, quas ita consecutus es, vt cum maximũ quiddam de te homines concepissent, expectationem tamen omnium de te longè superaueris. Quis enim te non est admiratus, & tuam istam non vulgarem & reconditam rerum omnium cognitionem, tum verò excellẽs & nouum dicendi genus, incredibilem memoriam, formæ, vocis, actionis denique totius maximam cum vetustate dignitatẽ non suspexit? Quibus sanè rebus ita semper excelluisti, vt siue in foro in causis dicendis & iudicãdis, siue in isto amplissimo Senatu dum Senator sedebas, omnibus admirabilem te præstiteris. Memini equidem aliquando me à tuis illis maioribus, quorum dignitatem & locum nunc tu pulcherrimè obtines, audiuisse, te talem isto in loco gessisse, vt te omnes suspicerent, siue ipse de proposita causa in amplissimo isto ordine sententiam diceres atque censeres, siue summã controuersiæ, seriemque renunciatoris partes agens, exponeres: fidem, diligentiam, integritatẽ, siue vnus, siue multorum, siue priuata, siue publica causa esset, nemo vnquam desiderauit. Nihil nisi recti studium & publicam vtilitatem cùm semper spectaueris, factum est, vt, etsi natura lenis & perquàm humanus sis, in iure tamen æquoque, & bono retinendo, ita sis, fueriscque semper seuerus & constãs, vt nec spe allici, nec gratia flecti, nec auctoritate frangi, nullius denique causa à recto dimoueri portueris, possisq;. Quamobrem factum est non immeritò, vt apud omnes abstinentiæ & iustitiæ gloria illustrissimum Raynoldi nomen sit. Nunc iure suo gaudet vniuersum Mediolanense imperiũ, quod te sapientissimi ipsius Senatus habeat Præsidem, cuius facilitate in adeundo, & lenitate in respondendo vtatur. His apud omnes ita commendaris, vt nihil æquè sit, quanquam permagna alia sint, quod te charum omnibus faciat. Solet comitas maximam hominum beneuolentiam conciliare, vt contra à morositate, duritate & acerbitate amittitur. Probari hinc solet illa verè regia Cyri sententia: Iucundiora multò acceptioraq; hominibus videri in optimo viro humanitatis, quàm belli opera. Quod mali plurimùm bella, plura bona humanitatem importasse semper videatur. Laudatur summa illa C. Cæsaris humanitas: extollitur incredibilis Titi Imperatoris comitas, qua se talem priuatis exhibere velle prædicabat, quales sibi priuatos cupiebat. Memores profectò ij erunt illius Agathonis præcepti: Eũ qui cæteris imperat, scire oportere, hominibus secùm homo & ipse sit, imperare, & secundum leges imperare: deniq; nõ perpetuò imperare. Vt enim nihil pernitiosius est, quàm odio haberi, ita nihil vtilius quã diligi & amari: quod certè lenitate, humanitate & facilitate comparatur. Nam quemadmodum superbia Remp. labefactat, ita humanitas labefactatam restituit, atque confirmat. Id quod nunc tu probè facis, cùm viros bonos, & egregia laude dignos imitatus, facilẽ te accedentibus præstas, dicentes benignè audis, interrogantibus comiter respondes, petentibus, honesta præsertim, facilè concedis: non tamen quidquam tua de celsitudine & grauitate omittis, ne temeritate & ambitione existiment homines sibi bona sine discrimine licere. Quare mirum videri nemini debet, si te populi omnes admirantur, si te amant, colunt & venerantur. Non equidem fieri potest, vt eum quis non obseruat, quẽ viderit curare eniti, vt omnes ciues quàm beatissimè viuant. Quin verè summa laude & admiratione omnium dignus est, qui dat operam, vt ex æquo & bono suum quisque teneat: quiq; omni diligentia & studio curat, vt ciuitas moribus, industria, gloria & facultatibus augeatur. Hinc laudatur vera L. Bruti gloria, Q. Fabij Max. Pauli Aemilij, & P. Scipionis, qui nihil aliud cogitârunt in vita, nihil egerunt, nisi quod præclarum & laudabile pro salute omnium, & dignitate patriæ videretur. Et quanquam hæc illa sunt præcipua, quibus ciuitates, Resp. imperia, & totus deniq; terrarum orbis ornari solet, extant tamen & alia, quæ illis non parum, etsi non tantum decoris atque ornamenti adferunt: diuitiæ scilicet & magnificentia, quibus tu & abundas, & maximè illustraris, vt enim Reip. nerui sunt diuitiæ, ita domesticus nobilitatis splendor non modò cõseruatur, sed & augetur, dum amici, clientes & ciues omnes, quorum frequentia nobilitas indiget, cùm opus est, iuuari atq; defendi possunt. Probatissima fuit multorum sententia, nobilitatis partem non exiguam esse beneficentiam, qua vti in alios verè non potest, qui, vnde amicis ac de se bene meritis satisfaciat, ac prosit, non habet. Quocirca Aristoteles Philosophorum princeps, non minus verè, quàm grauiter dicere consueuit, nihil præclari ab eo fieri posse, cui deest diuitiarum affluentia. Quin totus nobilitatis splendor inficitur, cum sæpenumerò in eos, quorum frequentia, ope & auxilio retinetur bonitas, liberalis esse non possit. Non equidem tu in pauperes liberalis, in amicos beneficus, in ciues & nobiles omnes magnificentissimus esses & videreris, si tibi bonorum copiæ & facultates, quæ tibi maximæ sunt, non adessent. Non certè si his caruisses, te munificentissimum ostendisses, dum nobilissimas ædes, te viro excellio dignas, in præclaro ciuitatis loco, vt ciuitatis splendorem atque dignitatem illustrares, tantà impensa verè regia exædificasti. Qua ex re non minorem tibi comparasti gratiam, quàm C. Octauius, qui primus ex ea familia Consul factus est: is (Cicerone auctore) maximam populi Romani gratiam promeruit, quod præclaram extruxisset in palatio & plenam dignitatis domum, quæ cùm vulgò inuideretur, suffragata domino nouo homini ad Consulatum putabatur. Quo etiam laudis genere celebrari, atque summis laudibus extolli viri doctissimi, & doctissimorum fautores permulti meruerunt. M. Cicero eloquentiæ pater non minoris quinquaginta millibus aureis habitauit: quod & illa animi magnitudine eloquentiæ vires atque dignitatem augeret. C. Mœcenas verò magnificentissimas ædes habuit, vt doctos & bonarũ literarum cultores, quorum benignissimus fautor erat, magnificè reciperet. Egregium certè animi veri regij testimonium, quod omni seculorum memoria celebrari, & æternitati consignari deceat. Qua equidem celebri laude & tu, non à me viro minus quàm mediocri, sed ab his, quorũ florer, eloquentia, laudari & in cœlum vsque euehi mereris: quod vt vir doctissimus bonarum semper artium studia, & illorum cultores summa benignitate amplecteris: & nunc, si vllo vnquam tempore id præstitisti (quod præstitisse semper scimus) magna animi alacritate, quando & maior nunc, quàm anteà suppediteret facultas, foues atque prosequeris. Testis est celeberrima illa toto terrarum orbe Ticinensis Academia, tantis à te beneficijs aucta, totq; viris doctis vsu rerum & scientiæ laudibus clarissimis referta. Memor & ego sum dum decem abhinc annis in eo percelebri docentium numero essem, quam frequens de tua ista in literatos omnes benignitate, liberalitate, atque humanitate inter nos esset sermo: ad te vnum, cùm nostris de rebus agebatur, tanquam ad benignissimum fautorem, vt tua opera & consilio iuuaremur, alacriter & tutè, quod tua ita ferebat humanitas, cõfugiebamus. Nunquam certè spe nostra frustrabamur, quin plus quàm requirebamus aliquando consecuti simus. Cuius sanè rei gratia factum est, vt ego, qui te summa semper obseruantiâ colui, animo concipiuerim nunquam, donec mihi liceret, occasione nacta, me tui obseruantissimũ significare. Quod nunc libentissimo certè animo facio, dum in lucem prodeunt ij de Adipiscenda possessione Commentarij, quos augustissimo nomini tuo consecrare volui. Erit hoc mei erga te propensi atque deuoti animi testimonium, quòd non alia ratione, quàm quod Raynoldo præsidi eminentissimo sunt dicati, sempiternum esse vellem. Hæc qualiacunque elucubrata, si à præstanti tuo iudicio, singularique excellentia & diuinitate tui ingenij probabuntur ratione optima conijcio, non fore ingrata sapientissimis illis patribus, qui tecum in amplissimo atque sanctissimo isto Senatu sedent: necnon & grauissimis eloquentissimisque causarum patronis, qui apud vos tanta eruditione & eloquentia, quanta olim apud Græcos & Romanos Demosthenes & Cicero viri eloquentissimi, causant. Ea igitur (Præses ornatissime) animi promptitudine, atque bene effecta voluntate, quibus hæc tibi offero, suscipe, rogo, atq; obsecro, & me inter omnis tui obseruantissimos agnosce, quod si (vt spero) pro tua singulari humanitate facies, ad maiora me totum inflammabis, Vale. Ex vrbe Pacauio. Calend. Februarij. 1571.

CLARIS-

Universidad de Deusto
Biblioteca

CLARISSIMO ATQVE AMPLISSIMO EQVITI, IOANNI MICHAELI ORATORI VENETO APVD MAXIMILIANUM Cæsarem,

IACOBVS MENOCHIVS
Iurisconsultus S. D.

Est epistola dedicatoria commentarij de Retinenda possessione.

QVI lucubrationes suas in lucem prodire, ac in studiosorum, omniumq; manibus esse ac versari volunt (Vir amplissime) illas vel præstanti alicui viro dicare, atq; eo nomine consecrare consueuerunt, vt illius tutela ab inuidorum morsibus protegantur: vel ad amicum summ sibi necessitudine coniunctum, ea ratione destinare solent, vt de illis ipsis consilium ab eo habant, iudiciumq; suum explorent, atque subeant: ita ex nostris olim Sextus Pomponius ad QMutium & Sabinũ, Iulius Paulus ad Neratium, Iulianus ad Ferocem scripserunt. Ego autem tum labores hos euulgare statuissem, tibi præstantissimo atq; amplissimo viro dicare, vouere atq; cõsecrare lubentissimo quidem animo volui, nõ illis rationibus tamen, quibus cæteri cæteris scerunt. Iam enim vertò scio, difficile admodum esse, hoc præsertim tempore, maleuolorum omnium, qui iniquissimi ingeniorum æstimatores esse solent, maledictis obsistere fœtidaq; ora obruere. Illud etiam satis compertum habeo, te grauissimorum negotiorum mole ita premi, vt e his leuioribus, vel consilium reddere, vel iudicium ferre non valeas. Quæ ergo me impulerit ratio, vt meos hos commentarios to augustissimo nomine insignitos emittere voluerim, & liberè & ingenuè, quod facere soleo, dicam. Ego enim cum quatuor ab hinc annis in hanc bonarum omnium disciplinarum academiam iuris Pontificij docendi gratia à sapientissimis ipsius academiæ moderatoribus vocatus me contulissem, multa de te viro amplissimo atque sapientissimo, mihi tamen homini tunc in his regionibus neo, minimè cognito, honorificentissimè quotidiè prædicari, non sine magnanimi mei voluptate, à grauissimis viris, cum quibus aliuas succisiuas horas ponere mihi licebat, audiebam. De tuis virtutibus, ingenio, prudentia, animi magnitudine, de studio erga biles disciplinas, præterea de humanitate ac morum elegantia, frequens ille probatissimorum hominum sermo, meum ita tunc ccenderat atque inflammauerat animum, vt die, noctuq; cogitarem, qua ratione fieri posset, vt in tuam clientelam reciperer, & re aliquando nominis tui obseruantissimum tibi probare atque ostendere possem. Hoc equidem non alia ratione melius fieri pse credidi, quàm si teipsum singularis humanitatis virum, vel alio deductore, quo intromitti ad tui similes, hoc est, ad viros amplissmos, vel mediocris fortunæ homines solent, non expectatò adirem, & meam hanc animi propensionem neque vulgarem, neque adulationis suspectam, cuius te planè hostem esse scio, si non coram, literis saltem tibi significarem. Quod equidem hactenus mihi non licuit, cùm non habuerim quod tibi, vt numini meo sanctissimo ex tenui penu meo, vt nunc facio, vouerem atque consecrarem. cùm itaque hos, De Retinenda possessione commentarios in lucem prodire voluerim, tibi dicare constitui, vt hinc intelligant omne me tibi addictissimum esse: & omnem meam operam, studium & diligentiam eò spectare, vt nomen tuum alioqui amplissimum æternitati commendetur. Habes nunc (vir grauissime atque sapientissime) huius laboris à me nunc tibi dicati, atque consecrationem. Munus haud fortè illi præstanti, ac summæ dignitati tuæ consentaneum, quòd à legationis grauissimo, quo nunc destineis, onere longè lateq; abesse credatur iurisprudentiæ cognitio atque tractatio. Neque enim qui tantam molem, quantam tu summa cum laude, & omnium penè gentium admiratione, sustinent, iuri ciuili operam dare, sed in aula cum Principibus viris, cum Iuoceribus esse & versari oportere aliqui censuerunt. Quorum leuis, ne dicam stulta, opinio mihi quidem & ijs, qui rectius de legationis officio, munere atque præstantia iudicare solent, minimè probatur. Nam (vt mea paulisper hunc nacta campum euagetur oratio) iuris ciuilis cognitionem oratori, legato & qui in Republ. cum dignitate, quod tu foris & domi probè facis, versari cupit, pernecessariam maiores etiam tui viri sapientissimi semper iudicarunt. Quorum quidem sanctissimum institutum, & Reip. saluberrimum semper fuit, vt illis solùm Reipubl. gubernacula mandent, qui rerum omnium periti sunt: rectè iudicãtes facillimè in scopulos intrudi Rempub. posse, si imperito commissa sit. Peritum autem eum esse iudicare solent, qui cum disciplinarum bonarumq; artium studijs prudentiam, quæ à iuris scientia & longa rerum tractatione proficiscitur, accuratè coniunxit. Quocirca consueuerunt ij ipsi maiores, cùm sibi natos liberos cernunt, eosq; per ætatem vident posse instrui in his: quæ ad Reipubl. administrationem maximè necessaria sunt, efficere, vt primum literis humanioribus, quibus tu abundas, erudiantur: rectè existimantes sine his cæteras artes & disciplinas liberales nullo pacto percipi posse. Mox his adiungi curant præclarum rerum parentem & cõseruatricem eloquentiam, omnis ætatis, omnium seculorum principem & reginam, qua nil dignius, aut præstabilius cùm in pacatis, tranquillisq; ciuitatibus, tum in ipsis bellorum turbulentissimis temporibus, siue in animi motibus excitandis inflammandisq;, siue in illis ipsis sedandis & reprimendis officium eius requiratur. Cuius quidem eloquentiæ in Republ. adiuuanda pernagna commoda cùm in omnibus sint, tum maximè in eo munere præstando, cum ex optimatibus delecti ad patriæ defensionem & libertatis difficillimo Reipubl. tempore magni oratores, quorum vnus tu omnium maximus es, mittuntur ad Cæsares, ad reges, ad cæteroscque principes maximos, quos sua eloquentia ad pacem, ad concordiam regnorum conseruatricem flectant, vel in communem hostem pro communi salute, quod nunc maximè necessarium fore conspicimus, accendant, inflamment atque validissimè arment. Hanc, ne tumultuaria confusaq; sit, adornari volunt Dialecticæ scientia, quæ absoluta illa & peracuta differendi ratione veri & falsi dijudicandi viam aperit. Demum eos iuris prudentiæ, cuius gratia his alijs disciplinis imbui voluerunt, sedulò ac omni adhibita diligentia operam dare curant. Quandoquidem sine ea nec domus vlla, nec ciuitas, nec gens, nec hominum vniuersum genus, nec rerum natura omnis, nec ipse mundus consistere potest. Quod cùm Cicero quoque intellexisset, prudenter commouit, nihil in ciuitate tam diligenter retinendum esse, quàm ius ciuile. Etenim hoc sublato, nihil est quare exploratum cuiquam possit esse, quid suum aut quid alienum sit. Quæ enim tibi viro amplissimo atque eruditissimo vita, vel mors potius esset, si in illis grauissimis, quæ sunt inter istam tuam diuinitus constitutam Rempub. & Cæsarem Imperatorum sapientissimum, illiusq; glorioſissimos affines de rebus maximis contentiones, ob quas iam aliquot annos apud Cæsarem ipsum agis, si inquam iuris scientia omninò expers esses, quid

quid scires dicendum, respondendum, cauendumq; esse, cùm de illis est sermo, nisi probè nosses, quid ipsa statuerit iurisprudentia? Quæ quidem iure & merito nomen illud iurisprudentiæ est consequuta, quod homines faciat prudentissimos. Qua quidem prudentia si oratori, si legato, si in Republ. cum dignitate versanti opus est, vt maximè illis necessariam fore scimus. quippè quod illæ sit, quæ in omnibus, quæ à nobis geruntur, rebus dominatur: fatendum etiam est, illos iuris scientia carere non posse. Etsi enim à peregrinatione & rerum tractatione multum & adiumenti, & incrementi suscipiat prudentia, cùm peregrinatio, rerumq; tractatio ea, quæ multi legunt, videat, quæ scripta in libris sunt, in illis ipsa versetur. Verùm tamen peregrinationem suscipienti & grauissima tractare incipienti pernecessariam prius nemo dicet non esse prudentiam: illa ergo aliqua disciplinarum scientia perdiscenda est. At si quæ est, quæ præstare id potest, id certè potest iuris ciuilis cognitio, quæ & prudentiæ nomen ab auctoribus & à re ipsa (quemadmodum iam ante posui) meruit. Quocirca sapientissimorum fuit sententia, eos, qui iurisprudentia, tanquam fortissimo valle aggereq; optimo benè circumsepti atque stipati sunt, tutò posse peregrinationes suscipere, legationis munera obire, & grauissima quæq; summa cum laude, sine aliquo vel patriæ, vel proprio discrimine tractare. Quod si ab aliquo vllo vnquam tempore effectum est, illud certè à te ipso, quem primò Anglia, mox Gallia Cratorem pro excelsa tua Veneta Repub. nouit eloquentissimũ nunc Germania facundissimum atque prudentissimum admiratur. Qua certè in honorificentissima legatione ita te præstitisti, vt summa cum omnium admiratione, postulante ipso Maximiliano Cæsare, meruerit legatione ipsa penè confecta apud eundem esse, donec grauissimè de finibus lites, quæ cum Carolo Austriaco archiduce Serenissimo, & istam tuam excelsam Rempub. extant, vnà cùm illis interiori, secretioriq; aula, mirum certè dictu, tractares atq; si fieri poterat, definires. Munus verè te amplissimo viro dignum, quod alteri fortè ducentis abhinc annis à sapientissimo isto Senatu Veneto alteri oratori atque legato nunquam iniunctum atq; mandatum fuit. Non minorem tibi nominis famam & gloriam egregium hoc facinus peperit, quam cum ob eximias animi tui dotes à Ferdinando Cæsare, apud quem hoc idem legationis munus obiuisti, equestri dignitate amplissimâ, quam à Galliæ & Angliæ regibus vltrò tibi oblatam recusasti, cohonestatus fuisti. Quantum te, non aliena, sed propria, non fucata, sed vera virtus, quæ legatos solet commendare, extulerit, mihi ad dicendum parum idoneo effari difficile admodum est. Illud tantùm dicam, quod sine iniuria præterire non possum, te spectrum quoddam insigne excitasse illis, qui munus hoc legationis obire volunt, quod si diligenter intuebuntur, clarè cernent, legatum esse oportere virum eruditum, peritum, fortem, constantem, iustum, ac illis demum animi dotibus ornatum, quibus ad ea, quæ grauissima sunt, gerendum idoneus, solers, circumspectus, & ad omnia ita promptus sit, vt ex re, ex tempore, de qualibet re ad negotium quoquo modo pertinenti, quid facto opus sit, deliberare, tum commodè et am & cum dignitate de his, quæ deliberauerit dicere, eaq;, quoties res exegerit, conficere possit. Hæc enim omnia ita tu facilè præstas, vt non ad munus hoc suscipiendum, & susceptum fœliciter absoluendum eruditus, sed natus esse videaris. Quo sit, vt miro quodam affectu animiq; propensione ducantur non tui modo, sed exteri etiam omnes ad te summoperè amandum atque colendum. Adfert enim hoc commodi inter multa virtus, vt quos semel complexa est, non modò claros & illustres reddat, sed etiam absentium & ignotorum eis conciliet beneuolentiam. Quæ equidem tanti ponderis atque momenti esse solet, vt hominem quò velit facilè eueha t. Hac isti adducti ratione omnes credunt, te aliquando in diuina hac Republ. Veneta principem locum conscensurum. Eò certè te vocat summa virtus tua generis splendor, ac per illustris familiæ nobilitas, quæ cum nascenti Republ. exorta est, è qua tot viri prodiere, pace, bello & armis clari, vt difficilè admodum cuiuis eloquentissimo sit, eos cum dignitate recensere. Huic meo & communi bonorum omnium voto ita Deus ipse Opt. Max. fauit, ita sapientissimus Senatus Venetus respondit, vt te nondum è legatione, quam tua summa cum laude confecisti, domum reuersum Consiliarij amplissima in Repub. dignitate maximo cum totius Reip. applausu amplissimi illi Patres cohonestauerint. Quam ob amplitudinem tibi bene merito vltrò delatam, cùm ad te redeuntem, vt tibi gratulentur, multi veniant, ego qui muneri publico adstrictus sum, meos hos Commentarios mei loco ad te libenter mitto, vt meam erga te obseruantiam interim testificent, donec coram cùm mihi licebit, vberiori sermone hoc præstem. Vale, ex vrbe Patauio, Calend. Februarij.

1571.

Universidad de Deusto
Biblioteca

MARGHERITAE
FRANCISCI GALLIARVM
REGIS PRIMI FILIAE,

Allobrogum, Subalpinorumque & Biturigum duci
sereniſſimæ.

IACOBVS MENOCHIVS
Iuriſconſultus S. D.

Eſt Epiſtola Dedicatoria Commentarij de Recuperanda poſſeſſione.

QVOD mihi per decennium, plus minus, in iure, tum Pontificio, tum Cæſareo publicè enucleando, occupato non licuit (vix enim tanto temporis ſpacio aliquid otij datum eſt, quo præter publicum profitendi munus, ipſe etiam ſtudioſis aliqua ſaltē in parte prodeſſe poſſem) nūc, quando tua liberalitate aliqua eſt mihi quies parata, Deo Opt. Max. auſpice datum eſt. Antehac ne ingenij mei fœtus integros ederem, & celſitudini tuæ conſecrarem impediebant multa. Tennis ſcilicet ſuppellex, numeroſa familia, rerum ipſarum domeſticarum cura, frequentes clientum ad fores ſtrepitus, aſſiduum publicè profitendi munus. Hæc omnia ita me in diuerſas trahebant partes, vt quo loco eſſem, quo me verterem, quid ve agerem planè ignorarem. Equidem ingenuè fateor, nihil mihi in vita eſſe iucundius, nihil dulcius, quam (cum per publica munera honeſto otio frui licet) humanioribus literis, optimiſque ſtudijs incumbere, meque totum illis tradere, ac tandem omnem meam florentem ætatem docendo & ſcribendo conſumere: ſed quid potui in tanta rerum difficultate? Non vereor tamen poſteaquam ſum apud te Principem prudentiſſimum & literatorum fautricem benigniſſimam, illaque tua immenſa liberalitate fruor, qua me etiam ſemper fruiturum confido, quin meo aliquando, vt iam cœptum eſt, plenius deſiderio ſatisfiat. Interim verò, quæ immenſis penè laboribus, multiſque rerum difficultatibus oppreſſus, quali quali ſtudio & opera ad communem ſtudioſorum vtilitatem elaboraui DE RECVPERANDA POSSESSIONE commentaria tibi offero, dicoque. ſunt ſereniſſima Princeps hæc ſtudiorum meorum veluti primitiæ, quas tibi veluti numini meo ſanctiſſimo reuerenter offero, quod libentius duplici ratione feci: Altera vt intelligeres, quod etſi quadriennium, plus minus, in hac tua Academia fui, ſumque adhuc, hactenus tamen me auſum non fuiſſe conſpectum tuum adire, quod turpe & indecorum exiſtimauerim ad celſitudinem tuam vacuis (quod aiunt) manibus accedere. Altera, quod vt optimi pictores maximorum numinum, maiorumque principum formas ac ſimulachra penicillo & coloribus pingunt, quod illorum auctoritate eas nulli iniuriæ obnoxiæ futuras arbitrentur: Ita ego, cum hos primos conatus meos ab eorum morſibus tutos eſſe deſiderem, qui in alienos labores genuinum frangunt, cui ea magis, quam tibi dicarem, habui neminem. Ipſe enim mecum putaui, quod ſi tu, cui tanta eſt auctoritas, quantam vix animus meus capit, fœlici meo facto, has lucubratiunculas meas ſingulari illa benignitate complexa fueris, regiaque humanitate foueris, qua tibi addictos complecti, ac fouere conſueuiſti, non modò ab omni iniuria tutos, ſed ſempiternos omninò futuros. Quid enim hoc non ſperem? cùm nihil in te ſit non egregium, non illuſtre, non diuinum, tantumque illis afferas opis, ac præſidij, quos in tuam clientelam ſuſcipis, vt diuinitatis propemodum participes exiſtant. Te igitur ampliſsima Princeps oro ac obſecro, vt hoc quidquid eſt muneris, quod nunc tibi offero, ea fronte ſuſcipias, qua deuinctorum tibi munera ſuſcipere conſueuiſti, tuoque benigno numine foueas: ſi non alia, hac ſaltem ratione, quod me tibi addictiſſimum vides, quod etſi ſemper præ me tuli, tunc verò id re præſtiti, cum magno animi ardore è Papia vocatus, in hanc celeberrimam Montis Regalis academiam me contuli. noueram enim, quam propenſo amore, & quàm incredibili beneuolentia diſciplinarum cultores foueres & amares, omnique demum liberalitatis genere proſequereris, vt inde factum ſit, quod etſi apud varios diligentiſ. annalium ſcriptores multorum Principum benignitas ac liberalitas in viros literatos celebretur, vt Dionyſij in Platonem, Philippi in Theopompum, Alexandri in Ariſtotelē, tua tamen tanto ſplendidior habeatur, & verè ſit, vt non illorum modo ampliſsimam æquet, ſed & longè ſuperet. Tu rege patre nata, regis ſoror, regum amita, & demum inuictiſſimi Emanuelis Philiberti Allobrogum Ducis coniunx caſtiſsima, nos ita diligis & amas, vt nihil maius, nihil laudabilius, nihil demum honorificentius, in hac quam vtuimus, vita contingere poſſit. ipſe profectò iure meo gloriari poſſum, quod ſingulari tua prudentia mihi & cæteris, qui in iſto inuictiſſimi Emanuelis Ducis noſtri coniugis tui degunt imperio, in hac literaria palæſtra verſari liceat. Nec minus tibi debet hic Montis doctorum virorum cætus, quam illa verè tua ampliſsima Biturigenſis academia, cum tua ſumma auctoritate Emanuel Philibertus principum liberaliſsimus & auguſtiſsimus nos plurimum amet & foueat, quem Deus Opt. Max. vnà tecum per Neſtoreos annos fœlices, ac bene fortunatos viuere iubeat. Vale ex Monte Regali Pedemontium, Decimo Kalend. Auguſti. 1565.

ILLV-

ILLVSTRISSIMO ATQVE
EXCELLENTISSIMO IOAN. BAPTI-
STAE LERCHARIO, GENVENSIVM DVCI
PRVDENTISSIMO,

IACOBVS MENOCHIVS
Iuriſconſultus S. D.

Eſt Epiſtola Dedicatoria Reſponſ. Cauſæ Finarienſis.

QVM quinque abhinc fermè annis ius Cæſareum Papiæ docerem (Dux Illuſtriſſ.) Ferdinandus tunc Imperator Auguſtiſsimus ſumma animi beneuolentia ampliſsimo Iureconſultorum illius ciuitatis collegio, in quo & ipſe coaptatus tunc eram, literas dedit, quibus, qualis apud eum de Finarij Marchia inter excelſam iſtam tuam Genuenſem Rempu. et Alphonſum Carretum Marchionem contentio eſſet, ſignificabat, ac amanter & beneuole illius ordinis (ad quem, tanquam ad Apollinis oraculum viſus eſt conuolare) iudicium explorando, reſponſum ſibi reddi, quo tantam demum controuerſiam componeret, ac (vt par erat) penitus tolleret, poſtulabat, multus ac varius ea de re inter nos tunc fuit ſermo, ipſe vnus παραδοξορ fui, qui ab aliorum ſententia longè recedens pro tua iſta Repub. ſentirem, nec, vt ita ſentirem, tua (ſi vera fateri mihi licet) aut alterius cuiuſuis magna me mouit auctoritas, ſed ſola iuſta ipſa ratio, quæ paſſa eſt nunquam me ab ea opinione diuelli, & quanquam collegas illos meos, qui in maiorum quorundam ſententiam ire nephas exiſtimabant, iuſta ratione, vt mecum ſentirent flectere minimè potuerim (ſic etenim interdum rationi præſtat hominum auctoritas) nec meis immenſis alioqui laboribus ac vigilijs parum iſti tuæ Reipub. tunc profuerim, non tamen animum abieci, quin, quæ in Reipub. gratiam elaborauit, multis perſuaſu rationibus, nunc (quando antea non ſatis commodè licuerit) ederem. accepi ſiquidem ab amicis, tum præſertim à viro clariſsimo integerrimoq; Iureconſulto Ioanne Baua, ac ab Octauiano d' Oria magni Eraſmi filio, præſtantiſsimo certè atque ſummæ eruditionis viro (qui, vt hæc ederem, & amplitudini tuæ dicarem aſſiduè poſtularunt, ac flagitarunt potius) ſolam poſſeſsionis cauſam à Cæſare fuiſſe iudicatam, dominij adhuc litem illæſam permanere, de qua quidem domini concertatione, ac diſputatione quid ipſe ſenſerim, doctiſsimorum quos apud te habes, & aliorum omnium, qui iuris prudentiæ aſſiduè incumbunt, erit iudicium. Intelligent præterea omnes, in quorum manus noſtræ hæ lucubrationes peruenerint, Rempubl. iſtam, nec iniuria aduerſus Marchionem illum contendere, nec inconſultè quidquam vel egiſſe, vel adhuc agere. intelligēt quoque exiſtimationi meæ non ſatis fore conſultum, ſi hæc diutius ſupprimerem. Sciebam etenim non defuiſſe ac minimè defuturos maleuolos multos, quorum eſt proprium aliorum famæ inuidere, & in bonos debacchari, qui me maledictis figerent, ego verò vt meæ conſultum ſit exiſtimationi, & detrectatorum calumnijs occurrerem, hæc edere decreui. ſcio etenim bonos, qui omni lolligine ſepoſita iudicabunt, me non maiorum meorum auctoritatem, vel parui feciſſe, vel vllaratione contempſiſſe, ſed in veri inueſtigatione conatus omnes meos ſemper direxiſſe. Hæc ergo ſub ampliſsimo nomine tuo (Princeps Illuſtriſsime) libenter ea ratione apparere volui, quod cum iſtius Reip. Princeps & Moderator ſis prudentiſsimus, tibi, non alteri, hæc in Reip. gratiam elaborata iure debeantur, tuum etenim eſt, non tam propriam, quàm illius tueri ac augere gloriam: quod, vt probè facias, non ſolo manus robore, ingentiq; fortitudine, ſed conſilijs, prudentia, arteq; Imperatoria, quod facis ſemper, niti debes. quæ ſi in vno omnium maximo, in te ipſo ſpectanda, ſuſpiciendaq; ſunt. Nemo eſt certè qui ignoret, quàm ſtrenuè, quamq; prudenter in iſto ampliſsimo tuo Imperio ſummoq; magiſtratu vltrò tibi delato, geſſeris, geraſq;. nec eſt, qui ſublimem illam tuam rerum omnium cognitionem, vſumq; & rationem Reip. adminiſtrandæ non maximè ſuſpiciat atq; admiretur, cùm verè ingenio Ariſtotelem, Themiſtoclem memoria, Ciceronem eloquentia, Catonem conſtantia, Metellum patientia, ac demum eximia illa liberalitate & munificentia Titum illum liberaliſsimum Imperatorem ſuperes, quod reipſa, cùm ad hoc dignitatis faſtigium euectus fuiſti, præſtitiſti. ſic etenim tuam illā liberalitatem facultatum inopes omnes adhuc colunt, & prædicant. His verè factum eſt (Dux Illuſtriſsime) vt vno ore fateantur omnes, te non Imperio auctum, ſed per te maximam alioqui & ſublimem Imperij maieſtatem tantū recepiſſe incrementi, quantum vel vnquam antea. quare iure ſuo vniuerſus iſte tuus Genuenſis populus mirum in modum ſibi gaudere, ac tibi gratulari poteſt, quod in tanta temporum procella & calamitate, tanti Imperij munus demandatum tibi fuerit, quod cum in tam bene inſtituta, ac diligentiſsimè adminiſtrata Repub. non ſucceſsione, ſed electione, in qua non ambitus, ſed virtus, non amicorum ſtudia, ſed anteactæ vitæ conſtantia ſpectatur, ita vt is ad excelſum hunc locū euehatur, qui cæteros ſapientia, virtute, ac ſui ipſius moderatione ſuperat, non immeritò factum eſt, vt tu, qui his præſtas, dignus ſi omnium cōſenſu iudicatus, cui ſublimis hic gradus deceneretur. Tu enim ille es, qui ſummum hoc Imperium propria virtute ac generis nobilitate exornas, cū tanta ſit omnis tui auctoritas & rerum geſtarum magnitudo, vt ābs te nihil, niſi illuſtre, excelſum, ac maximam ſperari poſſit. de te omnia ſumma polliceri omnes ij verè poſſunt, qui, aut genus, aut maiores tuos, aut te ipſum ſibi propoſuerint. Scimus enim Lercharionum familiam, inter omnes, quæ in iſta ampliſsima Ciuitate floruerunt, celebrem ſemper ac nobiliſsimā fuiſſe habitam. quin? iure creditur, vt antiquiſſima, vnà cum naſcenti ipſa vrbe fuiſſe, & ab Archadibus illis primis conditoribus, & Liguriæ incolis (ſi Dionyſio credimus) originē duxiſſe, à quo nec agnomen ipſum familiæ abhorret. quare iā publicorum dogmentorū fide conſtat, ſexcentis iam annis Lercharionum familiam ampliſsimam & celebratiſsimam fuiſſe, ac ex ea verè omnibus temporibus plures omni virtutum genere illuſtres prodiiſſe, quàm ex equo Troiano præſtantiſsimi Duces, & licet omnes maiores tui (Dux potentiſsime) inter maximorum virorum ſplendorē, tum bello, tū pace tantoperè claruerint, vt magno in anguſtis rebus ſemper animo fuerint, in ſecundis verò modeſto ac temperato, nihilq; vnquā prætermiſerint, quod ad decus, quod ad gloriam pertineret, eorumq; hac de cauſa omnium quidem ſeculorum poſteritas immemor non ſit futura, tamen inter eos vnus emicuit Belmuſtus Lercharius ciuitatis Genuenſis tunc Conſul prudentiſsimus, ac totius exercitus in Piſanos Dux fortiſsimus, qui anno ducenteſimo & quarto ſuprà milleſimū ſalutis humanæ

Syracu-

Universidad de Deusto
Biblioteca

EPISTOLA DEDICATORIA.

Syracusanam ciuitatem validissimis Pisanorum copijs obsessam, fortiter defendit, Genuensiumq; tandem Imperio adiecit. Huius virtutem & fortiter ac sapienter gesta æmulatus Vgo Lercharius tercentis abhinc plus minuve annis, cum in bellicis rebus omnibus, tum præsertim in maritima ratione atque munere maximè excelleret, vno omnium consensu classis Dux & Præfectus declaratus calamitosis periculosissimisq; illis temporibus, quibus Innocentius Quartus Pontifex Maximus Genuenses tuos apud Centumcellas (vt Pontificum Genuensiumq; testantur Annales) dum à Frederico huius nominis secundo Imperatore summa prosequeretur inimicitia & odio, obsidebatur, cuius etiam Frederici impietate maxima oppressus verè fuisset, nisi Vgo ipse cum nobilissima illa classe præsto fuisset. is summa fortitudine ac prudentia obsessum Pontificem liberauit, antiqua patriæ sospitè restituit, ac tandem Frederico ipso validissimè reluctante Lugdunum incolumem perduxit. Non dissimili gloria clarus ducentis quinquaginta abhinc annis extitit Megolus Lercharius, qui summa animi magnitudine, ingentiq; fortitudine Trapezuntij Imperatoris audaciam repressit, ferunt enim illius Imperatoris Aulicum quendam, impudentem certè, quanquam magni nominis virum, grauem nobilissimo Megolo iniuriam intulisse, quam vt forti manu, magnoq; animo is vlciscereturvnà simul cum ceteris fortissimis Lercharionum familiæ viris, grauissimum bellum Imperatori, qui Aulici partes iniquè tuebatur, intulit, quo multis cladibus affecto, ac penè profligato, iniuriæ auctorem sibi tradi, & ad perpetuam sui ac Genuensium nominis famam perillustre ædificium strui, & multis ad Genuensium commodum priuilegijs decorari iussit. Longa nimis esset oratio nostra (Dux amplissime) si maiores tuos viros grauissimos, & præstantissimos, quorum in ista Repub. semper viuet auctoritas, prosequi constituissem. horum omnium virtus quanta fuerit, vt omnia breui complectar, vel vnius Pauli Lercharij patebit exemplo, qui centum sexaginta abhinc ferè annis classis maritimæ præfectus fortissimus simulq; prudentissimus apud Constantinopolim Catelanorum maximos alioqui ac validissimos conatus ita repressit, ac fregit, vt vniuersam eorum classem fuderit, & onerarias naues captiuas duxerit. quarationemeruit, vt vniuersi populi voce & consensu dignus iudicatus sit, cui marmore egregium facimus docto hoc elogio. (quod vnà cum aliorum rebus gestis in ornatissimis tuis ædibus depictum cernimus) sculperetur. Paulus Lercharius classis Genuensium Præfectus in Ionio mari furibundos Catellanorum impetus perfregit. Subticebo hic viros illos toto terrarum orbe celebratissimos, qui longa serie pulchroq; ordine quadringentis abhinc annis per centum perpetuos annos consularem dignitatem & magistrum (vt istius ciuitatis annales testantur) quo vniuersa ista Respub. administrabatur, gesserunt. Sed quò vectus sum oratione (Dux Illustrissime) eo certè, ob maximam tuam tuorumq; gloriam, vt mei penè oblitus in viam, à qua digressus videor, vix reuerti valeã. Verùm, vt tandem ad te redeam, satis intelligis, quibus sim adductus rationibus, vt meos hos conatus tibi dicarem, ac consecarem, qui vtinam tales forent, quales meus alioqui in te propensus animus maximè exoptat. Tu tamẽ, tua illa Regia (cuius etiam non immeritò nomen fers) humanitate, beneuolentia, animiq; magnitudine, non rei tenuitatem, sed animum meum tibi, istiusq; Reipub. addictissimum agnosce, & hilari animo letaq; fronte labores hos nostros boni æquiq; consule, eosq; tandem amore foue, quo reliquorum studijs fauere soles, quod si, vt spero, præstabis, efficies, vt meus alioqui ergate, istamq; tuam Rempub. accensus animus magis ac magis accendatur, inflammeturq;, vt omni studeat conatu si vllo vnquam tempore sese offeret occasio, de vobis semper benemereri. Vale, ex Monteregali Pedemontium Sexto Calend. Augusti.

(***)

Index

Index argumentorum de Adipiscenda possessione.

PRAELVDIA. fol.1
1 Primum Adipiscendæ possessionis remedium ex interdicto, Quorum bonorum. fol.3
2 Secundum Adipiscendæ possessionis remedium ex interdicto, Quorum legatorum. fol.11
3 Tertium Adipiscendæ possessionis remedium ex Saluiano interdicto. fol.19
4 Quartum Adipiscendæ possessionis remedium ex l.vlt.C.de edicto diui Adriani tollendo. fol.42
5 Quintum Adipiscendæ possessionis remedium ex l.3.C.de pigno. fol.101
6 Sextum & vlt.Adipiscendæ possessionis remedium ex iudicis officio. fol.115

De Retinenda possessione.

PRAELVDIA. fol.121
1 Primum Retinendæ possessionis remedium ex interdicto, Ne vis fiat ei. fol.122
2 Secundum Retinendæ possessionis remedium ex interdicto, Vtrubi. fol.127
3 Tertium Retinendæ possessionis remedium ex interdicto, Vti possidetis. fol.135
4 Quartum Retinendæ possessionis remedium ex interdicto, De superficiebus. fol.190
5 Quintum Retinendæ possessionis remedium ex interdicto, De itinere actuque priuato. fol.194
6 Sextum Retinendæ possessionis remedium ex interdicto, De aqua quotidiana & æstiua. fol.203
7 Septimum Retinendæ possessionis remedium ex interdicto, De riuis. fol.215
8 Octauum Retinendæ possessionis remedium ex interdicto, De fonte. fol.215
9 Vltimum Retinendæ possessionis remedium, ex Iudicis officio. fol.217

De Recuperanda possessione.

PRAELVDIA. fol.222
1 Primum Recuperandæ possessionis remedium ex interdicto Prætoris Vnde vi. fol.231
2 Secundum Recuperandæ possessionis remedium ex conditione indebiti. fol.269
3 Tertium Recuperandæ possessionis remedium ex conditione Triticaria. fol.276
4 Quartum Recuperandę possessionis remedium ex l.si me & Titium.ff.de reb.cred.si cert.peta. fol.ibid.
5 Quintum Recuperandę possessionis remedium ex l.extat.ff.quod metus causa.vnà cum l. creditores. ff. ad l. Iul. de vi. fol.271
6 Sextum Recuperandę possessionis remedium ex l.1.C.si per vim, vel alio modo. fol.278
7 Septimum Recuperandæ possessionis remedium ex l.inuasor.C.vnde vi. fol.282
8 Octauum Recuperandę possessionis remedium ex l.meminerint.C.vnde vi. fol.285
9 Nonum Recuperandę possessionis remedium ex l.si quis in tantam.C.vnde vi. fol.297
10 Decimum Recuperandę possessionis remedium ex l.si coloni. C.de agricol.& censit. lib.11. fol.321
11 Vndecimum Recuperandę poss.remedium ex l.non ab re.C.vnde vi.vnà cum l.conductores, C.locati. fol.328
12 Duodecimum Recuperandę poss.remedium ex l.vlt.C.de prętorio pignore. fol.332
13 Decimumtertium Recuperandę possessionis remedium ex l.vlt.C.vnde vi. fol.335
14 Decimumquartum Recuperandę possessionis remedium ex l.vlt.C de acquir. possess. fol.342
15 Decimumquintum Recuperandę possess.remedium ex c.Reintegranda.3.q.1. fol.354
16 Decimumsextum Recuperandę possessionis remedium ex c.sępè.de restitut.spoliat. fol.384
17 Decimumseptimum Recuperandę possessionis remedium ex iudicis officio. fol.443

SVMMA

Universidad de Deusto
Biblioteca

SVMMA PRIVILEGII CAESARII.

RVDOLPHI Secundi Romanorum Imperatoris semper Augusti, Diplomate cautum atque sancitum est, ne quis alius in vniuerso Romano Imperio, præter Hæredes Ioannis Gymnici Commentaria IACOBI MENOCHII, De Adipiscenda, Retinenda & Recuperanda Possessione, ante decennium imprimat, aut imprimi curet, neve alibi simul vel separatim, aut quocunque alio modo excusos venales habeat, vel quouis modo distrahat, sub pœna in Diplomate contenta, & sub amissione omnium librorum sic excussorum. In cuius rei fidem ipsi Edicto manu subscripsit, & sigillum apponi iussit Cæsarea Maiestas. Datum Pragæ, 6. die Mensis Augusti, Anno 1596.

Rudolphus

Jo. W. Freymon:

Ad mandatum S. Cæs.
Maiest. proprium

An. Hanniwalde.

INDEX RERVM ET VERBORVM LOCVPLETISSIMVS, QVAE IN HIS COMMENTARIIS DE ADIPISCENDA, RETINENDA, ET RECVPERANDA POSSESSIONE, IACOBI MENOCHII CONTINENTVR.

A.

ABBAS c.1.col.1.pen.versic.oppono vlterius, de restit. spol. declaratur, nu.366. recup. poss. remed. 1
Abbatis & Maria. Soci. sen. opinio confutata, nu.358. ibidem. & Decij ratio quædam refutata, num. 399. ibidem. ac aliorum explosa distinctio, nu.48. Recup. remed. 8
Abbatis ratio leuis irrisa, num. 110. Recuper. remed. 9. verba in c.1.4. notab. de restit. spol. ambigua, quomodo legenda, num.216. Recuper. remed. 1
Absens non per edictum & proclama, sed per nuncium citari imprimis debet, nu.111. Recup. remed. 8
Absente possessore spoliatore, quem conuenire debeat spoliatus, vt suæ possessioni restituatur, nu.74. ibid.
Absentia necessaria quomodo à cæteris differat, remissiuè, num.13. Recup. remed. 6
Absolutoriam in qua incidenter de dominio fuit actum, non impedire nouam actionem, nu.119. Retin. remed. 5
Accessorium principalis naturam non immutat, nu.324. Recuper. remed. 9. esse quid individuum à suo principali, num.129. Retinen. remed. 5. sine suo principali stare non posse, num.130. ibid.
Accrescens portio dicitur eadem cum illa, cui accrescit de nouo, num. 96. Adipis. remed. 2
Accurs. in interpretatione l. vltim. C. de off. magist. off. notatus & reprehensus, num. 97. Recuper. remed. 13. lapsus ignoratione temporum editarum constitutionum, nu.7. Recup. remed. 7
Accusatio criminalis de possessione turbata cum remedio ciuili Vti possidetis, cumulari an possit, nu.549. Retinen. remed. 3
Accusatus de vi turbatiua conueniri etiam potest interdicto Vnde vi, nu. 508. ibid.
Actio iniuriarum criminalis, de iure communi solùm datur contra turbatorem, num.550. Retinen. remed. 3. quod metus causa, quomodo in rem scripta dicatur, num.76. Recup. remed. 5. datur contra quemcunque possessorem, num.77. ibid. de dolo, non est in rem scripta, actio verò quod metus causa, & quæ differentiæ ratio, num. 81. ibid. ad exhibendum volenti experiri interdicto Virubi, datur. nu.14. Retin. remed. 2. vtilis dicitur, quæ conceditur contra eum, qui possidere dolo desijt, & ita pro possessore habetur, nu.66. Adipis. remed. 1. de dolo datur in hæredem, & cæteros successores, num. 84. Recuper. remed. 5. infamiam irrogat, nu.85. ibid. personalis 30. annis tollitur, nu.69. Recuper. remed. 14. hypothecaria contra tertium possessorem quanto tempore tollatur, num. 70. ibid. quæ concedatur creditori recuperanti possessionem pignoris, num. 43. Recup. remed. 12. quomodo perpetua dicatur, num. 707. Retinen. remed. 3. Seruiana proprietatis causam respicit, num. 9. Adipis. remed. 3. qua filius, vel libertus, recuperant à patre vel patrono occupata, an sit consecutoria solius possessionis vel etiam proprietatis, num. 60. Recuper. remed. 9. quæ spoliato concedatur, cùm spoliatur à pupillo ex tutoris collusio, num. 94. Recuper. remed. 8. quæ debeat proponi in remedio l. vltim. C. de edict. diui Adria. tollen. num. 486. Adipis. remed. 4. proueniens ex constitutione l. si quis in tantam. C. vnde vi. infamiam irrogat, num. 52. Recuper. remed. 9. quæ infamat, cessat contra patrem & patronum, nu.53. pignoratitia an detur pro illatis & inuectis in domum, nu. 48. Adipis. remed. 3
Actionis cumulatio in hac regione Pedemontium non conceditur, cùm in causis procedatur summariè & sola facti veritate inspecta, num. 478. Recup. remed. 15. nomen hodie in libello non exprimitur, nu.32. Recup. remed. 10
Actionem publicianam habet, qui titulum habet, nu.599. Adip. remed. 4. de dolo, esse in rem scriptam ex Ioannis Corasij & auctoris sententia, num. 83. Recup. remed. 5. esse perpetuam contra eum, qui missum in possessionem legatorum causa impediuit, nu.93. Retinen. remed. 1. dari hæredi, vt mittatur in possessionè cùm adesset contradictor, nu.493. Adip. remed. 4. dari ostendunt verba impersonaliter prolata, nu.494. ibid. Triticariam ad possessionem auocandam, locum tunc habere cùm inter partes gestum aliquid est, nu.4. Recup. remed. 3. in dubio oriri, & non iudicis officium, nu.498. Adip remed. 4. hypothecariam requirere efficaciores probationes, quàm faciat Saluianum interdictum, num.16. Adip. remed. 2. à modo proponendi cognosci, nu.117. Adip. remed. 5.
Actione qua agatur vt violentus spoliator iure suo priuetur, num.310. Recup. remed. 9
Actiones ex delicto descendentes non dari ex solo non facto, nu.478. Retin. remed. 3. contrariæ cumulari non possunt, nu.516. Adipis. remed. 4.
Actor dicitur qui prouocat, vt intra certum tempus reperiatur, nu.95. Retin. remed. 1. vel reus non iudicatur ex eo quòd prius prouocauerit, nu. 760. Retin. remed. 3. etiam in causa status forum rei sequitur. nu.40. Recuper. remed. 10. condemnari an possit, ne in posterum turbet, si non possidet & reus possidet, & in iudicio obtinet, nu.780. Retin. remed. 3
Actoris & Rei partes vterque litigantium in iudicio Vti possidetis, sustinet, nu.724. ibid. & rei personam sustinent quoad iudicij ordinem qui iudicio Vti possidetis, contendunt, nu.761. ibid. assertioni quando deferendum non sit, nu.211. Recup. remed. 1
Actus vbi variè potest intelligi, à facienti declaratur, nu.170. Adipis. remed. 5. præsumitur factus in executionem præcedentis causæ, nu.268. Recup. remed. 1. principalis vbi est nullus, sic & quæ ab eo dependent, num.449. & 423. Recup. remed. 15. vbi simulatus præsumitur, sic & in eo adhibitæ clausulæ, num.292. Recup. remed. 1. mixtus à potentiori nomen retinet, nu.29. Adip. rem. 4. non vitiatur, si quid vitiosè ei adhibetur, quod adhibendum non erat, nu. 422. Adip. rem. 4. nouus dicitur constitui, si antiquo aliquid addatur vel minuatur, num.394. Recup. remed. 9. perfectus non cessat cessante causa, nu.18. Recup. rem. 16.
Acta faciunt rem notoriam, nu.232. Recup. rem. 1. iudiciaria ad sui primæ essentiam scripturam requirunt, nu.917. Adip. rem. 4. iudiciaria testibus probari, n.915. ibid.
Actum faciens restringere dicitur se ad leges de eo actu loquentes, num. 135. ibid.
Administrator qui dilapidat, administrator non dicitur, num. 107. Recup. remed. 9
Adrianus quid statuerit de vicesima, & de tabulis aperiendis, num. 6. Adip. remed. 4
Aduentitia non publicantur ex filij delicto, etiamsi in eis non acquisierit vsumfructum pater, nu.81. Recup. rem. 9. cuius fauore alienari non possint, nu.68. ibid. ex delicto filij non publicatur, ne vsumfructum, quem in eis habet, amittat pater, nu.66. ibid.
Aedes nouæ iudicantur antiquæ. si additum quid illis sit, nu.395. ibid.
Aemilij Ferreti opinio confutata, nu.91. Adip. rem. 4
Aequiparatio non est bona, cùm in puncto, de quo agitur, sit adeò differentia nu.57. Recup. remed. 15
Aequitas, non rigor suadet, spoliatum cadauer non esse ante omnia restituendum, nu.446 Recup. remed. 1. facit, vt à regulis iuris recedatur, nu.73. Adip. remed. 4. legi scriptæ repugnans nõ consideratur, nu.214. Recup. remed. 1
Aestimatio rei ius quoddam executiuum reddit, nu.161. Adip. remed. 5
Aestimatores duo eligendi sunt, cùm æstimanda res est, num.262. ibid. partim consensu eligi, nu.163. ibid. iurare de recta æstimatione, nu.164. ibid. æstimationem factã, referre apud acta iudicis. nu.165. non tenentur reddere rationem, cur tanti æstimauerint, nu.166. vbi dissentiunt, quid agendum, nu.168. ibid.
Afflict. decis. 7. explosa, nu.185. Recup. rem. 1
Agens contra aliquem vt homicidam, de delicto debet constare, nu. 169. Adip. remed. 3. ad pœnam ex contractu, prius de delicto debet constare, nu.170. remedio Vti possidetis, si reus probauit simpliciter se possidere non

Universidad de Deusto
Biblioteca

non condemnatur actor ad non perturbandum, num. 783. Retin. rem. 3. si detinet solum, cum agit remedio Vti possidetis, reus absoluitur, nec condemnatur ad non turbandum, nu. 784. ibid. vt talis, se talem debet probare, num. 764. Adip rem. 3. exl. si coloni, C. de agricol. & censit. lib. 11. non habet necesse probare se dominium & possessorem, nu. 30. Recup. rem. 10. contra aliquem vt talem, ita eum esse probare debet, num. 166. Adip. rem. 3. Vti possidetis, quid habeat probare, num. 1556. Ret. rem. 3. absentis nomine in possessorio an reconueniri possit, num. 41. Recup. rem. 6
Agriculturæ fauore multa concedi, num. 12. Recup. rem. 10
Alber. Rosatus laudatus, num. 386. Recup. rem. 9
Aliciat. lib. 2. disputat. cap. 7. notatus, num. 44. Recup. rem. 6
Allegare aliquid non sufficit, nisi illud probetur, num. 178. Recup. rem. 1. & nu. 619. Adip. rem. 4. & nu. 732. ibid. & nu. 403. Recup. rem. 15
Alexand. cons. 185. num. 4. lib. 6. declaratur, nu. 19. Adip. rem. 3. consideratio probata num. 533. Adip. rem. 4. ab Alexandro locus egregius, nu. 148. & num. 13. Ret. rem. 8. distinctio & doctrina reiecta, num. 676. Ret rem. 3. opinio confutata. nu. 256. ibid.
Alienatio rerum minoris titulo oneroso facta, quomodo ratificetur, superueniente maiori ætate, num. 149. Recu. rem. 15. si duplici vitio laborat, nullitatis scilicet & læsionis, non conualidatur ex ratificatione, iuxta tit. si maior factus alien. sine decret. rat. habe. num. 184. ib. nulla ob interdictum à Prætore factum, conualidatur tempore, post elapsum interdicti tempus, nu. 171. ib. per aduersarij dolum facta, nec tempore, nec facto conualidatur post perfectã minoris ætatẽ, nu. 177. ib.
Alienare prohibitus, non censetur prohibitus, cùm momentanea alienatio est, num. 89. Recup. rem. 14
Alienari prohibita non publicantur, num. 84. Recup. rem. 9
Altare & campanile non constituunt locum religiosum sine episcopi consecratione, num. 36. Recup. rem. 15
Andreas Barbatia, quàm multiplicetur à Doctorib. notatus, & de audaci insulsaque illius doctrina, num. 57. Recup. rem. 14
Andre. Isernia in feudalibus Euangelista à Doctoribus appellatur, num. 100. Recup. rem. 1
Angel. Aret. auriga optimus in causis criminum seu maleficiorum, num. 370. Recup. rem. 9. pecunia corruptus, malam tulit sententiam, ob id maximum subiit mortis periculum, num. 371. ibi. in l. 1. C. de edict. D. Adria. declaratur, num. 566. Adip. rem. 4. in §. item Seruian. num. 9 Inst. de act. declaratur, num. 18. Adip. rem. 3
Angel. Perus. laudatur, num. 587. Recup. rem. 15
Animalia ob alimẽta eis præstita, iustè retineri possunt, nu. 9. Rec. rem. 11
Animus ita factis vt verbis declaratur, num. 124. Recup. rem. 15
Annus in interdicto, de itinere actuq; priuato, quando currere incipiat, num 91 Ret. rem. 5. datus à Prætore in interdicto, Vnde vi, vtilis est, num. 448. Recup. remed. 1. curri etiam impedito in interdicto, de itinere actuque priuatur tamen restitutio, num. 79. Ret. rem. 5
Antiquare quid sit, num. 20 Adip. rem. 4
Antiquorum reiecta quædam opinio, num. 41. Ret. rem. 3
Anton. Capicius decis. 77. in fin. declaratur, num. 192. ibid. Eiusdem declaratio ad l. auctoritate, C. vnde vi. exposa, num. 71. Recup. rem. 8
Anton. August. Hisp. laudatur, num. 559. Recup. rem. 15
Anton. Gouea. I. C. laudatur, num. 133. ibid.
Antonini Philosophi probitas, & modestia maxima, num. Recup. rem. 5
Apparentia rei sufficit in his, quæ celeritatem requirunt, num. 692. Adip. rem. 4
Appellare an liceat à lata sententia in remedio, reintegrandæ, nu. 640. Recup. rem. 15. licere in possessorio, cùm lata est sententia sine causæ cognitione, num. 855. Adi. rem. 4. licere à sententia in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adria. cùm fuit dubium, quis hæres esset, num. 856. ibidem, an liceat à sententia definitiua lata in iudicio l. vlti. C. de edict. D. Adrian. tollen. num. 826. ibid. non licere à pronunciatione, de exequendo instrumentum executium, num. 827. ibid. non licet à sententia lata in possessorio summariissimo, num. 48. Ret. rem. vlt. non licet ab interlocutoria, num. 49. ibid. non licet à sententia lata in possessorio summariissimo, etiam quoad deuolutium effectum, num. 50. ibi. licet à sententia lata contra hæredem scriptum petentem se mitti in possessionem ex remedio l. vlt. C. de edict. D. Adria. tollen. num. 876. Adip. rem. 4. licet à sententia possessorij, cùm hæres vult continuare possessionem ex dispositione statuti, num. 859. ibid. an liceat, an lata sententia in causa remedij l. extat, ff. quod metus caus. nu. 642. Recu. rem. 15 potest laicus à lata contra eum sententia in remedio, reintegrandæ, nu. 642. ibid. an liceat in interdicto, de aqua quotidiana, nu. 164. Ret. rem. 6. licere iure canonico in remedio l. vltim. C. de edict. D. Adria. tollen. nu. 840. Adip. rem. 4. an liceat ab interlocutoria lata in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adria. tollen. num. 807. ibid. licet super causæ incidentibus in iudicio possessorio, etsi non ab ipsa possessorij sententia definitiua, num. 809. ibid. etsi non licet à sententia, de mittendo in possessionem, vigore statuti potest tamen ab eis incidentibus, num. 808. ibi. an liceat à sententia lata in possessorio ex interdicto, quorum bonorum, num. 115. Adip. rem. 1. non licet ab executione, nu. 821. Adip. rem. 4. licet ab inter locutoria lata in iudicio ex l. vlt. C. de edict. diui Adria. tollen. cùm est lata super iudicis incompetentia, num. 822. licet à sententia lata in remedio l. vltim. C. de edict. D. Adrian. cùm adferi damnum irreparabile, numer. 863. ibid. licet à sententia lata in possessorio, cùm est euidenter iniusta, numer. 850. ibid. semper licet, cùm appellandi iusta causa est in promptu, nu. 851. ibid. licet à sententia lata in possessorio cum fructuum restitutione, num. 869. ibid. an liceat à sententia lata in iudicio Vti possidetis, nu. 843. Ret. rem. 3. non posse à sententia, ne scholaris turbetur in sua habitatione, num. 844. ibid. non licet à condemnatione restitutionis fructuum pendentium in iudicio possessorio, nu. 873. Adip. rem. 4. à sententia lata super interdicto Saluiano an liceat, numer. 186. Adipis. rem. 3
Appellari posse à sententia lata in possessorio ex interdicto Saluiano, cùm causa proprietatis est ei annexa, num. 187. ibid. à liquidatione instrumenti. num. 192. ibid. prohibuit Adrianus à sententia, de tabulis aperiendis, nume. 7. Adip. rem. 4. an possit à lata sententia in casu l. si quis in tantum, C. vnde vi, num. 316. Recup. rem. 9. potest ab inordinato processu possessorio, licèt non appelletur à sententia lata in ipsa possessorio, num. 446. Adip. rem. 4. non posse ab interlocutoria habente naturam definitiuæ, in iudicio l. vlt. C. de edict. D. Adrian. tollen. quod ibi declaratur, num. 820. ibid. posse ab interlocutoria, qua fuit pronunciatum, aliquem esse, vel non esse legitimum procuratorem, vel tutorem, vel curatorem, num. 825. ibid. posse ab interlocutoria, qua est pronunciatum, testes non esse recipiendos, vel infames admittendos, num. 817. ibid. non posse ab interlocutoria, qua pronunciatum fuit, reum conuentum non esse legitimum contradictorem, in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adrian. tollen. num. 817. ibid.
Appellat de tentator condemnatus per sententiam in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adria. num. 865. ibid. tertius in iudicio ex l. vlt. C. de edict. D. Adria. tollen. num. 845. ibid.
Appellatio per fraudem & calumniam interposita reiici debet, nu. 330. Recup. rem. 15. suspendit indicatum, num. 60. Ret. rem. vlt. in causis possessoriis, vbi à statuto permittitur, an operetur effectum tam deuolutiuum, quam suspensiuum, nu. 837. Adip. rem. 4. iure Canonico permissa in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adria. tollen. an operetur effectum deuolutiuum & suspensiuum, nu. 844. ibid. cùm à iure communi conceditur in aliquo casu possessorio, quid illa operetur, nu. 874. ibid. à sententia lata in possessorio nomine detentatoris, operatur effectum deuolutiuum & suspensiuum, num. 867. ibid. in maioribus & minoribus causis conceditur, num. 88. Recup. rem. 5. in dubio admitti recipique debet, num. 89. ibid. regulariter est permissa, num. 317. Recup. rem. 9. ab actore condemnato in iudicio l. vlt. C. de edict. D. Adri. toll. interposita, operatur effectum, tam suspensiuum, quàm deuolutiuum, nu. 878. Adip. rem. 4. conceditur ratione complicationis causarum, vbi aliàs non concederetur, num. 321. Recup. rem. 9. in causa possessoria sententiæ executionem non impedit, sed cognitionem tantum deuoluit. vbi latè & doctè, nu. 322. ib. in causis possessoriis vbi à statuto conceditur, illa operatur effectum suspensiuum & deuolutiuũ, nu. 331. ibid. à sententia lata in possessorio, iure Pontificio conceditur, nu. 328. ibid. in iudiciis possessoriis cùm à statuto permittitur, an censeatur admissa in causa remedij l. vlt. C. de edict. D. Adria. tollen. num. 833. Adip. rem. 4. à sententia euidenter iniusta, operatur effectum deuolutiuum & suspensiuum, num. 854. ibid.
Appellationi interpositæ in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adrian. si iudex detuli, de ea cognoscendum est, num. 868. ibid. in dubio est deferendum, num. 318. Recup. rem. 15
Appellationem à sententia possessorij ex edicto D. Adria. ratione speciali prohiberi, nu. 834. Adip. rem. 4. in iudicis possessoriis operari effectum deuolutiuum, non autem suspensiuum, num. 828. ibid. à sententia lata in causa dotis & alimentorum, operari effectum deuolutiuum, & nõ suspensiuum, num. 829. ibid. in causis possessoriis ius Pontificium admittit, num. 641. Recup. rem. 15. in causis possessoriis non concedi, quomodo sit verum, num. 319. Recup. rem. 9. à sententia excommunicationis, operari effectum deuolutiuum, & non suspensiuum, num. 832. Adip. rem. 4. reiectam ab interlocutoria nunquàm censeri cùm pronunciatur super incompetentia, num. 828. ibid.
Appellatione reiecta à Principe de plenitudine potestatis tertio non nocetur, num. 847. ibid. prohibita à sententia definitiua, dicitur etiam prohibita ab interlocutoria, cùm eadem est ratio, num. 813. ibid. prohibita à sententia, intelligitur à definitiua, num. 810. reiecta, non dicitur quoad tertium reiecta, num. 846. ibid.

Aqua saltem semel debet esse ducta, vt eius quasi possessio quæsita censeatur, nu. 15. Ret. rem. 6. quotidiana quid sit & quid æstiua, nu. 7. ib. quotidiana nisi perennis sit, duci non potest, num. 16. ibid. quotidiana non est, quæ duci non potest, nam. 17. ibid. à capite debet duci, num. 18. ibid. per medium fundum aluco mutato non potest duci, nu. 139. ibid. æstiua quæ, nu. 8. & nu. 23. ibid. cur olim è castello duceretur, nu. 59. ibid. à pluribus duci potest, cùm omnibus æquè sufficit, num. 114. ibid. cùm per locum publicum ducitur, tempus immemoriale ad acquirendam seruitutem requiri, num. 124. ibid. nata in riuo, duci potest cum antiqua, num. 85. ibid. noua antiquæ misceri in ea ducenda non debet, num. 82. ibi. antiqua cùm à noua potest diuidi, non cessat interdictum, de aqua quotidiana, num. 83. ibid. corrupta morbus est, num. 98. ibid. molendina ab alio duci potest, cum ambobus sufficit, num. 116. ibid.
Aquæ eã idæ vsus ad prædiorum irrogationem, num. 74. ibid.
Aquam è publico flumine concessione Principis duci, num. 56. ibid. è castello duci olim consuesse, num. 57. ibid. qui per vnum riuum duxit, non potest deinde per multos, num. 22. Retin. remed. 7. quotidianam qui certo modo duxit, eo modo ducere semper debet, num. 13. ibid. è bucello extrahens, riuum non tenetur purgare, num. 34. ibid. supra aquam in inferioris damnum quis non potest ducere, num. 109. Retinen. remed. 6. duci è publico concedens, impedire non debet ducentem, num. 123. ibi. qui per canales duxit, per riuum ducere non potest, num. 21. Ret. remed. 7. fundum meum ingressam, deriuari possum quouis loco, num. 87. Retin remed. 6. æstiuam duabus de causis dici, nu. 9. ibid. ductam ad molendinum, quo volo ducere possum, num. 88. ibid. meam in meo fundo retinere possum, num. 89. ibid.
Aquæ ducendæ ius cursu temporis amitti, nu. 152. Retin. remed. 6
Aquæductus publicus quanto tempore præscribatur, num. 127. ibid. non constituitur de aqua non perenni, num. 67. ibid. seruitus pro balneo realis est, nu. 31. ibid. olim ad vsus communes fuisse, num. 52. ibid. possessor riuum mutare non debet, num. 77. ibid. quis Senatusc. Melio Tubero & Fabio Max. Coss. nu. 36. Retin. remed. 7. pro cisterna vel piscaria realem seruitutem continet, nu. 35. Retin. rem. 6. quando priuati aquam ducentes reficiant, nu. 32. rem. 7
Arboris possessione spoliatus quando interdicto Vnde vi, restituatur, nu. 46. Recup. rem. 1
Arbores plantari non posse apud riuum, ex quo aqua ducitur, num. 35. Retin. remed. 7. Nam radices nocere riuo, per quod ducitur aqua, num. 37. ibid.
Arcadius & Honorius l. si coloni. C. de agricol. & censit. libr. 11. conditores. nu. 11. Recup. rem. 10
Archidiaconus non mittit in possessionem, nu. 408. Adip. rem. 4
Archidiaconi doctrina declaratur, nu. 819. ibid.
Ariopagitarum prudens in re dubia valdè iudicium, num. 750. Retin. remed. 3
Aretin. cons. 128. nu. 5. declaratur, nu. 156. Recup. rem. 15
Aretini & Barbatiæ subuersæ rationes multæ, num. 26. Recuper. remed. 14
Argumentum, de contractibus ad iudicia, valet, & quando, nu. 376. Recup. remed. 15. de vltimis voluntatibus ad iudicia, valet, & quando, num. 277. ibid. ab æquiparatis procedit, cùm facta est æquiparatio in puncto, de quo agitur, nu. 98. Recup. remed. 1. à feudo ad emphyteusim tenet, nu. 386. Adip. rem. 4
Argumentatio subtilis, qua demonstratur spoliatorem suam antiquam possessionem colorare non posse, nu. 201. Recup. rem.
Argumentari negatiuè non potest à pacto ad statutum, num. 378. Recuper. remed. 9. quando liceat à liberto ad vasallum, nu. 97. Recup. remed. 1
Armis deiectus quis hodie dicatur, nu. 10. ibid.
Ascon i locus, nu. 814. Retin. rem. 3
Assassinus notorius non restituitur ante omnia, num. 129. Recuper. remed. 1
Asserenti non credi de his, quæ in animo suo sunt, si aduersatur præsumptio, nu. 17. Retin. rem. 5. credi de his, quæ in animo sunt, nu. 15. ibid.
Assertioni standum illius est, cùm agitur de re, quæ in eius solo animo consistit, num. 35. Recuper. remed. 16. iuratæ non est standum, cùm vna aduersatur iuris præsumptio, etsi aliàs ei deferatur, num. 36. ibid. etiam iuratæ non statur, cùm causa magni ponderis est, nu. 37. ibid.
Assis appellatione quid significetur, nu. 143. Adip. rem. 4
Attentata non reuocantur, si attentata ea ratione sunt, quia imminebat periculum, nu. 40. Recup. rem. vlt. pendente appellatione quousque reuocari liceat petere, nu. 33. ibid.
Auctoris explanatio iudicij vindiciarum ad causam possessoriam, nu. 12. Retin. remed. 3. opinio de probatione bonæ fidei in seruitute, num. 23. Retin. remed. 5. distinctio quando executoribus testamentorum reddatur interdictum, Vti possidetis, num. 65. Retin. remed. 3. distinctio quomodo litigans ex causa iniusta superuenienti ab expensis excusetur, num. 600 ibid. distinctio & doctrina, quomodo appellari possit à sententia causæ possessorij, in qua & de proprietate tractatur, nu. 189. Adip. rem. 4. distinctio in interdicto, De aqua quotidiana, num. 125. Retin. rem. 6
Audacia tam in fœmina, quàm in masculo est comprimenda, num. 11. Recup. rem. 9
Augusti Cæsaris constitutio, de tabulis aperiendis, num. 3. Adip remed. 4. Cæsar non grauauit filios onere vicesimæ, nu. 5. ibid.
Auth. dos data. C. de donat. ante nupt. intellectus, sensus, & declaratio, nu. 167. Recup. rem. 15. & nu. 68. Adip. rem. 3
Auth. vt liceat matri & auiæ, quæ est Nouella 117. de diuersis capitulis, &c. in prin. intellectus & sensus, Bartoli reiecto, num. 315. Recup. remed. 15
Auth. sacramenta puberum. C. si aduers. vend. dispositio ad casum fictum extenditur, nu. 401. Recup. rem. 1
Auxilio legis non iuuatur, qui in eam commisit, nu. 22. Recup. rem. 10
Aymonis Crauettæ insignis I. C. egregia noua declaratio, quomodo iudicis auctoritate spoliatus ante omnia restituatur, num. 27. Recup. remed. 8. Sabaudiæ Comitis iudicium inter Venetes & Genuenses, num. 771. Retin. remed. 3

B.

BALDVS in c. 1. col. 3. versic. & ideo. de constit. declaratur, nu. 230. Adip. rem. 4. consil. 420. lib. 1. declaratur, nu. 765. Retin. rem. 3. consil. 141. & consil. 530. lib. 1. declaratur, nu. 861. Adip. rem. 4. in l. 1. addit. ff. de petit. hæred. declaratur. & eius doctrina improbatur, nu. 245. ibid. consil. 436. lib. 3. declaratur, nu. 271. Retin. rem. 3. consil. 331. lib. 1. declaratur, num. 191. Adip. rem. 3. nullum iuris locum ignorauit, num. 27. Recup. rem. 15. sibi vt plurimum parùm constans, præsertim cùm de iure responderet, nu. 291. ibid. in disputat. de vi turbatiua, col. penult. versi. tertio modo. & c. declaratur. nu. 72. ibid. in l. indebiti. §. sed etsi nummi, col. 3. versic. sed quæritur, de condit. indeb. declaratur, nu. 9. Recup. rem. 2. in l. 2. col. 1. ff. de petit. hæred. declaratur, nu. 243. Adip. rem. 4. in l. vnic. nu. 6. versic. sed pone. C. si de momenta possess. fuer. appell. declaratur, nu. 870. ibid.
Baldi, 1 as. & multorum notatur inconstantia, nu. 397. Recup. rem. 1. & Aretini traditio quædam improbata, num. 223. 168. Ret. rem. 3. opinio explosa, nu. 16. in prælud. Ret. cerebrum vt aues in aëre volitare consueuit, nu. 292. Recup. rem. 15. auctoritas maxima in causis diffiendis, nu. 288. ib. auctoritatem si sequatur iudex, irreprehensibilis dicitur, nu. 289. ingenium admiratus est aliquando Barto. num. 290. ibid. opinio improbata, nu. 355. Adip. rem. 4. interpretatio ad l. 3. C. de pign. reiecta, nu. 8. Adip. rem. 5. doctrina in l. 2. col. 30. ff. de iureiuran. declaratur, nu. 266. Ret. rem. 3
Balnea antiquitùs vsu maximè comprobata, nu. 33. Ret. rem. 6. personæ, non domus vtilitatem respicere, nu. 34. ibid.
Bannitum relegati nomen assumere, nu. 31. Adip. rem. 4
Bannum factum contra eum, qui comparere non tenetur, nullum esse, num. 17. Recup. rem. 5
Barbatiæ opinio explosa. nu. 336. Adip. rem. 4
Bar. declaratur, num. 83. Adip. rem. 5. in Auth. qui semel. nu. 30. C. de probat. declaratur, nu. 532. Adip. rem. 4. in l. de pupillo. §. meminisse, nu. 7. de ope. noui nuncia. declaratur, nu. 103. Recup. rem. 15. in l. 3. §. quod prætor. ff. ne quis eum, &c. declaratur, nu. 616. Ret. rem. 3. & Bal. declarantur, nu. 465. ibid. in l. assiduis, nu. 9. C. qui pot. in pig. hab. exponitur, nu. 118. Adip. rem. 3. in l. 2. nu. 5. ff. de appell. recip. declaratur, nu. 877. Ret. rem. 3. in l. penult. num. 2. ff. de cond. ob tu. p. caus. & in l. 2. nu. 12. C. quod metus caus. declaratur, num. 106. Recup. remed. 1. in l. cùm quærebatur, num. 10. C. vnde vi. declaratur, num. 598. Adip. rem. 4. in l. 1. §. hoc interdictum, num. 9. ff. vti possid. declaratur, nu. 866. Ret. rem. 3. in l. qui liberis. §. hæc verba, in fin. de vulg. declaratur, nu. 265. Adip. rem. 4. in l. 1. §. si quis ipsi prætori. num. 19. de oper. noui nun. declaratur, num. 58. Recup. remed. 1. in l. ab emptione, num. 14. declaratur, num. 154. Recup. remed. 15. in l. quemadmodum, num. 4. C. de agric. & cens. libr. 11. multipliciter declaratur, num. 30. Recup. remed. 1. in l. is cui. num. 6. de verb. obligat. declaratur, num. 100. Recup. remed. 9. in l. si seruus. C. de his, quæ ad eccles. confug. num. 11. Recup. remed. 8. in l. post contractum, num. 5. ff. de donat. declaratur, num. 45. Recup. remed. 16. in l. si is à quo. ff. vt in possess. lega. declaratur, num. 254. Recup remed. 1. in l. 1. §. vlt. num. 4. ff. vti possid. declaratur, num. 664. Retin. remed. 3
Bartoli distinctio in l. ex diuerso. §. 1. num. 4. versic. quid dicemus. de rei vendic. exposa, num. 415. Recup. rem. 1
Bartoli distinctio in l. domum. C. de rei vendi. est communiter reiecta

Universidad de Deusto
Biblioteca

num. 416. *& aliorum considerationes multæ ad l. vlt. C. vnde vi. subuersæ, num.* 26. *Recup. remed.* 13. *declaratio ad l.* 1. *C. si per vim vel alio modo, & c. euersa, num.* 3. *Recup. remed.* 6
Bartoli laplus, nu. 240. *Retinen. remed.* 3. *sensus ad l.* 3. *C. de pig. explosus, nu.* 6. *Adipis. remed.* 5. *consi.* 91. *num.* 6. *lib.* 1. *declaratur. nu.* 615. *Retin. remed.* 3. *Bal. & Cagn. doctrina declarata, nu.* 662. *ibid. doctrina & cautela in l. hæreditatem. ff. de bon. auctor. iud. possid. perpensa & declarata, nu.* 181. *Recuper. remed.* 9. *doctrina in l. vlti. §. necessitate. nu.* 2. *C. de bon. quæ lib. confutata, nu.* 305. *Recup. remed.* 15. *opinio examinatur & defenditur, num.* 12. *Adipis. remed.* 5. *declaratio ad l. inuasor. C. vnde vi. explosa, num.* 11. *Recuper. remed.* 7. *commentaria non esse, quæ illius nomine circumferuntur in tres posteriores libros Codicis, num.* 7. *Recuper. remed.* 10. *inconstantia notatur, num.* 82. *Retinen. remed.* 3. *opinio defensa, num.* 534. *Adipis. remed.* 4. *codex repurgatus, num.* 64. *Recuperan. remed.* 9. *opinio reiecta, num.* 757. *Retinen. remed.* 3
Beneficium l. vlt. C. de edict. D. Adria. an reddatur patri nomine filij instituti, in hoc casu iure antiquo, quo filius totum patri acquirebat, num. 287. *Adipis. remed.* 4. *l. vlti. C. de edicto D. Adria. non concedi patri nomine filij, qui acquirit sibi castrensia, vel quasi, num.* 283. *ibidem. violenti occupatoris conferri an possit ante declaratoriam priuationis, num.* 309. *Recup. remed.* 9. *non necessario, sed naturaliter tantùm accipientem obligat, nu.* 107. *Recup. remed.* 15. *reuocare quando Pontifici sit permissum, nu.* 44. *ibid. l. vlti. C. de edict. D. Adria. locum non habet in successione ab intestato, nu.* 64. *Adip. rem.* 4
Beneficia retineri non possunt cum sola signatura, sed bullæ necessariæ sunt, nu. 400. *Recup. rem.* 15
Beneficiorum iura quomodo cum feudorum iuribus conueniant, num. 470. *ibid. incompatibilitas facit, vt titulus censeatur non titulus, num.* 468. *ibid.*
Beneficialis causa possessoria, causam proprietatis habet annexam, nu. 731. *Retin. remed.* 3
Beneficiatus non dicitur beneficij dominus, sed administrator, num. 459. *Recup. remed.* 15
Beroi & Benintendi opinio confutata, nu. 841. *Adip. remed.* 4. *opinio reiecta, nu.* 871. *ibid. distinctio & opinio explosa, nu.* 677. *Retin. rem.* 3
Bibliotheca amplissima centum viginti millium librorum imperante Zenone combusta, nu. 2. *Recup. remed.* 11
Boër. decis. 238. *col.* 3. *& 4. declaratur, nu.* 369. *Recup. rem.* 1
Boërij decis. 238. *colum.* 3. *versic. primò fallit, reiecta & declarata, num.* 357. *ibid.*
Bona clericorum patrimonialia feruntur priuilegijs clericis concessis, num. 21. *Recup. remed.* 15. *quæ solùm detinentur, de bonis esse dicuntur, nu.* 79. *Adip. rem.* 1. *secundi conductoris prædij rustici, censeri tacitè hypothecata pro pensione, nu.* 99. *Adip. remed.* 3. *specialiter non hypothecata pro pensione domus, sub tacita permanere, nu.* 155. *ibid.*
Bona fides requiritur in acquirenda quasi possessione seruitutis, num. 20. *Retinen. remed.* 5. *in nouo possessore cum titulo præsumitur contra antiquam, nu.* 69. *Recuper. remed.* 13. *etiam ex iniustis rationibus causatur, nu.* 35. *ibid. duobus temporibus consideratur, nu.* 25. *Recup. remed.* 16. *quomodo probetur, nu.* 27. *Retinen. remed.* 6. *requiritur in acquisitione quasi possessionis ducendi aquam, num.* 14. *ibid. in interdicto, de riuis, requiritur, num.* 11. *Retinen. remed.* 7. *requiritur, si ius non repugnat, num.* 25. *Retinen. remed.* 5. *requiritur in acquisitione seruitutis ducendi aquam per præscriptionem, num.* 132. *Retinen. remed.* 6. *regulariter præsumitur, nu.* 64. *Recuper. remed.* 13. *etiam in causis lucratiuis præsumitur, nu.* 65. *ibid. in eo etiam præsumitur, qui solùm titulum habet putatiuum, nu.* 66. *ibid. etiam in eo præsumitur, qui per errorem iniustum possidet, num.* 67. *ibid. præsumitur etiam in nouo possessore sine titulo, quoad tertium, num.* 71. *non præsumitur in nouo possessore sine titulo, quoad tertium, si iuris præsumptio repugnat, num.* 72. *ibid.*
Bonam fidem in acquirendis seruitutibus requiri, num. 21. *Retinen. remed.* 5. *ad fuisse in seruitutis acquisitione quis probet, nu.* 22. *ibid. Is probat, qui asserit se seruitutem vsu cepisse, nu.* 26. *ibid.*
Bonorum possessor hæres propriè an sit, nu. 328. *Adipis. remed.* 4. *ante hæreditatis aditionem, si desijt deinde possidere, agere poterit remedio Quorum bonorum, nu.* 30. *Adip. remed.* 1
Bonorũ possessio furioso quomodo detur. nu. 25. *Adip. rem.* 1. *edictalis quæ, & quæ decretalis, nu.* 14. *ibid.*
Bonorum possessionem edictalis in abstracto consideratur, num. 13. *ibid. edictalis ius tribuit, num.* 15. *ibid. edictalis est ordinaria, nu.* 16. *ibid. edictalis sine causæ cognitione interdum conceditur, nu.* 17. *ibid.*
Bonorum possessionem qui vult agnoscere, se filium probare debet, num. 99. *ibid.*
Bonorum possessor venit hæredis appellatione in statuto, num. 331. *Adipiscen. remed.* 4
Bonorum possessor appellatione hæredis etiam in odiosis continetur, num. 332. *ibid. Est verus hæres ex aliquorum opinione, nu.* 333. *ibid. agens ex remedio, Quorum bonorum, non habere necesse exprimere certum in ipso libello, nu.* 95. *Adip. rem.* 1
Bonorum appellatione mobilia veniunt, nu. 197. *Recup. remed.* 15
Brachium seculare quomodo & quando à iudice ecclesiastico possit requiri, nu. 360. *Ret. remed.* 3
Budæi explanatio vindiciarum declaratur, nu. 13. *Ret. remed.* 3
Butrij traditio & doctrina declarata, num. 372. *ibd. consideratio explosa, num.* 520. *ibid.*

C.

CADAVERIS vexatio non conceditur, nu. 445. *Recup. remed.* 1. *iure sepeliendi spoliatus an ante omnia restituatur, nu.* 444. *ibid.*
Cæcum, & literarum ignarum, transigere posse super dispositis in testamento, nu. 112. *Adipis. remed.* 4
Cæpollæ cautel. 100. *confutata, num.* 741. *ibid. lapsus, num.* 103. *Retin. remed.* 5
Calcaneus consi. 18. *nu.* 25. *declaratur, nu.* 451. *Adip. rem.* 4
Camillus Plautius I. C. laudatur, nu. 9. *Recup. remed.* 12
Cancellatio originalis superueniens post sumptum authenticum non obest, num. 703. *Adipis. remed.* 4. *testibus non potest coadiuuari, vt sit locus remedio l. vlti. C. de edict. diui Adria. num.* 704. *ibid. nocet, cùm dubitatur, an notarius illam correxerit & emendauerit sua manu, num.* 725. *ibid. & vitium dicitur esse circa substantialia testamenti, cùm est in institutione hæredis, nu.* 717. *ibi. circa præfationes vitiat, num.* 718. *ibid. & rasura benè emendata non nocet, num.* 722. *ibid. vitiat, cùm est in ea parte, de qua quæritur, nu.* 716. *ibid.*
Capitula petitorij coram laico deduci non possunt, in causa, possessorij beneficij ecclesiastici, quod ibi declaratur, num. 330. *Retinen. remed.* 3. *& positiones quomodo formari debeant in interdicto, de aqua quotidiana & æstiua, num.* 159. *Retinen. remed.* 6. *libelli & petitionis loco aliquando sunt, num.* 245. *Recuper. remed.* 15. *pertinentia esse dicuntur, cùm aliquid ad causam conferunt, num.* 182. *Recup. rem.* 1
Cap. literas, de restit. spolia. intellectus, num. 310. *ibid. cùm dilectus, de ordin. cogn. intellectus, nu.* 434. *ibid.*
c. in literis, in fin. de restit. spolia. sensus & declaratio, num. 124. *ibid. & nu.* 62. *Recup. remed.* 15
c. vlt. de ordin. cogn. sensus & interpretatio, nu. 23. *Recup. remed.* 1
c. sæpè. de restitut. spoliat. declaratur, nu. 493. *Recup. remed.* 15
c. 1. §. inter filiam, si de feud. fuer. controu. inter domin. & agnat. declaratur, nu. 376. *Adip. remed.* 4
c. reintegranda, quæst. 1. in illis verbis, quacunq; conditione temporis & c. declaratur, nu. 442. *Recup. remed.* 15
c. pastoralis. §. prætereà, de offic. delegat. intellectus & declaratio, num. 212. *Retinen. remed.* 3
c. quoniam frequenter. §. in alijs, vt lite non contestata sensus & intellectus, num. 213. *ibid.*
c. contingit, de dolo & contuma. sensus, num. 214. *ibid.*
c. pastoralis, de causa possess. & propriet. intellectus, nu. 536. *Adip. rem.* 4
c. ex transmissa, de foro competen. intellectus & declaratio, nume. 398. *Retinen. remed.* 3
c. post electionem, de concessione præbend. declaratur, num. 90. *Adipiscen. remed. vlti.*
c. episcopi, 3. quæst. 1. sensus & intellectus, num. 84. *Recuper. remed.* 15
c. ecclesia, 3. quæst. 2. sensus & declaratio, num. 83. *ibid.*
c. de sacris. §. vlt. de sepul. intellectus & declaratio, num. 374. *Recuper. remed.* 1
c. reintegranda, 3. quæst. 1. in illis verbis, deiectis episcopis, declaratur, nu. 19. *Recuper. remed.* 15
c. cùm olim, de censibus, expositum, num. 112. *Recuper. remed.* 9
c. ex parte B. de foro competen. intellectus & declaratio, num. 413. *Retinen. remed.* 3
c. reintegranda, 3. quæst. 1. possessionis recuperandæ decimum quintum remedium, & quo tempore inuentum, num. 59. *in prælud. Recup.*
c. sæpè, de restitut. spoliat. recuperandæ decimum sextum possessionis remedium quo tempore inuentum, num. 60. *ibid.*
c. conquerente, de restitut. spoliat. declaratur, & nouo sensu illustratur, num. 20. *& 56. Recuper. remed.* 8
c. causam matrimonij. de offic. delega. explicatur, nu. 21. *ibid.*
c. reintegranda, 3. quæst. 1. in illis verbis, eiectis & spoliatis, intellectus & declaratio, num. 50. *Recup. remed.* 15
c. in nostris. de concess. præbend. declaratur, nu. 38. *Recup. remed.* 8
c. ecclesia, 3. quæst. 2. ibi, possessiones, vel res, sensus & declaratio, num. 51. *Recuper. remed.* 15

c. cùm

c. cùm ecclesia Sutrina, de causa possess. & propriet. declaratur & exponitur, num. 396. *ibid.*
c. si à sede, de præbend. in 6. *sensus & intellectus, nu.* 797. *Adip. rem.* 4
c. querelam, de electio. declaratur, nu. 88. *Recup. remed.* 1
c. vlt. de ordin. cogn. declaratio & sensus, num. 15. *ibid. & num.* 388. *ibidem. & nu.* 23. *Recuper. remed.* 10
c. constitutis. il 2. *de appell. declaratur, nu.* 54. *Adip. remed.* 6
c. ad falsariorum. de crimine falsi. casus specialis, nu. 347. *Recup. rem.* 1
c. 1. *de constit. in* 6. *declaratur, nu.* 41. *Recup. remed.* 9
c. porrò, de diuort. sensus & declaratio, nu. 123. *Retin. remed.* 3
c. cùm ad sedem, in fine, de restit. spoliat. exponitur, num. 8. *Recup. rem.* 16
c. sæpè, de restit. spoliat. declaratur, num. 9. *ibid.*
c. nullus, 2. quæst. 2. sensus & dnclaratio, nu. 25. *Recup. remed.* 1
c. prius, 2. quæst. 3. sensus & interpretatio, nu. 26. *ibid.*
c. cùm dilectus. quod metus causa, in qua metus specie loquatur, num. 295. *ibid.*
c. 1. *de restit. spolia. nouo sensu declaratur, nu.* 50. *ibid.*
c. 2. *& 3. de restit. spolia. sensus, declaratio & conciliatio, nu.* 265. *ibid.*
c. causam, il 2. *qui filij sint legitimi. sensus & intellectus, num.* 213. *Recuper. remed.* 15
c. petimus, 11. quæst. 1. intellectus & declaratio, num. 214. *ibid.*
c. cùm ad sedem, de restitut. spoliat. sensus & intellectus, & quo tempore editum, num. 8. *ibid.*
c. sæpè, de restit. spoliat. sensus & intellectus, num. 9. *ibid.*
c. 2. *quæst.* 1. *declaratio, num.* 10. *ibid.*
c. significasti, de diuort. exponitur, nu. 118. *Recup. remed.* 1
c. vlt. §. si quis, 2. quæst. 6. *declaratur, nu.* 842. *Adip. remed.* 4
c. in literis, de restitut. spoliat. in prædone impropriè loqui, num. 132. *Recup. remed.* 1
c. vlt. 3. *quæst.* 1. *declaratio, nu.* 133. *ibid.*
c. antiquitùs, 2. q. 2. *num.* 251. *ibid.*
c. 13. *q.* 1. *ibi, quibuslibet, sensus & declaratio, nu.* 16. *Recup. remed.* 15
c. ex insinuatione, de procurat. illustratur, nu. 25. *Recuper. rem.* 8
c. cùm quis, de restit. spoliat. quo in casu loquatur, nu. 141. *Recup. rem.* 1
c. 1. *de restit. spoliat. exponitur, nu.* 162. *ibid.*
c. qui contra, de regul. iur. in 6. *declaratur egregiè, nu.* 190. *Recup. rem.* 15
c. literas, de restit. spol. exponitur nouo sensu, nu. 114. *Recup. rem.* 1
c. vlt. de præscript. declaratur, nu. 424. *ibid.*
c. pastoralis. §. prætereà, de offic. deleg. exponitur, nu. 838. *Adip. rem.* 4
c. 1. *§. si vasallus. Hic finitur lex, deinde incipiunt consuet. intellectus & sensus, nu.* 561. *Recup. rem.* 15
c. contingit, de dolo & contuma. intellectus, nu. 404. *Recup. rem.* 1
c. item cùm quis, de restit. spoliat. sensus, nu. 712. *ibid.*
c. vlt. de indic. sensus & intellectus, nu. 217. *Recup. rem.* 15
Captus ab hostibus & reuersus, an ex constitutione l. vlt. C. vnde vi. suam possit recuperare possessionem, quæ captiuitate pendente fuit occupata. nu. 82. *Recup. rem.* 13. *ab hostibus statim amittit possessionem, nu.* 83. *ibid. ab hostibus etiam per momentum perdit, nu.* 84. *ibid.*
Captura concessa ante liquidationem debiti reconualescit ea superueniente, nu. 67. *Adip. rem.* 5
Caput aquæ quid, num. 22. *Ret. rem.* 6
Caroli Molinæi & Alexan. rationes multæ euersæ, num. 560. *Recup. remed.* 15. *declaratio, quomodo à iudice spoliatus restituatur, euersa, nu.* 30. *Recup. rem.* 8
Cassianus Puteus, Tarwinensis Senatus præses, laudatur. nu. 225. *Recup. remed.* 15
Cassiodori locus, num. 115. *Recup. rem.* 10. *alius expositus, num.* 4. *Recup. rem.* 9. *Item alius declaratus, nu.* 104. *Recup. rem.* 15. *Item locus, nu.* 3. *Recup. remed.* 10
Castellum è quo aqua ducebatur, quid ex L. Vitruuio. num. 58. *Retinen. remed.* 6
Castro vel oppido munitissimo spoliatus ante omnia non restituitur, nu. 309. *Recup. remed.* 1
Casus fortuitus in constitutione l. vlti. C. de prætor. pigno. qualis intelligitur, nu. 22. *Recup. remed.* 12. *fortuitus est, qui humano consilio præuideri non potest, nu.* 23. *ibid.*
Causa possessoria est spiritualis, cùm de titulo principaliter disputatur, num. 329. *Retin. remed.* 3. *principalis si est summaria, & ita eius articuli, num.* 444. *Adipis. remed.* 4. *incidens sequitur naturam causæ principalis, num.* 445. *ibid. etsi excuset ab actibus extraiudicialibus, non tamen à iudicialibus, num.* 64. *Recuperan. remed.* 5. *vt excuset à turbata possessione, probari debet, num.* 653. *Retin. remed.* 3. *iusta non excusat à violenta turbatione possessionis, num.* 654. *ibidem. iusta non excusat à turbatione possessionis, cùm turbator non desistit cognita falsitate causæ, num.* 655. *ibid.*
Causa iusta quando litigantem excusat ab expensis, num. 656. *ibid. delegata, tam possessionis, quàm proprietatis delegata censetur, nu.* 384. *ibid. leuis & bestialis (vt nostri dicunt) excusat à dolo, num.* 49. *Recup. remed.* 5
Causa status inter dominum & seruum ac colonum apud quem iudicem tractari debeat, num. 38. *Recuper. remed.* 10. *excusat à crimine falsi, num.* 53. *Recuper. remed.* 5. *leuis etiam à violentia excusat, num.* 57. *ibid. an excuset à dolo, cùm actus iure naturali prohibitus peritur, nu.* 58. *ibidem. leuis excusat turbatorem à dolo, num.* 623. *Retinen. remed.* 3
Causa iniusta quòd non excuset à pœna legali, nu. 624. *ibid.*
Causa à dolo excusat, num. 63. *Retin. remed.* 1. *probari summatim debet, vt excuset, num.* 64. *ibid. quæ præualeat an odiosa, vel fauorabilis, num.* 16. *Recup. remed.* 1. *quæ nocet, vel quæ prodest, spectanda an sit, num.* 17. *ibid. possessoria spiritualis non redditur, cùm incidenter de titulo agitur, num.* 332. *Retinen. remed.* 3. *excusans à dolo probari debet, num.* 60. *Recup. rem.* 5. *excusat à dolo, ne pœna ordinaria locũ habeat. num.* 62. *ibid. vbi est indiuidua, socius fruitur priuilegio socij, num.* 131. *Recup. remed.* 15. *excusat à mora, num.* 55. *Recup. remed.* 5. *dicitur criminalis, cùm de possessione turbata accusatur reus ex statutorum dispositione, nu.* 608. *Retin. rem.* 3
Causæ cognitio non requiritur in iudicis officio retinendæ, num. 33. *Retin. remed. vlt.*
Causæ duæ tantùm ad feudum spectant, constitutio & priuatio, num. 423. *Retin. remed.* 3
Causam non excusare, cùm delictum notoriè prohibitum committitur, num. 59. *Recup. remed.* 5
Causam à Principe iustam non præsumi, cùm spoliat, num. 63. *Recuper. remed.* 8. *quæ alias excusat, non excusare, cùm quid aduersus ius naturale agitur, num.* 21. *Recup. remed.* 9. *iustam in Principe præsumi, nume.* 59. *Recuper. remed.* 8. *criminalem & ciuilem pro possessione turbata cumulari vtile admodum est, nume.* 554. *Retinen. remed.* 3
Cautela quæ solent vti in Regno Neapolitano aduocati, vt clericos ad laicos iudices trahant, nu. 226. *Recup. remed.* 15. *ad probandum, vicinum ignorare factum vicini, quòd alias scire præsumitur, nu.* 54. *Recuper. remed.* 16. *qua vti debet iudex, cùm per calumniam conuentus petit remissorias ad suum iudicem, num.* 340. *Recup. remed.* 15. *cùm ambigitur quis possessor sit, num.* 33. *Adipis. remed.* 6. *petentis miti in possessionem iudicis auxilio, num.* 11. *ibid. qua vti potest iudex. cùm dubitat dilationem ad examinandum testes in remotis regionibus per fraudem peti, num.* 332. *Recuper. remed.* 15. *qua vti potest actor, dum actionem proponit in remedio l. vlt. C. de edict. diui Adria. num.* 501. *Adip. rem.* 4
Cautio de aqua non ducenda, quamdiu habeat durare, num. 163. *Retinen. remed.* 6. *de non turbando, perpetua an sit, num.* 818. *Retin. remed.* 3. *aliqua an præstetur in interdicto, de aqua quotidiana & æstiua, num.* 160. *Retin. rem.* 6
Cautionem præstat Reus de non vtendo seruitute aquæ quotidianæ, cùm dominus aquæ est in quasi possessione libertatis, num. 181. *ibid. de non vtendo seruitute lite pendente, præstat, qui experitur interdicto, de aqua quotidiana, nu.* 162. *ibid.*
Cedi posse interdictum, Retinendæ, num. 251. *Adipis. remed.* 4. *non potest licentia ingrediendi possessionem debitoris per vim, num.* 102. *Adip. remed.* 5. *posse facultatem continuandi possessionem, nu.* 253. *Adip. remed.* 4. *posse facultatem exequendi instrumentum ex dispositione statuti, nu.* 254. *ibid. posse licentiam ingrediendi possessionem propria auctoritate. nu.* 100. *Adip. rem.* 5
Cedere est quasi discedere, nu. 261. *Retin. remed.* 3
Cessionarius ex sola cessione possessor non efficitur, num. 268. *ibid. Retin. remed.* 3. *habet remedium, Vti possidetis, cùm ex sola cessione possessio transfertur, nu.* 276. *ibid. rei corporalis non habet remedium, Vti possidetis, contra tertium, ante possessionis apprehensionem, etiam cessa sint iura omnia, nu.* 273. *ibid.*
Cessionario quando concedatur interdictum, Vnde vi, vel aliud remedium possessionis recuperatorium, num. 60. *Recup. remed.* 15. *hæredis scripti an concedatur remedium ex l. vlti. C. de edicto diui Adria. num.* 2491. *Adipis. remed.* 4. *rei corporalis datur remedium Vti possidetis, contra cedentem, num.* 265. *Retin. remed.* 3. *rei incorporalis redditur interdictum Vti possidetis, etiamsi possessionem non apprehenderit, num.* 259. *ibid. rei corporalis reddi interdictum Vti possidetis, cùm res tradita est, num.* 263. *ibid.*
Cessionario simplici an contra tertium turbantem reddatur interdictum Vti possidetis, nu. 267. *ibid.*
Cessatum per sex menses in danda bonorum possessione quando dicatur, nu. 46. *Retin. rem.* 1
Cessibilia quæ sunt. sunt etiam transmissibilia, nu. 98. *Adip. rem.* 5

Universidad de Deusto
Biblioteca

Cessionis appellatio de culpabili intelligitur in dubio,nu.47. Ret.rem. 1
Cessio in incorporalibus loco traditionis est,num.260.Ret.rem.3.à Principe facta transfert etiam possessionem,num.277.ibid. facta in præsentia rei cessæ,etiam possessionem transfert,num.278.ibid. non prodest,non cessa personali actione,num.103.Adip.rem. 5
Item nec non facta cessionis liquidatione,num.104. ibid.
Item nec cùm generaliter facta est cessio,num.105. ibid.
Ciceronis locus in orat.5.in Verrem,num.813.Ret.rem. 3
Circuitus inutiles esse euitandos,num.572.Adip.rem. 4
Cisterna,piscaria & puteus fundi pars est,num.36.Ret.rem. 6
Citari per edictum vagabundus potest,num.117.Recup.rem.3.an debeat aduersarius in iudicis officio retinendæ,num.31.Reti.rem.vlt.
Citari potest absens in loco,vbi non datur tutus accessus,per edictum & proclama,num.114.Recup.rem. 8
Citatio necessaria est in executione interlocutoriæ magni præiudicij,numer.87.ibid.per edictum sufficit,cùm possessoris persona est incerta, nec certificari potest,num.113.ibid. generalis quando necessaria sit, num.459.Adip.rem.4.etiam generalis non esse necessaria,cùm nullum præiudicium alicui adfertur,num.460.ibid. in sententiæ executione necessaria quando sit,num.78. & seq. Recup.rem. 8
Citatio partis non requiritur,cùm iudex prouidet scandalo, nu.7.Adip. rem.vlt.
Citatio per edictum quando sufficiat,num.116. & num.120. 121. & seq. Recup.rem. 8
Citatio aduersarij an sit necessaria in remedio l. vltim. C. de edict. D. Adria.num.447.Adip.rem.4. quæ fit per proclama, tunc conceditur,cùm citatio nominatim fieri debet,etsi plures citandi sint, num. 108.Recup.rem. 8
Citatio per edictum,qua vocantur vasalli,vt accedant ad capiendam inuestituram,non sufficit,num.109.ibid.necessaria non est in missione in possessionem,cùm ignoratur quis possideat,num.464.Adip.rem. 4. si sua interesse putauerit,nihil operatur, cùm certus est possessor, qui citari debet,nu.229.Recu.rem.15.per edictum,vel si sua interesse putauerit, præsumptam scientiam tantùm inducit,nu.230.ibi.quæ fit per proclama tunc conceditur, cùm incerta est possessoris persona, num 105.Recup.rem. 7
Citatio requiritur,cùm instrumentum ex forma statuti est exequendum, num.449.Adip.rem.4.non est necessaria in remedio l.vlt.C.de edict.D.Adria.cùm aduersarius iure caret,num.450.ibid. omissa in missione in possessionem ex remedio l.vltim.C.de edict. diui Adrian. non vitiat processum,num.456.ibid. aduersarij non requiritur,cùm hæres simpliciter petit se mitti in possessionem ex remedio l.vltim.C. de edict.diui Adrian.num.453.ibid.facta contra eum, qui comparere non tenetur,est nulla,num.16.Recup.rem.5. per edictum non sufficit,cùm in specie quis citandus est,& persona est certa, num. 102. Recup.rem.8.generalis,si sua interesse putauerit, non prodest,cùm de transferenda possessione de vno in alterum agitur,num.233. Recup. rem. 15
Citatio aduersarij non requiritur in his,quæ ex vrbanitate fiunt, num. 151.Adip.rem.5.in notorijs spernitur,num.259.Recup.rem. 15. generalis,vt compareat is qui sua putat interesse, neminem arctat, ideò citatum actorem ex reo facit, num.227. ibid.
Citationis forma quæ sit in casu constitutionis l.meminerint, C. vnde vi, num.101.Recup. rem. 8
Citationem necessariam non esse in remedio l.vlt.C.de edict. diui Adrid. cùm hereditas à nemine possidetur, num.457.Adip.rem. 4. Princeps non potest tollere,num.58.& 55.Recup.rem. 8
Citationem approbare personam citati,num.612. Adip.rem. 4. esse necessariam, cùm petitur missio in possessionem ex Carbon.edicto vel Adrian.num.98.Recup.rem. 8
Citatus etiamsi contumax est,legitimus contradictor dicitur, cùm lata sententia de mittendo in possessionem venit,num.613. Adip. rem. 4. etsi approbatus censeatur,quoad sui personam,non tamen quoad cætera,num.614. si sua putauerit interesse, an dicatur approbatus vt contradictor,num.615.ibid.si sua putauerit interesse,debet de eo ante omnia docere, num. 616.ibid. si sua interesse putauerit,qua sub cautela tutè à citante vocari debeat,num.260. ibid. per edictum, iure suo non potest priuari,num.231. Recup.rem.15. sub illa forma si sua interesse putauerit,poterit allegare fori priuilegium, & petere se remitti coram suo iudice,num.232. si sua putauerit interesse, non dicitur contumax,cum venit lata sententia,num.621.Adip.rem. 4.tanquam vasallus an teneatur comparere, ad allegandum declinatoriam,num.430.Ret.rem. 3
Citatus si sua interesse putauerit, facilè potest effugere, & vitare citationem illam,num.228.Recup.rem. 15
Citata parte sumuntur informationes scandali,num.18.Adip.rem. 6
Ciuiliter agens ex statuto ratione sui interesse, iterum agere poterit ex iure communi,quatenus excedit statuti dispositionem,num.400.Recu.rem.9.agês in casu quo criminaliter potest agere,tempus in libello adhuc adiicere debet,num.436.Recup.rem. 1
Ciuiliter possidens,possessionem naturalem potest ingredi,num.139. ibid.
Ciuilis possessio sufficit,vt sua sponte is possessor naturalem ingrediatur num. 391.Recup.rem. 15
Ciuilissima possessione spoliatus,ante omnia an restituatur,num.392.Recup.rem. 1
Ciuilissima possessio quæ,num.393. ibid.
Ciuilissima possessio ficta,& artificiosè dicitur,num.402. ibid.
Ciuitas admittens aliquem semel in consilio,ei quasi possessionem tribuit num.12.Ret.rem.5.vel alia Vniuersitas occupando possessionem alterius,quando incidat in pœnam l.si quis in tantam,C.vnde vi,num. 123.Recup.rem. 9
Ciuitati,quæ magistratum consuevit eligere, an reddatur interdictum Vti possidetis.si Princeps eligendi auctoritatem vsurpat, num.146. Ret.rem. 3
Clàm possessorem spolians incidit in pœnam l.si quis in tantam, C.vnde vi,num.264.Recup.rem.9.ingressus expelli potest statim,num. 30. Ret.rem.3. spoliatus tenetur ex statuto Papiæ 54.in ciuilibus, restituere ante omnia possessionem, punitur quoque ex statuto criminali. 31. nu.149.Recup.rem.1.spoliatus ante omnia restituatur, num.138.ibi.
Clandestinam possessionem allegans,probare debet, num.404.Recup. rem. 15
Clandestinitatis vitium tollitur per titulum & bonam fidem, num. 81. Recup.rem.15.personale est,num.82.ibid.cessat.si de titulo possessionis constet,num.70.ibid.non transit in singularem bonæfidei possessorem,num.79.ibid.non cadit in titulo possidentem, numer.405.ibidem.
Clara res redditur,cùm in loco cernitur,num.50.Adip.rem. 5
Clausula precarij quid operetur in remedio l.3.C.de pignor.num.38.Adi. rem.5.constituti in pacto,de ingrediendo possessionem debitoris, operatur,vt possit ingredi non facta liquidatione,num.69.ibid. Ius & iustitiam,&c.nihil operatur.si resultat in libello contrarietas,n.251. Recup.rem.15.Ius & iustitiam fieri vis magnæ, num.16. Recup.in præludiis.ius & iustitiam fieri,aliquando nihil operatur, num.17. ibid.
Clausulæ,si sua interesse putauerit,effectus,num.617.Adip.rem. 4
Clausulam,sponte &c. in instrumentis ex stylo & consuetudine Notariorum adhiberi,num.291.Recup.rem. 1
Clement.vnic.de sequestrat.possess.& fruct.intellectus & sensus, num. 221.Recup.rem. 15
Clement.vnic.de causa posses.& propr.sensus & declaratio, num.382. ibid.
Clericus apprehendens possessionem beneficij sine executorialibus,an incidat in pœnam l.si quis in tantam.C.vnde vi,num.277.Recup.rem. 9.non potest sine executorialibus ingredi possessionem, quam alter detinet,num.280. ibid.
Clericus dominus feudi secularis ius dicit inter suos vasallos laicos, de possessione feudi inter se contendentes,num.409.Ret.rem.3. dominus feudi, sustinet personam laici,dum inter vasallos de causa feudi ius dicit,num.410. ibid.
Clericus affectans beneficio priuari,an aliena occupando incidat in pœnam l.si quis in tantam,C.vnde vi,num.182.Recup.rem.9. hæres institutus sibi,& non patri acquirit,num.282. Adip.rem.4. citari potest sub generali citatione,vt compareat, si sua interesse putauerit, num.118.Recup.rem.8.possidens, coram quo conueniatur, vt contradictor legitimus,num.476.Adip.rem. 4.
Clericus spoliator coram quo conueniatur, num.477.ibid. in possessionem missus alicuius beneficij, an habeat interdictum, ne vis fiat ei, num.56.Ret.rem.1.in possessionem missus,ab executore defenditur in Gallia,num.57.ibid.in possessione non defenditur, si ei obstat aliqua exceptio,num.58.laicum turbans in quasi possessione rei beneficiariæ, coram quo conueniri debeat,num.346.Retin.rem.3. clericum turbans in quasi possessione rei beneficiariæ,coram iudice laico conueniri non potest,num.349. ibid.
Clericus vti an possit remedio l.si quis in tantam,C.vnde vi. contra suæ præbendæ occupatorem,nu.273.Recup.rem.9.in sua præbenda vsufructuario æquiparatur,num.274. ibid.
Clerico reddi remedium l.si quis in tantam,C.vnde vi,num. 129. Retin. rem. 3
Clericum subiici iurisdictioni seculari ratione contractus,num.401.Ret. rem. 3
Clericum non esse priuilegiatum in causa feudi secularis,num.374.ibid. incedentem sine habitu percutiens excusatur,num.688.Adip.rem.4

Cleri-

Clericum non posse citari coram iudice laico,num.347. & num.350. Ret. remed. 3
Clericatus dignitas seruum non liberat, nu.67.Recup.rem. 10
Cocceius Nerua legem Augusti de vicesima emendauit, num. 4. Adipisc. remed. 4
Cn.Sicinij diligentia in locustarum copia absumenda,num.38.Recuper.remed. 12
Codicilli idem an sint quod testamentum,nu.194.Adip.rem.4.perfectionē quantum in se est,habent,ac ipsum testamentum, num.197. ibid.
Cœlij Alciati,& Corasij lapsus.num.10. Adip.rem. 4
Cœnaculum quid,num.248. Ret.rem. 3
Collatio tantùm operatur in beneficijs collatiuis, quantum in electiuis electio,num.278. Recup.remed. 9
Collectas certis de rebus soluens, in cæteris sibi non præiudicat, num.60. Ret.rem. 5
Colonus vnde,num.85.Adip.remed.3.condemnatus per sententiam latam in remedio l.vlt.C.de edict.diui Adr.toll.appellat.num.866.Adip.remed.4.& conductor spoliati, quando interdicto Vnde vi, restituatur vel iudicis officio,num.62. Recup.rem.1. adscriptus solo, quando inter immobilia connumeretur,num.5.Recup.rem.10. interdicto, Vnde vi, experitur contra spoliatorem, si posit à se introuersam domini possessionem spoliatur, nu.66.Recup.rem.1.partiarius socius an dicatur,nu.87 Adip.rem. 3
Coloni vel serui,ac vasalli,à domino tyranno ad pristinam seruitutem recuperari non possunt.nu.83.Recup.rem. 10
Coloni nomen generale, num. 84. Adip. rem. 3. bona & tunc pro pensione tacitè sunt hypothecata,cùm conduxit agrum colendum pro decem saccis frumenti, nu.88.ibid. vasalli & similes necessitate ob sterilitatem & famem coacti,locum feudi possunt deserere,num.93. Recuperan.remed. 10
Colono non concedi interdictum Vnde vi, contra tertium spoliatorem, nu. 65.Recup.rem.1.qui pensionem non soluit, non succurritur officio iudicis,vt ablatam possessionem recuperet,num.22. Recup.rem.vlt.ad longum tempus an concedatur remedium l.vlt.C.de acquir.possess.nu.48. Recup.remed. 14
Colonos & conductores solam rei detentationem habere, num.63. Recup. rem. 1
Colorari possessio quando dicatur,nu.594.Ret.rem. 3
Coloratio possessionis magis reijci debet in possessorio recuperandæ, quàm ipsa dominij perfecta probatio,num.212. Recup.rem.1. quando admittatur.206.ibid.admittitur facilius quàm ipsa dominij probatio in recuperandæ possessionis remedio,num.200. ibid.
Coloratum titulum quando probare sufficiat in iudicio possessorio, nu.334. Ret.remed. 3
Coloratur quasi possessio beneficij,sententia lata in petitorio,nu.597. Ret. remed. 3. probando titulum antiquum deperditum,nu.598. ibid.
Coloratus titulus quis, & quis quasi coloratus & discoloratus,num.595. ibid.
Collusione administratorum cessante, an locum habeat l.memuerint,C.vnde vi,constitutio,num.90.Recup.rem. 8
Comes possidens castrum, petere potest se comitem declarari, num. 394. Adip.rem. 4
Commendam reuocare,& commendatarium spoliare,quando possit Pontifex Max.num.43. Recup.rem. 15
Commendæ nostri temporis perpetuæ sunt,& ideò de fructibus ad libitum disponit commendatarius,nu.42. ibid.
Commendatarius expensas facit, & debita persoluit ex bonis commendæ, num. 41. Recuper. rem. 15. depositario & commodatario similis est, num.39. ibid. ius & titulum habet in commenda,nu.40. ibid.
Commodans interuersa à commodatario possessione rei commodatæ,eam sponte occupare non potest,num.187. Recup. rem. 9. occupando rem à se commodatam,non incidit in pœnam l.si quis in tantam, C. vnde vi, num.185. ibid.
Commodatarius an rectè experiatur contra extraneum occupatorem,num. 188.ibid. & depositarius possidere non dicuntur rem commodatam & depositam,num.53.Recuper.rem. 15
Commodatario an concedatur remedium l.si quis in tantam, C. vnde vi, contra occupatorem rei commodatæ,num.184. Recup.remed.9.& depositario an concedatur remedium l.vltim.C.vnde vi, nu.94. Recup. remed. 13
Commodatario spoliato iudicis officium conceditur, nu.52. Recup.rem.15. depositario,& similibus detentoribus, an concedatur remedium ex l.si coloni,C.de agric.& censit.lib.11.Recup.rem. 10
Commoditas vsusfructus non ius, & alienari & perdi ab vsufructuario potest,num.243. Recup.rem. 9
Compensando creditor sibi soluit,nu.56.Adipis.rem. 5
Compromissum vbi de causa principali fieri prohibetur à statuto, non tamè prohibetur quoad causas incidentes & emergentes,n.812. Adip.rem.4 nouum dicitur effectum,si antiquo aliquid addatur, vel minuatur, nu. 6.309.& 396.Recup.rem. 9
Concedi facilè debet quod tibi non nocet,& alteri prodest,nu.765. Adip. remed. 4
Concesso vno censeri ea concessa, sine quibus ad illud iam concessum peueniri non potest,nu.362.Recup.rem.1. censeri concessa ea,sine quibus illud concessum stare non potest,num.110.Ret.rem. 5
Concessio nocet solùm, consitenti beneficium esse sui aduersarij, num.339. Ret.rem. 3
Conciliatur Fulgosij & Zuchardi,ac communis opinio, num. 310. Adipisc. remed. 4
Conciliatio auctoris in ea controuersia, an in causis summariè tractandis necessariò libellus porrigendus sit,nu.241. Recup.rem.15. opinionum, quando non commissa mora creditor ingrediatur possessionem debitoris,num.76.Adip.rem.5.opinionum de constitutione l.vlt.C.de edict. diui Adria.an correctoria sit,vel limitatoria,num.26.Adipisc.rem.4. opinionum ex Ripæ sententia comprobata,num.690. Ret.remed. 3. opinionum de constitutione Iustiniani,num.15.Adip.rem.4.opinionum, quando liceat sine liquidatione exequi licentiam de ingrediendo possessionem debitoris,num.61.Adipisc.rem.5. interpretum,quomodo remedium c.reintegranda,3.quæst.1.nouum esse concedatur,num.12.Recup. rem.15.opinionum,quando mors debeat probari in remedio l. vlt.C.de edicto diui Adria.num.669.Adip.rem.4.opinionum, ex auctoris sententia,nu.521.Ret.rem. 3
Conclusio libelli in remedio reintegrandæ, qualis esse debeat, num. 247. Recup.rem.15.sola libelli spectanda est,num.248.ibid.libelli non spectatur,cùm actio generalis concurrit cum speciali, num.249. ibid. non attenditur,sed narratio in libello attenditur ob clausulam,ius & iustitiam fieri,num.250. ibid.
Conclusiones in causa vis magnæ,nu.528.Adip.rem. 4
Conclusionem in causa non admitti in iudicijs summarijs,num.682.Adip. remed. 4
Conclusione facta in causa,an exhiberi testamentum possit in remedio l.vltim.C.de edict.D.Adr.nu.681. ibid.
Conclusum esse in causa,& latam sententiam,esse paria,num.529. Adipisc. remed. 4
Condemnatus soluere non potest dare fideiussores de soluendo, num. 645. Recup.rem. 15
Condictio indebiti,an domino concedatur ad auocandam possessionem in alium translatam indebitè,num.10.Recup.rem. 2. datur contra recipientem,quatenus est factus locupletior,nu.13.ibid.secundùm recuperandæ possessionis remedium,nu.46.Recup.in prælud.
Condictio ex l.vlt.C.de prætor.pignor. conceditur recuperanti possessionem pignoris,num.44.Recup.rem.12.ex l.30.annorum præscriptione tollitur,nu.419.Recup.rem.15.ex l.vnde prouenit,nu.47.Recup.rem.16
Condictioni indebiti pro possessione recuperanda, vt locus sit, quæ concurrere debeant,nu.3.Recup.rem. 2
Condictionem indebiti æquitate niti,num.2. ibid. remedium recuperandæ possessionis esse,nu.1. ibid.
Conditio de dando hæredi, verificatur in bonorum possessore, nu.329.Adipisc.rem.4.de dando hæredi,impletur dando hæredi hæredis,nu.238. ibid.nihil ponit in esse,nu.146.ibid.Si nupserit,Si filios suscepcerit, momento perficitur,nu.38.Adip.rem. 2
Conditioni,de dando aliquid furioso vel pupillo,dicitur satisfactum, dando curatori vel tutori illorum,nu.259.Adip.rem. 4
Conditionalia verba non disponere,nu.308. ibid.
Conditionalis contractus,propriè contractus non est,nu.307. ibid.
Conduci res propria potest ob solam possessionis causam,num. 49. Recup. remed. 11
Conductor iustam habet causam non restituendi rem conductam,si conductionis tempus adhuc non est fruitum,num.22. Recup.rem.11.ob superuenientem nouam causam potest recusare rem domino restituere, num. 42. ibid. mutato locatoris titulo rem illi restituere iustè recusat, num. 43. ibid. iustam habet causam non restituendi rem conductam, cùm timet ab alio sibi fieri controuersiam, num.23.ibid. publicus ius mre acquirit,num.36.Ret.remed. 4. vel colonus quousque debeat esse contumax in restituendo,vt in pœnam l.non abre, C.vnde vi. incidat, num. 29.ibid.eo ipso quod locatori negat rem restituere, cum spoliare dicitur,num.3.Recup.rem.11.possidens rem alterius mala fide, si eam iuuexit sciente & volente rei domino,eam obligasse dicitur, numer.112. Adipisc.remed.3.ad longum tempus, ob impensarum causam rem iustè retinere potest,num.19.Recuper. remed. 11. etsi ob non solutam pensionem expellitur,potest tamen impensarum causa rem retinere, num.20. ibid.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Conductor possidens mala fide rem alterius, eam non obligat domino præ dij conductori ex illatione & inuectione, num.109. Adip. rem. 3. possidens mala fide rem alterius, si domino rei sciente eam inuexit in prædium conductum, an censeatur tacitè eam obligasse, num. 111. ibi. conuentus remedio l. conductores, vel l. si quis conductionis, C. locat. vel etiam l. non ab re, C. loca. obiicere an possit dominij exceptionem, & septem declarationibus declaratur quæstio ipsa, num. 35. Recup. rem. 11. iustam ob causam nõ restituens rem locatori, an à pœna l. non ab re C. vnde vi. excusetur, num. 4. ibid. allegando se rei dominum, iustam profert causam restituendi rem locari, num. 5. ibid.

Conductori facienda est remissio ob sterilitatem, num. 99. Recup. rem. 10. ad longum tempus spoliato concedi interdictũ, Vnde vi, n. 67. Re. rẽ. 1

Conductorem exercentem negotiationem censeri tacitè hypothecasse merces illatas in domum vel hypothecam, num. 127. Adip. rem. 3

Conductores non restituentes rem à se conductam, vt rerum alienarum occupatores tenentur, num. 24. Recup. rem. 11

Confessio nocet soli tenti beneficium esse sui aduersarij, num. 339. Retin. rem. 3

Confessionis vim quouis publico instrumento maiorem esse, num. 218. Recup. rem. 1

Confessionem in beneficialibus non nocere confitenti, vt possessione priuetur. & illa adiudicetur aduersario, num. 694. Retin. rem. 3. admitti, etiamsi si cæteræ omnes probationes excludantur, num. 219. Recup. rem. 1. probationem probatam esse, & cæteras omnes probationes excellere, num. 217. ibid. admitti contra præsumptionem iuris, & de iure, num. 221. ibid. facere rem notoriam, num. 222. ibid.

Confessoriam non aduersari iudicio possessorio retinendæ, num. 540. Retin. rem. 3

Confessoria qui egit, non experitur interdicto, de itinere, actuque priuato, num. 125. Retin. rem. 5. qui egit pro refectione itineris, non potest deinde agere interdicto, de itinere, &c. nu. 126. ibid. qui egit, vt declaretur seruitutem sibi competere, reo absoluto, non potest experiri interdicto, de itinere, ad refectionem, num. 127. ibid.

Confessoria interdum non datur, cùm tamen competat interdictum, de itinere actuque priuato, num. 134. Retin. rem. 5. & negotoria actio pro seruitutibus datur, num. 39. ibid.

Confessoria actione agit, qui seruitutem vult conseruare, num. 40. ibid agens dominium ipse non probat, sed aduersarius, num. 41. vel negatoria agens, an caueat de non vtendo. num. 55. ibid.

Confiscatio seu publicatio bonorum patris, filiorum legitimam non comprehendit, num. 177. Recup. rem. 9

Confirmationem nihil noui tribuere, num. 73. Recup. rem. 8

Confrarias visitare tenetur episcopus, sed contrà paulò infrà, nu. 29. Recup. rem. 15

Confraria seu disciplinatorum congregatio est iure licita & permissa, nu. 25. ibid. vnde dicta, num. 26. ibid. multa opera misericordiæ & pietatis exercet, num. 28. ibid.

Coniectura qua præsumi possit vicinum succedentem vicino, scisse possessionem fuisse vitiosam, est in arbitrio iudicis, nu. 52. Recu. rem. 16

Coniecturæ quibus detegitur simulatio, in arbitrio iudicis residet, num. 388. Recup. rem. 9. quæ sint, quibus coniiciatur, per Senatum à pœna iuris communis esse recessum, num. 389. ibid.

Coniunctus præsumitur scire facta coniuncti successiua, non momentanea, nu. 41. Recup. rem. 16. præsumitur scire facta coniuncti quoad consanguinitatem, non quoad cætera. num. 42. ibid. coniuncti nomine agens, cauere tenetur illum ratum habiturum, num. 31. Recup. rem. 6. præsumitur scire facta coniuncti, num. 39. Recup. rem. 16

Connani defensa sententia, num. 36. Adip. rem. 3

Connexa quæ esse dicantur, num. 377. Recup. rem. 1

Connexitatis ratione multa conceduntur, quæ non aliàs, num. 375. ibid.

Consanguinitatis impedimentum si incontinenti potest probari, non conceditur ante omnia coniugis restitutio, num. 248. Recup. rem. 1

Consensus domini feudi tacitus an sufficiat, cùm ordinarius iudex cognoscit de causa feudi inter vasallos. num. 418. Ret. rem. 3. patris in donatione causa mortis à filio facta, est ad filij personam reintegrãdam, num. 314. Recup. rem. 15

Consequenti concesso, concedi & antecedens necessarium, num. 44. Recup. rem. 6

Consilium, quo vti potest iudex, cùm negat velle concedere remissorias per fraudem petitas, num. 341. Recup. rem. 15. quo cautus iudex se gerere potest in concedendis vel denegandis dilationibus, num. 333. ibid. iurisprudentum excusat in lite succumbentem, ne in expensis condemnetur, num. 27. Recup. rem. 11. quod in sententia ex forma statuti exigitur, non est expectandum, si immineat periculum, num. 35. Recup. rem. 10

Consules mercatorum Mediolani mittere non possunt in possessionem hæredem scriptum ex delegatione prætors Mediolani, num. 407. Adip. rem. 4

Constantinus vir religiosissimus l. 1. C. si per vim vel alio modo & cæt. promulgator, num. 1. Recup. rem. 6

Constitutio l. vlt. C. de prætor. pign. an locum habeat in pignore legali & iudiciali, num. 5. Recup. rem. 12. c. sæpè, de rest. spoliat. extensiua, interdicti vnde vi. est, num. 2. Recup. rem. 16

Constitutiones nouæ status Mediolani, sub tit. de bonis ad cridas ponendis. an locum habeant contra iura iacentis hæreditatis, & inibi de ratione, num. 45. Recup. rem. 13. & declarantur, num. 107. Recup. rem. 8. Regni Neapolitani prouident spoliato etiam contra milleſimũ possessorem singularem cum titulo & bona fide, num. 94. Recup. rem. 15. Pontificum tunc laicos ligant, cum aliàs ea ex aliis Cæsarum constitutionibus peccare permitteretur, num. 20. ibid. punientes violentos occupatores per verba futuri temporis, priuant illos suo iure, nu. 70. Recup. rem. 5

Constitutio l. si coloni, C. de agric. & cens. lib. 11. alias in Codice Theodosiano est collocata sub tit. vtrubi, num. 10. Recup. rem. 10. prouidens in pignore conuentionali, cuius meminit vlt. l. C. de præt. pig. quæsit, & quo loco collocata, num. 12. Recup. rem. 12. l. vlt. C. de acq. poss. an locum habeat, cùm agitur de recuperanda possessione non neglecta, sed tradita à seruo vel colono, num. 17. Recup. rem. 14. l. si quis in tantam C. vnde vi. Theodosij est, num. 2. Recup. rem. 9. l. si quis in tantam, aliquando spreta, Athalarici iussu vsui restituta, num. 3. ibid. l. si quis in tantam. partim pœnalis, & partim persecutoria rei est, nu. 6. ibid. l. vlti. C. vnde vi. locum habet pro sola naturali possessione occupata recuperanda, num. 12. Recup. rem. 13. l. vlti. C. vnde vi. habet locum, cùm occupator credidit, ex toto possessionem vacare, num. 13. ibid. Iustiniani est l. vlt. C. de præt. pig. num. 1. Recup. rem. 12. l. vlt. C. de prætor. pign. an locum etiam habeat in sola detentatione, num. 2. ibid. l. vlt. C. de acq. poss. an iuris antiqui correctoria sit, num. 10. Recup. remed. 14. l. si me & Titium. ff. de reb. cred. si cert. peta. non prouidet in casu l. si coloni, C. de agric. & cens. lib. 11. nu. 8. Recu. rem. 10. l. vlt. C. de acq poss. an locum habeat in vna facti specie beneficia, num. 58. Recup. rem. 14. l. si quis in tantam, C. vnde vi. quomodo differat à constitutione l. si constiterit, C. fin. regundo. num. 332. Recup. rem. 9. l. meminerint, C. vnde vi. an locum habeat in prælato inuadente ecclesiæ alterius possessionem, num. 96. Recup. rem. 8. l. meminerint, C. vnde vi. an locũ habeat, cùm quis sponte ex pacto potest possessionem ingredi, nu. 97. ibid. l. vlt. C. si mat. fact. alien. sine. decret. rat. hab. an locum habeat, cùm alienatio est nulla defectu legitimitatis personæ, & ibidem quomodo res hæc intelligatur, num. 142. Recup. rem. 15. & remedium l. vlt. C. de acq. possess. an extinguatur per mortem illius, qui se creditoris, vel alterius nomine possidere constituit, nu. 64. Recup. rem. 14. l. meminerint, C. vnde vi. collusione administratorũ cessante, an locum habeat, num. 90. Recup. rem. 9. c. sæpè, de restit. spol. corrigit l. cùm à te, ff. de vi & vi arm. num. 6. Recup. rem. 16. l. vlt. C. de acquir. possess. an locum habeat contra eum, qui nomine vnius, deindè alterius se possidere constituit, num. 40. Recup. rem. 14. l. vlt. C. de nouat. statuto non potest immutari, nu. 380. Recup. rem. 9. l. vlt. C. de edict. D. Adria. tollen. an extendatur ad alios casus non comprehensos in ea, num. 41. Adip. rem. 4. l. vlt. C. de edict. D. Adrian. tollen. qua ratione edita sit, num. 42. ibid. l. vnic. §. vlt. C. de suffrag. quomodo differat à l. si quis in tantam, C. vnde vi, num. 336. Recup. rem. 9. l. meminerint. C. vnde vi. nouum attulit ad recuperandam possessionem remedium, num. 2. Recup. rem. 8. l. vltim. C. de acquir. possess. an locum habeat tam pro possessione rei mobilis, quàm immobilis. num. 14. Adip. remed. 14. l. si quis in tantam, C. vnde vi. est facta ad rigorem iuris conseruandum, num. 30. Recup. rem. 9. l. si coloni, C. de agricol. & censt. lib. 11. prouidet contra eum, qui per malam fidem lucri spe seruum fugitiuum recipit, num. 18. Recup. rem. 10. correctoria continet casum ex larga significatione comprehensum, si eadem adest ratio, nu. 60. Adip. rem. l. vlt. C. vnde vi. an instar interdicti vnde vi. vel interdicti, de adipiscẽda, sit introducta, nu. 29. Rec. rem. 13. l. vlt. de acq. poss. an & contra clericos locum habere possit, nu. 51. Recup. rem. 14. l. si quis in tantam, C. vnde vi. non habet locum in pignore conuentionali nondum tradito, num. 202. Recup. remed. 9. l. si quis in tantam, C. vnde vi. habet locum contra deiicientem re ipsa, non contra eum, qui deiicere opinatur, num. 297. ibid. l. vltim. C. de edict. diui Adrian. tollen. à cæteris remediis possessoriis adipiscendæ differt, num. 16. Adip. in prælud. l. vltim. C. si mai. fact. alie. sine decr. &c. locum non habet, cùm alienatio est simulata, num. 182. Recup. rem. 15. l. vlt. C. de iure delib. & Auth. hoc amplius, C. de fideicommiss. locum habent contra clericos, nu. 54. Recu. rem. 14. noua Mediolani de iudiciis, c. apparentem, declaratur, num. 685. Adip. rem. 4

Constitutio l. creditores, C. de pignor. temperat. constitutionem c. extat, ff. quod

quod metus caus. num. 1. Adipis. rem. 5. l. inuasor, C. vnde vi. quo tempore edita, num. 1. Recup. remed. 7. l. inuasor, C. vnde vi. an noua sit, nu. 5. ibid. l. si quis in tantam, C. vnde vi. eos punit, qui re ipsa occuparunt, & occupata possident, num. 163. Recup. rem. 9. l. vlt. C. de edict. diui Adr. non prouidet illi, quem constat esse hæredem ab intestato, etiam ex confessione, num. 87. Adipis. remed. 4. l. vlt. C. de edict. diui Adria. correctoria vel limitatoria sit, vel ne, num. 7. ibid. l. vlt. C. de edict. diui Adria. tollen. an noua sit Iustiniani, abrogata illa Adriani, num. 14. ibid. l. Christianis, C. de pag. quomodo differat à l. si quis in tantam, C. vnde vi, num. 339. Recup. remed. 9. l. si coloni, C. de agricol. & censit. libro 11. edita vt spoliato re animata esset consultum, num. 14. Recuper. rem. 10. l. vlt. C. vnde vi. vna est ex posterioribus quinquaginta Iustiniani constitutionibus, num. 1. Recup. remed. 8. l. vltim. C. vnde vi. remedium possessionis recuperandæ continet, num. 2. ibid. l. vltim. C. vnde vi. extensiua interdicti vnde vi, num. 3. ibid. l. vlt. C. de edict. diui Adria. in quibus differat ab interdicto Quorum bonorum, & ibidem vndecim enumerantur differentiæ, Adip. remed. 4. l. vlt. C. de edict. diui Adria. tollen. an odiosa sit, vel fauorabilis, num. 37. ibid. l. vltim. C. de acquir. possess. vna ex quinquaginta constitutionibus Iustiniani, num. 1. Recup. remed. 14. l. vlt. C. de acquir. possess. an retinendæ, vel recuperandæ potius remedium contineat, num. 3. ibid. l. non est dubium, C. de legatis. quid differat ab interdicto Quorum bonorum, num. 12. Adip. rem. 2. l. vlt. C. si maior fact. alien. sine decreto ratum. hab. an locum habeat, cùm solus tutor vel curator rem minoris alienat, num. 175. Recuper. rem. 15. l. vltim. C. de acquir. possess. exorbitans est, & Ripæ & Tiraquelli sententia, num. 12. Recuper. remed. 14. noua an sit l. 1. C. si per vim, &c. num. 4. Recup. rem. 6. l. vltim. C. de edict. diui Adria. tollend. est pro parte correctoria, ex aliquorum opinione, num. 23. Adip. rem. 4

Constitutiones l. conductores, C. locat. & l. non ab re, C. vnde vi. an extendantur, num. 58. Recup. rem. 11. pœnales ob rationis identitatem extensionem recipiunt, num. 59. ibid.

Constitutiones tit. C. si maior fact. alien. sine decret. rat. habu. an hodie ob iuris Pontificij constitutiones abrogatæ sint, num. 187. Recup. rem. 15. ex c. reintegranda. 3. quæst. 1. à quibus Pontificibus editæ & promulgatæ, num. 1. Recup. rem. 15. canonis reintegranda. 3. quæst. 1. an remedium petitorium vel possessorium contineat, num. 2. ibid.

Constituente mortuo, constituti virtus extinguitur, nu. 38. Recup. rem. 14

Constitutum extinguitur per mortem constituentis, num. 65. ibid. naturalem possessionem & ciuilem transfert, num. 25. ibid. generale operatur idem quod speciale, nu. 27. ibid.

Constituti clausula quid operetur in remedio l. 3. C. de pignor. nu. 36. Adip. remed. 5

Consuetudo Bulgari, qua fuit declaratum, vxorem vsufructuariam à marito constitutam, habere alimenta tantùm, si extent filij, locum habet etiam in testamentis Iudæorum, num. 290. Recup. remed. 9. non valet, quòd per vim creditor ingrediatur possessionem debitoris, num. 95. Adip. rem. 5. & præscriptio facti sunt, num. 64. ibid. & vsus non extenditur de loco ad locum, num. 62. ibid. dicitur esse localis, num. 563. Recup. rem. 15. vim legis obtinet, nu. 70. Adip. rem. 2

Contemplatione mea factum, à me factum dicitur, nu. 510. Recuper. rem. 15

Contractus talis præsumitur, qualem proprietas verborum demõstrat, numer. 21. Ret. remed. 4. sub conditione, propriè contractus non est, num. 233. Recup. rem. 9. nullus ipso iure, quomodo à facto maiori dicatur conualidari & ratificari, num. 140. Recup. rem. 15. nullus notoriè non excusat à pœna turbatæ possessionis, num. 638. Retin. rem. 3. innominatus, sequitur naturam contractuum nominatorum, num. 90. Adip. rem. 3. qui celebratur, vt res mensuretur, vel ponderetur, perfectus non dicitur, re non mensurata, vel ponderata, num. 19. Recup. rem. vlt. inualidus an excuset à dolo accusatum de turbata possessione, num. 634. Ret. rem. 3. inualidus apparenti inualiditate, præsumptione iuris excusat turbatorem à dolo, nu. 635. ibid. per legem commissoriam, vel adiectionem in diem, resoluto, hinc inde data & accepta restituuntur, nu. 425. Recup. rem. 1

Contractum talem iudicari, qualem sua apparentia ostendit, nu. 691. Adip. remed. 4

Contradictor legitimus ad impediendum summariam cognitionem is est, qui dum possidet, titulum similem titulo hæredis allegat, nu. 565. Adip. remed. 4. legitimus quis dici possit, & quomodo procedat, num. 558. & seq. ibid. legitimus quis sit in remedio l. vltim. C. de edict. diui Adr. num. 554. ibid. non impedit executionem sententiæ in re, quæ à debitore victo possidetur, num. 575. ibid. est, allegans possessionem ante mortem testatoris, & deficere quæ sunt de intentione hæredis, num. 594. ibid. an sit, cùm allegat titulum ab alio habitum viuente testatore, & possessionem post illius mortem, num. 598. ibid. allegans ius exclusium hæredis, obtinet reuocationem missionis in possessionem, num. 628. ibid. nullum ius allegans, non obtinet reuocationem missionis in possessionem, num. 629. ibid. ad impediendam licentiam de mittendo in possessionem legitimus non est, si nõ possidet, etsi allegat, deficere quæ sunt de intentione hæredis, nu. 578. ibid.

Contradictori venienti pro suo interesse, obiici non potest nullitas sui tituli, num. 624. Adip. rem. 4

Contradictio sine appellatione, leuis est momenti, nu. 170. Recup. rem. 1

Contrahens cum altero, non ita de facili eum rei dominum credere debet, num. 21. Recup. remed. 14. conditionem illius, cum quo contrahit, spectare debet, nu. 29. Recup. rem. 16

Contrahentes in confinibus, duos iudices habent, num. 322. Ret. rem. 3

Contraria duo simul esse non possunt, num. 516. ibid. non esse, dico sententiã nullam, & si qua est, appello, nu. 542. Adip. rem. 4

Controuersiæ verbo, tam iuris, quàm facti intelligi, num. 285. Recuperan. remed. 1

Contumax manifestus præstat causam iustam, vt creditor mittatur in possessionem ex primo decreto, ita vt possideat, nu. 187. Ret. rem. 3

Contumacia sola facit, vt contumax ius suum perdat, num. 174. Ret. rem. 3 diluitur ob causam. Recup. rem. 5

Conueniri qui potest loco ratione contractus, de contractu debet constare, num. 171. Adip. rem. 3

Conuenticulæ & congregationis crimen cessat, si causa concurrat aliqua, num. 54. Recup. rem. 5

Conuentio de ingrediendo possessionem ratione crediti, conditionalis est, num. 60. Adip. rem. 5

Copulatiuam in expositiuam sæpè resolui, nu. 22. Adip. rem. 3

Corasij opinio quædam aduersus Ripam confutata, num. 691. Ret. rem. 3.

Corasius inconstantiæ notatus, nu. 356. Recup. rem. 9

Cornei responsum 232. vltimo dubio, libro 4. declaratur, num. 25. Adip. remed. 2

Correctio legis non nisi expresè fit, & maxima præfatione præmissa, num. 387. Recup. remed. 9. est euitanda in dubio, num. 385. & 386. ibid. & num. 11. Recup. rem. 14

Correctoria lex non continet ex mente sua casus correctos, num. 36. Adip. remed. 4

Creditor occupans debitoris rem ex pacto conuento, an amittat ius crediti, num. 28. Recup. rem. 5. ex vrbanitate iudicem potest adire, etsi ex pacto liceat debitoris rem occupare, num. 29. ibid. deficiens debitorem è possessione rei sibi pignoratæ, an incidat in pœnam l. si quis in tantam, C. vnde vi, num. 204. Recup. remed. 9. auferens rem pignoratam à debitore fugitiuo, non incidit in pœnam l. si quis in tantam, C. vnde vi. num. 207. ibid. occupando possessionem ex licentia & pacto debitoris, non incidit in pœnam l. si quis in tantam, C. vnde vi, num. 208. ibidem. occupans rem fideiussoris sui debitoris, an ius perdat, num. 40. Recup. rem. 5. cui debitor promisit tradere nudã possessionem, si missus est in possessionẽ ex primo decreto, adhuc nõ possidet, n. 176. Ret. rem. 3. ex primo decreto in possessionem missus, possidere dicitur, si dispositione statuti facit fructus suos, num. 177. ibid. consequi potest pretium, quod successit loco rei, cum nihil adsit, quod pro solutione consequatur, num. 122. Adip. rem. 3. mora non commissa à debitore, ingredi non potest statim possessionem, si debitoris suspicio cessat, num. 75. Adipis. rem. 5. vti an possit remedio l. vlt. C. de acquiren. possess. contra tertium, in quem debitor rem creditori hypothecatam, & quam eius nomine se possidere constituit, alienauit, num. 24. Recup. remed. 1. post resistentiam debitoris ex interuallo ingrediens possessionem, an vim committere dicatur, num. 84. Adipis. rem. 5. per vim ingredi potest possessionem ex facto debitoris, seruato tamen moderamine tutelæ, num. 85. ibid. vti non potest licentia de ingrediendo contra resistentem de facto sine causa iusta, num. 86. ibid. in remedio l. 3. C. de pignor. an clam possit ingredi possessionem, nu. 89. ibid.

Creditor ex magna causa missus ex primo decreto in possessionem, ita volente Prætore, possidet, num. 186. Ret. remed. 3. missus in possessionem ex primo decreto, verbis, possessori solùm conuenientibus, possessor efficitur, num. 195. ibid. occupans rem apud debitorem depositam, ius sui crediti amittit, num. 21. Recup. remed. 5. ecclesiæ an ex pacto ingredi sua sponte possit illius possessionem, num. 22. Adipis. remed. 5. non incidit in pœnam l. si quis in tantam, C. vnde vi. si ex iudicis licentia possessionem rei sui debitoris occupet, num. 210. Recup. remed. 9. missus in possessionem ex primo decreto, amoto quolibet possessore, dicitur possessor effectus, num. 199. Ret. rem. 3

Creditor constitutarius, non ad sui, sed debitoris commodum possidet, num. 37. Recup. rem. 14. pupilli pacto inito in iure personali, cùm res data pignori est de his, quæ seruari possunt, non potest sponte ingredi possessionem, num. 19. Adipis. remed. 5. sua culpa amittens pignoris prætorij possessionem, restituitur adhuc remedio l. vlt. C. de prætor. pign. num. 3. Recup. rem. 12

Creditor qui sua auctoritate ingredi potest, an adeundo iudicem, censeatur illi

Universidad de Deusto Biblioteca

illi fauori renunciare, num.157. Adip.remed.5. adeundo iudicem, sibi non præiudicat præmissa protestatione, num.158. ibid. vbi iudicis auctoritate est adeptus possessionem debitoris, an pignus prætorium acquisiuisse dicatur, num.159. ibid. cùm vult rem debitoris sibi obligatam habere emptam, quomodo procedatur ad æstimationem, nu.160. ibid. asserens se ex licentia debitoris esse ingressum fundum, an ostendere debeat, ea se auctoritate vsum, num. 169. ibid. sua auctoritate ingreditur, cùm iudex ea vrbanitate concedens hanc licentiam, possessorem non monet, num.148. ibid. an ex consuetudine, vt ex pacto licentiam habere posit ingrediendi possessionem debitoris, num. 93. ibid. recuperans possessionem pignoris, non recuperat vt in solutum sibi cedat proprietas, num.6. Recup.rem.12. spontè ingredi non potest possessionem ecclesiæ ex pacto inito, ministris resistentibus, num.30. Adip.rem.5. occupans rem non debitam pro debita, an in pœnam l. extat. quod met.caus. incidat, num.6. Recup.rem.5. ex pacto expresso ingredi potest possessionem debitoris non facta liquidatione, num.63. Adip.rem.5. occupans debitoris personam, an ius sui crediti perdat, num.19. Recup.rem.5. qui ex pacto possessionem debitoris ingreditur vim maiorem non committit, num.2. Adip.rem.5. ex primo decreto in possessionem missus si spolietur, non restituitur ex interdicto Vnde vi, num.171. Retin.rem.3 missus in possessionem ex primo decreto non posidet, num.172. ibid. occupans rem sui debitoris, an ipso iure perdat ius sui crediti, num.66. Recup.rem.5. missus in possessionem ex primo decreto, fructus lucratur, statuto ita disponente, si modo re ipsa facta est mißio, num.183. Retin.rem.3. pupilli pacto inito in iure personali, potest sua sponte possessionem ingredi, num.16. Adip.rem.5. sub conditione, ius crediti perdit, si pendente conditione rem debitoris occupat, num.23. Recup.rem.5. sub conditione, non differt à creditore puro in materia indifferenti, si eadem sit ratio, num.24. ibid. pupilli pacto inito in iure personali, de rebus quæ seruari non possunt ingredi potest sua sponte possessionem, nu.17. Adi.rem.5. ingredi potest possessionem prædij minoris qui sine solennitate obligationem contraxit, numer.14. ibid. missis in possessionem ex primo decreto, quod habet vim secundi, posidet, num.202. Retin.rem.3. dicitur posidere rem loco pignoris sibi datam à debitore, num.198. Recup.rem.9. occupans rem sibi debitam ex licentia Iudicis incompetentis, an ius crediti perdat, num.8. Recup.rem.5. sub conditione. propriè creditor non dicitur, numer.234. Recup.rem.9. pro dimidia crediti occupans rem debitoris, dimidium crediti amittit, num.38. Recup.rem.5. an iusta aliqua causa posit excusari ne incidat in pœnam l. extat. ff. quod met.caus. num. 48. ibid. ex pacto debitoris an eius possessionem adipisci & retinere posit, num.4. Adip.rem. 5

Creditori an concedatur remedium ex l. si quis in tantam, C. vnde vi, contra debitorem qui rem loco pignoris datam, per vim occupauit, num.197. Recup.rem.9. ex l.1. C. si per vim vel alio modo succurri an posit, si absens rei possessione, quam apud se cautionis iure habebat, spolietur, num.21. Recup.rem. 6

Creditori misso in possessionem bonorum debitoris dari remedium l. si quis in tantam. C. vnde vi. contra violentum occupatorem, num.161. Retin.remed.3. ex primo decreto ex magna causa, ita volente prætore redditur interdictum Vti posidetis, num.185. Ret.rem. 3

Creditorem habentē pignus ex conuentione posidere, nume. 160. Retin. rem. 3

Creditore vno misso in possessionem in pignore prætorio & cæteri mißi dicuntur, num.229. ibid.

Creditorem habuisse animum furandi & occupandi iniustè, ex coniecturis detegitur, num.172. Recup.rem. 5

Credens viro bono excusatione dignus est, num.36. Recup.rem.13. viris probis & fide dignis excusatur, num.17. Recup. rem.7. iusta ratione seruum vel colonum rei à se alienatæ dominum esse, à vero domino remedio l. vlt. C. de acq.posses. conueniri non poterit, num.23. Recup. remed. 14

Credulitas iusta ipso iure non excusat occupatorem sed exceptionis ope, num.134. Recup.rem.9. vt excuset, à iusta causa debet procedere, numer.131. ibid. iusta vt excuset à deducente debet probari, num. 46. ibid. iusta excusat, num.32. Recup.rem. 13

Crimen quod infert priuationem possessionis ipso iure, si spoliato obiiciatur, is ante omnia non restituitur, num.330. Recup.rem.1. obiectum siue via inquisitionis, siue accusationis, non impedit spoliatum restitui, & ibi noua extensio adiecta, num.325. ibid.

Criminalis accusatio cur cesset, cum virtute contractus accusatus de turbata possessione est ingressus possessionem, num.632. Ret.rem. 3

Criminaliter qui egit ad vindictam vt delinquens statuti pœna puniatur agere iterum non poterit vt puniatur ex statuto, nu,399. Recu.rem.9

Criminosus, qui ipso iure sit beneficio priuatus, si spoliatus fuerit, non restituitur ante omnia, num,137. Recup.rem. 1

Culpa qualis esse posit, vt creditori succursum sit remedio, l. vlt. C. de præt.pig. num.8. Recup.rem.12. sufficit vt pœnæ pecuniariæ sit locus num.74. Recup.rem. 5

Cumulatio interdicti, quorum bonorum, cum remedio recuperandæ fit ob diuersos respectus, num.92. Adip.rem.1. petitorij & possessorij in interdicto, de itinere actuque priuato, non fit in instantia appellationis, num.94. Ret.rem.5. possessorij & petitorij admittitur cessante regula contrarietatis, num.523. Reti.rem. 3. petitorij & possessorij retinendæ, non admittitur eodem tempore ab eodem, num.537. Ret.rem. 3. vbi non admittitur, an illud fiat ipso iure, vel parte opponente, nu. 549. Adip.rem. 4

Cumulationem possessorij cum petitorio in remedio recuperandæ pendere à persona actoris, num.213. Recup.rem.1. in incorporalibus admitti, num.541. Ret.rem.3. in beneficialibus admitti, num.542. ibid.

Cumulari potest interdictum, quorum bonorum, cum illo retinendæ diuersis respectibus, num.108. Adip.rem.2. possessorium retinendæ cum petitorio, cùm possessio asseritur deperdita ante litem contestatam, nu. 529. Ret.rem. 3

Cuniculi qui sint, num.24. Ret.rem. 7

Cuniensium conuentiones confirmauit D. Carolus Sabaudiæ Dux ex redditibus annuis ab illo oppido perceptis, num.121. Recup.rem.15.

Curator bonorum absentis mitti potest in possessionem hæreditatis relictæ absenti, ex l. vlt. C. de edict. diui Adr. tollen. nu.298. Adi.rem.4.

Curtij Iunioris ratio, cur edicta sit l. vlt. C. de edict. diui Adria. defensa, num.44. Adip.rem.4. cons.90. num.6.7. explosum, num.180. Recu. rem.15. lapsus, num.386. Ret.rem. 3

Curtij Sen. in cons.73. col.pen. codex repurgatus, & eius doctrina declarata, num.368. Recup.rem. 1

Cyni euersa consideratio, num.47. Recup.rem. 11

D.

Dammum datum vt emendetur, animalia licet retinere, nu.282. Recup.rem.9. quod quis sua culpa sentit, alteri adscribere nō debet, nu.96. Recup.rem.15. is pati dicitur, qui fructus colligere non potest, num. 421. Recup.rem.1. is dicitur pati, qui suo desiderio non potest satisfacere, num. 422. ibid.

Damni infecti causa missum in possessionem, rei seruandæ causa missum dici, num.8. Ret.rem. 1

Debitor non dicitur pro debito à creditore posideri, nu.73. Adip.rem.1. fugitiuus iudicis incompetentiā allegare nō potest, nu.27. Rec.rem.5. fictè posidet, & quoad quid, rem pignori datam, nu.199. Recu.rem.9

Debitoris fugitiui bona occupans, quandò ius sui crediti amittat, nu.25. Recup.rem.5. sui filios detinens loco pignoris pro credito, ius crediti perdit, num.20. ibid.

Debitorium nomina non censeri tacitè hypotheca pro pensione domus, nu. 143. Adip.rem.3. non venire in hypotheca expressa omnium bonorum num.441. ibid.

Debitum solum naturale iudex soluere non potest debitore reluctante, num.41. Ret.rem. 1

Decisiones consilij Delphinat. vim legis in ea regione habere, num. 189. Recup.rem. 1

Decius cons.84. declaratur, num.190. ibid.

Decif codex repurgatus in l. vlt. nu.52. C. de edi. D. Adrian. toll. nu.901. Adip.rem.4. opinio in c. consultationib. nu.12. de offic.deleg. improbata, nu.191. Ret.rem.3. inconstantia notatur, nu.424. Adip.rem.4. cons.125. num.5. & Albe.consi.57. dubia, nu.17. Adip.rem.vlt.

Declaratio doctrinæ multorum interpretum in remedio reintegrandæ, nu.90. Recup.rem. 15

Declaratoria exigitur sententia etiam tunc cùm quis ipso iure priuatus est ob crimen, num.332. Recup.rem.1. etiam cum pœna ipso iure indicitur, num.308. Recup.rem. 9

Decretum Ducissæ Yolant concedit feudi alienationem ob neceßitatem, non alia causa, num.253. ibid.

Decretum secundum multis casib. transferre dominiū, nu.167. Ret.rem. 3. secundum quādò est interponendum, non procurator, sed possessor ipse conueniendus, monendusq; est, nu.75. Recu.rem.8. interponi ex æquitate in danda bonorum possessione, nu.26. Adip.rem.1. nullum dicitur cùm causa est nulla, nu.19. Ret.rem.1. præcedit causæ cognitio, vt antecedens necessarium, nu.145. Recu.rem.15. quid sit in genere & in specie, num.143. ibid.

Decreto alienare quid, num.148. ibid.

Decreti solemnitatē in danda bonorū posses. hodie cessare, n.27. Adi.rē.1

Decretum antiquum Sabaudiæ Ducissæ Yolant variè perpenditur & explicatur, nu.254. Recu.rem.9. antiquum Sabaudiæ & Pedemont. de resti.spol. prouidet spoliato quasi possessione rei incorporalis, nu.201. Recup.rem.15. Mediolani, Quando res habet originē à contractu, &c. declaratur, nu.644. Ret.rem.3. Mediolani, quòd criminaliter non procedatur, cùm res habet originem à contractu, declaratur, nu. 633. ibid. Papiæ 16. sub rub. quòd possessio defuncti, declaratur, nu.324. & 509. Adip.rem.4. antiquum Sabaudiæ & Pedemontiū, de resti.spol. in qua spoliationis specie loquatur, n.257. Recup.rem.15. antiquum Sabaudiæ & Pedemontium prohibet Iudæos habere seruos Christianos, nu.294. Recup.rem.9. antiquum Pedemontium lib.3. sub rubr. de donat. vendit. & rechatis, &c. declaratur, nu.157. Recup.rem.15. antiquum Sabaudiæ & Pedemontiū, lib.3. sub rubr. Quitationes factæ per minores, &c. declaratur, n.158. ibid. antiquum Sabaudiæ & Pedemontium, lib. 2. sub rub. de rest.spol. vult spoliatos re mobili esse restituendos, nu.198. ibid. antiquum Sabaudiæ & Pedemontium, lib.3. sub rub. de donat. & vendit. non habet locum in donatione remuneratoria, nu.164. ibid. antiquum Sabaudiæ & Pedemontium, de restit.spol. vult causas spolij esse summariè tractandas, nu.237. ib. antiquum Sabaudiæ & Pedemontium, de resti.spol. declaratur, nu.216. ibid. antiquum Sabaudiæ & Pedemontium, sub rub. Quòd clerici Ducales nō trahant Ducales etiā subditos ad curias, &c. declaratur, nu.244. ibid. antiquum Pedemontium & Sabaudiæ, de restit.spol. succurrit spoliato quasi possessione rei incorporalis, nu.84. Recup.rem.1. nouum Sabaudiæ & Pedemontium, sub tit. delle citatione, §. non vaglia. declaratur, nu.118. Recup.rem.8. Sabaudiæ & Pedemontium super feudorum alienationibus editum à ducissa Yolant, declaratur ex decreto Ducissæ Blancæ, nu.257. Recup.remed.9. nouum Sabaudiæ & Pedemontium, in tit. Delle appellationi, et in quai casi, &c. admittit appellationem in causis possessorijs, & quomodo, num.329. ibid. interpositum super principali, trahi ad consensum, num.12. Adip.rem.5. nouum Sabaudiæ & Pedemontium, tit. Delle examinationi, declaratur, nu.351. Recup.rem.15. & num.347. ibid. nouum Sabaudiæ & Pedemontium, tit. De gli articoli probatorij, §. & per che i rei, &c. declaratur, nu.335. ibid. nouum Sabaudiæ & Pedemontium, in tit. de citation. §. occurrendo, declaratur, nu.104. Recup.rem.8. Pedemontium & Sabaudiæ, in tit. delle appellation. versic. dalle sentenze, in quo possessorio iudicio loquatur, nu.33. Recup. in prælud.

Decreta Montis Regalis, Neapolis, Papiæ, & aliorum locorū, in aliquibus insecuta sunt constitutionem l. si quis in tantam, nu.8. Recup.rem. 9

Decretalis bonorum possessio quæ, num.18. Adip. rem.1. repudiari non potest, num.12. ibid. quæ, ex communi opinione, num.11. ibid.

Decurio restitutus locum ingreditur, donec interim electus officio illo fungitur, num.105. Recup.rem. 10

Defuncti delictum cum illius morte non extingui, si pœna indicta sit pecuniaria, vel de iure Pontificio, nu.159. Recup.rem.1. possessio quomodo in hæredem continuetur, num.398. ibid.

Delegari an posit causa mißionis in possessionem ex remedio l. vltim. C. de edicto diui Adria. tollend. num.347. Adipis.rem.4. posse, quæ celeritatem desiderant, num. 438. ibid. non potest actualis mißio in possessionem, num.440. ibid.

Delegatio facilius à iure Canonico conceditur, nu.439. ibid.

Delegatus mandati fines excedens, vt priuatus dicitur procedere, num.22. Recup.rem.8. nullam potestatem habet ante receptas delegationis literas, num.410. Adip.rem. 4

Delictum quo quis ipso iure ius suum perdit, debet esse deductum & probatum, vt in simonia, num.69. Recup.rem.5. præsumitur, cùm actus à iure prohibitus celebratur, num.388. Recup.rem.15. sine dolo commissum, si pœniteat delinquens, extinguitur, ibique declaratur, num. 157. Recup.rem.9. excusat sola apparentia causæ iustæ, nu.686. Adip. rem. 4. quod est in committendo, non multùm à delicto quod est in omittendo, differt, num.155. Recup.rem. 9

Delicta puniri Reipub. interesse, num.31. Recup.rem.1. puniuntur, si dolo & culpa sunt commissa, num.25. Recup.rem.11. à familia commissa, voluntate domini commissa dicuntur, quando dominus scienter habuit viros nequam & deprauatos in familia, nu.57. Recu.rem. 1

Delinquens vnus sociorum iudicatur impunis, ne alter innocens detrimentum sentiat, num.378. ibid. in iis quæ iure naturali prohibentur, in dolo esse dicitur, num.19. Recup.rem. 9

Delinquendi causam & occasionem præstari non debere, nu.243. Recup. remed. 1

Delinquentium bona licitè lucrari posse, num.128. ibid.

Deportatus restitut. interim à fisco alienata nō recuperat, n.110. Rec.re.10

Detentatio, est sola facti insistentia, nu.64. Rec.rem.1. quid facti esse dicitur, nu.27. Rec.rem.10. occupatio appellatur, nu.28. ibid. non operatur plenum effectum possessionis, nu.197. Ret.rem.3. pro possessione habetur, nu.369. Adip.rem.4. concessa ob tædium quæ, nu.169. Ret.rem.3. parit remedium recuperandæ, num.370. Adip.rem. 4

Detentor dicitur, qui causa custodiæ rem detinet, num.26. Recu.rem. 10

Detentori redditur iudicis officium, vt in ea detentione defendatur lite pendente, num.18. Ret.rem. vlt. officio iudicis succurritur, si animata res ab eo detenta occupatur & aufertur, nu.29. Recup.rem.10. multis est succursum remedijs, num.55. Ret.rem. 3

Deus & lex efficere non possunt, vt duo pugnantia simul sint, nu.517. Ret. remed. 3

Dictio, Etiam, implicatiua est, & ibi paulò post latè, num.255. Recup.rem. 9. Alius, Alia, Alium, similes casus ostendit, nu.256. ibid. Penitùs, præcisæ naturam habet, num.5. Recup.rem.14. Nullo modo, negatiua omnis potentiæ, nu.6. ibid. Nullo modo, idem quod dictio, Penitus, operatur, num.7. ibid. Aliquid, in re minima, verificatur, num.8. ibid. Quolibet modo, vniuersalis vim habet, num.14. Recup.rem.6. Quomodolibet, mediorum distributiua, num.15. ibid. Quouis modo, vniuersalis, numer.16. ibid. Quoquomodo, vniuersalis, num.17. ibid. Quibuscunque, vniuersalis, num.17. ibid. Tantummodò, omnes casus excludit, num.73. Ret.rem.5. Omnis, vniuersalis est, num.194. Recup.rem.15. Res, amplißimæ significationis, num.195. ibid. Tunc, temporis demonstratiua est, num.392. ibid. Penitus, præcisa est, num.19. Adipisc.remed.4. Ve, cuius naturæ sit, nu.21. Adipisc.rem.2. Protinus, Illicò, & Incontinenti, idem significant re, num.252. Recup.rem.1. Nec, est implicatiua, nu.70. Recup.rem. 9

Dictionis, Plerunque, significatio, nu.91. Recup.rem.8. Pleno iure, & Liberè, ampla significatio, nu.15. Recup. in prælud. rei, amplißima significatio, num.12. ibid.

Diffamator si non impedit possessorem, conueniri non potest interdicto Vti posidetis, nu.293. Ret.rem. 3

Diffamatio impedit, & vim turbatiuam infert aliquando, nu.294. ibid.

Differentia quæ inter constitutionem l.1. C. si per vim vel alio modo, & l. vlt. C. qui legit. perso. hab. stan. in iud. nu.34. Recup. rem.6. quæ sit inter l. non ab re. & l. si quis in tantam, C. vnde vi, & inibi quatuor aßignantur, num.63. Recup.rem. 11

Differentiæ ratio, cur actio, quod metus causa. detur contra successorem singularem, non interdictum Vnde vi, num.78. Recup.rem.5. ratio inter spoliatum à iudice, & à priuato, nu.29. Recup.rem. 8

Dignitas seruum à seruitute non liberat, nu.64. Recup.rem. 10

Dilatio concedi potest spoliatori conuento, vt extra locum iudicij testes existentes examinari faciat ad suum commodum, quando spoliatus agēs nihil adhuc de iure suo probauit, nu.324. Recup.rem.15. spoliatori non conceditur ad examinandum testes extra locum iudicij, quando iam spoliatus suam intentionem probauit, nu.325. ibid. ad faciendum probationes in remedio reintegrandæ, denegari nunquam debet, si inde aliàs sequi posset damnum irreparabile, ibidem declaratur, num.334. ibid.

Dilationem ad soluendum petens, contractum ratum habere dicitur, num. 122. Recup.rem. 15

Dilationes pro iudicis arbitrio solent concedi & denegari, & paulò infrà declaratur, nu.331. ibid.

Dyni distinctio quædam reiecta, nu.222. Ret.rem. 3

Disciplinati seculares sunt & laici, ideò secularium exercitia tractare possunt, & vxores ducere, & paulò infrà, nu.30. Recup.rem. 15. quando confrariæ bona possunt ad libitum distrahere, nu. 34. ibid. non sunt de iurisdictione ecclesiast. & ideò sub episcopo nō conueniuntur, n.32. ibid.

Dispensatum ad actum celebrandum, cæteris solennibus obseruatis dispensatum intelligi, nu.23. Recup.rem. 6

Dispositio generalis restringitur de habilitate, nu.755. Adip.rem.4. l. hac consultißima, §. ex imperfecto, C. de testa. an in alijs quā in filijs locum habeat, nu.4.320. ibid. omnis suam substantiam præsupponit, num.163. Adip.rem. 3

Dispositionem vnam fauorabilem partim, & partim odiosam esse posse, nu. 33. Recup.rem. 1

Dispositionis præsuppositū vbi deficit, cessat dispositio, n.161. Recup.rem.9

Diuidere possessionem inter contendentes an debeat iudex, cùm inexplicabilis est contentio, nu.55. Ret.rem. 3

Doctor restitutus ad collegium, locum quem sui culpa amisit, non recuperat, si iam alter cooptatus fuit, nu.106. Recup.rem.10. è collegio iniquè exclusus si restituatur, pristinum, quem fuerat consequuturus locū, consequi debet, nu.107. ibid. ob sui culpam lectura priuatus, pristinum locum iam alteri demandatum, non recuperat, nu.108. ibid. & scholasticus quemadmodum expellere potest fabrum ferrarium, qui impedimēto est, ne studijs incumbat, sic expellere potest disciplinatos, cum eorum voce impeditur, num.33. Recup.rem. 15

Doctores intelliguntur loqui secundum iura allegata, nu.70. Recup.rem.3

Doctorum interpretatio ad l. momentaneæ, C. qui leg.perso.hab.stan. in iudi. declaratur, nu.202. Recup.rem.1. in l. vnic. C. si de moment. possess. fuer. appel. declaratur, nu.187. ibid.

Dolus quid sit, nu 73. Recup.rem.5. verus & præsumptus quis, num.135. Recup.rem.15. præsumptus sufficit, vt sit locus constitut. l. vlt. C. vnde vi, nu.63. Recup.rem.13. de præterito potest remitti, num.138. Recup. rem.15. doloso prodesse non debet, nu.10. Recup.rem. 12

Dolus

Universidad de Deusto
Biblioteca

Dolus vel lata culpa si casum præcedit, damnum passus non excusatur, nu. 42. *ibid. turbatoris cessat, cum alterius mandato is est possessionem ingressus, nu.* 630. *Ret. rem.* 3. *præsumitur, vbi ex actu bonorum amissio sequitur, nu.* 175. *Recup. rem.* 9. *ex proposito & re ipsa æquiparantur, nu.* 176. *ibid. vnius, quando cum dolo aduersarij compensetur, num.* 167. *ibid. correi in lucro correo non prodest, num.* 381. *Recuper. rem.* 1. *probabari debet, cùm statutum pœnam indicit corporalem turbatori alterius possessionis, num.* 612. *Retin. rem.* 3. *semper censetur exceptus, nu.* 178. *Recup. rem.* 15. *turbatoris probatur, ex quo scit alterum possidere, num.* 618. *Ret. rem.* 3. *debitoris, creditori non debet posse nocere, num.* 36. *Recup. rem.* 14

Doli probatio requiritur in actione iniuriarum, nu. 611. *Ret. rem.* 3

Dolo non turbasse, quomodo accusatus probare possit, nu. 621. ibid.

Dolum turbatoris quis probare teneatur, nu. 617. ibid.

Domicilium quo in loco censeatur contractum, num. 482. *Adip. rem.* 4

Dominus feudi iudex est competens in causa proprietatis feudi inter duos vasallos, num. 388. *Ret rem.* 3. *iudex est competens inter duos vasallos maiores contendentes de possessione feudi, num.* 389. *ibid. etiam si feudum illud solum habeant, num.* 390. *ibid. coactus inuestire vasallum, est adhuc iudex competens in causa illius vasalli concedentis de possessione feudi cum altero vasallo, num.* 391. *ibid. si cum vasallo contendit de possessione rei feudalis, pares curiæ cognoscunt, num.* 433. *ibid. iudex est inter vasallos contendentes de possessione feudi franchi, num.* 406. *ibid. quanto tempore serui vel coloni possessionem amittat, nu.* 119. *Recup. rem.* 10. *non est iudex inter vasallos de feudi possessione contendentes, cùm eorum vnus non ostendit titulum, num.* 419. *Ret. remed.* 3. *iudex est competens in causa possessionis controuersæ inter vasallos, etiamsi vasalli sint clerici, num.* 396. *ibid. non est iudex competens inter vasallos contendentes de possessione feudi, quæ proprietati non administratur, num.* 422. *ibid. suspectus non remouetur à iudicanda causa, sed ei datur adiunctus, vel causam potest delegare, num.* 394. *ibid. eo priuatur, si cum subditis se habet iniquè, num.* 86. *Recup. rem.* 10. *possessionem à seruo introuersam, sua auctoritate potest recuperare, nu.* 30. *Recuper. remed.* 14. *non est iudex competens inter vasallos de possessione feudi contendentes, si eorum vnus negat se vasallum esse, num.* 425. *Ret. rem.* 3. *non est iudex inter vasallos, cùm de proprietate tractatur, num.* 426. *ibid. non est iudex competens inter vasallum & tertium de possessione feudi contendentes, num.* 427. *ibid. inquilinum expellere potest, cùm domum vult reficere, num.* 238. *ibid. recuperans seruum vel colonum ex dispositione l. si coloni, C. de agricol. & censit. lib.* 11. *actoris partes sustinere dicitur, num.* 47 *Recup. rem.* 10. *sibi potest ius dicere contra manifestum prædonem, num.* 121. *Recup. remed.* 1. *non est iudex competens inter vasallum & tertium, etiam si is tertius vasallus fuit citatus, num.* 429. *Ret. remed.* 3. *quando rem propriam condicere possit, num.* 339. *Adipis. rem.* 4. *iudex est competens, cùm duo vasalli contendunt in iudicio Vti possidetis, de re feudali, num.* 377. *Ret. remed.* 3. *in alterum feudum transferre non potest ad primi vasalli detrimentum, num.* 81. *Recup. remed.* 10. *cum sua auctoritate seruum fugitiuum capere potest, an & aliena manu id exequi valeat, num.* 62. *ibid. non est iudex in causa clerici vasalli sui, si alia est controuersia quàm feudalis, num.* 402. *Ret. rem.* 3

Domini in casu l. meminerint, C. vnde vi, qui esse intelligantur, nu. 89. *Recup. rem.* 8

Domini & vasalli reciproca obligatio est, nu. 78. *Recup. rem.* 10

Domino turbato in seruis glebæ adscriptis, redditur interdictum Vti possidetis directum, num. 116. *Ret. rem.* 3. *eligenti magistratum, datur actio, cum electus turbatur, num.* 44. ibid.

Domino an sua auctoritate liceat seruum vel colonum fugientem capere, num. 48. *Recup. rem.* 10. *negligente administrare iustitiam inter vasallos de possessione feudi contendentes, adiri potest ordinarius, nu.* 414. *Ret. rem.* 3. *vtile est scire naturam feudi, num.* 378. *ibid. rei, non furi res furto subtracta restitui debet, nu.* 59. *Recup. rem.* 16

Dominum feudi iudicem esse ordinarium iure quodam singulari inter suos vasallos, nu. 416. *Ret. rem.* 3

Dominium transire ipso iure in legatarium, num. 341. *Adip. rem.* 4. *ex possessione, præsumptione probatur, num.* 32. *Recup. rem.* 11. *quod ipso iure transit in legatarium, non verum, sed fictum dicitur, num.* 213. *Recup. rem.* 9. *post violentiam acquisitum, non perditur ex constit. l. si quis in tantam, nu.* 7. *ibid. transiens ipso iure fauore ecclesiæ, dicitur fictè transire, nu.* 346. *Adip. rem.* 4

Dominij exceptio, qua ratione locatori obijci non possit à conductore, num. 36. *Recup. rem.* 11. *exceptio, an agenti remedio condictionis indebiti possit obijci, num.* 7. *Recup. rem.* 2. *causa principaliter tractatur in rei vendicatione, num.* 132. *Ret. rem.* 5. *exceptio causata à renunciatione facta ante turbationem potest obijci agenti interdicto Vti possidetis, num.* 698. *Ret. rem.* 3. *causam ad possessorium colorandum deductam, non impedire spoliatum ante omnia restitui, num.* 180. *Recup. remed.* 1. *exceptio vt impediat spoliatum ante omnia restitui, non modo deduci, sed & probari debet, num.* 175. ibid.

Donans potest donando ius aliquod sibi reseruare, num. 27. *Adip. rem.* 5

Donatio ecclesiæ facta ob prælati ingratitudinem non reuocatur, num. 102. *Recup. rem.* 9. *regulariter nec cum decreto à minore celebrari potest, num.* 163. *Recup. rem.* 15. *propter nuptias, an sub dispositione l. vlt. C. si maior fact. alien. sine decreto rat. hab. comprehendatur, num.* 165. *ibid. propter nuptias an necessario sit constituenda, num.* 166. *ibid. remuneratoria à minore nulliter facta per cursum quinquennij à die ætatis perfectæ conualidatur, num.* 160. *ibid. remuneratoria exigit easdem solennitates, quas cæteri actus postulant, nu.* 161. ibid.

Donationem causa mortis sapit traditio à testatore viuente facta, num. 56. *Adip. rem.* 2. *ob ingratitudinem prælati, eo viuente ecclesia perdit, nu.* 121. *Recup. rem.* 9

Donatarium causa mortis posse sua sponte rem donatam occupare, num. 81. *Adip. rem.* 2. *similiter aliquando possidere, nu.* 24. *Ret. rem.* 3

Dos non publicatur ob commodum quod in ea futurum sperat pater, nu. 88. *Recup. rem.* 9. *non publicatur in quinque casibus ex delicto mulieris, num.* 80. *ibid. si à viro vxore mortua lucratur iuxta statuti dispositionem, eam adhuc lucrabitur, si per momentum temporis perduxit matrimonium, num.* 91. *Recup. rem.* 13. *à muliere mariti fauore alienari nõ potest, nu.* 67. *Recup. rem.* 9

Duareni explanatio ad l. si quis diuturno, ff. si seruit. vend. explosa, num. 46. *Ret. rem.* 5

Dubitans ignorantiæ æquiparatur, nu. 186. *Recup. rem.* 15. *nec in bona, nec in mala fide dicitur, nu.* 549. ibid.

Dubia res efficitur per negationem, nu. 469. *Ret. rem.* 3

E.

ECCLESIA *ex Prælati facto ius suum perdere potest. si lege Pontificia sic fuerit cautum, num.* 119. *Recup. rem.* 9. *acquisita, vel castro, censetur acquisita & quasi possessio subiectionis sine apprehensione, num.* 827. *Ret. remed.* 3. *tenetur restituere, quatenus ex facto Prælati ad eam peruenit, num.* 114. *Recup. rem.* 9. *cui fideicommissum est relictum, miti potest in possessionem ex l. vlt. C. de edict. diui Adr. absque alia restitutione verbali ei facta, num.* 201. *Adip. remed.* 4. *quæ suo facto possessionem amisit, iudicis officio eam recuperare potuit, numer.* 16. *Recup. rem. vlt. si priuilegium habet contra laicum, iudex ecclesiasticus potest conueniri, num.* 206. *Recup. rem.* 15. *est culpa rix diuinæ iniuriæ, nu.* 61. *Recup. rem.* 1. *& num.* 116. *Recup. rem.* 9

Ecclesiæ bona non solùm ad Prælati commodum, sed pauperum ac fabricæ esse debent, num. 108. *Recup. rem.* 9. *bona obligari potuerunt, antequàm ecclesiæ efficerentur, num.* 26. *Adip. rem.* 5. *prædium ab episcopo hypothecatum sine solennitate à creditore posse alienari, num.* 13. *ibid. cura communis est, num.* 382. *Ret. rem.* 3. *bona concedi rectori pro eius præbenda, num.* 128. ibid.

Ecclesiastica bona obligari non posse, nec pacto affici, vt eorũ possessio sponte à creditore possit ingredi, nu. 29. *Adip. rem.* 5

Edictum de procuratoribus permissorium esse, num. 452. *Ret. rem.* 3

Edicti & interdicti Vti possidetis, distinctæ formulæ, nu. 3. ibid.

Edictalem bonorum possessionem in abstracto considerari, num. 13. *Adipisc. remed.* 1

Edictalis bonorum possessio quæ, & quæ decretalis, ex noua auctoris sententia, nu. 10. 11. 13. 14. ibid.

Eguinarij Baronis reiecta opinio, nu. 4. *Ret. rem.* 2

Electus non dicitur consecutus ius quoad possessionem, num. 48. *Adip. remed.* 6 *sine executorialibus beneficij possessionem ingredi potest, num.* 279. *Recup. rem.* 9

Electo turbato an reddatur remedium Vti possidetis, num. 143. *Retinen. remed.* 3

Eligens viam iudiciariam, censetur extraiudiciariæ renunciare, num. 423. *Adip. rem.* 4

Emphyteusis ecclesiastica ad extraneos an transit, num. 391. 71. *&* 82. *Recup. rem.* 9. *non publicatur, cæteris bonis ob delictum publicatis, nu.* 83. ibid.

Emphyteuta vt declaretur cecidisse ab emphyteusi, constare debet eum esse talem, num. 172. *Adip. rem.* 3. *propria auctoritate expelli potest, si non soluit debitum canonem, num.* 45. *Recup. rem.* 5. *ob canonem non solutũ expulsus, se spoliatum conqueri non potest, num.* 46. *ibid. alienando per temporis momentum domino irrequisito, ius suum non perdit, num.* 90. *Recup. rem.* 13

Emphyteutæ hæres alienando rem emphyteuticam in pœnam non incidit, nisi probetur sciuisse rem fuisse emphyteuticam, nu. 53. *Recup. remed.* 11.

Emphyteutam possidere naturaliter, num. 85. 150. *&* 76. *Recup. remed.* 1. *spoliatum,*

spoliatum, interdicto, Vnde vi. restitui, num. 75. *ibid. non soluto canone deijci non posse ipso facto à possessione, num.* 78. *ibid. conuenivi non posse remedio l. conductores, C. locat. & l. non ab re, C. vnde vi. num.* 61. *Recup. remed.* 12

Emphyteuticarius est contractus, cùm dictum est, refirmamus tibi domum, videlicet solùm iure emphyteutico, & superficiem iure proprio, nu. 27. *Ret. remed.* 4

Emens ab occupatore rei vacantis, quanto tempore præscribat, nu. 73. *Recup. remed.* 13

Emptio & venditio tres habet perfectiones, nu. 127. *Recup. rem.* 15. *in dubio præsumitur, cùm pretium æstimationi conuenit, nu.* 18. *Ret. rem.* 4. *dicitur, cùm id quod datur, principaliter venit, nu.* 15. *ibid. cẽsetur, cùm dominium constituto pretio transfertur, nu.* 9. ibid.

Emptionis substantia quæ, nu. 86. *Adip. rem.* 3. *est proprium transferre dominium, nu.* 12. *Ret. rem.* 4

Emptor rei furtiuæ, eam domino restituere cogitur, etiam pretio sibi nõ restituto, nu. 32. *Recup. rem.* 16. *cuius nomine venditor se possidere constituit, petere potest possessionẽ corporalem sibi tradi, nu.* 338. *Adipis. rem.* 4. *cui conductorem expellere possit, nu.* 37. *Ret. rem.* 4. *non expellit cõductorem, qui rem conductam hypothecatam habet, nu.* 38. ibid.

Episcopus pater pauperum, nu. 260. *Adip. rem.* 4. *pauperum tutor, nu.* 261. *ibid. fideicommissarius pauperum institutorum in testamento censetur, num.* 262. *ibid. an mittatur in possessionem ex l. vlt. C. de edict. diui Adria. cùm specialis executor testamenti, nomine pauperum conditi, datus est, nu.* 270. *ibid. feudum retinet, & comitis dignitatem ac priuilegia, nu.* 68. *Recup. rem.* 10. *feudum non retinet, si per substitutum seruitium domino præstare non potest, num.* 69. *ibid. pauperum procurator, nu.* 258. *Adip. rem.* 4

Episcopi generalis admonitio, vt clerici omnes in habitu & tonsura incedant, non sufficit, nu. 110. *Recup. rem.* 8

Episcopo executori testamenti, in quo pauperes sunt instituti hæredes, an cõcedatur remedium l. vlt. C. de edict. diui Adr. nu. 256. *Adipis. rem.* 4.

Episcopalis dignitas liberat à patria potestate, nu. 321. *Recup. rem.* 15. *liberat seruum à seruitute, nu.* 66. *Recup. rem.* 10

Equum aberrantem licet occupare, nu. 283. *Recup. rem.* 9. *soliuagum occupans, an incidat in pœnam l. si quis in tantam, C. vnde vi, nu.* 281. *ibid.*

Error correctus manu notarij nõ nocet, nu. 273. *Adip. rem.* 4. *qualis esse debeat, vt excusetur inuasor, nu.* 14. *Rec. rem.* 7. *non reddit decretum ex toto nullũ, n.* 29. *Ret. rem.* 1. *iniustus causat bonã fidem, n.* 34. *Rec. re.* 13

Errorem facilius præsumi, quàm falsum, nu. 491. *Adipis. remed.* 4

Errore iusto ductus, in possessionem missus, excusatur à vi, n. 313. *Ret. rem.* 3

Errans in iure dicitur in bona fide quoad fructuum acquisitionem, nu. 630. *Recup. rem.* 15. *consulendo peritiores ob iuris ignorantiam excusatur, nu.* 26. *Recup. rem.* 11. *in iure, vt fructus suos faciat, errorem illum probare debet, nu.* 631. *Recu. rem.* 15

Euentum futurum aliquando esse in consideratione, nu. 208. *Recu. rem.* 1

Euentus malos in consideratione non esse, num. 643. *Adipisc. rem.* 4

Exceptio incapacitatis contra agentem remedio reintegrandæ, vt restituatur ad possessionem beneficij, obijci potest, num. 436. *Recup. remed.* 15. *clerico agenti restitui possessioni beneficij, nõ esse tonsuratum potest obijci, nu.* 437. *ibid. non promotionis intra annum, contra agentem restitui ad possessionem parochialis & curatæ obijci potest, num.* 438. *ibid. quòd agens vt beneficio spoliatus, illud per solam signaturam sit assecutus, & hactenus cum sola signatura possederit, obijci potest, num.* 439. *ibid. excussionis obijci an possit in remedio Saluiani interdicti, nu.* 179. *Adip. rem.* 3. *& respicit petitorium, non autem possessorium iudicium, nu.* 180. *ibid. Idiomatis obijci potest contra spoliatum agentem vt restituatur ad possessionẽ beneficij, nu.* 441. *Recup. rem.* 15. *ætatis obijci põt contra agentem ad recuperationem possessionis beneficij, nu.* 442. *ibid. reseruationis specialis obijci an possit contra agentem reintegrari ad possessionem beneficij, num.* 445. *ibid. defectus dominij, oblatis statim probationibus, impedit remedium l. vltim. C. de edict. diui Adria. numer.* 751. *Adip. remed.* 4. *& cùm de iure Canonico hæres petit mitti in possessionem, num.* 752. *ibid. incapacitatis instituti, impedit remedium l. vltim. C. de edicto diui Adria. num.* 753. *ibid. spolij loco actionis si datur, amo extinguitur, nu.* 451. *Recup. rem.* 1

Exceptio cùm est ad rei consecutionem, actionis naturam obtinet, nu. 452. *ibid. ad rei persecutionem est perpetua, num.* 453. *ibid. spolij, in exceptionis modum deducta, perpetua est, num.* 454. *ibid. dominij impedit restitui castrum difficilis recuperationis, num.* 887. *Adip. remed.* 4. *testatorem testari non potuisse, non impedit remedium l. vltim. C. de edicto diui Adria. num.* 745. *ibid. Secus est, cùm statim offertur probatio, num.* 746. *ibid. defectus dominij an impediat remedium l. vltim. C. de edict. diui Adria. numer.* 747. *ibidem. contractus defuncti impedit remedium l. vltim. C. de edict. diui Adria. num.* 761. *ibid. petentem non esse illum, qui scriptus est hæres, impedit remedium l. vlti. C. de edict. diui Adria. num.* 762. *ibid. dominij obijcitur, cùm possessio est penè rem cum vitio, num.* 107. *Adip. rem.* 1. *sententiæ latæ in petitorio, an obstet in iudicio quorum bonorum, num.* 108. *ibid. sententiæ latæ in petitorio, obstat agenti quorum bonorum, cùm incontinenti probari potest, num.* 109. *ibid. respiciens proprietatem, locum habet in possessorijs beneficialibus, nume.* 110. *ibid. latæ sententiæ in petitorio obijci potest in remedio adipiscendæ, cùm probationes offeruntur incontinenti, numer.* 111. *ibid. cancellationis & rasuræ impedit missionem in possessionem beneficij, ex iudicis officio, num.* 45. *Adip. rem.* 6

Exceptio inualiditatis tituli, obijci an possit in relato casu, num. 46. *ibid. dominij, quæ in remedio recuperandæ admittitur, pariter recipitur in remedio retinendæ, num.* 681. *Ret. rem.* 3. *dominij recipitur in remedio Vti possidetis, actore nõ contradicente, nu.* 682. *ibid. dominij in remedio retinẽdæ in beneficialibus admittitur, nu.* 683. *ib. dominij in remedio Vti possidetis, habente vim iuris realis, admittitur, nu.* 684. *ibid. dominij obijci an possit contra agentem remedio Vti possidetis, numer.* 671. *ibid. dominij incontinenti non probandæ, obijci non potest contra agentem interdicto Vti possidetis, num.* 672. *ibid. dominij statim probanda obijci potest in remedio Vti possidetis, num.* 673. *ibid. statim probanda impedit sententiæ executionem, num.* 674. *ibid. nec impedit spoliatum restitui, num.* 675. *ibid. quæ per calumniam obijcitur, etsi alias legitima videtur, reijci tamen potest, num.* 327. *Recup. remed.* 15. *per fraudem & calumniam opposita, non impedit processum, num.* 328. *ibid. nullitatis per calumniam opposita, processum & sententiæ executionem non impedit, num.* 329. ibid.

Exceptio, Quod vi aut clàm. obijci an possit post litem contestatam in remedio Vti possidetis, num. 665. *Ret. rem.* 3. *spolij duobus modis obijci potest, num.* 666. *ibid. spolij in vim peremptoriæ exceptionis obijci potest, num.* 667. ibid.

Exceptio criminis, quando impediat missionem in possessionem beneficij ex iudicis officio, num. 50. *Adip. rem.* 6. *& ibid. num.* 51. 52. 53. *referuntur aliqui casus, & num.* 56. 57. 58. *declaratur. ibid. dominij de quo constat per confessionem possessoris agentis, an obijci possit agenti remedio Vti possidetis, num.* 692. *Ret. remed.* 3. *dominij, de quo constat per instrumentum, vel per testes obijci potest in remedio Vti possidetis, nu.* 693. *ib. renunciationis dominij factæ coràiudice, obijci potest agenti interdicto Vti possidetis, num.* 699. *ibid. renunciationis dominij metu factæ, non potest obijci agenti interdicto Vti possidetis, num.* 700. *ibid. renunciationis dominij de qua clarè non constat, obijci non potest agenti remedio Vti possidetis, num.* 702. *ibid. renunciationis dominij obijci non potest in iudicio retinendæ, etiamsi offerantur probationes incontinenti, num.* 703. *ibid. spolij obijci an possit hæredi in remedio l. vlt. C. de edict. diui Adria. nu.* 764. *Adip. remed.* 4. *dominij obijci an possit, cùm in causis proceditur summariè, & sola facti veritate inspecta, vt ex decretis Sabaudiæ, num.* 477. *Recup. rem.* 15. *quòd vi, clàm & precariò possideat, obijci quando possit contra agentem remedio Vti possidetis, num.* 663. *Ret. remed.* 3. *impeditiua cumulationis, quando obijci debet, num.* 550. *Adipis. remed.* 4. *dominij, quæ per sententiam latam in petitorio probari potest, an obijci possit in remedio Vti possidetis, num.* 685. *Ret. remed.* 3

exceptio vitij inuisibilis à iudice admissa, impedit remedium l. vlt. C. de edicto diui Adria. nu. 734. *Adip. remed.* 4. *quæ possessionem annullat, obijci an possit vt probetur incontinenti, ad impediendam restitutionem ante omnia, nu.* 244. *Recup. rem.* 1. *spoliationis an obijci nõ potest contra hoc remedio agentẽ, nu.* 704. *Retin. rem.* 3. *criminis obijci nõ potest in iudicio Vti possidetis, nu.* 711. *ibid. renunciationis beneficij obijci an possit, cùm petitur iudicis officio mitti in possessionem beneficij, numer.* 52. *Adip. remed.* 6. *dominij obijci an possit contra agentem remedio quorum legatorum, num.* 110. *Adip. remed.* 2. *Patrem instituisse spurium, impedit remedium l. vltim. C. de edicto diui Adria. nume.* 753. *Adip. rem.* 4. *falsitatis vel præteritionis, an vitiet testamentum, nõ sit locus remedio l. vltim. C. de edicto diui Adria. num.* 726. *ibid. Proprij dominij potest obijci contra agentem remedio c. sæpè, de restitut. spoliat. num.* 64. *Recup. remed.* 15. *quod instrumentum non est instrumentum, opponi potest, cùm statutum tribuit instrumento paratam executionem, num.* 167. *Adipisc. remed.* 4. *si non probata, cùm ad eam probandam est dilatio concessa, definitiuè non absolutoriè à iudicij ordine pronunciatur, num.* 179. *Recup. remed.* 1. *dominij obijci an possit contra remedium quorum bonorum, Adip. remed.* 1. *sententiæ latæ in petitorio obijci potest in possessorio adipiscendæ, intentato in pœnam rei conuenti, nu.* 113. *ibid. alterius testamenti, an impediat remedium l. vlt. C. de edict. diui Adr. num.* 781. *Adipisc. rem.* 4. *dominij an reijciatur, cùm allegatur possessio conuenti clandestina, respectu propriæ, num.* 481. *Recup. rem.* 15. *dominij ipsius agentis remedio reintegrandæ ab eo obijci an possit, num.* 472. *ibid. spolij ab hærede facti viuente testatore, non impedit remedium l. vlti. C. de edict. diui Adr. num.* 767.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Adip.remed. 4. alia dominio inferior, locatori per conductorem obiici non potest, *num.* 37. *Recup.rem.* 11. de iure tertij exclusiua intentionis agentis obiici potest, *num.* 68. *Adip.rem.* 1. dominij obiici potest contra agentem remedio l. extat. ff. quod metus causa, *num.* 86. *Recup.rem.* 8. tituli statim probanda, impedit missionem in possessionem beneficij, *num.* 48. *Adip.rem.* 6. dominij causa à renunciatione agenti, vti possidetis, obiici an possit contra eum, *num.* 697. *Retin.rem.* 3. dominij locatori obiici potest cùm rem propriam conduxit conductor, *num.* 40. *Recup.rem.* 11. possessionis propriæ à conductore contra locatorem obiici potest, *num.* 41. *ibid.* dolo facis petere, quod statim restituturus es, an agenti remedio l. vlt. C. de acquir. possess. obiici possit, *num.* 16. *Recup. rem.* 14. dominij notoria locatori obiici potest, *num.* 44. *Recup.rem.* 11

Exceptionem dominij proprij agens remedio reintegrandæ deducere & allegare an debeat, *num.* 471. *Recup.rem.* 15. notorij dominij impedire ingressum litis in possessorio, *num.* 530. *Adip.rem.* 4. obiici posse contra testes examinatos alia instantia, *num.* 531. defectus proprietatis non posse obiici ad impediendum beneficij possessionem, *num.* 748. *ibid.* dominij obiici non posse contra auocantem possessionem ex Triticaria actione, *num.* 8. *Recup. rem.* 3. dominij posse obiici in possessorio, cum per petitorium non est succurrsum possessori, *num.* 864. *Adip.remed.* 4. de iure tertij non opponi, *num.* 49. *Recup.rem.* 1

Exceptio proprietatis admissa in iudicio possessorio reddit iudicium mixtum, *num.* 862. *Adip.rem.* 4

Exceptione spolij opposita contra turbatum agentem vti possidetis, quomodo in causa pronunciandum, *num.* 804. *Retin.rem.* 3

Exceptionibus omnibus reiectis à statuto, non dicitur reiecta, quæ versatur circa liquidationem personæ, *num.* 763. *Adip.rem.* 4

Excommunicatio multis casibus non impedit spoliatum ante omnia restitui, *num.* 352. *Recup.rem.* 1. in regno Neapol. ex constitutione Regni non impedit spoliatum restitui, *num.* 253. *ibid.*

Excommunicationis exceptio impedit spoliatum ante omnia restitui, *numer.* 350. *ibid.*

Excommunicatio non obseruatur iuramentum fidelitatis, *num.* 91. *Recu.rem.* 10

Excussio principalis debitoris, necessaria an sit cum agitur contra tertium possessorem, ex remedio l. vlt. C. de acq. poss. *nu.* 28. *Recup. rem.* 14. & an cum pactum exequitur contra singularem successorem, *nu.* 143. *Adip.rem.* 5. & an cum instrumentum guarentigiatum exequitur contra fideiussorem, *num.* 144. *ibi.* ob clausulam constituti cessat, *nu.* 145. *ibid.* necessaria est illo casu debitoris principalis, si caueatur generali statuto, in omnibus casibus faciendam esse excussionem, antequam ad tertium deueniatur, *nu.* 39. *Recup. rem.* 14. necessaria non est, cum contra tertium l. vlt. C. de acq. poss. remedium mouetur, *num.* 7. *Recup.rem.* 12. necessaria est cum agitur contra tertios possessores, in quos in fraudem creditorum alienata sunt bona, *nu.* 33. *Rec.rem.* 14

Executio rei iudicatæ non impeditur per nullitatis exceptionē requirentem altiorem indaginem, *num.* 885. *Adip.rem.* 4. properanda non est, *Adip.rem.* 5

Executionem is mandare potest, qui exequendi ius habet, non qui illo caret, *num.* 47. *Recup.rem.* 8

Executor pro loco pio ædificando datus, non mittitur in possessionem ex l. vlt. C. de edi. D. Adr. *nu.* 271. *Adi.re.* 4. qui habet mittere in possessionem hæredem, an debeat supersedere, opposita nullitatis exceptione, *nu.* 412. *ibid.* non mittit in possessionem hæredem contra resistentem armis, *nu.* 413. *ibid.* datus ad mittendum in possessionem, cum clausula, inducentes & defendentes, &c. missum in ea possessione tueri potest, *nu.* 90. *Ret.rem.* 1. datus ad mittendum in possessionem, cum clausula actus successui, possessorem manutenere potest, *num.* 91. *ibid.* vt mittat in possessionem ex delegatione, id receptis prius literis agere debet, *num.* 409. *Adip.rem.* 4. testamenti an sit legitimus contradictor, *num.* 644. *ibid.* non capit sua manu bona deinde distrahenda, *num.* 645. *ibid.* datus ad mittendum in possessionem, ea missione facta functus dicitur suo officio, *num.* 86. *Ret.rem.* 1. regulari iure non tuetur à se missum in possessionem, *num.* 87. *ibid.*

Executoris testamenti officium quod, *num.* 646. *Adip.rem.* 4

Executorem testamenti, nulla adhuc facta electione pauperum, posse petere se mitti in possessionem ex remedio l. vlt. C. de edict. D. Adrian. *nu.* 269. *ibid.* Pontificis, vel alterius non posse ordine iudiciario non seruato possessorem spoliare, *num.* 51. *Recup.rem.* 8. non posse impedire continuationem possessionis in hæredem ex statuti dispositione, *num.* 647. *Adip.rem.* 4. testamentorum vices hæredum sustinent, *nu.* 268. *ibid.*

Executoribus testamenti reddi remedium ex l. vlt. C. de edict. D. Adria. *num.* 66. *Retin.rem.* 3

Exemplum instrumenti an fidem aliquam faciat, *nu.* 652. *Adip.rem.* 4

Exempla non restringere, sed declarare, *num.* 37. *Recup.rem.* 6. & *num.* 102. *Ret.rem.* 3

Exorbitans dispositio, & Correctoria quæ, & quomodo inter se differāt, *num.* 13. *Recup.rem.* 14

Exorbitare, est à communis iuris regula deuiare, *nu.* 20. *Rec.rem.* 1

Expensas & damna adhuc spoliatus consequitur, etsi beneficio & rei dominio renunciauit, *nu.* 305. *Recup.rem.* 14

Expressio casus frequentioris vsus, minus frequentem non excludit, *nu.* 92. *Recup.rem.* 8

Expressum differt à tacito solùm in executione, *nu.* 231. *Adip.rem.* 4. dici, quod venit ex mente, *num.* 232. *ibid.* non dicitur quod venit in consequentiam, *nu.* 127. *ibid.*

Extensio casus veri ad fictum fauore animæ conceditur, *num.* 400. *Recup.rem.* 1. conceditur, si eadem militat ratio, *nu.* 7. *Recup.rem.* 5. non est concessa, cum verba ad literā sunt intelligenda, *nu.* 228. *Adip.rem.* 4. in correctorijs conceditur fauore animæ, *nu.* 15. *Recup.rem.* 15. conceditur in exorbitantibus, quæ fauorem potius quàm odium habent, *num.* 18. *ibid.* non conceditur in interdicto Vnde vi, *nu.* 19. *Recup.rem.* 1. non datur in correctorijs, etiam ex maioritate rationis, *num.* 35. *Adip.rem.* 4

F.

FABII ratio reiecta, *nu.* 104. *Adip.rem.* 1. & *nu.* 114. *Adip.rem.* 2. & *nu.* 523. *Adip.rem.* 4. & *nu.* 528. *Ret.rem.* 3

Factum à seruo, domini voluntate dicitur factum, si potuit dominus prohibere, nec prohibuit, *nu.* 55. *Recup.remed.* 1

Facta multa tenent quæ fieri impediuntur, *nu.* 571. *Adip.rem.* 4. de facto contra eum, qui manifestè in re nullum ius habet, non reuocantur, *nu.* 122. *Recup.rem.* 1

Falcidia cessat, vbi confectum non fuit inuentarium, *nu.* 72. *Adip.rem.* 2. & Trebellianica detrahitur de relictis factis confrariæ disciplinatorum, *num.* 34. *Recu.rem.* 15

Falcidiæ detractionem censeri ab hærede remissam, cum concesserit legatarium sua sponte legatum occupare, *nu.* 31. *Adip.rem.* 2. appellatione Trebellianica continetur, *nu.* 24. *ibid.*

Falcidiam non detrahi à legato piæ causæ, *nu.* 87. *ibid.* Nec à legato vsus fructus omnium bonorum, *nu.* 68. *ibid.*

Falsarium literarum Apostolicarum beneficijs ipso iure priuari, *nu.* 345. *Recup.rem.* 1

Falsum dicitur in totum, quod pro parte est falsum in indiuiduis, *nu.* 24. *Ret.rem.* 1. præsumptum quando noceat, *nu.* 714. *Adip.rem.* 4. nemini nocibile non punitur, *nu.* 490. *ibid.* commissum in accidentalibus puniri, *num.* 712. *ibid.*

Falsi accusatio non admittitur in iudicio possessorio summarissimo, *n.* 43. *Ret.rem.* 6. exceptio per calumniam opposita reijci debet, *nu.* 326. *Recup.rem.* 15. crimen non impedire possessorium adipiscendæ, & fortius recuperandæ, *num.* 346. *Recup.rem.* 1. suspicio pro falso in ciuilibus est, *num.* 700. *Adip.rem.* 4

Falsificans literas Principis causam amittit, *num.* 348. *Recup.rem.* 1. acta, causam perdit, *num.* 349. *ibid.*

Fama publica excusat à pœna turbatæ possessionis, *nu.* 648. *Ret.rem.* 3

Fames est omnium calamitatum maxima, *nu.* 96. *Recu.rem.* 10. excusat à furto, *num.* 97. *ibid.*

Familiaris bona illata in domum, non censeri tacitè hypothecata, *num.* 95. *Adip.rem.* 3

Fauor an odium in causa inseparabili præualeat, *nu.* 376. *Recu.rem.* 1

Fauorem operari non debent, quæ in odium sunt inducta, *num.* 325. *Recup. remed.* 9

Fauorabilis est dispositio correctoria, cum ad ius commune reuertitur, *nu.* 40. *Adip.rem.* 4. dispositio an sit vel odiosa iudicanda, spectandum esse illius personam, in cuius fauorem vel odium fit, *num.* 28. *Recup.rem.* 1. dispositio an illa sit, qua delictum aliàs impunitum coërcetur, quod multipliciter declaratur, *num.* 29. *ibid.*

Ferruminare quid sit, & ferruminatio, *nu.* 526. *Recup. rem.* 15

Feudum cui deferatur an domino directo, vel vim passo, si perdi contingat ex violentia à vasallo commissa, *nu.* 246. *Recup.rem.* 9. franchum effici quo ad commodum pecuniarium, non quo ad seruitia & obedientiam erga dominum, *nu.* 408. *Ret.rem.* 3. alienari potest sine licentia comprehenso in inuestitura, *nu.* 259. *Recup.rem.* 11

Feudi commoditas, non ius violentiam passo acquiri potest, *nu.* 260. *ibid.* alienari potest, *nu.* 263. *ibid.* in causam iudicati cedi potest, *n.* 262. *ibid.* confiscari potest, *nu.* 263. *ibid.*

Feudi inuasor an iuuetur remedio l. inuasor, C. vnde vi, *nu.* 28. *Rec.rem.* 7

ius proprium domino defertur, si illud suo delicto perdat vasallus, *nu.* 247. *Recu.rem.* 9. *ius proprium* dicitur personale, & à sua persona inseparabile, *nu.* 248. *ibi.* alienandi data facultate, intelligi seruatis cæteris solennibus à iure requisitis, *nu.* 26. *Recup.rem.* 6

Feudorum

Feudorum iura à Barbaris condita & compilata, *nu.* 562. *Recup.rem.* 15

Feuda in Sabaudiæ & Pedemontium ac Galliarum regionibus, ad patrimonij instar an sint, & an possint alienari, & ob vasalli delictum publicari, *num.* 251. *Recup.rem.* 9

Feudatarius seu vasallus spoliatus restituitur interdicto Vnde vi, *nu.* 90. *Recup.remed.* 1

Fictione tutus veritatem implorare potest, *nu.* 343. *Adip.remed.* 4

Fideicommissi titulum allegans si non possidet, legitimus contradictor non est, ad impediendam cognitionem summariam, *nu.* 558. *ibid.*

Fideicommissarius ex licentia sibi data à testatore, non potest ingredi possessionem ab alio occupatam, *nu.* 24. *Adip.rem.* 6. nulla ei restitutione facta, nullum ius in hæreditate habet, *num.* 170. *Adip.remed.* 4. possidens, contradictor est legitimus, cum de iure fideicommissi vult statim probare, *num.* 634. *ibid.* vitiosè possidens, non est legitimus contradictor, *num.* 635. *ibid.* quando sine vitio possidere dicatur, *num.* 636. *ibid.* possidens non est contradictor legitimus, cùm de iure suo non potest statim probare, *num.* 637. *ibid.* possidens ex voluntate hæredis ante aditam hæreditatem, an sit legitimus contradictor, *num.* 638. & *seq. ibid.* propriè hæres non est, *num.* 184. *ibid.* quod consequitur, è manu hæredis accipit, *nu.* 185. *ibid.* sine verbali restitutione iura hæreditaria consequitur, cum hæres illa bona alienat, & huic fideicommissario redditur remedium ex l. vltim. C. de edict. diui Adria. *num.* 203. *ibid.* singularis non potest sua auctoritate capere fideicommissum singulare, *num.* 22. *Adipisc.rem.* 2. vniuersalis, cui nec re, nec verbo facta est restitutio, an habeat remedium l. vlt. C. de edict. diui Adria. tollen. *num.* 166. *Adip.rem.* 4. quando capiat de manu hæredis, si lex in eum transfert iura hæreditaria absque restitutione, *num.* 200. *ibid.* cui ex aliquo casu transeunt iura hæreditaria sine restitutione, probare debet casum euenisse, *num.* 205. *ibid.* loco hæredis est, & illius naturam sapit, *num.* 191. *ibid.* vniuersalis consequitur iura activa & passiua, *num.* 182. *ibid.* vniuersalis an sit contradictor legitimus, *num.* 630. *ibid.* non possidens, cognitionem summariam de mittendo hæredem in possessionem, non impedit, *num.* 631. *ibid.* sua sponte possessionem ingreditur, si nullus extat, qui ei restitutionem verbalem faciat, & huic conceditur remedium l. vlt. C. de edict. diui Adria. *num.* 202. *ibid.* est legitimus contradictor, cùm detractio Trebellianicæ est certa à re vna detrahenda, *num.* 461. *ibid.* quando loco hæredis subrogetur, *num.* 189. *ibid.* vniuersalis hæres esse dicitur, *nu.* 19. *Adip.rem.* 2

Fideicommissario libellus non offertur, cum adipiscitur possessionem, iudicis officio, quam ex dispositione testatoris sponte poterat ingredi *nu.* 9. *Adip.rem.* vlt. cui re facta est fideicōmissi restitutio, an concedatur remedium l. vlt. C. de edict. diui Adria. toll. *num.* 178. *Adip.remed.* 4. cui à lege iura hæredis sine restitutione deferuntur, an concedatur remedium l. vlt. C. de edict. diui Adria. toll. *num.* 399. *ibid.* cui fideicommissum est in codicillis relictum, an concedatur remedium l. vlt. C. de edict. diui Adria. tollen. *num.* 192. *ibid.* cui re & verbo facta est fideicommissi restitutio, non conceditur remedium l. vltim. C. de edict. diui Adria. toll. *num.* 180. *ibid.* vniuersali, cui verbo tantum facta est fideicommissi restitutio, an concedatur remedium l. vlt. C. de edict. diui Adria. *num.* 181. *ibid.* conceditur remedium l. vlt. C. de edict. diui Adria. etsi hæres possessionem sit adeptus, *num.* 187. *ibid.* quando detur hæreditatis petitio, *nu.* 188. *ibid.*

Fideicommissarium ius in re non habere ante restitutionem factam, *num.* 633. *Adip.remed.* 4. rei seruandæ causa in possessionem mitti, *num.* 7. *Ret.remed.* transmittere ius deliberandi, *nu.* 174. *Adip. remed.* 4. ex larga significatione substitutum dici, *nu.* 176. *ibid.*

Fideiussio non præstatur, nisi petente parte, *nu.* 98. *Adip.remed.* 2

Fideiussor an dari possit de soluendis melioramentis facta liquidatione, cū de executione sententiæ agitur, *num.* 570. *Recup.rem.* 15. idoneus non est, qui difficilis conuentionis est, vt nobiles illi, qui castra habent multissima, *num.* 315. *Recup.rem.* 1

Fideiussoris facto non liberatur principalis, *nu.* 41. *Recup. rem.* 5. factum, & factum principalis, est quid diuersum, *num.* 42. *ibid.*

Filius & seruus hæredes dicuntur facti, non iuris, cùm patronus ex illorum persona hæreditatem consequantur, *num.* 264. *Adipisc.remed.* 4. in legitima institutus, dicitur in re certa institutus, *num.* 164. *ibid.* institutus in solo nummo legitimæ, censetur institutus in tota legitima, *nu.* 123. *ibid.* rem minoris valoris sua legitima, adhuc sponte occupare non potest, *nu.* 228. *Recup.rem.* 9. simpliciter & sine vi occupando rem hæreditariam pro sua legitima, an incidat in pœnam l. si quis in tantam, C. vnde vi, *nu.* 229. *ibid.* rem certam pro sua legitima relictam sponte occupare potest, nec in pœnam l. si quis in tantam, C. vnde vi. incidit, *num.* 230. *ibid.* institutus per verbum, instituo, an ius habeat occupandi rem hæreditariam pro sua legitima, *nu.* 223. *ibid.* aduersus patrem litem an exercere possit, quando & quibus casibus, *nu.* 280. & *seq. Recup.rem.* 15. in vna quota institutus & grauatus, adhuc legitimam ex re vna eligere potest, *nu.* 218. *Recup.remed.* 9. etiam hæres vniuersalis non occupat rem hæreditariam ex causa suæ legitimæ, si eam possideat alter, *nu.* 219. *ibid.* in re certa hæres factus, iure suæ legitimæ rem hæreditariam occupare non potest, *nu.* 220. *ibid.* occupando possessionem patris, in qua habet ipse filius proprietatem, illam perdit, *num.* 62. *Adip.rem.* 3. occupando rem hæreditariam ex causa suæ legitimæ, an incidat in pœnam l. si quis in tantam, C. vnde vi, *nu.* 215. *Recup. rem.* 9. hæres vniuersalis factus, sed restituere rogatus, rem vnam ex hæreditate potest eligere, & de ea ad libitum disponere, *num.* 216. *ibid.* præsumitur institutus à matre, quæ in puerperio decessit cæteris filiis institutis, *nu.* 89. *Adip.rem.* 4. ergo hæres, *num.* 76. *ibid.* dum acquirit hæreditatem patri, ipse tamen retinet nomen hæredis scripti, *num.* 289. *ibid.* lege naturæ & ciuili, sub patria potestate est, *num.* 299. *Recup.rem.* 15. ratione suæ legitimæ an sit legitimus contradictor, *num.* 643. *Adip.rem.* 4. patris imaginem gerit, *nu.* 273. *ibid.* hodiè non est immediatè hæres patris, *n.* 80. *ibid.* occupans rem patris iure suæ legitimæ, an incidat in pœnam l. extat. ff. quod met. caus. *nu.* 37. *Recup.rem.* 5

Filio instituto & hæreditate adita, omnia iura transeunt in patrem, tam actiua, quàm passiua, *nu.* 288. *Adip.rem.* 4. naturali instituto in testamento patris imperfecto, non conceditur remedium l. vltim. C. de edict. diui Adr. toll. *nu.* 315. *ibid.* furioso instituto in minori portione, quàm in legitima, exemplariter substitui potest, *num.* 124. *ibid.* adoptiuo instituto in testamento patris imperfecto, non datur remedium l. vlt. C. de edict. diui Adr. toll. *nu.* 316. *ibid.* instituto datur actio familiæ erciscundæ, & hæreditatis petitio, *nu.* 160. *ibid.*

Filium probare an se debeat, qui agit remedio Quorum bonorum, *num.* 98. *Adip.rem.* 1. vendere potest pater cum fame laborat, *n.* 98. *Recup.rem.* 10. hodie in aduentitijs esse re & nomine hæredē, *n.* 277. *Adip.rem.* 4.

Filius fam. sine patris consensu ad recuperandam possessionem in iudicio esse potest, *nu.* 427. *Recup.rem.* 1. in iudicijs possessorijs sine patris consensu esse potest, *nu.* 428. *ibid.* ratione castrensis peculij sub patris potestate non est, *nu.* 304. *Rec.rem.* 15. sine patris consensu an in summaria iudicio esse possit, *nu.* 274. *ib.* & an in iudicio reintegrandæ possessionis esse possit, *nu.* 275. *ibi.* regulariter illegitimam habet personā standi in iudicio sine patris consensu, *nu.* 298. *ib.* stare potest in iudicio sine patris consensu illis casibus, in quibus stare potest minor sine curatore, *nu.* 295 *ibid.* cum vt alterius procurator in iudicio agit, patris consensus non exigitur, *nu.* 307. *ibid.* cum agit vt recuperet possessionem in causis peculij patris consensus non exigitur, *nu.* 316. *ibid.* reputatur paterfa. in causa peculij castrensis, *nu.* 317. *ibid.* absente patre sine illius consensu experiri potest vt possessionem recuperet, *nu.* 318. *ibid.* & in beneficialibus, *nu.* 319. *ibi.* sine patris consensu non potest donare causa mortis, *nu.* 278 *ibid.* sine patris consensu potest donare bona castrensia, *nu.* 279. *ibid.*

Filia non mittitur in possessionem bonorum feudalium, si cum illa frater concurrit, *nu.* 380. *Adip.rem.* 4. nec cum probationes sunt paratæ, quod illum feudum non conuenit fœminis, *nu.* 381. *ibid.* nec in possessionē feudi ecclesiastici, *nu.* 382. nec si feudum castra habet munitissima, *nu.* 383. *ibid.* à statuto exclusa, sed instituta à patre etiam in testamento imperfecto, habet remedium l. vlt. C. de edict. diui Adr. *num.* 326. *ibid.* exclusa à statuto, hæres tamen à patre potest instituí, *num.* 322. *ibid.* illegitima non mittitur in possessionem rerum emphyteuticarum, *nu.* 388. *ibid.* an ex remedio l. vlt. C. de edict. diui Adria. mittatur in possessionem bonorum feudalium patris, *num.* 375. *ibid.* bona feudalia iam possidens, in ea possessione conseruatur, *nu.* 377. *ibid.* nupta & exclusa à statuto, nec à patre in testamento instituta, nullo modo habet remedium l. vlt. C. de edict. diui Adria. toll. *nu.* 83. *ibid.* mittitur in possessionem bonorum feudalium, etiamsi constet illa esse feudalia, *nu.* 379. *ibid.*

Fiscus iura actiua & passiua consequitur in bonis hæredis indigni, *nu.* 300 *Adip.rem.* 4. loco hæredis succedens, à creditoribus hæreditarijs conuenitur, *nu.* 301. *ibid.* succedens loco hæredis indigni, ex testamento succedere dicitur, *nu.* 302. *ibid.* loco indigni fideicommissarij succedens, Falcidiam ex indigni persona detrahit, *nu.* 304. *ibid.* auferens hæreditatē ab indigno, an habeat remedium l. vlt. C. de edict. diui Adr. *num.* 299. *ibid.* ius suum perdit, si spoliator & spoliatus ius suum ad inuicem remittant, *nu.* 280. *Recup. rem.* 1

Flumen cum alueum mutauit, ex toto per nouum alueum aqua duci non potest, *nu.* 138. *Ret.rem.* 6. priuatum quid, multis modis considerari, *n.* 64 *ibid.* priuatum concessum à principe priuatæ personæ, *nu.* 65. *ibid.*

Fluminis vis & impetus inter casus fortuitos enumeratur, *nu.* 26. *Recup. remed.* 12

Fluminæ publica & priuata q̄, *nu.* 53. *Ret.rem.* 6. nauigabilia quæ, *n.* 55. *ib.*

Fœmina lineæ transuersalis mittitur in possessionem bonorum feudalium eius, cui succedit, *nu.* 378. *Adip.rem.* 4. mittitur in possessionem emphyteuticorum ex remedio l. vlt. C. de edict. diui Adr. *nu.* 385. *ibid.* an comprehenditur sub illis verbis, si quis, *nu.* 58. *ibid.*

Fœminium quomodo sub masculino contineatur, & paulò post quid in re-

Universidad de Deusto
Biblioteca

correctorijs,num.61. ibid.
Fontis purgatio qualis esse debeat,num.15.Ret.rem.8. seruitutem interdum vrbanam,num.5. ibid.
Forensis qui refragante statuto,& suam personam inhabilitante, non potest immobilia acquirere,sinec æstimationem consequitur,nu.293.Recup.rem.9.prohibitus acquirere & possidere immobilia,æstimationem illorum an saltem consequatur,nu.287. ibid.
Formæ & substantiæ veteri si quid additur,nouam constitui, num.5.Recup.remed. 6
Formam esse rei seriem,nu.710.Adip.rem. 4
Formula interdicti,de armata vi,quæ olim,nu.4.Recup.rem. 1
Fortunij Garziæ ratio quædam reiecta,nu.45.Adip.rem. 3
Forus principalior quis,nu.481.Adip.rem.4. principalior ratione domicilij est,nu.483. ibid.
Franciscus Aretinus laudatur,nu.48.Rec.rem. vlt.
Francisci Hotomanni singularis opinio de Saluiano interdicto confutata, num.58.Adip.rem. 3
Franciscanorum & Dominicanorum de vsu aquæ controuersia, num. 115. Ret.remed. 6
Fraus non præsumitur in eo qui donauit consanguineo,& deinde deliquit, nisi præter consanguinitatem concurrant alia,nu.46.Recup.rem. 16
Fructus dicuntur deductis impensis,nu.574. Recup.rem.15.sunt triplicis speciei,nu.576.ibid.percepti mortuo testatore hæreditatis, an restitui debeant hæredi misso in possessionem ex remedio l.vlt. C.de edict.diui Adr.toll.nu.800.Adipisc.rem.4 percepti mortuo testatore, hæreditatis petitione peti possint,n.801.ibid.suos non facit,qui errat in iure resistenti,nu.635.Recup.rem.15.suos non facit errans in iure, cum scit se ob suum demeritum proprietate esse priuandum,nu. 636. ibid.suos non facit post litem contestatam,qui in iure errat,nu.638.suos non facit errans in iure,quando per sententiam fuit declaratum titulum esse nullũ, nu.639.ibid.qui percipi potuerunt,cum restituendi sint,ex cuius persona sunt considerandi,vel spoliatoris vel spoliati, n.414.Recup.rem.1. qui sint restituendi spoliato agenti ex officio iudicis, nu.36.Recup.rem. vlt.suos non facit possessor beneficij reseruati, nu. 445. Recup.rem.15. qui percipi potuerunt,non veniunt in restitutionem ex c.reintegranda, 3.q.1.ex sententia Rotæ Romanæ,nu.11. ibid.
Fructuum valor & æstimatio cõsideratur habita relatione ad tempus perceptionis,num.600.Recup.rem. 15
Fructus industriales ac naturales censeri hypothecatos pro persione fundi, nu.117.Adip.rem.3.industriales,errans in iure tenetur restituere, quatenus est factus locupletior,nu.634.Recup.rem.15. industriales qui censeantur,nu.593. ibid. industriales suos facit possessor bonæ fidei sine titulo,num.594. ibid.industriales consumptos non tenetur,nec etiã quoad æstimationem,restituere possessor bonæfidei sine titulo, nu.595. ibi. industriales extantes tempore litis contestatæ,restituit possessor bonæ fidei sine titulo,nu.596.ibid. industriales consumpti post litem contestatam,restituit possessor bonæfidei sine titulo,num.597.ibid.industriales quouis tempore mala fide consumptos, restituit possessor bonæfidei sine titulo,nu.598.ibid.industriales consumptos ante lit.contest.restituit bonæ fidei possessor,si ex eis sit factus locupletior, tam in iudicijs vniuersalib.quàm singularib.nu.599.ibid. industriales restituendi cum melioramentis compensantur,nu.651.ibid.industriales etiam consumptos suos non facit malæ fidei possessor, n.603.industriales etiam turpiter perceptos,suos non facit malæ fidei possessor,nu.605.ibid.industriales suos non facit malæ fidei possessor,etiamsi ex post titulum consequatur,num. 606.ibid.industriales sua culpa non perceptos debet restituere malæ fidei possessor,n.607.ibid.industriales suos facit possessor malæ fidei,qui rem per 30.annos possedit, nu.609.ibid. industriales perceptos ex melioramentis à se factis,suos facit malæ fidei possessor,nu.610.ibid.industriales,quos inhonestè potuit percipere malæ fidei possessor,& non percepit,non restituit,n.612.ibid.industriales quomodo restituat, vel suos faciat possessor ab initio bonæfidei,& ex post malæ, nu.613.ibid. industriales suos non facit malæfidei possessor qui possessori bonæ fidei possessor qui possessori bonæ fidei successit,nu.604.& 616. ibid. industriales quomodo suos faciat possessor ab initio malæ fidei,& ex post bonæ, nu. 617.ibid.industriales suos non facit hæres, qui possessori malæfidei successit,n.618.ibid. industriales restituit possessor malæ fidei,qui effectus est bonæ fidei, nulla superueniente causa,num.620. ibid. industriales non restituit successor singularis,qui malæ fidei possessori successit,n.621 ibid.naturales qui,nu.577.Recup.rem.15. naturales suos facit poss.bonæ fidei cum tit.578.ibid.naturales quomodo suos faciat bonæ fidei possessor sine tit.vel cum tit.inualido tamen,nu.580.ibid.naturales etiam consumptos suos facit bonæ fidei possessor cum tit.nu.582.ibid. naturales iam consumptos suos non facit bonæ fidei possessor cum tit.si ex ijs sit factus locupletior,585.ibid.naturales quomodo possessor suos faciat per lapsum triennij,n.588.ibid.naturales vt vsucapiat bonæ fidei possessor, probare debet,se per triennium ante equã consumere et possedisse,nu.589. ibid.naturales suos non facit malæ fidei possessor,n.590.ibid.naturales suos non facit malæ fidei possessor,etiamsi per triennium illos possideat, nu.591.ibid.naturales quomodo suos faciat is possessor, qui ab initio fuit bonæ fidei,& ex post malæ,& econtrà, nu.592.ibid. naturales errans in iure suos non faciat,nu.633.ciuiles qui,nu.623.Recup.rem.15.ciuiles suos facit possessor bonæ fidei,n.625.ibid.ciuiles suos non facit malæ fidei possessor,n.626.ibid.ciuiles qui potuerunt,& percepti non sunt,restituit malæ fidei possessor.nu.627.ibid.ciuiles cum melioramentis quo modo compensentur,seu illa prius detrahantur,n.628.ibid.ciuiles quomodo faciat suos,qui non est nec in bona,nec in mala fide,nu.629. ibid. naturales perceptos per hæredem mariti ex ipsius mariti bonis iam pro dote mulieris obligatis,esse mulieri pro dote hypothecatos,n.119. Adip. remed.3. non restituit malæ fidei possessor ratione illius temporis quo quo fuit in bona fide,quod in foro conscientiæ conceditur, nu.14.Recup. rem.16.pendentes inseparables,& fundi partem dici, nu.46. Recup. rem.6.pendentes partem suppositium fundi, non integralem esse, nu. 47.ibid.solo separatos inter mobilia connumerari,nu.48.ibid.non æstimantur,vt semel percepti, sed vt communiter potuerunt percipi, nu. 417.Recup.rem.1.medio tempore percepti ab eo,qui pro parte falsæ tan sæ missus est in possessionem,an eius efficiantur,nu.25.Ret.rem.1. illati & inuecti in horreum,an sint tacitè hypothecati pro pensione prædij rustici conducti,nu.114.Adip.rem.3. percepti ante litem contestatam venire in iudicio Vti possid.n.289.Ret.rem.3.venales illati in domũ conductã,non obligari pro pẽsione domus, n.131 Adip.rem.3.percepios iure familiaritatis non probare possessionum.566. Ret.rem.3. & cæteræ accessiones ante omnia etiam spoliato restitui debent,nu.412. Recu.rem. 1.dici concessos re principali concessa,nu.50.Recup.rem.7. & accessiones cum re spoliato restituuntur,n.6. Recup.in prælud.consumpti & ex pretio empto prædio,illud non esse obligatum pro pensione conducti prædij,num.120.Adip.rem. 3
Fructuum perceptione etiam alterius manu,possessionem probari, nu.565. Retin.rem. 3
Fructuarios duos æquè possidere posse,& partes per concursum facere, nu. 756.Ret.remed. 3
Frustra petit,qui habet quod petit,nu.179.Adip.rem.4. lex & dispositio operari non debent,nu.262.Recup.rem. 15
Fugæ suspectus debitor,quando capi possit,nu.26.Recup.rem. 5
Fur ex interuallo spoliari non debet, nu.190. Recup.rem. 9
Furari rem propriam licere,si iuris remedio eam consequi non possumus, num.313. Recu.rem. 1
Furtum & homicidium à seruo commissum,quando dicatur voluntate domini commissum, nu.119. ibid.
Furiosus ignorat quod agit,nu.741.Ret.remed.1. vel mente captus inuadens vi possessionem alienam, an incidat in pœnam l.si quis in tantam, C.vnde vi.nu.91.Rec.rem.9.nullo casu punitur si delinquat,n.93.ibi.
Furioso dolus adscribi non potest,nu.92. ibid.

G.

Gallia non admittit saisinam contra Regem, n.154.Ret.rem.3
Galliæ & Hispaniæ obseruantia, qua Principes laici tuentur oppressos potentia iudicis ecclesiastici, nu.357. ibid.
Gellij de difficili controuersia iudicium.nu.751. Ret.remed. 3
Generalis dispositio casus etiã priuilegiatos cõprehendit,nu.83.Rec.rem.15
Genitiuus dominium ostendit aliquando,& aliquando prælaturam, nu.51 Recup.rem.1.etiam possessionem significat,nu.3.Recup.rem. 15
Gladij significatio multiplex,& inibi quod pœnæ genus ostendat, nu.354. Recup.remed. 9
Glossa l.1.in verbo,liberos,C.de iis qui ante aper.tab.declaratur, num.71. Adip.rem.4.l.2.§.item Nerua.ff.vti possid.declaratur,nu.269. Ret. remed. 3
Glossæ lapsus,nu.245.ibid.& aliorum interpretatio ad l.1.ff.Vtrubi,exposa,num.8.Ret.rem. 2
Glossa Clem.1.in fin.de caus.poss.& propr.declaratur,nu.196.Recu.rem.1. Clem.1.de sequestr.poss.& fruct.declaratur,nu.890. Adip.rem. 4
Glossæ opinio explosa,nu.75.Ret.remed.3. & Saliceti multæ subuersæ rationes,nu.303.Recup.rem. 9
Glossatoris exempla de ciuiliter possidenti spoliato naturali & turbato, reiecta,nu.37.Ret.rem. 3
Gomesij opinio reiecta,nu.123. Adip.rem. 3
Gozad.consi.21.nu.10.improbatur,nu.147.Adip.rem. 4
Gratificari non posse alteri contendentium in beneficialibus,num.773.Ret. remed. 3
Gratificationi locum non esse,nisi in casibus à iure expressis,nu.774. ibid. locum esse in maximè dubijs,nu.763. ibid.
Grati responsum vlt.lib.2.examinatur,nu.838. Adip.rem. 4
Gratianus Imperator rei militaris,& literariæ insignis, n.1.Recup.rem.8

Gratianus in vno,in altero debet releuari,& ibidem quomodo intelligatur,num.80.Recup.rem. 5
Guidonis Papæ q.483 reiecta,num.84.Adip.rem. 2
Guidonis Papæ,Decij & Crauettæ opinio defensa,num.661.Ret.rem. 3
Gulielmi Cunei & Cyni distinctio reiecta,nu.80.Adip.rem. 3

H.

Habitans vel vtens cœnaculo,illius possessor non dicitur, num.3. Recup.rem. vlt.
Habens auctoritatem ingrediendi sua sponte possessionem, necesse non habet moneri facere possessorem, nisi à iudice associari petat, num.100.Recup.rem. 8
Hæres hæredis non habet remedium l.vlt.C.de edict. D. Adri.cùm primus hæres possessionem consecutus est,& eam deinde amisit, num. 248.Adip.rem.4.non restituitur ad possessionem, qua iam testator viuens spoliatus fuit,num.409. Recup.rem.1.intra annum defuncti spoliati nomine potest agere,vt ante omnia restituatur possessio.num. 410.ibid. sub conditione,ante conditionis euentum occupare an possit hæreditatem,ita vt non incidat in pœnam l.si quis in tantã,C.vnde vi,nu.231.Rec.rem.9.sub conditione propriè hæres non dicitur,cũ purificata adhuc conditio nõ est,nu.232.ibi.perdit relicta à testatore, cùm intra debitũ tempus nõ satisfacit illius voluntati,nu.75.Rec.re. 2.tunc perdit relicta à testatore,cùm admonitus non satisfacit voluntati testatoris,nu.76.ib.mittitur in possessionem bonorum,quæ possidebat testator tempore suæ mortis,ex remedio l.vlt.C.de edict.D.Adria.num.363.Adip.rem.4.ex remedio l.vlt.C.de edi. D.Adr.mittitur in possessionem eorum, quæ vel naturaliter,vel ciuiliter à testatore possidebantur,nu.364.ibid.ex remedio l.vlt.C.de edi. D.Adri. mittitur in possessionem eorum quæ ciuilissima possessione à defuncto possidebantur,num.365.ibid.debitoris eiusdem conditionis qua defunctus,pacto l.3.C.de pign.tenetur,num.107.Adip.rem.5.ex cõstitutione Adriani mittebatur in possessionem bonorum defuncti, etiãsi testamentũ esset falsum vel ruptũ,nu.8.Adip.rem.4. an teneatur satisfdare legatario de legato restituendo, antequam experiatur remedio,quorum legatorũ,nu.91.Adip.rem.2.defuncti repræsentat personam,nu.51.Recup.rem.11.ex delicto defuncti conuenitri potest ob id, quod in eum peruenit,vel lite cum defuncto contestata,nu.158.Recu. rem.1.scriptus quando quis dicatur,nu.262.Adip.rem.4.ex remedio l.vlt.C.de edi.D.Adri.mittitur in possessionem eorum,quæ à defuncto detinebantur,nu.363.ibi.nullo existente contradicere possessionẽ bonorum defuncti sua auctoritate ingredi potest,nu.421.ibi.continuando possessionem defuncti vi statuti ciuilissimè possidet,nu. 52. Ret. rem.3. quomodo iudicis officio possessionẽ adipiscatur,nu.3. Adi.rem. vlt.sua auctoritate possessionem vacantem adipisci potest.nu.4.ibid. suus & necessarius,qui cum defuncto morã trahebat,præsumitur defuncti facta sciuisse,nu.54.Recup.rem.11.intestabilis quando dicatur nu.757. Adip. rem.4.non esse definit indignus,à quo aufertur hæreditas,num.303.ibid. decedens ante aditam hæreditatem,non transmittit,nu.175.ibi.à clerico institutus,an remediũ habeat ex l.vlt.C. de edi.D.Adr.nu.374.ibi.petens se mitti in possessionem ex l.vlt.C. de edict.D.Adri.an additionem hæreditatis probare debeat, nu. 676. ibi.ad tempus nullo cohærede dato,hæres propriè dicitur,nu.150.ibi. ex testemento nuncupatiuo habet remediũ ex l.vlt.C.de edi. D.Adr. & qua ratione,nu.67.ib.ante aditam hæreditatẽ ius nullum in hæreditate habet,nu.171.ibid.succedendo possessori malæfidei, quomodo à sua persona possit præscriptionem incipere,nu.619.Rec. rem.15. qui mittitur in possessionẽ corporalium ex remedio l.vlt.C.de edic.D.Adria.an etiam mittatur in quasi possessionem rerũ incorporalium, nu. 393.Adip.rem.4.sub conditione proprie non est hæres,nu.306.ibi.instituus in quota hæreditatis verè hæres est,nu.115.ibi.rei certæ,nullo alio existente cohærede propriè hæres est,nu.117.ibid. quotæ bonorum vniuersalis hæredis nomen obtinet,nu.40.Adip.rem.1.cum agit vt talis,super ea quæstione erit disputandum,nu.188. Adi.rem.3.hæredis non dicitur hæres scriptus,nu.239.Adip.rem. 4. qui permittit fideicommissarium possidere,Trebell.videtur remisisse,nu.640.Adi. rem.4.semel factus,nunquam desinit esse hæres,nu.153.ibid.hæredis propriè hæres est,nu.237.ibid.dominus dicitur adita hæreditate,non tamen adhuc possessor,nu.50.Recup.rem.13. sua auctoritate non ingreditur possessionem plenam,num.21.Adip.rem. 6
Hæredis appellatione substitutus venit,nu.210.Adip.rem.4.factum,dicitur nouũ factum in iudicio possessorio retinendæ, nu.829.Ret.rem.3
Hæredi conditionali pendente conditione,an reddatur remedium l.vlt. C.de ed.D.Adr.toll.nu.305.Adip.rem.4.instituto in sola quota hæreditatis,an concedatur remedium l.vlt.C.de edi. D.Adr.nu.114.ib. hæredis an concedatur remedium l.vlt.C.de edi.D.Adr.nu.236. ibi. hæredis non conceditur remediũ ex l.vlt.C.de edi.D.Adr.cum is hæres primus iam ab intestato successit,nu.244.ibid. succedenti ab intestato illi primo hæredi scripto,conceditur remedium l.vlt.C.de edi. D.Adria.toll.num.242. ibid.
Hæredem non posse factũ defuncti impugnare,nu.587.Adip.rem.4. conductoris excusari,si domino statim rem locatam restituere negat,nu. 16.Recup.rem.7.ex pacto sui antecessoris obligari,nu.64.Adi.rem.3
Hæredis violenti spoliatoris conueniri an possint remedio l.si quis in tantam,C.vnde vi,num.299.Recup.rem. 9
Hæreditas vacans loco possessoris est,nu.590.Adip.rem.4.adita, desinit esse hæreditas,nu.55.Recup.rem.13.iacens, defuncti personam repræsentat,& quomodo,nu.44.ibid.adiri non potest nisi constet de viribus testamenti.nu.57.Adip.rem. 5
Hæreditatis petitionem vilem concedi hæredi de iure prætorio,nu. 34. Adip.rem.1.petitio an cõprehendat possessa tempore sententiæ, nu.71. ibid.petitionem bonæfidei esse,nu.4.ibid. petitionem intentari simul posse cum remedio quorum legatorum,num.12.Adip. rem.2. iacentis possessionem occupans,an teneatur ex l.vlt.C.vnde vi, nu.38. Recup. rem.13.petitionem non dari contra titulo possidentem, nu. 61. Adip. rem.1.additionem non præsumi,nu.173.Adip.rem.4. petitio vnde nomen realis obtineat,num.30. ibid.
Hæreditatum commixtio fit,cum hæres primus hæreditatem adiit, & secundus vnam sine altera consequi non potest,nu.246.Adip.rem. 4
Hæreditate adita,bona desinunt hæreditaria esse,nu.190. Adip.rem. 4
Hæreditarias res quomodo in nullius bonis esse dicatur, nu. 40. Recup. rem.13.cum occupatur hæreditate adita, an locus sit constitutioni l. vlt.C.vnde vi,num.49. ibid.
Hæreticus ab interlocutoria appellat,etsi non definitiua, nu. 811. Adip. rem.4.beneficijs ipso iure est priuatus,nu.340.Recup.rem. 1
Hæretici filium beneficia obtenta post patris hæresim, retinere non posse nu.342.ibid.filius suis beneficijs spoliatus ante omnia restituitur,nu. 343.ibid.filium beneficijs ipso iure non priuari,num.344. ibid.
Hæretico iuramẽtum fidelitatis obseruandũ non esse,nu.92. Rec.rem.10
Hæreticum spoliatum ante omnia non restitui,nu.337. Recup.rem.1. nihil possidere posse,nu.338.ibid.non defendi ex regula Cancellariæ, de triennali possess.nu.341. ibid.
Hermaphrodita per vim alterius possessionẽ occupans,incidit in pœnam l.si quis in tantam,C.vnde vi,num.14.Recup.rem. 9
Hodie constat,hodie agatur,quis loquendi modus, nu,258.Recup.rem.1
Homicidia ex causa quando excusentur,num.51.Recup.rem. 5
Hominem viuere centum annos,an præsumatur,nu.668. Adip.rem. 4
Horreum quid,num.129. Adip.rem. 3
Hospitalia loca sacra & religiosa dicuntur,num.23.Recup.rem. 15
Hostium & piratarum incursus,inter casus fortuitos enumerantur, nu. 41.Recup.rem. 12
Hottomanni rationes quædam improbatæ,nu.60.Adip.rem. 3
Hypothecæ ius per obligationem crediti perimi,nu.183.Adip.rem. 3
Hypothecã semel quæsitam nouo cõtractu nõ dissolui,nu.105.Adi.rem.3
Hypotheca tacita in bonis minoris causari sine decreto tutoris & curatoris,num.75. ibid.
Hypothecaria quando intentata censeatur,nu.159. Adip. rem.3. actione auocatur possessio ratione iuris,num.12.ibid.iudicium petitorium esse dicitur,num.13. ibid.

I.

Iacobi Butrigarij distinctio de probatione filiationis in iudicio, quorum bonor.examinatur,num.100.Adip.rem. 1
Iacobus Chixiola Iureconf.Brixiensis,& eques D.Marci apud Venetos,laudatur,num.371.Recup.rem.. 1
Iacobus Cuiacius I.C.laudatur,num.144.Recup.rem. 15
Iasonis opinio conf.187.in 2.dub.lib.2.defensa,num. 875.Adip.rem.4. constantia,num.821.Ret.rem. 3
Ignorare quod sit publicè lata culpa est,num.34.Recup. rem. 16
Ignorantia non præsumitur in factis coniunctorum,nu.40.ibi. præsumitur,vbi non probatur scientia,num.28. ibid.
Illata & inuecta censeri tacitè hypothecata pro deterioratione rei locatæ,num.102.Adip.rem.3.in ædificijs domui coniunctis, censeri pro pensione domus obligata,nu.146.ibid.à colono coloni, vel inquilino inquilini,an censeantur tacitè hypotheca,num.97.ibid.in prædio rustico esse obligata pro pensione,ac illata in vibano,nu.34.ibi. in prædio rustico quando hypothecata censeantur pro pensione,nu.35. ibid.
Immobilia iudicatur & illa quæ sola cohærent, quamuis sui natura mobilia sint,nu.41.Recup.rem. 1
Immutata hodie multa in interdicto,Vnde vi,num.9.Recup. rem. 1
Imolæ opinio declaratur,num.189.Ret.rem. 3
Impedimentum ob quod index committit testium interrogationẽ actuario ex forma nouæ decreti Sabaudiæ & Pedemontium,satis probatur ex sola iudicis assertione,num.351.Recup.rem. 15

Universidad de Deusto
Biblioteca

Impensæ causa colligendorum fructuum à prædone & quouis malæ fidei possessore deducuntur,nu.575.Recup.rem. 15
Impensarum causa iustæ scripturæ à procuratore & notario retineri possunt,nu.14.Recup.rem.11.exceptio etiam tertio obijci potest,nu.15.ibi. causa etiam res ecclesiæ possunt retineri,nu.16.ibid.causa etiam oblata fideiussione de eis soluendis,retineri res potest,nu.17.ibid.causa etiam castrum & oppidum refectum retineri potest, num.18.ibid. causa rem restituere locatori,iustè recusat conductor,nu.7. ibid. causa iustè retineri res potest,nu.8.ibid.exceptio,etiam executionis tempore obijci potest, nu.10. causa aliàs retineri prohibita,retineri tamen possunt,nu.11. ibid. causa res à malæ fidei possessore retineri non potest,num.21.ibid.
Imperium mixtum apud quos nunc sit,nu.420. Adip.rem. 4
Imperij mixti est iubere possidere,nu. 417. ibid.
Impossibilitas de iure adiecta dispositioni,non vitiat,nu.152.Adip.rem.4
Incertitudo non vitiat dispositionẽ fauore piæ causæ,nu.787.Adip.rem.4
Incidentis quæstionis natura eadem esse solet cum natura principalis,num. 185.Adip.rem. 4
Incidere in plagas quid,nu.384. Recup.rem. 9
Incilia quid,nu.21.Ret.rem.6.& nu.6.Ret.rem. 7
Incompetentia quacunque ex causa proueniens, reddit iudicium nullum, num.14. Recup.remed. 5
Incontinenti recuperare amissam possessionem,dicitur iuxta qualitatem rei & personarum,num.385. Recup.rem. 1. dicitur aliquando infra vnam diem,ante quam ad actus extraneos discretur,num.257.ibid.aliquid probare quomodo intelligatur, & intra quod tempus, num. 253. ibid. probari quid dicitur ex iudicis arbitrio, à quo hoc totum dependei,numer.259. ibid.
Incorporalia quasi possidens,si in ea quasi possessione se tueri conetur, non incidit in pœnam l.si quis in tantam,C.vnde vi,nu.272. Recup.rem.9. non possidentur,nu.269.ibid.quæ sint,quæ circa fructum hominis versentur,nu.399.Adip.rem. 4
Indebiti conditioni renuncians,eodem errore renunciasse præsumitur,quo indebitum solut,nu.293.Recup.rem. 1
Infamiam irrogat interdictum Vnde vi,num.431. ibid.
Infans pubertati proximus,tenetur vt puber effectus,nu.41.Recup.rem.9. doli capax tenetur de delicto commisso,nu.42.ibid. & furiosus possessionem non acquirunt,nu.298.Adip.rem.4.quod agit ignorat,num.36. Recup.rem. 9
Infanti delictum adscribi non potest,nu.37. ibid.
Inferiorem à superiore pendente appellatione spoliatum restituendum esse ante omnia,nu.52.Recup.rem.vlt.
Ingrediens alterius possessionem auctoritate rescripti Principis, possessore non vocato,eum spoliare dicitur, nu.69. Recup.rem. 8
Inimicus repellitur ab accusando,nu.333. Recup.remed. 1
Iniuriam alteri inferens,non excusatur prætextu vel rusticitatis, vel sexus, vel militiæ,nu.20. Recup.rem.9.qui remisit, non damna & expensas remisisse dicitur,nu.307.Recup.rem. 1
Innocentius Pontifex Maxim.multa præstitit, quibus mali mortalium mores reprimerentur,num.1.Recu.rem.16.in c.vlt.de procur.declaratur, num.433.Adip.rem. 4
Innocentij consideratio ad l.1.§.vlt.ff.vti possid.explosa,num.794.Ret. rem.3.reiecta opinio,nu.359. Adip.rem.4. lapsus, nu. 48.Ret.rem.3
Inquilinus interdicto Vti possidetis,non experitur,cum turbans negat inquilinum possidere,nu.293.Ret.rem.3. iustum ob timorem è domo migrare potest,num.95.Recup.rem. 10
Insignia familiæ in ecclesia depicta habere potest ecclesiæ patronus, n.47. Recup.rem.15 quæ honoris causa à patrono habentur, abradi ab alio non possunt,nu.48. ibid.
Insolutum datio ex credito,cui exceptio obstat,nulla est, etiam si à iudice sit facta,nu.38.Ret.rem. 1. pro parte falsa,tota annullatur,nu.26.ibid.
Instantia perempta pereunt & acta,num.229. Recup.rem.1.non tamen litis decisoria,num.230. ibid.
Institutio incertæ,fauore pauperum valet, nu.257.Adip.rem. 4
Institutus in legitima,dicitur institutus in quota bonorum,num.163. ibid. in re certa loco legatarij est,quo ad iura & actiones,num.104.ibid. ex asse,idem est,ac institutus in totum,num.141. ibid. in re certa hæredis loco esse dicitur,num.136.ibid. non tenetur ad onera hæreditaria, num. 137.ibid.itaque hæredis nomen obtinet quo ad occupandam rem legatam,num.65 Adip.rem.2.in re certa dato cohærede vniuersali, quã adiuit,legatarij nomen obtinet,num.133. Adip. rem. 4. in re certa propria auctoritate eam capere potest,num. 134. ibid. in sola legitima hæredis nomen obtinet,nu.159.ibid. in re particulari sua auctoritate rem occupare potest,nu.35.Recup.rem.5.in re certa,an Trebellianicam detrahat,nu.139.Adip.rem. 4
Instituto in re certa,nullo cohærede dato an reddatur beneficium l.vltim. C.de edict.diui Adria.tollen.num.116. Adip.rem. 4. ad tempus, si est datus substitutus verbis obliquis, is institutus censetur grauatus restituere substitutio,num.155.ibid.ad tempus, datur remedium l.vltim.C. de edict.diui Adria.si à statuto permitteretur, quod hæres ad tempus esse posit,nu.156. ibid.
Instrumentum authenticum caret fide,cum deficit prothocollum, nu.743. Adip.rem.4.habens paratam executionem à statuto tertium non afficit,num.848.ibid.facere rem notoriam, nu.224. Recup.rem.1.aliud, cum illi aliquid obijcitur,num.225. ibid. authenticum eiusdem notarij manu sumptum,sufficit exhibere in missione in possessionem ex l.vlt.C. de edict.diui Adr.nu.653.Adip.rem. 4. originale apud notarium perpetuò esse debet, num.654.ibid. legitimè sumptum probat, num.655. ibid. cui à statuto tributa est parata executio, liquidum esse debet, nu. 190. Adip.rem.3. falsum præsumitur, cum non reperitur in prothocollis,in quibus alia eiusdem temporis reperiuntur,nu.736. Adip.rem.4. testamenti præsumitur suspectum si in prothocollo folia incisa reperiuntur,& ideo impeditur remedium l.vltim.C. de edict.diui Adria,num. 737. ibid. seu prothocollum à quo laceratum præsumatur, num. 738. ibid.habens à statuto paratam executionem, paratam etiam habere dicitur quod ad tacitã stipulationẽ dotis,nu.125.ibi.executioni non mittitur ex dispositione statuti ante liquidationem,num.59. Adipis. rem. 5.antiquum locationis probare possessionem, num.574. Ret.remed.3. casu deperditum quis probet,num.740. Adip. rem. 4. quod à statuto executionem paratam habet,testibus suppleri non posse, nu. 706.ibid. testamenti tunc paratam habet executionem,cum nullus adest contradictor,nu.693. ibid.
Instrumenta à iure communi paratam executionem non habent, num. 24. Adip.rem.4.executionem paratã non habere regulariter,n.695. ibid.
Intellectus l.3.C.de pignor.ex interpretatione glos.probatus,num.5.Adipis.rem. 5
Interdictum,Quorum bonorum,quid sit, & vnde, Adip.rem.1.differre ab illo,Quorum legatorum,nu.7.ibid.cui,& contra quem concedatur, nu. 12.& seqq. Adip.in prælud.an reddatur pro annua præstatione, num. 86.Adip.rem.1.cessare,cum legatarius legatum occupauit volente hærede,quem deinde facti pœnituit,num.35.Adip.rem.3.an fideicommissario vniuersali competat,nu.18. Adip.rem.2.bonorum possessori tantum conceditur, & adipiscendæ possessionis remedium est, nu.51.Recup.rem.13.an reddatur instituto in quota bonorum,num.39.Adip.remed.1.& an filio legitimato? nu.42. ibid. cumulari posse cum illo recuperandæ ex diuersis personis,nu.91. ibid.
Interdictum,Quorum legatorum,quod,cui & contra quẽ reddatur,num.1. Adip.rem.2.an locum habeat, cum legatarius legatum occupauit nullo existente hærede,à quo peti illud potuerit,n.66.ibid.cumulari an possit cum petitorio,nu.105.ibid.æquitatem habet,nu.2.ibid. esse scriptũ in rem,nu.28.ibid.cessare,cum testator prohibuit detractionem Falcidiæ,n.77. Adip.rem.2. non cessare ob licentiam ab hærede ante aditã hæreditatem concessam legatario vt suã sponte legatum occupet,n.40. quam ob causam cesset,nu.639.Adip.rem.4.an sit famosum, num.115. Adip.rem.2.cumulari an possit cum interdicto retinendæ,n.107. ibid. quomodo differat ab illo,Quorum bonorum, num.10.ibid. reddi contra tertium possessorem,nu.62.Adip.rem. 3
Interdictum,Ne vis fiat ei,quod,nu.6. Ret. rem.1. esse prohibitorium & restitutorium,nu.49.ibid.retinendæ possessionis esse, num.4.ibid.cur inuentũ,nu.2.ibid.reddi missio in possess.rei seruandæ causa,nu.6.ibid. an reddatur illi,qui iussus mitti in possess. & ab aduersario impeditur, num.11. ibid.
Interdictum,Vnde vi,apud Rom.olim duplex,num.2.Recup.rem.1.reddi contra non admittentẽ venientẽ in possess.nu.66.Ret.rem.1.quo restituitur vsufructuarius spoliatus,directum sit, vel vtile potius,nu.74.Rec. rem.1.ob violenti possessoris improbitatẽ concedi,nu.146.ib.non reddi contra successorem singularem,nu.29.Adip.rem.2.ad casus olim fictos non extendi,hodie secus,nu.406.Rec.rem.1. vtile datur contra occupantem incorporalia,n.270.Rec.rem.9.reddi pro quasi possessione incorporalium,nu.107.Ret.rem.3.primum recuperandæ possess.remedium, nu.45.Rec.in prælud.non datur contra singularem successorem,n.150 Recu.rem.1. directum vsuario & fructuario reddi,nu.74.Ret.rem.3. quam irroget infamiam,nu.95.Rec.rem.1.non dari pro præstationibus personalibus,nu.140.Ret.rem.3.detentatori non dari, nu. 47. ibid.
Interdicto Vnde vi,qua vterentur in causa Atheniens.nu.1. Rec.rem. 1
Interdictorum,de vi armata,& sine armis,differentia hodie sublata quoad possessionis restitutionem,nu.7. ibid.
Interdicto vnde vi,restituitur spoliatus ante omnia,nu.11.Rec.rem. 1
*Interdictũ, Vti possid. quod & quale,nu.4.Ret.in prælud.& quid differat ab interdicto Vtrubi,nu.1.& in quibus vtrumque conueniat,num. 2.Ret.rem.2.cumulari an possit cum illo, vnde vi,nu.507.Ret.rem.3 pro re si est propositũ, & pro re altera illud, vnde vi,ab adversario,an super vtroq; sit pronunciandũ, n.788.ibi.annale esse rõne interesse,& dam-

damnorum turbationis factæ, nu.708.ibi. in quibus ab interdicto Vnde vi,differat,nu.14.12.4.Recup.rem.1. cur in plurali conceptum, nu 15. Ret.rem.3.duplex,nu.16.ibid.esse personale in rem scriptum, num. 318.ibid. vtile redditur domino cùm turbatur in seruis non adscriptis glebæ, nu.118.ibid.si primo proponatur, & deinde ab aduersario illud recuperandæ,quomodo procedendum sit,nu.669.ibid. cur propositum, nu.4.ibid.naturam mixtam habet, nu.26.Retin.rem 3. Eius interdicti,vti possid.formula ex Iurisconsul.num.1.ibid. cõtra clandestinum rei suæ possessionem dari,nu.147 Recup.rem,1. non reddi pro quasi possessione depascendi,nu.113.Ret.rem.3. non reddi impedito ducere aquam æstiuam vel quotidianam, nu.111.ibid. reddi pro possessione sequestrata,cùm vnus certus extat possessor,nu.87.ibid. nõ redditi creditori missio in possessionem,ex pignore conuentionali nondum tradito, num.162. Ret.rem.3.non reddi pro turbatione facta in cloaca,nu.285. ibid.
Interdicti,vti possidetis formula,ex Eguin.Barone, nu.2. Retin.remed.3. causam ante criminis iudicium esse desiendam, num.713.ibid.verba de solis ædibus loqui.nu.101. ibid.
Interdicto,vti possidetis,agens exprimere an debeat modum desistendi à turbatione, nu.506. Retin.rem.3. cùm agitur, & vterque iustè possidet, vterque vincit.num.785.ibid. agens an probare debeat aduersarium dolo turbasse.num.603.ibid. contra quos reddatur, vel non reddatur, num.152. ibid. an reddatur creditori missio in possessionem ex primo decreto in executione sententiæ definitiuæ, num.225.Retin.remed.3.reddi contra eum, cuius nomine facta est turbatio, vt possessio sit libera apud actorem,nu.307. ibid. an reddatur ciuiliter possidenti, qui emit ab eo qui nec naturaliter nec ciuiliter possidebat.nu.302.ibi. redditur cum quasi possessor electionis turbatur, nu.151.ibid. an reddatur pro finium diuisione, nunc. 310. ibidem. an inquilino reddatur, dum in suo ædificare prohibetur,nu.234.ibid. an reddatur contra eum qui sine iure electus ad magistratum,administrat,num.149.ibid.reddi pro quasi possessione seruitutis continuæ,nu.104.ibid. reddi pro mobilibus cohærentibus immobilibus,nu.283.ibi. reddi pro corporalibus, nu.84.Adip.rem.2.non reddi violento possessori,nu.255.Retin.rem.3
Interdictum,De superficiebus quod,nu.7.Retin.in prælud. an necessario à prætore sit inuentum, nu.40.Retin.remed.4. exemplo interdicti, vt possidetis,proponi,num.2.ibid. esse retinendæ possessionis, num.3.ibid. detentori reddi,nu.54.Ret.rem. 3
Interdicti,de superficiebus.formula,nu.1.Retin.rem. 4
Interdictum,De itinere,actuque priuato, quod,num.8.Ret.in prælud. an reddatur illi,qui alterius mandato emit fundum, quo iter erat ad fundum alterius,nu.67.Retin.rem.5. non reddi pro quasi possessione seruitutis vrbanæ,num.28.ibid.non esse accessorium confessoriæ actionis, nu.128.ibid.reddi domino castri,non autem colono, num.70.ibid. non reddi illi, qui ab initio cœpit mala fide possidere & deinde bona fides superuenit,nu.86.ibid.an reddatur ei qui impeditus fuit impedimento facti, ne ea seruitute hoc anno vteretur,nu.77.ibid.an pro seruitute rustica reddatur,nu.75.ibid.requirit quod per 30.dies illi ea seruitute sit vsus,nu.8.ibi. nõ reddi pro quasi possessione seruitutis vrbanæ, nu. 72.ibi.non reddi ex persona fructuarij,nu. 69.ab detẽtatori reddi,nu. 51.Retin.rem.3.pro quasi possessione totius prædij datur,cùm solã partẽ vsus est,nu.57.Retin.rem.5. cõpetere pro seruitutibus rusticis, nu. 1.ibi.an reddatur hæredi illius, à quo quasi possessor mala fide vsus est. nu.88.ibid. reddi ei qui post vsum 30. dierum mala fide cœpit possid. num.83. ibid.
Interdicti,de itinere actuque priuato, caput primum esse merè possessorium, nu.2.Retin.rem.5. caput secundum causam proprietatis annexam habet,nu. 3.ibid.in secundo capite vtilitas, nu.95. ibid.
Interdicto,de itinere actuque priuato, agens ex secundo capite an caueat de damno infecto,nu.100. Retin.rem.5. agens,an titulum debeat probare.nu.161.ibi.qui egit an cõfessoria deinde experiri possit,nu.114.ibi. proposito si reus fuit absolutus quia actor non probauit, petitorio locus erit,nu.115.ibi.qui egit ex secundo capite petitorio experiri amplius nõ poterit,nu.122.ibid.dum agitur ex secundo capite causa dominij plenè discutitur,nu.123.ibid. expeririri an possit ex secũdo capite,si reus fuit absolutus in confessoria actione,quia actor non probauit.nu.133.ibid.vt locus sit,probandum est, illum iuisse credens se iure suo vti, nu.13.ibi. non agit is,cui precario concessus est fundus,cui via debetur,si ea via is suo iure cœpit vti.nu. 81.Retin.rem.5. vt locus sit,quæ probari debeãt, nu.98. ibid.
Interdicti,de itinere actuque priuato formula,nu.5.Retin.rem. 5
Interdictum,De aqua quot. & æstiua,quod,nu.9.Ret.in prælud.an reddatur pro aqua quæ ducitur vt pecora ad eam appulsum habeant, nu. 121.Retin.rem. 6. an reddatur cõtra eũ, qui post quàm permisit aquam duci per locum publicum, vult ducentem prohibere, nu.122. ibid. locum habet cùm priuatus è flumine priuato domino concedente aquam ducit, nume. 63. Retinen. remed. 6. an reddatur ei qui per quam quamcunque fundi partem aquam vult ducere, nu.119.ibid. reddi tur illi qui alternis diebus cœpit ducere,cùm olim quotidie ducerẽt, nu.97.ibid.reddi etiam cùm aquæ qualitas fuit immutata,num.80. ibid.redditur ei,qui vult aquam deriuari facere ad fundum in confinio positum,nu.86.ib.an reddatur ei,qui suprà aquam ducit, aliam vult ducere.nu.108.ib.reddi illi qui hyberno tempore aquam duxit, nu.102.ibi.reddi illi qui permutauit cum alio qui alio tempore ducere consueuit alternatim,nu.103.ib.causam proprietatis annexam habet,nu.4.Ret. rem.6.reddi pro seruitute aquæductus concessa titulo putatiuo,num.71.ibid.non reddi ei,qui mala fide duxit, nu.90. Ret. rem.6. an reddatur ei, qui ob prohibitionem de aqua ducenda ius illud amisit,nu.91.ibi.perpetuam habet causam pro eo, quod ad alium peruenit,nu.92.ibi.reddi ei,qui post quæsitam quasi possessionem ducendi aquam fundum,cui seruitus erat quæsita,vendidit,nu.93.ibid. reddi contra non dominum fundi,à quo aqua ducitur, si ducere prohibuit,num.94.ibid.reddi inter duos riuales,nu.95.ibid. esse prohibitorium & restitutorium,nu,1.ibid. esse retinendæ possessionis, nu. 2.ibid. solum pertinere ad aquam quæ à capite ducitur,num.19.Ret. rem.6.an reddatur contra eum, qui impedit ponere fistulam in riuo, ita quod duci aqua non possit,nu.105.ibid.an locum habeat pro ea aqua quæ è flumine publico ducitur,nu.51.ibid. an reddatur duobus, quibus est concessum aquam ducere,nu.111.ibid. concedi duobus qui simul aquam ducunt.nu.112.ibid. non redditur secundo, cum primus aquam ducens non censet illum posse ducere,nu.113.ibid. an reddatur pro aqua,quæ causa amœnitatis ducitur,nu. 48.ib.an reddatur hæredibus & contra hæredes,nu.135.Ret.rem.6.an reddatur contra eum, qui aliquod opus fecit in fundo,vt aqua corrumpatur atque inquinetur,n.97.ib.an reddatur pro seruitute reali & personali aquæductus nu.24.ibid.an reddatur pro seruitute aquæductus quouis modo concessa.nu.79.ibi.non reddi pro aquæductu non perenni,num.66. ibid. cessare amisso iure ducendi aquam,nu.151. ibid.
Interdicti,de aqua quotid.& æstiua duo esse capita, num.3.Ret.rem. 6
Interdicto,de aqua quot. & æstiua.vt locus sit quæ requirantur, nu. 10. ibid.vt locus sit de titulo constare debet,nu.11.ibid.locus est,cùm priuatus è publico aquam duxit concedente princ.num.62. ibid.
Interdictum,de riuis,quod,nu.6.Ret.in prælud.& num.10.Ret.rem.7. seruire interdicto de aqua quot.nu.2.Ret.rem.7. reddi impedito apportare necessaria ad riui refectionem,nu. 27.ibid.ad quos riuos pertineat,nu.23.ibid.quibus & contra quos reddatur,num.25. ibid.
Interdicto,de riuis,vt locus sit,quæ requirantur.num.9.Ret.rem. 7
Interdictum,de fonte,quod.num.10.Ret.in prælud. cui reddatur,num.1. Ret.rem.8.duplicem ob causam reddi,nu.2.ibid. an reddatur si fons semel exaruit & iterum fluere cœpit,nu.19.ibid.an reddatur contra impedientem reficere fontem,nu.14.Ret.rem.8.an reddatur prohibito ire ad hauriendum aquam,num.12.ibid. reddi pro appulsu pecorum ad aquam,num.7.ibid.an reddatur impedito ire noctis tempore ad hauriendum aquam,num.16. ibid.
Interdicti,de fonte,formula,num.3.Ret.rem. 8
Interdictum,Vtrubi,quod,num.4.Ret.in prælud. contra colonorum & seruorum occupatores concedi,ex Cyno.num.33.Recup.rem. 10. cur secundum in ordine huius tractatus,num.13.Ret.in prælud. cur ita in scripsum ex auctoris sententia,num.11.Ret.rem. 2
Interdicti Vtrubi,formula & differentia ab interdicto, Vti possidetis, num.1.Ret.rem. 2
Interdicto Vtrubi,agens,quid probare habeat,num.7,Ret.rem. 2. qui experiuntur,& actoris & Rei partes sustinent,nu.34. Recu.rem.10
Interdictorum,Vtrubi & vti possidetis,exæquatio,num.3.Ret.rem. 2
Interdictum Saluianum quod,& eius,& contra quem competat, nu.14. Adip.rem.3.non definit esse summarium etsi aliquod eius administriculum plenariè debet tractari,nu.173.ibid.adipiscendæ possessionis esse, num.5.ibid. an reddatur pro possessione pecuniæ illatæ in prædium conductum,nu.133.ibid.requirit probationem possessionis inquilini & coloni,nu.15.ibid.an reddatur pro bouis illatis à famulo, qui domino seruire promisit,nu.145.ibid.an reddatur pro adipiscenda possessione partus ancillæ inuectæ in prædium vrbanum cum alteri deinde vendita fuit,num.53.Adip.rem.3.an reddatur pro illatis in naui conducta,num.140.ibid.an reddatur pro illatis in prædio rustico, num.33. ibid.an reddatur pro possessione illatorum in prædium ob deteriorationem factam,num.101.Adip.rem.3.cui prosit,nu.3.ibi. reddi contra hæredes conductoris,nu.63.ibid.an reddatur pro possessione fructuum qui ex locato prædio percipiuntur,num.113.ibid. ex veriore opinione non reddi contra debitorem ex alia causa quam locationis,nu.23.ibi. an reddatur pro vestimentis in prædium illatis & inuectis, nu.139. Adip.rem.3. ad possessionem rerum vniuersarum pertinere,num.10. ibid.aduersus colonum, actio vero Seruiana contra omnes redditur, & ibi de ratione diuersitatis ex Hottomano,num. 11. ibid.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Interdictum an reddatur contra emphyteutam pro possessione rerum suarum illatarum in prædium emphyteuticum, nu.107. ibid. an reddatur pro possessione rerum venalium inuectarum in prædio, num.125. ibid. quomodo differat ab actione Seruiana, nu.8. ib. an reddatur pro illatis & inuectis in domum locatam, nu.46. ibi. an reddatur contra minorē, qui in prædio à se conducto bona intulit, nu.65. ibid. an reddatur pro illatis, etiamsi specialiter aliqua bona hypothecata fuerint, num.154. Adip. rem.3. an reddatur aduersus tertium possessorem, nu.55. ibid. 3

Interdicti Saluiani formula, nu.4. Adip. rem.

Interdicto Saluiano agens probat prius se esse creditorem, nu.163. Adip. rem.3. non habet necesse probare illata fuisse conductoris, nu.161. ibid.

Interdicta sunt actiones prætoriæ, nu.264. Ret. rem.3. non reddi pro præstationibus personalibus, nu.87. Adip. rem.1. omnia esse in rem scripta, num.831. Retin. remed.3. pro poss. adipiscenda plura esse, num.11. Adip. in prælud.

In interdicto adipiscendæ necessaria est causæ cognitio & tituli colorati demonstratio, nu.223. Recup. remed. 15

Interdictum retinendæ possessionis dicitur summarium possessorium, nu. 30. Recup. in prælud.

Interdicta possessoria tria esse tantùm, nu.17. Ret. in prælud. adipiscendæ & recuperandæ, duo continent pugnantia, nu.30. Recup. rem. 13

Interdictorū, de vi armata & sine armis, differentia hodie sublata quoad possessionis restitutionem, nu.7. Recup. rem. 1

Interdictum retinendæ cumulari posse cum illo recuperandæ diuersis respectibus, nu.109. Adip. rem.2. exhibitorii quod, nu.5. Adip. in prælud. prohibitorii, quod, nu.6. ibid. restitutorium quod, nu.7. ibid. pro euasi possessione vtile esse, nu.108. Ret. rem.3. ab edicto differre, nu.2. Adip. in prælud.

Interdicto adipiscendæ laicum de poss. rei beneficiariæ maximè inter clericos non cognoscit, nu.235. Recup. rem. 15

Interim interdictum apud Hispanos, quod, nu.29. Recup. in prælud. iudicium possessorium apud Hispanos, quod, nu.6. Ret. remed. vlt.

Interesse suū quomodo probet, qui eo respectu cōparet, n.623. Adip. rem. 4

Interlineaturæ vitium impedire remedium l. vlt. C. de edict. diui Adria. ibid. nu.708.

Interlocutoria dicitur illa pronunciatio de mittendo in possessionem, nu. 454. Adip. rem.4. in possessorio summariissimo reuocari non potest, nu.56. Ret. rem. vlt. lata in possessorio summariissimo secū trahit executionem, nu.57. ibid.

Interpretatio sumitur ne frustrà actus sit factus, etiam in his casibus, qui strictam interpretationem solam admittunt, nu.263. Recu. rem.15. illa sumitur in dubio, qua legum correctio euitatur, nu.21. Adip. rem.4. illa debet sumi, quæ à sapientibus non possit reprehendi, n.40. Recu. rem.9

Intrusio tituli & possessionem annullat, nu.464. Recu. rem. 15

Inuecta & illata censeri & possideri à locatore. nu.29. Adip. rem. 3

Inundatio maris prodigiosa, anno 1099. nu.27. Recup. rem. 12

Inuocationē diuini nominis esse de forma instrumenti, nu.711. Adi. rem.4

Inuasor quis, nu.363. Ret. rem.3. & nu.2. Recu. remed. 7

Inuadere est in aliena irruere, nu.3. Recu. remed. 7

Ioannes Cæphalus Ferrariensis I.C. laudatur, nu.130. Recu. rem.15. Ioan. Fabri opinio confutata, nu.830. Ret. rem. 3

Ire per modum facultatis quasi possessio non acquiritur nisi 30. dierum spacio, nu.11. Ret. rem. 5

Iudex laicus an possit cognoscere super possessorio reintegrandæ rei beneficiariæ, nu.210. Recu. rem.15. competens quis, dum adhuc non constat an dominus vel seruus actoris partes sustineat, nu.44. Recu. rem. 10. competens quis sit in missione in possessionem ex remed. l. vlt. C. de edict. diui Adria. nu.402. Adip. rem.4. quis sit competens in pronunciando hæredem esse mittendum in possessionem, nu.403. ibid. executionis suæ literis remissorijs nil agit, nu.404. ibid. ecclesiasticus mittit in possessionem locum pium hæredem institutum ex remedio l. vlti. C. de edict. diui Adria. nu.405. qui habet mittere in possessionem, mixtum imperium habere debet, nu.406. ibid. ordinarius suspectus non remouetur, sed ei datur aditus, num.393. Ret. rem.3. ordinarius cognoscit inter dominum feudi & vasallum, cùm pares curiæ deficiunt, nu.444. ibid. ordinarius cognoscit inter dominum feudi & vasallum, cùm ita consuetudine vel constitutione Principis statū est, n.445. ibid. ordinarius cognoscit inter dominum feudi & vasallum, cùm pares recusant cognoscere, nu.446. ibid. delegatus in causa proprietatis simpliciter, non taxatiuè, super causa etiam possessorij cognoscere potest, nu.368. Recu. rem.15. laicus non pronunciat laicum spoliatum possessione rei beneficiariæ, cùm euidenter de nouo iure illius constat, num.342. Retin. rem.3. laicus cognoscit in possessorio rei beneficiariæ aduersario non opponente, nu.343. ibid. laicus cùm de possessorio rei ecclesiasticæ cognoscit, quomodo super titulo pronunciare debeat, num. 344. ibid. laicus pronuncians super causa matrimonij quomodo id faciat, nu.345. ibid. ecclesiasticus an cognoscat contra laicum turbatorem clerici, cùm vim non commisit, num.368. ibid. forte causam inutilis contendentibus non determinat, nu.746. Retin. rem.3. satis super opposita exceptione cognouisse dicitur, si post temporis interuallum ad vlteriora processit, nu.171. Recup. rem.1. in iudicio Vti possidetis, condemnare an possit actorem ejga reum ius fouentem, etiamsi is reus nihil petat. nu.787. Ret. rem.3. nec sibi, nec suis ius dicere potest, nu.5. Adip. rem.2. supersedere an debeat in causa dubia possessoria, num.748. Retin. remed.3. recusare non debet dare literas, quibus index territorij mittat in poss. alioqui appellatur, n.411. Adip. rem.4. est dominus feudi in causa proprietatis feudi inter vasallos etiam clericos, nu.397 Retin. remed.3. vt mittat in poss. ex remed. l. vlt. C. de edict. diui Adri. quam iurisdictionem habere debeat, nu.414. Adip. rem.4. ecclesiasticus contra laicum cognoscit, cùm is alleget rem ecclesiæ, esse rem feudi secularis, cùm de contrario constat euidenter, nu.375. Ret. rem.3. competens quis sit in iudicio possessorio retinendæ rei feudalis, nu.376. ibid. ordinarius cognoscit inter vasallos contendentes de feudo ex consuetudine, vel superioris lege, nu.420. ibid. non præiudicat creditori, si minus solenniter concedit licentiam creditori, ce ingrediendo fundum, cùm à seipso habet, nu.149. Adip. rem.5. arbitrium habens debitum solum naturali obligatione soluere non potest, nu.41. Retin. rem.1. laicus an sit competens cum possessorio rei ecclesiasticæ agitur, num.323. Retin. rem.3. laicus in auxilium iudicis ecclesiastici cognoscit contra clericum turbatorem, nu.159. ibid. curare debet, ne iudicium eluforium reddatur, nu.442. Adip. rem.4. competens quis sit in remedio reintegrandæ, num.203. Recup. rem.15. competens est ordinarius rei conuenti, num. 204. ibid. laicus competens est in possessorio rei beneficiariæ, nu.527. Retin. rem.3. laicus competens iudex non est in possessorio rei beneficiariæ, cùm de titulo principaliter agitur, num.328. ibid. ecclesiasticus an competens sit pro clerico turbato à laico, nu.361. ibid. ordinarius volente domino feudi cognoscere potest de causa inter vasallos de feudo contendentes, num.417. ibid. ita debet esse facilis ad reuocandum licentiam malè concessam de ingrediendo possessionē, vt facilè eam concessit, num.29. Adip. rem.6. rectè agit si mittendo in possessionem ex remedio l. vlt. C. de edicto diui Adria. reseruet iura legitimi contradictoris, nu.467. Adip. rem.4. extraiudicialiter spoliens, vti priuatus spoliare dicitur. nu.8. Recup. rem.8. malefactorum incidenter potest cognoscere de causa ciuili turbatæ possessionis, num.553. Retin. remed.3. extraiudicialiter procedens, dicitur vt priuatus procedere, num.141. Recup. remed.9. inferi iniuriam spoliato quem vt priuatus spoliauit, actionēque tenetur iniuriarum, nu.10. Recup. rem.8. competens si nulliter processit, spoliasse dicitur, nu.19. ibid. ecclesiasticus non est competens contra laicum turbatorem, asserentem rem illam esse feudalem, num. 373. Ret. rem.3. laicus an sit competens pro adipiscenda possessione beneficij, nu.43. Adip. rem.6. summariè procedit in concedendæ possessione beneficij, nu.44. ibid. ecclesiasticus non cognoscit contra laicum turbatorem, qui negat rem ecclesiæ esse, nu.371. Retin. remed.3. procedendo ad vlteriora tacitè interloquitur, num.168. Recup. rem.1. incompetens priuans possessorem sua possess. dicitur tanquam priuatus illum spoliare. nu.429. Adip. rem.4. laicus clericum compellere potest vt depositum restituat clerico deponenti, nu.215. Recup. rem.15. quid obseruabit cùm ambigitur an possessio sit plena vel non, num.31. Adip. rem.6. ex suo officio inquirere debet, ne deficiat qualitas iudicium annullans, nu.579. Adip. rem.4. nec sibi, nec suis ius dicere potest, nu.5. Adip. rem.2. competens is dicitur, vt vagabundum prehendi iubeat, in cuius territorio aufugit ille, nu.54. Recup. rem.10. incompetens procedendo, dicitur vt priuatus procedere, nu.17. Recup. rem.8. incompetens si ignorans suæ iurisdictionis vires excedat, per errorem potius quàm per culpam dicitur lapsus, num.18. ibid. approbare debet electionem, quam facit filius de re hæreditaria suæ legitimæ causa, num.217. Recup. remed.9. competens quis sit in iudicio possessorio retinendæ, cùm de possessione rei prophanæ agitur, num.316. Ret. rem.3. quo tempore officium suum interponat inter duos de possessione contendentes, nu.2. Ret. rem. vlt. laicus in causa possessoria rei ecclesiæ, de titulo potest incidenter cognoscere, num.331. Ret. rem.3. arbitrium an plum habens vni non auferat, vt alteri tradat. nu.769. ibid. est is, in cuius territorio facta est turbatio. nu.319. ibid. laicus supplet negligentiam ecclesiastici. nu.355. ibid. cùm aliquid mandat, definitiue mandare videtur. nu.837. ibid.

Iudicis arbitrium quod esse debeat, vt iudicet probationes incontinenti posse fieri. nu.260. Recup. rem. 1

Iudicis arbitrio causa dubia possessionis an definiri possit. nu.762. Retin. rem.3. arbitrio relinqui, quis dicatur titulus antiquus, & si est amissus, iuramento probatur. nu.599. ibid assertioni creditur, cùm verisimilis aliqua ratio concurrit. nu.355. Recup. remed.15. auxilium quomodo cautè implorandum. nu.10. Adip. rem. 6

Iudicis

Iudicis factum, quando factum partis censeatur, num.44. Recup. rem. 8. factum, non dicitur factum partis cùm inquè procedit, num.45. ibid.

Incompetentis auctoritate qui aliquid agit, vt priuatus agere dicitur, nu. 427. Adip. rem.4. iustus excusat, num.25. Adip. rem.5. licentiam excusare à pœna turbatæ possessionis, nu.649. Retin. rem.3. licentiam etiam falsa ex causa concessam, excusare à pœna turbatæ possessionis, nu.641. ibid. licentia de ingrediendo pro iure personali ex contractu, operatur rescisso contractu, nu.126. Adip. rem.5. officium locum habet in casu l.2. C. prætorio pignore. nu.20. Adip. rem.17. officium an concedatur colono, inquilino, commodatario & similibus, vt recuperent ablatam ab eis possessionem seu detentationem, nu.21. ibid. officium nobile non existente contradictore conceditur in remedio l. vlti. C. de edict. diui Adria. nu.492. Adip. remed. 4. officium subsidiarium recuperandæ possessionis remedium vltimum. num.61. Recup. in prælud. officium nobile oriri, cùm verba in personam iudicis diriguntur, num. 796. Adip. rem. 4. officium pro retinendæ possessionis remedio, num.1. Retin. remed. vltim. officium quod ad recuperandam possessionem datur, æquitate nititur. nu.4. Recup. rem. vlti. officium cōceditur spoliato lite pendente vel appellatione interposita. nu.5. ibid. officium an detur contra singularem successorem vitiosum cum titulo oneroso, nu.6. ibid. officium datur contra singularē successorem vitiosum, cum titulo lucrativo, nu.7. ibid. officium obligationem non præsupponit veram, sed solū quasi, nu.8. ibid. officium instar actionis datur, nu.9. ibid. officiū datur contra singularem successorem, qui successit in possessione occupata lite pendente vel appellatione, nu.26. ibid. officium datur contra singularē successorem, qui successit in possessione occupata lite pendente vel appellatione, etiam non probata scientia vitij successoris, nu.27. ibid. officio agenti ad recuperandā possessionem objici nō pōt alterius spolij exceptio, nu.28. ibi. officio agenti ad recuperandā possess. objici non potest dam poss. excommunicationis exceptio objici non pōt, nu.31. ibid. officio agenti ad recuperandam poss. in beneficialibus, tituli defectus exceptio, quando objici possit, nu.31. ibid. officio agenti ad recuperandam possess. objici an possit exceptio, præsumptionem iuris cōtra eum esse, nu.33. ib. officium ad recuperandam poss. cùm mouetur, iudicij ordo non obseruatur, nu.34. ibid. officium possessionis retinendæ, quomodo iudicio possessorio principali conueniat, nu.7. Ret. rem. vlt. officium possessionis retinendæ, esse illud quod possessorium conseruandæ aliqui appellant, nu. 8. ibid. officium retinendæ possessionis esse instar iudicij principalis retinendæ, nu.9. ibid. officium reddi pro restitutione possessionis ablatæ lite pendente, etiamsi illi præsumptio repugnet, nu.23. ibid. officium an concedatur fructuario, & illi qui annuos reditus emit, num.23. Recup. rem vlt. officium ad recuperandam possess. ablatam seu occupatam lite vel appellatione pendente quod, num.24. ibid. officium an concedatur subrogato in possessione adipiscenda, nu.39. Adip. rem.6. officium permutanti an cōcedatur, ad possessionem beneficij adipiscendam, nu.40. ibid. officium pro poss. beneficij adipiscenda, non cōcedi habenti titulum inualidum. nu.41. ibid. officium an ei concedatur, qui propria culpa & facto possessionem amisit, nu.14. Recup. rem. vlt. officium conceditur ei qui proprio facto possessionem amisit, si modò ei concederetur aliàs in integrum restituio, nu.15. ibid. officium pro adipiscenda possessione beneficij, nu.34. Adip. rem. vlt. officium pro adipiscenda possessione beneficij, esse instar remedij l. vlt. C. de edict. diui Adria. nu.35. ibid. officium an cōcedatur pro adipiscenda possessione beneficij cum sola signatura, nu.36. ibid. officio agenti, vt ius sepeliendi recuperet, an obiici possit exceptio cadauer vexandum non esse, num.37. Recup. rem. vlt. officio is suam recuperat poss. qui ex suo facto adhuc non perfecto recuperauit, nu.18. ibid. officium retinendæ cui reddatur, nu.14. Retin. rem. vlti. officium posse implorari in iudicio turbatæ possess. pro damnis & expensis ac interesse, nu.551. Retin. rem.3. officium pro retinendæ possessionis remedii esse præparatorium principalis iudicij, nu.3. Retin. rem. esse præparatorium principalis iudicij, nu.3. Ret. rem. vlt. officium retinendæ possessionis, quomodo differat à principali iudicio retinendæ, num.11. ibid. officium pro retinenda possessione, vnde originem duxerit, nu.12. ibid. officium pro adipiscēda possessione duobus modis dari, nu.1. Adip. remed. vlt. officium clericorum causa considerari. nu.2. ibid. officium pro remedio possessionis retinendæ quod, num.11. Retin. in prælud. officium non datur contra singularem successorem, ignoranter quouis titulo in re vitiosa succedentem, nu.11. Recup. rem.17. officium petenti tantùm concedi, nu.174. Recup. rem. 1

Iudici ob scandalum sequestrami & prohibenti credi, num.15. Adip. rem. vlt. ob impedimētum delegani credi, nu.16. ibid. malè exequenti licet resistere, nu.79. Adip. rem.5. resistī posse, cùm vti priuatus agit, nu.9. Recup. rem.8. incompetenti parendum non esse, nu.430. Adip. rem.4. incompetenti impunè non paretur, nu.11. Recup. rem. 5

Iudicem non posse mittere in possessionem legatarium rei legatæ, sed aliter paulo infrà, num.83. Adip. rem.2. laicum posse incidenter cognoscere de causa spirituali, num.336. Retin. rem.3. laicum cognoscere de causa spirituali cum euidenter de ea constat, nu.337. ibid. laicum cognoscere de causa spirituali cum de ea constat ex confessione aduersarij, num.338. ibid. inquirere debere ne deficiat qualitas iudicium annullans, nu.579. Adip. rem.4. qui adit vt expellat clandestinum possessorem, non dicitur sibi præiudicare, vt suæ auctoritate eum expellat, nu.426. ibid. laicum cognoscere de causa spirituali cum de ea ex actis notoriè constat, nu.340. Ret. rem.3. laicum cognoscere, an contractus sit vsurarius cum ex actis constat ita esse, nu.341. ibid. laicum ex concessione Pontificis posse cognoscere de causis clericorum, nu.353. ibid. laicum posse contra clericum ius dicere. si iudex ecclesiasticus est negligens, nu.354. ibid. posse eligere opinionem quam vult in maximè dubijs, nu.764. ibid. ex suo officio non posse spoliatum ante omnia restituere, si passus is spoliatus sit causam dominij tractari, nu.143. Rec. rem.1. curare debere, ne iudicium sit elusoriū. nu.580. Adip. rem.4. ecclesiasticū cognosce de qualibet oppressione quæ fit à laico, nu.366. Ret. rem.3. in arbitrariis moueri non oportere amicitia, vel alio animi motu, nu.766, ibid. non esse apud Deum tutum, qui sola amicitia, ductus in arbitraris pro amico iudicat, nu.767. ib. non posse licentiā concedere ingrediendi possessionem, nu.33. Recu. rem.9. teneri admittere causam dominij, quæ ad colorandum & corroborandum petitorium deducitur, quomodo procedat. ibi declaratur, nu.181. Recu. rem. 1. interdum posse pronunciare, sibi de causa non liquere, nu.752. Ret. rem.3. competentem esse dominum feudi, cum duo vasalli de possessione rei feudalis contendunt, nu.387. ib. repellere actorem agentē sine actione, num.535. Adip. rem. 4

Iudice speciali negligente administrare iustitiam, eius iurisdictio ad superiorem deuoluitur, num.415. Ret. rem.3. competente deficiente, deficit persona & ordo, nu.12. Recup. rem. 5

Iudices iurare tenentur se seruaturos statuta locorum. vbi ius dicere habent, nu.366. Recup. rem.9. competentes inter dominum & vasallum de feudi poss. contendentes, etiamsi dominus non recognoscat superiorem sunt Pares curiæ, nu.435. Ret. rem.3. ordinarij cum plures extant, locus est præuentioni, num.474. Adip. rem.4. duo esse possunt in causa rei beneficiariæ, nu.381. Ret. rem.3. duos esse in iudicio possessorio retinendæ, num.317. ibid.

Iudæus Christianū mancipium possidere non potest, nu.285. Recu. rem.9 testando inter liberos lege communi vti potest, nu.292. ibid.

Iudæi ex populo sunt, nu.291. Recup. rem.9. fouendi sunt humaniter, numer.288. ibid.

Iudæo soluēda an sit æstimatio mancipij christiani ab eo erepti, n.286. ib.

Iudæis nostro iure succurritur, cum sua lege nihil est dispositū, n.289. ib.

Iudicatum non dicitur, quod ab incompetenti iudice iudicatum est, num. 14. Recup. rem.8. dicitur, quod est definitum ab eo, qui iudicandi munere fungitur, & è contra, nu.10. Recup. rem.5. non dicitur, quòd à iudice incompetenti iudicatum fuit, num.431. Adip. rem. 4

Iudicium in factum quod, num.5. Ret. rem.1. ciuile & criminale pro possessione turbata cumulari an possit, nu.552. Ret. rem.3. reintegrandæ summariè tractari debet, nu.236. Recup. rem. 15

Iudicij adminicula an eo modo tractanda sint, quo iudicium principale, num.178. Adip. rem.3. ordo quis seruandus in remedio reintegrandæ, nu.202. Recup. rem. 15

Iulij pauli locus, nu.421. Ret. rem.1. & locus, nu.815. ib. recept. sentent. locus expositus. nu.113. Recup. rem. 15

Iulij Frontini locus, nu.27. Ret. rem.6. & num.61. ibid.

Iulij Clari Alexa. Præsidis laus, num.249. Recup. rem. 9

Iurans pro altero non fideiubere iuramentum seruare non tenetur omnino, num.289. Recup. rem. 1

Iuramentum præcisè obligat. num.368. Recup. rem.9. calumniæ an præstetur in remed. l. vlt. C. de ed. D. Adr. nu.553. Adip. rem.4. quod sine interitu æternæ salutis potest seruari, seruandum esse, & ibi declaratur, nu.288. Recup. rem.1. quod ab egregia persona præstatur, ad illius domum deferendum est, & istic recipiendum, nu.360. Recup. rem.15. an à pari cum renunciatione, in causa spoliationis procedat, num.290 Rec. rem.1. metu extortum ligat, donec absolutio cōcessa sit. n.394. ib.

Iuramenti vinculum aliàs indissolubile, dissolui, ne scandalum ex obseruatione oriatur, nu.322. Recup. rem. 1

Iurisdictio domini feudi limitata est, nu.248. Ret. rem.3. alterius iudicium volente domino à vasallis de possessione feudi contendentibus prorogari potest, nu.405. ib. & priuato mandari potest. nu.46. Recu. rem. 8. iudicis extra territorium nulla est, num.9. Recup. rem. 5

Iurisdictionis quasi possessionem allegans, eam titulo iustificare debet, nu. 590. Ret. rem.3. quasi possessionem probari per exactionem gabellarū, nu.582. ib. quasi possessio. ex actibus iurisdictionalib. probari, nu.585. ib. quasi possessio an sine titulo haberi possit, num.469. Recup. rem.15

Iurisdictionis

Universidad de Deusto
Biblioteca

INDEX IN MENOCH. COMMENT.

Iurisdictionem domini feudi inter duos vasallos contendentes esse iure speciali tributam,nu.404.Retin.rem. 3
Iurisperiti consilium,qui est secutus à delicto excusatur,num.28.Recup. remed. 11
Ius dicere sibi in causa propria licere si aliunde succursum non est, num. 312.Recup.remed.1.sibi ipsi, rationi naturali repugnare, nu.3. Adip. rem,2.sibi non debet de honestate,qui superiorem non recognoscit,nu. 436.Retin.rem. 3
Ius accrescendi facit vt is dicatur quodammodò substitutus,nu.119.Adip. remed,4.accrescendi efficit,vt is qui ex eo succedit,ex posi voluntate testatoris succedere dicatur,nu.120.ibid. nouum quando antiq.immutare dicatur,nu,22.ibi.nouum efficitur per nouam additionem, nu.16. ibid.offerendi,an concedatur tertio possessori, contra quem agitur rẽmedio l.vlt.C.de acq.poss.nu.60.Recup.remed.14. offerendi cuicunque possessori conceditur,nu.61.ibid.offerendi non conceditur contra agentem rei vendicatione,nu,62.ibid. offerendi conceditur contra agentem ex remedio d.l.vlt.C.de acq.poss.si aliter possessori non est succursum,nu.63.ibid.offerendi cuicunque possessori (etiam nullum in re habenti ius)concedi.nu.182.Adip.rem.3. offerendi ad vsque litis contestationem concedi,nu.184.
Ius patronatus cum vniuersitate bonorum transit, nu.400.Adip.rem.4. sub titulo singulari non continetur,nu.401. ibid.
Ius percipiendi fructus personale esse,nu.46.Retin.rem. 6
Ius tertij à possessore allegari potest,nu.595..Adip.rem. 4
Ius tertij à possessore allegari potest,nu.595.Adip.remed. 4
Iure suo aliquem vsum in seruitute itineris, quomodo probetur, num.14. Retin.rem.5.datoris resoluto dicitur resolutum ius acceptoris, nu.32. Retin.remed. 4
Iustinianus quid sanciuerit de hærede in possessionem mittendo ex testamento defuncti, nu.12.Adip.rem.4. legislator peritissimus,nu.1.ibid. consuerit iureconsultorũ constitutiones sibi attribuere,nu.5.Ret.rem.2
Iussus mitti in possessionem ex causa damni infecti, tuendus est remedio, ne vis fiat ei,si iustis de causis non potuit mitti.nu.53.Retin.rem. 1

L.

Laesæ maiestatis factus reus bona omnia amittit,& spoliatus tunc nõ restituitur,num.334.Recup.rem.1.crimen cessat in eo,qui causam aliquam sic agendi tribuit,nu.52.Recup.rem. 5
Laicus turbans clericum in possessione rei ecclesiasticæ corã iudice seculari conueniri potest,nu.324. laicum turbans in possessione rei ecclesiæ coram iudice laico conuenire potest,nu.348. ibid.
Laici contra clericos statuere non poss.nu.52.Recup. rem. 14
Legare quis non potest sibiipsi,nu.79.Adip.rem. 2
Legatum ex causa studiorum non recipit dilationem,nu.63.Recup.rem.2. factum piæ causæ,confrariæ solui potest,nu.27. Recup.rem.15. factum illi cum illo, quid significet, nu.18. Adip.rem.4.alimentorum dilationem non admittit, nu.60..Adip.rem.2. pro sepultura factum dilationem non recipit.nu.61. ibid.
Legata paratam executionem habere.697.Adip.rem.4. quæ dilationem non recipiunt,deberi etiam ante additionem hæreditatis, nu.62. Adip. rem.2.ante aditam hæreditatem non deberi,nu.8. ibid.
Legatarius testamenti executor legatam rem sibi soluere iure potest, nu. 34.Recup.rem.5. loco hæredis habetur in respicientibus personam, nu. 138..Adip.remed.4. non dicitur ipso iure verum dominium consequi, nu.342. ibid.
Legatarijs & fideicõmissarijs non reddi Saluianã interdictũ, nu.31.Recu. rem.3.possessio rei relictæ nõ acquiritur, nisi manu hæredis,nu.32.ibid.
Legatarius rem legatam occupans, non incidit in pœnam l.extat ff. quod met.causa,nu.30.Recup.rem.5. occupans rem legatam apud hæredem iam existentem,ius legati perdit, ex l.non est dubium.C. de leg.nu.31. non perdit legatum, si ex testatoris voluntate rem legatam occupat, nu.33.ibid.& filius pro sua legitima quando sint legitimi contradictores, nu.642..Adip.rem.4. occupans per vim possessionẽ rei legatæ incidat in pœnam l.si quis in tantam.C.vnde vi,nu.211.Recup.rem.9. sua auctoritate occupans legatum hæreditate iacente, rem tenetur restituere,sed occupationis euitat pœnam,nu.48.Recup.remed. 13
Legatario tres actiones competere,nu.696..Adip.rem. 4
Legatarij certis de causis mittuntur in possessionem bonorum hæredis,nu. 44.Retin.remed. 1
Legitimum se declarari, quis non potest petere, cùm nullus ei controuersiam facit,nu.356..Adip.rem. 4
Legitima filiorum non confiscatur, nu.178.Recup.rem.9. filiorum à patre dilapidari non potest, num.174. ibid. incerta dicitur ante solutionem æris alieni,& hæreditatis diuisionem, nu.221.ibid. in re vna eligi an. possit,nu.222. ibid.
Legitimæ in dubio fauendum est,nu.227. ibid.
Legitimam esse quotam bonorum est,nu.162.Adip.rem. 4
Legitimatio personæ necessaria an sit in rem.l.vlti.C. de edicto diui Adr. toll.nu.447.Adip.rem.4. an exigatur in iudicio reintegrãdæ possessionum.272.Recup.rem.15.exigitur in quouis iudicio summario, num. 273.ibid.in iudicio quibus probationibus fiat, nu.443..Adip.rem.4
Legitimatus per subsequens matrimoniũ verè legitimus est,nu.43. Adi. rem.1.agens vt talis,se legitimatum debet probare, nu.165.Adi.rem. 3.petere potest legitimationem suam confirmari,nu.351. Adip.rem.4
Lex posterior ab antiquiori sæpe declarationem recipit,num.179.Recup. rem.13.vna declarat alteram,num.60.Recup.rem. 10. Cornel.de ficar.dolum requirit,num.62.Ret.rem.1.generaliter loquens comprehendit casus priuilegiatos,num. 79.Adip.rem.3. corrigens,intelligitur secundum terminos legis correctæ, num.142. Adip.rem.4. noua disponens in vno casu, trahitur & ad antiquam ex æquiparatione, nu.334.ib.antiqua procedens per modum regulæ, in lege noua censetur repetita,nu.335.ib.vna per alterem distinguitur & declaratur, nu.125.Recup.rem.1.Iulia,vnde vi.quomodo vim coerceret,num.6. Recup.rem.6.sæpissimè vlterius declarando, aliquibus in casib. procedit,qui ad alios deinde non trahitur,quia præter legem dicitur disponere,num.256.Recup.rem.1. Longobarda abrogat l.extat.quod met.caus.& an illa lex Longobarda legis vim habeat, num.5.Recu. rem.5. communi gentium vsu vnita ignorari non debet,num.342. Recup.rem.9. specialis quomodo & quando generali deroget, num. 340.ibid. posterior quomodo & quando deroget priori,num.344. ciuilis si peccatum non continet & canoni non aduersetur, etiam clericos ligat,nu.55.Recup.rem.14.generalis ligat etiam clericos,num. 56.ibi.iniqua non est cum se habet ad commodum & onus, nu.53.ibi.

Leges his Iacob.Menochij commentarijs explicatæ aut elucidatæ ex digesto veteri.

l.ius tituile.de inst.& iur.num.9.Recup. rem. 6
l.quæritur,ff.de stat.hom.num.16.Recup.rem. 9
l.1.§.ff.de rer.diuis.num.39.Recup.rem. 13
l.1.ff.si quis ius dic.non obtemp.num.84.Ret.rem. 1
l.si duo.ff.si quis caution.nu.380.Recup.rem.1.& nu.150.Recup.rem. 9
l.1.§.vlt.ff.de edend.num.22. ibid.
l.si vnus.§.pacta.versi.item ne experiar.ff.de pact.nu.282.Recup.rem.1
l. de his.ff.de transact.num.111.Adip.rem. 4
l.nam quia.ff.de pactis,num.39.Adip.rem. 3
l.ad rem mobilem,& l.ad legatum,ff.de procur.num.43.Recup.rem. 6
l.2.in fin.ff.quod metus causnum.42.Recup.rem. 8
l.extat.ff.quod met.caus.& l.creditores, ad l.Iul.de vi priua. num.4. num.67.Recup.rem.5.& num.49.Recup.in prælud.
l.si cum exceptione,§.1.ff.quod met.caus.num.145.Recup.rem. 9
l.3.§.vtrum,in fin.de minor.num.72. ibid.
l.etiam,§.de minor.& l.Carmelia.de iur.patron.num.327. ibid.
l.quod si minor.§.Scæuola.ff.de minor.num.114.Recup.rem. 10
l.eum miles,ff.ex quibus caus.maior.num.399.Recup.rem. 1
l.3.§.opus.ff.de alien.iud.mat.caus.fact.num.76.Recup.rem. 15
l.idem Pomp.§.vlt.ff.de arbit.num.754.Ret.rem. 3
l.tam ex contractibus.ff.de iudic.num.306.Recup.rem. 15
l.cum hæreditas.ff.de petit.hæred.num.426.Recup.rem. 1
l.non tantum.§.seruitutes,ff.de petit.hæred.num.396.Adip.rem. 4
l.posteaquam fundi possessor ff.de rei vend.num.527.Recup.rem. 15
l.is qui destinauit.ff.de rei vend.num.142.Recup.rem. 1
l.vtique.ff.de rei vendicatio.num.521.Recup.rem. 15
l.cæterum.de rei vendic.num.611. ibid.
l.sin autem,§.vlt.de rei vendicat.num.528. ibid.
l.si naues.§.vlt.ff.de rei vend.& l.domum.C.eo.num.420.Recu.rem.1
l.extat,ff.quod metus causa,num.71.Recup.rem. 5
l.sine autem,§.si duobus,ff.de publ.in rem act.num.91.Recup.rem. 15
l.vlt.ff.vsufruct.quemad.cau.num.11.Recup.rem. 2
l.Lucius,ff.de seru.rust.præd.num.43.Ret.rem. 6
l.vnus,§.vlt.ff.de seru.rust.præd.num.149. ibid.
l.ergo.in fin.ff.de seru.rust.præd.num.69. ibid.
l.2.ff.comm.seru.vrb.num.68. ibid.
l.si quis diuturno.ff.si seruit.vend.num.45.Ret.rem. 5
l.quoties.ff.de seruit.num.100.Ret.rem. 6
l.ei fundo.ff.de seruit.num.101. ibid.
l.loci corpus.§.si quis.ff.si ser.vend.num.99.Retin.rem. 5
l.si à te.ff.si seruit.vend.num.91.Adip.rem. 5
l.si communem.§.1.ff.quemad.seru.amit.num.104.Ret.rem. 6
l.1.ff.ad l.Aquiliam,num.369.Recup.rem. 9
l.noxali.ff.de nox.act.num.308.Recup.rem. 15
l.2.§.quarta.ff.famil.ercisc.num.161.Adip.rem. 4
l.in hoc iudicium.§.vlt.ff.comm.diuid.num.61.Recup.rem. 10
l.diuus.ff.de seru.fugit.num.39.Recup.rem. 8
l.si me & Titium.ff.si cert.pet,num.2.Recup.rem.4.& num.4. ibid.

l.si pro

DE ADIPISC. RETIN. ET RECVP. POSSESS.

l.si pro fure.§.1.ff.de cond.furt.nu.149.Recup.rem. 10
l.solutum.§.solutum.ff.de pign.actio.nu.52.& nu.100. Adip.remed. 3
l.si pro parte.§.verum.ff. de in rem verso.conciliatur cum l.1.§.prodest. versi.vnde.ff.quo.bono.nu:37.Adip.rem. 2
l.licet.ff.dep.nu.94.Retin.rem. 3
l.claudius.ff.de contrah.empt.nu.578. ibid
l.post diem.ff.de leg.commiss.nu.251.Recup. rem. 9
l.si Titius.ff.de seruis export.nu.51.& 113.Adip.rem. 5
l.qui per collusionem.§.vlt.ff.de act.empt. nu.10.Recup.remed.vlt.
l.item si pretio.§.cùm insulam.ff.loc.nu.17.Retin.rem. 4
l.debitor.ff.de pig.nu.132.Adip.rem. 3
l.cùm tabernam.ff.de pign.nu.106.& 130. ibid.
l.quæsitum.ff.de pign.nu.74..Adip.remed. 5
l.2.ff.in quib.cau.pign.vel hypoth. tacitè contrah. num.92. & num.42. Adip.remed. 3
l.Pomponius,l.2.in prin.ff.in quib.caus.pig. vel hypoth. tacitè contrah. num.89. ibid.
l.eo iure.in prin.ff.in quib.caus.pign.vel hypoth.tacitè contrah.nu.37.ib.
l,in prædijs.ff.in quibus cau.pign. vel hypoth. tacitè contrah.num.37. & nu.38. ibid.
l.in prædijs,in prin.ff.in quib.caus.pign.vel hypothe.tacitè contrah.num. 115. ibid.
l.cùm autem.§.vlt.ff.de ædil.edict.nu.423.Recup.remed. 1
l.fructus percipiendi.ff.de vsur.& l.bonæ fidei, in princ.de acq.rer.dom. conciliatæ,nu.581.Recuper.rem. 15
l.qui scit.§.vlt.ff. de vsur.nu.614. ibid.
l.fructus.ff.de vsur.nu.584. ibid.
l.Titia.ff.de iure dotium,nu.69..Adip.rem. 3

Ex Infortiato.

l.viro atque vxore.ff.solut.matr.nu.168.Recup.remed. 9
l.& in totum.ff.de impens. in reb.dot.fact,nu.564.Recup.remed. 15
l.1.§.necessario.ff.si vent.nom.mul.in poss.mitt.nu.13.Retin.remed. 1
l.1.§.fin.& l.2.ff.de reb.eor.nu.76.Adip.rem. 3
l.1.§.si autem.ff.dehæred.inst.nu.122.Adip.remed. 4
l.si quis instituatur.ff.de hæred.inst.nu.309. ibid.
l.qui liberis.§.hæc verba.de vulg.nu.263. ibid.
l.placet.ff.de acq.hæred.nu.287. ibid.
l.per procuratorem.ff.de acq.hæred.nu.275.Recup.remed. 1
l.2.§.si dubitetur.ff.quemadmod.restam.aper.nu.662..Adip.remed. 4
l.& si certus.§.si vnus.ff.ad S.C.Syllan.nu.665. ibid.
l.conficiuntur.ff.de iure codicill.nu.74. ibid.
l.1.ff.de leg.1.nu.6.Retin.remed. 2
l.domos.ff.de leg.1.nu.558.Recup.remed. 15
l.si chorus,§.his verbis,de leg.3.nu.134.Adip.rem. 3
l.conditionib.de cond.& dem.nu.74. ibid.
l.pretia rerum ff.ad l.Falcid.nu.418.Recup.remed. 1
l.post quàm.ff.vt leg.no.caue.nu.204.Retin.remed. 3
l.post quàm.§.Imperator,nu.205.& nu.227. ibid.
l.is cui.§.quæri poterit.ff. vt in possess.leg.nu.13.Recup.remed. 12
l.si duobus.§.filius.ff.de bonor.possess. contra tab.num.19..Adip.remed. 1
l.Saluius Aristo.ff.de legatis præstan.nu.24. ibid.
l.vlt.§.is cuius ff.de legatis præstan.nu.21. ibid.
l.1.§.si ea.ff.de ventre in possess.mitten.nu.22. ibid.
l.3.§.missum.ff.de Carbo.edict.nu.19.Retin.in prælud.
l.decessit.ff.de Carbo.edicto.nu.23.Adip.rem. 1
l.quæritur.ff.de Carbo.edict.nu.353..Adip.remed. 4

Ex Digesto nouo.

l.quanquàm in prin.ff.de aqua plu.arc.nu.15.Recup.remed. 5
l.à quo.ff.de damno infect.num.251.Retin.remed. 3
l.bonæ fidei.§.in contrarium.ff.de acq.rerum dom.Recup.rem. 15
l.1.§.si vir.ff.de acq.poss.nu.451.& nu.452. ibid. eius declaratio.nu.6. Recup.rem. 2
l.naturaliter.§.nihil commune,de acq.poss.nu.688.Retin.remed. 3
l.fundi.§.1.de acq.poss.nu.43. Recup.rem. 8
l.si de eo.§.vlt.ff.de acq.poss.nu.143.Recup.remed. 1
l.exitus.ff.de acq.poss.nu.513.Retin.remed. 3
l.si ex stipulatione.ff.de acq.poss.nu.592..Adip.rem. 4
l.si rem mobilem.ff.de acq.poss.nu.15.Recup.rem. 14
l.possessio quoque.§.1.de acq.poss.nu.395.Recup.remed. 1
l.quæratione.§.vlt.ff.de acq.poss.nu.22. Recup.remed. 13
l.4.§.si dominus.ff.de vsuc.nu.127.Recup.remed. 1
l.cæptam.ff.de vsucap.nu.46.Recup.remed. 13
l.possessio,de vsuca.nu.396.Recup.remed. 1
l.si hominem.ff.de vsuca.nu.424. ibid.
l.sequitur.§.Iana.ff. de vsuca.nu.583.Recup.remed. 15
l.2.§.si à pupillo.ff. pro empt.nu.21.Adip.rem. 5
l.1.in prin.ibi,si nihil vsucapium esset.ff.quor.bono.nu.52..Adip.rem. 1
l.1.in prin.ibi,possides,possideresve,si nihil esset vsucapium.ff.quor.bono. num. 69. ibid.
l.1.§.hoc interdictum.ff.quor.bonor.nu.82. ibid.
l.2.ff.quo.bono.nu.85. ibid.
l.1.§.quod ait.ff.quo.lega.nu.41..Adip.rem. 2
l.1.§.quia autem.ff.quorum legat.nu.106. ibid.
l.3.§.vlt.ff.ne vis fiat ei.nu.52.Retin.remed. 1
l.1.§.sed sine.ff.ne vis fiat ei.nu.10. ibid.
l.1.§.si tibi.ff.de itin.act.priu.nu.52.Ret.rem.3.& nu.82.Ret.rem. 5
l.apparet.§.si quis seruitutem.ff.de itin.act.priu.nu.102. ibid.
l.1.§.hæc interdicta.ff.de aq. quot.& æst.nu.20.Ret.rem. 6
l.1.§.Trebatius.ff.de aq.quotid.& æst.nu.84. ibid.
l.1.§.etsi iure.& §..Aristo.ff.de aq.quoti.& æst.nu.12. ibid.
l.1.§.permittitur.ff.de aq.quoti.& æst.nu.60.Ret.rem. 6
l.1.§.præterea Labeo.ff.de aqu.quotid.& æsti.nu.42. ibid.
l.1.§.caput.versi.sed eisi.ff.de aq.quot.& æst.nu.72. ibid.
l.1.§.si inter riuales.ff.de aq.quotid.& æst.nu.56. ibid.
l.hoc iure.§.pen.ff.de aq.quotid.& æst.nu.106. ibid.
l.pen.ff.de aq.quotid.& æst.nu.816.Ret.rem. 3
l.vlt.ff.de aq.quotid.& æst.nu.120.Retin.remed. 6
l.1.§.qui à me,& l.cùm fundum,de vi & vi arma. num.116.Recup.remed. 1
l.1.§.deiecisse.& §.prætor ait.de vi & vi arm.nu.407. ibid.
l.1.§.quod autem.ff.de vi & vi arm.nu.50.Ret.rem. 3
l.colonus.ff.de vi & vi arm.nu.117.Recup.rem. 1
l.Fulcinius.ff.de vi & vi arm.nu.49.Retin.rem. 3
l.si vi me deieceris.ff.de vi & vi arm.nu.140.Recup. remed. 1
l.qui possessionem.ff.de vi & vi arm.nu.86.Recup.rem. 13
l.cùm fundum,de vi & vi arm.nu.126.Recup.rem. 1
l.cùm à te.ff.de vi & vi arm.nu.57.Recup.rem. 13
l.si duo.§.non videor.ff.vti possid.nu.304.Retin.rem. 3
l.si duo.§.item videamus.ff.vti possid.nu.246. ibid.
l.si duo.§.cæterum,vti poss.nu.251. ibid.
l.vlt.ff.vti poss.nu.73. ibid.
l.1.§.si quis nouum.ff.de riuis,nu.20.Ret.rem. 7
l.3.in prin.ff.de riuis,nu.17. ibid.
l.Seruius.§.Seruius Labeo.ff.de riuis,nu.15. ibid.
l.3.in prin.ff.de liber.hom.exhiben.nu.381.Recup.rem. 9
l.1.in prin.& in §.1.ff.de Salu.interd.nu.56..Adi.rem. 3
l.obligationem ferè.§.placet.ff.de act.& oblig.nu.28.Ret.rem. 1
l.quotiens.ff.de act.& oblig.nu.372.Recup.rem. 9
l.cùm ex vno.ff.de actio.& oblig.nu.374. ibid.
l.1.in fi.ff.de riuis,nu.18.Retin.rem. 7
l.hoc amplius.ff.de furtis,nu.81..Adip.rem. 1
l.si cretæ.ff.de furtis,nu.6.Recup.rem. 10
l.si falsus.§.si actum ff.de furt.nu.23.Recu.rem. 13
l.1.ff.vi bono.rapt.nu.206.Recup.rem. 9
l.1.ff.vi bonorum rapt.nu.373. ibid.
l.pœnæ.ff.vi bono.rapt.& l.qui eamente.ff.de furtis,nu.144. ibid.
l.quod Senatusconsultum,de iniurijs,nu.350. ibid.
l.interdum.ff.de publ.iud.nu.519..Adip.rem. 4
l.si postulauerit.§.iubet.ff.de adult.nu.76.Recup.rem. 9
l.1.§.1.ff.ad Senatusconf.Turpil.nu.192.Retin. 3
l.quinque legibus.ff.de bon.damn.nu.79.Recu.rem. 9
l.2.ff.de appell.& l.ante sententiam.C.quor.appella.non recip. num.311. Recu.rem. 1
l.qui cum vno.§.qui post.ff.de re milit.nu.357.Recu.rem. 9
l.de iure ff.ad municip.nu.39.Recu.rem. 10
l.non est singulis,de reg.iur.nu.34.Recu.rem. 8
l.bonæ fidei.§.pen.ff.depos.nu.119.Recu.rem. 1
l.vbi purè.§.vlt.& l.mulier.§.sed enim,nu.565.Recu.rem. 15

Ex Codice.

l.iubemus nullam.C.de sacrosc.eccl.nu.111.Recu.rem. 9
l.Arriani.§.vlt.de hæret.nu.376. ibid.
l.1.C.de precar.& Salu.interd.nu.20.& nu.59..Adip.rem. 3
l.si non inducta.C.in quib.caus.pig.vel hypot.tac.contra.nu.40. ibid.
l.certi iuris.C.locati.nu.43. ibid.
l.1.C.de alien.iud.mut.caus.fact.nu.499..Adip.rem. 4
l.ordinarij.C.de rei vend.nu.521. ibid.
l.2.C.de seruit.nu.47.Ret.rem. 5
l.2.C.ne vxor pro marito.nu.923..Adip.rem. 4
l.pen.C.de pign.act.sensus,nu.88..Adip.rem. 5

l.vlt.

Universidad de Deusto
Biblioteca

l.vlt.C.de Compens.nu.55. ibid.
l.multum.C.si quis alteri vel sibi.nu.434.Adip.rem. 4
l.1.C.si ser.export.ven.nu.54.Adip.rem. 5
l.1.C.si mancip.ita fuer.alien.nu.53. ibid.
l.si quis in tantam.C.vnde vi.nu.37.Recup.rem. 8
l.vlt.C.de legit.tutel.nu.71.Adip.rem. 3
l.1.C.de edict.diui Adria.nu.577.Adip.rem. 4
l.vlt.C.de edict.diui Adria.nu.777. ibid.
l.vlt.C.de præscript.long.temp.nu.48.Ret.rem. 5
l.3.C.qui pot.in pig.hab.nu.228.Ret.rem. 3
l.properandum.§.sin autem.C.de iud.nu.232. ibid.
l.vlt.C.de præt.pig.nu.53. ibid.
l.si quis emptionis.§.sed etsi quis.C.de præscr.30.vel 40.an.nu.210. ib.
l.si quis in tantam.C.vnde vi.nu.668. ibid.
l.vnic. C.vti possid.nu.812. ibid.
l.1.§.1.Com.de leg.nu.85.Adip.rem. 2
l.publicati.C.de testam.nu.100.Adip.rem. 4
l.incerti. C.de interd.nu.521. ibid.
l.2.C.de edict.diui Adria.nu.731. ibid.
l.si idem.C.de codicill.nu.195. ibid.
l.1.C.de prec.& Cal.interd.nu.20.& 59.Adip.rem. 3
l.vlt. C.quor.bon.nu.105.Adip.rem. 1
l.vnica.C.quor.leg.nu.100.Adip.rem. 2
l.vlt.C.de codicill.nu.167.168.511.512.Adip.rem. 4
l.si non inducta.C.in quib.cau.pig.vel hyoth.&c.nu.40.Adip.rem. 3
l.si quis necandi.C.ad l.Corn.de sicar.nu.62.Adip.rem. 4
l.qui se patris.C.vnde lib.nu.247. ibid.
l.3.C.in quib.caus.pig.&c.nu.42.Adip.rem. 3
l.1.C.vbi causa status,& l.si ex possess.nu.41.Recup.rem. 10
l.domum,in fin.C.de rei vendi.nu.516.Recup.rem. 15
l.2.C.de patribus qui filios distraxe.nu.303.Recup.rem. 15
l.vlt.C.qui legitimam perso.hab.standi in iudicio,nu.294. ibid
l.si de possessione.C.vbi causa stat.nu.42.Recup.rem. 10
l.si seruus.C.de ijs qui ad eccl.confug.nu.40.Recup.rem. 8
l.vlt.C.si quis ignorans,nu.176.Recup.rem. 15
l.cùm ancilla.C.de incest.nupt.nu.75.Recup.rem. 9
l.si constiterint.C.finium regund.nu.333.Recup.rem. 9
l.vlt.C.de probat.nu.395.Recup.rem. 15
l.1.C.de infant.exposit.nu.515. ibid.
l.dominus horreorum.C.locat.nu.47.Recup.rem. 5
l.si quis conductionis.& l.conductores.C.locat.nu.45.Recup.rem.11.& num.62. ibid.
l.ad probationem.C.locati.nu.48. bid.
l.si fundum.C.de rei vendic.nu.608.Recup.rem. 15
l.si quis conductionis.C.loc.quomodo differat à l.conductores.C.loc.& à l.non ab re.C.vnde vi,nu.6.Recup.rem. 11
l.non ab re.C.vnde vi.nu.55.Recup.in prælud.
l.invasor.C.vnde vi.nu.51. ibid.
l.meminerint.C.vnde vi.nu.52.& 54. ibid.
l.si quis in tantam.C.vnde vi.nu.53. ibid.
l.vlt.C.vnde vi.nu.484.Recup.rem. 15
l.invasor.& l.vlt.C.vnde vi.quomodo differant,nu.13.Recup.rem. 7
l.invasor.C.vnde vi.quam nouam induxerit vtilitatem,nu.9. ibid.
l.vlt.C.vnde vi.nu.57.Recup.in prælud.
l.auctoritate.C.vnde vi.nu.52.Recup.rem. 8
l.meminerint.C.vnde vi.nu.23.& 36.& nu.83. ibid.
l.vnica.C.si de momen.possess.fuerit appell.nu.320.Recup.rem. 9
l.1.C.si per vim vel alio modo.nu.50.Recup.in prælud.
l.quamuis.C.de adulter.cum d.§.si quando.versi.adulteram,conciliatio,nu.353.Recup.rem. 9
l.3.& 4.de sepulch.viol.nu.375. ibid.
l.vlt.C.de nouat.nu.377. ibid.
l.Christianus.C.de pactis.nu.335. ibid.
l.1.C.si per vim vel alio modo.nu.19.Recup.rem. 6
l.vlt.§.emptor.C.comm.de fideicomm.nu.508.Recup.rem. 15
l.vlt.C.si per vim vel alio modo.nu.54.Recup.remed.8.& nu.35.Recup.remed. 6
l.vlt.§.1.versi.necessitate.C.de bon.quæ lib.nu.309.Recup.rem. 15
l.1.C.si mancip.ita fuerit.aliena.nu.59.Recup.rem. 9
l.vlt.§.sin autẽ in secunda ætate.C.de bon.quæ lib.nu.311.Recup.rem. 15
l.1.C.si per vim vel alio mod.num.32.Recup.rem.6.& num.24.Recup.remed. 8
l.1.C.ne rei dominicæ vel temp.nu.71.Recup.rem. 10
l.vlt.C.de præt.pig.nu.56.Recup.in prælud.
l.1.§.vlt.C.de annali exceptio.nu.312.Recup.rem. 15
l.1.C.si per vim vel alio mod.&c.nu.2.Recup.rem. 6
l.si post quàm.C.vt in poss.leg.nu.5.Recup.rem. 12
l.vlt.C.de acquir.poss.nu.58.Recup.in prælud.
l.quamuis.C.de adul.nu.352.Recup.remed. 9
l.1.C.si per vim vel alio mod.&c.nu.3.Recup. rem.6.& nu.10. ibid.
l.non est dubium.C.de leg.nu.32.Recup.rem. 5
l.1.C.si mancip.ita fuerit alie.nu.59.Recup. rem. 10
l.3.C.de bon.damn.nu.69.Recup.remed. 9
l.vnica.C.quando liceat vnic.se sine iud.licent.vind.nu.41.Recup.rem. 8
l.qui agros.C.de desert.lib.11.nu.80.Recup.remed.13.& nu.78. ibid.
l.vlt.C.de offic.magist.offic.nu.100.Recup.remed. 13
l.si quis ad se fundum.C.ad l.Iul.de vi pub.nu.27.Recup.remed. 1
l.2.C.quod met.caus.nu.267. ibid.
l.vlt.C.de acq.poss.nu.9.Recup.remed. 14
l.vlt.C.de crim.expil.hæredit.nu.43.Recup.remed. 13
l.1.C.si per vim vel alio mod.nu.293.Recup.remed. 15
l.vnic.C.de suffrag.nu.337.Recup.rem. 9
l.2.C.de castren.pecul.lib.10.nu.74. ibid.
l.vitia.C.de acq.poss.nu.152.Recup.rem.1.& nu.62.Recup.rem. 16
l.litibus.C.de agricol.& cens.lib.11.nu.39.Recup.remed. 11
l.1.C.de accus.nu.346.Recup.remed. 9
l.1.C.quor.bon.nu.394.Recup.remed. 1
l.si coloni.C.de agricol.& cens.lib.11.nu.19.Recup.remed. 10
l.si pater.C.qui bo.ced.poss.nu.354.Adipis.remed. 4
l.missi opinatores.C.de exact.tribut.lib.10.nu.35.Recup.remed. 8

Ex Authenticis.

auth.Sacramenta puberum.C.si aduer.vendi.nu.401.Recuper.remed. 1
auth. dos data.C.de dona.ante nuptias intellectus,nu.167 Recup.rem. 15
auth.vt liceat matri & auiæ, quæ est Nouella 117. de diuersis capitulis &c.in princ.nu.315. ibid.
Legis remedio non iuuatur,qui in eam commisit,nu.169.Recup.remed.9. prouisio quando cesset ob prouisionem hominis,latè declaratur,nu.156. Adip.rem. 3
Legi illud posse dicitur,quod oculis potest cerni, nu.108. Adip.remed.4. quod ex intellectu colligitur,nu.216. ibid.
Legem plus fauere causæ testati,quàm intestati,nu.69.Adip.rem.4. correctam allegans punitur,nu.489.ibid.solùm in casibus necessarijs prouidere,nu.110.Retinen.remed. 3
Leges non adaptari ad casum rarò euenientem,quomodo procedat. nu.111. Adip.remed.5.& statuta incapacibus scripta non esse, nu.754.Adip. rem.4.ciuiles quando canonizatæ dicantur,nu.843. ibid.
Libellus offerri an debeat in iudicio Quorum bonorum,nu.88.Adip.rem.1. offerri an debeat in remedio Quorum legatorum,nu.102.Adip.rem.2. in iudicijs summarijs offertur,nu.470.Adip.remed.4. vnus sufficit cũ inter plures contradictores etiã aliquis clericus extat.nu.475.ibid. non requiritur in remedio l.vlt.C. de edict.D.Adria.toll. nu.51. ibid. separatus datur reis consentis,cũ separatim volunt conueniri,nu.478. ibid. quo in loco sit offerendus cùm bona multis in locis sita sunt. num. 480. ibid. quomodo sit formandus in remedio,l.vlti.C. de edict. diui Adr. nu. 485. ibid.sustinetur si petatur mitti in possessionem ex edicto D.Adr.nu.487.ibid.sustinetur si petatur mitti in possessionem ex edicto D.Adr.nu.487.ibid.sustinetur ex apta narratiõe & conclusione licet inepta sit proposita actio,nu.488.ibid. alternatiuè potest concipi in interdicto Quorum legatorum, petendo scilicet & rem,si extat,& si non extat,æstimationem,num.104.Adip.rem.2.an sit necessarius,cùm ex verbamitate index concedit licentiam creditori de ingrediendo fundum debitoris, nu.147.Adip.rem.5. nec citatio requiritur cùm iudex concedit licentiam creditori ingrediendi fundum debitoris,qui ex pacto id iam creditori concesserat,nu.150. ibid.requiritur cùm ex officio iudex mittit in possessionem creditorem, de cuius credito extat clarum instrumentum,nu.152.ibid. Item cùm de credito testib.probatur,nu.153.ibi. requiritur, cùm creditor vult manu iudicis armata comitari in possessionem debitoris,nu.154. ibid. & litis contestatio requiritur,cùm creditor vult adipisci possessionem debitoris,quã ex pacto poterat suaspõte ingredi,nu.155.ibid. non requiritur cùm iudex prouidet scandalo possessionis,nu.8.Recup.rem.5.quo ciuiliter possidens petit possessionẽ sibi restitui,& in ea non turbari,sustinetur,nu.23.Retin.rem.3. qualis offerri debet in iudici vti possidetis,nu.455.ibid.quomodo concipiatur in interdicto,pro aqua quotidiana & æstiua, nu.158. Retin.rem.6. in interdicto,vnde vi,sine temporis adiectione non procedit,etiam reo nõ opponente, nu.437.Recup.rem.1.in criminalibus solennitatibus carẽs, ipso iure nullus est,nu.438.ibid. quomodo formetur in casu l.si quis in tantã.C.vnde vi.nu.312.Recup.rem.9.in casu l.si colonꝰ.C.de agric. & cens.lib.11.porrigi an debeat,nu.117.Recup.rem.10. porrigẽdus an sit in remedio reintegrãdæ, nu.239.Recup.rem.15. porrigendus nõ est, cùm summariè causa est tractanda,nu.240. ibid.in causis,quæ coram Prætoribus villarum tractari solent,non exigitur, nu.242.ibid.nõ est necessarius in patria Sabaudiensi & Pedemontana,cùm spoliatus se restituì

stituì petit,idq; ex antiquo decreto,nu.244.ibid. in causa spoliationis non est necessarius Papiæ,ex statuto 54.in ciuilib.nu.246. ibid. & litis contestatio non est necessaria,cum officio iudicis agitur ad recuperandam possessionem,nu.35.Recup.rem.vlt.
Libelli forma,in remedio l.vlt.C.vnde vi.num.102.Recup.rem. 13. quæ in interdicto quorum bonorum,nu.94.Adip.rem.1.in iudicio quorum legatorum,nu.103.Adip.rem.2.in interdicto Saluiano,nu.157.Adip. rem. 3
Libelli plures offerri an debeant in remedio,l.vlt.C.de edi.D.Adri.cùm plures extant contradictores,nu.473.Adip.rem.4.conclusio requiritur iudicio Vti possidetis,nu.454.Ret.rem.3.forma in interdicto de riuis,nu.38.Ret.rem.7.forma,qua vti debet filius vel libertus, cum possessionem à patre vel patrono occupatã,restitui petunt,nu.55 Rec. rem.9.forma quæ sit in casu l.meminerint C. vnde vi.nu. 81. Recup. rem. 8
Libellum offerre necesse an sit in remedio l.vlt. C.de edi.D.Adr.nu.468 Adip.rem.4.esse necessarium in missione illa in possessionem, cum extat contradictor,nu.469.ibid.offerri & in iudicijs,quæ celeritatem desiderant,nu.471.ib.non esse necessarium in causa summarij possessorij,num.27.Recup.in prælud.
Libri scholasticorum ob æs alienum pignorari non possunt,sicq; in eis fieri executio,nu.13.Recu.rem.11.non censentur tacitè hypothecati pro pensione domus,idem de armis militum,nu.141.Adip.rem. 3
Libertatis causa alteri piæ fauorabili antefertur, nu.790.Adip.rem.4
Licentia occupandi sua auctoritate legatum, dicitur concessa à testatore legatario,nu.48.Adip.rem.2.occupandi legatum sua sponte dicitur à testatore concessa,qui voluit liberè rem illam peruenire ad delegatarium,num.52.ibid.creditori concessa de ingrediendo possessionem sua sponte quando incipiat habere locum, nu.47.Adip.rem.5.ingrediendi possessionẽ debitoris re deducta in notorium,locum habet,nu. 48.ibid. de ingrediendo propria auctoritate,an locum habeat contra resistentem,nu.77.ibid.vt suprà exerceri non potest contra resistentem de facto,nu.81.ibi. de ingrediendo fundo possess.debitoris non facta liquidatione,quando data censeantur,nu.64.Adip.rem.5. excusans à violentia,excusat etiam à clandestinitate,nu.90.ibi. ingrediendi fundum propria auctoritate,non transit contra hæredem,nõ facta liquidatione,nu.108.ib.iuxta l.3.C.de pig.realis an sit, nu.112.ib. item nec cum hæres est diuersæ conditionis à defuncto,nu.109.ibi. de ingrediendo fundo,non est iuris realis executiua, nu.124. ibid. item cum pactum alienationem rescindit,num.128.ibid. iudicis de ingrediendo,quando operetur ex actu vltimæ voluntatis, alienatione sine dolo facta,num.130.ibid.item quid alienatione dolo facta, num. 131. ibid.item quid pro iure reali vbi successor debitori non succesit,num. 132.ibid.item quid vbi ius habet à debitore,& debitum est liquidatum,num.133.ibid.de ingrediendo fundum,afficit singularem successorem,cum constat eum à debitore causam habere,nu.135. ibid. de ingrediendo, nil operatur contra singularem successorem,non facta liquidatione debiti,num.137.ibid.item nec lite adhuc pendente, num. 138.ibid.item nec lite cœpta contra principalem,nu.139.ibid. item nihil prodest constitutum cum pacto executiuo,num.141.ibid. data ingrediendi possessionem non ingreditur in dubio,vt per vim ingrediatur,num.224.Recup.rem. 9
Licentiæ de ingrediendo effectus,nu.125.Adip.rem. 5
Licentiam iudicis nullam non excusare à pœna turbationis,nu.642.Ret. rem.3.iudicis nullam defectu iurisdictionis,non excusare à pœna turbatæ possessionis,num.643.ibid. patri de filiorum bonis alienandis concessam,cæteris solennibus obseruatis intelligi,24. Recup.rem. 6
Legitimatio personarum an exigatur in iudicio,reintegrandæ possessionis num.272.Recup.rem. 15
Limitatoria latius extendi,quàm correctoria,num.33.Adip.rem. 4
Limitatoriam causam esse correctoria potentiorem,nu.34. ibid.
Liquidatio coram iudice fit,successorem debitori succes.sse,nu.136.Adip. rem. 5
Liquidationis iudicium diuersum à iudicio principali.nu.71. ibid.
Liquidationem superuenientem post ingressum creditoris in possessionem debitoris,sufficere,num.66. ibid.
Liquidatio est necessaria in remedio l.3.C.de pignorib.nu.52.Adi.rem.5
Liquidationis forma in remedio l.3.C.de pignoribus,nu.70. ibid.
Lis contestari debet in iudicio,Vti possidetis,nu.555.Ret. rem.3. an debeat in remedio l.vlt.C.de edi.D.Adr.toll.nu.551.Adip.rem. 4
Litis contestatio in notoriis non exigitur, nu.253.Recup.rem.15.non exigitur,cum iudex ex officio procedit,nu.266.ib.in iudiciis officio retinendæ,non requiritur,num.52. Ret rem.vlt.necessaria est in remedio reintegrandæ,num.253.Recup.rem.15.in quouis possessorio iudicio est necessaria,nu.254.ibi necessaria non est in Sabaudiensi & Pedemont.regione,& qui vi spoliatus agit ex decreto antiquo de rest spol. num.255.ibid.necessaria non est,cum spoliatus agit Papiæ, ex illius ciuitatis statuto 54. in ciuilibus vt tanquam spoliatus restituatur, num.267. ibid.
Litigans excusatur ab expensis præteritis postquam superuenit cognitio suæ iniustitiæ,num.658.Ret.rem. 3
Lite pendente vel appellatione,an graui crimine infamatus spoliari possit,num.42.Recup.rem.vlt.
Litem contestari in remedio l.vlt.C.de edict.D.Adr.si ex contradictor, num.552.Adip. rem. 4
Literæ iustitiæ an tribuant ius nouum in quouis casu,num. 377. Recup. rem.16.Gratiæ ius tribuunt,num.378. ibid.
Locare condemnatus sufficit semel locasse,etiamsi in ea non perseueret, num.88.Ret.rem. ibid.
Locatio & illa dicitur,cuius pretium in specie consistit,nu.93.Adip.rem. 3.cum solutione mercedis,possessionem probat. num.572. Ret.rem.3. est cum pretium annuatim soluitur,num.19. Ret.rem.4. dicitur cum id,quod fit principaliter venit,nu.16.ibi.dicitur,cum is qui pecuniam recipit,dominium non transmittit,sed solum aliquid facere debet,nu. 13.ibid.dicitur cum dictum est ob belli causam,aliamve similem mercedis remissionem fieri debere,nu.25.ibid.ad longum tempus quando facta dicatur,num.39.ib.cum legitimè facta non est, dominij exceptio locatori iustè obici potest,num.38.Recup.rem. 11
Locationis instrumentum dominium non probat,num.33.ibid. contractus nullus detegitur,si ex locato agatur,num.46.Recup.rem.11.iura plura mensruæ mercedis mentionem faciunt,num.20.Ret. rem. 4. natura est,vt periculum sit locatoris,num.26. ibid.
Locationem ineptam plus nocere ipsa taciturnitate,nu.99.Adip.rem. 4
Locationum plura instrumenta possessionem probant, nu.573.Ret.rem.3
Locator possidere dicitur rem locatam,contra paulò infrà, nu.47.Adip. rem.3.habet tacitam hypothecam illatorum & inuectorum, nu.134. Adip.rem.5.quando de vitio operis teneatur, num.14 Ret.rem.4. expellens inquilinum è domo ob canonem non solutum,non perdit ius sui crediti,nu.44.Recup.rem.5.cum rem à conductoris hærede vult recuperare, hæredis scientiam, rem esse ipsius locatoris probare debet,num.52.Recup.rem. 11
Locatorem non posse per vim expellere conductorem,num.87. Adip.remed. 5
Locatori non licet sua auctoritate rem in tertium per conductorem alienatam recuperare,num.34.Recup.rem. 14
Locatorem posse prohibere conductorem pensionis debitorem, ne ante factam solutionem fructus è fundo exportet,num.116.Adip.rem. 3
Locupletari cum aliena iactura iniquum esse,num.3.Recup.rem. 4
Locupletior an in dubio quis censeatur factus,cum fructus consumpti reperiuntur,num.586,Recup.rem. 15
Locus Ciceronis pro Cecinna explanatus, num.5.Recup.rem.1. in Familiaribus expositus,nu.6. ibid.
Locum esse inaccessibilem constare debet,vt possit cõcedi citatio per edictum contra existentem in loco illo,& ibi praxis docetur,nu.115.Recup.rem. 8
Locustarum edacitas inter casus fortuitos enumeratur,nu.36.Recu.rem. 12.ingens copia anno 1542.num.30.ibid.prodigiosa copia sub consulatu Popilij Lenatis,& Publij Aelij Liguris,num.37. ibid.
Longum tempus in acquisitione seruitutis quod,nu.50.Ret.rem. 5

M.

Magistratui municipali mixtum imperium non est concessum, num.419.Adip.rem. 4
Magistratus municipales mittunt in possessionem ex remedio l.vlt.C.de edict.D.Adria.cum nullus extat contradictor, num.435. Adip.rem.4.expedire possunt,quæ celeritatem desiderant, nu.436. ibid.non mittere in possessionem ex remedio l.vlt.C.de edi. D.Adri. tollen.num.419. ibid.
Magistratus occupans alterius possessionem,an incidat in pœnam l.si quis in tantam,C.vnde vi,num.146 Recup. rem. 9
Maior factus ratificans alienationem factam à socio communium bonorum,non amplius restituitur,num.129.Recup.rem.15.nunquam dicitur ratificasse,quæ gesta sunt per dolum aduersarij, dum minor esset, num.132. ibid.
Mala fides præsumpta 30.annis purgatur,num.70.Recup.rem.13. an in singularem successorem transeat,num.622.Recup.rem.15. in eo præsumitur,qui sine titulo possidet,num.33.Recup.rem.13.Alias regulate minus solenniter,num.601.Ret.rem.3.præsumitur in contrahente. ibid.
Mala fides contrahere dicitur, qui non obseruatis iuris solennitatibus contrahit,num.179.Recup.rem. 15

Universidad de Deusto
Biblioteca

Malæfactores verbum latissimum,num.362.Ret.rem. 3
M Mantuæ doctiss. Iurisconsulti cõsideratio egregia, nu.262.Adip.re.4
Mancipium Christianum è Iudæi possessoris manu an violenter occupare liceat,num.284.Recup.rem. 9
Mandans delinqui, fictè & improbè delinquit,nu.408.Recup.rem. 1
Mandatum de adeunda hæreditate impleri dicitur,agnoscendo bonorum possessionem,num.130.Adip.rem. 4
Manifestò ex scriptura constare dicitur,quod ex scriptura virtualiter elicitur,num.126. ibid.
Marcus Antonius Natta Iureconsultus laudatur,num.139.Recup.rem.15
M.Aurelius Antoni.& Aelius Verus fratres Imperatores, Diui fratres appellantur,num.2.Recup.rem. 5
M.Aurelius Anto.quo tempore fuerit,& l.extat,quod met.causa.quando promulgauerit,num.3. ibid.
M.Syluij Otthonis liberalitas,& iudicium,num.778.Ret.rem. 3
Maritus rei dotalis ominus irrenocabiliter non est, nu.566.Recup.rem.15.si statuto prohibeatur vxori aliquid relinquere, non prohibetur si quid per momentum erit relictum,num.92.Recup.rem. 13
Maritum vxore spoliatum non restitui ante omnia, si subsit peccati timor ob consanguinitatis impedimentum,num.318.Recup.rem. 1
Masculinum continet fœminino,nu.59.Adip.rem.4. non continet fœminino ob expressam differentiam,n.63.ibid. concipit fœminino in odiosis,si rationabile est odium,nu.10.Rec.rem.9.non continet fœminino,cum statutum vult verba ad literam esse intelligenda,nu. 223.Adip.rem. 4
Mater secundo nubens filio succedit,si is ab intestato mortuus est, omissa accusatione,num.34..Adip.rem. 2
Matthæi,not.ab.70.declaratur,num.610.Ret.rem. 3
Melioramenta necessaria,seu impensæ quæ,num.500.Recup.rem.15. necessaria sua facit possessor bonæ fidei,& cum titulo,nu.501.ibi. necessaria deducit emphyteuta,& vasallus finito feudo & emphyteusi, num.502.ibid.perdit emphyteuta,& vasallus si ob suum delictum emphyteusis & feudum ab eis auferetur,num.503.ibid. non deducit emphyteuta,& Vasallus finita emphyteusi,& feudo, cum pacto ita esset conuentum,num.504.ibid.finita emphyteusi & feudo quomodo æstimanda,remissiuè,num.505.ibid.facta in feudo transeunt ad fœminas,quæ aliàs à feudi successione prohibentur,num.506.ibid. necessaria.facta in re fideicommisso supposita,detrahuntur, num.507. ibid.necessaria,ab amico beneficio possessorum facta, deduci ab ipso possessore possunt,num.509.ibidem. necessaria vbi perierunt,consequitur possessor bonæfidei æstimationem.num.511.ibid. necessari adhuc bonæfidei possessor consequitur,etiamsi res meliorata periit, ibidem.tamen declaratur,num.512.ibid.sed impensæ necessariæ causa fructuum colligendorum,à possessore bonæ fidei non deducuntur, nu. 513.ibid.necessaria deducit etiam malæ fidei possessor.ibid. Seu impensas vtiles,an deducat possessor bonæfidei cum titulo,num.517.ibid. vtilia facta à bonæ fidei possessore cum titulo causa colligendorum fructuum adhuc deducuntur,si nondum collecti sunt fructus, num.519. ibid.vtilia deducit possessor cum titulo,& bona fide,etiam peremptа re meliorata,ibidem tamen declaratur,num.520.ibid. vtilia deducit possessor bonæfidei,& cum titulo,etiamsi fundus minoris sit,num. 522.ibid.vtilia non consequitur possessor cum titulo,& bona fide,si rei dominus ita est pauper,vt soluere non possit,num.523.ibid. vtilia à possessore cum titulo,& bona fide possunt auferri.si rei dominus ob inopiam æstimationem soluere non potest,num.524.ibid. vtilia non deducit possessor bonæ fidei,& cum titulo,cum per ferruminationem illa facta sunt,num.525.Recup.rem.15.vtilia deducit colonus,etsi illa inscio domino fecerit,num.529.ibid. Seu impensas voluptuarias quomodo deducat possessor bonæ fidei,& cum titulo, num. 530. ibid. voluptuaria non abradit possessor bonæ fidei, & cum titulo, cum dominus illarum æstimationem offert,etiamsi aliter inter eos conuentum foret,num.531.ibid.Quorum voluptuariorum æstimatio soluenda est omninò possessori bonæ fidei,& cum titulo, cùm aliàs dominus illa facturus fuisset,num.532.ibid.voluptuaria in re destinata vendi facta,à domino solui debent possessori bonæ fidei,& titulato, nu.533. ibid.voluptuaria in re dotali facta non abradit,nec æstimationē consequitur possessor cum titulo,& bona fide,nu.553.Recup.rem.15. voluptuaria in re minoris facta,non abradit,nec æstimationem cõsequitur possessor bonæfidei cum titulo,nu.536.ibi.necessaria deducit possessor malæ fidei,& sine titulo,num.537.ibid.necessaria non deducitur,& ibidem declaratur,nu.538.ibid.vtilia regulariter non deducit malæ fidei possessor,vt æstimationem consequatur, nu.540.ibid. non detrahit,nec æstimationem consequitur malæ fidei possessor,si res meliorata periit,nu.542.ibid.cum deducit malæfidei possessor,an iudicis officio,vel per doli exceptionem illud eueniat,num.543.ibi.voluptuaria regulariter non deducit malæfidei possessor, num,544.Recup rem.15.voluptuaria malæ fidei possessor tunc detrahit,si sine detrimento rei effici id potest,num.545.ibid. quomodo deducat possessor,qui principio fuit bonæ fidei,& ex post malæ fidei,num.546. ibi. quomodo deducat possessor à principio malæ fidei,& ex post bonæ fidei,nu.547.ibi. quomodo deducat possessor nec bonæ nec malæ fidei, nu.548.ib.necessaria deducunt detentatores,vt colonus, commodatarius,depositarius,nu.550.ibid.necessaria deducunt colonus,& emphyteuta,etiamsi ob non solutam pensionem fuerint expulsi, nu.551. ibid.modicæ expensæ etiamsi necessaria sint,nõ deducunt colonus & emphyteuta,& commodatarius,& similes, num.552.ib.necessaria maximæ impensæ non deducunt colonus & emphyteuta, commodatarius,& similes,nu.553.ibid. vtilia non deducit detentator, vt colonus,emphyteuta & similes,nu.554. ibid.
Melioramentorum æstimatio fieri debet secundum tempus restitutionis rei,num.557.Recup.rem. 15
Melioramenta à se facta,vel à suo prædecessore, probare debet possessor, cum illa vult detrahere,nu.567. ibid.
Melioramentorum exceptio non retardat esententiæ executionem,aliter paulo infrà,num.569.Recup.rem.15.non retardat executionem sententiæ,quando aliàs periculum in procrastinatione subesset,num.571. ibid.sententiæ executionem non retardat,quando aliàs non subessent probationes paratæ,num.572. ibid.
Mendacium licet faciat quem possessorem,non tamen facit dominum,nu. 114.Adip.rem. 1
Mereri & commereri significatio,num.169.Recup.rem. 15
Metus præsumptio cessat,si actus coram superiore sit gestus, num.266. Recup.rem. 1
Metu factum tenet,donec ex edicto,quod metus causa rescindatur,num. 105. ibid.
Metu compulsus possessionem tradens,suo famo dicitur spoliatus,nu.103. ibid.
Meum est quod ex re mea prouenit,num.579.Recup.rem. 15
Milites iurabant olim,se militiam non deserturos,num.360.Recup.rem. 9.quo ordine in militia describerentur,num.364.ibid. olim necessarij,facti nunc voluntarij,quomodo id euenerit,ex Liuio, & cæteris, num.359. ibid.
Militum pœnæ quæ,cum militiam deserebant, num.358.Recup.rem.9. Quando cœperit immutari,num.361. ibid.
Militiæ schola olim fuit,num.98.Recup.rem. 13
Minor læsus per sententiam restituitur,num.852.Ret.rem. 3
Minor non restituitur contra sententiam latam in possessorio Vti possidetis,si modicum attulit præiudicium,nu.862.ibid. læsus in contractu restituitur,num.853.ibid.non restituitur vt instrumentum de falso arguat.si tam ipse instrumentum illud lacerauit,num.43.Recup.rem. 9.non restituitur contra alienationem legitimè factam,sed quæ prætextu ætatis rescindi potest,si effectus maior,debito tempore non contradixit,num.110.Recup.rem.15. petens restitui in integrum, ostendere debet se læsum sui facilitate,& dolo aduersarij, & inibi,quomodo procedat,num.136.Recup.rem.15. qui factus maior dolum in contractu ab aduersario adhibitum nouit, si non contradixit,dolum remisisse dicitur,nu.137.ibi. sine tutore litigare potest in causa possessoria,nu.857.Ret.rem.3.conducens domum sibi conuenientẽ, an obliget tacitè omnia inuecta,nu.81.Ret.rem.3.restituitur,cum dat operam rei illicitæ,quam licitam iustè credebat,nu.45.Recup.rem.9. si effectus maior,ignorauit vel dubitauit sub qua forma olim à se fuerit celebratus contractus,non dicitur eum ratum habuisse,ex lapsu temporis,nu.185.Recup.rem.15.delinquens in his, quæ iure veteri erant permissa,& postea iure nouo prohibita,non punitur, num.38.Recup. rem.9.restitutus beneficium iam alteri collatũ,non consequitur, nu. 104.Recup.rem.10.vel pupillus,qui administratorum facto sua possessione sunt spoliati,an adiuuentur remedio reintegrandæ, si effectu maiores non contradixerunt,nu.105.Recup.rem.15.si ratum habuit quod ab administratoribus gestum est, conueri non potest in casu l. meminerint,C.vnde vi.nu.93.Recup.rem.8.dotem recipiendo an suæ bona obliget,& infrà,num.66.Adip.rem. 3
Minoris delinquentis bona publicantur,etsi aliàs alienari non possint,n. 78.Recup.rem.9.bona indistinctè censeri tacitè hypothecata pro pensione cõductæ domus,n.82.Adip.rem.3.bona sine decreto obligari legali obligatione,n.77.ib.alienatio titulo lucrativo nulliter facta per cursum decennij à die ætatis prefectè cõnalidatur,n.159.Rec.rem.15
Minori plus esse fauendum quàm muliери,num.791.Adip.rem. 4
Minorem non restitui contra interlocutoriam,nu 55.Ret.rem. 6
Minorem,pupillum,& similes idoneam habere stanci in iudicio personã vt possessorio agant,non vt conueniantur,num.38.Recup,rem. 6
Minorum bona alienari vt possint, quamplures solennitates exiguntur, quæ inibi enumerantur,num.415.Recup.rem. 15

Mino-

Minorum bona cur liberè obligari non possint,nu.72.Adip.rem. 3
Missio in possessionem quomodo fiat in remed.vti possidetis,nu.863.Ret. rem.3.ex remedio l.vlt.C.de edict.diui Adr. expeditur officio iudicis nobili,nu.415.Adip.rem.4.ex secundo decreto,mixti est imperij,nu. 418.ibid. ex primo decreto facta post litem contestatam, in realibus possessionem transfert, nu.217. Ret.rem.3. ex primo decreto facta post litem quasi contestatam,in realibus possessionem transfert,nu.218. ibi. reuocatur cùm contradictor allegat se possedisse, & citatum non fuisse, nu.627.Adip.rem. 4
Missus in possessionem ex edicto,vel Carbon. vel diui Adriani, possessore non vocato,in ea possessione tamen confirmari poterit,num.99. Recup. rem.8.in executionem pacti executiui, tuendus est remedio ne vis fiat ei,etsi in æstimatione erratum sit,nu.30.& 31.Ret.rem.1. ex remedio l.vlt.C.de edict.diui Adria.quando possidere dicatur, nu.455.Adip. rem.4.petere debet eam confirmari & nõ reuocari,nu.30..Adip.rem. 6.ex causa damni infecti,tuendus est,nu.53.Ret.rem.1.ad se sustentandum,possessor est,nu.198.Ret.rem.3.ex primo decreto in realibus post annũ possidet.nu.219.ibid. ex actione hypothecaria, an interdictũ Vti possidetis,contra turbatorem habeat,nu.220.ibid.ex actione hypothecaria possidet,nu.221.ibid.rei suæ hypothecatæ defenditur interdicto, ne vis fiat ei, nu.34. Ret.rem.1. bonorum temporalium ex remedio l. vlt.C.de edict.diui Adri.an intelligatur missus in quasi possessionẽ iuris patronatus præsentandi in ecclesia, nu.398. Adip.rem. 4. à quo in ea manuteneri & defendi debeat,nu.85.Ret.rem.1.corporalium,dicitur etiam missus in quasi possessionem incorporalium, quæ circa corporalia versantur,nu.394.Adip.rem.4.rei principalis,dicitur etiã missus in possessionem accessorij,nu.395.ibid. ex primo decreto in actione reali,possidet: & si turbatur,habet interdictũ Vti possidetis,nu.206. Ret.rem.3.ex primo decreto in reali actione possidet.nu.207.ibid.ex primo decreto in realiactione, an si intra annum turbetur, habeat interdictum Vti possidetis,contra turbatorem,nu.208.ibi. ex primo decreto in reali actione, intra annum possidere dicitur, ex communi opinione,nu.209.ibid.ex credito,cui obstabat exceptio,repetitionem soluti tribuens,non defendi remedio,ne vis fiat ei, nu.39. Ret.rem.1. ex causa partim vera,& partim falsa,non defenditur,nu.32..bid. ex remedio l.vlt.C.de edict.D..Adr.an possessor efficiatur,n.52. Adip.rem. 4.ex primo decreto quid agere possit,num.175.Ret.rem.3.ex secundo decreto,ita volente Prætore possessor efficitur,num.165.ibid.ex primo decreto in hypothecaria intra annum volenti de iure suæ hypothecatæ probare,non conceditur interdictum Vti possidetis,nu.224.ibid solenniter,ob creditum cui obstabat exceptio,an defendatur remedio,ne vis fiat ei.nu.37.Ret.rem.1. ex primo decreto,cùm fructus lucratur,ita disponente statuto,pro debiti quantitate solũ id facit, nu.182.Ret.rem.3. ex remedio l.vlt.C.de edict.diui Adr.an possessor verè efficiatur, nu. 416..Adip.rem.4.rei seruandæ causa non possidet,nu.215.Ret.rem.3. ex actione mixta,non possidet,nu.216.ibid. in casu l.post quàm.§. Imperator.ff.vt leg.nom.cau.possessor efficitur,nu.203.ibid.ex primo decreto,ad euitandas rixas & scãdala,dicitur possessor verè effectus,nu. 200.ibid.solenniter ex causa falsa defenditur,nu.27.Ret.rem. 1
Missum in possess.ex instrumento crediti guarentigiato non possidere, contra Aretin.nu.233.Retin. rem.3.tueri conuenit,nu.3.Ret.rem. 1
Mitti iusso in possessionem,cur non detur remedium,ne vis fiat ei, nu.12.ibi.
Mixtum sub simplici non continetur,cùm verba ad literã sunt intelligenda,num.225..Adip.rem.4. à fauorabiliori nomen & vim sumit,num. 678.Retin.rem. 3
Mobilia occupans,an incidat in pœnam l.si quis in tantam.C. vnde vi, nu. 265. Recup.rem. 9. cohærentia immobilibus censeri immobilia, num. 284.Ret.rem. 3
Moderator quilibet rei propriæ.nu.118.Retin.rem. 6
Modestinus temporibus Alexandri Seueri floruit,nu.347.Recup.rem. 9
Molendinum inter mobilia enumerari, num.44.Recup.rem.1. an sit prædium vrbanum,vel rusticum,nu.153.Recup.rem. 3
Molendino destructo,quanto tempore aqua amittatur,nu.150.Ret.rem. 6
Molestiæ verbo tam iuris quàm facti intelligi,nu.284.Recup.rem. 1
Momentum temporis est in consideratione, cùm de actus extinctione agitur,nu. 85.Recup.rem. 13
Momentanea sunt in consideratione,cùm possunt prodesse,nu.93. ibid.
Momentanea acquisitio non est in consideratione,nu.87. ibid.
Monachus hæres institutus,immediatè monasterio acquirit, necessaria est monachi aditio,nu.294.Adip.rem. 4
Monacho hæredi instituto,necesse an sit adire hæreditatem,vt monasterio acquirat,nu.295. ibid.
Monachum dispensatum,vt testamentum valeat condere, cæteris solennibus obseruatis dispensatum censeri,nu.25.Recup.rem. 6
Monasterijs duobus institutis,monasteriũ monialium præfertur, nu.788. Adip.rem. 4
Moræ etiam in pœnalibus conceditur purgatio, si res ad pristinum statum potest deduci,nu.156.Recup.rem.9.non recipitur in delictis quæ in faciendo consistunt,nu.146.ibid. admittitur in delictis, quæ actum successuum habent,nu.147. ibid.
Moram non causat simplex cessatio,nu.479.Ret.rem. 3
Mortem testatoris an probet hæres, petens se mitti in possessionẽ ex l.vlt. C.de edicto diui Adria. nu.661..Adip.remed.4. probari ex habitu & tractatu consanguineorũ,nu.674.ibid. testibus affirmantibus,vidisse illum humari atque sepeliri,probari, nu.675. ibid. esse probandam,etiam vbi de modico præiudicio agitur, nu.666.ibid. allegans probare debet,nu.667.ibid. iuramento probari,nu.673.ibid.probari fama & voce,nu.572. 12
Mulier calumniosè missa in possessionem ventris nomine tuenda est,nu.51. Ret.rem.1.in casibus iure tantùm expressis, excusatur ob iuris ignorantiam,nu.13. Recup.rem. 9
Mulieri missæ in possessionem ventris nomine, dari etiam actionem in factum,nu.50. ibid.
Mulieres per vim alterius possessionem inuadentes, an puniantur ex constitutione l.si quis in tantam.C.vnde vi,nu.9. ibid.
Multa parte non opponente concedi, quæ non concederentur aliàs, num. 164.Recup.rem.1. conceduntur ob imminens periculum quæ aliàs non concederentur.nu.52.Recup.rem. 10

N.

NAttæ ac Baldi expositio à gl.l.2.§.idem Neruа.ff. vti possid.probatur,nu.262.Ret.rem. 3
Nauis prædium vrbanũ vel rusticum dicitur.nu.151.Adip.rem.3. inter mobilia connumeratur,nu.43. ibid.
in Neapolitano regno spoliato agi cõceditur, vt recuperet possessionem sine designatione temporis in libello,nu.442.Recup.rem.1. ex eius constitutione agitur contra quemcunque singularem successorem spoliatoris, nu.151. ibid.
Necessitati spontè se inijcienti, allegantique non succurritur, nu.52. Recup.rem. 6
Negatiuæ vis fortior est affirmatiua,nu.4.Recup.rem. 14
Negatiuam potentius negare.nu.795,Ret.rem. 3
Negligens is dicitur,qui non facit quod facere oportuit.nu.21.Recup.rem. 7.multa fert incommoda,nu.26.ibid. iure suo sæpissimè priuatur, nu. 81. Recup.remed. 13
Negligentia in genere quomodo probetur, nu.22. Recup.rem.7. non præsumitur,nu.385.Recup.rem.15.permutantis beneficium cum altero accusandæ est.si is titulum non perquisiuit,nu.31.Recup.rem.16.possessoris debet esse probabilis vt excusetur inuasor, nu.18. Recu.rem.7. ex eo probatur, cùm quis ad rem consequendam remedijs oportunis vsus non est,nu.24.ibid.vt quid non formatum sensu & intellectu nõ percipitur,nu.19. ibid.
Nemo plus in alium transfert,quàm ipse habeat,nu.193..Adip.rem. 4
Nix immoderata inter casus fortuitos enumeratur.nu.40.ecup.rem. 12
Nominans admittitur ad probãdum se nomine alieno possidere, cùm aliàs eius iuramento non creditur,nu.496.Recup.rem. 15
Nominatis assertioni,se alieno possidere nomine,quõ credendũ.n.497.ib.
Nominatio ita in iudicio possessorio, vt in petitorio conceditur, num.485. Recup.rem.15.non conceditur conuento, qui cum vitio est pro possessore habetur. nu.487.ibid. etsi conuento,qui pro possessore habetur, noceat,non tamen vero possessori absenti detrimentum affert.nu.488. ibid.non admittitur,si iam conuentus tempore litis contestatæ se possessorem verum affirmauit,nu.490.ibid. quæ per calumniam fit,reijcitur,nu.494. ibid.
Nominationis exceptio declinatoria est.nu.491. ibid.
Nominationi locus an sit in interdicto Vti possidetis. nu.308. Ret.rem. 3
Nouum recuperandæ possess.remedium esse ex constitutione l.si quis in tantam.C.vnde vi,introductum.nu.5. Recup.rem. 9
Nostrum dicitur,quod per actionem nobis debetur.nu.22. Recup.rem. 5
Notarius statim errorem corrigere potest.nu.724.Adip.rem. 4
Notorium dicitur,quod celari non potest.nu.261. Recup.rem.15.efficitur, quod coram duobus vel tribus testibus fit. nu.265.ibid. etsi releuet ab onere probandi,non tamen ab onere deducendi & allegandi, nu. 165. Recup.rem. 1
Notoria non postulant ordinem nec solemnia Iudicij, nu,260. Recup.remed.15.ab onere probandi releuant.nu.264. ibid.
Noua auctoris ratio,cur seruus nomine domini absentis possessionem recuperet & fructus,nu.49. Recup.rem.6.ab auctore ad l.inuasor.C.vnde vi,considerata vtilitas & praxis. num.12. Recup.rem.7.auctoris opinio,an occupans possessionem vacantem rei propriæ, teneatur ex l. vlt.C.vnde vi.nu.27.Recup.rem. 13
Nouatio ex secũdo actu inducitur,si primæ repugnat.nu.391.Recu.rem.9. non coniecturis.sed verbis fieri debet claris & expressis.nu.379. ibi.

Universidad de Deusto Biblioteca

Nouellæ Iustiniani 91.vt primæ & secundæ dotis exactio sensus & intellectus.nu.168. Recup.rem. 15
Nouerca viuo patre à priuigno non potest cōueniri remedio l. si quis in tantam.C.vnde vi.nu.59.Recup.rem. 9
Nullitas proueniens ex defectu iurisdictionis impedit executionem latæ sententiæ in remedio l.vlt.C.de edict.diui Adria.nu.889.Adip.remed.4.proponi potest contra sententiam latam super remedio l.vlt.C.de edict.diui Adria.num.879.ibid.non dicitur sublata,cùm statutum vel lex reijcit appellationem.nu.880.ibi.obijcitur contra sententiam possessionis momentaneæ,etsi reijciatur appellatio.nu.881.ibid.sententiæ in possessorio l.vlti.C.de edict.diui Adria.an executionem impediat.nu.882.ibid.executionem sententiæ impedit ob inhibitionem à priori iudice factam.nu.883.ibid. à iurisdictione proueniens est maior cæteris.nu.824.ibid.de qua incontinenti constare potest,impedit sententiæ executionem.nu.241.Recup.rem.9.causata à falsis allegationibus,impedit executionem latæ sententiæ in remedio l.vlt.C.de edict diui Adria.nu.891.Adip remed. 4. contractus in casu tituli,si maior fact.alien.sine decret.rat.hab.lib.5.C.vnde causetur,& quomodo.nu.141. Recup.rem. 15
Nullitatis querelam proponi non posse in iudicio possessorio summarissimo.nu.52. Retin.rem.6. exceptio incontinenti probanda,impedit executionem sententiæ in remedio l.vlt.C.de edict.diuini Adria.num.892.Adip.rem.4.exceptio statim probanda,impedit executionem instrumenti ex forma statuti.nu.893.ibid.exceptio calumniosè opposita,nunquàm impedit executionem.nu.894.ibid.exceptio impedit executionem latæ sententiæ in remedio l.vlt.C.de edict.diui Adr.si inde damnum irreparabile sequi posset.nu.886. ibid.
Nullum dicitur,quod etiam falsum est,vt falsus procurator,falsus denarius.nu.16.Adip.rem.vlt.
Numa Pompilius patriam potestatem coarctauit.num.302.Recup.rem.15.terminorum amotores,vt fures & grassatores puniri voluit.nu.349.Recup.rem. 9
Numeri,id est,matriculæ seu vexillationes.nu.363. ibid.
Nuncij fidem lex approbasse dicitur,nu.925.Adip.rem. 4
Nuncio non credi bona fuisse in dominio defuncti cùm illius hæredem misit in possessionem.nu.926.Adip.rem.4.non credi bona,in quorū possessionem misit hæredem,fuisse bona defuncti testatoris,nu.924.ibid.referenti credi.nu.922.ibid.non credi bona,in quorum possessionem asserit misisse hæredem,fuisse possessa à testatore,cùm possidens est protestatus non esse à testatore possessa,nu.928. ibid.

O.

Obligatio semel contracta impediri non potest.nu.104.Adip.rem.3.non oritur inter eos,inter quos nihil gestum fuit.nu.495.Adip.remed. 4
Obligatus non dicitur,qui exceptione se tueri potest.nu.36 Ret rem. 1
Occidisse ad necessariam sui defensionem probari debet,n.47.Recu.rem.9
Occupans incorporalia,an incidat in pœnam l.si quis in tantam.C.vnde vi.nu.268.Recup.rem.9.beneficium reseruatum,adhuc incidit in pœnam l.si quis in tantam, C.vnde vi.nu.275.ibid. rem communem,quando incidat in pœnam l.si quis in tantam.C.vnde vi.nu.236.ibid.ex causa,pœna aliqua est plectendus.nu.61.Recup.rem.5.possessionem vacantem rei propriæ,admittitur ad probandū de iure sui dominij,si offerat probationes incontinenti.nu.28.Recup.rem.13.possessionem alterius,quam propriam credebat,tenetur ex l.vlt.C.vnde vi.nu.31.ibi.possessionem vacantem rei propriæ,an teneatur ex constitutione l.vlti.C.vnde vi.nu.25.ibid.proprium castrum per vim,cum via iuris succursum nō est,non delinquit.num.192.Recup.rem.9.possessionem rei hæreditariæ,an teneatur ex constitutione l.vlti.C.vnde vi.n.37.Recup.rem.13 pignus prætorium nō incidit in pœnam l.si quis in tantam.C.vnde vi.nu.201.Recup.rem.9.per vim beneficium,ipso iure omni suo commodo priuatur.nu.306.ibid.agrum desertum,an teneatur ex constitutione l.vlti.C.vnde vi nu.76.Recup.rem.13.agrum desertum,biennio præscribit.nu 77.ibid. possessionem vacuam,si eam amisit,an teneatur ex l.vlti.C.vnde vi,& inibi declaratur.nu.61.ibid. rem ratione seruitutis,an incidat in pœnam l.extat.ff.quod met.causa.nu.18.Recup.rem. 5
Occupatio singularium ab vniuersitate ratificata,totam obligat vniuersitatem.nu.126.Recup.rem.9.quo tempore facta esse debeat,vt locus sit constitutioni l.si quis in tantam.C.vnde vi.nu.304.Recup.rem. 9
Occupatio possessionis rei mobilis vacantis,excusari an possit à cōstitutione l.vlt.C.vnde vi.nu.14.Recup.rem.13.præbendæ vacantis,an teneatur ex constitutione l.vlt.C.vnde vi.nu.74.ibid. qui perfectè non occupauit,si à suo aduersario spoliatur,an incidat in pœnam l.si quis in tantam.C.vnde vi.nu.160.Recup.rem.9. credens possidere,quomodo incidat in pœnam l.si quis in tantam.C.vnde vi.nu.130.ibid.violentus an ex dispositione l.si quis in tantam.C.vnde vi priuetur ipso iure vel per sententiam iure suo,nu.305.Recup.rem.9. an in dolo esse debeat, vt locus sit remedio l.vlt.C.vnde vi.nu.62.Recup.rem. 13
Odij causa inducta fauorem non operantur.nu.183.Recup.rem. 9
Olossredi & Oldradi opinio quædam improbata,nu.113.Adip.rem. 2
Oldradi & Salic.euersa extensio ad l.meminerint,C.vnde vi, num.88.Recup.rem. 8
Opinio Doctoris per transennam & incidenter rem tractantis, magni facienda non est,num.191.Recup.rem. 1
Opposita exceptione dominij causam cum possessione tractari non debere, si ad vlteriora procedat iudex,appellandum est,num.167. ibid.
Originale instrumentum esse matricem authentici,nu.702.Adip.rem. 4
Ottho glossator antiquus,patria Papiensis fuit,nu.310.Recup.rem. 15

P.

Paciscens etiam hæredi prouidere voluit,num.90.Adip.rem. 5
Pactum quod res obligata cedat insolutum, transit etiam contra pupillum heredem debitoris,num 45.Adip.rem.5.quod res cedat insolutum,in casu l.3.C.de pign.quando ob moram valeat, nu.46 ibid.cum debitore initum,quod res censeatur empta iusto pretio,valet in casu l.3.C.de pign.nu.44.ibid.de non molestando à iam spoliato factum,eum ante omnia restitui impedire,num.283. Recup.rem.1. quod debitore non soluente,res cedat in solutum,vt valeat in casu l.3.C.de pign.nu.39.Adi.rem.5.simile legi commissoriæ, non est reprobatum inter debitorem & tertium,nu.40.ibid.cum tertio vt res cedat insolutum,in casu l.3.C.de pign.non valere ab initio,nu.41.ib.incontinenti appositum,non mutat naturā contractus, n.120.Adip.re.5.
Pacta tacita non extendi,num.94.Adip.rem. 3
Papa potest clericum in aliqua causa subiicere iurisdictioni seculari, nu.400 Ret.rem. 3
Papinianus iussu Caracallæ Imperatoris occisus,nu.355.Recup.rem. 9
Papiæ ex ciuitatis statuto conceditur appellatio in causis possessoriis, nu.330.Recup.rem.9.& Montis regalis statuto est cautum, Iudices teneri iurare se illarum ciuitatum statuta seruituros, ibidem declaratur,nu.387.ibid.ex statuto 54.in ciuilib.spoliato est succursum, vt designatione tēporis factæ spol.agat,vt restituatur,n.441.Rec.rem.1
§.aliæ,Instit.de actione,declaratur,num.16.Ret rem. 5
§.recuperandæ,Inst.de interdict.declaratur,nu.235.Recup. rem. 1
§.æquè,Instit.de actio.intellectus,num.17.Ret.rem. 3
§.multis,Instit.de libert.intellectus,num.424.Adip.rem. 4
§.penult.Inst.vi bonorum raptor.perpenditur,num.29.Recup.rem. 9
§.vlt.Instit.vi bonor.rapt.declaratur,num.186. ibid.
§.si quando,versi.verè,in auth.vt nulli iudicum, sensus & intellectus, num.351. ibid.
§.quod autem,Insti.de vsucap.declaratur,num.15.Recup.rem. 13
Pares curiæ cognoscunt de causa domini feudi & vasalli, etiamsi minoris gradus sint,nu.438 Ret.rem. 3. laici cognoscunt de causa clerici vasalli,num.439.ibid.vbi suspecti sunt, cognoscit ordinarius inter dominum feudi & vasallum contendentes,num.440.ibid. cum testes esse debent,non cognoscunt de causa inter dominum & vasallum nu.441.ibi.non cognoscunt de causa inter dominū & vasallum,si vasallus negat se vasallum,nu.442.ibid.non cognoscunt de causa feudi inter dominum & vasallum,si adhuc fidelitatem non iurarunt, numer.447.ibid.non cognoscunt,cum de proprietatis feudi est contentio inter dominum & vasallum,nu.433.Ret.rem.3. cognoscunt inter dominum feudi spoliatorem,& vasallum spoliatum,nu.434. ibid.
Paria sunt non esse,vel esse,& non apparere,nu.465.Adip.rem. 4
Parisius consi.107.nu.3.lib.1.declaratur,num.194.Recu.rem.1.cons.60. num.7.lib.3.declaratur,num.195 ibid.
Partus ventrem sequitur,num.54.Adip.rem. 3
Pater cum succedit ex persona filij hæredis instituti, dicitur ex quodam iure accrescendi venire,nu.274.Adip.rem.4.affectans priuari bonis ad detrimentum filiorum occupando aliena, an incidat in pœnam l.si quis in tantam,C.vnde vi,num.172.Recup.rem.9. per fraudem bona dilapidans,filiis non affert detrimentum,num.173. ibid. spiritualis conueniri non potest ex actione l.si quis in tantam, C.vnde vi, num.57.ibid.& patronus filij,vel liberti possessionem occupantes,an incidantur in pœnam l.si quis in tantam,C.vnde vi,nu.51.ibid. agere an possit actione ex l.si quis in tantam, C.vnde vi,contra filium,qui suam possessionem per vim occupauit,nu.61.ibid. non habet administrationem peculij filij in causa auth.excipitur,C.de bon.mater. nu.86.Recup.rem.9.ius vitæ & necis in filium ex Romuli lege accepit, nu.301.Recup.rem.15.an vsumfructum aduentitiorum filij amittat, si per illatam à filio violentiam proprietas amittitur,num.65.Recup.rem.9.quando teneatur de peculio profectitio ob inuasionem & violentiam à filio factam,num.77. ibid.
Patris consensus in iudicio à filiofamilias agitando de iure positiuo exigitur,num.297.Recup.rem. 15

Patris

Patris & patroni quando in criminalibus consideretur reuerentia, num.54.Recup.rem. 9
Patri conceditur remedium vlt.C.de edict.D.Adra. cum ex persona filij in Castrensibus instituti,succedit.nu.275.Adi.rem.4.conceditur remedium l.vlt.C.de edict.D.Adria.cum filius in aduentitiis institutus hæreditatem adiuit.nu.276.ibid.non datur beneficium l.vlt.C.de edi. D.Adria.in Castrensib.à filio instituto apprehensis,num.279. ibid. qui ex persona filij hæres est,an concedatur remedium l.vlt.C.de edi.D.Adr.nu.272.ib.non redditur beneficium l.vlt.C.de edi.D.Adr.nomine filij sui emancipati hæredis instituti,num.284. ibid.
Patre vendente omnia bona in fraudem filiorum,constare debet pecuniā fuisse ab emptore numeratam,num.180.Recup.rem. 9
Patientia & tolerantia actus successiui ratificationem inducit, nu.128.Recup.rem. 9
Patientiam habere non dicitur,qui factum ignorat,nu.92. Adip. rem.5. non præstat,qui contradicit,num.106. Ret. remed.3. patria potestas in septem consistit,num.285. Recuperan.remed.15. maioris roboris est in filios,quam domini in seruos,num.300. ibid. non impedit filij bona ob delictum publicari,num.85.Recup.rem.9. in spiritualibus non curatur,num.320.Recup.rem.15. in castrensibus non consideratur,num.280.Adip.rem. 4
Patronus ecclesiæ potest habere honoris causa sedem & cathedram in ecclesia,num.46.Recuprem. 15
Patrono an concedatur remedium l.vlt.C.de edi.D.Adria.nomine serui sui hæredis instituti,num.290:Adip.rem. 4
Paulus de Castro laudatus,vitium tamen illius vnum improbatum, nu.476.Recup.rem. 15
Pauli de Castro explosa consultatio,num.475. ibid.
Pauli Pici rationes multæ euersæ,num.225.Recup.rem. 9
Peccatum esse quod non est ex fide,num.768.Ret.rem. 3
Peccati ratio an militet tam contra vitiosum successorem ab initio quam ex post,num.21.Recup.rem. 16
Pecora pascendi ius personale esse,num.47.Ret.rem. 6
Peculium aduentitium publicatur,si ex patris cōsensu liberam in eo habet administrationem filius,nu.80.Recup.rem.9.castrense & aduentitium in multis differunt,num.71.ibid.profectitium ex patris delicto ad filij detrimentum non publicatur,num.73.filij non publicatur cum pater solam spem vsusfructus habet,num.87. ibid.
Pecunia quæ quotidie expenditur loco non circumscribitur, num.136. Adip.rem. 3
Pecuniam esse de his,quæ seruari non possunt,nu.137.Adip.rem.3. in legato generali rerum omnium non contineri,num.138.ibid. illatam in domum non censeri tacitè hypothecatā pro pensione domus,nu.135.ib.
Pensio domus inter quos fructus connumeretur,nu.624.Recup.rem. 15
Pensionē negans soluere,dominum spoliare dicitur,nu.154.Recup.rem.9
Periculum vbi est in mora licent quæ alias non licent,nu.59.Adip.rē.2.
Perinde,dictio quid significet,num.36.Recup.rem. 6
Perito referenti se tanti æstimasse,credi,num.167.Adip.rem. 5
Periurum ab agendo,iudicij ve limine repelli,num.351.Recup.rem. 1
Permissio prohibitione fauorabilior est,num.363. ibid.
Permisso vno censeri omnia permissa quæ ad illius confirmationem veniunt,num.365. ibid.
Perperam aliquid agere quid sit,num.109.Recup.rem. 15
Persona exempta esse & res personæ accessoriæ,nu.352.Ret.rem. 3
Personæ habilitas consideratur ab initio,cùm de acquirendo agitur, nu.15.Recup.rem. 16
Personale est facultas cædendi lapidem,& ingrediendi fundum, num.116.Adip.rem. 5
Personalia ob extensionem effici realia,nu.119.ib.non transeunt in successorem singularem,num.115. ibid.
Pestis inter casus fortuitos enumeratur,nu.24.Recup. rem.12. grauissima anni 1350.num.25 ib.iustam præstat causam vt inquilinus possit è domo reluctante domino migrare,num.100.Recup.rem. 10
Petitio in quauis causa etiam summariè tractanda necessaria est, nu.243 Recup.rem. 15
Petitionis actoris formam spectandam esse in agendi modo,num.210.Recup.rem. 1
Petitionem hæreditatis in multis differre ab interdicto,Quorum bonorū, num.3.Adip.rem.1.plenas probationes requirere,num.5. ibid.
Petitionum subordinata & conditionalis propositio,nu.540.Adip.re. 4
Petitorium & possessorium duo iudicij genera,num.7.Recup.in prælud. iudicium quod,num.8.ibid.iudicium propriè dicitur, cùm in rem est actio,nu.9.ibid.cum possessorio adipiscendæ cumulari non posse ex æquitate,cùm super petitorio est ferenda absolutoria, num.526. Adip.rem.4.cum possessorio adipiscendæ non cumulatur eodem tempore, rationi eiusdem rei,si vnus vnum,alter alterum proponit, num.548. ibid. cum possessorio adipiscendæ diuersis respectibus ab actorem & reo cumulari posse,nu.543. ibid.
Petitorium & possessorium adipiscendæ ab eodem hærede simul proponi potest,nu.538.ibid. cum possessorio cumulatur, cùm possessio dicitur deperdita post litem contestatam,nu.530.Ret.rem.3. & possessorium vt iudicia diuersa,non contraria sunt inter se,num.252.Recup.rem.15.non cumulari in remedio ex iudicis officio,nu.30.Ret. rem.vlt. absorbet possessorium,num.367.Recup.rem.15. & possessorium,quando motum dicatur,nu.11.Recup.in prælud.ex codicillis, vel omninò ab intestato cumulari non posse cum remedio l.vlt.C,de edi.D.Adri.nu.515.Adip.rem.4. & possessorium adipiscendæ non repugnant, ob id cumulari possunt,nu.518.Adip.rem. 4. cum possessorio cumulari non posse in interdicto,de itinere actuque priuato, num.92.Recup.rem.5. intentatum omitti an possit,& ad remedium reintegrandæ reuerti, num.381.Recup.rem.15.dicitur motum si terrenum restitui petatur, num.19.Recup.in prælud.
Petitorij iudicij extrema quæ,num.10.ibid.pendentia non impedit possessorij executionem,num.850.Ret.rem.3. causa,reiecta possessoria à Principe committi potest,nu.371.Recup.rem. 15
Petitorio iudicio quid petatur,num.524.Adip.rem.4. ab vno proposito & possessorio retinendæ ab altero, quomodo procedatur,nu.532.Ret. rem. 3
Petrus Stella l.repetitio,nu.53.de cōdictione indebiti,declaratur, nu.8. Recup.rem. 2
Petri Calefati declaratio & doctrina explosa,nu.234.Recup.rem. 15
Petri Rebuffi lapsus,num.101.Recup.rem. 13
Petri Lorioti conciliatio ad l.si nauis.§.vlt.de rei vend. & l.domum.C.eo.dubia & non parum diuinitatiua,nu.419.Recup.rem. 1
Pictatium quod,num.421.Recup.rem. 15
Pignus prætorium in multis differre à iudiciali,nu.231.Ret. rem.3. conuentionale quod,num.16.Recup.rem.12.prætorium quod,nu. 17. ibi. iudiciale quod,nu.18.ibid.legale quod,nu.19.ibid.legale non possidet creditor,num.20.ib.re non translata, non dicitur propriè, num.50. Adip.rem. 3
Pignoratitiam actionem non concedi nisi re tradita, nu.49.Adip. rem.3
Pignoris sola detentatio cùm est apud creditorem cessat pœna l.si quis in tantam,C.vnde vi,contra debitorem occupantem,nu.203.Rec.rem.9
Pignoris ius in rem est,num.114.Adip.rem. 5
Plagæ prima correpta quid,num.383.Recup.rem. 9
Plagiarius vnde dictus,num.382. ibid.
Plena proprietas quæ,num.9.Recup.rem. 13
Pleno iure possidere quid,num.8. ibid.
Plumbare quid sit,num.518.Recup. rem. 15
Pœna legalis quando ob rei principalis consecutionem dicatur remissa, num.148.Recup.rem.9.cum delicto commensuranda est,nu.38. Recup.rem.5.duplici plecti quis non debet,nu.43.ibid.caducitatis à domino emphyteutæ,qui debito tempore non soluit,ob canonis solutionē sine protestatione receptam,remissa,nu.152.Recup.rem.9.iuris communis si à statuto augetur,vel minuatur,illa pœna statuti dicitur noua pœna & attendenda,obseruandaque,nu.393.ibid.l.si quis in tantam,C.vnde vi,cum pœna l.si extat.ff.quod met. caus. concurrit aliquando,sed vnius electione altera cessat,nu.205.ibid. contra violentum occupatorem an supersit restituta possessione deiecto,nu.314. ibi. multiplex quandoque à lege delinquenti imponitur, num.345.ibid. legis antiquæ cùm per nouam abrogatur,clarè à legislatoribus solet exprimi,num.363. ibid.
Pœnæ excussiuæ vbi sunt,vna alteram tollit,num.391.Recup.rem.9.remissio in dubio non dicitur facta,num.143.ibid. incompatibiles vbi imponuntur per nouam constitutionem,antiqua abrogatur,n.390.ib.
Pontifici Maxi.obediendum non esse,si inde oriri potest scandalum,num. 321.Recup.rem. 1
Pontificem ob hæresim deponi posse,num.339. ibid.
Porticus dicitur domui coniunctus,num.148.Adip. rem.3. ac domus securitatem tribuit,num.149. ibid.
Possessio rei feudalis cùm proprietati adminiculatur à natura proprietatis non differt,num.379. Ret.rem.3.pignoris rei mobilis transit in creditorem,num.26. Adipisc.remed.3. taciti pignoris ob clausulam constituti in creditorem transit,num.27.ibid.translata ex contractu cum minore gesto,condictione indebiti recuperatur, num.4. Recup. rem.2.ex contractu inutili quomodo transferatur,num.5.ibid.vacua si ex secundo occupatore in primum perueniat, primo loco spoliato conceditur ante alterum restitutio,nu.60.Rec.rem.13. beneficij cum sola signatura adipisci non potest, n.37.Adip.rem.6. ab alio occupata non potest ingredi etiam concedente statuto,nu.23.ibi.seu quasi iuriū ecclesiæ traditione clauiū ecclesiæ probatur,nu.584.Ret.re.3. patris ad quid cōtinuetur in filium,nu.82.Adi.re.4.bonorū patris continua

tur

Universidad de Deusto
Biblioteca

ter in filiã,n.78.ibi.naturalis an sit penes creditorem ob clausulã precarij.nu.45.Recup.rem.14. translata ex constituto dicitur vera, nu. 403 Recup.rem.1.seu quasi incorporalium est ipsa patientia,n.33. Ret. rem.5.vacans,quæ rectè dicatur,nu. 4. Recup.rem.13. ciuilis decennio perditur,nu.25.Recup.rem.7.semiplena quæ,n.10. Recup.rem.13. vacare an dicatur,si antiquus possessor adhuc possideri,n.11.ibi. cui ius aduersatur,non releuat ab onere probandi,nu.25.Ret.rem.vlt.vacans an vitiosa possit effici,ita vt fortiua, vel vi possessa dici possit,nu.21. Rec. rem.13. titulata antiquiori titulo cæteris paribus præfertur in iudicio Vti possid.nu.736.Ret.rem.3.ciuilissima remedium adipiscendæ parit, nu.367. Adi.rem.4.defuncti ex statuti dispositione continuatur in filiã per masculos excluſam,nu.323.ibid. à furioso occupata antiquo possessore ante omnia debet restitui,nu.95. Recup. rem.9. seu quasi in incorporalibus est vsus cum patientia,nu.147. Ret.rem.3. cum proprietate nihil habet commune,ibi declaratur,nu.218.Recup.rem.15. rei legatæ non transit in legatarium à die mortis testatoris, vt transit dominium,num.214.Recup.rem.9. plena quæ,nu.7. Recup.rem.13. cui restitui debeat,an primo,qui vacuam possessionem iam ingressus vacuam reliquit, vel ei qui vltimo loco vacuam amisit,nu.56.ibid.naturã contractus sapit,nu.627.Ret.rem. 3. locatoris probanda est illius temporis,quo facta est locatio,si agitur remedio l.non ab re,C.vnde vi,n.34. Recup.rem.11.cum vitio in possessorẽ peruenisse debuit,vt actioni Triticariæ locus deinde fit,nu.5. Recu.rem.3.rei mobilis vacare potest,vt possessio rei immobilis,nu.16.Recup.rem.13. rerum spiritualium nõ acquiritur,nisi ex inuestitura ab eo qui potestatem habet concessa,n.222. Recup.rem.15.quibus probationibus possit probari,nu.560.Ret.rem.3 qualis qualis inest in hæreditate iacenti,nu.41.Recup.rem.13.pignoris tacitè sine aliqua traditione vera vel ficta in creditorem non transit, nu.29.Adip.rem.3.in interdicto retinẽdæ colorari potest per tituli deductionem,nu.360. Recup.rem.1. tempore litis contestandæ in iudicio Vti possidetis probari debet, etiamsi verè lis non esset contestanda,nu. 555.Ret.rem.3.cùm ex petitorio iudicio restituitur, iudicis officio dicitur restitui,nu.525. Adip.rem.4. & quasi possessio probandi onus in aduersarium reijciunt,nu.43.Recup.rem.10.& nu.365.Recup.rem.15 domus sola inhabitatione probatur,nu.562.Ret.rem. 3. vsufructuarij non continuatur in successorẽ ex dispositione statuti de continuanda possessione,nu.372.Adip.rem. 4. magis recens præsumitur clandestina,n. 726.Ret.rem.3.antiqua an vnius testimonio sufficiat probari,cum reintegrandæ remedio agitur,n.410.Recu.rem.15. in omnibus causis possessorijs an vnius testimonio sufficiat probari,n.411. ibid. per solam famæ probatur,cùm reintegrandæ remedio agitur,nu.412. ibid. vnius testimonio probatur,cùm de summarissimo possessorio agitur,n.413.ibi. vitiosa non indicatur ex parte hæredis,sed defuncti,nu.382.Ret.rem. 3.seu quasi consideratur in iure præsentandi,nu.132.ibid.rei emphyteuticæ ita continuatur in hæredem ex statuti dispositione,vt possessio alterius rei,nu.386.Adip.rem. 4. per negligentiam decem annorum perditur,nu.426.Recup.rem.15. rerum ecclesiæ solùm spatio annorum 40. tollitur,nu.427.castri non mutatur,mutata castrum possidentis persona,nu.826.Ret.rem.3.sequestrari an debeat quando ignoratur quis iustius possideat in iudicio Vti possid.nu.742.ibid. singulorum à defuncto possessorum,apprehendi debet ab hærede,nu.799.Adip.rem.4.capi an possit ab hærede cùm est dubium,an sit plena vel vacua,num.25. Adip.rem.6.in beneficialibus sine iure aliquo haberi potest, nu.450. Recu.rem.15.ex actu nullo transfertur, nu.448.ibid. quomodo restituatur in iudicio Vti possid.nu.864.Ret.rem.3. titulata cæteris paribus præfertur in iudicio Vti possid.nu.733.ibid.seu quasi seruitutis itineris quam vilitatem tribuat,nu.51.Ret.rem.5.præsumitur apprehẽsa ex titulo præambulo,nu.171.Adip.rem. 5. ciuilissima statum quendam habet,nu.366.Adip.rem. 4

Possessionis solus ingressus detentionem tantum acquirit,n.156.Adip.rem. 5.qualitas an sit exprimenda in libello dato remedio vti possid,n.457 Ret.rem.3.maximum est commodum,nu.409. Recu.rem.15. restitutio qualis fit, lata sententia super petitorio & possessorio retinendæ, nu.810.Ret.rem.3.beneficij adeptio ex iudicis officio quibus probationibus probari possit,nu.55. Adip.rem.vlt. adipiscendæ,non retinendæ ratio spectanda est,nu.20. Recu.rem.16.causam esse præambulam causæ proprietatis,nu.383.Ret.rem.3.adipiscendæ remedium vnde, nu.1. Adip.in prælu.continuationem præsumi,nu.207.Recu.rem.1.causa & proprietatis connexa est,nu.219. Recup.rem. 15

Possessionem probari instrumento missionis,n.575.Ret.rem.3.vsu rei probari,n.576.ibi. qui ex pacto potest sua auctoritate ingredi,nõ sibi præiudicat adeundo iudicem,nu.428.Adip.rem.4. antiquam probare sufficit in causa spoliationis, etiamsi statutum veram exigat probationem, nu.398.Recu.rem.15.immobilium probari ex sola insistentia, nu.561. Ret.rem.3.solùm prodesse solùm in absoluendo,nu.796. Adip.rem.4. rei feudalis non mutare naturam à proprietate ipsa feudi,nu.380.Ret. rem.3. antiquam non sufficit probare in beneficialibus, nu.407.Recu. rem.15.iniustam spoliatori non prodesse,nu.797. Ret.rem.3. antiquam probare sufficit & allegare possessionem tempore spoliationis,cũ remedio reintegrandæ agitur,nu.386.Recup.rem.15.aduersarium facere, u. 499.Adip.rem. 4.non probat inuestitura,vt locationis instrumentum, nu.571.Ret.rem.3.releuare ab onere probandi,nu.794. Adip.rem.4. probari ex agrorum cultura,nu.563. Ret.rem. 3. fructuum perceptione probari,nu.564.ibid. vacantem prætore auctore hæres ingredi potest, nu.26. Adip.rem.6. ab altero occupatam prætore auctore non ingreditur hæres,nu.27.ibid.iuris improbi nullam esse,nu.157.Ret.rem.3.mobilium esse propriè possessionem,nu.10.Ret.rem.2. antiquiorem probãs in iudicio Vti possid.cæteris paribus obtinet,nu.725.Ret.rem.3.longissimam ius acquirere possessori,quo aduersus verum titulum possit se defendere,nu.301.Recup.rem.1. nihil commune cum dominio habere,nu. 364.ibid:transire ipso iure ex dispositione statuti,specialis favor est,n. 345.Adip.rem.4.confirmans spoliare non dicitur,nu.355. Recu.rem.1. seu quasi beneficij,colorari confessione aduersarij,num.596.Ret.rem.3. vacantem occupare is potest sua sponte qui titulum habet,nu.183.Adip. rem.4. incorporalium probari instrumento iuratæ fidelitatis, nu.579. Ret.rem.3.consequi & retinere diuersa,nu.7.Adip.rem.5.incorporalium probat instrumentum liberationis à fidelitate,n.580.Ret.rem.3. seu quasi iurisdictionis probari ex onerum præstatione,nu.581.ibid. ingrediens præsumitur omni meliori modo ingredi,nu.432. Adi. rem.4. acquirere sibi an debeat spoliator, vt locus sit constitutioni l.si quis in tantam,C.vnde vi,nu.226.Recup.rem.9. sua auctoritate ingressus,cũ potuerit,petere potest se in ea confirmari,nu.350.Adip.rem. 4.probari ex perceptione pensionis,nu.567. Ret. rem. 3. adipisci & recuperare, pugnantia sunt,nu.505.Adip.rem.4.melioribus rationibus probans,cæteris paribus obtinet in iudicio possessorio Vti possid. nu.718.Ret.rem. 3.qui suo facto in omittendo an isti,remedio reintegrandæ adhuc iuuatur,nu.97. Recu.rem.15. vacuam qui tradere tenetur, quomodo eam tradet,nu.5. Recup.rem.13. vacuam non tradit, qui minus tuta transfert,nu.6.ibid.seu quasi iurisdictionis fama probari in antiquis, n.583. Ret.rem.3.vacantem occupare potest,qui à defuncto titulum habet,n. 589.Adip.rem.4.probare non sufficit in interdicto, de itinere actuque priuato,ex secundo capite,n.4.Ret.rem.5.antiquiorem probans in interdicto,Vti possid.non præfertur nouo possessori titulato,nu.89. Rec. rem.15.maximè controuersam nemini adiudicari,nu.770.Ret.rem.3. auocari per Seruianã actionem quasi,nu.30.Adip.rem.3.adipisci quid, nu.10.Adip.in prælud.vitiosam non prodesse,nu.603.Adip.rem.4.seu quasi iurisdictionis ex nominatione probari, n.587.Ret.rem. 3

Possessione antiquiori probata,noua præsumitur clandestina,nu.69.Recu. rem.15.amissa quomodo indebitè eam soluenti consultum deinde sit, n. 12.Recup.rem.2.sua priuari nemo debet sine iudicali cognitione,n.111. Recup.rem.1. vnius rei apprehensa, non censetur apprehensa possessio alterius,nu.282.Ret.rem.3.naturali translata,transfertur & ciuilis, num.43.Recup.rem. 14

Possedisse maiore parte anni in interdicto Vtrubi,quid sit,n.13.Ret.rem.2

Possessor malæ fidei an remedio l.si coloni,C.de agric.& censit.lib. 11. experiri possit,n.21.Rec.rem.10. possessione adepta quid agat, cùm timet potentiam aduersarij,nu.32.Adip.rem.6. titulatus vitiosam possessionem habere potest,nu.729.Ret.rem.3. titulatus iunior præfertur antiquiori sine titulo in beneficialibus, nu.730. ibid. cum titulo & bona fide,præscriptionis exceptionem obijcere poterit cõtra agentem remedio reintegrandæ,& quanti temporis,nu.425. Recup.rem. 15. qui ex interuallo è manibus occupatoris possessionem recuperauit, an hoc remedio l.si quis in tantam,C.vnde vi. contra occupatorem illum vtatur,n. 166. Recu.rem.9.dicitur effectus,qui pleno iure missus est in possessionem,etiam ex primo decreto,nu.196. Ret.rem.3. subsicans se posse repelli,si ad possessionem non accesserit,spoliatus dici an possit,nu.139. Recu.rem.9.extraneus dum ignoranter emit,culpa non caret,nu.61.Adip. rem.3.ex constituto si à constituente non admittitur,spoliari dicitur,n. 405.Recu.rem.1.ciuilissimus lite pendente in ea defenditur iudicis officio,nu.16. Ret.rem.vlt.ciuilis non defenditur iudicis officio,cõtra naturaliter possidentem lite pendente,nu.17.ibid.clandestinus expelli incontinenti à possessore potest,nu.29. Ret.rem.3. tertius cum remedio l. vlt.C.de præi.pig.conuenitur,an necessaria sit debitoris excussio,nu.4 Recu.rem.12.antiquiõr præfertur,nu.389. Recup.rem.15. etiam iniustus sine citatione à sua possessione non est amouendus,nu. 448. Adip. rem.4.quando possessione per sequestrum non priuetur,nu.88.Ret.remed.3.& dominus differt à simplici possessore,nu.5.ibid.benæ fidei recuperans seruum vel colonum sibi ablatum, qua actione experiatur,nu. 31.Recup.rem.10.ciuilis fructus suos facit, nu. 25. Ret.rem.3. reuertens ad suam possessionem,& non admissus, vti an possit beneficio l.si quis in tantam,C.vnde vi,nu.135.Recup.rem.9. antiquus passus contra se sententiam,non dicitur aliquid innouare,dum suam possessionem consi-

continuat,nu.49.Recup.rem.vlt.debet esse bonæ fidei vt præscribat in casu ituli, & si aduersus creditorẽ,nu.72. Recup.rem.14. primus simul & dominus si cum solo possessore concurrant præfertur primus, vt ei restituatur possessio,num.59.Recup.rem.13.titulum melius probans,cæteris paribus obtinet in iudicio Vti possidetis, num.378.Ret. rem.3.ciuilis possessorem naturalem expellendo an incidat in pœnam l.si quis in tantam.C.vnde vi.nu.194.Recup.rem. 9.pacificus non potest dici,qui habet titulum falsum,nu.18.Ret.rem.1. quis sit perquirendus,vt possit citari,cùm mitti in possessionem petitur, nu.103.Recup.rem.8.antiquus contra nouum sine titulo, malæ fidei exceptionẽ obiicere potest,nu.68.Recup.rem.13. rei suæ conuentus vt spoliator, se tueri non potest,si cum vitio possessionem est adeptus,nu.482. Recup.rem.15.sine citatione amoueri non debet,num.22.Adip.rem. 6

Possessoris causam in paritate potiorem esse, num.795.Adip.rem. 4

Possessori, vel domino an concedatur remedium l. vlt.C.de acq. possess.si quis occupauit possessionem quam deseruit colonus animo non reuertendi,num.49.Recup.rem. 14

Possessori tantum non proprietario nec detentori conceditur remedium ex l.si quis in tantam.C.vnde vi,contra extraneum occupatorem,nu. 196.Recup.rem.9.cui iuris præsumptio aduersatur,reddi iudicis officium retinendæ,num.21.Ret.rem. vlt. deiecto,qui alterius nomine possidet actio non datur,sed vero possessori cuius possidebatur nomine nu.298.Recup.rem.9.cui vehemens iuris præsumptio aduersatur,nõ reddi iudicis officium pro retinenda possessione,nu.24.Recup.re.vlt.

Possessorem ciuilem turbat qui naturalem non restituit,nu.27. Ret.rem. 3.beneficij de cuius non iure constat,posse dare obiectus contra aduersarium,vt eum à sua intentione depellat.nu.695.Ret.rem. 3. mediatum remedio l.inuasor.C.vnde vi,non conuenitur,nu.27. Recup.rem. 7.constituendo procuratorem ad renunciandum statim possessionem perdere,nu.274.Recup.rem. 1

Possessoriæ causæ omnes summariè tractandæ sunt,nu.238.Recup.rem.15

Possessorium sine petitorio aliquando dari, nu.71. Ret.rem.5. adipiscendæ prius propositum,ab eodem cumulari potest petitorio, nu.537.Adip.rem.4. recuperandæ posse cumulari cum iudicio criminali ex l. Iulia de vi,nu.520.ibid.iudicium quid,& quando, num.10.Recup. in prælud.cum petitorio concurrere incorporalibus,num.93.Ret.rem. 5.summarissimum quod,num.10.Ret.rem.5.& nu.4.Ret.rem. vlt. iudicium summarium & plenarium,num.24.Recup. in prælud. retinendæ respectu diuersæ possessionis posse ab eodem actore cumulari cũ petitorio,nu.522.Ret.rem.3.retinendæ cum petitorio diuersis respectibus à diuersis cumulari,nu.536.ibid.retinendæ ab actore cum iam proposito petitorio non cumulari,num.512.ibid. iudicium momentaneum ad agendum alias inhabiles admittit,num.33.Recup.rem. 6.retinendæ cum petitorio prius proposito,ex rescripto principis simul cumulari & tractari non potest,nu.515.Ret.rem.3.retinendæ prius propositum,nõ admittit cumulationem petitorij ab eodẽ actore,nu.526. ibid.adipiscendæ cumulari an possit cum petitorio, lite adhuc nõ contestata super petitorio,nu.544.Adip.rem. 4.retinendæ ratione possessionis deinde quæsitæ,posse ab eodem actore cumulari cum petitorio,nu.524.Ret.re.3.retinendæ cùm concurrit cum illa recuperandæ, prius pronunciatur super illo retinendæ,de quo constat prius, nu.789. Ret.rem.3.petitorio mixtum dici,cùm actor & reus contendunt esse hæredes,vt in possessionem mittantur ex l.vlt.C.de edi. D.Adri.tollen. nu.858.Adip.rem.4.retinendæ ex partis consensu cũ petitorio ab eodem actore cumulari non posse,nu.518.Ret.rem.3.retinendæ ab vno & petitorium ab altero,diuersis respectibus cumulari posse, nu.533. ibid.adipiscendæ quod,num.34.Recup.in prælud.retinendæ quod,numer.35.ibid.recuperandæ quod,num.36.ibid. retinendæ cum petitorio,cùm vter asserit,se possessorem & dominum, non cumulatur,nu. 538.Ret.rem.3.retinendæ cum petitorio cumulatur, cùm agitur de re incorporali,num.539.ibid. retinendæ cumulari posse cum petitorio, cum possessorio petitorium fomentum tribuit,nu.543.ibid. momentaneum quod,num.32.Recup.in prælud.

Possessorij renunciatione liti solui censeri renunciatum, num.546. Ret. rem.3. causa cum fructuum restitutione non dicitur mixta petitorij & possessorij,num.872.Adip.rem. 4.recuperandæ quæ,num.21.Recup.in prælud.Retinendæ extrema quæ,nu.22.ibid.Adipiscendæ extrema quæ,num.23.ibid.causa ratione ordinis ante causam petitorij tractanda est,nu.366.Recup.rem.15.causa de re spirituali,spiritualis non est,nu.211.ibid. & petitorij causa cognosci potest ab eodem delegato si rescriptũ sit generale.nu.369.ibid.& petitorij causa tractari simul ab eodem iudice potest patribus consentientibus, num.370. ibid.

Possessoria relecta causa petitorij à principe committi potest,nu.371.ibid.

Possessorij integrandæ & petitorij causa ex rescripto simul commissa, an iudex ad libitũ possit, super solo possessorio procedere,nu.363.Rec. rem.15.causa necessaria antecedens ad causam petitorij,nu.364.ibi.

Possessorio agens ex interdicto Vti possidetis, si conetur reus probare dominium,quid contra deduci & probari debeat.nu.144.Recup.rem.1. prius proposito cumulari potest petitorium diuersis respectibus.n.546. Adip.rem.4.prius ab vno proposito,petitorium ab altero ratione eiusdem rei cumulari non potest.n.547.ibid.retinendæ prius ab vno proposito,& ab altero poste à petitorio,prius possessorium discutitur.num. 535.Ret.rem.3.retinendæ renunciasse an dicatur reus, qui petitorium proposuit.nu.545. ibid.

Possidens vi,clàm,vel precario,non habet remedium Vti possidetis. num. 19.Ret.rem.3.ante litem contestatam præsumitur etiam possidere tempore contestatæ.nu.557.ibid.citari debet vt contradictor,ne ei non mõnito,possessio ei auferatur.nu.563.Adip.rem.4. per annum apud Gallos,defenditur contra agentem,vt spoliatum. nu.432. Recup.rem.15. diu post renunciationem domini à se factam restituitur.si spoliari contingat.nu. 299.Recu.rem.1. in loco si turbatur in itinere,corã iudice illius loci vbi turbatur,experitur iudicio retinendæ.nu.310.Ret.rem.3. olim mobilia non præsumitur hodie possidere. nu.406.Recup.rem.15. pro alio,non iuuatur interdicto Vti possidetis.nu.20.Ret.rem. 3

Possidere is creditor dicitur,qui fructus consequitur.nu.178.Ret.rem. 3

Possidenti naturaliter reddi iudicis officium,vt lite pendente in ea iuuetur.nu.15.Ret.rem.vlt.

Possidere commodum magnum.nu.2.Ret in prælud.hodie præsumitur,qui & olim.nu.387.Recup.rem.15. plus est à se,quàm precario à se.nu.21. Ret.rem.3.& dolo desisse possidere parta sunt.num.64.Adip.rem.1. desiens dolo res fidei.om.subiecta restituere tamen tenetur.n.65.ibid. melius est quàm in personam agere.nu.41.Ret.rem.4.seu in possessione esse,quæstio facti est.nu.745.Ret.rem.3. proprio nomine qui possidet præsumitur.nu.495.Recup.rem. 15

Prædo ante omnia an restituatur.num.109.Recup.rem.1.notorius an ante omnia restituatur.nu.113.ibid. spoliatus ab eo, qui nullum ius in re habet,ante omnia restituitur.num.130.Recup.rem.1. in beneficialibus an ante omnia restituatur.nu.131.ibid.strictè, largè & largissimè quis dicatur.nu.110. ibid. sine citatione à possessione amouendus non est. nu. Adip.rem.564. 4

Præiudicium quid.nu.37.Recup.rem. 10

Præiudicialis actio quæ.nu.36. ibid.

Prælatus ob suam occupationem,etiam ecclesiæ nomine, dum viuit commodum possessionis amittit. nu.120. Recup.rem.9. rem ecclesiæ inuadendo,non efficit vt ecclesia incidat in pœnam l.si quis in tantam.C. vnde vi.nu.250.Recup.rem.1. qui ob institutionem fructus suos facit, restituere tenetur.si scit se propter demerita beneficio esse priuandum, num.636.Recup.rem.15. Abbas,& monachus,ac tutor,occupando per vim suorum principalium nomine possessionem alienam,an faciant eos incidere in pœnam l.si quis in tantã.C.vnde vi, nu.101.Recup.rem.9. occupans bona sui antecessoris,à pœna turbatæ possessionis excusatur. nu.649.Ret.rem.3.per suam negligentiam non amittit possessionem quin ecclesia reintegrari ad eam possit.nu.101.Recup.rem.15.cum toto capitulo ecclesiæ detrimentum esse vere potest,si alienam occupet possessionem.nu.104.Recu.rem.9.& capitulum sine legitima causa ecclesiæ præiudicare non possunt.nu.105.ibid. bonorum ecclesiæ administrator non dominus est.nu.106.ibi. præsumitur possidere bona nomine ecclesiæ,non proprio.nu.132.Recup.rem. 9.occupando per vim suo nomine alienam possessionem,amittit commodum propriæ.nu.118. ibid.

Prælati successor occupando à prædecessore relicta, non incidit in pœnam l. si quis in tantam.C.vnde vi.nu.133.Recup..rem.9. transactio de re ecclesiæ non valet.nu.109. ibid.

Præscriptio immemorialis temporis ob malam fidem non currit,iure Pontificio impediente. nu.417.Recup.rem.15.cum bona fide,vel cum mala præsumpta, tamen spacio triginta annorum currit,ideoque possessor eam obijcere poterit agenti remedio reintegrãdæ.n.418.ib. à iure Pontificio non impeditur,cum lex ciuilis certis personis ad certum tempus vsque & non vltra actionem tribuit.nu.189.ibid.& consuetudo tantum de potentia habent quantum de vsu.nu.63.Ret.rem.5.etiam aduersus hæreditatem iacentem procedit. nu.47. Recup.rem.13.& consuetudo extenditur ex æquitate.nu.65.ibid. quanti temporis impediat remedium l.vlt.C.de ed.diui Adr.n.773.Adip.rem.4.centenaria sola currit contra bona Cameræ principalis.nu.428.Recu.prem.15.quanti temporis obijci possit cõtra agentem remedio Quorum bonorum,& ibi quando obijci possit.nu.101. Adip.rem.1.tricennalis impedit remediũ l.vlt.C.de edict.diui Adria.n.778.Adip.rem.4. quanti temporis sit ad tollendum remedium Quorum bonorum.nu.56.Adip.rem. 1

Præscriptionis exceptio obijci an possit in remedio Vti possidetis.nu.706. Ret.rem.3.obijci an possit contra agentem remedio reintegrandæ.num. 415.Recup.rem.15. obijci non potest à spoliatore primo cum mala fide possidet.nu.416. ibid. in iudicio Vti possidetis causæ beneficiariæ,etiã vltra annam obijci potest.nu.710.Ret.rem. 3

Universidad de Deusto Biblioteca

præscriptionis exceptio quam ob causam obijciatur spoliato agēti. nu. 423. Recup.rem.15.impedit remedium l.vlt.C.de edict.diui Adr.nu.768. Adip.rem.4.est litis finitæ.nu.769.ibid.ad processum debet allegari, vt impediat remedium l.vlti.C.de edict.diui Adr.nu.770.ibid. non liquida,non impedit remedium l.vlt.C.de edict.diui Adr.nu.771.ibi.
Præscriptionem triennalem impedire remedium l.vlt.C.de edict.diui Adria.nu.774.Adip.rem.4. decennalem impedire remedium l.vlt.C. de edict.diui Adr.nu.775.ibid. quadricennalem impedire remedium l.vlt.C.de edict. diui Adr.nu.779. ibid. strictæ interpretationis esse, nu.58.Ret.rem. 5
Præscriptione decennali & vicennali vtile dominium quæri. num. 776. Adip.rem.4.tolli remediū l.vlt.C.de edict.D.Adr.nu.55.Adip.rem. 1.semel ex mala fide interrupta,non recōualescit per bonam fidem, nu. 87.Ret.rem.5.perfecta,mala fides superueniens non nocet,nu.84.ibi. quæsita sine causa a Principe non posse auferri.nu.64.Recup.rem. 8
Præscribens sine titulo,quanto tempore præscribat. num.58.Adip.rem.1. si præscriptione perfecta cognouit se mala fide præscripsisse, non tamen restituere tenetur.nu.17.Recup.rem. 16
Præscripsisse ius colligendi pedagium non dicitur,qui certis de rebus collegit.nu.59.Ret.rem. 5
Præscripta iurisdictionis parte ad totam non extendit.nu.61. ibid.
Præsens deiectus si abesse incipiat,an seruorum ministerio recuperare possessionem possit.nu.51.Recup.rem. 6
Præsentatus à possessore manifestè iniusto,non præfertur præsentato à domino.nu.120.Recup.rem. 1
Præsumi vsum iure seruitutis cùm non constat quo iure itinere vsus quis sit.nu.19.Ret.rem. 5
Præsumitur in dubio pro venientibus ab intestato.nu.784.Adip.rem.4. quis talis,qualis reperitur.nu.687. ibid. ex longo vsu iure impositam fuisse seruitutem.nu. 44.Retin.rem.5.in lite perseuerantem sine iusta causa à principio malam causam fouisse.nu.659.Ret.rem. 3
Præsumpta possessio à noua naturali tollitur.nu.390.Recup.rem. 15
Præsumptio transfert probandi onus in aduersarium. nu.6.Recup.rem. 8. fortior est quæ nascitur ex quasi possessione, quàm illa, quæ est quòd res omnis sit libera.nu.53.Ret.rem.6. vna alteram infirmiorem tollit.nu. 353.Recup.rem.15. quòd libera res sit, non præfertur quasi possessioni seruitutis.nu.22.Ret.rem.vlt.vna alteri efficaciori cedit. nu.99.Recup.rem.15.quòd res libera sit,quid operetur. nu.42. Ret.rem.5.iuris liquidissima probatio est, & inibi quō procedat.n.400. Recu.rem.15. pro iudice nō est,cū quid extra suam potestatem agit.n.16.Rec.rem. 8
Præteritio vitiat testamentum si à præterito allegatur. num.733. Adip. remed. 4
Prætoris familiā sine insignijs incedentē, qui percutit,excusatur.nu.689. Adip.re.4.forus scholastico est principalior foro Doctoris. n.484.ib.
Prætori non licere mittere creditorem in possessionem ex primo decreto, vt possideat sine magna causa, & ratione.nu.201.Recup.rem. 1
Praxis ad definiendum iudicium Vti possidetis. nu.398.Ret.rem.3. constitutionis l.si quis in tantam.C.vnde vi,quæ fit.nu.313. Recu.rem.9. exequendi licentiam de ingrediendo possessionem debitoris, num.62. Adip.rem.5.mittendi in possess. hæredem in remedio l.vlt.C.de edict. diui Adr.nu.913. Adip.rem.4. quæ fit in remeedio l.conductores.C. locati,& l.non ab re.C.vnde vi.num.30.Recup.rem.11. qua vti debet minor,cùm vult possessionem rei nulliter alienatæ recuperare. nu. 191. Recu.rem.15.& modus citandi possessores, cùm spoliatus vult sententiam restitutionis exequi,nu.77. Recup.rem.8. & forma obseruanda in concedenda possessione beneficij.nu.91.Adip.rem.vlt.possessorij summarij.nu.26.Recup.in prælud.
Precarij clausula in instrumento dotis restituendæ,operatur vt soluto matrimonio possit mulier bona hypothecata sua auctoritate occupare. nu. 31.Rec.rem.14.natura est,vt finiatur ex concedētis volūtate. 44.ib.
Precariò rem concedens possessionem apud se retinere potest. nu. 40. Ret. rem.3.naturalem possessionem habere dicitur.num.56.Recup.rem.15. tunc in possessione retinetur, cùm à tertio, non cùm à domino deijcitur. num.58. ibid.
Pretium ostendit emptionem. nu.22.Ret.rem. 4. pro mercede accipi.nu. 23.ibid.rei loco non succedit in hypothecaria. nu.121. Adip.remed.3. quando non est conueniens emptioni ab emptionis nomine recedimus. nu.24.Ret.rem. 4
Precij vbi fit mentio,emptionem esse intelligimus.nu.10. ibid.
Princeps possessionem tollere potest.nu.372.Recup.rem.15. occupando castrum suæ defensionis causa, si sequuta pace illud non possessori primo, sed vero domino restituat,possessorem illum non dicitur spoliare.n.67. Recup.rem.8. & Rex,qui Barones & vasallos sub se habent, non homines ipsorum Baronum & vasallorum.nu.74.Recup.rem.10.aquam ducens,riuum reficit. nu.30. Ret.rem.7.vias & pontes quando reficere teneatur.nu.31. ibid.
Principis beneplacitum leui causa iustificari.nu.60.Recup.rem. 8
Principem secularem liberare posse oppressos violentia iudicis ecclesiastici.nu.356 Ret.rem.3. de subditorum bonis ad libitum disponere non posse.nu.62. Recup.rem.8. adeundum esse in quæstionibus perplexis. nu.775.Ret.rem.3.posse in gratiosis & beneficialibus cui vult gratificari.nu.776.ibid. bonum & iustum præsumi, nec metum alicui velle inferre.nu.61.Recup.rem.8. iudiciarium ordinem in procedendo non seruare.num.57. ibid.
Principali concesso,quomodo concessum dicatur accessoriū.nu.45.Rec.re.6
Prior titulatus habet iudicis officium pro adipiscenda possessione beneficij.nu.42.Adip.rem. 6
Priuatio in casu l. meminerint, C.vnde vi.non ipso iure,sed per sententiā inducitur,nu.82.Recu.rem.8.habitū præsupponit,n.53.Recu.rem.13
Priuatus ipso iure possider non posse dicitur.nu.431.Recup.rem. 1
Priuilegium dicitur priuare legem,& iuri communi detrahere, num.24. Recup.rem.1.tributum testamento militis, intelligitur, si de eo plenè constet.nu.174.Adip.rem.3.facilius tollitur,quàm ius commune. nu. 860.Ret.rem.3.aliquando est fortius ipso iure communi.nu.861.ibi.
Priuilegia etiam fauore agriculturæ multiplicari.nu.13.Recup.rem. 10
Priuilegiatus non priuilegiato tribuit priuilegium in inseparabilibus & indiuiduis.nu.476.Recup.rem. 1
Probari quando dicatur incontinenti exceptio præscriptionis ad impedien dum remedium l.vlt.C.de edict.diui Adria.num.772.Adip.rem.4. quomodo possit aliquem vsum esse seruitute itineris, credens suo iure vsum. nu.18.Ret.rem.5. quomodo possit bona, in quorum possessionem missus est hæres,esse bona defuncti testatoris.nu.921.Adip.rem. 4
Probatio incontinenti super dominio oblata, an impediat spoliatum ante omnia restitui.nu.239Recup.rem.1. quæ incontinenti fit,nunquàm censetur exclusa,cùm excluduntur cæteræ.num.240.ibid.plena an semiplena sufficiat in remedio l.vlt.C.de edicto.diui Adria.nu.678.Adip. rem.4.apparens quæ dicatur.nu.684.ibid.plena non requiritur in iudicio de itinere ex primo capite. num 118.Ret.rem.5. quando dicatur offerri incontinenti in iudicio,Quorum bonorum,nu.106.Adip.rem.1. generalis non releuat.nu.358.Recup.rem.1.clara in criminalibus exigitur. nu.394. Recup.rem.15. efficacior est illa,cui lex adsistit. num. 722.Ret.rem. 5
Probationem dubiam non releuare.nu.209.Recup.rem.1.per cōfessionem admitti,etiam contra rem iudicatam.nu.220. ibid.
Probationes iudici causæ faciendæ sunt.nu,345.Recup.rem.15.iudici exhibere non sufficit. nu.657.Adip.rem.4. meliores & validiores quæ in iudicio Vti possidetis.nu.719.Ret.rem.3. recipi possunt contra iudicis assertionem.nu.356. Recup.rem.15.quæ necessariæ sint in officio iudicis retinendæ possessionis.nu.34. Ret.rem.6.in remedio reintegrandæ,quales esse debeant. nu.408. Recup.rem.15. suppleri non posse testibus, in iudicijs requirentibus probationes apparentes & oculatas, num.705. Adip.rem.4. factæ in iudicio possessorio summarijssimo,an prosint in iudicio possessorio plenario. nu.83. Ret.rem.vlt. factæ in iudicio summario,non facere fidem in plenario. num.120. Ret.rem.5. in iudicio Vti possidetis,esse in vna dilatione faciendas. nu.449. Retin. rem.3. perfectæ & plenæ non efficiunt iudicium non esse summarium. nu.176.Adip.rem.3. quæ necessariæ sint in remedio Quorum bonorū, num.96.Adip.rem.1. de propietate non prodesse in iudicio possessorio summarijssimo retinendæ.nu.36.Ret.rem vlt.
Probanda quæ sint in remedio, quorum bonorum.nu.97.Adip.rem.1.quæ sint in casu remedij l.conductores.C.loca. & l. non ab re.C. vnde vi. num.31.Recup.rem. 11
Probationibus claris cùm negat deferre iudex, quo vti debeat consilio, ne in Syndicatu molestia possit affici.nu.342.Recup.rem. 15
Procurator turbati domini nomine experiri potest interdicto Vti possidetis.nu.251.Ret.rem. 3
Procuratores à lege datos de iudicato soluendo ac defendendo non cauere nu.291.Recup.rem. 6
Procuratorem citare non sufficit, cùm agitur de beneficij priuatione.num. 76.Recup.rem. 8
Prodigus per vim alterius possessionem occupans,punitur pœna l.si quis in tantam.C.vnde vi.nu.96.Recu.rem. 9. adulto æquiparatur. nu.97. ibid.si delinquit,punitur.nu.99. ibid.
Prodigalitas in bonorum dissipatione versatur. num. 98. Recuper. remed. 9
Proditorem notorium de facto Principem posse priuare. num.66. Recup. remed. 8
Prohibens possidere ex causa excusatur.nu.61.Ret.rem. 1
Prohibitionis causa cessante,cessat etiam prohibitio.nu.198.Recup.rem. 1
Prohibitum cùm quid est, & illa sunt prohibita, per quæ ad illud peruenitur.nu.816.Adip.rem. 4
Proiectum quid.nu. 243.Ret.rem. 3

Promer-

Promercalis res quæ,nu.534.Recup.rem. 15
Proprietatis capitula & positiones admitti in iudicio possessorio Vti possidetis,nu.735.Ret.rem.3. quæstio vbi est, is actor est, qui non possidet, nu.6.ibid.causa ad se trahit causam possessionis,nu.165.Ret.rem. 6
Proprietatem esse à possessione separatam,nu. 76.Ret.rem. 3
Proprium dici,quod legis interpretatione venit,nu.218.Adip.rem. 4.factum impugnare nemo potest,nu.584. ibid.
Projecuta declarant in libello deducta,nu.177.Recup.rem. 1
Prothagoræ sophistæ,& Euathli discipuli inexplicabilis contentio,quomodo à iudicibus definita,nu.749.Adid.rem. 4
Protectum quid,nu.243.Ret.rem. 3
Protecta pars domus,nu.247 ibid.
Protestatio excusat à pœna turbatæ possessionis,num.651. Ret.rem.3. causam annexam habet,nu.929.Adip.rem.4.prohibitoria causam iustam continere debet,nu.930. ibid.
Prouisio hominis,cessare facit prouisionem legis,nu.164.Recup.rem. 9
Publicari seu fisco deferri possunt,quæ in extraneos alienabilia sunt, num. 252.Recup.rem. 9
Publiciana ob malam fidem agentis non impeditur,nu.12. Recup.rem.16. iure etiam Pontificio conceditur, num. 13. ibid. conueniri an possit is successor ei qui successit,qui conueniri aliàs poterat,num.75. Recup.remed. 15
Publicianam actionem hæres habet adita hæreditate, & nondum possessione apprehensa,nu.601.Adip.rem.4.fideicommissario competere,nu. 602.ibid.excludit,qui dominium habet,nu.606. ibid.
Pupillus inuadens alterius possessionem,non punitur pœna ordinaria, nu. 49.Recup.rem.9.& minor,ordinario remedio possunt conueniri,vt à se occupatam possessionem restituant,num.50.ibid.in alium transferre non potest possessionem, numer.20.Adip.remed. 5. vel minor conuentus condictione l.meminerint, C. vnde vi. an obijcere possit dominij exceptionem,nu.75.Recup.rem.8.vniuersitas,& similes tenentur restituere, quatenùs ad eos ex administratorum facto peruenit, num.115. Recu.rem.9.quomodo ex facto tutoris teneatur,nu.76.Ret.rem.1.& minor inuadens alterius possessionem, an incidat in pœnam l. si quis in tantam,C.vnde vi,num.35.Recup.rem.9. ignorat quod agit, num.71. Ret.rem.1.doli capax conuenitur remedio,Ne vis fiat ei, nu.72. ibid. doli capax adulti loco est, num.73. ibid.
Pupillum sine tutoris auctoritate obligari in consequentiam,num.73.Adipis.rem. 3
Purgare quid,num.8.Ret.rem. 7
Purgationis fontis impensas quis erogare teneatur,nu.30.Ret.rem. 3

Q.

QVADRIENNIVM quod effecto maiori conceditur,ad petendam restitutionem in integrum ratione minoris ætatis præteritæ,est vtile,ideò à die scientiæ tantùm incipit currere,num.115. Recup.rem.15.ad petendum restitut.in integr.concessum Papiæ, incipit currere à die,quo quis pronunciatus est maior ex statuti forma, 117.ibi.
Quæstio facti de re spirituali potest apud laicum tractari, nu. 212. Recup. rem.15.forte non dirimitur,nu.744.Ret.rem. 3
Qualitas personæ in foro sortiendo spectanda,num.351.Ret.rem.3. tribuens iurisdictionem non est ab eo cognoscenda,qui suam iurisdictionem prætendit,nu.208.Recup.rem.15.iuncta verbo,intelligitur secundùm tempus verbi,nu.19.Recup.rem.16.personæ conueniendæ in foro sortiendo inspicitur,nu.326.Ret.rem.3.aduenienss enti,nouum ens constituit, nu. 8.Recup.rem6.& nu.397.Recup.rem. 9
Qualitate cessante,cessare dispositionem,nu.94. Adip.rem. 2
Quanti ea res est,quid significet,nu.82.Ret.rem. 1
Quanti eam rem parit esse,quid significet, nu.83. ibid.
Quarta ex relictis confrarijs,episcopo debetur,sed contra paulò infrà,num. 29.Recup.rem. 15
Qui per alium facit,per seipsum facere dicitur,nu.79.Ret.rem. 1
Quinquennium quod currit à die perfectæ ætatis in casu l. vlt. C. si maior fact.sine decret.&c.currit etiam à die, quo quis pro maiori habetur ex statuti dispositione,vt Papiæ ex statuto 20.in ciuilibus,num.152. Recup.rem. 15
Quod tibi non nocet,& alteri prodest, facilè conceditur, num.112. Ret.remed. 5
Quorum bonorum remedium ob diuersas res sæpè moueri potest, num. 32. Adip.rem. 1

R.

RAPTOR quis,num.363.Ret.rem. 3
Rapiens per vim rem à fure subtractam,& iudici deferēs, nec fur nec raptor dicitur,nu.193.Recuprem. 9
Rasuram circa legatum non vitiare hæredis institutionem,nu.720.Adip. rem.4.non nocere,cùm sensus ex præcedentibus & sequentibus colligi potest,num.721.ibid. testamenti in loco non substantiali, non impedire remedium l.vlt.C.de edict.diui Adr.num.709. ibid.
Ratificatio in casu tituli C.si maior fact.alie.sine decret. &c.lib.7.C. quomodo alienationem confirmet, & de ratificationum specie, nu.150. Recup.rem.15.contractus nulliter celebrati,lapsu quinquennij à die perfectæ ætatis inducitur,nu.151. ibid.
Ratificat contractum minor, si eam ob causam annuos fructus percipiat, nu. 120.Recup.rem. 15
Ratihabitio,quæ verbis expressis fit, vel facto, quomodo actum conualidet & quando vim sumere incipiat,num.153.ibid.quæ facto inducitur, an expressa vel tacita sit, nu.118. ibid. non præscriptio inducitur ex cursu temporis in casu constitutionis tit.C.si maior fact.alien.sine decre.rat. hab.num.188.Recup.rem.15.tribus modis fit, nu.111. ibid. verbis expressis quæ,n.112.ibid.legis & hominis maximè differunt,nu.155.ibi. tacita lapsu temporis inducitur, nu.114. ibid.
Ratio auctoris egregia, qua demonstratur regulam hanc, spoliatum ante omnia restitui,odiosam esse,nu.18.Recu.rem.1. mentem & animū declarat,nu.204.ibid. qua interdictum, Quorum legatorum,est inuentum, nu.6.Adip.rem.2.quæ considerari possit in constitutione l.vltim. C.de præt.pign.nu.11.Recup.rem.12.specialis dictum restringit, quod & in ratione tacita procedit,nu.203.Recup.rem.1. cur Saluianum interdict. reddatur tantùm contra debitorē ex causa locationis,n.24.Adi.rem.3. auctoris noua, qua demonstratur l. vlt.C. vnde vi. locū non habere, cùm possessio rei hæreditariæ, adita hæreditate occupatur,nu.54.Rec.re.13. vbi eadem adest,conceditur in correctoriis extensio,n.18.Rec.rem.14. vna finalis vbi superest, dispositioni locus est,n.205.Rec. re.13. eadem vbi est,non fit extensio,sed interpretatio,nu.19.Rec.rem.14.vbi est eadem,non dicitur lex extendi,sed enucleari,nu.20.ibid.cur res mobilis vitio reali effici potest,ita vt impediatur vsucapio, & non immobilis, nu.24. Rec.rem. 13. cur inuecta in domum censeantur tacitè obligata, non ita illata in rusticum prædium,nu.44.Adip.rem. 3
Rationes,quibus edita fuit cōstitutio l.inuasor, C.vnde vi,n.8.Rec.rem. 7
Ratum habens spolium, vt interdicto Vnde vi.conueniatur, tria concurrere debent,nu.52. Recup.rem. 1
Ratam habere venditionem dicitur,qui rei pretium sibi solui postulat, & inibi declaratur,nu.123.Recup.rem. 15
Ratum habere factum is dicitur, qui ex facto sensit commodum, num.56. Recup.rem. 1
Realis concessio ducendi aquam ad hæredes transit,nu.136. Ret.rem. 6
Recessus omnis à iure communi odiosus est,nu.38.Adip.rem. 4
Reconuentio non admittitur contra instrumenti executionem, num. 649. Adip.rem.4.non impeditur,quando in diuersis rebus hinc inde contigit spoliatio,nu.387. Recup.rem.1.reijcitur, cùm iudicium celeritatem requirit,nu.650.Adip.rem.4.quando spoliatum restitui impediat, nu. 382. Recup.rem. 1
Reconuentionis exceptio obijci an possit in remedio Vti possidetis,nu.705 Ret.rem. 3
Reconuenire hæredem petentem se mitti in possessionem ex remedio l.vlt. C.de edi.D.Adr.an possit legitimus contradictor,nu.648.Adip.rem.4
Recredentia quæ,num.9. Ret.rem.3.apud Gallos quæ, num. 28. Recup. in prælud.
Rector ecclesiæ turbatus in quasi possessione rectoriæ, habet remedium Vti possidetis,nu.126. Ret.rem. 3
Rectori ecclesiæ competit interdum rei vendicatio,nu.127. ibid.
Rectorem Gymnasij sine insignijs incedentem impunè contemni, nu. 690. Adip.rem. 4
Recuperandæ agens pro quasi possessione officij, eum possessionem iustificare debet,nu.193. Recup.rem. 1
Recursus ad superiorem nunquam denegatur,nu.31. Recup.rem. 8
Reditus annui an inter immobilia connumerentur,nu.45. Recup.rem. 1
Refectio qualis esse debeat in interdicto,de itinere actuq; priuato, nu.107 Ret.rem.5.itineris vtilia aliqua habet,aliqua necessaria,nu.109.ibid.
Refectionis impedimentum probandum in interdicto, de riuis, num. 12. ibid.
Refectione itineris concessa, an censeantur concessa cætera, sine quibus illa esse non potest,nu.108. ibid.
Referenti credendum est, cùm apud eum constituendi facultas est,nu.24. ibid.
Reficere quid,nu.7. Ret.rem.7. quid sit in interdicto, de itinere actuque priuat.nu.104. Ret.rem.5.& facere differunt,nu.105.ibid. est antiquum restaurare,nu.106. ibid.
Reficiens iter debet vti via minus damnosa alteri,nu.111. Ret.rem. 5
Reginam dici posse personam miserabilem iuxta suam conditionem, num. 412. Ret.remed. 3

Reginam

Universidad de Deusto
Biblioteca

Regnum Neapolitanum similem habet constitutionem constitutioni c. sæpè, de restit. spoliat. nu. 3. Recup. rem. 16
Regula iuris affirmatiua est, ante omnia spoliatum restituendum esse, nu. 12. Recup. rem. 1. hæc, spoliatum ante omnia esse restituendum. fauorabilis ne sit vel mixta, vel odiosa potius, nu. 13. ibid. cancellariæ, de non iudicando secundùm tenorem supplicationis, &c. an impediat commissionem causæ possessoriæ per solam signaturam, nu. 374. Recup. rem. 15
Regulæ inhærendum est, donec de fallentia demonstretur, nu. 32. Recup. rem. 14. esse inhærendum, donec de fallentia doceatur, nu. 359. Recup. rem. 1. Cancellariæ, de annali, de triennali possessore. tuetur spoliatorem dummodò violentus non sit, num. 430. Recup. rem. 15. Cancellariæ, de annali, & de triennali possessore instar præscriptionis inductæ sunt, nu. 431. ibid. inhærendum esse, nu. 664. Adip. rem. 4
Regulam generalem, & dictum ob generalem rationem extendi & ampliari, nu. 522. ibid. ordinis impedientem cumulationes actionum procedere in remedio retinendæ, nu. 20. Recup. rem. 6
Reintegrandæ remedium ex c. reintegranda. 3. q. 1. fauorabile an sit, & an extensionem recipiat, nu. 32. Recup. rem. 1
Religiosum locum vnusquisq; ad libitum constituit, nu. 37. Recup. rem. 15
Remedium quintum adipiscendæ possessionis ex l. 3. C. de pig. nu. 17. Adip. in prælud. sextum adipiscendæ possessionis ex iudicis officio, nu. 18. ibid. possessionis adipiscendæ ex interdicto quorum bonorum, Prætorium esse, & origine differre à petitione hæreditatis, nu. 2. Adip. rem. 1. retinendæ pro quasi possessione beneficij non reddi, nisi illa titulo iustificetur, nu. 593. Ret. rem. 3. retinendæ in beneficialibus esse fauorabilius remedio recuperandæ, nu. 690. ibid. recuperandæ possessionis ex officio iudicis, quare vltimo loco collocatum, nu. 1. Adip. rem. vlt. recuperandæ possessionis ex officio iudicis vnde prouenerit, nu. 2. ibid. recuperandæ, non reddi laico spoliato quasi possessione decimarum, nu. 592. Ret. rem. 3. c. reintegranda. 3. q. 1. an cessionario concedatur pro rebus confratriæ, seu disciplinatorum, num. 24. Recup. rem. 15. c. reintegranda. 3. q. 1. est editum principaliter ad comprimendam spoliatoris audaciam, nu. 63. ibid. c. reintegranda. 3. q. 1. an transeat in singularem successorem, num. 64. ibid. c. reintegranda. 3. q. 1. an cessionario concedatur, nu. 59. Recup. rem. 15. c. reintegranda. 3. q. 1. an verè dicatur esse in rem scriptum, nu. 65. ibid. c. reintegranda. 3. quæst. 1. an sit nouum, & cæteris pinguius, nu. 5. ibid. c. reintegranda. 3. q. 1. an contra singularem successorem prouideat, nu. 6. ibid. c. reintegranda. 3. q. 1. non prouidet pinguius, quàm faciat c. sæpè, de restit. spoliat. nu. 7. ibid. reintegrandæ, quomodo instar interdicti Vnde vi. sit inductum, nu. 87. Recup. rem. 15. reintegrandæ, magis habet priuilegium interdicto Vti possidetis, num. 88. ibid. c. reintegranda. 3. q. 1. an concedatur pro rebus laicorum, sicque pro rebus prophanis, nu. 15. ibid. c. reintegranda. 3. q. 1. fuit editum, vt peccatum spoliationis emendetur, & corrigatur, nu. 14. ibid. reintegrandæ, an concedatur contra singularem successorem cum titulo & bona fide, cùm tamen res vitio reali est affecta, nu. 77. Recup. rem. 15. reintegrandæ, an contra singularem successorem cum titulo & bona fide. sed qui successit vitioso possessori, nu. 78. ibid. c. reintegranda. 3. q. 1. an concedatur contra singularem successorem, n. 67. ibid. c. reintegranda. datur contra possessorem singularem bonæ fidei. si est sine titulo, n. 68. ibi. c. reintegrandæ cum interdicto Vnde vi. cumulari possit, nu. 379. Recup. rem. 15. reintegrandæ est inductum etiam eam ob causam, ne spoliator cum peccato aliena detineat, nu. 92. ibid. c. sæpè, de restit. spol. quo tempore editum, & qui effectus huius constitutionis, nu. 93. ibid. reintegrandæ, an concedatur contra singularem successorem, cum titulo & bona fide, qui tamen titulus ex post superuenit, nu. 71. Recup. rem. 15. reintegrandæ, infamiã non irrogat, nu. 270. ibi. reintegrandæ, an concedatur contra singularẽ successorem, qui possidet cum titulo & bona fide, & causam habuit à bonæ fidei, & titulato possessore, nu. 80. ibid. c. reintegranda. 3. q. 1. an concedatur patrono ecclesiæ, qui in ea honoris causa sedem & cathedrã habet, nu. 45. ibid. c. reintegranda. 3. q. 1. exorbitans à iuris communis dispositione est, nu. 17. Recup. rem. 15. reintegrandæ, an concedatur illi, suo facto & culpa amisit possessionem, nu. 95. ibid. c. reintegranda. 3. q. 1. an concedatur pro possessione rerum mobilium, n. 193. ibid. c. remtegrãda. 3. q. 1. an commodatario & depositario concedatur, nu. 49. ibid. reintegrandæ, an indicia momentaneum contineat, nu. 286. Recup. rem. 15. c. reintegranda. 3. q. 1. an concedatur pro rebus hospitalium, seu xenodochiorum, nu. 22. ibid. c. reintegranda. 3. q. 1. an possessori malæ fidei spoliato concedatur, nu. 61. ibid. reintegrandæ an concedatur contra singularem possessorem cum titulo & bona fide, qui causam tamen à vitioso possessore habuit, n. 73. ibid. ex c. reintegranda. 3. q. 1. an concedatur pro quasi possessione rei incorporalis, nu. 200. ibid. reintegranda. 3. q. 1. an concedatur illi, cui precario res concessa est, nu. 55. ibid.
Remedio reintegrandæ agens in beneficialibus, an possessionis titulum iustificare teneatur, nu. 458. Recup. rem. 15. reintegrandæ agenti, quando non possit obijci exceptio deductionis meliorationum, & paulò infrà declaratur, num. 563. ibid. reintegrandæ agens, quomodo possit allegare fructus perceptos compensandos esse cum meliorationibus, nu. 573. ibid. reintegrandæ condemnatus possessionem restituere, fideiussores dare nõ potest de restituendo, nu. 645. ibid. reintegrandæ cùm agitur, ferri an sententia possit super amissione proprietatis, n. 640. Recup. rem. 15. reintegrandæ agenti obijci an possit exceptio, qua contendatur eum non possidere, nec possidere potuisse, nu. 433. Recup. rem. 15. reintegrandæ agens aduersus titulo possidentem, deducere debet, illius noui possessionem clandestinam esse, nu. 402. ibid. reintegrandæ conuentus, consequi an possit dilationes, vt testes in aliqua regione existentes interrogari ad sui commodum faciat, n. 323. ibid. reintegrandæ conuentus, an impensarum, seu meliorationum exceptionem obijcere possit, nu. 499. Recup. rem. 15. reintegrandæ agenti quæ obijci possit dominij exceptio, nu. 471. ibid. reintegrandæ agens quæ probare teneatur, nu. 383. ibid. reintegrãdæ agens, violentiam probare minimè habet, nu. 397. ibid.
Remedium Quorum bonorum, distare ab illo ex l. vlt. C. de edict. D. Adr. toll. nu. 8. Adip. rem. 1. an reddatur habenti bonorum possessionem edictalem, vel habenti decretalem, numer. 9. ibid. an reddatur hæredi, in quem possessio defuncti continuatur ex statu dispositione, num. 45. ibid. an concedatur hæredi succedenti ex testamento, nu. 35. ibid. aliquando vtilius esse remedio l. vlt. C. de edict. D. Adria. nu. 36. ibid. an instituto in re certa reddatur, nu. 37. Adip. rem. 1. non reddi contra personaliter obligatum, nu. 75. ibid. summarium est, & ob id admittit exceptionem requirentem altiorem indaginem. nu. 103. ibid. cumulari an possit cum remedio recuperandæ possessionis, num. 89. ibid. & recuperandæ, circa idem non posse cumulari, nu. 90. Adip. rem. 1. reddi contra possidentem cum titulo in illis casibus, in quibus datur hæreditatis petitio, nu. 62. ibid. an sæpiùs moueri possit, nu. 33. ibid. cumulari an possit cum illo retinendæ, nu. 93. ibid. an reddatur pro rebus, quas testator solùm detinebat, nu. 78. ibid. an reddatur contra debitores hæreditarios, nu. 72. Adip. rem. 1. an reddatur ei, qui semel possedit, nu. 29. ibid. non redditur contra eum, qui iam vsucepit cum titulo pro hærede, nu. 51. ibid. non reddi contra eum, in quem facta est alienatio ab eo, qui dolo desijt possidere præscriptione decursa, nu. 67. ibid. an reddatur hæredi, cùm nullus extat qui possideat bona, nu. 47 Adip. rem. 1. an reddatur contra eum, qui tempore litis motæ non possidebat, & deinde cæpit possidere tempore sententiæ, nu. 70. ibid. an reddatur hæredi de iure ciuili, num. 33. ibid. an reddatur pro rebus incorporalibus, vt est pro vsufructu, & seruitutibus, nu. 83. ibid. non plus operatur, quàm petitorium iudicium, nu. 57. Adip. rem. ad corporalia tantùm conceditur, n. 6. ibid. an reddatur cõtra possidentem titulo, quàm pro hærede & possessore, n. 60. ibi. an reddatur contra possidentem titulo pro hærede, nu. 49. ibid.
Remedium Quorum legatorum, an reddatur hæredi succedenti ab intestato, nu. 20. Adip. rem. 2. an competat contra legatarium, cui testator viuens rem tradidit, nu. 55. ibid. an reddatur contra eum, qui legatum auctoritate iudicis est consequutus, nu. 82. ibid. an reddatur contra legatarium, qui legatum tunc occupauit, cùm periculum erat in mora, n. 58. ibid. an reddatur contra legatarium, qui consuetudine permittente, legatum sponte sua occupauit, nu. 69. Adip. rem. 2. an reddatur contra institutum in re certa, nu. 64. ibid. non reddi contra fideicommissarium, cui tacitè à testatore data est licentia occupandi fideicommissum, n. 46. ibid. an reddatur contra legatarium, qui legatum occupauit ex voluntate testatoris, nu. 42. ibid. an reddatur hæredi de iure ciuili, nu. 11. Adip. rem. 2. cessare, cùm hæres vniuersalis Trebellianicam non detrahit, n. 73. ibid. an reddatur contra hæredem occupantem prælegatum, nu. 78. ibid. cessare pro ea parte, pro qua ab altero hærede est concessa facultas legatario occupandi legatum sua sponte, nu. 39. ibid. an reddatur hæredi hæredis, n. 13. Adip. rem. 2. an reddatur contra legatarium, qui volente hærede rem legatam occupauit, nu. 30. ibid. reddi contra occupantem quasi possessionem vsus, vsusfructus, & seruitutis, nu. 88. ibid. an reddatur contra donatarium causa mortis, nu. 80. Adip. rem. 2. cessare, cùm legatarius ex tacita hæredis voluntate legatũ occupauit, n. 33. ibi.
Remedium, Ne vis fiat ei, non reddi contra hæredes prohibentis, nu. 80. Ret. rem. 1. an reddatur pro interesse prohibitionis, nu. 81. ibid. ad reddatur contra dominum prohibentem missum in possessionem ea esse, nu. 60. ibid. an reddatur misso in possessionem ex causa nulla, nu. 15. Ret. rem. 1. non reddi contra pupillum, cuius nomine tutor missum in possessionem impedit, nu. 75. ibid. an reddatur misso in possessionem ob creditum, cui obstabat exceptio, nu. 35. ibid. reddi, cùm datio & missio pro vno creditore fuit vera, etsi pro alio falsa, nu. 33. ibid. reddi legatario misso in possessionem bonorum hæredis, nu. 43. Ret. rem. 1. an reddatur contra expellentem in possessionem venientem, nu. 65. ibid. proponens, an actor sit, nu. 94. ibid. reddi contra non admittentem venientem in possessionem, etiam nulla vi adhibita, nu. 67. Ret. rem. reddi contra dominum, cuius iussu seruus missus in possessionem molestia effecit, nu. 78. ibid. reddi mulieri missæ in possessionem ventris nomine, nu. 48. Ret. rem. 1

Reme-

Remedio Ne vis fiat ei, quanto tempore præscribatur, nu. 95. Ret. rem. 1
Remedium Vti possidetis, an cessionario reddatur, nu. 258. Ret. rem. 3. non dari hæredi, cùm non extat statutum de continuanda possessione defuncti. nu. 63. ibid. non reddi executoribus testamentorum, nu. 64. ibi. an reddatur domino, qui rem alteri precariò concessit, nu. 38. Ret. rem. 3. reddi domino, qui solam naturalem possessionem alteri precariò concessit. nu. 39. ibi. non reddi laico pro quasi possessione decimarũ, n. 591. ibid. an reddatur vasallis contra dominum, nu. 122. Ret. rem. 3. an reddatur hæredi, qui omnium hæreditariorum possessionem non apprehendit, nu. 281. ibid. an reddatur contra turbantem inuonine alterius, nu. 306. ibi. an reddatur, cùm turbatio est facta per precariũ, nu. 309. ibi. an reddatur asserenti se esse in quasi possessione eorum, quæ ad superiorem spectant, nu. 152. Ret. rem. 3. an cum illo adipiscendæ possit cumulari, nu. 509. ibid. quod datur, si lite pendente actor spolietur, quomodò in iudicio tractabitur, nu. 510. quomodo cum petitorio cumulari possit, nu. 511. Ret. rem. 3. an reddatur creditori misso in possessionem bonorum sui debitoris. nu. 159. ibid. non reddi soli detẽtatori, nu. 46. Ret. rem. 3. reddi vasallo, nu. 81. ibid. reddi emphyteutæ. nu. 84. ibid. an reddatur contra illum, qui bona fide possidere cæpit, ab eo qui clàm possidebat à iusto possessore, nu. 301. ibid. contra superficiarium reddi, nu. 249. Ret. rem. 3. quem iudicij ordinem requirat. nu. 448. Ret. rem. 3. non reddi pro quasi possessione seruitutis discontinuæ. num. 109. ibid. reddi tertio possessori, cùm vsufructuarius concurrit cum clandestino. nu. 34. ibid. reddi ciuiliter possidenti naturali possessione spoliato. num. 35. ibid. cui reddatur, cùm causa custodiæ apud sequestrum res fuit deposita. num. 95, ibi. an reddatur pro præstationibus personalibus. nu. 139. Ret. rem. reddi patrono ecclesiæ contra turbantem eum in quasi possessione præsentãdi. nu. 131. Ret. rem. 3. an reddatur quasi possessori decimarum. nu. 134. ibid. reddi contra turbantẽ non possidentem. nu. 290. ibid. an reddatur domino contra inquilinum ædificare prohibentem. nu. 237. ibid. an reddatur contra operarios. num. 314. Ret. rem. 3. ciuiliter possidenti reddi. nu. 22. Ret. rem. 3. an locum habeat contra turbantem iudicialiter. nu. 297. ibi. an pro possessione cœnaculi detur. nu. 247. ibid. reddi possidenti ciuilissimè. nu. 37. Ret. rem. 3. an reddatur contra eum, qui ab alio iniustè possidet. nu. 301. ibid. reddi vsuario contra fructuarium, & econtrà. nu. 79. ibid. non reddi turbato in possessione iuris improbi. nu 155. ibid. non reddi turbato in quasi possessione iuris improbi præsumptione iuris. nu. 156. ibid. an reddatur pro possessione cuiusuis rei corporalis immobilis. nu. 100. Ret. rem. 3. an reddatur contra diffamatorem. nu. 292. ibid. an reddatur pro possessione sequestrata. nu. 86. ibid. reddi vsuario & vsufructuario. nu. 70. ibi. spoliatori an reddatur. nu. 252. ibid. an reddatur turbato quasi possessione eligendi magistratum. nu. 142. Ret. rem. 3. an reddatur pro quasi possessione seruitutis. nu. 103. ibid. an reddatur rectori ecclesiæ. nu. 125. ibid. an reddatur domino castri. nu. 115. ibi. non reddi domino, qui protectum supra vicini solum possidet. nu. 242. ibid. redditur inter Principem & ciuitatem contendentes de quasi possessione eligendi magistratus. nu. 148. ibid. reddi possidenti naturaliter & ciuiliter. num. 18. Ret. rem. 3. reddi domino fundi contra vicinum, qui vites traduxit, nu. 239. ibid. an reddatur pro quasi possessione depascendi. num. 137. ibid. non reddi domino, qui vtramque possessionem precariò transtulit. nu. 42. ibid.
Remedio, vti possidetis, agens, an possessionem iustificare debeat. nu. 588. Ret. rem. 3. agens, probat titulum, cùm sine eo possidere non potest. nu. 389. ibi. cùm agitur, obtinet etiam qui iniustè possidet, ab alio quàm ab aduersario. num. 786. ibid. agens, probare an debeat, quod non vi, non clàm, non precariò possidet. nu. 500. ibid.
Remedium, de itinere actuque priuato, non reddi, cùm mala fides superuenit ante quæstã quasi possessionẽ. n. 85 Ret. rem. 5. an hæredi reddatur. nu. 76. ibid. ex secundo capite reddi & successoribus. num. 113. ibid. an reddatur illi, cuius colonus vel alter itinere vsus est. nu. 66. ibi. reddi domino etiam colono ignoráte. nu. 68. ibid. an reddatur fructuario vel proprietario, si ambo concurrunt. nu. 89. Ret. rem. 5
Remedio de itinere actuq; priuato, qui egit ex primo capite, & succubuit, petitorio experiri potest. nu. 117. Ret. rem. 5. agi potest ratione interesse & damni dati in turbatione illius quasi possessionis. nu. 90. ibid. resciendo quis vtatur. nu. 96. ibid. agens, ne turbetur, an titulum probare debeat. nu. 38. ibid. agens, an aduersarij scientiam & patientiam probare debeat. nu. 32. ibid.
Remedium, de aqua quotid. & æstiua reddi etiam pro aqua calida. nu. 73. Retin. rem. 6. non reddi illi, qui prohibetur miscere aquam nouam antiquæ. nu. 81. ibid. non reddi illi, qui modum ducendi aquam excesit. nu. 76. ibid.
Remedium de fonte, quibus reddatur. nu. 9. Retin. rem. 7. an reddatur pro aqua cisternæ. nu. 10. ibid.
Remedium ex interdicto Vtrubi, cur secũdo loco in ordine fuerit collocatum, nu. 13. Adip. rem. 5. & nu. 12. Retin. rem. 2
Remedium l. vlt. C. de ed. D. Adr. tol. duo copulatiuè requirit, scripturam & testamentum, nu. 86. ibid. concedi patri, cùm filius institutus in castrensibus repudiat. nu. 90. ibid. redditur instituto in testamento nuncupatiuo, in scriptis deinde à notario redacto. nu. 91. Adip. rem. 4. reddi contra debitores hæreditarios, nu. 74. Adip. rem. 1. an concedatur instituto in re certa, cùm cohæres vniuersalis adhuc non adierit, nec repudiauit, nu. 145. Adip. rem. 4. non concedi ei qui semel possedit, & à possessione deiectus est, nu. 506. ibid. concedi, cùm ex statuto in hæredem continuatur possessio defuncti, nu. 507. Adip. rem. 4. an habeat locum, cùm in hærede duo sunt defectus, personæ scilicet & causæ, nu. 759. ibi. ciuile, & illud, quorum bonorum, prætorium esse, n. 46. ibid. perpetuũ esse, nu. 47. ibid. dari etiam contra titulo possidentem. nu. 48. Adip. remed. 4. an reddatur ex testamento imperfecto, etiam fauore descendẽtium vltrà filium, cum ab intestato veniunt, nu. 319. ibid. concedi pro testamento nuncupatiuo, de quo solùm constat ex testibus, etiamsi testamentum non sit publicatum, nu. 101. ibid. conceditur tam misso in possessionem, vt in ea confirmetur, etiamsi à nemine molestia afficiatur, nu. 352. Adipisc. rem. 4. an concedatur extraneo instituto, vt mittatur in possessionẽ emphyteusis ecclesiasticæ, nu. 390. ibid. an concedatur pro testamento nuncupatiuo, de quo solùm constat ex confessione aduersarij, & infrà declaratur, nu. 102. ibid. concedi filio non instituto à matre, quæ ante illius natiuitatem alios iam natos instituit, & hoc præterito in puerperio decessit, nu. 88. ibid. non concedi instituto in re certa, dato alio cohærede vniuersali, qui hæreditatem adiuit, nu. 32. Adip. rem. 4. an locum habeat in instituto, in quem ex statuti dispositione possessio defuncti cõtinuatur, nu. 337. ibid. an impediatur, cùm originale testamenti non reperitur, nu. 735. ibid. an reddatur monasterio nomine monachi hæredis scripti, nu. 293. ibid. an reddatur filiæ excluse à statuto, si à patre fuit instituta, nu. 321. ibid. cessat, cùm integrum protocollum instrumentorum deficit, nu. 739. ibid. an concedatur filio succedenti patri ab intestato, n. 75. Adip. rem. 4. cumulari an possit cum interdicto retinendæ, nu. 502. ibid. cumulari an possit cum possessorio recuperandæ, num. 503. ibid. esse possessorium, quasi recuperandæ possessionis, num. 504. Adip. rem. 4. an cumulari possit cum petitorio, num. 510. ibid. an quoad suos effectus sit correctorium, vel limitatorium, num. 27. ibid. an reddatur pro testamento nuncupatiuo, de quo ex solis testibus constat, num. 96. Adip. remed. 4. an concedatur instituto in testamento, quod solùm iure prætorio valet, nu. 327. ibid. an reddatur instituto in testamento nuncupatiuo, de quo solùm ex testibus constat, nu. 107. ibid. concedi pro testamento, de quo constat ex testibus, cùm originale fuit amissum, num. 113. Adip. rem. non concedi iam vitiosè possidenti, vt in ea possessione confirmetur, nu. 362. ibid. an concedatur infanti & furioso hæredibus institutis, nu. 296. ibid. conceditur illi, qui ius habet, vel habere præsumitur ex hæreditatis additione, num. 172. Adip. rem. 4. an concedatur hæredi instituto ad tempus, nullo cohærede dato, nu. 149. ibid. reddi etiã nemine possidente, nu. 49. ibid. an concedatur filio instituto in testamento imperfecto, nu. 312. ibid. non concedi succedenti ab intestato, nu. 54. Adip. rem. 4. non dari pro bonis nõ possessis à testatore tempore suæ mortis, n. 55. ibi. concedi instituto in solo vsufructu, nullo alio cohærede dato, nu. 128. ibid. concedi executori generali, cùm pauperes in vniuersum sunt instituti, n. 267. Adip. rem. 4. fœminæ ac masculo conceditur, nu. 57. ibi. non desinit esse summarium, etsi probationes plenariæ requiruntur, nu. 175. Adip. rem. 3. an reddatur filio prætorito in testamento matris ignorantis eum filium, nu. 79. Adip. rem. 4. an concedatur filio in sua legitima instituto, nu. 158. ibid.
Remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr. an locus sit, cùm de viribus testamenti ambigitur, nu. 698. Adip. rem. 4. vt locus sit, quæ concurrere debeant, & decem requisita enumerantur, nu. 56. ibid.
Remedium l. conductores, C. loc. & l. non ab re, C. vnde vi, an locũ habeãt in cæteris contra lib. quàm locatoris, nu. 60. Recup. rem. 11. an habeant locum, cùm conductor rem conduxit propriam, nu. 56. ibid. an locum habeant contra creditorẽ, qui soluto debito pignus non restituit, n. 57. ibi.
Remedium c. sæpè, de restit. spol. an detur contra singularem successorem, possessionis vacantis, qui sciuit possessionem vitiosam, num. 55. Recup. rem. 16. contra singularem successorem quantumuis mediatũ datur, nu. 56. ibi. an primo spoliato, vel secundo, qui bona fide possidens spoliatus fuit, competat, nu. 57. ibid. an spoliatori concedatur contra eum spoliatum, nu. 58. Recup. rem. 16. concedi contra singularem successorem ex titulo lucrativo, cùm ex post possessionis vitium cognouit, nu. 22. ibid. an locum habeat in vna facti specie, in marito, qui in rebus dotalibus vim commisit, & ei vxor succedit, an contra eam detur hoc remedium, nu. 68. ibid. datur contra singularem successorem vitiosum ex post, cùm contra illius auctorem non est successum, num. 24. Recup. rem. 16. conceditur contra singularem successorem, qui tempore traditionis cognouit possessionis vitium, numer. 24. ibid. locum non habet contra singularem successorem ignorantem vitium possessionis, nume. 10. ibid.

Reme-

Universidad de Deusto
Biblioteca

INDEX IN MENOCH. COMMENT.

Remedium c. sæpè, de reſt. ſpol. an concedatur contra ſingularem ſu ceſſorẽ qui ex poſt vitium rei cognouit, nu. 11. Recup. rem. 16. an cõcedatur poſſeſſ. malæ fidei contra ſuum ſpoliatorem, nu. 60. ibid. an concedatur pro re rapta, nu. 66. ibid.

Remedio c. sæpè, de reſtit. ſpol. proprietatis ſeu dominij alterius exceptio obiici non poteſt, nu. 63. Recup. rem. 16

Remediũ ſeu diſpoſitio l. non eſt dubium. C. de leg. ceſſat, cùm teſtator permiſit legatario legatum occupare, nu. 44. Adip. rem. 2

Remedium l. 3. C. de pign. non impeditur à pupillo hæredeex ſua perſona, nu. 110. Adip. rem. 5. an tranſeat contra ſingularem ſucceſſorem, nu. 111, locum habet in licentia data in teſtamento, num. 31. Adip. rem. 5. locum habet in licentia data in teſtamento minus ſolemni, nu. 32. ib. locum habet in licentia tacitè data in vltima diſpoſitione, nu. 33. ib. locũ habet in alio contractu, quã pignoris, n. 34. ib. an trãſeat contra hæredes debitoris, nu. 106. Adip rem. 5. an reddatur creditori pupilli minoris, n. 11. ib.

Remedio l. 3. C. de pign. locus an ſit, nulla præcedente mora debitoris, nu. 73. Adip. rem. 5

Remedium l. ſi quis in tantam. C. vnde vi. an contra legatarium fortiùs prouideat remedio l. non eſt dubium. C. vnde vi. nu. 212. Recup. rem. 9

Remedium l. vlt. C. de acq. poſſ. eſt propriè contra tertium poſſeſſorem introductum, nu. 71 Recup. rem. 14

Remedium l. non ab re. C. vnde vi. & l. conductores. C. loca. an contra conductoris hæredes concedatur, nu. 50. Recup. rem. 11

Remedium l. ſi me & Titium. ff. ſi cert. pet. vt locum habeat, inter partes geſtum aliquid eſſe debet, nu. 1. Recup. rem. 4

Remedium ex c. sæpè, de reſt. ſpol. an detur contra ſingularem ſucceſſorem, qui ſcit rem eſſe alienam, vitium tamen violentiæ ignoret, num. 26. Recup. rem. 16

Remedium l. ſi coloni. C. de agric. & cenſit. lib. 11. nouum poſſeſſionis recuperatorium, nu. 4. Recup. rem. 10

Remedium directum differri ab vtili, nu. 74. Ret. rem. 5

Remedio attentatorum agens, titulum iuſtificare non cogitur, nu. 462. Recup. rem. 15

Remedio l. vlt. C. de acq. poſſ. quanto tempore præſcribatur, nu. 68. Recup. rem. 14. *l. ſi coloni. C. de agric. & cenſit.* quanto tempore præſcribant, nu. 118. Recup. rem. 10

Remedia plura vbi competunt, vnum eligi debet, nu. 380. Recup. rem. 15. in rem ſcripta non tranſeunt ob damnum præteritum in ſingularem ſucceſſorem, nu. 66. ibid. duo extraordinaria poſſunt adinuicem concurrere, nu. 13. Recup. rem. vlti. poſſeſſoria quatuor eſſe, aſſeruit Bal. nu. 15. Ret. in prælud.

Remiſſio examinationis teſtium in cauſis criminalibus, maxima cum difficultate ſolet concedi, nu. 358. Recup. rem. 15. examinationis teſtium concedi ſolet in cauſis criminalibus, cùm teſtes ſunt perſonæ egregiæ, & in dignitate poſitæ, nu. 359. ibid. cauſæ quæ ſit à iudice ad iudicem, non niſi cauſa ſummatim cognita ſit, nu. 45. Recu. rem. 10. ad examinandum teſtes in remotis regionibus, conceditur etiam, cùm agitur remedio attentatorum, num. 348. Recu. rem. 15. ad examinandum teſtes etiam in cauſa ſpoliationis non conceditur, cùm per fraudem petitur, nu. 349. ibi. examinationis teſtiũ conceditur etiam in cauſa criminali, cùm per viam exceptionis agitur, nu. 361. ibid. examinationis teſtium conceditur etiam in cauſis criminalibus, cùm teſtes ſunt extra prouinciam, nu. 362. ibid. ad examinandum teſtes in remotis regionibus, concedi debet, nu. 346. ibid.

Remiſſoriæ concedendæ an ſint, cùm officio iudicis agitur, nu. 46. Recup. rem. vlt. ad alterum iudicem concedi an debeant in iudicio reintegrandæ poſſeſſionis, nu. 336. Recup. rem. 15. pro arbitrio iudicis conceduntur & denegantur, nu. 337. ibid. per fraudem & calumniam petitæ concedi nullo modo debent, nu. 339. ibid.

Renunciatio per renunciantem reuocata poſt illius admiſſionem, ante tamen collationem, operatur ac ſi facta nõ eſſet, nu. 302. Recup. rem. 1. per ſuperiorem non admiſſa, nihil operatur, quare ſpoliatus reſtituitur, nu. 303. ibid.

Renunciationis dominij exceptio nõ poteſt obijci agenti interdicto Vti poſſidetis, cùm ignoratur an ſponte facta ſit, nu. 701. Ret. rem. 3. differẽtia nulla inter benef. ialia & profana, nu. 271. Recup. rem. 1

Renunciationem dominij poſt ſpoliationem factã, per metum factam præſumi, nu. 264. Recup. remed. 1. rei profanæ idem eſſe quæ beneficiariæ vt ſpoliatus reſtitui impediatur, nu. 279. ibid. beneficij fieri in manibus ſuperioris tantùm, nu. 277. ibid.

Renuncians beneficio à tertio ſpoliatus, adhuc ante omnia reſtituetur, nu. 304. Rec. rem. 1. rei dominio, quando rẽ pro derelicto habeat, n. 270. ib.

Repeti non poteſt naturale debitum ſolutum, nu. 40. Ret. rem. 1

Repetita die interdictum concedere quid, nu. 78. Ret. rem. 5

Res temporalis iunctæ eccleſiæ, nomen eccleſiaſticæ retinet, n. 32. Adip. remed. 4. mea fidẽ, effici poteſt mea verè, nu. 340. ibid.

Res vitio affecta non præſcribitur, nec ob eam Publiciana actio conceditur, num. 74. Recup. rem. 15. quæ ſeruando ſeruari non poſſunt, facilè diſtrahi poſſunt, num. 18. Adip. rem. 5

Rei appellatione ita mobilis, vt immobilis continetur, nu. 17. Recu. rem. 13. appellatio reſtringitur ob ſubiectam materiam, nu. 18. ibid.

Rem propriam recuperare etiam ex furto licet, ſi ſuccurſum aliter non ſit via iuris, num. 191. Recup. rem. 9. iudicatam retractari, ſi admiſſus ad probandum de iniquitate, cùm admitti non debuit, probauit, num. 608. Adip. rem. 4

Re mobili ſpoliatus ex interdicto Vnde vi, non reſtituitur, nu. 39. Recup. remed. 1

Reſcriptum impetrans ſuper petitorio, an ad poſſeſſorium tranſire poſſit, num. 544. Ret. rem. 3

Reſcripta ad agendum annalia, ad excipiendum perpetua ſunt, num. 456. Recu. rem. 1

Reſciſſio facta à lege, non requirit factum hominis, nu. 129. Adip. rem. 5

Reſeruatio per teſtes quando probari poſſit, num. 454. Recup. rem. 15. an poſſeſſionem annullet, num. 447. ibid. titulum inficit, & annullat, numer. 444 ibid.

Reſeruationis decretum poſſeſſionem diſcolorat, nu. 446. Recup. rem. 15. exceptio obiici non poteſt contra agentem reintegrandæ, quando reſeruatio eſt ſuper incerto beneficio, nu. 456. ibid. exceptio debet eſſe probata, cùm obijcitur, num. 453. ibid. decretum in beneficialibus, an quoad tertium, vitiet poſſeſſoris poſſeſſionem, num. 26. ibid. exceptio triennali poſſeſſori obijci non poteſt, nu. 457. ibid.

Reſignans beneficium, reſignatione admiſſa, ſtatim ius ſuum & poſſeſſionẽ perdit, nu. 59. Recup. rem. 14

Reſpublica minori æquiparatur, num. 192. Recup. rem. 15

Reſtituere condemnatus, ſi deinde turbat, non incidit in pœnam condemnationis, num. 89. Ret. rem. 1

Reſtitui in integrum an minor poſſit aduerſus ſententiam contra ſe latam, in iudicio Vti poſſidetis, nu. 851. Ret. rem. 3. petens ſe ad tempus, qua reſtitutione facta, petens extunc declarari dominum, recte petit, nu. 539. Adipiſc. rem. 4

Reſtituendo ex capitulis pacis initæ inter Principes, obijci poteſt dominij exceptio, num. 389. Recup. rem. 1

Reſtitutus etiam expreſsè ad alienata, omnia recuperat, nu. 116. Recup. remed. 10. ob publicam vtilitatem, etiam interim alienata recuperat, nu. 111. ibid. ex cauſa pacis non poteſt recuperare interim alienata in eccleſiam, numer. 112. ibid. per iuſtitiam etiam interim alienata recuperat, num. 113. ibid.

Reſtitutio an concedatur contra ſententiam latam in remedio l. vlt. C. de edic. D. Adr. nu. 906. Adip. rem. 4. in integrum reiecta non cenſetur, vbi reijcitur appellatio, nu. 907. ibid. an impediat executionem ſententiæ latæ in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr. nu. 908. ibid. in integrum non conceditur aduerſus ſententiam latam in poſſeſſorio ſummariſſimo, nu. 54. Ret. rem. 6. poſſeſſionis, quæ ſit in iudicio Vti poſſidetis, an fiat iure actionis, vel iudicis officio, nu. 865. Rec. rem. 3. an concedatur, cùm flumen, è quo aqua ducebatur, ad alueum antiquũ redijt, nu. 147. Ret. rem. 6. in integrum eccleſiæ non conceditur aduerſus præſcriptionẽ contra eam decurſam, nu. 429. Recup. rem. 15. ſpoliati, in ſpoliantis odio fundata, nu. 14. Recup. rem. 1. in integrum mittitur executioni etiam appellatione interpoſita, num. 831. Adip. rem. 4. ad alterius iniuriam non trahitur, nu. 102. Recup. rem. 10. reintegranda, plenum operatur effectũ, nu. 103. ibid. in integrum non cenſetur reiecta, etiam ſi nullitas reiecta ſit, nu. 854. Ret. rem. 3. eſt in priſtinum ſtatum repoſitio, nu. 5. Recup. in prælu. in integrũ non conceditur pro leui læſione, nu. 858. Ret. rem. 3

Reſtitutionis iudicium eſſe ordinarium, nu. 909. Adip. rem. 4

Reſtitutionis exceptio, requirens altiorem indaginem, non impedit executionem ſententiæ in remedio l. vlt. C. de edic. D. Adr. nu. 910. ibid. non impedit iudicari executionem, nu. 911. ibid. ſtatim probanda nõ impedit executionem ſententiæ in remedio l. vlt. C. de edi. D. Adr. nu. 912. ibid.

Reſtitutionem in integr. non procedere à pari cum ſententia, nu. 855. Ret. rem. 3. dari impedito, cùm agat de damno euitando, nu. 80. Ret. rem. 5

Reſtitutus ad poſſeſſionem, quandiu ei debeat incumbere, antequam agatur petitorio, nu. 647. Recup. rem. 15

Reſtitutorium interdictum adipiſcendæ poſſeſſionis eſſe, num. 8. Adipiſc. in prælud.

Retentio facilius quàm reſtitutio conceditur, nu. 19. Ret. rem. vlt. facilius quàm noua acquiſitio admittitur, nu. 679. Ret. rem. 3

Retinere poſſeſſionem quid, nu. 3. Ret. in prælud.

Retinet & conſeruat quaſi poſſeſſionem ſeruitutis, qui illam quaſi poſſeſſionem probat, nu. 52. Ret. rem. 5

Retinendæ poſſeſſionis remedium vſu frequens, nu. 1. Ret. in prælud.

Reus abſolutus præſumitur, quòd actor non probauerit ſuam intentionem, num. 116. Ret. rem. 5

Reum

DE ADIPISC. RETIN. ET RECVP. POSSES.

Reum eſſe in dubio abſoluendum in cauſa dubiæ poſſeſſionis, num. 758. ret. rem. 3

Reuocatio procuratoris conſtituti ad renunciandum eſt edit voluntatem conſtituentis eſſe, nolle rem perdere, nu. 273. recup. rem. 1

Reuocatio procuratoris conſtituti ad renunciendum oſtendit voluntatem conſtituentis eſſe, nolle rem perdere, nu. 273. recup. rem. 1

Rigor, id eſt, odioſa ſubtilitas, quæ æquitati opponitur, & ſummum ius dicitur, & ſumma iniuria, nu. 21. recup. rem. 1

Ripa notatus, nu. 209. Recup. rem. 9

Ripæ rationes aliquot reiectæ atque confutatæ, nu. 112. Adip. rem. 2. & num. 20. Ret. in prælud. & nu. 323. Recup. rem. 9. & num. 58. Recup. rem. 13. opinio explosa, num. 609. Ret. rem. 3. & aliorum lapſus nu. 7. Adip. rem. 2. declaratio & differentia explosa, nu. 153. Recup. rem. 9. diſtinctio & doctrina reiecta, n. 49. recup. rem. 8. conciliatio vna improbata, nu. 44. recup. rem. 16. ſententia in c. sæpè, num. 32. verſ. tertiò quero, extr. de reſtit. ſpoliat. declaratur, num. 16. Recup. rem. 10. conſideratio explosa. nu. 162. recup. rem. 9

Riuus quid, num. 3. ret. rem. 7

Rium apertum operiri non poſſe, num. 16. ret. rem. 7. non eſſe immutandum, num. 13. ibid. reficere quis teneatur, cùm aqua ducitur. num. 28. ibid. reficere quis debeat, cùm aqua publica ducitur, nu. 29. ibid. reficienti opus nouum non nunciatur, nu. 26. ibid.

Riuo vti debuit, qui vult in illo interdicto, de riuis obtinere, num. 12. ret. rem. 7. ſiſtulam mutare non licet, num. 19. ibid.

Riuos priuatos quis reficiat, num. 33. ret. rem. 7

Rolandus à Valle Iureconſultus laudatur, nu. 147. Recup. rem. 15

Romani conſ. 54. ac nonnulla Barba. confutata, nu. 181. recup. rem. 15

Rotæ Romanæ deciſio improbata, nu. 272. ret. rem. 3. error, nu. 275. ibi.

Rubei Alexandrini conſiderationes ad l. vlt. C. de codicillis, euerſæ, nu. 513. Adip. rem. 4. opinio defenſa, num. 514. ibid.

Ruſticus quocunque caſu, occupando poſſeſſionem alterius non excuſatur, num. 26. recup. rem. 9. à dolo præſumpto excuſatur, num. 23. ibid. occupando proprium rem, ab altero tamen poſſeſſam, excuſatur à pœna l. ſi quis in tantam, C. vnde vi. ſed num. 24. aliter, num. 26. ibid. vt nouit accedere ad nemus, vt ligna domi habeat, ſic cognoſcere debet, vt ad iurisperitos accedat, vt conſilium inde referat, nu. 28. ibid. ob ſummam æquitatem multoties ex iudicis arbitrio excuſari poteſt, nu. 31. recup. rem. 9. ſagax nunquam excuſatur, nu. 32. ibid. non excuſatur, cùm clàm delinquit, num. 33. ibid. nunquam excuſatur à pœna ſtatuti Papienſis 31. de pœna illius, qui vim alicui fecerit in eius poſſeſſione, nu. 34. ibid. occupando per vim alterius poſſeſſionem, an incidat in pœnam l. ſi quis in tantam, C. vnde vi. nu. 17. ibid.

Ruſtici non excuſantur, cùm quid aduerſus iuris naturalis diſpoſitionem agunt, nu. 18. recup. rem. 9. errantes in iure, ſolùm excuſantur in caſibus expreſſis, nu. 27. ibid. excuſantur ab ignorantia iuris ciuilis, nu. 25. ibid.

Ruſticitas excuſat, num. 637. ret. rem. 3

S.

SACRILEGVS coram eccleſiaſtico poteſt conueniri, nu. 207. Recup. rem. 15

Sacrilegium excuſat iuridica executio. nu. 24. Adip. rem. 5

Salicetis differentia inter Vti poſſidetis, & Vtrubi, reiecta, num. 9. Ret. rem. 2. explanatio ad l. 3. C. de pign. confutata, num. 9. Adip. rem. 5

Salomonis iudicium, num. 779. Ret. rem. 3

Saluianum interdictum à quo inuentum, nu. 1. Adip. rem. 3. an reddatur pro poſſeſſione bonorum coloni partiarij nu. 83. ibid. an reddatur pro illatis in molẽdinum conductum, nu. 152. ibid. redditur principaliter contra cõductorem, hypothecaria verò contra alios poſſeſſores, nu. 14. Adip. rem. 3. an reddatur contra debitorem ex alia cauſa, quàm locationis, nu. 17. ibid. merè poſſeſſorium eſt, nu. 6. ibid. eſſe perſonale in rem ſcriptũ, nu. 57. Adip. rem. 3. reddi pro illatis & inuectis in prædium vrbanum, nu. 51. ibid. an reddatur pro inſtrumentis continentibus nomina debitorum, nu. 142. ibid. an reddatur contra colonum coloni, nu. 96. ibid. quomodo ab hypothecaria differat, nu. 11. Adip. rem. 3. an reddatur domino prædij locati, etiam pro re aliena illata à conductore in prædium, nu. 108. ibid. an reddatur pro illatis & inuectis à conductore in prædium, & deinde exportatis à prædio, mutata conductoris voluntate, nu. 103. ibid. cumulari an poſſit cum hypothecaria. nu. 160. ibid. intentans non habet neceſſe probare illata & inuecta ſibi eſſe obligata, nu. 162. ib. an reddatur pro locatione tacita ſubſecuta, nu. 157. Adip. rem. 3. an reddatur pro illatis in porticu domus conductæ, num. 146. ibid.

Saluiano interdicto vtiliùs eſt experiri, quàm actione hypothecaria, nu. 7. Adip rem. 3

Saluius Iulianus ſummus iuriſprudentiæ auctor, nu. 2. Adip. rem. 3

Satisdatio quam præſtat hæres de legato præſtando; an vltro præſtanda ſit, nu. 97. Adip. rem. 2. de legato præſtando, quo tempore ab hærede præſtetur, num. 101. ibid. facta pro parte delegato, intelligitur etiam ratione augmenti, num. 95. ibid.

Satisdari de non turbando petiſolet in libello dato in remedio Vti poſſidetis, nu. 456. Ret. rem. 3

Satisdatum non dicitur, niſi ſatisdatum per ſeueret, nu. 92. Adip. rem. 2. tunc dicitur, cùm cautio eſt idonea, nu. 93. ibid.

Scandalum vt euitetur, concedi ſolent multa, nu. 320. Ret. rem. 3

Scandali futuri informationes iudex ante omnia ſumit, num. 14. Adip. rem. 6

Scandali cauſa à regulis iuris recedi, nu. 19. Adip. rem. 6. ſuſpicio vbi eſt, non requiſitus iudex ſe intromittit, nu. 12. ibid.

Scholaſticus eſt per triduum excõmunicatus, cùm in prælectionibus docentium cæteris eſt impedimento, nu. 96. Recup. rem. 13. ob impenſas in funere ſcholaſtici factas iuſtè illius libros retinere poteſt, num. 12. Recup. rem. 11

Scholaſtico an concedatur l. vlt. C. vnde vi. remediũ contra ſcholaſticum qui ſuum in auditorio locum occupauit. nu. 95. Recup. rem. 13

Scientia præſumpta ſufficit, vt currere incipiat quadriennium, ad petendum reſtitutionem in integrum conciſum, nu. 16. Recup. rem. 15. vitij præſumitur in eo, qui titulo lucratiuo ſucceſſit, non ex titulo oneroſo, nu. 43. Recup. rem. 16. ex cohabitatione præſumitur, nu. 55. Recup. rem. 11. & patientia aduerſarij requiruntur in acquiſitione ſeruitutis ducendi aquam, nu. 133. Ret. rem. 6. alterius poſſeſſionis ex vicinitate & ſimilibus probatur, nu. 619. Ret. rem. 3

Scientiam dominij non requiri in acquiſitione quaſi poſſeſſionis ſeruitutis itineris, num. 36. Ret. rem. 5

Sciens tenorẽ ſcripturæ, ſatis dicitur eam inſpicere, nu. 110. Adip. rem. 4

Scriptum dici, quod legi poteſt, nu. 221. Adip. rem. 4. quod ſcripti vigore apprehenditur, nu. 215. ibid. quod legi poteſt, nu. 121. ibid.

Scriptura cancellata, ſeu teſtibus confirmata, eſt altera quatuis fortior, num. 97. Adip. rem. 4

Secundum decretum efficere actorem verum poſſeſſorem, num. 166. Ret. rem. 3

Senatum Mediolanenſem cognoſcere de omnibus cauſis feudalibus, num. 421. Ret. rem. 3

Sententia definitiua quæ, nu. 804. Adip. rem. 4. eluſoria eſſe non debet, nu. 791. Ret. rem. 3. actionem in fiſcum & iudicati parit, num. 123. Adip. rem. 5. interlocutoria dicitur, quæ plus participat de natura interlocutoriæ, quàm definitiuæ, n. 28. Adip. rem. 4. qualis ferri debet, cùm aduerſus poſſeſſorem turbatum agentem remedio Vti poſſidetis, obijcitur exceptio ſpoliationis, num. 803. Ret. rem. 3. lata in iudicio ſummario non nocet in plenario, nu. 121. Ret. rem. 5. abſolutoria lata ſuper principali non præiudicare quòad fructus, nu. 131. ibid. lata pro agente remedio Vti poſſidetis, an ſuis hæredibus profit. nu. 823. Ret. rem. 3. abſolutoria ferri an debeat pro reo, qui fatetur agentem interdicto Vti poſſidetis, poſſidere, nu. 822. ibid. facit remotoriam, num. 234. Recup. rem. 1. prehenſionis perſonæ damnũ irreparabile adfert, nu. 888. Adip. rem. 4. qualiter ferri debeat in poſſeſſorio iudicio ſummariſſimo, nu. 44. Ret. rem. vlt. lata in poſſeſſorio ſummariſſimo, quò vſq; durabit, nu. 58. ibid. interlocutoria eſt, quæ non adfert damnum irreparabile, nu. 47. ibid. lata in petitorio obſtat agenti remedio recuperandæ poſſeſſionis, nu. 686. Ret. rem. 3. definitiua ſuper poſſeſſorio renunciato ferri an debeat, nu. 548. ibid. lata in remedio l. vlt. C. de ed. dict. diui Adria. an ſit definitiua, vel interlocutoria, n. 802. Adip. rem. 4. lata in remedio l. vlt. C. de edict. diui Adria. tollen. rationẽ partis bonorũ, an alijs bonis præiudicet, nu. 798. ibid. lata in iudicio Vti poſſidetis, exequi an poſſit contra hæredes & ſucceſſores, nu. 828. Ret. rem 3. lata in petitorio, excuſat à pœna turbatæ poſſeſſionis, num. 650. ibid. qua perpetuum ſilentium imponitur, an ſit definitiua, vel interlocutoria, nu. 839. ibid. lata in actione confeſſoria, an præiudicet in interdicto de itinere actuque priuato, nu. 124. Ret. rem. 5. lata in iudicio poſſeſſorio, de aqua quotidiana & æſtiua, an præiudicium faciat in petitorio, num. 168. Ret. rem. 6. quæ ferri debeat in poſſeſſorio retinendæ, cùm omnia paria ſint, nu. 739. Ret. rem 3. hæc, Vti poſſidetis, ita poſſideatis, ferri an poſſit, nu. 740. ibid. lata in iudicio Vti poſſidetis, an exceptionem pariat in remedio recuperandæ, nu. 805. ibid. lata in remedio Vti poſſidetis, ſolùm prohibet moleſtationem & turbationem, nu. 806. ibid. lata ſuper iudicio poſſeſſorio retinendæ, an pariat exceptionem in iudicio petitorio, num. 808. Ret. rem. 3. qua ſub forma ferri debet cum petitorio & poſſeſſorio, Vti poſſidetis, ſimul actum fuit, nu. 809. ibid. qua pronunciatur quid exequendum eſſe, dicitur interlocutoria, num. 85. Recup. rem. 8. qua pronunciatur, aliquem eſſe in poſſeſſionem mittẽdum, interlocutoria dicitur, nu. 86. ibid. in remedio Vti poſſidetis, fertur pro iuſto poſſeſſore, num. 715. Ret. rem. 3. pro vtroque poſſeſſore, proprietario ſcilicet & fructuario,

Universidad de Deusto
Biblioteca

ferri potest in iudicio Vti possidetis, nu.716. ibid. in iudicio Vti possidetis, fertur pro iusto possessore cõtra iniustè possidentem ab altero, nu.717. ibid. lata in iudicio Vti possidetis, nocet successoribus ratione damnorum & interesse factæ turbationis, nu.834. ibid. lata in possessorio Vti possidetis, nocet successorib. post 30. annos, nu.835. Ret rem.
3. lata pro reo in petitorio, & in possessorio pro actore, an interim sententia possessorij exequetur, num.845. ibid. lata pro reo, quia actor non probauit, tunc sententia possessorij pro actore exequetur, nu.846 ibid. lata in possessorio, si reus obtinuit in petitorio factis sui iuris probationibus, exequenda an sit, nu.847. ibid. lata in possessorio beneficialiretinendæ, non est exequenda, si actor nihil probauit, nu.848. ibid. lata in petitorio pro reo, & in possessorio pro actore, si actor appellauit, an sententia possessorij executioni mandabitur, nu.849. ibid. declaratoria & causæ cognitio an exigatur, cùm emphyteuta ob non solutum canonem est priuandus, nu.79. Recup.rem. 1
Sententiæ appellatione venit definitiua, non interlocutoria, nu.84. Recup.rem.8. tot sunt, quot capitula, num.326. recup.rem.9. executio non differtur oblatis precibus Principi, nu.830. Adip.rem.4. formula, qua creditor aduersus debitorem manifestè contumacem in possessionem mittitur ex primo decreto, ita vt possideat, nu.188. Ret.rem.3. formula quænam sit in iudicio ex Saluiano interdicto, nu.185. Adip.rem.3. forma quæ sit in iudicio Vti possidetis, num.714. Ret.rem.3. forma, cùm spoliatus turbans condemnatur, vel absolvitur, nu.801. ibid. formula altera, qua creditor mittitur in possessionem ex primo decreto, ob magnam contumaciam debitoris, num.194. ibid.
Sententiam latam in remedio attentatorum, definitiuam esse, num.51. Recup.rem.vlt. latam in possessorio, continere aliquid fieri, nu.461. Adip.rem.4. de mittendo aliquem in possessionem ex secundo decreto, esse definitiuam, nu.840. ret.rem.3. latam in remedio adipiscendæ ex interdicto Quorum bonorum, esse definitiuam, num.841. ibid. latam in possessorio retinendæ incidenter tractata esse interlocutoriã, num.842. ibid. ab incompetenti iudice latam omninò nullam esse, num.15. recup.rem.8. latam in possessorio summarijssimo esse interlocutoriam, nu.46. ret.rem.6. esse definitiuam, cùm fuit pronunciatũ, quis esset legitimus hæres, vt mitti posset in possessionem, num.857. Adip.rem.4. pro reo absolutoriam in dubio esse ferendam, num.759. ret.rem.3. extendi & ad successores, num.825. ibid. interlocutoriam esse, quæ sine solennitate profertur, nu.503. Adip.rem.4. possessorij summarijssimi non prodesse post appellationem, num.59. ret.rem.6. de exequẽdo esse interlocutoriam, nu.805. Adip.rem.4. definitiuam esse, quæ fertur dato libello, & causa cognita, nu.806. ibid. latam super vno possessorio, alteri non præiudicare. num.807. ret.rem.3. nulla esse dico, & si qua est appellatio, rectè petitur, n.541. Adip.rem.4. per vno possessorio, alteri non præiudicare. num.807. ret.rem.3. nullam esse dico, & si qua est appellatio, rectè petitur, n.541. Adip.rem.4. iniustã mero iure valere, nu.7. recup.rem.8. 7
Septa quid, num.5. ret.rem. 5
Sepulcri violati actio non est contra eum, qui iussu iudicis aliquid egit, num.24. Adip.rem. 5
Sequester voluntarius possessione sua non priuat possessorem, nu.89. Ret.rem.3. loco primi decreti non priuat possessorem sua possessione, num. 90. ibid. quando possidere dicatur, num.92. ibid.
Sequestrum cur concedatur, & quomodo à Recredentia distinguatur, num.11. ret.rem.3. vt tollatur, libellus offerri debet, nu.20. Adip.rem. 6
Sequestro reddi interdictum Vti possidetis, possessione duorum cõtendentium apud eum deposita, num.93. ret.rem.3. voluntario possessionem interdictum, & ob id cessare remedium Vti possidetis, nu.91. ibid.
Sequestraria apud iudicem contendentium possessio debet, ne inde oriatur scandalum, nu.323. recup.rem.1. facit possessionem iudex, cùm dubium est de lite & controuersia, nu.45. ret.rem. 6
Sequestrat iudex prædij fructus timore scandali, nu.13. Adip.rem. 6
Seruus adscriptitius fundi pars est, nu.117. ret.rem.3. vel colonus, qui per annos triginta curiæ seruit, ab omni seruitutis vinculo soluitur, num.70. recup.rem.10. se liberum profitens, iudicio prætorio conuenitur, nu.35. ibid. vel colonus, qui aufugit, & nunc ab alio possidetur, à priori domino propria auctoritate prehendi non potest, num.55. ibid. absentis domini nomine agens si succumbat, domino an præiudicet, nu.39. recup.rem.6. absentis domini nomine mouere an possit actione ex l. si quis in tantam, C. vnde vi. nu.40. ibid. vel colonus, si post fugam essequisti sint dignitatem, an à domino ad pristinam seruitutem recuperari redigive possint, num.63. Recup.rem.10. vel colonus, dum in actu fugæ est, propria auctoritate capi potest, num.49. ibid. vel filius an possessionem alterius occupando faciant, vt pater & patronus obligentur, nu.63. Recup.rem.9. præsumitur dolosè esse in quasi possessione libertatis, eo ipso quòd aufugit, num.46. Recup.rem.10. nomine absentis domini possessionem recuperans, an & fructus valeat recuperare, num.42. Recup.rem.8. an serui possessor nouus, conueniendus sit à priore possessore, num.57. Recup.rem.10 hæres instituti patrono in totum acquirit, num.291. Adip.rem. 10
Serui, coloni, & adscriptitij arcentur à dignitatibus, num.65. Recup.rem. 6
Serui vel coloni factum in amittenda possessione domino præiudicare hodie non potest, num.2. Recup.rem. 14
Seruo vendicanti se in libertatem, an concedatur remedium ex l. si quis in tantam, C. vnde vi. contra dominum, qui eum occupauit per vim, nu.300. Rec.rem.9. in quasi possessione cõstituto, quomodo sit succurrendum contra dominum occupatorem, nu.301. ibid. actio conceditur ad libertatem tuendam, num.302. ibid.
Seruum pro domino agentem in casu l.1. si per vim vel alio modo, &c. iuramẽtum calumniæ præstare, nu.22. Recup.rem.6. domini nomine possessionem recuperantem non cogi cauere, dominũ defensurum, nu.27. ibid. vel colonum vagabundum sua auctoritate capere potest dominus, num.51. Recup.rem. 10
Seruos nomine absentis domini agentes, dominum ratum habiturum cauere compelli, nu.30. Recup.rem. 6
Seruitus eundi per domum noctis tempore non debetur, nu.17. ret.rem.3 viæ si debetur, debitor claues domus tradere non tenetur, nu.18. ibid. seu quasi possessio seruitutis aquæ, solo actu acquiritur, n.9. Ret.rem.5. aquæductus est realis, vt aqua è fundo ad irrigandum horti meum ducatur, nu.37. Ret.rem.6. aquæductus concessa vniuersitati, realis est, n.38. ibi. aquæductus personalis est, cùm concessio sonat in factum, nu.39. ibi. realis relata ad personam; efficitur personalis, nu.40. ibi. aquæductus indeterminatè concessa, est personalis, num.41. ibid. ducendi aquam non dicitur amissa, cùm flumen per alluuionem alueum mutauit, nu.140. Ret.rem.6. ducẽdi aquam non dicitur amissa, cùm flumen fundo propiùs per alluuionẽ accessit, nu.141. ibi. ducendi aquã dicitur extincta, cùm fundus seruiens alteri vno impetu accessit, nu.142. ibid. aquæductus impeditur, cùm flumen fundum circumfluere cepit, num.243. ibid. ducendi aquam perditur; si permitto alibi aquam ducere, num.153. Ret.rem.6. aquæductus amittitur, si fons exaruit, num.154. ibid. ducendi aquam perditur per flumen recessum, num.155. ibid. aquæductus quæ realis, & quæ personalis, num.28. Ret.rem.6. aquæductus realis est, cùm concessio sonat in ius, nu.29. ibid. aquæductus vt fundus possit irrogari, est realis, etiamsi fit dictum, quòd cum persona extinguatur, num.30. ibid. aquæductus concessa non habenti fundum, an sit realis, nu.45. ret.rem.6. omnis in iure consistit, num.6. ibid. realis ad successorem transit, num.25. ibid. aquæductus personalis est, num.25. ibid. tigni immittendi continua, num.34. Ret.rem.5. discontinua est illa itineris & viæ, num.35. ibid. depascendi, aliquando vrbana, aliquando rustica, nu.138. Ret.rem.3. aquæductus vt quæratur præscriptione, plura requiri. nu.126. Ret.rem.6. ducendi aquam, fundi diuisione perditur, n.157. ibi. ducendi aquam sine quasi possessione non acquiritur, num.130. ibid. aquam ducendi acquiritur, modò seruitutis iure ducta fuerit, num.131. ibid. aquæductus vi impediatur, cùm flumen cæpit circumfluere, & locus medius non impedit, num.144. ibid. aquæductus vrbana & rustica est, nu.49. ibid. fontis realis vel personalis an sit, num.6. Ret.rem.8. aquæductu ad futura prædia non extenditur, num.78. Ret.rem.6. aquæductus quid, nu.5. ibid.
Seruitutis itineris quasi possessionem non acquirit, qui fundum nõ habet iuxta illã, de quo est quæstio, nu.29. Ret.rem.5. quasi possessionem impedit fundus intermedius, nu.30. ibid.
Seruitutis itineris actu quæ primati possessio, ex quibus acquiratur, num.6. Ret.rem. 8
Seruitutem debens patientiam præstare debet, nu.105. Ret.rem.3. fontis aliquando esse rusticam, nu.4. Ret.rem.8. ducendi aquam concedens, intelligitur modò non noceat multum concedenti, num.107. Ret.rem.6. ducendi aquam perdi, cùm aqua aliter ducitur, quàm fuit concessum, nuer. 156. ibidem. habens quomodo experiatur interdicto Vti possidetis, & quomodo in eo concludat, num.236. Ret.rem.3. qui in loco præstare tenetur, locum ad domini detrimentum mutare non potest, num.80. Recup.rem.10. appulsus pecoris ad aquam, realem esse, nu.8. Ret.rem.8. habere in alterius fundo, non est contra ius commune, nu.49. Ret.rem. 5
Seruitute aquæductus amissa per alnei mutationem, an restitutio in integrum concedatur, nu.145. Ret.rem. 6
Seruitutum tres esse species, nu.10. Ret.rem. 5
Seruitutes reales tantùm admittunt distinctionem causæ continuæ & discontinuæ, nu.120. Ret.rem. 3
Signatura sola quando sufficiat in causa possessoria, nu.375. Recup.rem.15. sola an sufficiat in commissione causæ possessoria, stante regula Cancellariæ 29. Quòd cõmissiones causarum, & processus, nu.376. ibid. sola

sola an ad tituli iustificationem sufficiat, nu.465. ibid. sola an probet commissionem causæ possessoriæ in remedio reintegrandæ, num.373. ibid. non sufficit in rescripto, perinde valere, &c. nu.38. Adip.rem. 6
Signinum quid, num.14. Ret.rem. 7
Sighoroli consideratio improbata, nu.121. Adip.rem.5. opinio quædam expensa, nu.118. ibid.
Silentium imponi potest perpetuum actori retinendæ possessionis, si reus se possidere probauit, & actor non probauit, num.782. Ret.rem.3. imponi perpetuum petere quis non potest, cùm nullus ei infert molestiam, num.358. Adip.rem.4. perpetuum imponere an possit iudex turbatori. nu.836. Ret.rem.3. imponi, & ius non competere, differunt, nu.361. Adip.rem. 4
Similitudo qua vitur Iustinianus in l.vlt. C. vnde vi, declaratur, & noue explicatur, nu.19. recup.rem. 13
Simoniæ crimen inducit beneficij priuationem ipso iure, nu.68. Recup.rem. 5
Simoniacus ipso iure beneficio priuatur, nu.336. Recup.rem. 1
Simoniacum spoliatum non restituti ante omnia, num.134. & nu.335. Recup.rem.1. nullum ius beneficio acquirere, nec fructus suos facere, nu.135. ibid. beneficio ipso iure priuatum dici, nu.136. ibid.
Simulatus contractus, contractus non est, nu.183. Recup.rem. 15
Singularis successor in subsidium conuenitur interdicto Vnde vi, nu.14. Recup.rem.1. conuenitur interdicto Vnde vi, cùm vnus post alterum spoliatus est, nu.155. ibid. an constitutione l. extat. ff. quod met. caus. conuenire possit, nu.75. Recup.rem. 5
Socinus tractat. fallent. reg. 379. fallent. 6. & 7. declaratur. nu.367. Recup.rem. 1
Socini consideratio dubia, nu.65. Adip.rem. 5
Socius ingredientis possessionem, excusatur à dolo, num.629. Ret.rem.3. pro parte rem communem possidens, alterius portionem occupare prohibetur, nu.240. Recup.rem.9. occupans rem communem ex integro ab altero socio possessam, incidit in pœnam l. si quis in tantam, C. vnde vi, nu.237. ibid. socium spoliat, si eum ve ad vsum destinata vti prohibeat, nu.238 ibid.
Socio licet per vim ostium domus ingredi, si à socio prohibeatur, nu.239. Recup.rem. 9
Soluens ob causam celebrati contractus, illum ratificare dicitur, & comprobare, nu.119. Recup.rem. 15
Sorte dirimi an debeat dubia quæstionis possessio, nu.743. Ret.rem.3. dirimi non debere causas possessorias beneficiales, nu.747. ibid.
Specialia duo simul non concurrere, imò ne vna specialitas cum vna præsumptione, nu.235. Adip.rem. 4
Speculatoris opinio confutata, nu.753. Ret.rem.3. & nu.193. ibid.
Speculat. tit. de testam. §. sequitur, num.34. declaratur, nu.479. Adip.rem. 4
Specus quid, nu.4. Ret.rem. 7
Spes considerabilis, nu.89. Recup.rem. 9
Spiritualis quæstio, quæ incidenter tractatur in causa temporali, ad iudicem ecclesiasticum remittenda est, nu.338. Recup.rem. 15
Spiritualia auctoritate propria apprehendi nunquam possunt, num.75. Recup.rem. 13
Spolians furem fugientem, & res furto subtractas auferentem, an incidat in pœnam l. si quis in tantam, C. vnde vi, nu.189. Recup.rem.9. clericum, an sub iudice ecclesiastico possit conueniri, nu.205. Recup.rem. 15
Spoliare is dicitur, qui in bello illicto aliena occupat, nu.390. Rec.rem.1. qui venientem non admittit, nu.137. Recup.rem.9. qui non restituit requisitus, nu.90. Adip.rem. 2
Spoliari dicitur possidens, qui impeditur ad possessionem reuerti, nu.28. Adip.rem.3. qui dum reuertitur, non admittitur, nu.148. Rec.rem.1. non autem turbari is dicitur, cui solutio pensionis negatur, num.480. Ret.rem. 3
Spoliato non sufficit probare ante tempus spolij possedisse, vt euitet necessitatem opponendi tempus spoliationis in libello, nu.439. Recup.rem. 1
Spoliatio ab vno ex familia facta, restituitur ex hoc interdicto vnde vi, num.53. Recup.rem.1. alterius nomine facta, mandantem obligat, siue is expresse, siue tacitè mandauerit, nu.54. ibid. impropriè admittit dominij exceptionẽ, nu.107. prima maior secunda secundam impedit, nu.383. Recup.rem.1. secunda lite pendente facta, dicitur maior prima & illam impedit, nu.386. rei incorporalis dicitur facta, nu.83. ib. lite pendente facta, an impediat suspendatis petitorium tam intentatum, nu.47. Rec.rem.vlt. lite pendente facta, differt à spoliatione facta pendente appellatione, num.43. ibid. facta à tertio ratione sui interesse lite cõ altero pendente, reuocatur officio iudicis, nu.44. ib.
Spoliator vna cum possessione cui insistit, dominij causam allegare potest nu.479. Recup.rem.15. si possessionem amittat, & à singulari possessore iterum eam consequatur, conuenitur tamen interdicto vnde vi, vt eam restituat ante omnia, nu.136. Recup.rem.1. an spolium negare, & super antiqua sua allegata possessione dominij causam deducere possit, nu.354. ibid. violentus pœnitentia ductus possessionem restituens, an euitat pœnam l. si quis in pœnam, C. vnde vi, nu.142. Recup.rem.9. possidens, à tertio turbari non debet, num.257. Ret.rem.3. non dicitur, qui antiquam suam possessionem continuat. num.50. Recup.rem.vlt. ab alio spoliatus, interdicto vnde vi, experiri potest, nu.796. Ret.rem.3. an antiquam suam possessionem per tituli deductionem probare possit. n.197. Recup.rem.1. si incidat in pœnam l. si quis in tantam, C. vnde vi, non adiuuatur ex lata sententia in causa dominij, ne restituat possessionem ante omnia, nu.238. ibid.
Spoliatori an liceat se spoliasse negare, atque ita dominij exceptionem objicere, nu.199. Recup.rem.1. turbato ex interuallo, an reddatur interdictum Vti possidetis, nu.254. Ret.rem.3. licere negare, spoliatã agentem, allegati spolij tempore non possedisse, nu.357. Rec.rem. 1
Spoliatorem etiam Principis auctoritate non posse in vitiosa possessione confirmari, nu.70. Recup.rem.8. fictam dominij exceptionem objicere, si eam incontinenti sit paratus probare, nu.245. recup.rem.1. suam vitiosam possessionem colorare non posse, nu.184. ibid. grauius delinquere ipso turbatore, nu.687. ret.rem.3. in possessione ex certa scientia Principis confirmato, vocato spoliato, restituium locum esse, nu.72. recup.rem. 8
Spoliatus per vim sub eo iudice agere potest, sub cuius iurisdictione illata est vis. nu.209. recup.rem.15. castro munitissimo, si caueat se illud restituturũ, si in petitorio succumbere contingat, ante omnia restituitur, nu.316. recup.rem.1. castro munitissimo ante omnia restituitur, cùm est sub Principe, qui eum carcerari potest iubere, si latæ sententiæ in petitorio non obediit, num.317. ibid. officio iudicis agens, si pendente appellatione sententia contra eum lato, spoliet spoliatorem, appellationi renuncioſſe dicitur, nu.39. recup.rem.vlt. suo officio iniustè, & spoliatore causato, restituti debet ex remedio reintegrandæ. nu.102. recup.rem.15. etiam ordine iudiciario ab eo iudice, qui incompetens est, veluti à priuato dicitur spoliatus, nu.13. recup.rem.8. turbando spoliatorem delinquit, secundùm Innocentium, nu.799. ret.rem.3. agens reintegrari ad possessionem beneficij, titulum iustificare debet instante iudice, nu.460. Recup.rem.15. non restituitur ante omnia, si ex eo damnum possit sequi irreparabile, nu.308. Recup.rem.1. incontinenti recuperans non incidit in pœnam l. si quis in tantam, C. vnde vi, nu.170. recup.rem.9. quasi possessione rei incorporalis, ex interdicto vnde vi, restituitur, num.81. recup.rem.1. si post spoliationem renunciauit dominio rei, & per multos dies non est conquestus se metu renunciasse, non restituitur ante omnia, nu.278. ibid. non restituitur ante omnia, cùm subest peccati timor, nu.115. ibid. nisi resistat fortiter dominij causam tractari cùm possessionis causa non debere, nõ restituitur ante omnia, an verum tamen sit ab auctore declaratur, nu.166 ibid. ad quæstionem obulum reuersque ante omnia restitui debet, quam audiatur spoliator, nu.329. Recup.rem.1. beneficijs incompatibilibus non restituitur, nu.467. recup.rem.15. quasi possessione annuæ præstationis, quomodo ex interdicto vnde vi, adiuuetur, tam in reali, quàm personali præstatione, num.87. Recup.rem.1. restituitur ante omnia, etiam in casu, quando sine violentia res ad spoliatorem deuenit, num.246. ibid. non restituitur ante omnia, si imminens periculum damnum probari potest incontinenti, numer.247. ibid. vnde re tantum, si restituatur, non habet manere in possessione tam diu, quam diu fuit spoliatus, antequam agatur petitorio, num.647. Recup.rem.15. & restituitur de iure ciuili non debet permanere in possessione, quamdiu fuit spoliatus, antequam petitorio agatur, nu.640. ibi etiam si obtineat sententiam iudicis auctoritate, possessionem non ingreditur, si resistentem reperiat, num.32. Recup.rem.8. si tempore ferendæ sententiæ patiatur litem super domino tractari, adhuc ante omnia non restituitur, nu.172. recu.rem.1. principis auctoritate, quomodo restituatur ante omnia, nu.50. Recu.rem.8. is dicitur, qui cum possideret deiectus est, nu.1. Recup.in prælud. non dicitur, qui possidere non potuit, nu.2. ibid. si renunciauit dominiorei post factam spoliationem, adhuc restituitur ante omnia, num.263. Recup.rem.1. iudicis auctoritate quomodo restituatur, & quando, nu.3. recup.rem.8. ob maximam sæuitiam, non restituitur ante omnia, nu.87. recup.rem.10. à tutore nomine pupilli, vel à prælato nomine ecclesiæ, restituitur ante omnia, nu.60. recup.rem.1. an restituatur lata sententia absolutoria iudicij super dominij causa, nu.237. ibid. quando agat aduersus illum cuius nomine facta est spoliatio, nu.47. ibid. incontinenti spoliatorem spoliare potest, num.384. recup.rem.1. à iudice restitui debet, vt spoliatus à priuato, num.28. Adip.rem.6.

Universidad de Deusto Biblioteca

rem.6. potest adhibitis socijs statim recuperare, num.6. ibid. cùm non possideat, non potest dicere se dominij causam deducere ad possessorium colorandum, num.183. recup.rem.1. agens contra singularem successorem, quæ actione experiatur, num.4. recup.rem.16. per vim compulsiuam, an ante omnia restitui debeat, num.102. recup. rem.1. possessionem & damna cum expensis ante omnia recuperat, nu.306. ibid. iudicis auctoritate, se iniustè spoliatum probare debet, num.5. recup. rem. 8

Spoliato non sufficit probare ante tempus spolij se possedisse, vt euitet necessitatem opponendi tempus spoliationis in libello, num.439. recup. rem.1. lite pendente obijci non potest reseruationis exceptio, nu. 455. recup.rem.15. per vim compulsiuam, an concedatur remedium ex c. sæpè, de restit. spoliat. nu.67. recup.rem.16. lite pendente vel appellatione læso, & iudicis læditur auctoritas, nu.25. recup.rem. vlt. agenti se possessione beneficij spoliatum esse, obijci potest exceptio, eum laicum esse, nu.434. recup.rem.15. iudicis auctoritate aduersatur iuris præsumptio, num.4. recup.rem 8. licet spoliatorem turbare, nu.798. ret.rem. 3

Spoliatum restitui ante omnia, etiamsi crimina in illum obijciantur, nu. 324. recup.rem.1. ante omnia non restitui, si passus sit litem super dominio tractari, nu.161. ibid. non restitui, cum ex actis iudiciarijs constat de dominio conuenti, nu.231. ibid. fauore ecclesiæ non restitui, si ad ecclesiæ commodum dominij exceptio incontinenti probari offertur, num.249. recup.rem.1. non restitui, cum per sententiam de dominio conuenti constat, nu.233. ibid. post latam sententiam in causa dominij restitui ante omnia, nu.236. ibid. si tacitè consentiat tractari causam dominij, non restitui ante omnia, nu.163. recup.rem.1. possessione nauis, interdicto Vnde vi, non restitui, num.42. ibid. non restitui, cum constat de dominio per instrumentum publicum, quod duobus modis declaratur, num.223. ibid. à iudice, si notorium sit ius non habere, nec habuisse conqueri non posse, nu.12. Rec.rem.8. causa cognita à principe, non restitui, nu.68. ib. qui coram superiore renunciauit dominio rei, post spoliationem non restitui ante omnia. nu. 276 Recup.rem.1. quasi possessione exigendi pedagium, restitui ex interdicto Vnde vi, nu.82. ibid. dici qui suspicatur se posse repelli, vt vtili interdicto Vnde vi, restituatur, nu.80. ibid. si post spoliationem cum spoliatore paciscatur se possessorio non acturum, non restitui ante omnia, nu.281. ibid. non restitui, cum per testes de spoliatoris dominio constat, nu.226. Recu.rem.1. non restitui ante omnia, cum spoliator vel licentia, vel pacto possessionem est ingressus, nu.261. ibid. impunè turbare illum, à quo fuit spoliatus, num.800. Ret.rem.3. à principe extra iudicium ante omnia restitui, nu.65. Recu.rem.8. qui alterum sua culpa dicit, probare debet, nu. 98. Recu.rem.15. non restitui ante omnia, si scandali subsit timor, num.319. Recu.rem.1. non restitui ante omnia, cum per suam confessionem constat de dominio spoliatoris, nu.215. ibi. qui ante spoliationem procuratorem ad renunciandū dominio constituit, non restitui ante omnia, nu.272. ibid. restitui ante omnia non obstante pacto de non agendo possessorio, si causa publica est, nu.286. Recu.rem.1. si post spoliationem iurauit se non acturum possessorio, non restitui ante omnia, nu.287. ibid. restitui ante omnia, etiā si ante spoliationem cum spoliatore pepigit se possessorio non acturum, nu.296. Recup.rem.1. si dominio rei ante factam spoliationem renunciauit, non restitui ante omnia. nu.297. ibid. suo facto & culpa non restitui, nu.298. ibid. ab vno, & accusatum criminis ab altero, ante omnia adhuc restitui, nu.326. Recu.rem.1. restitui, etiam si crimen obijciatur, siue ius Pontificium vel ciuile consideretur, nu.327. ibid. re vna tantum, non restitui ante omnia, si in illum obijciatur crimen, num.328. ibid.

Spolium propositum per modum exceptionis in iudicio retinēdæ, an illud suspendat, nu.670. Ret.rem.3. quid sit, ibique spolij significatio multiplex, num.3. Recu. in prælud.

Spolij exceptio non prodest turbatori, qui solum probauit spoliatorem vi ab alio possidere, nu.802. Ret.rem.3. causa cum apud potentissimum principem tractatur, adhuc ante omnia restituitur castro munitissimo spoliatus, nu.314. Recup.rem. 1

Statutum Bononiæ, quod missus in possessionem ex primo decreto fructus lucretur, declaratur, n.180. Ret.rem.3. Bononiæ de eo, cui interdicta est administratio, declaratur. nu.173. Recup.rem.15. Bononiæ, quod à sententia lata in causa possessoria liceat appellare, declaratur, nu. 835. Adip.rem. 4

Statutum Brixiæ 152. in criminalib. sub rub. de vi molestatiua, an locum habeat pro executoribus testamentorum, nu.68. Ret.rem.3. Brixiæ 152. in criminalibus, de vi molestatiua, declaratur, nu.21. ret.rem.1. & nu.33.44.97.133.136.141.252. 647. 680. & 817. Ret.rem.3. Brixiæ in ciuilib. sub. rubr. quod nullus intret possessionem vacuam, declaratur, nu.766. Adip.rem.4. Brixiæ 13. in ciuilib. sub rubr. in quibus causis ius summariū reddatur, declaratur. nu.97. Ret.rem.5. & nu.167. ret.rem.6. Brixiæ 98. in ciuilib. sub rubr. de antiquiori possessione, &c. declaratur, nu.732. Ret.rem.3. Brixiæ 153. in criminalib. sub rub. de modo & forma procedendi in crimine in quietationis, &c. declarat. nu.466. & nu.709. ret.rem.3. Brixiæ 189. in ciuilib. quòd omnis possessio censeatur translata in hæredem, declar. num.50. Ret.rem. 3

Statutum Ferrariæ lib.2. de possessione turbata, an locū habeat in quasi possessione, nu.113. Ret.rem.3. an locum habeat contra operarios, num. 315. ibid. an locum habeat pro fructuario & vsuario, nu. 78. ibid. declaratur, nu.45. ibid. Ferrariæ lib.2. de præcepto faciendo, declaratur, nu.13.20.26.35.37.42.51. Ret.rem.vlt. Ferrariæ lib.2. sub rubr. de indemnitatibus mulierum, &c. declarat. nu.677. Adip. rem.4. Ferrariæ lib.2. rubr. quod possessio defuncti continuetur in hæredem, declaratur, nu.62. Ret.rem. 3

Statutum Florentiæ, quod creditor missus in possessionem fructus lucretur, declaratur, nu.184. Ret.rem. 3

Statutū Mediolani, quòd possessio defuncti continuetur, nu.508. & 860 Adip.rem. 4

Statutum Montis Regalis sub rub. de eiectione possessionis prouidet spoliato re mobili, nu.199. Recu.rem.15. declar. nu.315. Recup.rem.9. restituit spoliatum possessione rei mobilis, statuto autem Papiēsis 54. contrarium dispositum esse, nu.40. Recup.rem.1. punit occupatores rei mobilis, nu.266. Recu.rem. 9

Statutum Papiæ 31. in criminalib. rub. de pœna illius qui violentiam, pro executoribus testamentorum an procedat, nu.69. Ret.rem.3. in præsumptiua probatione verificatur, nu.401. Recup.rem 15. Papiæ 54. in illis verbis, verè possidebatur, in præsumptiua probatione verificatur, nu.399. ibid. Papiæ 31. in crim. sub rub. de pœna eius, qui violentiam, &c. declar. nu.22. Ret.rem.1. & nu.32. ret.rem.3. Papiæ 90. in ciuilib. sub rub. quod maritus non possit vxorem ipsius instituere, declaratur, nu.130. Adip.rem.4. Papiæ 58. in ciuilib. sub rub. quod creditor contra extraneum possessorem, &c. declaratur. & statutum Mediolani lib.1. cap.173. nu.142. Adip.rem.5. Papiæ 54. in ciuil. de possessione violenta & clandestina, &c. statutum 31. in criminal. de pœna illius qui violentiam alicui fecerit, &c. declarantur, num. 67. recup.rem.1. Papiæ 31. in criminal. de pœna illius qui vim alicui fecerit, &c. non habet locum contra ciuiliter possidentem, qui naturalem possessionem ingressus est, nu.195. Rec.rem.9. Papiæ, quod nominans dominum in iudicio, &c. expressè vult nominationem ante litem contestatam fieri debere, nu.492. Recup.rem.15. Papiæ 13. in criminalibus, de pœna illius qui vim alicui fecerit, &c. declaratur non procedere si spoliatus recipiens possessionem non protestetur sibi saluum fore ius pœnæ, nu.159. Recup.rem.9. non habet locum contra occupatorem, qui verè & perfectè non occupauit, nu.165. ibid. non habet locum contra eum, qui statim suam recuperauit possessionem è manibus occupatoris, nu.171. ibid. punit occupatores rerum incorporalium, ibiq; declaratur, num.271. ibid. quomodo in vniuersitate occupante aliena intelligatur, nu.125. ibid. Papiæ in ciuilib. sub rub. quod nominans dominum in iudicio, &c. declar. nu.486. Recu.rem. 15. Papiæ 48. de venditione & in solutū datione, egregiè declaratur, nu.106. rec.rem.8. Papiæ 31. in criminal. de pœna illius qui alicui fecerit vim in eius possessione, tam masculū quàm fœminā punit. nu.16. rec.rem.9. Papiæ 10. in ciuilib. de citationib. declar. nu.112. rec.rem. 8. Papiæ 31. in criminal. de pœna illius qui vim alicui fecerit, &c. nō habet locum ratione pœnæ contra patrem & patronū, nu.56. Recup. rem.9. Papiæ 54. in ciuil. & 31. in criminal. vasallū à domino spoliatum non adiuuare, nu.101 Rec.rem.1. prohibens mulierib. portare vniones & margaritas, non prohibere fictas & adulterinas, nu.11. Ret. rem.8. Papiæ 54. in ciuilib. & 31. in criminal. non habent locum cum spoliatus fuit possessor per vim compulsiuā, n.108. Recu.rem.1. Papiæ 31. in crimin. de pœna illius qui vim alicui fecerit in eius possessione, non procedit in furioso & mente capto. nu.94. Recup.rem.9. Papiæ 94. in ciuil. sub rub. in quantū & qualiter mater succedat, declarat. nu.224. Adip.rem.4. Papiæ, quod nominans dominū in iudicio, &c. declaratur & egregiè exponitur, nu.489. Rec.rem.15. Papiæ 52. in ciuil. sub rub. de forma tenēda circa possessiones dandas, &c. declar. nu.68. Adip.rem.5. Papiæ 6. in ciuil. sub rub. de executione instrumēti, declar. nu.849. Adip.rem.4. Papiæ 54. in ciuil. quādo locū habeat in possessione ciuilissima spoliato, n.411. rec.rem.1. Papiæ 31. in criminal. de pœna illius qui vim alicui, &c. an deroget constitutioni, l. si quis in tantam, C. vnde vi. nu.339. Rec. rem.9. Papiæ in ciuilib. declaratur, nu 146. Adip.rem.6. Papiæ 31. in crimin. de pœna illius qui vim alicui fecerit, &c. nō punit occupatores rei mobilis, nu.26[illegible] Recup.rem. 9

Statutū Papiæ 31. in crimin. de pœna illius, &c. nō procedit contra pupillum minorem, & similes, quorum nomine eorum administratores alienam possessionem occuparunt, num.103 recup.rem.9. Papiæ.31. in criminalibus de pœna illius qui vim &c. declaratur, nu.117. ibidem. Papiæ.53. in ciuilib. sub rubr. de possessione plena vacuanda. &c. declaratur, num.15. Adip.rem.5. Papiæ.95. in ciuilibus sub rubr. quod mulieres maritatæ, &c. declaratur, nu.325. Adip.rem.4. Papiæ.2. in ciuilibus quid pro possessione tædiali intelligat, num.170. ret.rem. 3. Papiæ.52. sub rub. de forma tenenda circa possessiones dandas &c. declaratur. nu.72. Adip.rem.5 Papiæ. 4. in ciuilib. sub rubr. de modo & forma procedendi in causis summarijs, declaratur, num.836. Adip.rem.4. Papiæ.53. sub rub. de possessione plena vacuanda, &c. declaratur, nu.35. Adip.rem.5. Papiæ.31. in criminalib. rub. de pœna illius, qui violentiam, declaratur, an pro possess. sequestrata locum habeat, num.838. ret.rem.3. Papiæ.31. in criminalib. de pœna illius qui vim &c. declaratur, nu.138. recup.rem.9. Papiæ.31. in criminalibus de pœna illius qui vim &c. habet locum etiam contra debitorem qui rem apud creditorem pignoratam per vim occupauit, num.220. ibid. Papiæ.53. in ciuilib. sub rub. de possessione plena vacuanda, &c. declaratur, num.49. Adip.rem.5. Papiæ. 31. in criminalib. sub rubr. de pœna illius, qui violentiam, &c. declaratur, nu.838. ret. rem.3. Papiæ, in ciuilib. sub rub. de possessione plena vacuanda, &c. declaratur, nu.28. Adip.rem.5. & nu.10. ibid. Papiæ. 54. in ciuilibus rectè exigit legitimas probationes in causa spoliationis, nume. 414. recup. rem.15. Papiæ.31. in criminal. declaratur, num. 48. recup. rem.9. Papiæ in ciuilib. sub rub. quod mors, & filiatio posset probari &c. declaratur, nu.673. Adip.rem.4. Papiæ, de possessione turbata. declaratur, nu.505. ret.rem.3. Papiæ. 53 sub rub. de possessione plena vacuanda &c. declaratur, nu.101. Adip. rem.5. Papiæ.48. in ciuilib. sub rub. de venditione & insolutum datione, declaratur, nu.32. ret. rem.1. Papiæ.54. in ciuili. ibi, vel ab eius prædecessore tūc. declaratur, nu.383. recup.rem.15. Papiæ.54. in ciuilib. & 31. in criminalib. succurrit emphyteutæ spoliato, nu.77. recup.rem.1. Papiæ.54. in ciuilib. & 31. in criminalib. procedere etiam in spoliato quasi possessione rei incorporalis, nu.85. ibid. Papiæ & Brixiæ, de turbata possessione, dum puniunt turbatores, cessant si causa iusta turbandi probatur, nu.625. ret.rem.3. Papiæ.54. in ciuilib. & 31. in criminalib. an prædonem spoliatum adiuuent, num.112. recup.rem.1. vasallum à tertio spoliatum adiuuant. nu.93. recup.rem. 1

Statuta Papiæ à Baldo edita, & compilata fuerūt, nu.343. recup.rem.9

Statutum Pataui sub rub. de turbata possessione, cap.1. an locum habeat pro executoribus testamentorum. num.67. ret.rem.3. Patauinum sub rub. de citationibus. c. si ad aliquem, declaratur, nu.84.131.148.157. 204.198.255.292.285.311.347.389.392.707.728. 466.625. 750.760.780.679.472.497.452.158.165.384.373.670.144. 177.226. & nu.241. Adip.rem.4. Patauinum sub rub. de possessione turbata, c.1. & statutum Papiæ 31. in criminalib. declaratur, nu. 43. ret.rem.3. Patauinum sub rub. de possessione turbata. declaratur, nu. 31. ret.rem.3. & nu.296.96. ibid. & nu.28. & 69. ret. rem.1. Patauinum sub rub. de audiendis in iudicio, c. si aliquis ciuis, declaratur, nu.99. Adip.rem. 2

Statuta Pataui, Papiæ & Brixiæ, punientes turbantes possessorem, non procedere in turbantibus detentatorem, nu.56. ret.rem 3. de turbata possessione. locum non habet contra turbātem possessorem iuris improbi, nu.158. ibid. de possessione turbata, an locum habeant pro cessionario turbato, num.280. ret.rem.3. de continuanda possessione defuncti in hæredem, quid operentur, nu.61. ibid. de turbata possessione, an pro quasi possessione locum habeant, nu.114. ibid

Statutum Vicentiæ lib.3. sub rub. de cessionibus, declaratur, num. 279. ret.rem. 3

Statutum puniens omnes cuiuscunque conditionis non punit infantes, num.39. recup. rem. 9. quod creditor missus in possessionem ex primo decreto fructus lucretur, valet, nu.179. ret.rem.3. quòd missus in possessionem ex primo decreto fructus lucretur, qua ratione conditum, nu.181. ibid. puniens turbantem possessorem an punit turbantem missum nulliter, num.20. ret.rem.1. vel consuetudo quibus licet consanguineis redimere alienata à consanguineis, odiosa vel fauorabilis an sit, nu.35. recup.rem.1. quòd victus victori condemnetur in expensis, iudicis officium parit, num.497. Adip.rem.4. puniens ingredientem fundum alienum an habeat locum contra occupantem fundum iacentis hæreditatis, num.42. recup.rem.13. iuris communis correctorium, minus corrigere debet quàm sit possibile, nu.268. recup.rem.15. reijciens interpretationem, de friuola intelligitur nu.226. Adip.rem.4. reijciens interpretationem, intelligitur de extrinseca, non de intrinseca. nu.227. ibid. quo mater per agnatos excluditur qua ratione fauorabile potius, quàm odiosum dicatur, nu. 22. recup.rem.1. puniens quouis modo occupantem aliena, vel delinquentē, operatur, ne ex causa inexcusetur, nu.63. recup.rem. 5. prohibens relinqui forensi ex testamento, non habet locum in eo qui à principio fuit ciuis, & deindè esse desijt. nu.16. recup.rem.16. quod quis possit ducere aquam ad suum fundum per alterius fundum soluto precio, intelligitur, modo fundi domino damnum nō adferat, nu.110. ret.rem.6. tribuens executionem testamentis extra ordinem factis nō comprehendit substitutionē tacitam, nu.229. Adip.rem.4. quòd disponit in possessione, procedere & in quasi possessione, n.86. recu.rem.1. reijciens probationes, nunquā dicitur reijcere probationes ex confessione aduersarij, nu.103. Adip. rem.4. tribuens paratam executionem instrumento comprehendit & casum cum quis coram notario confessus est debitum, nu.104. ibid. actionem ex eo concedit contra violentum occupatorem si illi pœnam indicit, vt Papiæ, & in Monte regali, nu.311. recup.rem.9. puniēs turbatorem personæ, dolum probari requirit, nu.613. ret.rem. 3. puniens turbationem illatam in rem, latam culpam solum probari necessariò requirit, nu.614. ibid. puniens turbatorem reiecta tituli allegatione, punit etiam si licentia testatoris alias excuset, num. 646. ret.rem.3. quòd soluatur gabella pro quacunq; lite, quid erit pro lite possessionis, nu.288. ibid. quòd possessio in hæredem continuetur, fauore hæredis est conditum, 344. Adip.rem.4. puniens turbatorem possessionis, non punit eum, qui causam aliquam occupandi habuit, nu.50. recup.rem.5 auferens omnes exceptiones non aufert prouenientem ex Iurisdictionis defectu, nu.13. ibi. quod de pretio contractus soluatur gabella, contractum ibi pro emptione intelligit, n.11. ret. rem.4. puniens impedientem locari possessiones, punit & illum, qui operarios impediuit, nu. 68. ret.rem. 1

Statuto concedi non potest, quod creditor vi possit ingredi possessionē debitoris, n.96. Adip.rem.5 si cauetur procedendum esse summariè super instrumento, ita erit procedendum super hypothecaria, quæ ex eo mouetur, nu.177. Adip.rem.3. indicente pœnam violento spoliatori, an recessum censeatur à dispositione l. si quis in tantam. C. vnde vi. n. 333. recup.rem.9. si cautum sit, alicuius dicto & assertioni standum esse, intelligitur dummodo is iuret, nu. 498. recup.rem. 15

Statuta concedentia fideicommissario missionem in possessionem bonorū defuncti, intelliguntur, restitutione verbali facta, nu.186. Adip.rem. 4. punientia turbantes alterius possessionē, pœnas subrogasse loco pœnarum iuris cōmunis, nu.607. ret.rem.3. de turbata poss. puniunt etiam litigantem sine iusta causa contra possess. nu.300. ibid. de possessorio loquentia, non comprehendunt possessorium aquæ ducendæ, nu. 166. ret.rem.6. punientia turbatores an locum habeant contra diffamatorem, nu.295. ret.rem. 3

Stipulationem de iudicato soluendo aduersus sanguine coniunctos non committi, nu.28. recup.rem. 6

Structū quid sit, & de significatione verbi struo, n.134 recu.rem.3 5

Substitutio tacita pupillaris non continetur sub expressa vulgari, cū statutum vult instrumenta debere intelligi ad literam, contrarium infra, nu.222. Adip.rem.4. vulgaris expressa iuris interpretatione cōtinet pupillarem tacitam, cum pupillo facta est, nu.217. ibid

Substitutionem expressam esse tacita potētiorem. quod ibidem declaratur, nu.233. Adip.rem 4. tacitā duob. modis considerari, n.234. ibi.

Substitutus in re certa nullo dato cohærede vniuersali, in totū hæres efficitur, nu.211. Adip.rem.4. tunc consequitur remedium l. vlt. C. de ed. diui Adr. cū substitutionis causam euenisse probat, nu.212. ibid. an mittatur in possessionē ex remed. l. vlt. C. de edic. diui Adr. si cum eo institutus in proprietate concurrit. n.213. eueniente conditione, institutus dicitur, n.208. Adip.rem.4. tacitè, propriè hæres, nu.219. ibi. hæres dicitur, nu.209. ibid. tacitè, hæres scriptus non dicitur, n.220 ibi. ex tacita vulgari, vel pupillari an habeat remed. l. vlt. C. de ed. diui Adr. nu.214. Adip.rem. 4

Succedens per ius accrescendi dicitur tanquam hæres succedere, nu.118. Adip.rem.4. ab intestato cur non habeat remed. l. vlt. C. de ed. diui Adr. nu.65. ibid. notorio spoliatori non præsumitur possess. vitium ignorare, nu.33. recup.rem.15 ab intestato, ex voluntate defuncti succedit, nu.70. Adip.rem. 4. ab intestato, quando ex mente defuncti venire dicatur, nu.196. ibid

Successor singularis nominare non potest alterum cuius nomine possidet, cum remedio c. sæpe de rest. spol. conuenitur, nu.65. recup.rem.16. nō præsumitur ignorare factum sui prædecessoris. nu.30. ibi. negans soluere pensionem quam antecessor soluere consueuit, dominum spoliat, & ibi paulo post declar. nu.89. recup.rem.1. mediatus cum titulo & bona fide conueniri an possit ex l. si coloni. C. de agricol. & cens. lib.11 n.17. recup.rem.10. qui cum prædecessore habitabat, præsumitur scire illius facta, & an eius possessio vitiosa esset, vel non, nu. 47. recup.rem. 16

Successoris appellatione quis veniat, nu.16. Adip.rem. 2

Successor consanguineus præsumitur scire vitium possessionis in qua

Universidad de Deusto
Biblioteca

successit,num.38.recup.rem.16.singularis immediatus spoliatoris con uenitur interdicto Vnde vi,si vacantem occupauit possessionem, num. 153.recup.rem. 1

Successorem negantem soluere, pensionem, quam soluit hactenus defunctus,dominum spoliare,ob id dominum ante omnia restitui, nu. 160. recup.rem.1.vniuersalem conuenire interdicto Vnde vi,vt ante omnia possessionem restituat,nu.157.ibid.alterius, iustam habere ignorantiæ causam,num.15.recup.rem.7.vti accessione sui auctoris,num. 824.ret.rem. 3

Suitas idem quod testamentum operatur,num.77.Adip.rem. 4. in quibus idem,quod tabulæ operetur,num.81. ibid

Summarium possessorium quod & quomodo tractetur,num. 25.recup.in præludijs.

Summariè in possessorijs procedi,nu.10.recup.rem. 7

Superficies quid,nu.4.ret.rem. 4

Superficiei emptor à conductore quomodo discernatur,nu.7.ret.rem. 4

Superficiem conducere an differat ab eo,qui solum conduxit,vt ei superficiem imponat,nu.30.recup.rem. 4

Superficiarius contractus cum illo conductionis magnam habet affinitatem,nu.8.ret.rem.4.an possit cedere ius suum, nu. 33.ibid.ecclesiæ, non transferit ius suum in alterum,nu.34.ibid.contractus finitur finita causa,nu.29.ret.rem.4.an possit imponere seruitutem super ipsa superficie,nu.31.ibid.contractus quid sit, nu.5.ibid.quid debeat probare,vt obtineat in remedio de superficiebus,nu. 42.ret.rem.4. agens contra tertiũ,causam suæ possessionis probare debet,nu.43.ibid

Superioris iura præscribi non posse,nu.153.ret.rem. 3

Superuacuum est, quod fit contra rem iudicatam, numer. 900. Adip. rem. 4

Supplicare an liceat à lata sententia in remedio l.vltim.C. de edict. diui Adria.nu.895.Adip.rem.4.licet,etsi non liceat appellare ob excellentiam personæ iudicis,qui sententiam tulit, nu.896.ibi.licet à sententia Senatus,cùm tamen appellare non liceat, nu. 897.ibid.licet à sententia à qua non licet appellare mixta ratione personæ & causæ, nu.898.ibid.non licet à sententia cum ratione causæ reijcitur appellatio,nu.899. ibi. non licet contra sententiam latam in possessorio iudicio summarissimo,nu.35.ret.rem.vlt.

Supplicatio & appellatio coram quibus iudicibus porrigatur, nu. 902. Adip.rem.4.à sententia reiecta dicitur vt appellatio,si eadem adest ratio, nu. 903.ibid.sententiæ executionem non retardat, num.904. ibid.contra rem iudicatam non admittitur,nu.905. ibid

Suspectus de fuga pendente appellatione prehendi potest, nu.41.recup. rem.vlt.in cognoscendo non est suspectus in delegando,num.395.ret. rem. 3

T.

Tiberna quid,nu.128.Adip.rem. 3

Tacens consentire dicitur in iudicialibus,nu.547.ret.rem. 3

Taciturnitatem præiudicialem consensum non causare, num. 111. Adip.rem. 3

Tessoriũ quid,nu.291.ret.rem. 3

Temerè agere,quid,nu.72.recup.rem. 5

*Tempus & locus turbationis in libello exprimi an debeant, nume.459. vel.rem.3.& locus turbationis exprimi debet, cùm dolus turbantis arguitur,nu.460.ibid.appositum in principio instrumenti,repetitum censetur in alijs partibus,nu.715. Adip. rem. 4. continuum quod,in censetur in alijs partibus,nu.715. Adip. rem. 4. continuum quod,in dando bonorum possessione,nu.45 ret.rem.1.spoliationis factæ an in libello ponidebeat,cùm interdictum Vnde vi,moueatur,num.430.relibello poni debeat,cùm interdictum Vnde vi,moueatur,num.430.relib

Universidad de Deusto
Biblioteca

do sua parte spoliat, suam portionem amittit, & socio spoliato defertur, nu.258. Recup. rem. 9. cum se alterius vasallum esserit, de causa feudi non cognoscit dominus, sed pares curiæ, num. 437. Ret. rem. 3. agens ad pœnã & interesse aduersus alterũ vasallum turbatorem, dominum feudi non habet iudicem causæ, num. 424. ibid. directum dominium habet aliquando, nu. 76. Recup. rem. 10. si ob commissum delictũ feudo priuatur, nõ recuperat colonos & homines qui locum feudi deseruerunt: nu. 89. ibid. ob loci sterilitatem feudo renunciare potest, domino reluctante, nu. 94. Recup. rem. 10. commoditatem feudi donec viuit perdit, si per vim aliena occupat, nu. 122. Recup. rem. 9. domino inuito feudo renunciare non potest, si annuũ seruitiũ præstare teneatur, nu. 32. Recup. rem. 10. delinquendo feudum ad incommodum domini directi non perdit, nu. 250. Recup. rem. 9

Vasalli & feudatarij à domino feudi directo cogi an possint reuerti, cùm recesserunt & feudum reliquerunt, nu 77. Recup. rem. 10. eorum colonos & seruos, qui à loco feudi recesserunt reuerti an cogere possint remedio. l. si coloni, C. de agricol. & censit. lib. 11. nu. 72. ibid. immediatè à domino feudi mediato onere aliquo grauari non possunt, num. 75. ibid. è loco feudi recedentes pœna multantur, nume. 79. Recup. rem. 10

Vasallo bannito liberantur subditi, à iuramento fidelitatis, num. 90. recup. rem. 10. vasalli redditi interdictum Vti possidetis, num. 83. Ret. rem. 3

Vasallum ex interdicto Vnde vi, non restitui cùm à feudi domino spoliatus est, nisi armata vi spoliatus fit, num. 94. recup. rem. 1. non teneri ex titulo iustificare sui feudi possessionem, nu. 99. ibid. possidere naturaliter, num. 82. ret. rem. 3. non esse liberum à iurisdictione domini feudi, etiam si feudum in aliquibus sit Francum, nu. 407. ret. rem. 3.

Vasallos è loco recedẽtes cùm ab altero possidentur, sua auctoritate prehendere suaque manu capere non potest dominus feudi, nu. 56. recup. rem. 10. contendentes inter se de possessione rei feudalis, non posse prorogare iurisdictionem alterius iudicis, num. 403. ret. rem. 3

Ventris nomine in possessionem missus, causa rei seruandæ missus dicitur, nu. 9. ret. rem. 1

Verbum, Aufero, ostendit agi de re mobili, num. 196. recup. rem. 15. præcipito, quid significet, num. 49. Adip. rem. 2. liberè quid operetur, nu. 53. ibid. fancimus nouum tus ostendit, nu. 7. recup. rem. 16. restituo, ampl.m habet significationem, nu. 4. recup. in prælud. gestum, à verbo actum, non differre, nu. 82. recup. rem. 5

Verbi, procedere, significatio, nu. 22. recup. rem. 14. pertinere, amplissima significatio, nu. 13. recup. in prælud.

Verba narratiua nihil probant, nec in eis fieri debet solidum fundamentum, nu. 435. recup. rem. 1. non aliter, nec alio modò, annullatiua sunt, nu. 493. recup. rem. 15. accipiat, capiat, an tribuant facultatem accipiendi sua sponte, nu. 50. Adip. rem. 2. Molestia non inferatur, quid operentur, num. 51. ibid. l. vltim. C. de acqu. possess. multis modis perpenduntur, num. 29. recup. rem. 14. c. reintegranda, 3. q. 1. ibi, possessiones vel res, quam interpretationem habeant, num. 4. recup. rem. 15. dedit & transtulit, quid operentur, num. 274. ret. rem. 3. futuri temporis non operantur ipso iure, num. 67. recup. rem. 15. præteriti imperfecti subiunctiui ad futurum trahi, num. 53. Adip. rem. 1. hæc, quanti ea res est, quid significent, num. 287. ret. rem. 3

Verisimile quod non est falsi speciem habet, num. 354. recup. rem. 15

Vestimenta non contineri in expressa bonorum hypotheca, nu. 139. Adip. rem. 3

Vicesimam ante Iustinianum sublatam esse, nu. 11. Adip. rem. 4

Vicesimam in totum sustulit Gratianus, ex aliquorum opinione, num. 9. ibid.

Vicentius Stella Iureconsul. Brixiensis laudatur, num. 186. recup. rem. 1.

Vicinus succedens vicino an præsumatur scire possessionem illam vitiosam fuisse, num. 48. recup. rem. 16. præsumitur scire facta vicini successiua, non momentanea, & paulò post etiam declaratur, nu. 49. ibid. ratione proprietatis obiectum rei scire præsumitur, sed non quo titulo à vicino possideatur, num. 59. ibid. qui cum vicino conuersatur præsumitur scire illius facta, & ibidem declaratur, num. 53. recup. rem. 16. non præsumitur scire celebratum contractum à vicino, num. 51. ibid.

Vindiciæ quid antiquitùs apud Romanos, num. 31. recup. in prælud.

Vindiciarum iudicium apud antiquos quod, num. 10. recup. rem. vlt. causa & quæstio quæ, nu. 8. ret. rem. 3

Vindictam qui sua auctoritate facere potest, etiã socios potest adhibere, num. 5. Adip. rem. 6

Violentia in beneficialibus est odiosior, num. 307. recup. rem. 9

Violentiæ crimen facilius excusat legis auctoritas, quam partium conuentio, num. 37. Adip. rem. 5

Violentiam semper ex turbatione committi, nu. 369. ret. rem. 3

Violentus occupator pœna statuti affectus, an pœna iuris communis plecti adhuc possit, num. 398. recup. rem. 9

Violentum possessorem clandestino improbiorem, num. 145. recup. rem. 1

Vis quinque modis committitur, num. 38. recup. in prælud. duplex, publica & priuata, num. 37. ibid. ablatiua quæ, num. 40. ibid. ablatiua propriè cadit in rem mobilem. num. 20. recup. rem. 13. compulsiua quæ num. 41. ibid. compulsiuæ & expulsiuæ egregia differentia, nu. 269. recup. 1. expulsiua quæ, num. 39. recup. in prælud. expulsiuæ & compulsiuæ vitium quod maius, nu. 79. recup. rem. 5. inquietatiua quæ, num. 43. recup. in prælud. turbatiua quæ, num 42. ibid

Vi possessum dicitur, quod contra possessoris animum occupatur, num. 136. recup. rem. 9

Vim armatam hodiè aliter ac sine armis puniri, num. 8. recup. rem. 1. facit creditor, qui sua auctoritate ex re debitoris sibi soluit, num. 4. Adip. rem. 2

Visitatores ecclesiarum non præsumi ferre aliquem diu sine titulo beneficium possidere, num. 300. recup. rem. 1

Vitium visibile an impediat remedium l. vlti. C. de edicto diui Adrian. num. 699. Adip. rem. 4. inuisibile testamenti de quo ex eiusdem testamenti lectura constat, impedire remedium l. vltim. C. de edic. diui Adrian. nu. 729. ibid. inuisibile, de quo incontinenti constare potest, remedium l. vlt. C. de edicto diui Adria. impedit, num. 730. ibid. maius est occupare hominem quàm rem, num. 24. recup. rem. 10. circa annos Domini commissum impedire remedium l. vlt. C. de edict. diui Adria. num. 713. Adip. rem. 4 patens plus nocet quàm occultum, nu. 98. ibid. primi spolij aliquando prius purgãdum, nu. 30. recup. rem. 17. in præfatione instrumenti totum corrumpere, num. 719. Adip. rem. 4

Vnæ res diuersis respectibus, diuerso iure censetur, sic declaratur l. eam qui ædes, de vsucapio. nu. 36. recup. rem. 1. censeri diuerso iure potest in intellectu, cùm plures concurrunt intelligendi formæ, nu. 37. ibid. ex voluntate disponentis diuerso iure censeri potest, nu. 38. ibid

Vnam rem diuersi iuris esse posse diuersis causis & respectibus, num. 11. ret. rem.

Vniuersitas perseuerando in occupata à singularibus possessione, vim commissam dicitur ratam habere, ob id ligatur, nu. 127. recup. rem. 9. non puniendo violentum occupatorem, an illius violentiam dicatur ratificasse, nu. 129. ibid. quomodo ex delicto teneatur, ibi plura exempla pluresq; casus afferuntur, num. 114. ibid

Vniuersalis sermo ad casus habiles restringitur, nume. 20. recup. rem. 10. dispositio restringitur de habilitate, num. 86. recup. rem. 15

Voluntas intestati præsumpta dicitur, num. 72. Adip. rem. 4. non dicitur nisi perseueret, num. 36. Adip. rem. 2. vltima quæuis quòad essentiam valet sine scriptura, num. 66. Adip. rem. 4. coacta, voluntas est. num. 104. recup. rem. 1. ex non facto declaratur, num. 125. recup. rem. 15. morte finitur, nu. 66. recup. rem. 14

Voluntatem ab intestato esse minus potentem testamentaria, num. 68. Adip. rem. 4

Vsus fructus patris, quem in bonis filij habet, quomodo ex patris delicto amittatur, num. 244. recup. rem. 9. condici an possit ex actione Tritticaria, num. 9. recup. rem. 3

Vsumfructum quasi possideri, num. 77. Ret. rem. 3

Vsufructu amisso ob violentiam ab vsufructuario commissam, cui deferatur, an vim passo, vel proprietario, num. 242. recup. rem. 9. relicto vxori, licentia concessa dicitur, vt illum sua sponte occupare possit, nu. 54. Adip. rem. 2

Vsufructuarius violenter spoliatus vti an possit remedio l. si quis in tantam. C. vnde vi, num. 295. recup. rem. 9. omnium bonorum, sua auctoritate res, ex quibus vsumfructum habet, occupare potest, num. 36. recup. rem. 5. naturaliter possidet, num. 70. recup. rem. 1. & num. 47. recup. rem. 14. per vim occupando proprietatem, an incidat in pœnam l. si quis in tantam. C. vnde vi, nume. 241. recup. rem. 9. qua sub forma experiri debet interdicto Vti possidetis. num. 80. ret. rem. 3

Vsufructuarij spoliati hæredes non restituuntur, sed passum detrimentum consequuntur, nu. 73. recup. rem. 1

Vsufructuario absente si spoliatio contingat, adhuc tamen succurri, num. 72. recup. rem. 1. reddi interdictum Vnde vi. num. 71. ret. rem. 3. & num. 69. recup. rem. 1. spoliato succurri, etiam si pendente spoliatione vsusfructus finiatur, num. 71. recup. rem. 1. an concedatur remedium l. vltim. C. de acqui. poss. nume. 46. recup. rem. 14. an proprietario concedatur remedium l. si quis in tantam. C. vnde vi, contra violentum occupatorem, num. 296. recup. rem. 9

Vsufructuarium non amittere vsumfructum, etiam si sua auctoritate apprehendit, nu. 77 Adip. rem. 1

Vsus solus sufficit in acquisitione quasi possessionis seruitutis itineris, nu. 37. ret. rem. 5. & vsufructus præscribi possunt, num. 121. ret. rem. 3

Vtilitas quæ ex quasi possessione nascatur, nu. 54. ret. rem. 5

Vxor sine mariti consensu in iudicijs possessorijs agere potest, num. 429. recup. rem. 1. hæres instituta dum vixerit, absolutè hæres est, nu. 151. Adip. rem. 4. relicta vsufructuaria dum viuit, an sua sponte legata occupare possit, nu. 67. Adip. rem. 2. relicta vsufructuaria, nullo cohærede dato, censetur vniuersalis hæres, num. 129. Adip. rem. 4. viro non dicitur diuertisse si per temporis momentum abfuit, num. 88. recup. rem. 13

Vxorem recuperãti tanquàm spoliato obijci potest, eum esse clericum & monachum, num. 435. recup. rem. 15

Z.

Zabarella cons. 114. declaratur, nu. 370. recup. rem. 1

Zasij probata interpretatio, nu. 14. ret. rem. 1

Zeno Isauricus impius Romanorum tyrannus l. non ab re. C. vnde vi, promulgator, nu. 1. recup. rem. 11

Zuchardi ratio cur edita sit, l. vlt. C. de edict. diui Adrian. toll. explosa, nu. 43. Adip. rem. 4. intellectus ad l. vlti. C. de codic. explosus, num. 168. ibid. considerationes aliquot subuersæ, nu. 25. ibid. intellectus ad l. 1. §. vlt. ff. de annali exceptio. improbatus, num. 313. recup. rem. 15. error, num. 13. Adip. rem. 4

INDEX VERBORVM ET RERVM, QVAE IN RESPONSIS CAVSAE FINARIENSIS CONTINENTVR.

A.

Absentis partes tuetur iudex. n. 2. resp. 2. art. 5. supplet iudex. nu. 138. resp. 1

Acceptans sine protestatione literas vel priuilegium quod sibi nocet, sibi præiudicare dicitur, n. 8. resp. 3

Actio quod metus causa, est in rem scripta, num. 28. in Motiu.

Actus nullus peti potest rescindi, quatenùs de facto præcessit, num. 45. resp. 2. art. 3. subsequens animum declarat. nu. 28. resp. 2. art. 4. subsequens ostendit præcedentem animum, nu. 62. ibid

Actum metu gestum rescindi petens, quòd metus causa actionem mouet, nu. 24. resp. 3. sibi præiudicialem qui acceptat, nec aliquo modo contradicit, ius suum perdit, nu. 16. resp. 1

Acta apud Imperatorem tractata non redduntur nulla ob non seruatam iudicij solennitatem, nu. 9. resp. 2. art. 2

Aedificare in littore maris vnicuique licet, nu. 5. resp. 2. art. 7. & 8

Agenti actione quod metus causa exceptio dominij obijci potest, nume. 42. resp. 1

Alba Pompeia intra Liguriæ fines, nu. 62. resp. 2. art. 1

Aledramus ex Adelasia septem procreauit filios ex multorum auctoritatibus, n. 119. ibi. quatuor filios tantùm suscepit, ex Volaterrani auctoritate, n. 122. resp. 2. art. 1. duos tantùm suscepit filios, ex antiquis chronicis Montisferrati, nu. 123. ibid

Aledrami lineæ quo tempore extinctæ, nu. 124. ibid

Aledrami & Adelasiæ historia, nu. 177. ibid

Alexandri, Cornei & aliorum notatur inconstantia, n. 20. resp. 2. art. 2

Alienandi facultas concessa in his quæ alienari non possunt regulariter quomodo intelligatur, nu. 20. resp. 4. concessa donatario vel vasallo, non transit ad successores, nu. 20. resp. 5

Animus declaratur ex actibus subsequentibus, nu. 140. resp. 1

Antonioti Adurni Genuensium Ducis laudum, nu. 7. in Motiu. quo tempore latum, nu. 29. resp. 2. art. 1

Appellare aliquandò licet à reiectione exceptionum, nu. 7. resp. 2. art. 6

Appellatio ab Imperatoris sententia non conceditur, num. 54. resp. 4. ab interlocutoria recipitur, cùm aliàs ex ea inferri potest irreparabile detrimentum, num. 54. resp. 1. à notoria iniquitate nunquàm remota dicitur, nu. 76. ibid

Appellationis secundæ & tertiæ cognitionem qui habet, Imperij superioritatem habere dicitur, nu. 73. resp. 2. art. 1

Appellatione pendente nihil innouandum, nu. 150. ibid

Argumentum ab extremis præsumptiuè concludit, nu. 84. resp. 1. ab extremis non concludere, nu. 10. in Motiu.

Assertiua verba asserenti præiudicant nu. 55. resp. 2. art. 1

B.

Baldus in l. 3. col. 1. vers. quartò quid. C. si à non cõpet. iud. declaratur, n. 114. resp. 2. art. 1. in l. vlt. §. vlt. in fi. C. cõmunia, de leg. declaratur, nu. 112. & 114. resp. 2. art. 4. qua ætate vixerit, n. 50. resp. 2. art. 1. Gregorij 11. Pontificis Max. præceptor, n. 51. ibi. Bart. l. quæ sub conditione, §. 1. nu. 2. ff. de cond. inst. & Bal. in l. hi qui ad ciuilia, col. vlt. vers. ex quibus apparet. C. de appellat. declarãtur. n. 47. resp. 2. art. 3. in l. pen. n. 2 ff. de cond. ob turp. caus. & in l. 2. nu. 12. C. quod met. caus. declaratur multipliciter, nu. 39. ibid

Beneficium Principis latè interpretatur, & quomodo Beneficium esse cognoscatur, nu. 54. resp. 2. art. 1

Beneficiũ constitutionis l. benè à Zenone. C. de quadrien. præscript. fruitur, qui ab Imperatore rem acquisiuit, nu. 9. resp. 2. art. 4

Bona fides præsumitur, nu. 69. resp. 2. art. 4. in dubio præsumitur, nu. 61. resp. 4. præsumitur etiam ex titulo putatiuo, nu. 121. resp. 1. præsumitur in eo qui iudicis sententia possidet, nu. 58. resp. 4. præsumitur in eo qui possidet Imperatoris auctoritate, nu. 59. ibid

Bona allodialia & libera, à superiore in feudum possunt recognosci, nu. 101. resp. 1

C.

Calumniæ euidentis exceptio, impedit spoliatum ante omnia restitui, nu. 91. resp. 1

Cap. Imperialem, §. præterea. de prohibit feud. alienat. per Freder. sensus genuinus & intellectus, nu. 50. resp. 2. art. 4. locum non habet, quandò pater vni filiorum bona allodialia saltem feudalia reliquit, nu. 51. ibid

Capitula reijcienda sunt, cùm facta notoriè falsum cõtinent, nu. 23. resp. 5. in dubio admittenda sunt, nu. 1. resp. 2. art. 6. admittenda sunt cum clausula saluo iure impertinentium, num. 3. ibid. pertinentia dicuntur, si quoquo modo ad causam conferunt, num. 4. ibid. sunt impertinentia, si nullus effectus ex eis sequi potest, nu. 5. ibid. eliciuntur ex libello actoris, & ex Rei exceptionibus, nu. 6. ibid. reijcienda sunt cùm continent, ea quæ probata ad causam nõ conferunt, n. 24. resp. 5

Cap. literas, de resti. spolia. declaratur, nu. 58. resp. 1

Cap. 1. de restit. spol. exponitur & declaratur, num. 92. ibid

Cap. pastoralis, de causa possess. & propriet. declaratur, n. 8. resp. 2. art. 3

Cap. 1. §. præterea de c. Conrad. & c. imperialẽ de prohib. feud. alien. per Freder. in qua præscriptionis specie locũ habeat, n. 77. resp. 2. art. 4

Cap. 1. de ijs quæ vi met. caus. sensus & intellectus, nu. 49. resp. 2. art. 3

Cap. vlt. de cohab. cler. & mulie. exponitur & declara. 85. resp. 1

Cap. 2. & 3. de restit. spol. sensus & intellectus, nu. 41. resp. 2. art. 3

Cap. imperial. §. præterea, de prohib. feud. aliena. per Freder. locum non habet cùm ex consuetudine feudi diuisio & dispositio conceditur, n. 52. resp. 2. art. 4

Cap. eum qui de dolo & contum. in 6. duabus declarationibus illustratur, nu. 5. resp. 2. art. 5

Cap. cum dilectus, de ord. cog. intellectus & declaratio, 20. resp. 2. art. 3

Cap. super hoc, de renuncia. declaratur, nu. 47. resp. 1

Cap. ad decimas, de rest. spol. in 6. declaratur, nu. 90. resp. 1

Cap. examinata, de iudicijs, declaratur, nu. 27. in Motiu.

Cap. significasti, de diuortijs declaratur & exponitur, 87. resp. 1

Cap. constitutus, de filijs presbyt. declaratur, & exponitur, nu. 88. ibid

Carolus quintus Imperator multa Genuensibus contulit Priuilegia, nu. 15. resp. 2. art. 1. Genuã ciuitatem suam appellare consueuit, n. 17. ibid

Caroli Molinæi de origine feudalium constitutionum, opinio, nume. 15. resp. 2. art. 4

Caroli quarti Imperatoris inuestitura Georgio Carretto concessa, quibus potuerit prodesse vel nocere, nu. 32. resp. 3

Caroli quarti Imperatoris inuestitura Finarij Marchionibus concessa, nu. 1. resp. 2. art. 4

Carrettorum familia in Italia ampla & diffusa, nu. 125. resp. 1

Castrum sui natura est antè omnia restituendum spoliato, ex remedio reintegrandæ, n. 16. resp. 5. occupare non licet, antequàm index adeatur, & tentata sit iudiciaria recuperatio, n. 33. resp. 2. art. 3. inexpugnabile dicitur, inspecta personarum qualitate, nu. 36. in Motiu.

Castro munitissimo spoliatus restitui an debeat antè omnia, cùm ambo spoliatus scilicet & spoliator sub vno Principe sunt, n. 34. resp. 2. art. 3

Castro spoliatus, cùm aduersus bellica tormenta non posset se defendere expulsus dicitur, nu. 37. in Motiu.

Causa iusta ab Imperatore non præsumitur, dum renouat priuilegium nõ subdito concessum, nu. 141. resp. 2. art. 1. præsumitur in Principe, cùm ex noua

Universidad de Deusto Biblioteca

ex motu proprio aliquid agit, secùs, si ad patris instantiam, nu.142. ibid. reuocandi priuilegium, subesse dicitur, cùm illud maximum afferebat detrimentum, nu. 143.
Cautionis fragilitati submittendum non esse, quomodo intelligatur, nu. 61. resp. 1. non fidendum, nu.32. resp.2. art. 3
Circuitus inutilis euitandus est, nu.77. resp. 1
Citatio non requiritur, quando Princeps extraiudicialiter procedit etiā tollendo ius alterius, nu.38. resp.4. illius non exigitur, quo inuito actus celebrari potest, n.39. ibid. est necessaria, vt sententia noceat, n. 86. resp.2. art. 4
Citationis defectus nec à statuto, nec à Principe tolli, sanari, suppleriue potest, num.87. resp.2. art. 4
Citari ampliùs nō debet, qui venire negauit semel, nu.30. resp.2. art. 2
Citandus ampliùs non est, qui semel respondit se nolle ad iudicium venire, n.137. resp.1. ampliùs non est verus cōtumax, n.40. in Motiu. ampliùs non est, qui semel negauit venire, nu.18. resp.2. art. 3
Ciuiliter possidens, si naturalē sit ingressus, audiendus est per exceptionem domini, cùm naturali spoliatus agit, vt antè omnia restituatur, n.11. resp.2. art.3. sua spōte naturalē potest ingredi, 29. resp.2. art. 2
Ciuitas Imperij iura & superioritatem præscribere quando possit, n.72. resp.1. art.2. iure alteri subiecta non præsumitur, nu.44. ibid.
Clausula, transmitto omne ius, quod ad me pertinet, demonstrari omne ius esse translatum, nu.19.47. resp.2. art. 4
Clausula, ex certa scientia, non operatur, quando ius tertij læditur, nu.92. resp.2. art.4. motus proprij, nihil operatur, quum ius tertij læditur, nu.93. ibid. ex certa scientia, & motu proprio, par virtus, nu.94. ibid. ex certa scientia, & motus proprij, circa ea, quæ iuris sunt, non quæ facti, operantur, n.95. ibid. ex certa scientia, & motus proprij, nihil operatur. cùm constat aliter rem se habere, nu.96. ibid. saluo & reseruato domini cōsensu. in feudalibus dispositionibus adhibita, cuius effectus sit & naturæ, nu.83. resp.2. art.4. concedimus, prout iustè & legaliter possumus, cuius effectus & significationis sit, n.37. ibid. saluis Romani Imperij iuribus, in concessione priuilegij ab Imperatore facta, quid operetur, & paulò pòst. 56. resp.2. art.1. in executiuis posita, nihil operatur, num.58. resp. 2. art.1. saluo iure Imperij, quid importet & significet, nu.23. resp.1. & nu.9. resp.5. plenitudinis potestatis, nihil operatur contra non subditum à natura, nu.144. resp.2. art.1. plenitudinis potestatis, nihil operatur ad tollendum ea, quæ per vim contractus fuerunt concessa, nu.145. ibi. plenitudinis potestatis, vti non præsumitur Princeps, cùm ex ea resultaret iniquitas, nu. 146. ibid. plenitudinis potestatis, vti præsumitur Princeps, vt actus valeat, quod inibi declar. nu.147. ibid. spontè, ita metu apposita in instrumento præsumitur, cùm contractus per metum est celebratus, sicut ipse contractus, nu.35. resp. 4. ex certa scientia, & motu proprio, obreptionem & subreptionem impediunt, nu.112. resp.1. ex certa scientia, & animo deliberato, ex Notariorum consuetudine apponi solent, nu.34. resp. 4
Cognitio rei feudalis ad dominum rei spectat, nu.24. resp. 1
Comitatus concessio, an ostendat id feudum in vim Comitatus esse concessum, nu.36. resp.2. art. 4
Communis opinio Doctorum sequenda est, nu.10. resp. 1
Communis loquendi vsus obseruandus est, nu.60. resp.2. art. 1
Compromissum de re feudali fieri non posse, nu.21. resp.2. art.1. & num. 4. resp.2. art.4. de re feudali non valet, nu.103. resp.1. de re feudali fieri non potest, nu.18. resp.4. de re Imperatoris, eo inscio non valet, nu.19. resp. 5
Concessio facta cū clausula, prout iustè, & legaliter possumus, quam vim habeat, nu.3. resp. 4
Confessio prædecessoris, successori nocere solet, nu.4. resp.2. art. 6
Confitetur quis vera, quæ in precibus scripsit, nu. 41. resp. 3
Coniecturæ in factis antiquis probationem faciunt, num. 108. resp.1. illæ præualent, quibus actus sustinetur, nu.109. ibid.
Consentire dicitur actui, qui ad sui detrimentum fit, cùm scit, nec contra eum protestatur, nu.18. resp.2. art. 1
Consilium animi præsumitur ex enormitate facti, nu.30. resp. 4
Consuetudo vnius familiæ testandi, & de rebus suis certo modo disponendi, probabilis est, nu.46 48. resp.2. art.4. æqua reuocari debet, cùm iniqua esse incipit, num.18. resp. 3
Contraria seu pugnantia euitanda sunt omninò, nu.61. resp.2. art. 1
Contumax & iudicium deserens, cùm lata est interlocutoria, citandus an sit ampliùs, nu.1. resp.2. art. 5
Contumacia vnius actus, non nocet quòad alterum, nu. 6. ibid.
Conueniri ciuiliter non potest in loco originis ob delictum, qui extra locum illum deliquit, nu.13. resp 2. art. 1. non potest in loco delicti, qui aliàs ex priuilegio alio in loco conueniendus est, nu.21. in Motiu.
Cosmus Medices Florentinorū Dux sereniss. laudatur, n. 65. resp.2. art.1.
Chronicis antiquis credendum, nu.125. ibid.

D.

Decius cons.191. declaratur, nu.97. resp.2. art. 4
Declaratoria oppositio dicitur, cùm qualitas iurisdictionis fundatiua negatur, nu.148. resp.2. art.1. aut cū quis se illi iudici suppositum negat, num.149. ibid.
Declinatoriam qui tempore debito non proponit, in iudicem consentire videtur, num. 40. Resp. 2. art. 1. non potest ampliùs proponere, qui semel consensit in iudicem, num.19. ibid.
Delegare omne ius suum quid sit, num.23. Resp.2. art. 4.
Delictum extra locum originis commissum, in loco originis puniri minimè potest, num.130. resp.2. art.1. non committit qui facit, quod facere posse iustè credidit, num.133. ibid.
Dictio, prout, qualis significationis, num.29. resp.2. art. 4. omninò, restrictionem non patitur, num.21. ibid. noster, nostra, nostrum, dominium arguit, num.53. resp. 4.
Didacus Couarrùuias Hispanus Iureconſ. laudatur, nu.100. resp.2. art.1.
Dignum minus, maius dignū ad se trahit aliquando, n.44. resp.2. art.3.
Dispositione l.2. & l. benè à Zenone. C. de quadriem. præscrip. fruitur, qui à supremo Principe causam habet, nu.66. resp. 4.
Distinctio quomodo spoliato vi compulsiua agenti obijci possit dominij exceptio. num.46. resp. 1.
Disuestire verbum, quid præferat, nu.9. resp. 4.
Dolus præsumitur, si enormis intercessit læsio, nu.31. resp. 4. in eo cessat. qui facit, quod iusta ratiōe facere posse credebat. nu.117. resp.2. art.4
Dolo carere dicitur, qui paratus est de iure suo docere, num.134. resp.2. art. 1.
Dominium ex sententia transfertur, cùm ei acquieuit condemnatus, num.112. resp.2. art.4. ex præscriptione 30. annorum acquiritur, nu. 133. resp.1. directum in re feudali quomodo præscriptione acquiratur, num.100. ibid. non transfertur ex sententia, præsertim ex laudo. nu. 11. resp.2. art.4. non transit mediante sententia, præsertim arbitramentali, num.128. resp. 1.
Dominus feudi iudex non est de re feudi, cùm est controuersia inter vasallum & non vasallum, nu.112. resp.2. art. 1.
Donationis verbum, quando latè intelligatur, nu.7. resp. 4.
Donata pro se, & successoribus, non possunt alienari in præiudicium successorum. num.11. resp. 5.
Dux Sabaudiæ compromisit in Regem Franciæ de rebus Imperio suppositis, num.104. resp. 1.
Dux Sabaudiæ serenissimum Imperatorem an recognoscit, num. 104. resp.2. ar. 1.
Dux Mediolani Imperatorem non recognoscit, num.105. ibid.

E.

Exceptio dominij obijci an possit, cum de restitutione castri munitissimi agitur, nu.18. resp.3. proprij dominij spoliatoris, non impedit spoliatum antè omnia restitui, num.30. ibid. dominij obijci non potest spoliato per vim compulsiuam, nu.26. ibid. defectus dominij etiamsi notoria sit, non impedit spoliatum ante omnia restitui. ibidem declaratur, nu.31. ibid. dominij non impedit spoliatum antè omnia restitui, nu.18. resp.5. tua non interest. litis finitæ dicitur, num. 111. resp.2. art.1. dominij notoria non impedit spoliatum antè omnia restitui, nu.84. resp.1. iuris notorij an cæteris exclusis, exclusa censeatur, num.75. ibid.
Executio sententiæ, quæ aliàs impediri non potest, impeditur, cùm aliàs sequi posset damnum irreparabile, nu.53. resp. 1.
Exempla declarant, non autem restringunt, nu.22. resp.2. art.3. demonstrant, quo in casu exemplatum procedat nu.23. ibid.
Exemplis non est iudicandùm, cùm ignoramus, quomodo sese habeant illa, nu.24. resp.2. art.3. Aut cū iure causa diffiniri potest, nu.27. ibi.
Expulsus dicitur, qui castro inclusus, tormentorum vi cogitur inimicis dare, num.51. resp. 1.
Extensio fit in correctorijs fauore animæ, num.9. resp.1. conceditur in odiosis, & correctorijs, vbi eadem militat ratio, nu.44. ibid.

F.

Ficta non præsumuntur, num.65. resp.2. art. 4.
Fauor præfertur in diuersis qualitatibus inter se concurrentibus, nu.50. Resp.1. spoliari odio spoliatoris antefertur, nu.63. ibid.
Feudum à fidelitate nomen sumpsit, num. 29. resp. 2. art. 4. alienabile est & præscriptibile, num.75. ibid. regulariter spacio 30. vel 40. annorum præscribitur, num. 76. ibid. cum potestate alienandi concessum, sine consensu directi domini alienari, & de eo disponi potest, num.79. ibid. sine titulo retineri posiderique non potest, sed contrà paulò infrà, num.22. resp.2. art. 2. Ligium à quibus concedatur, & de illius natura, n.25. resp.2. art.1. & Homagium ligium quod, num. 29. resp.1. cum licentia alienandi aliquando certis casibus alienari non potest, num.22. resp. 4
Feudum demonstratur ex præstito iuramento fidelitatis, & susceptis inuestituris. num.23. ibid. quo ob delictum priuatur vasallus, ad dominum directum reuertitur, num.22. resp. 5. alienabile vni filiorum prælegari à patre potest, num.41. resp.2. art.4. hæreditarium vni filiorum prælegari potest, nu.42. ibid. seu concessio Otthonis secundi, illius naturæ fuit, vt de eo prælegatum fieri potuerit, nu.43. ibid. non alienabile inter suos alienari potest, nu. 44. ibi. non amittit vasallus, si comprehensis in inuestitura sine domini consensu alienet, nu.45. ibi. Marchiæ diuidi an possit, nu. 48. ibid. sui natura alienabile, diuidi an potest, num. 49
Feudi dominus non cognoscit super qualitate, qua ei feudi dominium negatur, nu.93. resp.2. art.1. inter vasallos iudex non est competens, cùm alter illorum se vasallum negat, nu.95. ibid.
Feudi concessio est gratia & beneficium, nu.6. resp.4. dominus iudex est competens in causa feudali, nu.17. ibid.
Feudo non priuatur ipso iure vasallus, sed lata sententia saltem, qua is & deliquisse, & feudum amisisse declaratur, nu.6. resp.1. castri vel oppidi cum omnimoda iurisdictione concesso, non transit suprema concedentis potestas & iurisdictio. nu.30. ibid.
Feuda in Italia ex consuetudine diuidi possunt, num.58. resp. 2. art. 4.
Marchionatus Montisferrati, sine directi domini consensu alienari possunt, nu.80. ibid. Marchionatus Ceuæ, sine consensu directi domini alienari possunt, nu.81. ibid.
Feudorum constitutiones ante Otthonem secundum non fuisse, nu. 13. resp. 2. art. 4. causæ non regulantur secundum dispositionem iuris communis, num.116. resp.1.
Feudalis constitutio c.1. in tit. constit. feud. D. Lotharij, an Lotharij Primi, vel Tertij potiùs sit, nu. 6. resp.2. art.4. in dubio res non præsumitur, sed libera, num.36. resp.3. constitutio prima à Conrado secundo adinuenta, & constituta. ex Alciati & Parisij sententia, nu.14. resp. 2. art.4. effici potest res libera, num.3. ibid.
Fideiussor idoneus non dicitur, qui commodè conueniri non potest, num. 29. resp.2. art. 3
Fideiussores idonei an sint nobiles, qui sub Principe castra habent, quæ à Principe expugnari possunt, nu.31. ibid.
Fidelitas nihil specialitatis in feudis tribuit, nu.30. Resp.2. art. 4
Fidelitatis denominatio feudo conuenire dicitur. num.5. Resp. 4
Fidelitatem obseruant, qui subiecti sunt, etsi vasalli non sint, num. 31. Resp.2. art.4. 47
Filius patris hæres factus, feudum à patre alienatum reuocare non potest, num.47. Resp.2. art. 4
Finarium intra fines Genuensium esse, num.80. ab Otthone secundo Alexandro Saxoni concessum, nu.23. ibid. quos fines habeat, num.13. in Motiu.
Finarij Marchiones per tempus immemoriale Genuensium Rempublicam in dominam directi cognouerunt, num.87. resp.2. art.1. Marchiæ & Sauonæ vna & eadem, num.121. ibid. Marchiones Imperij Ligij vasalli & homines effecti à Carolo quinto, nu.24. ibid. status & Marchia an intra fines Genuensium sit, nu 38. resp. 1
Florentina Respubl. libertatem à Rodulpho Imperatore consecuta est, num.67. resp.2. art. 1
Florentinorum Respublica olim non superiorem, nec Imperium recognoscebat, num.66. ibid.
Fridericus Barbarubea Imperator Genuæ dominus factus, nouos creauit Magistratus, num.14. ibid.

G.

Geminatio & reiteratio actus plurimùm operatur, nu.52. resp.4
Genua camera Imperialis est, & quomodo intelligatur, nu.59. resp.2. art.1. à quibus libera censeatur, nu. 45. resp.4. plenā consequitur libertatem à Friderico Primo, nu.49. resp.2. art.1. olim à Rege Gallorum dominata, nu.110. ibid. à Magone Pæno funditùs euersa, nu.9. ibid. à Sp. Lucretio Romano ædificata, num.10. ibid. & tota Liguria à M. Popilio Cos. capitur, & multi captiui efficiuntur, n. 11. resp.2. art.1. quo iure directum dominium in Marchionatu Finarij sit consecuta, nu.96. resp. 1. sub Rege Gallorum à Bucucaldo gubernatur, nu.105. ibid.
Genuæ fines quò se protendant, nu.6. in Motiu.
Genuæ ciuitas sui origine Imperio non supposita, nu.46. resp.2. art. 1
Genuam Ciuitatem liberam esse, nu.5. in Motiu. esse liberam à superioritate Imperij testatus est, Carolus V. Imp. num.53. resp. 2. art.1. esse sub Imperio, num.15. resp.1. Romano Imperio suppositam olim fuisse, nu.5. resp.2. art. 1
Genuenses superiorem non recognoscunt, quod multorum testimonio comprobatur, nu.52. resp.2. art. 1
Genuensium fines qui, nu.81. resp.2. art. 1
Gloss. l. exceptio, ff. de except. rei iudic. declaratur, nu.114. resp.2. art.4

H.

Historicorum varietas in Aledrami & Adelasiæ historia, nu. 118. resp.2. art. 1

I.

Iason cons.38. lib 3. declaratur, nu.57. resp. 1
Ignorantia non præsumitur, nu.60. resp.2 art.4. & nu.90. resp. 1
Impensas an repetat occupator castri, cùm eas in castri refectionem erogauit, nu. resp.2. art.7. & 8. necessarias regulariter deducit possessor sine titulo, & cum mala fide, n.2. ibid. vtiles aliquādo deducit possessor cū mala fide, & sine titulo, n 3. ibid. necessarias in foro conscientiæ malæ fidei possessor, & sine titulo deducere potest, n.8. ibid.
Imperator in vniuersum terrarum orbem iudicare potest, nu 46 resp. 4. ex plenitudine potestatis, & ex certa scientia, priuilegia iam concessa reuocare potest, n.36. ibid. sine causa non potest ius alterius tollere, n.38. resp 3. in coronatione iurat se Imperij iura auctūrum, non deminuturum, nu.8. resp. 4. ciuitatem, castrum, vel prouinciam Imperio suppositā, donare potest, nu.44. resp. 2. art.4. Dei Minister in terris dicitur, n.60. resp.4. summusve Princeps, vt Deus causas cognoscere debet, n.7. resp.2. art.7. & 8. totius mūdi dominus dicitur, n.3. resp.2. art.1. summus superior est, n.1. resp.3. iustū imperiū super omnes habere dicitur, num.2. ibid. nec æqualem, nec sibi superiorem constituere potest, nu.3. ibid. concedendo & donando loca Imperij, supremam iurisdictionem seruare præsumitur, nu.3. resp.5. iudex est competens contra Genuenses, nu.1. ibid. Italiæ dominus dicitur, nu.4 resp.2. art.1. non est iudex competens in causa propria contra non subditos, nu.115. ibid. licèt certis casibus in causa propria possit iudicare, ex honestate tamen causam debet non suspecto delegare, nu.116. ibid. in causa propria iudicare potest, num.22. ibid. fundatam habet intentionem, se in vniuersum terrarum orbem posse iudicare, num.5 ibid. dicitur Deus in terris, num.6. ibid. iurisdictionum fontem apud se habere dicitur nu.7. ibid. delinquentem vbiq; locorum punire non potest, nu.129. ibid. an sit iudex competens inter Rempub. Genuen. & Marchionem Finarij, nu.1. in Modiu. de iure fundatam habet intentionem, vt in toto orbe iudicare possit, nu.13. resp.1. in causa propria & suorū iudicare potest, nu.21. resp.3. & nu.26. resp.1. non cognoscit in sua causa contra non subditum, & prætendentem se ab Imperio liberum, nu.22. resp. 3
Imperatori qui se non subesse dicit, probare debet, nu.2. in Motiu.
Imperatorem semper fuisse in quasi possessione superioritatis status Finarij, nu.3. ibid. totius mundi dominum non esse iure diuino, naturali, & positiuo probatur, nu.98. resp.2. art.1. directum dominium rerum Imperij transferre non posse, nu.4. resp. 4
Imperium merum an præscribi possit, nu.20. resp. 1
Imperij iura priuatiuè præscribi posse, nu.72. resp.2. art.4. superioritas transferri an possit, nu.69. resp. 2. art.1. suprema potestas præscribi non potest, nu.50. resp. 4. superioritas perdi & in alium transferri non potest, nu.21. resp.1. iura alienari possunt, nu.38. resp.2. art.1. iura alienari possunt, cū nō maximi detrimēti est alienatio, n.39. ibid.
Imperialis Camera quæ intelligatur, nu.8. resp. 5
Imperialis ciuitas qua ratione & respectu dicatur, nu.17. resp. 1
Incontinenti dicitur facta recuperatio, quam primum commodè occupari potuit, nu.81. resp.1. recuperasse is dicitur, qui recuperauit quamprimùm potuit, nu.28. resp.2. art. 2
Inferior contra superiorem non cognoscit, nu.33. resp.1. cum superiore, idem esse non potest, nu. 4. resp. 3
Innocent. in c. ex parte, de foro compet. declaratur, num.113. resp. 1
Instrumentum transumptum & exemplatum vt probet, parte citata sumi debuit, nu 64. resp. 4
Instrumenta antiqua etiam inter alios facta probant, num.119. resp.1. transumpta quomodo probent, nu.113. ibid. transumpta quomodo fidē faciant, nu.77. ibid.
Interdictum, adipiscendæ possessionis datur ei, qui antè nec naturaliter, nec ciuiliter fuit in possessione, nu.1. resp.1. retinendæ possessionis, nō conceditur ei, qui nec naturaliter, nec ciuiliter possidet, n.3. ibid. Vnde vi, cui conceditur, eidem fortiùs conceditur remedium ex c. reintegranda, 3. q.1. nu.2. resp.2. art. 2
Interdicto, Vnde vi, quando agi possit ad consequendam possessionis æstimationem, nu.15. resp.2. art. 2
Interpretatio illa sumitur, ne frustrà dispositio facta sit, etiam in priuilegijs, nu 79. resp.2. art.1. illa sumitur, qua effugiatur delictum, nu. 107. resp.1. illa sumitur in dubio, qua actus valeat, nu.14. resp. 4

Inuestitura via alteram declarat, & aperit, nu.25.63.resp. 4
Inuestitura vox generalis, multa comprehendens, num.33.resp.2.art.4
Iudex ordinarius cùm iustitiam recusat administrare, superior, & maximè Pontifex Maximus adiri potest, nu.89.resp.2. art. 1.semel approbatus, recusari, amplius non potest, nu.39.ibid. ordinarius est qui rei conuenti iudex est, nu. 41.ibid. ordinarius quando de causa feudi inter vasallos cognoscat, nu.26.resp. 3
Iudex dicitur suspectus, cum via facti procedere cœpit. num.15.ibid. procedens ad vlteriora, oppositas exceptiones reijcere censetur. num.5 resp.5.in dubio tutiorem viam eligere debet, nu.3. resp.2.art. 5. loci vbi vis facta est, competens est contra illum violentum occupatorem nu.31.resp. 1.ordinarius is est, qui rei conuenti iudex est, nu.25.ibid. extra suam iurisdictionem iudicare non potest, nu.2. resp. 2. art.1. competens est ratione rei sitæ, num.28. ibid.
Iudicis auctoritate facient, dolo caret, & in bona fide versatur, num. 57.resp.4.factū quomodo possessorem excuset, nu.109.resp.2.art.4. iurisdictionem prorogasse ex multis actis præsumitur, nu.4. resp. 5
Iudici licet de facto resistere, cùm aliàs ex suo facto damnum sequi possit irreparabile, nu.55.resp. 1.
Iudicium ratione loci, in quo commissa est vis, exerceri potest, etiam contra priuilegiatum, nu.36. resp. 1
Iudicij ordo & solennitas non seruatur, cùm coram Imperatore causa tractatur, num.9.resp.2.art. 2
Iudicata res habetur pro veritate, nu.6.resp.2.art. 4
Ius oritur ex facto, nu.25 resp.2.art.3.proprium à domino sine iusta causa auferri non potest nu.58.resp.2.art. 4. in potentiores ad aduersarij detrimentum transferri nequit, nu.63.ibid. nostrum sine nostro facto à nobis auferri non potest, nu.56. ibid.
Iure proprio sine causa quis non priuatur, nu.130. resp. 1
Iura vt prosint, in actis produci debent, nu.7. resp. 3

L.

Libelli & petitionis qualitas considerari solet, ad iurisdictionem fundandum, num.96.resp.2.art. 1
Libertas & superioritas aduersus imperium cumulatiuè, non priuatiuè præsumitur, num.49.resp.4. non seruitus præsumitur, num. 43.resp.2.art. 1
Libertatis concessio ab Imperatore facta, non liberat priuilegiatum à superioritate Imperij, num.10. resp. 5
Liberi sumus à natura omnes, nu.42. resp.2. art. 1
Ligures ab Arcadibus originem traxerunt, nu.47. ibid.
Lite pendente alienata, sunt ipso iure nulla, nu.54.resp.2.art. 4
L. benè à Zenone septem declarationibus illustratur, nu.98. resp.2.art. 4
L.vlt.ff.de rei vend.dispositio, quomodo & quando locum habeat contra negantem se possidere, cùm verè possidet, nu.9.resp.2.art.7. & 8.
L.licet.§.rei,ff.depositi.cum l. interesse,ff.de acquir. possess. conciliatio, num.13.resp.2.art. 3
L.si communem,ff.quemadmod.seruit.amitt.quo in casu procedat, nu. 43.resp.2.art. 4
L.duobus,§.qui iureuit,ff.de iureiur.declaratur.nu.89.resp. 1
L.vlt.§.vlt.ff.quod metus causa,exponitur,nu.48.resp. 1
L.medicos,ff.de var.& extraord.cognit.intellectus & declaratio multiplex,nu.40.resp.2.art. 3
Liuij locus declaratur,nu.48.resp.2. art. 1
Lotharius Primus quo tempore imperauerit,nu.17.resp.2.art. 4
Lucensium Respub.ab Imperio libera est,& à Rodulpho libertatem consecuta nu.68.resp.2.art. 1

M.

Mala Fides possessoris an successori in dignitate ad præscribendum noceat.nu.107.resp.2.art.4.antecessorum, non impedit præscriptione inchoari, & perfici à successoris persona, nu.62.resp.4.antecessoris in facto arduo nocet successori, nu.56.ibid. ex denunciatione inducitur,num.42. resp.3. causatur ex eo,cum iam denunciatum fuit,ne rem illam acquireret,pissideret ve,nu.108.resp.2.art.4.auctoris quomodo successori præscribere volenti obsit,nu.126 resp.1.quid sit,num.127.ibid. antecessoris non nocet successori in sola dignitate succedenti,nu.131. ibid.
Malæfidei possessor hodie non præscribit,nu.18,in Motiu. 5
Marchio Finarij Imperio subijcitur,nu.2.resp. 5
Marchia quid sit,& an feudum ostendat,nu.34.resp.2. art. 4. iure proprio possideri potest,nu.35. ibid.
Marchiæ ab Othone Secundo donatæ Aledramo nu.120.resp.2.art. 1
Marchiones de Caretto feudum ab Imperatore recognoscunt.nu.28.resp. 1
Marchionatus donationis titulo haberi potest,nu.37.resp.3. titulus feudi censetur,nu.10.resp. 4
Maximilianus Imperator quo tempore imperauerit,nu.71.resp.2. art. 4
Maximiliani sententia contra Genuenses data,nu.5. ibid.
Metus in specie qualis illatus sit, probari debet, nu.91.resp.2.art.4. non præsumitur intercessisse in contractu,num.29.resp.4.ad actus subsequentes extenditur,cùm eadem metus causa subest. nu.32. ibid. eadem causa an subsit,iudicis arbitrio relinquitur,nu.33. ibid. non præsumitur, sed probandus omninò est, nu. 89. resp.2.art.4. probatur ex præcedentibus protestationibus,nu.42.in Motiu. iustus quis,nu.8. resp.2.art.4. illatus ob veram causam, si actus sub diuersa forma sequatur,is non annullatur,imò nec metu gestus dicitur.num.52. resp.2 art.3.minus matrimonium quàm cæter i actus inficit, num. 50. ibid. iustus,est armorum terror,nu.27.resp. 4
Metu gesta iure non valent,nu.26.ibid.valent ipso iure, rescindi tamen possunt,nu.7.resp.2.art.4.ex edicto Prætoris,rescindi debent,nu.38. resp.2.art.3.valent, rescindi tamen possunt ex Prætoris edicto,num. 18.resp.2.art. 2
Mittitur in possessionem, qui in re potiora iura habet,nu.79.resp. 1
Montisferrati Marchiæ & Finarij eandem habuerunt originem, num. 126.resp.2.art. 1

N.

Negligentiæ illius adscribendum est, qui potuit via iudiciaria rem consequi, nec consecutus est, nu.93. resp. 1
Nemo dat, quod non habet, nu.15.resp. 4
Notorius defectus proprietatis, possessionem inficit, nu.40.resp. 4
Notorium quod esse dicatur, nu.86.resp.1. dicitur, quod probatione indiget,n.39.in Motiu.dicitur, quod constat per confessionē,n.139.resp. 1
Nullitas sententiæ,quæ à iurisdictione prouenit, cæteris est maior, num. 152.resp.2.art. 1
Nullum quod est, impedimentum non præstat, nu.25.resp. 3

O.

Oldradus Iureconsultus legum pater, & maximæ auctoritatis habetur, nu.99.resp.2.art. 1
Otho secundus Imperator, quando Marchiā Aleramo Saxonio donauerit,n.98.resp.1.quid Aledramo concesserit,n.25.resp.2.art. 4
Othonis secundi concessio Aledramo facta, donationis vim, non feudi habuit.nu.128.resp.2.art.1.feudalis fuit, nu.12.resp.4. an feudalis, vel libera fuit, nu.1.ibid. vim donationis habuit,nu.35.resp. 3
Othonis priuilegium Aledramo concessum, quæ contineret,nu.2.resp. 4

P.

Patrissus cons.24.lib.1.declaratur,nu.94. resp. 1
Paulus de Castro l.2.C.de edict.diui Adrian. toll. declaratur,nu. 56.resp. 13
Pauli Castrens.& Caroli Ruini reiecta opinio, nu.48.resp.2. art. 3
Pauli Castrensis doctrina in l.2.C.de edict.diui Adri. tollen. declaratur, num.21.resp.2.art. 3
Periculis vitæ & amissionis bonorum se subijcere, quis non tenetur, nu. 28.resp. 4
Persona loquentis in generali sermone non comprehenditur, num.20.in Motiu.concedentis priuilegium in eo non comprehenditur, nec ex eo ligatur,nu.74.resp.2.art.1.loquentis in fauorabili dispositione comprehenditur,nu.75.ibid.loquentis & concedentis in concessione comprehenditur ratione subiectæ materiæ,num.76.ibid. loquentis in dispositione comprehenditur,quando illa aliàs nihil operaretur, nu. 78. ibid.loquentis in concessionè ex certa scientia facta includitur, num. 77. ibid.
Petens se restitui & reintegrari omni meliori modo, dicitur intentasse remed.reintegranda.3.q.1.nu.6.resp. 1
Petitorium ante litem cont. stat am per actorem potest suspendi, & possessorio agi,nu.35.in Motiu.suspendi an possit post litem contestatam, vt prius super petitorio causa cognoscatur,nu.10.resp.2.art.3. suspendi,& possessorium recuperandæ proponi possit, nu.7.resp. 1
Petitorij & possessorij causa simul tractanda est,cùm apud Imperatorem, vel supremum alium iudicem causa disputatur,nu.6.resp.2.art.3.coram Imperatore,vel supremo alio Principe tractari debet, num. 32. resp.2.art. 2
Potentia oppidum antiquissimū intra Ligu iæ fines.nu.83.resp.2.art.1
Pontifex Maximus contra Imperatorem iudex est competens. num.138. ibidem.
Possessio ex actu lite pendente facta,transferri non potest,nu.55.resp.2. art.4.iustè occupatur à Domino rei,cùm aliàs periculum est in mora, nu.16.resp.2.art.3.posita in sequestro,à sequestrario possidetur,nu.11. resp.2.art.2.minus rei,retinetur ratione mixturæ alterius rei,nu.40 resp.3.quando oblitione amissa dicatur,nu.82. resp.1. per sequestrum amittitur.nu.2.resp.1.probatur ex perceptione pensionis,nu.123.ibid.
Possessionis continuatio quomodo probetur,nu.124.resp. 1
Possessionem metu amittendæ sanitatis medico tradens antè omnia eam recu-

peraret, num.45. Resp.1. non perdit vasallus, si eam apprehendit dominus, & apud aliquem custodiæ causa, donec lis finiatur, deposuit, nu.14. Resp.2. art. 2
Possessor facto sequestro, possessionem perdit, nu.71. Resp.1. an priuetur iure suo, cùm iniustè se possidere negat, nu.44. in Motiu.
Possessorium ex cap.reintegranda,3.qu.1. quando motum & intentatum cognoscatur, nu.23. Resp. 3
Possessorio recuperādæ agenti regulariter dominij exceptio obijci potest, num.83. Resp. 1
Possessorio quando agi potest suspenso petitorio,nu.34. in Motiu.
Possideus naturaliter sua sponte ciuilem potest ingredi, num.7. Resp.2. artic. 6
Posse non dicimus, cum maximo cum incommodo possumus, numer.28. Resp.2. art. 3
Posteriora derogant prioribus, num.120. Resp. 1
Potestas & facultas vendendi, cōmutandi, & alienandi, in feudi concessione quid operetur, nu.24 Resp.2. art. 4
Potentior quis intelligatur, vt in eum ius ad aduersarij detrimentum transferri non possit, nu.84. ibid.
Prædo spoliatus ante omnia restituitur, nu.2. Resp.2. art. 3
Præscriptio 30.vel 40.annorum, ex Principis rescripto & priuilegio, quomodo & quando tollatur, nu.100. Resp.2. art. 4
Præscriptio centenaria ex l.vlt. C.de sacrosanct eccles.est necessaria ad tollendum iura Reipubl. quæ ius fisci & Imperij habet,numer.101. ibidem.
Præscriptio contra Imperatorem feudi dominum, nulla potest, nu.114. Resp.1. etiam longissimi temporis in feudo non currit, num.115. in feudis non minùs centenaria currit, num.117. ibid.
Præscriptio 30.vel 40.ann.ex priuilegio non tollitur, nisi adsit clausula, non obstantibus, &c. nu.22. in Motiu.
Præscriptio 20. annorum reddit possessorem tutum,nu.23. ibid. in feudalibus locum au habeat, num.74.Resp.2. art.4. centenaria necessaria an sit, ad tollendum iura imperij, nu.70. ibid. temporis immemorialis requiritur, cùm de præscribendis regalibus agitur, nu.17. cum suis qualitatibus allegari & probari debet, num.6. Resp.3. sola centenaria contra Rempublicam Genuensium currere potest, num.9. in Motiu. quanti temporis currat contra Rempublicam. nu.39. resp. 3. non potest tolli ex priuilegio, nisi adsit clausula, non obstante, vel, ex certa scientia, vel, potestatis plenitudine, num. 134. resp.1. contra Rempublicam 30. vel 40. annis decurrit, nu. 10. resp.2. art. 4
Præscriptione temporis immemorialis, directum dominium in re feudali acquiri potest, nu.88. resp.2. art. 1
Præscriptione 30. vel 40. annorum, directum dominium acquiritur, num.66. resp.2.art.4. ex constitutione, l.benè à Zenone. C.de quadrien.præscript,munitur, qui ab Imperatore causam habuit, nu.135. resp.1. tolluntur iura Imperij, nu.67. resp.2. art. 4
Præscribens spacio 30. vel 40. annorum, plena securitate defenditur, num.55. resp.4. iurisdictionem contra Imperatorem,non priuatiuè, sed cumulatiuè dicitur præscribere, nu.14. in Motiu.
Præses prouinciæ cognoscit, cùm vasallus spoliatus fuit, nu.132. resp. 2. art. 1
Præsumptio transfert probandi onus in aduersarium, nu.85. ibid.
Præsumitur ex statu præsenti in præteritum, nu.13. resp. 4
Princeps supremus non cogitur iudicare secundum acta & probata,num. 7.resp.2. art.2. in terminandis controuersijs non debet ire per ambages, num.8. ibid.
Princeps præsumitur vti plenitudine potestatis, vt actus valeat & sustineatur, num.12. resp.3. legem sibi imponere non potest, à qua non liceat recedere, num.19. ibid. concedere potest auctoritatem ingrediendi possessionem sine iudicis licentia, num.44. resp.4. legem sibi potest imponere, à qua non poterit recedere, numer.137. resp.2. artic. 1
Princeps præsumitur vti plenitudine potestatis, cùm actus ab eo gestus aliter non valeat, num.38. ibid. solam veritatem, cauillis & ambagibus reiectis, sequi debet, num.12. resp.1. eum priuare potest sine citatione, quem cognoscit in re ius non habere, num.41. resp.4. est iudex competens in controuersia priuilegiorum à se concessorum, nu. 27. resp. 1
Principis assertioni credendum est etiam contra tertium, nu.122. resp. 1
Priuilegium concessum ob benemeritā.tolli & reuocari non potest, num. 37.resp.4. exemptionis à iurisdictione ob perpetratum delictum perditur, vnde iterum subijcitur, num.35. resp.2. art.1. concessum, ne superiorem quis recognoscat, reuocari potest, cùm is iustitiam non administrat, num.13. resp.3. debet reuocari, cùm quis ex eo lædatur grauiter, nu.17. ibid. perdit, qui bona concedentis per vim occupat, nu.65. resp.4. concessum, præscriptionem non currere, nisi centenaria sit, quæ continere debeat, vt valeat, nu.63. ibid. exemptionis à iurisdictione, reuocatum dicitur, cùm concedens se causæ iudicem declarat, nu.37. resp.2. art.1. quod transit in vim contractus, reuocari non potest, nu.136. ibid. generale non præiudicat priuilegio speciali alterius.num.12. in Motiu. Genuæ, vt conquerentes Genuensium adeant ordinarium, num.8. ibid. in actionibus personalibus concessum, non impedit iudicium in realibus ratione rei sitæ, num.35. resp.1. ratione maioris partis concessum, trahit etiam ad se minorem, & ibi quomodo procedat, num.42. resp.2.art.3. concessionis libertatis reuocari ab Imperatore quando possit, num.10.resp.3. dicitur in necessarium antecedens reuocatum, quando sine illius reuocatione explicari non potuit, num.11. ibid.
Priuilegij causa cessante, cessat & priuilegium, num.36. Resp.2.art. 1
Priuilegio vti quis non potest contra concedentem, nu.136. resp. 1
Priuilegia ita debent interpretari, ne absurdum contineant, numer.34. resp.1. sine præiudicio tertij intelligi, num.11. in Motiu. ita debent intelligi, ne tertio præiudicent, num.40. resp.1. concessa ob benemerita, ad libitum reuocari non posse, num.139. resp.2.art.1. à Friderico Genuensibus concessa, quam habeant interpretationem, num.7. resp. 5
Priuilegiorum concessio subiectionem arguit, numer.16. resp.2. artic.1. substantia sufficit ad demonstrādum quale priuilegium fuerit concessum, num.43. resp.4. reuocatio non præsumitur, num.135. resp.2. art.1. concessio præsumptiuè tantùm subiectionem arguit, num.106. ibid. concessio subiectionem præcessisse arguit, num.47. resp.4. concessio subiectionem arguit, cùm subiectis tantùm soleant concedi, nu. 14.resp. 1
Priuilegiorum interpretatio spectat concedenti, nu.15. in Motiu.
Priuilegiatus contra concedentem priuilegio vti non debet, numer.48. resp. 4
Probanda quæ sint in remedio canonis reintegrandæ, num.24. in Motiu.
Probatio efficacior requiritur, cùm præsumptio & verisimilitudo pugnant, num.85.resp. art. 4
Probatio nulla admittitur contra propriam confessionem, nu.141.resp.1. quæ nihil releuat, non admittitur, nu.142. ibid.
Probare quis debet se talem, qualem se facit,num.127. resp.2. art. 1
Probationes exactæ non requiruntur in iudicio possessorio recuperandæ, num.144. resp.1. non recipiuntur contra propriam confessionem.nu. 41. in Motiu.
Procuratoris contumacia quando domino noceat, num.4. resp.2. art.5. confessio quomodo domino noceat, nu.9. resp.2. art. 6
Productio iurium, & priuilegiorum minus integrè facta non prodest, num.22. resp. 1
Producta in actis vt fidem faciant, copia debet esse facta parti, cum termino ad opponendum, num.10. resp.2. art. 6
Protestatio ob metum facta, facit vt actus qui sequitur, sit ipso iure nullus, num.27. resp.3. & resp.2. art.3. contraria facto, nihil operatur, num.6.resp.5. metus clandestinus, actum deinde subsecutum non annullat, cùm is contra bonos mores non est, nu.51. resp.2. art. 3
Prouinciæ illa præsumuntur, quæ intra centum milliaria ab ea distanti sita sunt, num.6. resp.2. art.7. & 8

Q.

Qualitas iurisdictionis fundatiua, quando summariè, & quando plenariè tractanda sit, num. 94. resp.2. artic.1. iurisdictionis fundatiua ante omnia definienda est, nu.92.ibid. vbi non conuenit, minùs dispositio, num.26. resp.2. art. 2

R.

Ratificatio circa incognita, nihil operatur, num.58. resp.2. art.4. non trahitur ad incognita, num.59. ibidem. sequi debet, vt actus ratificanti possit vel prodesse, vel nocere, num.33. resp.3. & num.57. resp 2. art.4. ex silentio non inducitur, num 34. resp.3. eandem solennitatem postulat, quam actus iste principalis, num.61. resp.2. art. 4
Recuperare incommenti quomodo intelligatur, nu.8.resp.2. art. 6
Regula, quòd actus de facili ad suam naturam reuertitur, declaratur, num.78. Resp.2. art. 4
Reintegrandæ iudicium, quæ exigat extrema, numer. 12. Respons.5. remedio restituitur per vim compulsiuam spoliatus, num.14.ibid. remedium possess. datur contra occupantem irrationabiliter, etiam sine violentia, nu.49. Resp.1. remedium ex c.reintegranda, 3.qu.1. cæteris est pinguius ad possessionem consequendam, num.1. Resp.2. art. 2

Universidad de Deusto
Biblioteca

Remedium c. reintegranda, 3. qu. 1. pro rebus ecclesiæ tantùm concedi, num. 31. Resp. 2. art. 2. in laicis, vt in clericis conceditur, nu. 3. contra inuasa, num. 31. ibid. conceditur etiam contra possessorem, cum titulo & bona fide, nu. 4. sed contra inuasa, num. 19. ibid. plenissimum & pinguius remedium est quouis possessorio recuperandæ, numer. 4. Resp. 1. datur contra possidentem cum titulo & bona fide, nu. 5. ibid. ita laicis pro rebus profanis, vt clericis pro rebus ecclesiæ conceditur, num. 8. ibid.

Remedium possessorium datur spoliato, vt rei occupatæ possessionem consequatur, nu. 72. Rem. 1. reintegrandæ, non datur contra possessorem, cum titulo & bona fide, nu. 19. resp. 2. art. 2

Remedio reintegrandæ agens, deducere debet conuenti possessionem respectu suæ clandestinam esse, nu. 25. resp. 2. art. 2. c. reintegranda, 3. qu. 1. succurritur illi, qui per negligentiam possessionem amisit, num. 70. resp. 1. c. reintegranda, 3. qu. 1. vt sit locus, duo concurrere debent, nu. 10. Resp. 2. art. 2

Res possessa, propria, non aliena præsumitur, nu. 26. Resp. 2. art. 4. pro vna diuerso iure censeri non debet, num. 27. ibid. de facili ad pristinam naturam reuertitur, nu. 2. ibid. libera, vt feudalis, à superiori recognosci potest, num. 24. in Motiu. transit cum onere suo, num. 31. Resp. 2. art. 2

Reseruatio quid operetur, nu. 35. resp. 2. art. 1

Reseruata in signum supremæ potestatis, verbis vniuersalibus possunt transferri, nu. 70. resp. 2. art. 1. præscribi quando possint, num. 71. ibidem.

Respubl. & minor pari ambulant passu, nu. 99. resp. 2. art. 4

Respublicæ liberæ iura habent fisci, & Imperij, nu. 62. resp. 2. art. 1

Rex Catholicus Hispaniarum Imperatorem non recognoscit, num. 102. resp. 2. art. 1

Rex Christianissimus Galliarum Imperatorem non recognoscit, nu. 101. ibidem.

Rothais Longobardorum Rex Genua potitur, eam diripit & euertit, nu. 13. resp. 2. art. 1

Ruin. cons. 42. lib. 4. declaratur, nu. 95. resp. 1

S.

Savona Ciuitas Genuensi supposita, nu. 45. resp. 2. art. 1

Scæuola Iureconsul. in arduis subsistere consueuit, nu. 1. ibid.

Sententia lata à iudice incompetenti, est ipso iure nulla, num. 151. resp. 2. art. 1. iustum præstat titulum præscribendi, nu. 118. resp. 1

Sequestrum voluntarium possessorem sua possessione non priuat, num. 12. resp. 2. art. 2

Sequestro an sua possessione priuetur possessor, nu. 25. in Motiu.

Sermo vniuersalis in vno falsus, in omnibus falsus dicitur, numer. 101. resp. 2. art. 1

Solennitas processus non exigitur, cùm spolium notorium deducitur, nu. 5. resp. 2. art. 2

Speculatoris & Signoroli opinio explosa, nu. 82. resp. 2. art. 4

Spoliatus non expeditur restitui per criminis obiectionem, nu. 21. resp. 5. feudo, non à feudi domino, tanquam iudice, sed ab ordinario conuenti spoliatoris restituendus est, nu. 97. resp. 2. art. 1

Spoliatio vis compulsiua obijci an possit, nu. 32. in Motiu.

Spoliatus ante omnia restitui debet, num. 33. ibid. castro vel oppido munito & forti, an sit ante omnia restituendus, num. 52. resp. 1. recuperandæ agens, quæ probare teneatur, num. 143. ibid. restitui debet etiam ad fructus, damna expensas & similia, num. 145. ibid. contra spoliatorem, qui non possidet, nunc agere potest ad æstimationem possessionis, & ad damna & expensas, nu. 20. in Motiu. castro munitissimo, ante omnia non restituitur, nu. 19. resp. 2. art. 3. consentiens agi petitorio, non restituitur ante omnia, nu. 29. in Motiu. fortalitio, vt castro, vel oppido munito, vel forti, an restituatur ante omnia, nu. 30. ibid. castro, an occupatori expensas in castri refectione erogatas, restituere teneatur, nu. 43. ibid. ante omnia restituendus est, nu. 1. resp. 2. art. 3. castro forti & munito restituitur ante omnia cùm ambo spoliator scilicet & spoliatus sub eodem Principe sunt, nu. 59. resp. 1. castro forti restituitur ante omnia, cùm præstat cautionem de restituendo illi, si in petitorio succumbat, num. 60. iudicis auctoritate ante omnia restituitur, nu. 3. resp. 2. art. 3. auctoritate Principis ante omnia restituitur, nu. 4. ibid. ante omnia restituitur, etiamsi spoliator sese offerat incontinenti dominij exceptionem probare, nu. 5. ibid. castro munitissimo, si offerat cautionem se illud restituturum, si in iudicio petitorio succumbet, ante omnia est restituendus, num. 17. resp. 5. ante omnia ex remedio c. reintegranda, 3. qu. 1. non restituitur, cùm suo facto & culpa fuit spoliatus, nu. 16. resp. 2. art. 2. castro non restituitur ante omnia, si subsit timor, ne non sine magna cum impensa dominium proprium assequi possit spoliator, qui deinde in petitorio obtinuit, num. 30. resp. 2. art. 3. castro munitissimo, an sit ante omnia restituendus, si idoneè fideiubeat, se illud restituturum si in petitorio succumbat, nu. 13. ibid. proprio facto non dicitur, qui metu adhibito spoliatus fuit, num. 15. resp. 5. restituitur ad damna & expensas, num. 7. resp. 1. an ante omnia restituatur, cùm notoriè constat de dominio spoliatoris, num. 74. ibid. quouis modo, ante omnia restituendus est, num. 43. ibid. restituitur etiam contra possessorem, qui nullam vim adhibuit, num. 69. ibid. protestari ac appellare debet aduersus oppositam dominij exceptionem per spoliatorem, ne super illa cognoscatur ante restitutam possessionem, num. 9. resp. 2. art. 3. sua causa & facto quomodo restituatur, num. 64. resp. 1. non restituitur ob animæ periculum, nu. 78. ibid.

Spoliato vi compulsiua agenti dominij exceptio obijci an possit, num. 41. Resp. 1. restituenda sunt omnia, num. 67. Resp. 4. exceptio notorij obijci potest, num. 31. in Motiu. quando ex interuallo licet sua manu amissam possessionem recuperare, nu. 80. resp. 1

Spolium notorium vbi proponitur, solennis processus non est necessarius, num. 11. Resp. 1

Spolij causa à iudice ordinario cognoscitur, nu. 21. Resp. 2. art. 1

Spoliator violentus ex dispositione, l. si quis in tantam, C. vnde vi, non ipso iure, sed per sententiam suo iure priuatur, num. 115. Respons. 2. art. 4

Spoliator vt incidat in pœnam, l. si quis in tantam, C. vnde vi, debet esse in dolo, num. 116. ibid. violentus iure suo priuatur, num. 12. ibid. Principis auctoritate in possessione occupata confirmari non potest, num. 110. resp. 2. art. 4

Spoliare dicitur, qui spolium factum ratum habet, num. 34. Respons. 2. art. 1. licet aliquem castro forti, quando aliter non est succursum via iudiciaria, nu. 62. resp. 1

Subreptio, & obreptio in rescriptis non præsumitur, nu. 110. respons. 1. ab allegante probanda est, nu. 111. ibid.

Succedens in ius alterius, iure illius tantùm vtitur, num. 16. in Motiu. vtitur iure sui prædecessoris, nu. 30. resp. 2. art. 1

Superior vbi est suspectus, suspecti sunt & illius officiales, nu. 90. resp. 2. art. 1

Suspectus vbi est superior, sic & eius officiales, num. 16. resp. 3. in cognoscendo, non est suspectus in delegando, nu. 91. resp. 2. art. 1

T.

Tempvs cuius initij memoria non est, metam annorum centum non excedit, nu. 73. resp. 2. art. 4

Testes sine iudicis commissione examinati non probant, nu. 66. respons. 1

Titulus ex errore iniusto causatur, num. 69. resp. 3. art. 4. pro suo præstat iustam causam præscribendi, num. 120. resp. 1. ex sententia confiscationis est legitimus ad præscribendum, numer. 38. in Motiu. pro suo, quando ad præscribendum sufficiens sit, nu. 102. resp. 2. art. 4. ex confiscatione causatus, quando ad præscribendum sufficiat, num. 103. ibid.

Titulus ex sententia causatus, malæ fidei possessori ad præscribendum non prodest, nu. 104. ibid. sententiæ nullæ, vel iniquæ, viuente iudice ad præscribendum non sufficit, nu. 105. ibid. putatiuus, vel errore iniusto causatus, quando ad præscribendum sufficiat, num. 106. ibid. feuda à pari procedit cum titulo rei beneficiariæ, nu. 24. resp. 2. art. 2

Tituli etiam notorij non admittuntur contra agentem remedio reintegrandæ, num. 29. resp. 3

Titulum coloratum sufficit ostendere ad tuendam rei feudalis, seu iurisdictionis quasi possessionem, num. 23. resp. 2. art. 2

Transactio de re feudali inscio domino fieri non potest, nu. 19. resp. 4

Tyrannus spoliatus ante omnia non restituitur, nu. 13. respons. 2. art. 3. spoliatus quomodo restituatur, nu. 65. Resp. 1. vt ob tyrannidem iure suo priuetur, est à superiori admonendus, vt à tyrannide desistat, num. 15. Resp. 2. art. 3

Tyrannidis tempore facta, præsumuntur facta metu, nu. 106. Resp. 1

V.

Vasallvs etiã cum clausula, saluo iure dominij, in potentiorem feudum non potest alienare, num. 21. Resp. 4. alienando feudum, directum dominium non tollit, nu. 129. Resp. 1. malè tractans subditos, ante feudi priuationem admonendus est, vt à tyrannide desistat, nu. 14. Resp. 3. feudo priuari potest sine citatione & ordine iudiciario, tã de notorio illius delicto, n. 42. resp. 4

duorum quis esse non potest, num. 26. Respons. 2. art. 1. ligius habet non modò res, sed & bona domino subiecta, num. 27. ibid. qui notoriè malè tractat subditos, feudo absque alia admonitione priuari poterit, num. 17. Resp. 2. art. 3. qui subditos malè tractat, feudo priuandus est, nu. 14. ibid. inuestituram intra annum & mensem non petens, feudum perdit, num. 16. Resp. 4

Venetiarum ciuitas communis patria dicitur, nu. 64. Resp. 2. art. 1

Venetorum Respublica & Dominium superiorem non recognoscit, nec de iure, nec de facto, nu. 63. ibid.

Verba enunciatiua Principis probant, nu. 51. Resp. 4. & num. 19. Resp. 2. art. 1. donamus, atq; elargimur, non feudum, sed liberam donationem constitui ostendunt, nu. 18. Resp. 2. art. 4. enunciatiua Imperialis alterius ve Principis probant, quando sumus in antiquis, non in recenti facto, nu. 107. Resp. 2. art. 1. enunciatiua Principum probant, cùm sunt de negotio plenè informati, non semper, num. 108. ibid. enunciatiua Principis non probant, quando præiudicaretur iuri alteri iam quæsito, num. 109. ibid. sophisticè intelligi non debent, nu. 18. Resp. 1. inuestire, & disuestire, cuius significationis & effectus, nu. 32. Resp. 2. art. 4

Verisimile quod non est, speciem falsitatis habet, num. 64. Respons. 2. art. 4

Vis expulsiua quomodo in spoliatione dicatur interuenisse, numer. 13. resp. 5

Vim non committit, qui incontinenti possessionem propriam recuperat, num. 27. resp. 2. art. 2

Violentia non præsumitur, sed probari omninò debet, num. 90. resp. 2. art. 4

Voluntas coacta, non est propriè voluntas, nu. 17. Resp. 2. art. 2. tamen voluntas est, nu. 37. Resp. 2. art. 3

Vniuersitas quando delinquere dicatur, num. 87. resp. 1. & numer. 33. Resp. 2. art. 1

Vsufructuario & domino conceditur vnà simul remedium, l. si quis in tantam, C. vnde vi. contra violentum possessionis occupatorem, num. 132. Respons. 1

Universidad de Deusto
Biblioteca

D. IACOBI MENOCHII
IVRISCONSVLTI PAPIENSIS, REGII
DVCALISQVE SENATORIS, AC REDITVVM EXTRAORDINARIORVM REGIAE MAIESTATIS CATHOLICAE PRAESIDIS
Mediolanensis, Diuini atque humani iuris
scientia peritissimi.

DE ADIPISCENDA POSSESSIONE DOCTISSIMI COMMENTARII.

PRAELVDIA.

SVMMARIA.

1 *Possessionis adipiscendæ remedium vnde.*
2 *Interdictum ab edicto differre.*
3 *Interdicti diuisio multiplex. & num. 4.*
5 *Interdictum exhibitorium quod. prohibitorium quod. num. 6. restitutorium quod. num. 7.*
8 *Restitutorium interdictum adipiscendæ possessionis esse. simplex dicitur, num. 9.*
10. *Possessionem adipisci quid.*
11 *Interdicta pro possessione adipiscenda plura esse.*
12 *Interdictum quorum bonorum, cui, & contra quem concedatur.*
13 *Interdictum quorum legatorum, cui, & contra quem reddatur.*
14 *Interdictum Saluianum, cui, & contra quem competat.*
15 *Remedium quartum ex l. vlt. C. de edict. d. Adrian. tollen.*
16 *Constitutio l. vlt. C. de edict. d. Adrian. tollen. à cæteris remedijs possessionis adipiscendæ differre.*
17 *Remedium quintum adipiscendæ possessionis, ex l. 3. C. de pignorib.*
18 *Remedium sextum adipiscendæ possessionis, ex iudicis officio.*

DE ADIPISCENDA possessione verba facturi, aliqua ad clariorem explanationem eorum quæ enarraturi sumus, præmittenda sunt. Illud primùm,† adipiscendæ possessionis remedia ex Prætorum interdictis manasse: ob id iuris Prætorij esse
2 constat. *l. 2. §. hæc autem interdicta, ff. de interdict.*† Interdictum autem ab edicto differre, omnes sciunt, quanquam grauis semper fuerit inter iuris nostri interpretes disputatio, quid vnum ac alterum sit: *quemadmodum scribunt omnes in l. 1. in princ. ff. de operis noui nunciat. & eruditissimi Alciat. lib. 3. Parerg. iuris. cap. 15. Ioan. Coras. in l. naturaliter. §. nihil commune. 2. parte, nu. 27. ff. de acquir. possess. Duaren. lib. 1. disput. anniuers. cap. 19. Hotoman. in comment. verbor. iuris, in verbo, interdictum. & Robertus Aurelia. lib. 3. senten. iuris, cap. 19.*
3 † Interdicti multiplex est diuisio, quemadmodum etiam multiplex est significatio. Summa tamen diuisio illa est, quod
4 † aut exhibitoria, aut prohibitoria, aut restitutoria sunt. *ita Vlp. in l. 1. §. interdictum autem. ff. de interd. & Iustinian. §. 1. Instit. de interd.*
5 † Exhibitoria sunt, per quæ Prætor iubet exhiberi, veluti eum de cuius libertate agitur: aut libertum, cuius patronus operas indicere velit: aut parenti liberos, qui in eius potestate sunt. De cuius interdicti specie, nostra non est tractatio.
6 † Prohibitoria sunt, quibus Prætor vetat aliquid fieri, veluti vim possidenti sine vitio: vt interdictum, vti possidetis, *l. 2. ff. vti possid.* Quod quidem interdictum inter duplicia interdicta enumeratur, *l. 2. in princ. ff. de interd.* & ad rem familiarem pertinere *eo loci* censuit Paulus. *§. hæc autem interdicta.* de huius interdicti specie agemus in secuuda horum commentariorum parte.
7 † Restitutoria interdicta sunt, inquit Iustinianus, *d. §. 1. Instit. de interd.* quibus Prætor iubet aliquid restitui, veluti bonorum possessori possessionem eorum, quæ quis pro hærede, aut pro possessore possidet ex ea hæreditate. Quod
8 sanè interdictum † restitutorium verè adipiscendæ possessionis est. *§. adipiscendæ, Inst. de interdict.* extant plures de his (vt mox subijciemus) tituli. Est etiam restitutorium & illud interdictum, quo Prætor iubet ei, qui vi ne possessione fundi deiectus sit, restitui possessionem, *d. §. 1. Instit. de interd.* Quod quidem interdictum, recuperandæ possessionis alio nomine appellatur, hoc iam multis ab hinc annis, integra edita tractatione explanauimus. Hæc† interdicti species 9
dicitur esse simplex interdictum. *§. vlt. Instit. de interd.* Nam alter est actor, alter est reus. Actor qui sibi restitui desiderat: reus verò, à quo, vt restituat, desideratur.

Restitutorij itaque interdicti speciem, quæ adipiscendæ possessionis est, hoc loco explicabimus. Est † possessio- 10
nem adipisci, possessionem, quam nunquam habuimus, consequi, *l. 2. §. adipiscendæ. ff. de interdict. & §. adipiscendæ. Instit. eod.* quo loci ait Iustinianus, hoc interdictum vtile non esse illi, qui vbi semel est adeptus possessionem, eam amisit.

Plures sunt huius interdicti species: Quorum bono- 11
rum: Quorum legatorum, & Saluianum interdictum. Iure ciuili deinde ex Iustiniani noua constitutione, abrogata veteri Adriani, quartum adipiscendæ possessionis remedium superadditum fuit. Distat inter se hæc remedia multis differentiis: si quidem † interdictum quorum bonorum 12
(quod à primis edicti verbis nomen sumpsit, *vt scribit Alciat. lib. 2. Parerg. iuris, cap. 50.*) conceditur illi, cui ex Prætoris edicto bonorum possessio data est, aduersus possidentem pro hærede, vel pro possessore, vt ab eo consequatur possessionem illorum bonorum quæ testatoris, in cuius bonis successit, mortis suæ tempore fuerunt, *l. 1. ff. quo. bono. & §. adipiscendæ. Insti. de interdi.* Et cùm vniuersale sit, in vniuersum pro possessione bonorum omnium conceditur. † Interdi- 13
ctum, quorum legatorum, quod singulare est, bonorum possessori conceditur aduersus quemuis, qui legatorum nomine, sine hæredis voluntate, rem hæreditariam occupauit. Quocirca vnam hanc ex multis extare intelligimus differentiam inter hæc interdicta: cùm vnum vniuersale, alterum verò singulare sit. Cæteras differentias suis locis enarrabimus. † Interdictum Saluianum domino fundi con- 14
ceditur ad adipiscendam possessionem bonorum colonj, qui pro mercibus fundi pignora futura pepigit. *§. adipiscendæ. vers. interdictum quoque, Inst. de interdict. & l. 1. ff. de Saluia. interdi.* Est remedium hoc singulare, quamobrem à iam relatis non parùm differre intelligimus. id quod & suo loco fusiùs explicabimus.

Quartum † adipiscendæ possessionis remedium ex con- 15
stitutione Iustiniani, antiquato Adriani edicto, l. vlt. C. de edicto D. Adria. tollen. superuenit, ea constitutione sancitum est, quòd hæres, qui instrumentum testamenti, in quo institutus fuit, sua prima facie, nec abolitum, nec cancellatum exhibet, in possessionem mittatur omnium bonorum, quæ defuncti testatoris erant. † Constitutio hæc Iustiniani 16
à iam relatis Prætorijs interdictis multum differt. Illa prætoria sunt, hęc ciuilis. Illa, vt quorum legatorum, & Saluianum, singularia sunt, hæc vniuersalis. Ab interdicto autem quorum bonorum, maximè differre intelligimus ex his, quæ mox *in 1. remed. & fusiùs ex his quæ in 4. remed. q. 6.* enarrabimus.

Quintum † adipiscendæ possessionis remedium, est ex 17
l. 3. C. de pign. quo ex pacto debitoris creditori licet adipisci possessionem rei sui debitoris.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Sextum † remedium possessionis adipiscendæ est, quod ex iudicis officio à nostris considerari solet: illudq; duobus in casibus: Primò, cùm duo hæredes extra iudicium contendunt de possessione adipiscenda, & vterque non iudicio, sed armis rem agere vult. Iudex ne scandalum aliquod oriatur, ex suo officio prouidere solet, *vt scribit Decius post alios in l. vlt. num. 6. C. de edicto D. Adria. tollen.* Secundo casu consideratur Iudicis hoc officium, clericorum causa: nam qui collati sibi beneficij possessionem consequi vult, hoc iudicis officio experitur, *ita Robertus Maranta tract. de ordine iudiciorum. 7. distinct. iudicior. num. 13. post Abbatem quem recenset.* de singulis ex ordine dicamus.

SVMMARIA.

1 *Interdictum quorum bonorum, quid sit, & vnde.*
2 *Remedium possessionis adipiscendæ, ex interdicto quorum bonorum, Prætorium esse: & origine differre à petitione hæreditatis.*
3 *Petitionem hæreditatis in multis differre ab interdicto quorum bonorum.*
4 *Hæreditatis petitionem bonæ fidei esse. plenas probationes requirere. num. 5.*
6 *Remedium quorum bonorum, ad corporalia tantùm conceditur. differt ab illo, quorum legatorum. num. 7. & distat ab illo ex l. vlt. C. de edict. D. Adrian. tollen. num. 8. & an reddatur habenti bonorum possessionem edictalem, vel habenti decretalem. nu. 9.*
10 *Edictalis bonorum possessio quæ, ex recepta magis doctorum opinione.*
11 *Decretalis bonorum possessio quæ, ex communi opinione. & numer. 18.*
12 *Decretalem bonorum possessionem repudiari non posse.*
13 *Edictalem bonorum possessionem in abstracto considerari.*
14 *Edictalis bonorum possessio quæ, & quæ decretalis, ex noua auctoris sententia.*
15 *Bonorum possessio edictalis ius tribuit.*
16 *Bonorum possessionem edictalem esse ordinariam. sine causæ cognitione interdum concedi. num. 17.*
19 *L. si duobus. §. filius, ff. de bonor. poss. contra tab. sensus.*
20 *L. 1. §. nepos, ff. si quis à parent. fue. manu. intellectus.*
21 *L. vlt. §. is cuius. ff. de lega. præstan. explicatio.*
22 *L. 1. §. si ea. ff. de ventre in poss. mitten. intellectus.*
23 *L. decessit. ff. de Carbo. edicto, intellectus reiecta Camilli Plautij interpretatione.*
24 *L. Saluius Aristo. ff. de lega. præstan. declaratio.*
25 *Bonorum possessio furioso quomodo detur.*
26 *Decretum interponi ex æquitate in danda bonorum possessione.*
27 *Decreti solennitatem in danda bonorum possessione hodie cessare.*
28 *Statutum Brixiæ 199. in ciuilibus, sub Rubr. Quod solennitates bonorum possessionum, &c. declaratur.*
29 *Remedium quorum bonorum, an reddatur ei qui semel possedit. an sæpius moueri possit. nu. 31.*
30 *Bonorum possessor ante hæreditatis additionem, si desijt deinde possidere, agere poterit remedio quorum bonorum.*
32 *Quorum bonorum remedium ob diuersas res sæpius moueri potest.*
33 *Remedium quorum bonorum, an reddatur hæredi de iure ciuili.*
34 *Hæreditatis petitionem vtilem concedi hæredi de iure Prætorio.*
35 *Remedium quorum bonorum, an concedatur hæredi succedenti ex testamento.*
36 *Remedium quorum bonorum, aliquando vtilius esse remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr. tollen.*
37 *Remedium quorum bonorum, an instituto in re certa reddatur. & an remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. toll. nu. 38.*
39 *Interdictum quorum bonorum, an reddatur instituto in quota bonorum.*
40 *Hæres quotæ bonorum vniuersalis hæredis nomen obtinet.*
41 *Remedium ex l. vlt. C. de edict. D. Adr. toll.*
42 *Interdictum quorum bonorum, an filio legitimato reddatur.*
43 *Legitimatus per subsequens matrimonium verè legitimus est.*
44 *Interdictum quorum bonorum, an reddatur succedenti ab intestato sororipatrueli. an reddatur hæredi, in quem possessio defuncti continuatur ex statuti dispositione. nu. 45. an electo ad dignitatem, vel beneficium. nu. 46. an reddatur hæredi, cùm nullus extat qui possideat bona. num. 47. aut cùm nullus extat possessor aduersarius. nu. 48. an contra possidentem pro hærede. nu. 49.*
50 *Titulus pro hærede pro titulo non habetur.*
51 *Remedium quorum bonorum, non redditur contra eum, qui iam possessionem cum titulo pro hærede.*
52 *L. 1. in princip. ibi, si nihil vsucaptum esset. ff. quorum bonorum sensus.*
53 *Verba præteriti imperfecti subiunctiui ad futurum trahi.*
54 *Titulum pro possessore, & pro hærede, haberi pro titulis quò ad præscriptionis materiam.*
55 *Præscriptione tolli remedium l. vlt. C. de edict. D. Adrian. tollen.*
56 *Præscriptio quanti temporis sit ad tollendum remedium quorum bonorum.*
57 *Remedium quorum bonorum, non plus operatur, quàm petitorium iudicium.*
58 *Præscribens sine titulo, quanto tempore præscribat.*
59 *Ripæ opinio explosa.*
60 *Remedium quorum bonorum an reddatur contra possidentem alio titulo, quàm pro hærede, & possessore.*
61 *Hæreditatis petitionem non dari contra titulo possidentem.*
62 *Remedium quorum bonorum, reddi contra possidentem cum titulo illis in casibus, in quibus datur hæreditatis petitio.*
63 *Interdictum quorum bonorum an reddatur contra eum qui titulo desijt possidere.*
64 *Possidere, & dolo desisse possidere, paria sunt.*
65 *Possidere desiens dolo res fideicomm. subiectas restituere tamen tenetur.*
66 *Actio vtilis dicitur, quæ conceditur contra eum, qui possidere dolo desijt, & ita pro possessore habetur.*
67 *Remedium quorum bonorum, non reddi contra eum in quem facta est alienatio ab eo, qui dolo desijt possidere, præscriptione decursa.*
68 *Exceptio de iure tertij exclusiua intentionis agentis obiici potest.*
69 *L. 1. in princip. ibi, possides. possidere sve, si nihil esset vsucaptum. ff. quo. bono. sensus & intellectus.*
70 *Remedium quorum bonorum, an reddatur contra eum, qui tempore litis motæ non possidebat, & deinde cæpit possidere tempore sententiæ.*
71 *Hæreditatis petitio an comprehendat possessa tempore sententiæ.*
72 *Remedium quorum bonorum, an reddatur contra debitores hæreditarios.*
73 *Debitor non dicitur pro debito à creditore possideri.*
74 *Remedium l. vlt. C. de edicto D. Adria. tollen. reddi contra debitores hæreditarios.*
75 *Remedium quorum bonorum, non reddi contra personaliter obligatum.*
76 *Interdictum quorum bonorum, an reddatur contra vsufructuarium.*
77 *Vsufructuarium non amittere vsumfructum, etiamsi sua auctoritate apprehendit.*
78 *Remedium quorum bonorum, an reddatur pro rebus, quas testator solùm detinebat.*
79 *Bona quæ solùm detinentur, de bonis esse dicuntur.*
80 *Interdictum quorum bonorum, an ad singulas res reddatur.*
81 *L. hoc amplius. ff. de furtis, sensus & declaratio.*
82 *L. 1. §. hoc interdictum. ff. quor. bonor. intellectus.*
83 *Remedium quorum bonorum. an reddatur pro rebus incorporalibus, vt est pro vsufructu, & seruitutibus.*
84 *Interdictum vti possidetis reddi pro corporalibus & incorporalibus.*
85 *L. 2. ff. quor. bonor. declaratio, & sensus.*
86 *Interdictum quorum bonorum, an reddatur pro annua præstatione.*
87 *Interdicta non reddi pro præstationibus personalibus.*
88 *Libellus offerri an debeat in iudicio quorum bonorum.*
89 *Remedium quorum bonorum, cumulari an possit cum remedio recuperandæ possessionis. an cum illo retinendæ, nu. 93.*
90 *Remedium quorum bonorum, & recuperandæ, circa idem non posse cumulari.*
91 *Interdictum quorum bonorum, cumulari posse cum illo recuperandæ ex diuersis personis. & ob diuersos respectus. num. 92.*
94 *Libelli forma quæ, in interdicto quorum bonorum.*
95 *Bonorum possessorem agentem ex remedio quorum bonorum, non habere necesse exprimere certum in ipso libello.*
96 *Probationes quæ necessariæ sint in remedio quorum bonorum. probanda quæ sint. nu. 97.*
98 *Filium probare an se debeat, qui agit remedio quorum bonorum.*
99 *Bonorum possessionem qui vult agnoscere, se filium probare debet*
100 *Iacobi Butrigarij distinctio de probatione filiationis in iudicio quorum bonorum, examinatur.*
101 *Præscriptio quanti temporis an obiici possit contra agentem remedio quorum bonorum, & ibi quando obiici possit.*
102 *Exceptio dominij obijci an possit contra remedium quorum bonorum.*
103 *Remedium quorum bonorum, summarium est: & ob id non admittit exceptionem requirentem altiorem indaginem.*
104 *Fabij ratio, cur dominij exceptio reijcitur in iudicio quorum bonorum, explosa.*
105 *L. vlt. C. quo. bono. intellectus.*
106 *Probatio quando dicatur offerri incontinenti in iudicio quorum bonorum.*
107 *Exceptio dominij obijci tur cùm possessio est penes reum cum vitio,*
108 *Exceptio sententiæ latæ in petitorio, an obstet in iudicio quorum bonorum. obstat agenti quorum bonorum, cùm incontinenti probari potest. num. 109.*
110 *Exceptio respiciens proprietatem locum habet in possessorijs beneficialibus.*
111 *Exceptio latæ sententiæ in petitorio obijci potest in remedio adipiscendæ, cùm probationes offeruntur incontinenti.*
112 *Sententia absolutoria non facit absolutum rei dominum.*
113 *Exceptio sententiæ latæ in petitorio obijci potest in possessorio adipiscendæ intentato in pœnam rei conuenti.*
114 *Mendacium licèt faciat quem possessorem, non tamen facit dominum.*
115 *Appellare an liceat à sententia lata in possessorio ex interdicto quorum bonorum.*

Primum adipiscendæ possessionis Remedium ex interdicto [Quorum bonorum.]

1 PRAETOR ait, † [Quorum bonorum ex edicto meo illi possessio data est, quod de his bonis pro hærede, aut pro possessore possides, possidereve, si nihil vsucaptum esset: quod quidem dolo malo fecisti, vt desineres possidere, id illi restituas.] *l. 1. ff. quor. bonor.*

Hoc Prætoris edictum restitutorium esse ad vniuersitatem bonorum, non autem ad singulas res pertinere, & adipiscendæ possessionis esse, Vlpianus notauit *in l. 1. ff. quorum bonor.* Et cùm
2 † Prætorium remedium hoc sit, origine differt à petitione hæreditatis, quæ iuris ciuilis est. *l. 1. & l. item veniunt. §. præter hæc. ff. de petit. hæredit. & l. vlt. C. eod.* Ex quo (inquit Bartol. *in l. 1. nu. 7. C. quo. bono.*) alia sequitur
3 differentia: quòd † hæreditatis petitio directa hæredi de iure Ciuili conceditur: Vtilis verò hæredi de iure prætorio, quem bonorum possessorem appellamus. Hoc verò interdictum contrà: nam directum hæredi de iure Prætorio, vtile hæredi de iure Ciuili competit.

Differunt & tertiò naturali differentia: siquidem hæreditatis † petitio bonæ fidei est, *l. vlt. C. de petit. hæred. §. actionum. Instit. de actio.* Interdictum verò stricti iuris.

Differunt quartò in modo proponendi: nam hæreditatis in petitione, quæ proprietatem respicit, petit hæres se hæredem declarari. *l. licet. ff. de peti. hæred.* In hoc interdicto petit actor possessionem sibi tradi, atque ita possessorem constitui. *d. l. 1. ff. quor. bonor.*

5 Quinto differunt in modo probandi: Nam † in hæreditatis petitione plenæ probationes requiruntur, *vt adnotauit gloss. in l. 1. & ibi Bart. nu. 10. C. quo. bono.* cùm tamen in hoc interdicto summaria atque ita minus plena sufficere videatur. *qua de re fusius agemus infrà q. 26.*

6 Sextò, effectu differunt, siquidem hæreditatis petitio ad corporalia & ad incorporalia datur: † interdictum verò ad corporalia tantùm. *l. 2. ff. quo. bono. Bart. d. l. 1. nu. 11. C. eod.* De cuius tamen differentiæ veritate infrà *quæst. 20.* dicemus.

Septimò in eo differunt, quod à sententia lata in hæreditatis petitione appellare licet, cùm tamen in hoc possessorio prohibita sit, *quod infrà q. 20. discutiemus.* Non me latet tamen, hoc remedium in multis conuenire, cùm iudicio petitionis hæreditatis: nam ambo generalia iudicia sunt. Redduntur æquè ex testamento & ab intestato, & dantur contra titulo possidentem. *Ita post Bart. in l. 2. & l. 3. C. quor. bonor. respondit Beroius in consil. 64. num. 66. lib. 1.* Sed de his infrà *suis in locis* differemus. Differt & hoc remedium ab illo Quorum legatorum. vt ex dictis suprà *in præludiis* apparet,
7 & infrà *sequenti remedio* dicemus. Differt & ab illo † interdicto Saluiano, quemadmodum infrà *remedio tertio* explicabimus. Differt tandem à remedio † constitutionis. *l. vlt. C. de edicto D. Adria. tollen. vti in 4. remedio infrà. q. 6. tract. abimus.*

QVAERO nunc primò, cui bonorum † possessori concedatur hoc remedium: an illi, qui edictalem bonorum possessionem consequutus est, vel illi tantum qui decretalem? Bald. *in l. 1. num. 1. C. quorum bonor.* & Ripa *in l. 1. num. 1. ff. eod.* apertè sentiunt, illi solùm concedi, qui decretalem habet. idque ex d. l. 1. quorum bonor. ibi [vel ad bonorum possessionem admissum] & ex l. 2. C. eo. ex illis verbis [recta petita bonorum possessione.] quæ sanè verba decretalé bonorum possessionem significant. siquidem † edictalis, *ex recepta magis opinione*, est, quæ ex edicto Prætoris mortui competit, & ius quærendum respicit, oriturque ex ea ius petendi decretalem. † Decretalis verò illa est (*vt* * *crebrius receptum est*) quæ à Prætore viuo decernitur: & in ea de iure quæsito agitur. *l. 1. §. decretalis. ff. de success. edicto.* Ex hac decretali oritur bonorum possessori hæreditatis petitio. Repudiari hæc † non potest, cùm ius quæsitum iam esse dicatur. *d. l. 1. §. decretalis.* Hæc magis recepta opinio est, *vti testantur Decius & Sapia in rubr. C. qui admitti. ille num. 83. iste num. 31.* quæ quidem si vera est, manifestè constat Baldum & Ripam in hac proposita quæstione rectè sensisse. Nam si edictalis solùm ius quærendum respicit, quomodo huic remedio locus esse poterit? cùm illi tantùm tributum sit, qui iam iuris successor est, *vt inquit Baldus d. l. 1. num. 1. C. quor. bonor.* confirmat horum opinionem, quod docuit Zuchardus *in d. rubr. C. qui admitti. num. 103.* dum scripsit, † edictalem ex edicto concedi, & in abstracto considerari: decretalem verò, quæ in esse deducta est, & peti potest. quomodo ergo fieri potest, (si Zuchardi vera est opinio, quam tamen à iam relata communi non multum differre opinor) vt remedium hoc concedatur pro eo, quod solo sensu hominis percipitur? Verùm Baldi & Ripæ opinio magnam dubitationem apud me habet, siquidem vera absolutè non est receptior illa Doctorum, de bonorum possessione edictali & decretali opinio. sunt equidem permulti viri eruditissimi, qui non iniuria eam opinionem reiecerunt. Ego pariter, qui rem hanc aliter, quàm cæteri faciant, explanare soleo, ab illis dissentio. Quæ autem mea sit, de hac tam ambigua, sententia, hic paucis concludam. † Prætor suo edicto multis per æquitatem succurrit, dando bonorum possessionem loco deficientis hæreditatis, quàm ius ciuile illis, ob aliquod impedimentum, non defert, vti emancipatis. Et quoniam à Prætorio edicto † bonorum possessio promissa est, edictalis cœpta est vocari, *quod Vaconius Romanus lib. 3. declarat. iuris, c. 106. ad fin. & Plautius in comment. de bonor. possess. cap. 1. scribunt.* Hæc donec alicui certæ personæ petenti non decernitur, generis nomen retinet, & in abstracto, iuxta Zuchardi sententiam, consideratur: quocirca ius quærendum solùm respicit, si de hac Baldus & Ripa *hic*, & cæteri *in d. rubr. C. qui admitt.* senserunt, rectè (mea quidem sententia) scripserunt. Cùm verò bonorum possessio petenti decernitur à Prætore, idq; sine controuersia, ex verbis edicti speciale edictalis nomen assumit.

Quæ sanè edictalis, cùm ius † quæsitum respiciat, ius etiam (*vt rectè Plautius in iam citatis comment. c. 4. dicebat.*) tribuit. si de hac Bald. & Ripa sentiunt, non mediocriter, (si mea me non fallit opinio) hallucinantur. Hæc in abstracto posita non est. Hæc possessorem iuris facit: ordinariam hanc esse cum Iacobo Cuiacio *in comment. ad tit. de bonor. possess. in Instit. aduersus Plautium d. c. 1. num. 7.* autumo. Idque ex l. filium. §. si quis contrà. ff. de legat. præstan. & l. 1. §. 1. vers. sed & si. ff. si tab. testa. nullæ extab. Hæc illa est, quæ interdum sine causæ cognitione, interdum causa cognita conceditur, *l. 3. §. si causa cognita. ff. de bonor. possess. & l. 2. §. dicis. ff. quis ordo in bonor. possess. ser.* Sine † causæ cognitione tunc conceditur, cùm nullus adest contradictor. *l. 1. §. si quis. & l. vbicunque. §. interdum. ff. de ventre in possess. mittend.* quod annotauit & Plautius *in præcitatis commentar. cap. 6. num. 1.* vbi *num. 9.* scripsit, & tunc sine causæ cognitione concedi, cùm in ea concedenda alterius detrimentum non versatur. Hodie in hac agnoscenda simplicem atque nudam agnitionem sufficere, ex l. vlt. C. qui admitti. Plautius, *quem retuli cap. 9. num. 3.* scribit. qua de re nunc non contendo. Cum causæ cognitione tunc hæc

Universidad de Deusto
Biblioteca

bonorum possessio conceditur, quando alicuius detrimentum, vt in casu nostro, adesse potest: ita rectè declarat Plautius *cap. 6, nu.* 8. ex l. 1. C. quorum bonor. siqui dem agatur eo casu de præiudicio hæredis scripti. Causæ cognitio adhibetur & tunc, cùm controuersia ab aduersario fit. *l. ferum. §. 1. ff. de bono. possess. l. 1. in prin. l. Carbonianum. §. causæ. & l. cum mulier. ff. de Carbo. edicto. & l. 1. §. si ea. & d. l. vbicunque. §. interdum. ff. de vent. in posses. mitten.* Hæc de edictali.

28 Decretalis † inde causata est, cùm aliquando multæ difficultates aduersus petentem hanc bonorum possessionem edictalem excitarentur, vel quia concedēda illa non videbatur eo in casu, vtpotè verbis edicti clarè non comprehenso, vel ob magnam controuersiam ab aduersario excitatam: vel ob id, quod edictalem hanc alter alterius nomine acceptabat, vel ob id, quod edictum moderationem, suadente aliqua æquitate requirebat, Prætor suo decreto adhibito, si decernenda erat, decernebat: & tunc decretalis à decreto adhibito cœpta est vocari. Illud primùm explicemus, cùm bonorum possessio ex sola mente edicti concedebatur, Prætor æquitate motus, ex verbis edicti sumpta interpretatione eam tribuebat, necessaria erat illius declaratio, & antequàm illa fieret, dici non poterat illi petenti delata: ob id. repudiari non poterat, *l. 1. §. decretalis. ff. de successo.* & vbi Prætor declaratione præmissa suo decreto illam contulit, amplius repudiari non poterat: nam ex antecedenti petitione is petens declarasse dicitur se illam acceprare. De decretali hac loqui mihi videtur Africanus † in l. si duobus. §. filius. ff. de bonor. possess.
29 cont. tab. dum nepoti emancipato ex filio in adoptionem dato, & prǽmortuo patre adoptiuo emancipato bonorum possessionem ex decreto tribuit. Nec enim eos vocabat Prætor suo edicto. *§. minus. cum §. eadem, Instit. de hæred. quæ ab intest. defer. quod annotauit & rectè Plautius in iam sæpius citatis commentariis de bonorum possess. cap. 2. num. 3.* huius decretalis meminit & Vlpianus † in .l. 1. §. nepos. ff. si quis à paren. fuer.
30 manumiss. dum ait: tamen ex edicti interpretatione ad bonorum possessionem admitti. Ita quoq; de decretali hac loqui intelligo Marcellum † in l. vlt. §. is cuius. ff. de legat.
31 præstan. dum ait, Prætorem sumpta interpretatione edicti ab exemplo parentum & liberorum tribuisse nepoti bonorum possessionem, quam illi clara ipsius edicti verba non concedebant. Secundò illa etiam decretalis bonorū possessio appellatur, quæ etsi præambulum habet Prætoris edictum, eget tamen illius declaratione atq; decreto: ob non leuem controuersiam ab aduersario excitatam.
32 Huius meminit Vlpian. † in l. 1. §. si ea. ff. de ventre in poss. mitten. si ea (inquit Vlpianus) quæ in possessionem vult ire, vxor negetur, vel ex eo prægnans non esse contendatur, decretum interponat Prætor exemplo Carboniani edicti. controuersia itaque illa est, quæ hoc in casu efficit, vt Prætor decretum interponat, etsi scribat Plautius, decretum ob id adhiberi, quod edicto ventri promissa non sit bonorum possessio. Nam promissum esse probat, l. 1. §. si quis. 1. & §. etiam ex emancipato. ff. de ventre in posses. mitten. Et hæc bonorum possessio, quæ ventris nomine conceditur, cùm controuersia caret, edictalis appellatur ab Vlpia. in l. cùm quidam. §. 1. ff. de acquiren. hæredit. de hac decretali loquitur & l. si impubes, in princip. & §. interdum. &
33 † l. decessit. ff. de Carbonia. edicto. Quocirca dissentio à Plautio, qui *d. c. 1. num. 12.* scripsit, id ea ratione in d. l. decessit, esse factum, quòd edictum casum illum non comprehendebat, cùm ibi status controuersia incidenter fieret, essetque impubes, qui se obtulerat iudicio: & ob id cessabat inquit Plautius, edictum, quod loquitur, quando principaliter mouetur quæstio contra impuberem, non autem quando impubes actoris partes sustinet. Non equidem vera videtur ratio hæc, cùm apertè refragari videantur verba illius l. decesit, ibi [ex sententia edicti tribui bonorum possessionem impuberi controuersiam mouenti.] Quod si quis mihi dicet, ex sententia edicti, non autem ex verbis illud esse; respondeo id nihil esse, cùm & text. d. l. Carbonianum, §. parui. ff. de Carbonian. edicto, parui referre dicat, an impubes actor sit, vel reus. Decreto etiam in bonorum possessione tunc opus erat, cùm edictum quod simpliciter & absolutè bonorum possessionem tribuebat, aliqua ex causa moderationem merebatur: quemadmodum in casu † l. Saluius. Aristo. ff. de legat. præstan. edictum præto-
24 rium ibi erat, quod reprehensionem habebat: ob id decreto temperatum fuit. cuius quidem temperamenti mentionem facit Iurisconsl. *in l. in ambiguis. §. quoties. ff. de reg. iuris.* Decreto etiam opus erat, cùm bonorum possessionem quę edicto promissa est, alterius nomine quis acceptabat. Exempla sunt manifesta. Furioso † bonorum possessionem prætor suo edicto pollicetur: verùm, quia is ex sua persona acceptare non poterat (sensu enim & intellectu caret) illius
25 nomine curator cum Prætoris decreto tamen, eam consequebatur. *l. 1. ff. de bonor. posses. infan. furios. & c. iuncta. l. 1. §. furios. ff. de successo. edicto. & l. 2. §. si quis ex liberis. ff. ad Tertull.* Idem etiam in infante, *l. penult. ff. de bonor. posses. cum l. si infanti. C. de iure deliberat. & apertius probat l. seruus. §. 1. ff. de bonorum posses. est Plautius cap. 6. num. 1. d. l. seruus, aliter vt sus sit intelligere.* De-
26 cretum † autem Prætor interponebat æquitate motus, *d. l. in ambiguis. §. quoties. de regul. iuris.* Pro tribunali tunc sedebat Prætor. *l. 3. §. si causa cognita. ff. de bonorum posses.* Dies vtiles erant, *l. 2. §. dies. ff. quis ordo in bonorum posses. serue.* Pronunciatio, seu responsum, vt appellat Plautius *cap. 6. nu. 3.* requirebatur, & *eodem cap. 6. num. 11.* scribit ex l. 1. C. quorum bonorum. admissionem fuisse necessariam. Hæc decreti † solennitas cessat hodie multis in casibus, vt in ho-
27 norum possessione delata furioso & infanti, ex l. si infanti. C. de iure deliber. & ex l. vlt. §. nos itaque. C. de curat. furio. & §. vlt. Instit. de bonor. possess. *quod latè & doctè explicat Plautius cap. 3. & 4. & 7.* Rem hanc non prosequor, nec enim postulat hic locus, vt singula de bonorum possessionibus nunc exequar. His infertur declaratio ad † statu-
28 tum Brixiæ *119. in ciuilibus, sub Rub. Quòd solennitates bonorum possessionum, &c.* quo cautum est, capaces omnes hæreditatum & bonorum possessionum posse sine solennitatis prætoriæ obseruatione consequi bonorum possessionem. intelligitur statutum illud non solùm hoc in casu bonorum possessionis delatæ furioso, vel infanti, sed in quouis altero ex iam relatis, in quibus decreto opus erat.

QVAERO secundò, an hoc † remedium concedatur 29
illi, qui semel possedit? Regula iuris est, non concedi: cùm adipisci, sit (vt iam diximus) consequi quod nunquàm habuimus, *l. 2. §. adipiscendæ. ff. de interdict. & §. adipiscendæ, Inst. eod.* Maranta *in praxi iudic. parte 4. principali distinct. 7. num. 6.* qui ob id ait, cautelam esse reo conuento proditam ad excludendum actorem ab hoc remedio, vt probet eum aliquando possedisse.

Declaratur non procedere, quando hic bonorum † pos- 30
sessor possedit ante aditam hæreditatem, & deinde desiit possidere tempore quo quis hæreditatem, seu bonorum possessionem consequutus est: nam quod ante possedit, non vt bonorum possessor, sed vt alius possedisse dicitur. *ita declarauit Matthes. not. 69. Nota quòd possessorium. qui ita eo causæ patrono, iudicatum fuisse scribit. Illum sequutus est ad rem haue nostram Alexand. in additio. ad Bartol. in l. 1. numer. 7. C. quo bonor. in verbo, Differat.* Aliqua dicemus infrà *remed. 4. q. 44.*

QVAERO tertiò, an hoc † remedium pluries mo- 31
ueri atque intentari possit? Salicet. *in rubr. C. quo. bono. col. vlt. vers. Quæro nunc.* hanc quæstionem mouit, quæ ex superiore quæstione diffinita videtur. verùm, quò clariùs omnia sint, ita duos casus distinguere atq; constituere possumus:

Primus est, cùm ratione vnius rei tantùm intentatur: tunc nunquam pluries moueri potest. siquidem (vt inquit Salicetus) aut succubuit, & tunc ei obstat exceptio rei iudicatæ. Aut obtinuit, sed nondum adeptus est realem possessionem, & tunc necesse non habet hoc remedio vti, cùm possit executionem latæ sententiæ petere. Aut obtinuit sententiam, & deinde ipsam effectualem possessionem, & tunc superfluò mouetur hoc remedium. Et idem videmus in remedio ex l. vlt. C. de edict. D. Adria. tollendo. *quod explicabimus infrà 4. remedio, quæst. 30. in fin. & eo loci referemus declarationes, quæ casui nostro conueniunt.* Aut possessionem semel consequutus est: sed eam deinde amisit: & tunc non conceditur hoc remedium. *rationibus superiore quæstione relatis.*

Secundus est casus, cùm † ob diuersas res hoc iudicium 32
mouetur: tunc conceditur. ita glossam *rubr. C. quorum legat. versic. & non redditur.* intellexit Salicetus *loco iam citato.* qui ob id

ob id ait in l. 1. §. vlt. ff. quo. bono. esse subaudiendam taxatiuam [tantùm.]

33 QVAERO quartò, an † hoc remedium concedatur hæredi, qui à iure ciuili successionem habere dicitur? Recepta magis Doctorum sententia illa est, quòd directa actio huic hæredi non conceditur ex hoc interdicto, cùm adinuentum illud sit pro bonorum possessore ex iure Prætorio, vtilis autem conceditur. *ita scribunt glossa. Bart. & cæteri in l. 1. ff. quorum bonorum.* * *communem testatur Salicet. in Rubr. C. eod. Angel. Aret. in §. quadrupli. num. 34. Instit. de action. idem docuit Ripa in l. 1. num. 1. versic. respondent. ff. quorum bonor. quam sententiam probat text. d. l. 1. in verbo, ad hæreditatem. C. quo-*
34 *rum bonorum.* Ita etiam videmus in hæreditatis † petitione, cuius directa actio succedenti de iure ciuili. *l. 1. ff. de petit. hæred.* vtilis verò de iure Prætorio conceditur. *l. 1. ff. de bonorum posses.* illa est ratio, quia in bonorum possessione iure Prætorio mens & verba edicti Prætoris concurrunt, in hærede verò de iure Ciuili sola mens edicti Prætoris, ob id huic hæredi solùm vtilis actio conceditur. *argum. l. si quis id quod. versic. quod si dum. ff. de iuris dict. omnium iudic. & l. hæc actio. ff. si quadrup. pauper. fecisse dicatur.* Quocirca intelligimus male sensisse Iacobum de Are. Pet. & Cynum, qui, *vt scribit Salicetus in d. Rubr. C. quorum bonorum. colum. 2. versic. Sed Iacobus.* affirmarunt, & actionem directam ex hoc remedio, & hæredi de iure Ciuili concedi. Nec eorum ratio concludit, dum aiunt, quod si Prætor suo interdicto prouidit bonorum possessori, quia hæres non est verè & propriè *l. 2. ff. de bonorum possess. §. quos autem. Instit. eod.* à fortiori credendum est voluisse vero hæredi prouidere: cùm in eo minor dubitatio adsit: & ne edictum plus operetur in casu ficto, quàm in vero. *l. adoptiu. ff. de adoptio. & l. qui ad certum. ff. decret.* Est inquam leuis ratio, vt rectè *præcitato loco*, animaduertit Salicetus: quia Prætor solùm prouidit in eos, qui iure suo succedebant: verba igitur his solùm conueniunt, & cùm mens possit adaptari, inde fit, vt interpretatione sumpta & hæredi concedatur. sed vtilis est actio: quia quæ ex interpretatione oritur, vtilis est, *vt iam diximus, & scribunt Bartol. Alexand. & cæteri in l. si curatoris. C. de negotiis gestis.*

35 QVAERO quintò, an † hoc remedium concedatur hæredi succedenti ex testamento? & concedi scribunt Salicet. *in l. 2. in fin. C. quor. bono.* Angel. Aretin. *§. quadrupli. num. 34. versic. & aduertas. & num. 40. Instit. de action.* idem sensit Bart. *in l. vlt. num. 15. C. de edicto D. Adrian. tollen.* qui respondet illi difficultati, quòd superuacaneum videatur hoc remedium isto in casu, cùm hæredi instituto ex illius l.
36 vlt. remedio prouisum satis superque sit. respondet inquam Bart. vtilius aliquando esse hoc † remedio experiri, cùm scilicet testamentum aliquam habet cancellationem aliquodve vitium. Qua de re aliqua dicemus infrà *in 4. remed. q. 82.*

Extenditur hæc iuris & Doctorum sententia, vt procedat etiam eo in casu, quando ab initio testamentum vim suam non obtinuit, vel irritum est factum: atque ita si fumus in causa intestati: vel data fuit bonorum possessio contra tab. nam eadem ratio semper militat: *ita Sali. & Ang. iam citatis in locis.*

37 QVAERO sextò, an † instituto in re certa concedatur hoc remedium? Ripa *in l. 1. num. 16. ff. quor. bonorum.* sensit non
38 concedi; ex text. d. l. 1. dum ait interdictum quorum bono. esse adipiscendæ possessionis vniuersorum bonorum, & ad vniuersitatem, & non ad res singulas pertinere. Ego verba illa alium sensum habere opinor: nempe interdictum hoc concedi ad consequendum bona omnia, non autem res singulares: quia ante omnia declarari debet is bonorum possessor, qui titulus vniuersalis successionis est, vt inde omnia, non autem singula habeat, quòd scilicet in vniuersum iam defunctum testatorem referat. Sed hac de re infrà aliqua dicemus. † Secunda ratione vtitur Ripa, quia videmus remedium illud ex l. vlt. C. de edict. D. Adrian. toll. non concedi huic instituto in re certa, *vt affirmat gloss. d. l. vlt. & ibi Bart. num. 8. & infrà in 4. remedio q. 19. explicabimus.* Hæc sententia intelligitur cùm datus est cohæres alter vniuersalis, qui hæreditatem adiuit: secus si alter datus non est: vel si datus est, repudiauit. *ita Ripa d. l. 1. num. 8.*

quod latissimè discutiemus d. 4. remed. q. 18. vbi vt suo opportuniori loco, cum cæteris reseruare voluimus.

QVAERO septimò, † an hoc remedium concedatur 39
instituto in quota bonorum? Et concedi docuit Ripa *in l. 1. num. 16. ff. quor. bonor.* illa ratione adductus est. quòd ex d. l. 1. intelligimus, hoc remedium ad bonorum vniuersitatem pertinere, seu hæredi concedi, qui in vniuersum succedat. c hic † institutus vniuersali titulo succedit. *l. quoties. C. de hæred. instit.* Confirmatur, quia & † remedium l. vlt. C. de edicto D. Adr. tollen. etiam instituto in quota bonorum con- 40
ceditur, *vt infrà dicemus in 4. remedio, quæst. 17.* Hinc subinfert Ripa *in d. l. 1. num. 17.* hoc remedium concedi filio instituto in sua legitima: cùm legitima quota bonorum sit: Idem ait Ripa esse cùm filius est institutus in re certa: quia ei suppletur legitima. verùm quia infrà *in 4. remedio quæst. 22.* hæc plena manu tradimus, hic non esse immorandum duximus.

QVAERO octauò, an hoc † remedium concedatur fi- 42
lio legitimato? & concedi vno verbo sensit Alciatus *respon. 389. nu. 3.* illa ratione vtitur, quòd legitimatus filio vero & legitimo æquiparatur. Ego crediderim esse legitimationis tenorem & modum considerandum: nam si eiusmodi est legitimatio, vt à legitimis verè is nihil differat, quemadmodum illa per subsequens matrimonium, dicendum est ei concedi hoc remedium. Est enim recepta & vera Doctorum sententia, † legitimatum per subsequens matrimo- * 43
nium esse verè legitimum, *vt scribunt Iaf. in l. generaliter. §. Cùm autem. num. 9. C. de instit. & substit. Ripa in l. si vnquam, subhi. C. C. de reuoca. donat. & latissimè Tiraq. in tract. de iure primogenio. q. 34.* Si verò est facta legitimatio per rescriptum, vel curiæ oblationem, videndum erit, an ex ea idoneus factus sit is filius, vt ab intestato succedere valeat, vel ex testamento. qua de re videndi sunt illi, qui integros tractatus scripserunt.

QVAERO nonò, an succedens ab † intestato sorori 4
patrueli per bonorum possessionem, vnde agnati, bona hæreditatis auocare possit à manibus iniustè possidentium? & auocare posse probat l. 2. vbi Bald. & Salic. C. quor. bonor. idem responderunt Decius *consil. 424. num. 16.* & Roland. à Valle *consil. 1. num. 8. lib. 1.* qui & de possessione rei feudalis verba faciunt: cuius quidem causa afferunt reddi hoc interdictum, *quod & clarius affirmauit Bero. in consi. 67. num. 78. lib. 1. dum vna cum Rolando in eadem facti specie respondit.*

QVAERO decimò, an hoc † remedium concedatur bo- 45
norum possessori, qui nondum apprehendit bonorum possessionem, sed dispositione statuti, defuncti possessio in eum continuata est? & concedi affirmant * omnes, vt * *scribit Ripa d. l. 1. nu. 14. ff. quor. bonor. idem in l. vlt. q. 39. nu. 134. C. de reuoca. dona. & lib. 1. respon. cap. 1. nu. 80. Bellon. consil. 35. num. 8. allos permultos recensetTiraquell. tract. le mort saisit le vif. part. 6. declarat. 2. quibus accedunt Crotus consil. 87. num. 14. Portius Imolensis consil. 88. num. 12. vbi Alciat. respon. 389. nu. 3.* hi idem esse censuerunt in remedio ex l. vlt. C. de edicto D. Adrian. tollend. *quæ admodum dicemus infrà in 4. remedio, quæst. 43. quo loci adferam rationes & argumenta, quibus hæc sententia defenditur atque firmatur.*

QVAERO vndecimo, an hoc † remedium concedatur 46
electo ad dignitatem? Et concedi senserunt Spec. *tit. de causa possessio. & propriet. in princip.* Ioan. Fab. *in §. sequens diuisio, & ibi Ange. Aretin. num. 3. Instit. de interd.* qui tamen intelligunt de remedio vtili, non autem de directo: illudque subiiciunt, libellum ita concipi posse hoc in casu. [Beneficium tale per electionem collatum fuit mihi, & in eo sum confirmatus: tu verò absque titulo legitimo ipsum detines occupatum: peto me admitti ad illius possessionem, teque condemnari ad dimittendum illam mihi.]

QVAERO duodecimò, an hoc † remedium concedatur 47
bonorum possessori, cùm nullus extat qui bona possideat? Bart. *in l. vlt. num. 5. versic. adde quod. C. de edicto D. Adrian. tollend.* sensit non concedi. hoc idem clarius firmauit Angel. Aret. *in §. quadrupli, num. 35. versic. aduertas. Instit. de actio.* ea ratione mouentur, quia cùm nemo possideat, † interdictum dari non potest: ex quo dicitur inter duos dictum: Sed dubia videtur hæc ratio, si spectamus Iustiniani *in §. 1. Instit. de interdict.* & aliorum sententiam, qui dixerunt, interdictum dictum fuisse cùm inter duos de sola possessione, vel quasi est contentio: & Prætor conceptis verbis iubet ali-

Universidad de Deusto
Biblioteca

quid fieri, vel prohibet. Nisi dicamus satis esse, quòd non sit contentio inter duos: quemadmodum prima Iustiniani verba ostendunt.

49 QVAERO decimotertiò, an † hoc interdictum reddatur contra possidentem titulo pro hærede, vel pro possessore? Et reddi, dubium non est, *l.1. in prin. ff. quo. bono. & l.2. C. eo.*
50 Illa est ratio, quia hic † titulus quoad hunc effectum pro non titulo habetur, *quod annotarunt Bart. & cæteri in d.l.1. & in l. vlt. C. de edict. D. Adria. toll.*

Declaratur hæc sententia, vt non procedat, quando is
51 † possessor vsucepit. nam tunc hoc remedio conueniri non
52 potest, † l.1 in princ. ibi, si nihil ve vsucaptum esset. ff. quor. bonor. quæ sanè verba duplicem personam respicere posse videntur, vel personam primi possessoris, quam Prætor suo edicto alloquitur: vt sensus sit, si nihil à te vsucaptum esset: vel etiam personam illius, in quem facta est alienatio, vt sensus sit, si nihil vsucaptum sit ab eo, in quem alienasti. Sed primus ille sensus ex eo dubitabilis est, quòd verba illa [& quod possideres, si nihil vsucaptum esset, &c.] priuationem præsupponere videntur in personam illius rei conuenti, quem Prætor alloquitur. Præteritum quoque tempus continent illa verba [& quod possideres] quæ pariter priuationem de præsenti significare solent. Verùm defendi hic sensus potest: quia verba illa, priuationem præsupponunt non ipsiusmet rei, sed tituli ipsius primæ possessionis. nam ante vsucapionem possidebat pro hærede, vel pro possessore, peracta vsucapione effectus est dominus, atque ita priuatus est illa possessione antiqua, & titulum mutauit, atque ita verba illa [& quod possideres] probato hoc sensu, conueniunt. Præterea dicere possumus, illa verba futurum continere, vt sit sensus, *secundum Dyn. Iacob. de Are. & Bart. d.l. 1. in princip. nu.3.* quod possideres post litem cœptam.
53 Nam verba hæc † præteriti imperfecti subiunctiui sunt, quæ etiam ad futurum trahuntur. *l. si debitor. §. verisimile. ff. de contrahend. empt. l. qui Romæ. §. Augerius. ff. de verbor. obligatio. Iaſ. placet., num. 12. ff. de liber. & posthum. & alios recenſet Pariſ. conſil. 22. num. 13. lib. 2.* Secundus sensus, de quo infrà *decimaquinta quæstione*, defendi non posse videtur. Qui ergo pro hærede, vel possessore possidens vsucepit, præscriptione aduersus hoc remedio agentem defenditur. *ita ex d.l.1. ff. quorum bonorum, ibi annotarunt Iacob. Butri. Bartol. & cæteri, Bald. in Rubr. C. eodem. & ibi Salicet. col. 2. verſic. ſed tunc quæro.* & Angel. Aret. *in §. quadrupli, num. 35. Inſtit. de actio.* Qui illud obiter notat, hos † titulos pro hærede, & pro possessore,
54 pro legitimis titulis quoad hunc effectum præscribendi & vsucapiendi haberi. huius verò declarationis aperta est ratio: quia, vt dicebat Angel. *in l. 1. C. quorum bonorum.* agenti hoc remedio, obstat exceptio dolo facis. *l. dolo. ff. de except. doli. c. dolo. de regulis iuris in 6.* si ergo perfecta est præscriptio, is agens repellitur: quia si ad eum res peruenieret, restituere
55 tenetur, comprobatur, quia ita videmus † præscriptione excludi hæredem agentem ex beneficio l. vlt. C. de edict. D. Adriani tollend. *de quo infrà remed. 4. quæſt. 93.* Ita spoliatus agens remedio, c. reintegranda, quæst. 1. quod maximè fauorabile est, præscriptione excluditur. *quemadmodum ſcripſi in commentariis de recuperanda poſſeſſione, remed. 15. q. 33.*
56 In eo omnis nunc versatur difficultas, quanti † temporis præscriptio hæc esse debeat? Bartolus *d. l. 1. numer. 2. ff. quorum bonor.* sensit necessariam fore præscriptionem triginta annorum in eo qui pro possessore possidet: in eo verò qui possidet pro hærede, minus temporis requirere videtur, ita innuit Bartolus, dum scribit in hæc verba. [Nota ergò hoc in eo qui possidet pro hærede: Sed in eo qui possidet pro possessore, requiritur præscriptio triginta annorum.] Hæc Bartolus. *cum illo viſus eſt ſentire Salicetus d. rubr. C. eod. colum. 2. in fine. verſic. tertiò dic.* Sed opinor non esse in hoc constituendam differentiam quoad titulos, in vtroque enim fore necessariam tricennalem præscriptionem opinor. *quod & poſt cæteros reſpondit Crauet. conſil. 277. col. 2.*
57 Illa ratione probatur hæc sententia, quia hoc † remedium plus non operatur, quàm operetur petitorium, *secundum Bartol. d. l. 1. num. 3. verſic. tenendo iſtam. ff. quorum bonorum. ex l. hæreditatis. C. de petit. hæredit.* sed in hæreditatis petitione clarum illud est, quod vbi quis possidet cum titulo, non potest ea actione conueniri. *l. hæreditatem. C. in quib. caſib. ceſſet longi tempor. præſcript.* vbi verò conuenitur, qui titulo caret, illi actioni locus est, nisi decursa sit præscriptio, quæ annorum triginta esse debet. Est ratio, quia is qui sine titulo præscribit (quales ij sunt pro hærede, & possessore, qui verè titulo carent) minori † spacio triginta annorum non 58
præscribit: *vt declarat gloſſ. d. l. hæreditatis. C. de petit. hæred. & Crauet. d. conſil. 277.* à fortiori idem in his possessoribus vero titulo carentibus dicendum est. Quocirca malè sentit Angel. à † Ripa relatus *in d.l.1. num. 7. ff. quorum bonorum.* quod sola longi temporis præscriptio hoc casu sufficiat. ex d.l.1. quæ 59
verè nec vnam nec alteram opinionem adiuuat, siquidem ibi non diffinit Iurisconsultus quanti temporis esse debeat illa vsucapio & præscriptio, sed illud relinquit in iuris communis determinatione. ius autem commune statuere dicitur, esse debere hoc in casu triginta annorum. Hinc etiam intelligimus illam distinctionem, quam fecit Ripa *in d.l.1. num. 7. verſic. quid dicendum.* & quam prius fecit Angel. Aretin. *in d. §. quadrupli, num. 35.* ad rem non conferre. Non est etiam verum quod ait Ripa *in d.l.1. num. 7. verſic. cæterùm.* quoad hoc edictum sufficere annalem præscriptionem, cùm hoc interdictum tanto tempore tollatur, est inquam falsum, siue loquimur quoad terminos huius quæstionis nostræ, siue etiam simpliciter, iuxta ea, quæ de huius interdicti præscriptione dicemus infrà *q. 26.*

QVAERO decimoquartò, an † hoc remedium concedatur contra eum, qui alio titulo, quàm pro hærede, vel 60
pro possessore possidet? Et non concedi nec directum, nec vtile, affirmarunt Bartol. & Ripa *in l.1. in princip. num. 2. ff. quorum bonor.* Angel. Aretin. *§. quadrupli, num. 35. Inſtit. de actio.* Corne. *conſil. 239. in fine, lib. primo.* Bellonus *conſil. 35. num. 4.* Maranta *in praxi iudicior. parte 4. princip. diſtin. 7. num. 4.* & Berosius *in conſil. 67. num. 68. lib. 1.* Ad huius sententiæ confirmationem aliquibus rationibus vsus est Ripa. Ego opinor præter eum illam esse solidissimam, quòd si hæreditatis petitio, quæ ipsa bonorum possessione firmior est, non conceditur hæredi † contra titulo possidentem, *l. hæreditatis. C. de petit. hæred. vbi Bart. rationem reddit, & eam* communem 61 *
teſtatur Zuchard. in l. vlt. num. 464. C. de edict. D. Adrian. tollend. & Didac. Couarru. lib. practi. quæſt. cap. 12. num. 2. quæ quidem ratio & huic bonorum possessori concedi debet contra titulo possidentem. Quocirca inferri potest, quòd illis casibus, quibus hæreditatis petitio non datur † contra titulo pos- 62
sidentem, non etiam datur hoc remedium, & econtrà. Qui autem sint casus isti, explicant fusissimè Iaſ. *in l. 1. num. 6. C. de inofficioſ. teſtament.* Ruin. *conſil. 22. num. 3. lib. 1. conſil. 146. in fine, lib. 4. & conſil. 160. lib. 5.* omnium melius Zuchard. *d. l. vlt. num. 464. C. de edicto D. Adria. tollend.* & Didac. *d. cap. 12. num. 2.* Et inter cæteros casus annotandus est ille, quando titulus superuenit possidenti post mortem testatoris, vel defuncti ab intestato. *Ita in ſpecie multorum auctoritate decidit Oſcus deciſ. 56. num. 4. 5.*

QVAERO decimoquintò, an hoc remedium † concedatur contra illum, qui dolo possidere desiit? Et con- 63
cedi nemo dubitat, *ex l. 1. ff. quorum bonorum. vbi Bart. & clariùs Ripa, num. 4. Angel. Aretin. d. §. quadrupli, num. 35. Inſtit. de actio.* Illa est ratio, quia † paria hæc sunt, possidere, & 64
dolo desisse possidere, *l. qui dolo. ff. de regul. iuris. cap. pro poſſeſſore, de regul. iuris in 6.* ita etiam videmus in eo, qui res subiectas † fideicommisso, dolo possidere desiit, vt pro possessore conueniri possit: *vt reſpondit Pariſ. conſil. 5. num. 16. libr. 2. & Cagnolus d. l. qui dolo, numer. 1.* Conceditur autem hoc remedium contra hunc, qui dolo possidere de- 65
siit, vt, si res ad eum aliquando peruenerit, eam restituat. *d. l. 1. in verbo. poſſideres. ff. quorum bonorum.* vel si nunquam possidere possit, rei æstimationem soluat vnà cum interesse, quantum in litem ab actore iuratum fuerit: *ita Ripa d.l.1. num. 4. in fine. ex l. qui reſtituere, ff. de rei vendi.*

Hæc tamen † actio directa non est, sed vtilis: quia 66
vbi actio conceditur contra eum, qui non possidet, ac si possideret, vtilis est, & non directa: *ita inquit gloſſ. in l. qui dolo, ff. de regul. iur. vbi Decius & Cagnol. poſt Bart. in l. quanquam. §. Iulianus, ff. de aqu. plu. arcen. & Ang. in l. 2. §. hoc interdictum, ff. ne quid in loc. publ.*

Quod de dolo est dictum, procedit & in culpa, quando scilicet possessor culpa alienauit: *ita probat d.l.1. in princ. ff. quorum bonor. iuxta ſenſum Iaſ. de Rauen. & Iac. de Aretin. vt ibi*

refert Bart. num. 3. ad fin. Sed clariùs probat reg. l. ſi culpa. ff. de rei vendic. & tradit Cagn. in l. qui dolo, num. 3. ff. de reg. iur.

Declaratur hæc iuris & Doctorum sententia, vt nō pro-
67 cedat, cùm is, in quem alienatio † fuit facta, præscripsit, tunc is alienans non potest conueniri hoc interdicto: *ita clarè docuit Salicet. in Rubr. C. quorum bon. colum. 2. in fin. verſic. ex iſta ſolutione.* Ea ratione vtitur Salicetus, quia hæc † exceptio
68 iuris tertij est omninò exclusiua intentionis agentis, obiici ergò potest. *l. 2. vbi Bart. & Socin. ff. de except rei iudic.* Ab hac tamen declaratione dissentit Ripa *in d.l.1. in princip. numer. vii. ff. quorum bonor.* quanquàm Saliceti opinionem non viderit. Scribit etiam Ripa ita sensisse Bart. *in d.l.1. numer. 3. verſic. vel*
69 *ſi volumus.* dum illius † textus verba ita exponit: [possides, possidere sve, si nihil vsucaptum sit, id est, si nunc possideres, & tua culpa desijsti possidere, & alius, qui tuo facto cœpit possidere, vsucœpit. Verùm, si hic sensus pendantur, probat potiùs is text. hanc declarationem Salic. quàm opinionem Ripæ: quia exceptiua hæc, si nihil vsucaptum esset, cùm diuersum casum à regula immediatè præposita referat, ostendit, quòd perfecta vsucapione, restitutioni ex edicto locus non est. Credo tamen hunc sensum nō esse probabilem, siquidem fieri potest, quòd is possidens pro hærede, vel pro possessore iusto errore alienauerit rem illam, atque ita culpa careat. Accedit, quòd alius est probabilior illorum verborum sensus, *quemadmodum ſupra retuli in quæſt.*

70 QVAERO decimosextò, an concedatur † hoc interdictum contra eum, qui tempore litis motæ non possidebat: sed deindè tempore sententiæ possidere cœpit? Ripa *in d.l.1. in prin. num. 10. ff. quor. bon.* negat concedi. Ego rectiùs opinor, duos casus distinguendos esse.

Primus est casus, quando hic bonorum possessor hoc remedio agit contra aliquem rei singularis possessorem, illam singulariter petendo, tunc in ea petitione non continentur, quæ deindè tempore sententiæ is conuentus possidere cœpit. Hoc in casu procedere videtur opinio Ripæ, *ex reg. l. non potest, ff. de iudiciis.* Quæ confirmatur ex eorum sen-
71 tentia, qui scripserunt, in petitione † hereditatis, quæ iudicium vniuersale habet, non comprehendi cœpta possideri tempore sententiæ. *Huius opinionis fuerunt Abbas & Felin. in c. 2. de libel. oblat. ille num. 25. iſte num. 11. verſi. ſexta concluſio. Alexand. in l. edita, num. 10. & ibi Iaſ. num. 12. C. de eden. ita declarantes l. 4. ff. de petit. hæred.* Verum opinor Ripam malè sensisse, cùm
* & in hæreditatis petitione verior sit * opinio, & recepta magis, quòd etiam si res vna singularis à Deo conuento possessa, petita fuerit, cætera, quæ cœpta sunt possideri tempore sententiæ, in ea petitione veniunt. *Ita enim affirmarunt Butr. Barbat. & Imol. in d. c. 2. de lib. oblat. Fulgoſ. Riminal. Aretin. & Socin. d. l, edita, C. de eden. & ibid. Dec. num. 25. Alciat. & Curt. Iun. num. 64. & Purpur. num. 25. & hanc eſſe veriorem & receptiorem cenſuit Didac. Couar. lib. practi. quæſt. cap. 12. num. 6.* & si rectè perpendatur, ab hac sententia non dissentit Ripa *d.l.1. num. 10. ff. quor. bonorum.* dum deindè paulò pòst, *verſi. ſed certè*, conatur reddere rationem inter illud iudicium petitionis hæreditatis, & hoc quor. bonorum, cùm tamen hoc in casu vix bona ratio adferri possit, siquidem vtrumque vniuersale est, & dum petit hic bonorum possessor rem illam sibi, vt bonorum possessori restitui, in consequentiam petit & omnia, quæ ab illo possidentur: vt etiam in ipso hærede. Hanc sententiam aduersus Ripam probare etiam videtur l. 1. ff. quor. bonor. in illis verbis [possideresve.] *iuxta expoſitionem Dyni. & Iac. de Aret. quam eo loci recenſet Bart. num. 3. verſ. hæc ſolutio.* Nisi diceremus, quòd possides vniuersali petitione proposita restitues.

Hic casus fortiùs procederet, quando bonorum possessor in vniuersum peteret bona hæreditaria ab eo, qui rem vnam solam possidet: nam tunc vniuersale illud iudicium complectitur deindè possessa tempore sententiæ, quemadmodū in petitione hæreditatis, *d. l. 14. ff. de petit. hæred.* Et quēadmodum admonui, non differt illud petitionis hæreditatis iudicium ab hoc nostro.

Secundus est casus, cùm agitur in vniuersum hoc remedio, sed contra eum, qui nihil penitùs possidet: tunc etiam si tempore sententiæ reperiretur possidere, non tamen iudicium hoc procederet: quia non potuit ratione alicuius rei fundari: & iam admonui suprà, *quæſt. 10.* hoc inter-

dictum concedi non posse contra non possidentem: confirmatur ex sententia Ripæ, *d. l. 1. numer. 19. verſic. tenendo, ff. quorum bonorum.* post Castren. *in l. item videndum, §. ſi quis cum, ff. de petit. hæred.* qui dixerunt, in hoc iudicio non venire deindè possessa, cùm ab initio nihil possidebat, & facta interrogatione, is conuentus respondit se nihil possidere.

QVAERO decimoseptimò, an † remedium huius in- 72
terdicti concedatur contra debitores hæreditarios? Et non concedi, manifestè probat l. 2. ff. quor. bonor. quo loci Ripa *num. 1.* illam rationem reddit, quòd licèt † debitorū per- 73
sona creditori obligata sit, ab eo tamen creditore dici non potest possessa, *l. cùm hæredes, §. vlt. ff. de acquir. poſſeſſ.* Aliā ratione vtitur Ripa. quòd scilicet hoc interdictum est in rem scriptum, *l. 1. §. vlt. ff. de interdict.* non ergò competit pro obligationibus merè personalibus. Quocirca differt hoc remedium ab illo l. vlt. C. de interdict. d. Adria. tollen. quod 74
etiam contra debitores hos hereditarios conceditur, *vt differentiam hanc annotauit Aug. Aret. in §. quadrupli, num. 39. in fin. Inſtitu. de actio, nec diſſentit Alexan. in d. l. vltim. numer. 25.* & ideò Roman. *conſil. 311. num. 6. verſi. conſiderandum enim*, respondit, † hoc interdictum non reddi contra personaliter ob- 75
ligatum.

QVAERO decimooctauò, an hoc † remedium conce- 76
datur contra vsumfructuarium? Rom. *conſi. 312. circa propoſitam, num. 1.* respondit concedi, *ex l. 1. §. quod ait Prætor, ff. quor. bon.* non enim licuit ipsi vsufructuario sua manu accipere, & ingredi bona, è quibus vsusfructū percipi potest. † quā- 77
quàm illum non perdat, si palàm sua auctoritate est ingressus, *vt ipſe Rom. ait, quem in hoc ſequuti ſunt Iaſ. in l. talis ſcriptura, num. 43. de lega. 1. & Dec. in l. vlt. num. 41. verſi. niſi dicamus, C. de edict. D. Adrian. tollen.*

QVAERO decimononò, an hoc interdictum † redda- 78
tur etiam pro rebus, quas testator non possidebat, sed solùm detinebat? Et concedi scripserunt Bart. & Salicet. *in l. 1. C. quor. bon. ille num. 12. iſte in fin. Ang. Aret. in §. quadrupli, num. 39. Inſtit. de act. quos ſequutus eſt Ripa in l. 1. in fin. ff. quor. bon. & Bellon. conſil. 35. num. 5.* idque ex l. 1. in princip. ff. eod. quor. bon. dum inquit, concedi de his bonis, &c. Nam † de bonis dicuntur 79
& illa, quæ non solùm possessa, sed etiam detenta fuerunt, *l. rem in bonis, ff. de acquir. rer. domin.*

QVAERO vigesimò, † an hoc remedium concedatur il 80
ad singulas res? In hac quæstione tres opiniones Doctorum fuerunt. Vna fuit opinio glossæ *in l. 2. in verbo poſſident, C. quorum bonor.* Cyn. *l. 1. C. eodem.* Salicet. *in Rubr. & in l. 2. illo tit.* Angel. Aret. *in §. quadrupli, num. 35. & 36. Inſtit. de actio.* Ripæ *in l. 1. num. 35. ff. quor. bonor.* & Bellon *conſil. 35. num. 5. in fin.* hi affirmarunt concedi. Illa ratione mouentur, quòd interdictū hoc conceditur contra possidentem pro possessore, qui rem vnam tantùm possidere potest. ergò ratione vnius rei conceditur. Adfertur & in hanc sententiam text. † l. hoc am- 81
plius, ff. de furtis. Nec aduertatur (inquit Ripa) quod respōdent glo. Bartol. & Angel. *in d. l. hoc amplius*, ibi non agi interdicto quorum bonorum, sed potiùs ex illo, de tabulis exhibendis, præparatorio huius interdicti, quorum bonorum, quia verè & clarè is textus ait, agi quorum bonorum, vt tabulæ restituantur: quas quidem tabulas hæreditarias idem Vlpianus subsequenti lege ad d. l. hoc amplius, appellat.

Secunda est opinio glossæ *in d.l. hoc amplius, quam tacitè approbarunt ibi Bart. & Angel.* nempè hoc remedium non con- 82
cedi ad singulas res. idque ex l. 1. §. hoc interdictum, ff. quorum bon. dum inquit, ad vniuersitatem bonorum, non autem ad singulas res pertinere. Verùm altero ex duob. modis respondet ibi glo. *quæ quidem reſponſiones gloſſæ nomine ſuppreſſo probauit ibi Ripa num. 15.* Illam secundam responsionem sequor, vt dicamus, hoc interdictum pertinere ad vniuersitatem bonorum, hoc est, ad eum, qui successit in vniuersitate.

Tertia fuit opinio Socin. Sen. *in conſil. 33. colum penult. lib.* 1. qui respondit, interdictum hoc directum non dari ad singulas res, vtile verò concedi. Verum, inquit Ripa *d.l. 1. in fine, verſic. tertiò reſpondetur. ff. quorum bonorum*, probabile hoc non esse, quia ex quo datur legis dispositione, *d. l. 1.* est directum, non autem vtile: *iuxta traditiones Bartol. & Alexand. in l. ſi curatoris, C. de negoc. geſt.* cùm illa magis * recepta

Universidad de Deusto
Biblioteca

opinone sentio. Quam quidem duobus modis declarat Ripa, cùm res possessæ à testatore non fuerunt, & quoad res incorporales. Sed de his suis locis satis dictum.

83 QVAERO vigesimo primò, an hoc † remedium pro iuribus incorporalibus, vt est pro vsufructu, vel seruitute, vel pro iurisdictione castri, concedatur? & concedi affirmarunt Angel. *in l. 2. C. quorum bonor.* Salic. *in l. 1. oppos. 1. & l. vlt. C. eod.* Castren. *in l. vlt. num. 15. C. de edict. D. Adrian. tollen.* & clarius hanc probauit, & * communem dixit ibidem Zuchard *num. 362.* Ripa *in l. 2. num. 2. ff. quor. bonorum*, & Bellon. *consi. 35. num. 5.* ea ratione primò ij adducti sunt, quòd possessores prædiorum debentium seruitutem, dicuntur possessores corporum, *l. 1. & 5. generaliter, iuncta l. 1. vnde vi, & 5. seq. ff. de vi, & vi arm.* Sed contra corporum possessores conceditur hoc interdictum, quorum bonorum, *l. 2. ff. quor. bonorum.* Præterea & secundò, iam videmus interdictum, vti possidetis, quod pro rebus corporalibus conceditur *l. 1. 5. hoc interdictum, ff. vti possidetis.* pro † ipsis seruitutibus etiam competere, *l. ficari, 5. Aristo, ff. si seruit. vendic.* ergò idem in hoc remedio nostro.

84 Quocirca malè senserunt gloss. Barto. & alij nonnulli, *in l. 2. ff. quor. bonorum, & Alexan. l. vlt. num. 25. C. de edict. D. Adria. tollen. & Bart. l. 1. 5. quod ait, in fin. ff. quorum lega. & Gratus consil. 149. numer. 12. lib. 2.* dum opinati sunt, hoc remedium pro rebus incorporalibus non concedi, ex † tex. d. l. 2. quo probatur, hoc remedium non concedi pro iure debiti contra debitores personales, cùm eorum persona non possideatur, quemadmodum nec iura. Verùm, vt admiaduertit Ripa *d. l. 2. num. 2.* is text. non negat hoc interdictum concedi pro iuribus incorporalibus; quæ quasi possidentur, *l. 3. in princ. & l. naturaliter, in princ. ff. de acqu. posses.* nam d. l. 2. se restringit ad debitores hæreditatis, qui possideri nō possunt, vel quasi, & qui in bonis nostris non esse dicuntur, *l. qui filios, C. quæ res pign. oblig. poss.* Ita etiam declarat Berous *in consi. 43. num. 18. lib. 3.* quo loci ait, hoc interdictum esse vtile, non autem directum.

86 QVAERO vigesimo secundò, an hoc † remedium pro annua præstatione & pensione concedatur? Difficilis est iuris quæstio, quam tamen absolui *in commentarijs, De recuper. possess. remed. 1. quæst. 87.* quo loci duo affirmaui: vnum, hæc interdicta concedi pro annua præstatione reali, *ex sententia Innocent. Abba. & aliorum in c. peruenit, de cens.* atque ita scribit *in specie nostra Ripa in l. 2. numer. 3. ff. quor. bonorum. Roman. consil. 311. numer. 6. & alios retuli d. numer. 87. quibus accedit Vbertinus Zuchardus in l. vltim. numer. 358. vbi hanc esse * communem testatur, C. de edict. D. Adrian. tollen. dum loquitur de eo beneficio ex d. l. vltim. & eo loci Zuchardus reijcit opinionem gloss. & Bartol. in l. 1. 5. quod autem, ff. quor. bonorum. qui contrarium nisi*
87 *sunt sentire.* Secundum quod affirmaui, illud est, hæc † interdicta non concedi pro pensionibus, atque ita præstationbus personalibus. *inter multos huius opinionis retuli Bart. in l. 2. in fin. & ibi Rip. numer. 3. ff. quor. bonorum qui in specie huius nostri remedij loquuntur. Illis nunc accedit Zuchardus in l. vltim. numer. 359. C. de edict. D. Adrian. tollen. qui respondet text. c. sicut, de re iudic. qui aduersari videtur, inquit enim loqui de reali præstatione. id, quod ostendunt illa verba, restitutionem, &cæt. Eandem sententiam probauit Berous in consil. 43. numer. 15. libr. 3. quo loci numer. 16. scribit hoc remedium non directo, sed vtiliter concedi.*

88 QVAERO vigesimo tertiò, an in † causa huius remedij offerendus sit libellus? Bar. *in l. vlt. num. 15. C. de edict. D. Adria. tollen.* vno verbo docuit, offerendum esse. *Idem clarius affirmauit Angel. Aret. in 5. quadrupli, num. 38. Institu. de action. quorum sanè sententia comprobari potest ex his, quæ fusiùs dicemus infrà in 4. remedio, quæst. 57.*

89 QVAERO vigesimo quartò, an hoc † remedium adipiscendæ possessionis cumulari possit cum remedio recuperandæ? Doctores nostri non parum perplexè loquuntur: quia Bald. & Afflict. quos nunc referam, pugnantia videntur scribere. quò clara & aperta sit hæc iuris quæstio, aliquot casus ego distinguo.

90 Primus est, cùm duo hæc † remedia circa idem ab eodem cumulantur, tunc non admittitur cumulatio: *ita clarè docuit Rom. in l. naturaliter. 5. nihil commune, num. 14. versic. aut intentatur circa idem, ff. de acquir. possess.* & eo loci idem scribunt *Tas. num. 153.* & *Fernandus c. 3. num. 48. atque ita intelligo Bal. in l. incerti, quæst. 11. num. 16. C. de interdict.* Ea est ratio, quia hoc interdictum adipiscendæ præsupponit hæredem seu bonorū possessorem nunquàm possedisse, *5. sequens, Institu. de interdict. & diximus supr. in præludijs.* Interdictum verò recuperandæ præsupponit actorem aliquando possedisse, sed vi priuatim fuisse, *vt diximus in præludijs. tract. de recuperand. possess. & hanc sententiam clarè probat. text. d. 5. sequens. & confirmatur ex his, quæ scripsi infrà in 4. remed. q. 63.*

Secundus est casus, quando hæres, seu bonorum possessor † mouet hoc interdictum ex sua persona, & illud recu- 91
perandæ ex persona defuncti spoliati, cui successit, tunc cumulatio admittitur. ita intelligo Afflictum *decis. 118.* dum ea ratione vtitur, quod interdictum recuperandæ redditur, & hæredi spoliati defuncti, *l. 1. 5. hoc interdictum. ff. de vi & vi arm.* Potest ergò hic bonorum possessor, vel hæres petere ex persona defuncti sibi restitui possessionem, & ex sua se mitti in possessionem bonorum & iurium, quæ defuncti erant.

Tertius est casus, cùm agitur † diuersis respectibus, tunc 92
admittitur cumulatio: *ita in specie Rom. in d. 5. nil commune, num. 14. versi. aut loquitur in interdicto quem ita intelligo, si velle spectentur, quæ deindè subiungit in subsequenti vers.* Ea est ratio, quòd hoc in casu nulla aduertatur regula cumulationis impeditiua. *Huius autem casus exemplum est manifestum ex his, quæ scripsi infrà in 4. remed. q. 62. & 63.*

Quæri hic potest, an hoc † remedium simul cum illo re- 93
tinendæ possessionis cumulari possit? quæstionem tamen hanc credo satis explicatam ex his, quæ scripsi infrà *remed. sequ. q. 31. & infrà remed. 4. q. 62.* Non enim in his multum inter se distant hæc remedia adipiscendæ possessionis, siue quorum bonorum, quorum legatorum, & l. vlt. C. de edict. D. Adria. cùm vna sit de omnibus ratio.

QVAERO vigesimo quintò, † libelli forma qualis 94
esse debeat in hoc remedio? Angel. Aret. *in d. 5. quadrupli, nu. 42. Institu. de act.* docuit ita formari posse. [Ago contra Titiū. qui possidet talem hæreditatem, & eius bona pro hærede, vel pro possessore, vel qui desinet talem rem hæreditariam Seij, quæ erat in bonis dicti Seij tempore eius mortis, & cuius Seij ego sum hæres siue ex testamento, siue ab intestato, vt proximior agnatus (vt casus acciderit) cuius hæreditatem adiui. Verum, quia hæres constitui debet possessor bonorum defuncti, peto per vos, & officium vestrum, me in possessionem dictæ hæreditatis, vel talium bonorū constitui, vel tales res mihi tradi, & d. Titium detentatorem condemnari mihi ad tradendum dictarum rerum possessionem.] Hæc Ange. Aret. & rectiùs quàm scripsit Octofredus, *tract. de interdictis, cap. 12.* scribit etiam Specu. *in tit. de testamentis, 5. nunc dicendum. num. 3.* cum eo Afflict. *decis. 118. num. 2.* posse in hoc libello concludi, hoc modo: [quare peto mihi restitui possessionem.] Illud tamen est annotandum, non habere necesse † bonorum possessorem exprimere certum: 95
ita probat l. 1. 5. hoc interdictum, ff. quor. bonorum, quam sic intellexit Bart. *in l. vbi autem, 5. qui illud, ff. de verb. oblig. & ibi Apostilla.* & Ripa *l. 1. 5. quia autem, num. 5. ff. quor. leg.* ait enim sufficere, rem petere, si extat, & si non extat, æstimationem.

QVAERO vigesimo sexto, quæ † probationes sint in 96
hoc remedio necessariæ? Bart. *in l. 2. num. 1. ff. quor. bonor. & in l. 1. num. 10. C. eod.* scriptum reliquit, sufficere probationes semiplenas, *Idem docuit ipsemet Bart. in l. 2. 5. vlt. C. vbi in rem actio. & hoc esse adnotatione dignū censuit Matthes. notab. 2. nota quid in iudicijs. Ang. Aret. in 5. quadrupli, num. 37. Institu. de actio. Ruin. consil. 106. num. 18. lib. lib. 5. qui affirmarunt sufficere probationes summarias. Idem respondit Gozad. consi. 12. num. 11. consi. 50. num. 2. & num. 5. & consi. 99. num. 2. Paris. consi. 10. num. 32. libr. 2. Alciat. respon. 389. num. 5. & Bellonus consi. 35. num. 6. & Berous in consil. 43. numer. 46. libr. 33. & alios nonnullos in hanc sententiam retuli in commentarijs, de recuper. possess. remed. 15. numer. 410.* Verum contrariam opinionem tuetur Ripa *in l. 2. num. 8. ff. quor. bonorum*, & egregiè declarat Salic. *in l. 1. colum. 2. versi. or attende, C. eod.* & hanc veriorem, & à multis alijs receptam scripsi *d. remed. 15. num. 413.* quo sanè loco à fortiori in eo recuperandæ possessionis remedio, quod est hoc ipso adipiscendæ fauorabilius, affirmaui non sufficere semiplenas & summarias probationes.

QVAERO vigesimo primò, quæ † sint necessariò in 97
hoc

hoc remedio probanda? Primò probare debet actor, se
98 defuncti, cuius bona petit, † filium esse, *l. 1. C. quor. bonor.* quę sanè probatio sufficit, si præsumptiuè fiat. *ita Bart. d. l. 1. num. 2. C. quor. bonor. & ibi Bald. in fin. Salic. colum. 2. versi. oppono quintò. idem respondit Bellon. consi. 35. num. 3. qua de re plura scripsi in commenta. de arbitrar. iudic. lib. 2. cas. 80.* Verùm aduersus hanc Doctorum sententiam excitatur difficultas, quod necesse non sit in hoc iudicio probare filiationem, quandoquidem antequàm locus sit huic remedio, debet hic actor agnouisse bonorum possessionem, *d. l. 1. C. quo. bon. & dixi supra*
99 *q. 1.* quæ quidem agnitio † fieri non potest, nisi is agnoscens ostendat se filium esse, *l. seruus, ff. de bon. poss. & l. filium, 5. si quis ff. de lega. præstan.* si ergò sit tunc filiationis probatio, frustrà noua probatio requiritur tempore, quo hoc interdictum intentatur: cùm acta in vno iudicio, probent in altero inter easdem partes, *l. 2. de eden.* Respondet huic dubitationi glo. *in d. l. 1. C. quor. bonor.* primam illam filiationis probationis probationem fuisse in dubium reuocatam in hoc secundo iudicio, eò quia facta non fuit in figura iudicij, lite contestata cum aduersario, nec aliqua causæ cognitio adhibita fuit, non etiam plenè probatum, quocirca nihil illa operatur in hoc secundo iudicio, *d. l. seruus, de bon. possess. & ad l. filium, 5. si quis, de lega. præstan. cum glo. senserunt apertè Bald. ibi, d. l. 1. num. 2. quor. bonor. & Salic. col. 2. versi. oppo. sextò. & verè non dissentit ibi Bart. nu. 4.* Sunt & alij, qui dixerunt, nō esse necesse hac de re hic disputare, siquidem hodiè non requiritur petitio, sed sola agnitio bonorum possessionis sufficit, *ex l. vlt. C. qui admitti.* non ergò aliqua probatio tunc requiritur,
100 & per consequens frustrà obijcitur de probatione olim facta. Verùm respondet † Iacob. Butrig. distinguendo tres casus.

Primus est, cùm agnoscitur bonorum possessio contra tab. iuxta formam d. l. vlt. C. qui admitti. tunc (inquit Butrig.) non rumpitur testamentum, sed petens consequitur ius rumpendi: quocircà hoc in casu nullæ fiunt probanes.

Secundus est actus ius ipsum, quo posteà petitur per cōtratab. testamentum rumpi, dato libello, lite contestata sicut in querela, *vt l. filio, 5. 1. ff. de inoffi. test. & l. vt liberis, C. de colla.* Hoc in actu atque iudicio (inquit Butrig.) non fiunt plenæ probationes: qua fieri sperantur in hoc interdicto, quorum bonor. vel in hæreditatis petitione. *ita is intellexit d. l. 1. C. quor. bonor.*

Tertius est actus, cùm scilicet intentatur hoc interdictum, seu iudicium, quorum bonorum, tunc actor plenè filiationem debet probare, *d. l. 1. C. quor. bonor.* ita etiam si ageret petitione hæreditatis. Hanc actuum distinctionem reiecit Bart. *in d. l. 1. num. 68.* nam, inquit ipse, illo primo in actu veriùs est, quod testamentum rumpitur ex sola agnitione bonorum possessionis, si modò is agnoscens ius rumpendi obtinet. *ita censuit gl. in l. vltim. 5. nos itaque, in verbo, antiqua, C. de cura. furio. Ange. & Imol. in l. filio prætorito, ff. de iniust. rup. & irrit. testa. & in l. ita tamen, 5. quoties. ff. ad Trebell. & cum Bartol. hic sentit & Salicet.* Prætereà (ait Bart.) duo tantùm actus considerari possunt, agnitionis scilicet, qua testamentum rumpitur (vt dixi.) Secundus, cùm intentatur hoc interdictum, quorum bonorū, in quo semiplena probatio (inquit Bart.) sufficit. Hoc reprehendit & rectè Salic. hic, quia imò plena probatio requiritur: quemadmodū superiore quęstione exposuimus. Praxim huius quæstionis recenset Bald. *in d. l. 1. in prin. C. quor. bonor.*

101 QVAERO vigesimooctauò, quanti † temporis præscriptio obijci possit aduersus hoc remedio agentem? Re-
* cepta * Doctorum opinio est, præscriptionem triginta annorum saltem obijci posse: cùm interdictum hoc perpetuum sit. *ita Bart. & cæteri in l. 1. ff. quor. bonor. Angel. Aret. in 5. quadrupli, num. 41. Institut. de actio. & Bellonus consi. 35. numer. 7. & consi. & conferunt quæ scripsi quæst. 3. versi. in eo omnis.* Quod tamen declaratur, cùm exceptio hæc incontinenti probatur, *ita in specie respondit Bellon. d. consil. 35. num. 7. ex his, quæ scripsit Decius in l. vltim. num. 22. C. de edict. d. Adrian. tollen. & consi. 56. ad fin. id quod declarabimus infrà remedio 4. quæst. 93. quo loci plura dicemus.*

102 QVAERO vigesimonono, an huic † bonorum possessori agenti obijci possit dominij exceptio? Duo casus ita distingui possunt.

Primus est, cum probationes super hac dominij exceptione non offeruntur statim & incontinenti, tunc hæc exceptio non impedit huius remedij executionem: *ita censuit glo. in l. 1. in prin. & ibi post alios Rip. num. 12. ff. quo. bonor. idem docuit Ange. Aret. in 5. quadrupli, num. 41. Institut. de act. Deci. consi. 42. a. nu. 20. Roland. à Val. consi. 1. num. 73. lib. 1. vbi similia recenset. & Afflict. decis. 14. num. 4. alios mox referam.* Illa est ratio, quòd, cùm iu- 103
dicium hoc † summarium sit, nullam admittit exceptionē altiorem requirentem indaginem, atque cognitionem, *l. si is à quo, ff. vt in poss. lega. cum sexcentis similibus quæ aliquando retuli in comment. de recuper. possess. remed. 1.* Et hæc ratio est probabilior illa, qua vsus est † Fabius *in l. naturaliter, 5. nihil commune,* 104
num. 63. versi. cur autem, de acqu. poss. dum inquit, ob id in his possessorijs non admitti has exceptiones, quia posset quis parare sibi exceptiones, & deinde occupare bona, atque ita sua manu sibi ius dicere. Hæc ratio solum militat, cùm quis non possidens occuparet, & deindè vel'et retinere: de quo non disputamus. Rursus idem esset, cùm incontinenti hæ probationes offerūtur, quod falsum esse statim ostendemus.

Secundus est casus, cùm super hac opposita dominij exceptione offeruntur probationes statim & incontinenti, tunc impeditur huius remedij executio: *ita * omnes affir-* *
mant, vt Bart. in l. 1. num. 3 ff. quor. leg. & in l. vlt. num. 2. C. quor. bonorum, & ibi Bald. & Salic. ad fin. idem Bart. in l. si de vi, & ibi latè Castrens. ff. de iud. Ang. consi. 135. Sancius. Anchar. consil. 145. in prædicta quæstione. Henric. Boic. in c. cùm venissent, colum. vlt. de institut. vbi Corne. consi. 232. num. 15. libr. 4. Ang. Aret. d. 5. quadrupli, num. 41. Institut. de act. Afflict. decis. 14. num. 4. Ripa in l. 1. num. 12. ff. quorum bonor. & Socinus Iun. consi. 73. numer. 6. lib. 1. & nouissimè eruditissimus Cacheranus in decis. 26. num. 3. 14. His accedit Rubeus in l. naturaliter, 5. nihil commune, numer. 184. de acquir. possess. Verùm *ibidem* Fabius, *numer. 62.* dissentit, ex † text. l. vlt. C. quor. bo- 105
nor. qui absolutè ait, dandam esse possessionem omnibus frustrationibus amputatis. & ibi frustratio, inquit Fabius, sumitur non pro dilatione sola, *vt sensit ibi Bart.* sed pro omni exceptione. Verùm rectiùs sensit Bart. quia sumitur pro dilatione frustratoria, hoc est, quę longam habet cognitionem, non de ea, quæ potest statim probari. *Id quod confirmatur his, quæ scripsi de recuper. possess. remed. 1. q. 21.* Quando autem dicatur probatio † fieri incontinenti, explicaui *in comment.* 106
de arbitrar. iudic. libr. 2. casu 12.

Declaratur hic casus, vt non procedat, † cùm possessio 107
est penes rem cum vitio: *ita Bart. in l. filiam fratribus, ff. ad Trebell. Deci. consi. 404. col. penult. & consi. 467. num. 12. & Ripa l. 1. nu. 13. ff. quor. bonor.*

QVAERO trigesimò, an exceptio sententiæ latæ in pe- 108
titorio, obstet agenti hoc remedio? Distinguendi sunt duo casus, vt superiore quæstione, cui hæc multum affinis est. Primus est, cùm excipiens non offert † super hac exceptione probationes incontinenti, tunc exceptio hæc obijci 109
non potest, *ex l. & an eandem, 5. vlt. ff. de except. rei iud.* Ripa *l. naturaliter, 5. nihil commune, num. 101. de acquirend. possess.* quo loci declarat, hunc casum locum non habere in † beneficialibus, in quibus indistinctè obstat exceptio, quæ proprietatem respicit, cùm illud possessorium annexam proprietatis causam habeat, & ob id semper ei obstat exceptio tituli, 110
atque ita dominij, *vt scripsi in commentar. de recup. possess. remed. 15. q. 36. num. 458.*

Secundus est casus, cùm † excipiens offert super hac exceptione probationes incontinenti: tunc hæc exceptio im- 111
pedit hoc remedium: ita absolutè de iudicio possessorio adipiscendæ loquens docuit Socin. Iun. *d. 5. nihil commune, numer. 152.* & clariùs Ripa *in d. 5. nihil commune, numer. 101. qui alios recenset.* & eo loci declarat duobus modis. Primò, cùm sententia solùm absolutoria ab ordine iudicij lata fuit: nam ex quo illa non efficit absolutum esse dominum, nec illius sententiæ exceptio impedit hoc remedium. *Idem docuit Rubeus in l. naturaliter, 5. nihil commune, numer. 180. de acquiren. possessio.* Ea est ratio, quia licèt † absolutus fue- 112
rit Reus, non tamen sequitur, eum esse dominum. *quod declarat & Corneus consil. 125. numer. 6. libr. 4.* Secundò † 113
(inquit Ripa) non procedit in possessorio adipiscendæ intentato in pœnam Rei contenti, *iuxta gloss. l. vlt. ff. de rei vendicatio. cum alijs à Ripa relatis, & post Angel. in d. l. vltim. in fin. idem docuerunt Tas. in d. 5. nihil commune, numer. 42. & Rubeus, num. 185.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

num.185. licèt enim ratione † mendacij negans se possidere faciat aduersarium suum actorem, non tamen facit eum dominum, *quod declarat Gomes. in §. ex maleficijs. num. 16. Instit. de act. & in Regul. Cancel. de trien. possess. quæst. 7.* attamen non potest hic mendax impedire possessorium, per exceptionem dominij probandam.

QVAERO trigesimoprimò ac vltimò, an à † sententia lata in hoc iudicio appellare liceat? Hanc quæstionem in specie proposuit Ripa *in l. 2. num. 10. ff. quor. bonor.* & non appellari censuit. *Idem probarunt Maranta in praxi iudic. part. 7. principali, num. 9. Beninten. conclus. 79. num. 6. & doctissimus Cacheranus Præses in Decisionibus Pedemont. decis. 25. num. 9.* Verùm cùm hæc iuris quæstio pendeat ab his, quæ scripsi *in tract. de recuper. possess. remed. 9. quæst. 49. & remed. 15. quæst. 42. & alia permulta referam infrà in tractatu, remed. 4. quæst. 95.* ob id iam semel tractata non repeto. Hæc ad primum adipiscendæ possessionis remedium.

SVMMARIA.

1 *Interdictum, quorum legatorum, quod. æquitatem habet. num. 2.*
3 *Iusdicere sibijpsi, ratione naturali repugnare.*
4 *Vim facit creditor, qui sua auctoritate ex re debitoris sibi soluit.*
5 *Iudex nec sibi, nec suis iusdicere potest.*
6 *Ratio, quà interdictum, quorum legatorum, est inuentum.*
7 *Ripæ & aliorum lapsus.*
8 *Legata ante aditam hæreditatem non deberi.*
9 *Constitutio l. non est dubium, C. de legat. quid differat ab interdicto, quorum legatorum.*
10 *Interdictum, quorum legatorum, quomodo differat ab illo, quorum bonorum.*
11 *Remedium, quorum legatorũ, an reddatur hæredi de iure Ciuili.*
12 *Hæreditas petitionem intentari simul posse cum remedio, quorum legatorum.*
13 *Remedium, quorum legatorum, an reddatur hæredi hæredis.*
14 *L. vnica, C. quor. legat. declaratur.*
15 *Interdictum, quorum legatorum, an reddatur hæredi vlterioris gradus.*
16 *Successoris appellatione quis veniat.*
17 *Interdictum, quorum legatorum, an reddatur hæredi bonorum possessoris. an fideicommissario vniuersali competat. num. 18.*
19 *Fideicommissarius vniuersalis hæres esse dicitur.*
20 *Remedium, quorum legatorum, an reddatur hæredi succedenti ab intestato. an reddatur contra fideicommissarium singularem. nu. 21.*
22 *Fideicommissarius singularis non potest sua auctoritate capere fideicommissum singulare.*
23 *Interdictum, quorum legatorum, an reddatur contra fideicommissarium vniuersalem.*
24 *Falcidiæ appellatione Trebellianica continetur.*
25 *Cornei responsum 232. vltimo dubio, libro quarto, declaratur.*
26 *Interdictum, quorum legatorum, an reddatur contra hæredes legatarij & fideicommissarij. an contra singularem successorem legatarij, & fideicommissarij. num. 27.*
28 *Interdictum, quorum legatorum, esse scriptum in rem.*
29 *Interdictum, vnde vi, non reddi contra successorem singularem.*
30 *Remedium, quorum legatorum, an reddatur contra legatariũ, qui volente hærede rem legatam occupauit.*
31 *Falcidiæ detractionem censeri ab hærede remissam, cùm concesserit legatarium sua sponte legatum occupare.*
32 *Interdictum, quorum legatorum cessare, cùm hæres etiam ex post permisit legatario occupare legatum. etiam cessare, cùm legatarius tacita hæredis voluntate legatum occupauit. num. 33.*
34 *Mater secundò nubens filio succedit, si is ab intestato mortuus est, omissa accusatione.*
35 *Interdictum quorum bonorum, cessare, cùm legatarius legatum occupauit, volente hærede, quem deindè facti pœnituit.*
36 *Voluntas non dicitur, nisi perseueret.*
37 *L. si propatre, §. versum, ff. de in rem verso, conciliatur cum l. 1. §. prodest, vers. vnde, ff. quor. bonor.*
38 *Conditiones, si nupserit, si filios susceperit, momento perfici.*
39 *Remedium, quorum legatorum, cessare pro ea parte, pro qua ab altero hæredum est concessa facultas legatario occupandi legatum sua sponte. non cessare ob licentiam ab hærede ante aditam hæreditatem concessam legatario, vt sua sponte legatum occupet. nu. 40*
41 *L. 1. §. quod ait, ff. quor. legat. declaratur.*
42 *Remedium, quorum legatorum, an reddatur contra legatariũ, qui legatum occupauit ex voluntate testatoris.*
43 *Testatorem concedere posse legatario facultatem occupandi legatum sua sponte.*
44 *Remedium seu dispositio l. non est dubium, C. de leg. cessare cùm testator permisit legatario legatum occupare.*
45 *Interdictum, quorum legatorum, non reddi contra fideicommissarium, cui à testatore data est licentia occupandi rem fideicommissam. etiam tacitè. num. 46.*
47 *Testator constituendo legatarium vel fideicommissarium sui testamenti executorem, concessisse dicitur tacitè licentiam occupandi legatum sua sponte. si prohibuit hæredem vim inferre ipsi legatario. num. 48.*
49 *Verbum,* præcipito, *quid significet.*
50 *Verba,* accipiat, capiat, *an tribuant facultatem accipiendi sua sponte.*
51 *Verba illa,* molestia non inferatur, *quid operentur.*
52 *Licentia occupandi legatum sua sponte dicitur à testatore concessa, qui voluit liberè rem illam peruenire ad legatarium.*
53 *Verbum,* liberè, *quid operetur.*
54 *Vsufructu relicto vxori licentia concessa dicitur, vt illa sua sponte occupare possit.*
55 *Remedium, quorum legatorum, an competat contra legatarium, cui testator viuens rem tradidit.*
56 *Donationem causa mortis sapit traditio à testatore viuente facta.*
57 *Interdictum, quorum legatorum, an reddatur contra legatarium, apud quem res reperitur sine vitio. an cõtra legatariũ, qui legatum tunc occupauit, cùm periculum erat in mora. num. 58.*
59 *Periculum vbi est in mora, licent, quæ alias non licent.*
60 *Legatum alimentorum dilationem non admittit.*
61 *Legatum pro sepultura factum, dilationem non recipit.*
62 *Legata, quæ dilationem non recipiunt, deberi etiam ante additõe hæreditatis.*
63 *Legatum ex causa studiorum non recipit dilationem.*
64 *Remedium, quorum legatorum, an reddatur contra institutum in re certa?*
65 *Institutus in re certa, hæredis nomen obtinet, quoad occupandam rem legatam.*
66 *Interdictum, quorum legatorum, an locum habeat, cùm legatarius legatum occupauit, nullo existente hærede, à quo peti illud potuerit*
67 *Vxor relicta vsufructuaria dum viuit, an sua sponte legata occupare possit.*
68 *Falcidiam non detrahi à legato vsufructus omnium bonorum.*
69 *Remedium, quorum legatorum, an reddatur contra legatariũ, qui consuetudine permittente legatum sponte sua occupauit.*
70 *Consuetudo legis vim obtinet.*
71 *Interdictũ, quorum legatorum, an reddatur cõtra legatarium, qui occupauit legatum eo casu, quo hæres Falcidia veniebat priuandus.*
72 *Falcidia cessat, vbi confectum non fuit inuentarium sicut & Trebellianica. num. 74.*
73 *Remedium, quorum legatorum, cessare, cùm hæres vniuersalis Trebellianicam non detrahit.*
45 *Hæres perdit relicta à testatore, cùm intra debitum tempus non satisfacit illius voluntati. aut, cùm admonitus non satisfacit voluntati testatoris. num. 76.*
77 *Interdictum, quorum legatorum, cessare, cùm testator prohibuit detractionem Falcidiæ.*
78 *Remedium, quorum legatorum, an reddatur contra cohæredem occupantem prælegatum.*
79 *Legare quis non potest sibijpsi.*
80 *Remedium, quorum legatorum, an reddatur contra donatarium causa mortis.*
81 *Donatariũ causa mortis posse sua sponte rem donatam occupare.*
82 *Remedium, quorum legatorum, an reddatur contra eum, qui legatum auctoritate iudicis est consequutus.*
83 *Iudicem non posse mittere in possessionem legatarius rei legatæ, sed aliter paulò infrà.*
84 *Guidonis Papæ q. 483. & Alciati sententia responso 482. num. 34. reiecta.*
85 *L. 1. §. 1. C. commun. de legat. sensus & declaratio.*
86 *Interdictum, quorum legatorum, non reddi contra causam piam occupantem legatum.*
87 *Falcidiam non detrahi à legato piæ causæ.*
88 *Remedium, quorum legatorum, reddi cõtra occupantem quasi possessionem vsus, vsusfructus, & seruitutis. reddi contra missum in possessionem legatorum conseruandorum causa, si requisitus recusat restituere. num. 89.*

90 *Spoliare dicitur, qui non restituit requisitus.*
91 *Hæres an teneatur satisdare legatario de legato restituendo, antequàm experiatur remedio, quorum legatorum.*
92 *Satisdatum non dicitur, nisi satisdatum perseueret.*
93 *Satisdatum tunc dicitur, cùm cautio est idonea.*
94 *Qualitate cessante cessare dispositionem.*
95 *Satisdatio facta pro parte de legato, intelligitur etiam ratione augmenti.*
96 *Accrescens portio dicitur eadem cum illa, cui accrescit de nouo.*
97 *Satisdatio, quam præstat hæres de legato præstando, an vltrò præstanda sit. & quo tempore præstetur. num. 101.*
98 *Fideiussio non præstatur, nisi petente parte.*
99 *Statutum Patauinum, sub Rubr. de audiendis in iudicio, cap. si aliquis ciuis, declaratur.*
100 *L. 1. C. quorum bonorum, ibi, oblata satisdatione, declaratur.*
102 *Libellus offerri an debeat in remedio, quorum legatorum.*
103 *Libelli forma in iudicio quorum legatorum.*
104 *Libellus alternatiuè potest concipi in interdicto, quorum legatorũ, petendo scilicet rem, si extat, & si non extat, æstimationem.*
105 *Interdictum, quorum legatorum, cumulari an possit cum petitorio. an cum interdicto retinendæ. num. 107.*
106 *L. 1. §. quia autem, ff. quorum legatorum, sensus & intellectus.*
108 *Cumulari potest interdictum, quorum bonorum, cum illo retinendæ, diuersis respectibus. Similiter interdictum, retinendæ, cumulari posse cum illo recuperandæ, diuersis respectibus. num. 109.*
110 *Exceptio dominij, obijci an possit contra agentem remedio, quorum legatorum.*
111 *Leges nõ adaptari ad casum raro euenientem, quomodo procedat.*
112 *Ripæ considerationes aliquot reiectæ.*
113 *Odofredi & Oldradi opinio quædam improbata.*
114 *Fabij opinio improbata.*
115 *Interdictum, quorum legatorum, an sit famosum.*

Secundum adipiscendæ possessionis remedium ex interdicto, Quorum legatorum.

1 HOC † interdictum, (inquit Vlpian. *in l. 1. ff. quor. leg.*) vulgò, quod legatorum appellatur. Est autem & ipsum adipiscendæ possessionis: & continet hanc causam, vt quod quis legatorum nomine, non ex voluntate hęredis occupauit, id restituat hæredi. Etenim † æquissimum
2 Prætori visum est, vnumquemque non sibijpsum ius dicere, occupatis legatis, sed ab hærede petere. Repugnat certè
3 & rationi naturali, quod sua † manu quis sibi ius dicat: *quemadmodum memoriæ proditum est ab Aristot. Politic. 3. cap.* & Impp. Valens, Gratia, & Valent. *l. 1. C. ne quis in sua caus. iud. vel ius sibi dicat.* iniquum admodum esse existimarunt, in re propria alicui licentiam tribuere sententiæ. Hinc D. Marcus, qui Philosophi nomen meruit, vim † fieri arbitratus est à creditore, qui non per iudicem, sed sua auctoritate debitum reposcit, *l. ext at. ff. de eo quod met. cau. l. creditores, ff. ad leg. Iul. de vi priuat.* Huc etiam spectat, quòd is, qui † iurisdictioni præest, neque sibi ius dicere debet, neque vxori,
5 vel liberis, neque libertis, vel cæteris, quos secum habet, *vti ait Vlpian. l. qui iurisdictioni. ff. de iurisd. omn. iud.* Et quanquam
6 ratio hæc reprimendæ † audaciæ legatariorum fuerit à Prætore considerata, creditur tamen id factum ob quartam Falcidiæ detrahendam ab hærede. Nam ius, quod in legatis hæres habet ratione Falcidiæ habere dicitur: & ob id non licet legatario legatum illud occupare, atque ita sua manu sibi ius dicere. Inde fit, quòd vbi cessat Falcidiæ detractio, cessat etiam hoc interdictum: *vt infrà suis locis dicemus.* Etsi enim à legatario tunc audacia committitur, illa tamen considerabilis non est, nec damnabilis: *quemadmodum docuit Cyn. in l. 1. C. quo. legat.* Quocircà, qui dixerunt, vnam solam esse interdicti rationem, nempè, reprimendæ audaciæ, non multum errarunt, *qua quidem in opinione fuerunt Odofred. & Oldrad. quos refert ac sequitur Ripa in l. 1. in fine princ. ff. quorum legat. & Fabius in l. vnat uraliter, §. nihil commune num. 62. versic. non obstat responsio, ff. de acquir. possess.* Si quidem audaciam Prætor considerauit, sed causa ob quam audacia reprimitur, est ipsius Falcidiæ detractio. Ita quòd rectè dicere possumus, Falcidiæ detractionem esse causam præcipuam, qua legatum reuocatur, & causa causans, vt illa legatarij audacia reprimatur. si itaque cessat causa principalis, hoc est Falcidia, vtique illa ratio reprimendæ audaciæ corruit. In eo tamen cum cæteris errat † Ripa, dum scriptum reliquit, causam detractionis Falcidiæ non esse 7
considerabilem, ita quòd si illa cessat, nõ cessat tamen hoc interdictum, cui quidem locus esse debet, ob id quod non licuit etiam eo casu occupare legatum, quia etsi (ait ille) cessat Falcidia, aliæ tamen exceptiones poterant impedire legatarium, ne occuparet. errat inquam, Ripa, quia vbi aliæ, præter Falcidiæ causam, legatarium occupare legatum impediebant, alijs quoque remedijs succurrsum est: *quemadmodum respondit Corne. consi. 37. num. 22. lib. 3. quem sequutus est Maran. in praxi iudic. parte 4. princip. distinct. 7. num. 10.* Et quod ait
idem Ripa *loco quem iam retuli,* † legata non deberi ante adi- 8
tam hæreditatem, *l. si nemo, ff. de regul. iur.* procedit, cùm verè nemo adit hæreditatem, nec subest aliqua additionis spes, ita quod legatum consistere non possit: at nos loquimur, cùm hæreditas adita non est, sed est spes additionis atque ita speratur legatum valere debere. Legatarius itaque qui legatum sibi à testatore factum sua manu occupauit, hoc interdicto compellitur hęredi, quod occupauit, restituere. Et quanquàm aduersus legatarium, sua auctoritate occupantem legatum promulgata sit constitutio l. non est dubium, C. de lega ab ea tamen hoc interdictum differt. Nam illa † constitutio l. non est dubium, punit legatarium, qui adita hæreditate per hæredem, legatũ occupauit: hoc verò 9
interdictum coërcet legatarium legatum ante aditam hæreditatem occupantem: *atque ita declarat gl. l. 1. in princip. in verbo, vt proinde, ff. quo. lega. & in l. 1. C. eod. quo loci Bald. nu. 3. ad fin. & Salice. col. 2. vers. oppo. tunc sextò, idem affirmarunt & responderunt interrogati Corne. cons. 140. ad fi. lib. 1. & Rola. à Valle cons. 77. ad fin. lib. 1.* & in ea cõstitutione l. non est dubiũ. non consideratur Falcidiæ portio detrahenda, sed sola audacia legatarij priuantis hæredem possessione, quam iam obtinet. Inde fit, vt is occupator priuari eo legato debeat, quod in hoc interdicto, quorum legatorum, non cõtingit. Differt etiam hoc interdictum ab illo. † Quorum bonorum: siquidem conceditur illud, quorum bonorum, illi, cui ex Prætoris edicto bonorum possessio data est aduersus possidentem pro hærede, vel pro possessore. Hoc verò quo. legat. aduersus quemuis, qui legatorum nomine sine hæredis voluntate rem hæreditariam occupauit: atque ita contra hunc titulo legati possidentem competit: *quemadmodum annotauit gloss. d. l. 1. in princip. in verbo, vt proinde, ff. quo. lega.* illud, quorum bonorum, vniuersale est, hoc singulare. illud 12
pro re corporali non conceditur, hoc conceditur, *l. 1. §. quod ait. vbi Bartol. ff. quo. legat.* Differt & ab alijs possessorijs hoc interdictum, *vt annotauit gloss. d. l. 1. in verbo, vt proinde.* quam ego hoc loco non prosequar declarando, ne frustrà tempus conteram.

QVAERO primò, an hoc † remedium concedatur 11
non solùm hæredi de iure Prætorio, quem bonorum possessorem appellamus, sed etiam hæredi de iure ciuili? Et hæredi etiam de iure ciuili concedi non ambigitur: *ita enim probat l. 1. in princ. ff. quor. lega. & l. vnica, C. eod.* sed dubitationis est, an directa, vel vtilis actio competat? Ripa *in l. 1. in princ. num. 1. versic. sed an hæredi, ff. quor. lega.* directam actionem concedi scripturam reliquit, & rectè. Nam, non vno in loco ait Vlpian. *in d. l. 1. ff. quo. lega.* interdictum hoc hæredi concedi: quod non solùm ex edicti sententia, sed etiam ex verbis concedi credendum est. confirmat hanc opinionem text. d. l. 1. §. quia autem. dum vult, † hæreditatis petitionem 12
institui ab hoc hærede posse vnà cum hoc interdicto, at hæreditatis petitio directa actio est hæredi competens, erit ergò & directum hoc interdictum, vt vna clausula plura comprehendens, æqualiter determinet, *l. iam hoc iure, ff. de vulg. & pupil.*

QVAERO secundò, an † concedatur hoc remedium 13
hæredi hæredis? Et concedi dubium non est. *ita enim ait Vlpi. d. l. 1. §. hoc interdictum, ff. quo. leg.* Verùm ambigitur, an directum, vel potiùs vtile sit? Ripa *d. l. 1. in princ. num. 2.* scribit vtile esse: cùm non ex verbis edicti, sed ex mente, atque sententia ob vtilitatem cõcedatur, *quemadmodum clara sunt verba d. §. hoc interdictum.* confirmat & hanc opinionem † l. † vnica, C. eo. quo. leg. in illis verbis [secundũ sententiã interdicti.] Nã ibi filius hęres fuit patri, qui bonorũ possessor testatori extitit, & tamẽ illi filio cõceditur hoc interdictum, 14

non

non ex verbis interdicti, sed ex sententia. & in ea l. vnica, annotauit Bald. numer. 3. versic. nota, quòd contrà. si ergò hæredi bonorum possessoris vtile interdictum conceditur, ergò fortiùs & huic hæredi hæredis. Huc pertinet, quæ dicemus infrà remed. 4. qu. 30. Difficultatem mouet & dissoluit Ripa d. l. 1. in princ. nu. 3. vers. sed quomodo, ff. quo. lega. ex industria hæc, quæ dubitationis parum habent, prætereunda duxi.

15 QVAERO tertiò, an † concedatur hoc interdictum alijs successoribus vlterioris gradus, vt tertio, & quarto loco hæredi? Et concedi dubium non est. ita enim probat l. 1. §. hoc interdictum, ff. quo lega. ibi, necnon quoque cæteros successores. & annotauit ibi Ripa num. 4. Illa enim † successoris appella-
16 tio ampla est: ita enim singulares, vniuersales complectitur, l. si pupillus, ff. de acquir. hæred. l. in conuentionibus, de verb. sign. l. 1. §. permittitur, ff. de aqu. quotid. & æstiu. Ias. in l. quædam, §. nihil interest, ff. de eden. Paris. consil. 46. num. 12. lib. 4. cæteros prætereo ex industria. erit autem vtile hoc remedium, quemadmodum superiore quæstione exposuimus.

QVAERO quartò, an † concedatur hoc interdictum
17 hæredi bonorum possessoris? Et concedi docuit Bald. in l. 1. numer. 3. versic. nota quòd contra, C. quor. legator. ex claris verbis d. l. 1. quibus etiam probatur (vt suprà admonui vno verbo) remedium hoc esse vtile hoc in casu, quemadmodum & Bald. præcitato loco alijs rationibus rectè ostendit.

18 QVAERO quintò, an hoc † remedium concedatur fideicommissario vniuersali? Et concedi vno verbo sensit Ripa in l. 1. in princ. numer. 4. in fin. ff. quor. bonor. Illa est ra-
19 tio, quia † fideicommissarij vniuersales hæredes esse dicuntur, l. sicut, §. 1. ff. quibus mod. pign. vel hypoth. solu. gloss. in l. quamuis, ff. de iudic. & in eos transeunt actiones actiuè & passiuè, restitutione facta, & per consequens etiam hoc interdictum: Conferunt multa, quæ infrà in 4. remed. q. 23. 24. & 25. adferemus.

20 QVAERO sextò, an hoc † remedium concedatur hæredi ab intestato succedenti? Et concedi affirmarunt gl. in l. 1. & ibi Bar. & Salic. oppo. 1. C. quor. leg. ex l. 1. §. ad eos, ff. ad leg. Falcid. & ex l. vlt. ff. quan. dies lega. ced. Nam & hic militat ratio, quæ mouit Prætorem ad concedendum hæredi hoc interdictũ: nempè, vt coërceat legatariorum sua manu sibi iusdicentium, audaciam. etsi enim his legatarijs debitum est legatum ab intestato, illud tamen de manu hæredis consequi, atque accipere debent.

21 QVAERO septimò, an hoc † remedium concedatur aduersus fideicommissarium singularem? Ripa in l. 1. in prin. numer. 5. ff. quor. leg. docuit, concedi. quod placuit & doctissimo Iacobo Reuardo lib. 3. variorum, cap. 4. illa ratione vsus est Ripa, quòd legata sunt exequata fideicommissis, l. 1. de leg. 1. si ergò hoc interdictum contra legatarium conceditur, ita pariter & contra hunc fideicommissarium. & d. l. 1. ff. de leg. 1. esse desumptam ex Vlpiano ad edictum, lib. 67. quo loci est interpretatus hoc interdictum Quorum legatorum, vt Reuardus doctè annotauit. Accedit fortior & probabilior ratio, quòd, quemadmodũ
22 legatarius de manu hæredis legatum capit, ita & † fideicõmissarius singulare fideicommissum, l. facta, in prin. ff. ad Treb. §. restituta, Instit. de fideicom. hæred. & ad rem ferè nostram respondit Deci. consi. 243. num. 3.

23 QVAERO octauò, an hoc † remedium concedatur contra fideicõmissarium vniuersalem? Et concedi affirmarunt gloss. & Bart. Castrens. & Alexand. in l. Paulus respondi, si
* certa, ff. ad Trebell. & communem testatur Ripa in d. l. 1. in *prin. num. 5. ff. quor. leg. quod probari ait primò in l. 1. C. quo. leg. quæ dum de fideicommissario loquitur, restringenda non videtur ad fideicommissarium singularem, etiamsi ibi dicitur dari interdictum ratione legis Falcidiæ, siquidem ap-
24 pellatione † Falcidiæ continetur & Trebellianica, l. 1. §. si is qui quadringenta, ff. ad Trebell. Prætereà & secundò (inquit Ripa) si conceditur hoc remedium contra fideicõmissarium singularem, qui cogere non potest hæredem adire & restituere, multò magis concedi debet contra hæredem vniuersalem, qui cogere potest, l. cogi, ff. ad Trebell. Quocirca non
25 erat, quod dubitaret † Corn. consi. 232. circa primum, vlt. dubio, lib. 4. an hoc interdictum locum haberet aduersus hunc fideicommissarium. & ait, se non audere affirmare, quòd locum habeat. defendi fortè potest Cornei responsum eo in casu, vt ipse vno verbo sentit, numer. 14. in fin. cùm nulla portio Trebellianicæ detrahenda est, nam tunc cessat ratio interdicti, quemadmodum dixi de Falcidia suprà in præludijs.

QVAERO nonò, an hoc † interdictum concedatur 26
contra hæredes legatarij, & fideicommissarij? & concedi probat l. 1. §. legatorum, ff. quor. bono. & clarè affirmarunt Salicet. in l. 1. in fin. C. quor. bonorum. & Ripa in l. 1. in princip. numer. 6. ff. eod.

QVAERO decimò, an hoc † interdictum concedatur 27
contra singularem successorem legatarij, & fideicommissarij? Et concedi probat l. 1. §. illud, ff. quorum leg. id quod ea ratione comprobauit Ripa in d. l. 1. in princ. nu. 6. quòd hoc
† interdictum est scriptum in rem, l. 1. §. vlt. ff. de interdict. er- 28
gò conceditur aduersus quemcunq; successorem, l. de eo, ff. ad exhiben. Verùm hæc ratio videtur dubitabilis, ex quo vi-
demus † interdictum, vnde vi, non concedi contra singula- 29
rem successorem, l. cùm à te, ff. de vi & vi armata. & scripsi in commentarijs de recuperan. posses. remed. 1. q. 13. Responderi vno verbo potest, illud interdictum, vnde vi, non esse in rem scriptum: ita Bart. in l. 1. num. 1. ff. de interdict.

QVAERO vndecimò, an hoc † interdictum datur 30
aduersus legatarium, vel fideicommissarium, qui volente hærede legatum, vel fideicommissum occupauit? & non dari affirmarunt Ripa l. 1. in princip. numer. 7. ff. quor. bonorum. Decius in l. 1. numer. 20. prope medium, C. de pactis. & Zuchardus in l. vltim. num. 428. prope medium, C. de edict. D. Adrian. tollen. ex tex. in d. l. 1. in princ. ibi, non ex voluntate: ergò secùs, si ex voluntate. Illa est ratio, quàm considerauit Zuchardus,
quòd is hæres consentiendo dicitur † remisisse detractio- 31
nem Falcidiæ, ob quam lex prohibuit legatarium occupare legatum. & conferunt quæ dicemus infrà q. 17.

Extenditur primò, vt procedat etiam eo casu, quo hæc
† hæredis voluntas ex post accessit: adhuc enim sufficit l. 1. 32
§. prodest, ff. quor. leg. & declarat Ripa d. l. 1. num. 7. Nec enim differentia est, quòd procedat, vel sequatur voluntas. l. sin autem, in fine princip. ff. de aqua pluu. arcen. & scribunt Bart. & cæteri in l. 2. §. ex his, de verb. oblig.

Extenditur secundò, vt procedat etiam in casu, † quo ta- 33
cita solùm hæredis voluntas accommodata fuisset: ita Ripa d. l. 1. num. 7. ex doctrina Baldi, in Auth. ex testamento,
num. 3. C. de secun. nupt. dum inquit, † matrem nubentem 34
secundò non amittere successionem filij, si eo inconsulto nupsit, & is omissa accusatione mortuus est intestatus. illa ratione, quia is filius tacitè illatam sibi à matre iniuriam remisisse dicitur, ex l. vltim. C. de reuoc. donat. cum Bald. idem senserunt Alexan. consil. 63. numer. 2. in fin. libr. 5. & Dec. consil. 206. num. 5. & consil. 191. numer. 5. idem in l. non videtur fraudare, numer. 5. de regul. iur. & alios recenset Boër. quæst. 185. num. 20. prope medium. & aliqua scribit Ripa in l. vltim. num. 206. C. de reuoc. donat. quo loci aliqua adfert, quæ dubitationem non leuem faciunt.

Extenditur tertiò, vt procedat † etiam eo casu, cùm iam 35
ab initio est ab hærede concessa facultas legatario occupandi legatum sua manu, & deindè hæredem pœnituit facti, illamque facultatem, postquàm legatarius possidere cœpit, reuocauit: Nam tunc locus non est huic interdicto contra illum legatarium. ita probat text. d. l. 1. §. prodest, ver. vnde, ff. quor. bon. sufficit enim, quòd semel voluntate hæredis legatarius possidere cœperit, nec illa voluntas hæredis perseuerantiam requirit. Verùm aduersari illud videtur,
quòd non dicitur accommodata † voluntas, nisi perseue- 36
ret, l. si pro parte, §. versum, ff. in rem verso. quam aduersari d. §. prodest, sensit Zasius de antinomiarum aliquot dissolutionibus, par. 2. num. 6. & similia congesserunt Corne. consil. 176. num. 7. libr. 2. Paris. consi. 24. num. 71. lib. 2. & alibi sæpè. Respondet præcitato loco Zas. perseuerantiam in voluntate non requiri, cùm illa ambulatoria sit ad mortem vsque, l. 4. ff. de alimen. lega. & gloss. Instit. de iust. & iur. in diffinitione iustitiæ. sed in casu d. §. versum, cessat illa mutabilitas. Ego opinor aliter conciliari hæc iura posse, distinguendo actum successiuum à momentaneo.
Nam in actu successiui tractatus loquitur † text. in d. §. 37
versum, quemadmodum ita illum intellexit Ang. consi. 34. Constantinus, colum. vlt. vers. sin autem quod in conditione. quem secuti sunt Deci. in l. si quis hæredem, num. 3. C. de inst. & subst. sed text. d. §. prodest, loquitur in actu momentaneo, qui vno momento perfectionem recipit, ob id perseuerantiam non requirit, quem-

quemadmodum de illa conditione, tradendi rem aliquam corporalem, inquit Ang. d. consi. 34. col. vlt. versi. sin autem de voluntate: ita & il-
38 læ † conditiones, [si nupserit, si filios susceperit] dicuntur temporis momento perfici, nec requiritur perseuerantia: ita Dec. post alios, d. l. si quis hæredem, num. 2. C. de insti. & subst. & latè scribunt Ias. in l. substitutione, num. 10. ff. de vulg. & pup. & Rol. à Vall. tract. de lucro dot. quæst. 51. ita ergò dicendum est in d. § prodest. in quo spectatur solus hæredis consensus, qui vno momento perfectionem recipit, ob id perseuerãtiam non requirit.

39 Extenditur quartò, vt † procedat etiam, cùm plures sunt hæredes, & eorum vnus licentiam concedit: nam pro parte illius cessat hoc remedium: vti probat l. 1. § si aliter, ff. quor. legat.

40 Declaratur primò, vt locum † sibi non vendicet hæc iuris sententia, cùm hæres iam ante aditam hæreditatem legatario consensit: Nam tunc talis consensus ei non nocet, quin post aditam hæreditatem agere possit hoc remedio aduersus illum legatarium. ita declarant glo. & Bart. in l. 1. C. quor. lega. ibi Bart. oppos. 1. & Salic. oppo. 2. Capra consi. 68. in fi. Dec. in l. 1. num. 20. C. de pactis. Ripa l. 1. in prin. num. 8. ff. quorum bonor. ex tex. d. l. §. quod ait Prætor, voluntate, eod. tit. Illa est ratio, quia consensus hoc tempore, nempè ante aditam hæreditatem præstitus, dicitur præstitus tanquàm ab extraneo, non autem vt ab hærede: ita vno verba sensit Ripa vbi suprà, & clarius Zuchardus in l. 1. numer. 120. C. de pactis. vbi relatis pluri-
41 bus de sensu atque intellectu † d. §. quod ait, scribit tandem, illum consentientem non consensisse vt hæredem: quia tunc adita censeretur hæreditas, sed vt extraneum, & posteaquàm adiuit hæreditatem, dicitur alius. non mirum, si non obstante primo loco cõsensu agere potest hoc interdicto.

42 QVAERO duodecimò, an † concedatur hoc interdictum contra legatarium, qui ex licentia à testatore ei concessa in testamento occupauit? Et non concedi affirmarunt gloss. Bald. Angel. & Rapha. quos retulit & secutus est Ripa in l. 1. in princip. numer. 9. ff. quorum legat. Quibus accedunt Dec. consil. 424. numer. 15. & Goza. consil. 93. numer. 10. Beroius in consil. 60. numer. 9. & consil. 142. numer. 5. lib. 1. Ioan. Annibal. in l. nemo potest, numer. 342. de leg. 1. etsi ibi aliqua moueat
43 in contrarium. Quæ sanè sententia vera est, siquidem † testator, qui liberam habet de rebus suis administrationem, l. 1. C. de sacrosanct. eccles. potest hanc licentiam capiendi propria auctoritate hæredi concedere, l. Titia cum testamento, §. 1. vbi gloss. & Bart. ff. de leg. 2. Ias. in l. non est dubium, num. 2. C. de leg.
44 vbi idem esse censuit in casu d. l. nõ est dubium. † quæ quidem dispositio locum non habet, cùm testator licentiam legatario concessit capiendi propria auctoritate. & eo loci Ias. pluribus similibus comprobauit, & scripsi in commentarijs de recuperan. posses. remed. 5. num. 30. 32. conferunt quæ scripsi infrà 5. remed. q. 4.

45 Extenditur primò, vt procedat etiam in † fideicommissarijs, quibus hæc licentia à testatore concedi potest. ita in specie censuit Ripa in l. nemõ potest, num. 64. de leg. 1. idem responderunt Deci. consi. 243. num. 4. Goza. consi. 93. num. 10. post Bald. consi. 224. veritas est, libr. 3. quo loci inquit Ias. fore necessariam iudicis licentiam, parte citata, id quod procedere posset, quãdo aduersarius iam possideret, secùs si non possideret. nec dissentit Bal. à Iasone relato.

46 Extenditur secundò, vt procedat etiam † vbi licentia tacitè concessa fuisset. ita docuit Ripa in d. l. 1. in princip. numer. 10. ff. quorum legat. exempla adferri plura solent. Illud primum, si testator constituat † legatarium testamenti exe-
47 cutorem, tunc à seipso poterit legatum accipere, iuxta l. si fistulas, §. fundum, ff. de contrahen. empt. atque ita post multos censuit Iason d. l. non est dubium, numer. 4. versic. secundò limita. declarando illam constitutionem, & Ripa vbi suprà, idem probarunt alij, quos sequutus sum in commentarijs, de recuperand. possess. d. remed. 5. num. 34. Addo Deci. consil. 243. numer. 2. versic. sed in casu. & Alexand. l. Paulus, versic. vnde dicit, ff. ad Trebellian.

48 Secundum est exemplum, † si testator prohibuit hæredem, ne vim inferret ipsi legatario, pro re ipsa legata, vt si testator, his verbis vtatur, [accipiat, capiat legatarius,] nam tunc dicitur data licentia occupandi auctoritate propria, ita sentit Bartol. in l. Centurio, numer. 16. de vulga. Decius consil. 243. numer. 3. prope medium. & 424. numer. 17. & Iason d. l. non est dubium, numer. 4. versic. redeundo, C. de lega. Goza. consil. 91. numer. 10. Durand. de arte testandi, titu. de legatis, cautela 12. in fine. Roman. singul. 87. Verùm de veritate huius exempli ambigit Ripa d. l. 1. in princip. numer. 11. in fin. & §. si quis mortis, numer. 3. ff. quorum lega. & in l. nemo potest, numer. 63. de legat. 1. ex text. d. l. 1. §. qui verò ex causa, ff. quorum legat. vbi in legatarium præceptionis conceditur hoc interdictum: & tamen hoc verbum † [præcipito] ita directum est,
vt verbum, [accipito] imò magis directum est, cum 49
præceptionis legatum hæredi fieri dicatur, vt scilicet hæres ante partem legatum hoc, quod hodie prælegatum appellamus, consequatur: ita declarat Caius in suis Institut. tit. de legatis, ad finem. & Alciat. lib. 3. Parerg. iur. cap. 1. ego etiam du-
bito, quandoquidem illa † verba [accipiat, capiat] non o- 50
perantur, vt sua manu is legatarius capiat id. quod scribit Galliaul. in l. Centurio, numer. 260. de vulga. dum declarat d. l. Titia, §. 1. de lega. 2. à quo non dissentit Ripa in d. l. Centurio, numer. 69. Nec
quicquam hoc in casu operantur illa † verba [quòd mole- 51
stia non inferatur.] quæ quidem significant controuersiam, nec de iure, nec de facto mouendam esse, vt scribunt Bald. in l. 1. C. de vsufruct. Anton. Corset. in singul. 179. in verbo, Molestia, incipit, quo in contractu, ad fin. Dec. consil. 139. numer. 1. & Socinus Iun. consi. 113. num. 36. lib. 1. Non inquam aliquid operantur hæc verba, quia intelliguntur, quòd molestia non inferatur legatario possidenti: sed quod vt possidere incipiat, ei liceat ex his verbis sua manu capere, iure non probatur.

Tertium exemplum adferri solet, cùm testator † ita 52
disposuit, [Sempronio legatario meo res illa liberè perueniat.] his verbis concessa creditur libera facultas capiendi manu propria. ita post Alexan. & Ias. in l. nemo potest, de lega. 1. in specie nostra scribit Ripa in l. 1. in princ. nume. 10. ff. quorum legat. & Alciat. respons. 607. num. 3. Goza. consil. 91. numer. 7. & Socin. Iun. consi. 72. num. 7. lib. 2. Duran. de arte testandi, titu. de substi-
tutionibus, caute. 32. num 2. verbum † enim, liberè, exponitur, 53
id est, sine licentia, c. si plures, in verbo, liberè, de offic. deleg. in 6. & c. de multa, de præben. & plures retuli in commentarijs, de arbitr. iudic. libr. 1. quæst. 7. numer. 34. Hoc enim exemplum verum esse intelligit idem Ripa in d. l. nemo potest, numer. 62. de legat. 1. cùm alter non possidet: secùs, si possidet. quia eo possessore reluctante, non licet huic legatario sua manu capere. conferunt quæ scripsi in tracta. de recuperan. possess. remed. 8. numer. 32.

Quartum adferri potest † exemplum, cùm vir relin- 54
quit vsumfructum vxori, his verbis, [Relinquo illam vsufructuariam, dominam, & massariam.] ex illis enim verbis censetur ei dedisse facultatem prehendendi possessionem suorum bonorum propria auctoritate: ita Bartol. Bald. & cæteri, in Authen. quod locum, C. si mulier secund. nup. Ange. in l. 1. colum. 2. ff. rer. amota. Picus in l. Titia, §. Titia cùm nuberet, numer. 137. de lega. 2. & eo loci idem concludit cum Aretin. consil. 40. numer. 1. idem esse, si relinquat vsumfructum omnium bonorum: quia & tunc propria auctoritate capere potest. & ibi Picus d. numer. 137. in fin. scribit, hoc in casu cessare hoc interdictum, Quorum legatorum. & alia subijciam quæst. 16.

QVAERO decimotertiò, an † hoc interdictum conce-
datur contra legatarium, cui testator viuens rem illam tra- 55
didit? Non concedi scripserunt Alexa. in l. filiam fratribus, ff. ad Trebell. Ripa in d. l. 1. in princip. num. 13. ff. quor. leg. & Goza. cons. 93. num. 10. Illa prima ratio adferri solet, quòd ratio interdicti, quæ in temeritate legatarij sua auctoritate occupantis versatur, hoc in casu cessat. siquidem non ex sua voluntate, sed testatoris occupare dicitur. si ergò cessat ratio interdicti, ergò & dispositio, l. adigere, §. quamuis, de iur. patron. cum vulgatis similib.

Prætereà & secundò, inquit Ripa, illa traditio vim † do- 56
nationis causa mortis habet, l. legatum, l. 2. ff. de leg. 2. debentur enim hæc legata etiã hæreditate non adita, secundùm Bal. in l. 1. colum vlt. C. si quis omissa cau. test. & Ang. l. eam quam, col. 11. C. de fideicommis. sed in ea donatione causa mortis cessat hoc interdictum, l. 1. §. si quis ex mortis, ff. quo. leg. & mox dicemus, ergo idem hoc in casu.

QVAERO decimoquartò, an hoc † remedium conce- 57
datur aduersus legatarium, apud quem sine vitio res lega-

Universidad de Deusto
Biblioteca

ta reperitur tempore mortis testatoris. Et non concedi affirmarunt Bart. *in l.1.§.si quis ex mortis,num.1.ff. quor. bonor.* Castrens.& Alexan. *in l.lineam,ff.ad leg.Falcid.* Socin. Sen. *consi.11. circa præsentem,colum.2.versi.& maximè hoc. & consi.131. colum.2. lib.2.* Ripa *l.1.in princ.num.15.ff. quor.bon.* & Alcia. *respon.350. in fin.& respon.607.num.3.* Adducuntur omnes ea ratione,quam & superiore quæstione retuli,quòd scilicet cesset hic ratio interdicti prohibentis legati apprehensionem propria auctoritate, hoc est,ipsa temeritas. Verùm Bart. *in d.l.lineam, ff.ad leg.Falc.* & Alber. *d. l.1.ff.quor.lega.* visi sunt sentire, dari aduersus hunc legatarium vtile hoc interdictum, cùm non omninò ei licuisse videatur ita apud se retinere reluctante hærede, *ex d.l.lineam.* Respondent tamen Alex. Ripa & cæteri,in casu d.l.lineam,rem illam fuisse apud legatarium præter testatoris voluntatem. *Cuiacius lib.8.obser.cap.2. scribit.*

58 QVAERO decimoquintò,an hoc † remedium concedatur contra legatarium,qui legatum tunc occupauit,cùm periculum erat in morà? Et non concedi scriptum reliquit Ripa *in l.1.in prin.num.17.ff.quor.leg.* Illa ratione vsus est,quòd
59 † periculum moræ facit licitum, quod aliàs illicitum est, *l.de pupillo.§.si quis rinos,ff.de oper.no.nun.l.ait prætor, §.si debito-*
60 *rem.ff.quæ in fraud.cred.* exempla adfert Ripa in legato † facto pauperi pro alimentis,quod quidem legatum dilationem non admittit, *vt scribit Bart. in l.2.num.5. ff. de re iudi. scripsi in commentarijs,de arbitrar.iud.libr.2.casu.52.num.12.* & si regulariter legatum alimentorum de manu hæredis capiendum fit: *ita post Ioan.Andr.docuit Picus l.Titia,§.Titia cùm nuberet, num.*
61 *137.versi.& contrarium,de lega.2.* Vel in † legato pro sepultura facto. Nam & hoc dilationem non admittit: vt inquit Ripa, *& tradunt Spec.in tit.de appell.§.in quibus,versi. octauò.Mantua, in l.vlt.in 2.lect.num.173.C.de edict. D.Adrian.tol.* & Grammat. *decis.82.num.2.* vbi ob id ait eo casu non appellari. Huc spectat(inquit Ripa) quod docuit Bald. *in repet.l.1.num.52. ad fin.*
62 *C.de sacrosanct.eccle.* † legata,quæ dilationem non admittunt, deberi etiam ante aditam hæreditatem. *idem Bald.in Auth.hoc amplius,num.17.C.de fideicommiss.* & Ang. *in l.eam quam,colum.5 in fin.C.eod. fideicommiss.* qui ita ait de sumptibus funeralibus, cùm à quouis hærede præstari debeant, *l.hæreditas.ff.de pe-*
63 *tit.hæred.* Ita etiam causa † studiorum dilationem non patitur,vt inquit Bald. *in l.vnic.num.6. versi.primò, quid si vnus. C. si de mo.posses.fuer.appell.* qui ob id docuit appellationem reijci à sententia lata contra turbantem scholasticum in habitatione.

64 QVAERO decimosexto, an hoc † remedium detur contra institutum in re certa? Et non dari affirmauit Ripa *in d.l.1. in princip. numer. 16. ff. quorum legat. nec dissentit Iason in l.non est dubium, colum.secunda,versicul.tertiò limita, C. de legat.Berous in consil.142. numer.4. libro secundo.* id quod absolutè procedit & in instituto in re certa dato alio hærede vniuersali. Illa est ratio, quia hic † institutus
65 licèt in multis legatarij loco sit, attamen quoad occupandam rei legatæ possessionem, hæredis personam sustinet: *ita Bartol.in l.ex facto, la 2.ff.de hæred.instit. Alexan.& Ias. in l.quoties, C.de hæred.instit.alios plures recenset Tyraqu.tract. de mort saisi le vif,parte 2.declara. 4.num.11.& infrà remed.4.q.19. declarabimus.*

66 QVAERO decimoseptimò, an hoc † remedium concedatur contra legatarium, qui tunc legatum occupauit, cùm à testatore nullus factus est hæres, à quo legatum peti possit? vputà testator reliquit vsumfructum omnium
67 bonorum † vxori, donec viuat, & ea vita functa, Caium hæredem fecit. Et hoc in casu non concedi hoc remedium contra vxorem legatariam sua manu occupantem legatũ, scriptum reliquit Ripa *d.l.1.in princ. num.18. ff. quor.lega. Picus quem mox referam.* Nam ex quo hæres aliquis eo tempore non extat à quo legatum hoc consequi possit, sua manu illud apprehendet: *ita Bald.in l.extraneum, num.4.& ibi etiam Ange.& Ias.num.4.5.C.de hæred.instit.Rom.consi.71.& alios recenset ipse Ripa.quibus accedunt Socinus Sen.consi.131.colum.4. versi.nec obstat, lib.1.& in specie Picus l.Titia,§.Titia cùm nuberet,nume.137. in fin.de legat.2.Rebuff.tractat.de pacif. possess. numer.299.* Confirmatur alia ratione,quod ob id est hæredi concessum hoc interdictum, quorum legatorum, vt Falcidiam consequi valeat:& vbi illius detractioni locus non est, cessat & hoc remedium, *vt sup. diximus præsertim q.11.* sed in casu nostro cessat Falcidia,cùm à legato vsusfructus omnium bonorum non sit † detrahenda Falcidia, *ita in specie de vxore omnium bo-*
68 *norum vsufructuaria à viro relicta, docuit Paulus Picus in repet. l. Titia,§.Titia,num.686.de leg.2.*

69 QVAERO decimoctauò, an † hoc remedium concedatur contra legatarium, qui consuetudine permittente legatum sua manu apprehendit? & non concedi sensit Ripa *d.l.1.in princip.numer.19.ff.quorum legat.* nam si lege permittente,& permittente testatore licet propria auctoritate legatum capere, quemadmodum dictum fuit suprà, ita pariter licet permittente consuetudine. Siquidem valet hæc
70 † consuetudo, cùm par sit illius virtus cum lege, ex quo altera lex dicitur, *§. ex non scripto, Instit.de iure nat.u.gent.& ciuil.*

71 QVAERO decimononò, an hoc † remedium concedatur contra legatarium, qui occupauit legatum eo casu, quo hæres veniebat priuandus Falcidia, vputà, cùm non confecit inuentarium, quod conficiendum erat, vel cùm non satisfecit voluntati testatoris intra tempus à iure præstitutum? Et non concedi respondit Castre. *consi.281.circa primum dubium,col.penu.versi.super sexto,libr.2.in nouis,idem vno verbo sensit Ripa in l.1.in princip.numer.24.ff.quorum legat.* Illa vera ratione mouetur,quòd si ratione Falcidiæ (vt iam dictum fuit) conceditur hoc remedium hæredi contra legatarium,sequitur,quòd vbi Falcidiæ locus non est,cessare omninò debet. Quòd autem cessat † Falcidia, cùm confectum
72 non est inuentarium. *§.sanctimus,in Auth.de hæred. & Falcid.scribit Bartol.in l.Marcellus,in princ.num.8.ff.ad Trebell.* & in legatario & fideicommissario particulari absoluti iuris est. Dubium est maius quid in † vniuersali? Et idẽ esse ait Castrensis,vt scilicet amittat Trebellianicam, & per consequens
73 non habeat hoc remedium. cùm magis recepta opinio hæc esse videatur,† fideicommissarium vniuersalem amittere Trebellianicam ob non confectum inuentarium.
74 *Hanc esse* crebriorem & veriorem opinionem testatur Ruin. consil. 115.in fin. consil.118.numer.28.& consil.159.num.1. lib.3. quanquam idem Ruin.sibi parum constans,consil.135. numer.9. libr.3. aliter re-* *
sponderit.

Secundum exemplum,quo vtitur Castrensis, illud est, cùm † hæres non satisfecit voluntati testatoris intra debitũ 75
tempus,iuxta Auth. hoc amplius, C.de fideicom. qua constitutione priuatur deindè omni commmodo & lucro hæreditario. Id quod procedit & in minore, qui ob id nec etiã restituitur, *vt respondit in specie Cranet.consi.193.num.5.versi.sed in terminis.* Est tamen hoc in casu † necessaria iudicis admoni- 76
tio,vt apertè in eo textu Authe. hoc amplius probatur,& tradunt Gozad. *consi.34.num.3.* Cranet. *consi.193.nu-4.* quo loci is declarat non procedere, cùm hæres tenetur ad aliquod factum negatiuum. idem respondit Alba. *consi.48.nu.5.* qui idem esse affirmat,cùm dies & pœna est à testatore adiecta, *quod respondit & Castr.d.consi.291.ad fin.*

Tertium est exemplum,cùm ipsemet testator † expressè 77
prohibuit detractionem Falcidiæ: *ita respondit Corn.consi.61. Petrus hæres,in fin.& Comensis subscripsit eo loci Fulgo.* Ita etiam cùm alia ex causa Falcidiam non detrahit. *Corn.consi.140.in fin.lib.1.*

QVAERO vigesimò, an hoc † remedium detur contra 78
hæredem occupantem prælegatum? Et concedi pro ea parte,pro qua hæres non est, probat l.1.§. si quis mortis, versic. qui verò, ff.quor.lega. Nam hoc casu nulla est inter hæredem hunc differentia & alterum legatarium, ex quo verè quoad partem sui cohæredis,legatarij locũ obtinet. Quod verò ad eam partem,pro qua hæres est, cessat hoc interdictum *d.versi.qui verò.* cuius sententiæ ratio est secundùm Ripam, *d.§.si quis mortis,num.4.* vel quia in ea parte prælegatum non dicitur,cùm † ex seipso sibijpsi legari non possit, *§.hæ-* 79
redi,l.legatum.ff.de lega.1. vel etiam,quia pro ea parte cohæres non prætendit habere aliquem Falcidiam, *l.in ratione, la 2.§. cùm lex,ff.ad leg.Falcid.*

QVAERO vigesimoprimò, an hoc † remedium conce- 80
datur contra donatarium causa mortis? Difficilis est iuris quæstio, ob varietatem literę,§. si quis mortis, l.1.ff.quo. lega. Et verè illa sententia est verior atque probabilior, interdictum hoc non habere locum in hac donatione causa mortis. id quod apertè probat text. l.1.§. si quis mortis, ff. quor.

quor.leg.cuius vera litera hæc est. [Si quis mortis causa donatione possideat,vtique cessabit interdictum,] *atque ita eam probat ibi glo.Bart.& Ripa,num.6.Idem scripsit Cuiac.libr.8. obseru.c.2.& lib.10.cap.28.copiosiùs explicat.qui quidem Ripa absolutè hanc sententiam probat: idem docuit Bart. in l.1.in 3.oppo.C.quor.lega.* Rationem illam esse credidit Ripa, quòd ex quo donatario fuit à donante res tradita,non dicitur temerè occupasse,& ob id cessat interdictum. Quæ sanè ratio, si vera foret,inferret nihil specialitatis in donatione hac causa mortis,& nullam prorsus differentiam esse inter donationem hanc & legatum, cùm in legato à testatore in vita,vel post mortem sua licentia tradito idem fit, *vt iam suprà quæst. 13. ostendimus.* Et tamen Iurisconsul. *in d.§.si quis mortis.* inter hæc manifestam differentiam facit. Ego opinor rationem esse, quòd
81 † donatarius iste sua manu & auctoritate possessionem apprehendere potest, *vt hoc in textu probatur:* cùm tamen legatarius capere debeat manu hæredis. quocirca cessat causa huius interdicti. Nec ob id impeditur hæres detrahere Falcidiam, cùm illa etiam si sit translata possessio in donatarium, penes ipsum remaneat, *vt in eo §.si quis mortis, versic. quia portio legis Falcidiæ. atque ita in hoc cum Bartol. & Rip. sentio. id quod sensisse videtur Bald.in l.si mortis,quæst.1.C.ad leg.*
Falcid.

82 QVAERO vigesimosecundò, quid si † legatarius non consequitur legatum manu hæredis, sed solùm officio iudicis,an contra eum concedatur hoc remedium? Dicendũ videbatur concedi,eò quia rectè legatum cõsequutus non videtur. & paria sunt, quid suo iure facere, vel facere auctore iudice in id potestatem non habente, cùm tunc priuati loco esse videatur. *vt latè scripsi in commentarijs de recuperan. possess. remed.9. numer.9.10.* Quòd autem nulla sit potes-
83 tas † iudicis mittendi legatarium in possessionem ex suo officio, patet, quia tres tantum actiones proditæ sunt legatario ad suum legatum consequendum, nempè ex testamento, rei vendicatio, hypothecaria: non autem missio in possessionem. *id quod aperiè probare videtur l.1.§.1.ibi, missionem in possessionem penitùs aboleri,C.commu. delega.* atque ita censuit Guido Papæ, *quæst.483.legatario,* qui ait ita iure communi inspecto esse dicendum, quanquàm Curia Delphinatus ob æquitatem aliter diffinire atque obseruare soleat. & cum eo sensit Alciat. *respon.492.numer.34.* Verùm opinor in hac iuris quæstione contrarium esse verius,quòd imò concedi
84 non debeat hoc interdictum. Nam etsi vera esset relata † Guidonis & Alciati assertio, attamen adhuc legatarius iste dici non potest temerè occupasse,cùm is temerè agere dicatur, qui stultè & inconsultè agit, *vt Ciceronis,ac aliorum auctoritatibus scripsi in præcitatis commentar. de recuperan. possess. remed.6.numer.72.* qui autem auctoritate iudicis agit, temerè facere non dicitur,cùm consultè agat. *& hanc sententiam probat l.1.§.quæsitum,ff.quorum lega. ibi, deindè quòd Prætorem habet huius rei auctorem.* Accedit præterea, quod verior videtur opinio, etiam officio iudicis legatarium posse mitti in possessionem, vt decidit idem Guido Papæ, in hoc sibi parum constans, *quæst.362.verùm officium.* quo quidem in loco non
85 nititur ex æquitate, quam Curia illa obseruat: sed potiùs iure stricto,& rectè, siquidem is text. † l.1. §.1.C.commun.de legat. aduersatur, cùm solùm correxit antiquam illam missionem in possessionem, ad hoc, vt deindè rei vendicatio, vel altera actio ipsi legatario concederetur, quæ sanè missio inutilem circuitum, & ambages subtiles quasdam continebat, ob id sublata est. Non ergò fit, quin & iudicis officium hoc casu locum habere possit. Hoc fortiùs procederet, quando is iudex haberet facultatem procedendi ex sola æquitate, & ipsa rei veritate inspecta, quemadmodum decidit idem Guido Papæ *d.qu.483.* quem sequutus est in ea parte Alciat. *resp.433.num.2. & respon.618. in fin.* quo loci scribit Alciat. idem fore dicendum, cùm legata paratam executionem ex statuti dispositione habent, quemadmodum Papiæ *ex statuto 5.in ciuilib.sub Rubr. quæ debita sint condemnata,&c.* Nam & tunc officio iudicis legatarius mitti poterit in possessionẽ: & per consequens cessabit hoc interdictum. id quod adnotandum est ad præcitati statuti declarationem.

86 QVAERO vigesimotertiò, an hoc † remedium concedatur contra causam piam, quæ legatum sibi factum suã manu occupauit? Et non concedi responderunt Capra *con-*
sil.3.circa hoc plura sunt,in fin. & Corne. *consil.130.circa hanc consultationem,ad finem,lib.1.quos sequutus est Tyraquell.tract.de priuileg. piæ causæ,priuileg.45.* Illa ratione vtitur, quòd de legato piæ causæ facto, † Falcidia non detrahitur, *§.sit autem hæres,in Au-* 87
then.de eccles.tit.& Auth.similiter, vbi omnes,C.ad leg.Falcid. idem Tyraq.d.tract.de priuileg.piæ causæ,priuileg.26. cùm ergò hoc interdictum non concedatur, nisi cùm hæres habet detrahere è legatis Falcidiam, sequitur hoc in casu illi locum non esse.

QVAERO vigesimoquartò, an † locus sit huic interdicto cõtra legatarium occupantem quasi possessionem v- 88
susfructus, vel vsus seruituti? Et concedi probat l.1.§. quod ait Prætor, ff.quorum legat. & ibi declarat Bartol. hoc interdictum differre ab illo,quorum bonorum, de quo suprà. cùm hoc concedatur etiam pro re incorporali, illud verò non, id quod verum non esse dixi *superiore remed. quæst.20.*

QVAERO vigesimoquintò, an hoc † remedium con- 89
cedatur contra legatarium, qui missus in possessionem legatorum conseruandorum causa recusat requisitus restituere? Et concedi probat text.l.1.§.quæsitum, versi. tutius tamen erit, ff.quor.leg. Nam etsi is possidere non dicatur, sed potiùs custodiam habere; & licet quoq; huius suæ custodiæ Prætorem auctorem habeat, attamen, cùm requisitus negat restituere, ex noua causa per interuentionẽ quandam possidere dicitur: ob id conceditur contra eum hoc remedium. *quod declarat & gloss.d.§.quæsitum, in verbo, videtur.* conferunt quæ scripsi *in commentar. de recuperan. possess. remed.1.* 90
numer.148. quòd is † spoliare dicitur, qui requisitus restituere, quod aliàs sine vitio possidet, non restituit, ex negatione enim illam primam possessionem interuertit, & nouam efficit.

QVAERO vigesimo.exto, quid agere † debeat hæres, 91
antequam hoc interdicto contra legatarium experiatur? debet satisfdare de legato ipso restituendo, detracta quarta Falcidiæ. *quod probat l.1.§.quod ait Prætor,nisi satisfactum, ff. quor. lega.& ibi glossa.* Nec sufficit esse † satisfactum, nisi satisfactum
92 perseueret, *vt idem scriptum est.* Si quidem satisfactio effectum habet successiuum. *vt in specie probat l.si is à quo,§.vlt.cum l.seq. ff.vt in posses.lega.& ibi Docto.*

Præterea tunc † satisfactum esse intelligitur, cùm ido- 93
nea cautio præstita est, *d.l.1.§.satisfactum, ff. quor.lega.* cautio autem idonea quæ sit, iure dispositum non est: siquidem à personarum & rerum qualitate & diuersitate pendet: ob id iudicis arbitrio relinquitur, *quemadmodum scripsi in commentar.de arbitr.iudic.lib.2.casu 142.* Illud etiam hic annotandum esse duximus, quòd si quarundam rerum nomine satisfactum sit, quorundam non sit, earum rerum nomine sine impedimento agi poterit, de quibus satisfactum est, cæterarum non poterit, *ita Iurisconsult. in d.l.1.§.vltim. ff.* 94
quor.leg. cuius sententiæ ratio est, quod pro ea parte, pro qua satisfactum non fuit, legis dispositioni non dicitur satisfactum, non ergò illi locus est. siquidem lex cum qualitate loquens, vbi illa † qualitas cessat, cessat & dispositio, *l.4.§.* 95
toties,ff.de dam.infect.& ibi Docto,gloss.notab.in l.mancipia, C.de seruis fugit. quam notabilem esse scribunt Dect. consi.327.col.vlt.& consi. 340.colum.2. Marsil.consi.339.Curt. Iun.consi.176.numer.3.& consil. 156.numer.9.& Cranet.consil.271.numer.2. consil.231.num.2.& consil.298. numer.4. cæteros prætereo. Declarari hoc potest, non procedere, † cùm illi parti pro qua idonee satisfactum 96
fuit, altera pars accreuit: Nam & si pro ea satisfactum non sit, censetur tamen satisfactum, ob id quòd eadem † portio & res esse dicitur cum ea portione, cui accreuit, *l.vltim.in principi.ff.quor.lega.* atque ita ius in vna sancitum est quoque & in altera, *§ penult. Instit. de bon.posses. Doct. in Rubr. C. quando non peten.partes. ibi latè Cagnol. numer.38.& 40.& Ioan. Bologn. numer.35.*

QVAERO vigesimoseptimò, † an vltrò ab hærede hęc 97
satisdatio præstanda sit? Et non esse, sed tunc demum, cùm à legatario requisitus erit, respondit Paul. *in l.vlt.§.1. ff. quorum lega.* non enim (inquit Paulus) offerre debet satisdationem, sed petenti satisdari moram non facere, probat & hanc sententiam text.l.1.§.non exigit, ff. vt in poss. lega.& l.vniuersa, C.de precib.Imp.offer. quo loci Ias. *numer.3.* annotauit *ex d.l.vltim.§.1.ff.quor.lega.& aliis permultis*, † fideius- 98
sionem vel cautionem non esse præstandam ab aliquo, nisi

Universidad de Deusto
Biblioteca

ab aduersario requiratur. Quocircà post Castrens. ibi declarat † statutum Patauinum, *sub Rubr. de audien. in iudicio, cap.*
99 *si aliquis ciuis.* quo cautum est, forensem agentem aduersus ciuem Patauinum satisdare debere idoneè de expensis reficiendis, si succumbere contingat, aiunt Castrens. & Iaf. intelligi, si modò satisdatio atque fideiussio à ciue Patauino postulata fuerit. Verùm non fuit necessaria hæc interpretatio ad illud statutum, cùm illius aperta verba id expli cent, ibi [dummodò dicta satisdatio per Reum comparentem postulata fuerit ab Actore.] Nisi dicamus, nouis statutis inserta fuisse verba hæc. *alijs permultis similibus hanc assertionem exornauit Iaf. in d. l. vniuersa. & alia congeri possunt ex Barba. consi. 51. colum. pen. lib. 1. Ruin. consi. 91. num. 10. consi. 7. num. 2. & consi. 62. num. 5. lib. 4. Deci. consi. 607. num. 3. & consi. 608. num. 2. Iaf. consi. 191. num. 2. lib. 2. Grammat. consi. 54. num. 8. Ripa l. 1. §. sublata, num. 4. ff. ad S. C. Trebell. Tyraq. tract. de retract. consan. §. 1. glo. 10. nu. 106. & Alci. respon. 46. resp. 75. & resp. 234. num. 8. vbi declarat.* Aduersari
100 tamen huic sententiæ videtur † l. vnica, C. quor. leg. ibi, [oblata satisdation.] Verùm respòderi potest ibi intelligi oblata cautione, cùm vel iam præcessit petitio, vel exceptum est legata sibi fore soluenda.

101 QVAERO vigesimo octauò, quo tempore † præstanda sit satisdatio hæc? Et sufficere, si tempore litis cõtestatæ caueatur, respondit Paul. *d. l. vlt. §. vlt. ff. quor. lega.* qui ob id inquit, quòd si per legatarium aliquo tempore factum est, ne satisdetur, & deindè eo tempore litis contestationis cautio à legatario requiratur, præstanda erit. Ita econtrà, si per bonorum possessorẽ steterit, quo minùs satisdaret, sed modò paratus est cauere, tenet interdictum. hoc est, experiri hæres potest. sufficit enim, quòd litis contestatæ tempore satisfecerit. Nam illud tempus inspicitur, quo interdictũ editur, hoc est, lis contestatur, vel actio proponitur.

102 QVAERO vigesimo nonò, an in † causa huius remedij offerendus sit libellus? Et esse offerendũ opinor. Si quidem par ratio & par priuilegium est huius interdicti cum illo, quorum bonorum, at in illo libellus offerri debet, *quemadmodum diximus superiore remed. q. 22.* idem ergò dicendum est & in casu hoc nostro. *Conferunt permulta, quæ referam infrà remed. 4. q. 57.*

103 QVAERO trigesimò, † libelli forma qualis esse debeat in hoc remedio? Credo ita formari posse. [Ago contra Semproniũ, qui rem sibi legatam à testatore, cuius hæres sum, antequàm adiuissem hæreditatem, sua authoritate occupauit: & quia quarta Falcidiæ à me detrahenda erat, & est, ob id peto per vos, ac officium vestrum, me in possessionẽ dictarum rerum legatarum cõstitui, vel tales res mihi restitui & tradi: & dictum Sempronium occupatorem condemnari ad mihi tradendum dictarum rerum possessionem, vt valeam quartam Falcidiæ detrahere.] Quę sanè forma mẽtionem Falcidiæ continet, & rectè, vt scribit Salic. *in l. vnica, ad fin. C. quor. lega.* cuius sententia confirmatur ex relatis suprà *in prælud. huius remedij.* etsi alij dissentiant, nempè necesse non esse facere mentionem Falcidię. id quod sensit & Odofr. *in tract. de interdict. cap. 13.* dum libellum hunc sine Falcidiæ narratione formauit. Illud etiam adnotauit Odofr. nõ esse concludendum, possessionem mihi restitui, cùm non sit hoc interdictum restitutorium, sed adipiscendæ possessionis. Verùm potest ac debet libellus sustineri: quia non petitur restitutio absolutè possessionis, sed detentionis.
104 Sufficit etiam petere † alternatiuè: hoc est, rem si extat, & si non extat æstimationem *l. 1. §. quia autem, vbi* Ripa *numer. 5. ff. quorum legat.* quo loci ait, ex eo textu declarari regulam, qua dicimus, libellum incertum non procedere: non inquam locum habet hoc casu, & his similibus: eò quòd incertitudo facto rei conuenti procedit, *quod annotauimus & superiore remedio, quæst. 24. ad finem. Quod ex eodem textu annotarunt alij quos recenset Dec. in d. l. edita, numer. 57. C. de eden. & in l. nemo, §. quoties, in fin. de regul. iur. Mantua in d. l. edita, 2. lectu. num. 327.*

105 QVAERO trigesimo primò, an cum hoc † interdicto possit cumulari petitorium, vtputà petitio hæreditatis? Et regulariter non posse sensit Bart. *in l. edita, num. 18. C. de eden. & ibi Deci. num. 75.* inquit Bartol. esse speciale in casu l. 1. §. quia autem, ff. quorum legat. vt vbi, hæc iudicia cumulentur, ob illam incertitudinem, quæ facto aduersarij prouenit: ergò in contrarium est ius commune, *idem sensit doctissimus Mantua compater meus, ibi in secunda lectura, num. 327. & Fabius in l. naturaliter, §. nihil commune, num. 100. ibi Socinus Iun. numer. 308. de acquirend. possess. & ante eos gloss. l. quod in hæredem, §. eligere, ff. de trib. actio.* Contrarium sensit Corasius *in d. §. nil commune, 2. parte, numer. 84.* dum allegando d. §. quia autem, inquit absolutè possessorium posse cum petitorio cumulari. Ego opinor ita fore in hac quæstione distinguendum, & dicendum, vt dicemus infrà *in 4. remed. quæst. 64.* vbi rem hanc exactè explicabimus. Quò verò ad † d. §. 106
quia autem, opinor, quidquid de incertitudine dicat Socin. Iunior *in d. §. nihil commune, numer. 309.* dicendum esse speciale ibi considerari in eo, quòd concedit cumulationem duarum actionum inter se repugnantium qdio aduersarij contumacis, non tamen negat, quin duæ actiones, petitorij scilicet & possessorij, quæ non repugnant inter se, cumulari possunt, *quod visus est sentire Iacob. Butrig. quem refert Cynus in l. ordinarij, colum. 3. versic. moderniores, C. de rei vendic.* Prætereà est animaduertendum, quòd Zas. *in §. si minùs, num. 12. versi. quartò limitatur, Instit. de act.* intelligit in d. §. quia autem, fuisse actiones illas alternatiuè propositas.

QVAERO trigesimo secundò, † an hoc remedium cumulari possit cum interdicto, retinendæ possessionis? Regulariter cumulari non posse opinor. *quod docuisse videntur Bald. in l. certi, quæst. 11. num. 7. C. de interdict. & Roman. in l. naturaliter, §. nihil commune, num. 14. & ibi Iaf. num. 153. ff. de acquir. possess.* Ea est ratio, quòd pugnantia hæc sunt, retinere possessionẽ, & de nouo eam adipisci. qui retinet actum, esse ponit, imò actum perfectum esse facit, qui verò vult adipisci, priuationem præsupponit. 107

Declaratur hæc regula, vt locum non habeat, cùm † diuersis de causis & respectibus vtrumque remedium eodem in libello intentatur. nam id iure conceditur, quemadmodum respondit Castre. *consi. 76. videtur dicendum, lib. 2. quem sequutus est Tyraq. tract. le mort saisit le vif, parte 6. declarat. 3.* quo sanè loci respondit Castr. libellum ita potuisse concipi ab actore, qui ciuiliter, sed nõ naturaliter possidebat. [& quia possideo, & in ea molestia afficior, peto aduersarium à molestia coerceri. Et quia Falcidia imminet, ea ratione peto me in possessionem legatorum occupatorum mitti.] Hanc libelli conclusionem procedere posse ait Castr. cùm interdictum, retinendæ, intentatum est respectu ciuilis possessionis, in qua is reperiebatur: hoc verò quorum legatorum respectu naturalis possessionis, quæ apud aduersarium erat. Ita etiam in simili videmus, † interdictum retinendæ, 109
cumulari posse diuersis respectib. cum interdicto, recuperandæ: *ita respondit idem Castren. consi. 234. in causa appellationis, colum. 2. lib. 2. & dicemus in comment. De recup. possess. in 3. remed. quæst. 58. & aliqua infrà in 4. remedio huius nostræ tractationis, De adipiscenda, quæst. 62.*

QVAERO trigesimo tertiò, an † contra hæredem hoc remedio agentem obijci possit exceptio dominij? Difficilis est iuris quæstio ob maximum opinionum cõflictum. Vna fuit opinio, quæ magis recepta est, exceptionem hanc obijci posse, cùm legatarius statim atq; incontinenti probare possit ex testamento, se habere legati dominium. 110
Nam instrumentum testamenti facit rem certam & notoriam, *c. cùm olim, de verb. sig. & latè scripsi in tracta. de recuper. possess. remed. 1. quæst. 17.* Quæ sanè sententia intelligitur procedere, cùm Falcidia detrahenda ab hærede non est: secùs cùm detrahenda venit, nam tunc non potest hæc exceptio obijci, *ita affirmarunt antiqui omnes & Bartol. Alber. Angel. & communem esse testatur Ripa l. 1. in princip. num. 24. ff. quorum lega.* Nec huic sententiæ aduersatur illa consideratio 8
Ripæ, quod hoc modo hoc interdictum reddatur quodammodò manè & elusorium, restringendo illud ad eum casum, cùm detrahenda est Falcidia: qui quidem casus rarò euenit. Nec leges adaptantur ad casus illos, qui vel nũquàm, vel rarò eueniunt, *l. nam ad ea, ff. de legib.* Huic inquam difficultati respondetur, non reddi elusorium hoc interdictũ, quinimò sæpè contingit casus detractionis Falcidiæ. id quod ostendunt tot editæ constitutiones de Falcidiæ huius deductione. Et quòd dicitur, leges † non adaptari ad ea, 111
quæ rarò eueniunt, intelligitur, cùm ita rarò eueniunt, vt per miraculum potiùs, quàm aliter euenisse credantur, *ita declarant ibi Doctores. & Bartol. in l. si maior, C. de legit. hæred.*

Dec.

Dec. in l. ea quæ rarò. vbi etiam Cagn. de reg. iur. Gomes. in §. item Seruian. num. 27. Instit. de actio. Aciat. lib. 2. disput. cap. 8. & latè Socin. Iun. consi. 35. num. 23. lib. 2. Prætereà inquit Ripa, hæc sententia ex eo vera non est, quod saltem pro tribus alijs portionib. cessare deberet hoc interdictum, cùm in illis legis Falcidiæ ratio cesset: & tamen verius est, non cessare, sed potiùs
112 reuocari. Verùm † hæc consideratio non multum vrget, quandoquidem totum legatum reuocatur: quia vnum est corpus, è quo toto deducenda est Falcidia. quæ quidem si ex vna re sola & certa foret deducenda, procedere posset Ripæ alioqui leuis consideratio. Quocircà duo casus, nec plures sunt considerandi, *vt apertè illos distinxit Ang. & cum eo Corne. consi. 37. num. 20. & 25. lib. 3. quos retulit Ripa vbi suprà, nu. 25. versi. Angel. hic.*

Primus est, cùm constat Falcidiam non esse detrahendam, tunc cessat hoc interdictum, nam tũc cessat præcipua ratio, ob quam concessum est à Prętore interdictum hoc. *& suprà q. 12. declarauimus.*

Secundus est casus, cùm constat Falcidiam esse detrahendam, vel dubitatur. tunc (inquit Angelus) vtroque casu locus est interdicto, atque ita hæredi non obstat exceptio dominij, ex quo ratione deductionis Falcidiæ, potest totũ legatum in sui potestatem reuocare. quæ sanè distinctio est ex mente Bart. & Bald. quan quàm scribat Ripa, Bartolũ ac Baldum in ea opinione fuisse, quòd vbi clarum est, Falcidiam esse deducendam, solum tres partes legati posse ex hoc interdicto reuocari. Nam Bart. hoc non scripsit, & Bal. apertè aliter sensit *in d. l. vnica, num. 3. versi. gloss. tres facit, C. quor. lega.* Non inficior tamen Placentinum, ac Cynum, & alios fortè nonnullos ex antiquis illud scripsisse, sed perperàm certè, vt rectè hoc animaduertit Ripa. Est ergò probanda Angeli, imò Bar. & aliorum relata opinio atque di-
113 stinctio. Quocircà vera non est alia † Odofredi & Oldradi opinio, *quam probauit & Ripa d. l. 1. ad fin. principij, ff. quorum legat. & cum eis visum est sentire Fabius in l. naturaliter, §. nihil commune, num. 62. de acquiren. possess.* dum affirmarunt, quòd siue constet Falcidiam non esse detrahendam, siue dubitetur, semper locum esse huic interdicto, eò quia semper militat ratio concessionis interdicti, nempè, quòd non debet legatarius sibi ius dicere, occupatis legatis. Non inquam vera
114 est horum opinio, siquidem ratio, qui Prætor hoc interdictum concessit, illa est principalis, ob Falcidiæ detractionem, quæ vbi cessat, cessat audacia: & quemadmodum suprà *in prælud. latiùs explicauimus*, ita pariter verum non est, quod docuit † Fabius *in d. §. nihil commune, num. 62.* dum negauit, absolutè dominij exceptionem hoc casu obijci non posse, etiamsi probationes offeruntur incontinenti. ex l. 1. §. 1. ff. quor. legat. qui text. etsi loquatur secundùm Fabium indistinctè, attamen ex relatis rationibus distinguendum est. Nec officit, quòd legatarius habet suam intentionem probatam ex testamento, quòd potest incontinenti producere, & tamen ex hoc interdicto tenetur restituere, *l. 1. in princ. ff. quorum legat.* quia illud contingit ob detractionem Falcidiæ, quidquid dixerit Fabius. *id quod iam suprà verum esse demonstrauimus.*

115 QVAERO trigesimo tertiò, an † hoc interdictum, quo legatarius conuictus fuit, reddat ipsum legatarium infamem? Noua est disputatio, quam vno verbo absoluit Lud. Burgesius *in repet. l. si se subijciant, num. 21. ff. de iudic.* & ait infamem reddi. rem hanc non discutio, locum indicasse sufficiat. De his satis.

SVMMARIA.

1 *Saluianum interdictum à quo inuentum. cui prosit. nu. 3.*
2 *Saluius Iulianus summus iurisprudentiæ author.*
4 *Interdicti Saluiani formula.*
5 *Interdictum Saluianum adipiscendæ possessionis esse. & merè possessorium. num. 6.*
7 *Saluiano interdicto vtilius est experiri, quàm actione hypothecaria.*
8 *Interdict. Saluian. quomodo differat ab actione Seruiana. & quomodo ab hypothecaria. nu. 11.*
9 *Actio Seruiana proprietatis causam respicit.*
10 *Interdictum Saluia. ad possessionem rerum vniuersarũ pertinere.*
11 *Interdictum Saluianum aduersus colonũ, actio verò Seruiano contra oẽs redditur. & ibi de ratione diuersitatis ex Hotomanno.*
12 *Hypothecaria actione auocatur possessio ratione iuris.*
13 *Hypothecaria iudicium petitorium esse dicitur.*
14 *Saluianum interdictum redditur principaliter contra conductorẽ, hypothecaria verò contra alios possessores. requirit probationem possessionis inquilini & coloni. num. 15.*
16 *Actionem hypothecariam requirere efficaciores probationes, quàm facit Saluianum interdictum.*
17 *Saluianum interdictum an reddatur contra debitorem ex alia causa, quàm locationis.*
18 *Ange. Aret. in §. item Seruiana, num. 9. Instit. de actio. declaratur.*
19 *Alexan. consi. 185. num. 4. lib. 6. declaratur.*
20 *L. 1. C. de preca. & Saluian. interdict. intellectus & sensus.*
21 *Dictio, VE, cuius naturæ sit.*
22 *Copulatiuam in expositiuam sæpè resolui.*
23 *Interdictum Saluianum ex veriore opinione non reddi contra debitorem ex alia causa, quàm locationis. & quare. nu. 24.*
25 *Inuecta & illata censeri possideri à locatore.*
26 *Possessio pignoris rei mobilis transit in creditorem.*
27 *Possessio taciti pignoris ob clausulã constituti, in creditorẽ transit.*
28 *Spoliari dicitur possidens, qui impeditur ad possessionem deuerti.*
29 *Possessio pignoris tacitè sine aliqua traditione vera vel ficta increditorem non transit.*
30 *Possessionem auocari per Seruianam actionem, vel quasi.*
31 *Legatarijs & fideicõmissarijs non reddi Saluianum interdictum.*
32 *Legatarijs vel fideicommissarijs possessio rei relictæ non acquiritur, nili manu hæredis.*
33 *Interdict. Saluian. an reddatur pro illatis in prædio rustico.*
34 *Illata & inuecta in prædio rustico esse obligata pro pensione, ac illata in vrbano.*
35 *Illata & inuecta in prædio rustico, quando hypothecata censeantur pro pensione.*
36 *Comani, Baronis, Charondæ & Corasij defensa sententia.*
37 *L. eo iure, in prin. ff. in quib. can. pign. vel hypoth. tacitè contr. sensus & intellect.*
38 *L. in prædijs, ff. in quib. cau. pig. vel hypoth. tacitè contra. sensus & intellectus. & nu. 115.*
39 *L. item quia, ff. de pact. intellectus.*
40 *L. si non inducta, C. in qui. cau. pign. vel hyp. tac. contr. sensus.*
41 *Theophylus in §. est & Seruiana, Instit. de act. declaratur.*
42 *L. 2. ff. in quib. cau. pign. vel hypot. tac. contrah. intellectus.*
43 *L. certi iuris, C. locati, sensus.*
44 *Ratio cur inuecta in domum, censentur tacitè obligata, non ita illata in rusticum prædium.*
45 *Fortunij Garziæ, Gomesij, & Corasij ratio quædam reiecta.*
46 *Interdictum Saluianum an reddatur pro illatis & inuictis in domum locatam.*
47 *Locator possidere dicitur rem locatam, contra, paulò infrà.*
48 *Actio pignoratitia an detur pro illatis & inuictis in domum.*
49 *Pignoratitiam actionem non concedi nisi re tradita.*
50 *Pignus, re non translata, non dicitur propriè.*
51 *Saluianum interdictum reddi pro illatis & inuectis in prædium vrbanum.*
52 *L. solutum. §. solutam. ff. de pign. act. sensus & intellect. & nu. 100*
53 *Interdictũ Saluia. an reddatur pro adipiscenda possessione partus ancillæ inuectæ in prædium vrbanũ, cùm alteri deinde vẽdita fuit.*
54 *Partus ventrem sequitur.*
55 *Interdictum Saluian. an reddatur aduersus tertium possessorem.*
56 *L. 1. in prin. & in §. 1. ff. de Saluian. interdict. intellectus.*
57 *Saluianum interdictum esse personale in rem scriptum.*
58 *Francisci Hotomanni singularis opinio de Saluiano interdicto confutata.*
59 *L. 1. C. de Saluia. interd. sensus & intellectus.*
60 *Hotomani rationes quædam improbatæ.*
61 *Possessor extraneus dum ignoranter emit, culpa non caret.*
62 *Interdictum quorum legatorũ reddi contra tertium possessorem.*
63 *Interdictum Saluianum reddi contra hæredes conductoris.*
64 *Hæredem ex pacto sui antecessoris obligari.*
65 *Pactum executiuum ita successorem afficit, vt pacisentem.*
66 *Interdictum Saluianum an reddatur contra minorem, qui in prædio à se conducto bona intulit.*
67 *Minor dotem recipiendo an sua bona obliget, & infrà.*
68 *Auth. dos data. C. de dona. ante nup. sensus & intellectus.*
69 *L. Titia. ff. de iure dot. intellectus.*
70 *Tutoris bona esse tacitè hypothecata pro redditione rationum.*
71 *L. vlt. C. de legit. tutel. sensus.*
72 *Minorum bona cur liberè obligari non possint.*
73 *Pupillum sine tutoris authoritate obligari in consequentiam.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

74 *Le conditionib. de condi. & demonst. intellectus.*
75 *Hypotheca tacita in bonis minoris causari sine decreto tutoris & curatoris.*
76 *L. 1. §. fin. & l. 2. ff. de reb. eor. intellectus.*
77 *Minoris bona sine decreto obligari legali obligatione.*
78 *L. si sine hærede. §. Lucius. ff. admit. tut. intellectus.*
79 *Lex generaliter loquens comprehendi casu priuilegiatos quòd ibidem declaratur.*
80 *Gulielmi Cunei & Cyni distinctio reiecta.*
81 *Minor conducens domum sibi conuenientem an obliget tacitè omnia inuecta.*
82 *Minoris bona indistinctè censeri tacitè hypothecata pro pensione conductæ domus.*
83 *Saluianum interdictum an reddatur pro pensione bonorum coloni partiarij.*
84 *Coloni nomen generale.*
85 *Colonus vnde.*
86 *Emptionis substantia quæ.*
87 *Colonus partiarius socius an dicatur.*
88 *Colòni bona & tunc pro pensione sunt tacitè hypothecata cum conduxit agrum colendum pro decem saccis frumenti.*
89 *L. Pomponius. de 2. in princ. ff. in quib. cau. pignor. vel hypoth. tacitè contrah. intellectus & declaratio.*
90 *Contractus innominatus sequitur naturam contractuum nominatorum.*
91 *Æmilij Ferreti opinio confutata.*
92 *L. 2. ff. in quib. cau. pign. vel hypot. tacitè contrah. intellectus.*
93 *Locatio & illa dicitur cuius precium merè in specie consistit.*
94 *Pacta tacita non extendi.*
95 *Familiaris bona illata in domum non censeri tacitè hypoth.*
96 *Saluianum interdictum an reddatur contra colonum coloni.*
97 *Illata & inuecta à colono coloni, vel inquilino inquilini, an censeantur tacitè hypothecata.*
98 *L. sed & si lege. §. Colonus. ff. locati, sensus & intellectus.*
99 *Bona secundi conductoris prædij rustici censeri tacitè hypothecata pro pensione.*
101 *Interdictum Saluianum an reddatur pro possessione illatorũ in prædium ob deteriorationem factam.*
102 *Illata & inuecta censeri tacitè hypothecata pro deterioratione rei locatæ.*
103 *Saluianum interdictum an reddatur pro illatis & inuictis à conductore in prædium, & deinde exportatis à prædio, mutata conductoris voluntate.*
104 *Obligatio semel contracta impediri non potest.*
105 *Hypothecam semel quæsitam nouo contractu non dissolui.*
106 *Le cum tabernam. ff. de pign. declaratur.*
107 *Interdictum Saluianum an reddatur cõtra emphyteutam pro possessione rerum suarum illatarum in prædium emphyteuticum. an reddatur domino prædij locati etiam pro re aliena illata à conductore in prædium. num. 108.*
109 *Conductor possidens mala fide rem alterius eam non obligat domino prædij conductori ex illatione & inuectione.*
110 *Conductor possidens mala fidei rem alterius, si domino rei sciente eam inuexit in prædium conductũ, an censeatur eã tacitè obligasse.*
111 *Taciturnitatem consensum non causare.*
112 *Conductor possidens rem alterius mala fide, si eam inuexit sciente & volente rei domino, illam obligasse dicitur.*
113 *Interdictum Saluianum an reddatur pro possessione fructuum qui ex locato prædio percipiuntur.*
114 *Fructus illati & inuecti in horreum an sint tacitè hypothecati pro pensione prædij rustici conducti.*
116 *Locatorem posse prohibere cõductorem pensionis debitorem ne ante factam solutionem fructus è fundo exportet.*
117 *Fructus industriales ac naturales censeri hypothecatos pro pensione fundi.*
118 *Bartolus in l. asiduis. numer. 9. C. qui potio. in pignor. habe. exponeur.*
119 *Fructus naturales perceptos per hæredem mariti, ex ipsius mariti bonis iam pro dote mulieris obligatis esse mulieri pro dote hypothecatos.*
120 *Fructus consumpti & expretio empto prædio, illud non esse obligatum pro pensione conducti prædij.*
121 *Pretium rei loco non succedit in hypothecaria. Fructus sunt de his, quæ seruari non possunt.*
122 *Creditor consequi potest pretium, quod successit loco rei cùm nihil adsit, quod pro soluti one consequatur.*
123 *Gomesij opinio reiecta.*
124 *L. 3. C. in quib. cau. pign. vel hypoth. tacitè contrah. sensus.*
125 *Interdictum Saluianum an reddatur pro possessione rerum venalium inuectarum in prædio.*
126 *Venalia inuecta in domum non censeri tacitè hypothecata pro pensione si loco mercium non habentur.*
127 *Conductorem exercentem negotiationem censeri tacitè hypothecasse merces illatas in domum vel hypothecam.*
128 *Taberna quid.*
129 *Horreum quid.*
130 *L. cùm tabernam. ff. de pigno. intellectus.*
131 *Fructus venales illati in domum conductam non obligari pro pensione domus.*
132 *L. debitor. ff. de pign. explicatur.*
133 *Interdictum Saluianum an reddatur pro possessione pecuniæ illatæ in prædium conductum.*
134 *L. si chorus. §. his verbis. de leg. 3. declaratur.*
135 *Pecuniam illatam in domum non censeri tacitè hypothecatam pro pensione domus.*
136 *Pecunia quæ quotidiè expenditur loco non circumscribitur.*
137 *Pecuniam esse de his, quæ seruari nõ possunt. in legato generali rerum omnium non contineri. num. 138.*
139 *Interdictum Saluianum an reddatur pro vestimentis in prædium illatis & inuectis.*
140 *Vestimenta non contineri in expressa bonorum hypotheca.*
141 *Libros scholasticorum non censeri tacitè hypothecatos pro pensione domus, idem de armis militum.*
142 *Saluianum interdictum an reddatur pro instrumentis continentibus nomina debitorum.*
143 *Debitorum nomina non censeri tacitè hypothecata pro pensione domus. non venire in hypotheca expressa omnium bonorum. nu. 144.*
145 *Interdictum Saluianum an reddatur pro bonis illatis à famulo, qui domino seruire promisit. an pro illatis in porticu domus conductæ. num. 146.*
147 *Illata in ædificijs domui coniunctis censeri pro pensione domus obligata.*
148 *Porticus dicitur domui coniunctus.*
149 *Porticus ac domus securitatem tribuit.*
150 *Interdictũ Saluianum an reddatur pro illatis in naui conducta.*
151 *Nauis prædium vrbanum vel rusticum dicitur.*
152 *Saluianum remedium an reddatur pro illatis in molendinum conductum.*
153 *Molendinum an sit prædium vrbanum, vel rusticum.*
154 *Interdictum Saluianum an reddatur pro illatis, etiam si specialiter aliqua bona hypothecata fuerint.*
155 *Bona specialiter non hypothecata pro pensione domus sub tacita per manere.*
156 *Legis prouisio quando cesset ob prouisionẽ hominis, latè declaratur.*
157 *Saluianũ interdictum an reddatur pro locatione tacita subsecuta.*
158 *Libelli forma in interdicto Saluiano.*
159 *Hypothecaria quando intenta censeatur.*
160 *Saluianum remedium cumulari an possit cum hypothecaria. Possessorium adipiscendæ cum petitorio cumulari.*
161 *Interdicto Saluiano agens non habet necesse probare bona illa fuisse conductoris. aut illata & inuecta esse sibi obligata. nu. 162.*
163 *Interdicto Saluiano agens probat prius se esse creditorem.*
164 *Agens vt talis se talem debeat probare.*
165 *Legitimatus agens vt talis se legitimatum debet probare.*
166 *Agens contra aliquem, vt talem, ita eum esse probare debet.*
167 *Exceptio, quod instrumentum non est instrumentum, opponi potest, cùm statutum tribuit instrumento paratam executionem.*
168 *Dispositio omnis suam substantiam præsupponit.*
169 *Agens contra aliquem vt homicidam de delicto debet constare.*
170 *Agens ad pœnam ex contractu, prius de debito debet constare.*
171 *Conueniri qui potest certo loco ratione contractus de contractu debet constare.*
172 *Emphyteuta vt declaretur cecidisse ab emphyteusi, constare debet eum esse talem.*
173 *Interdictum saluianum non definit esse summarium, & si aliquod eius adminiculum plenariè debet tractari.*
174 *Priuilegium tributum testamento militis, intelligitur si de eo plenè constet.*
175 *Remedium l. vl. C. de edict. D. Adria. non definit esse summarium, etsi probationes plenariæ requiruntur.*
176 *Probationes perfectæ & plenæ non efficiunt iudicium non esse summarium.*

177 *Sta-*

177 *Statuto si cauetur, procedendum esse summariè super instrumento, ita procedendum super hypothecaria, quæ ex eo mouetur.*
178 *Iudicij adminicula an eo modo tractanda sint, quo iudicium principale.*
179 *Exceptio excussionis obiici an possit in remedio Saluiani interdicti. respicit petitorium, non autem possessorium iudicium. nu. 180.*
181 *Tertius possessor interdicto Saluiano conuentus an possit locatori agenti offerre creditum, atq; ita ab actione illum excludere.*
182 *Ius offerendi cuique possessori, etiam nullum in re habenti ius concedi.*
183 *Hypothecæ ius per oblationem crediti perimi.*
184 *Ius offerendi ad vsq; litis contestationem excussionis concedi.*
185 *Sententiæ formula quæ nam sit in iudicio ex Saluiano interdicto.*
186 *Appellare à sententia lata super interdicto Saluiano an liceat.*
187 *Appellari posse à sententia lata in possessorio ex interdicto Saluiano cum causa proprietatis est ei annexa.*
188 *Hæres cùm agit vt talis super ea quæstione erit disputandum.*
189 *Auctoris distinctio & doctrina, quomodo appellari possit à sententia causæ possessorij, in qua & de proprietate tractatur.*
190 *Instrumentum, cui à statuto tributa est parata executio, liquidum esse debet.*
191 *Baldus consil. 131. lib. 1.*
192 *Appellari à sententia lata super liquidatione instrumenti.*

Tertium adipiscendæ possessionis remedium ex interdicto Saluiano.

INTERDICTVM † Saluianum à Saluio Iuliano fuisse inuentum, scriptum reliquit Eguinarius Baro eruditissimus Iurisconsultus *in §. retinendæ. Institut. de interdict. quod iam placuit & Butrio in c. pastoralis. num. 18. de caus. possess. & propriet.* Nec mirum, nam summus iuris scientiæ † autor fuit, vel ipso Iustiniano teste, *in l. inter antiquam. C. de vsufruct.* quin idem Iustinianus *in l. 2. C. de veteri iure enuclean.* Saluium Iulianum edicti perpetui conditorem sublimissimum, *& in l. penult. C. de condi. indeb.* eundem sublimissimum testem, summæque authoritatis hominem, & Prætoriani edicti ordinatorem fuisse commemorat. Hoc † interdictum succurrit fundi domino contra colonum, vt adipisci valeat possessionem earum rerum, quæ in fundo locato illatæ inuectæque fuerint, idque pro pensione fundi locati præstanda. Quæ ratio Saluium ad ita ordinandum mouerit, non vno in loco infrà dicemus. Interdictum hoc ita concipi posse scribit Baro *in §. adipiscendæ, Instit. de interdict. & lib. 6. manual. titul. 33.* [† Quod in fundum Lucij Titij pignoris nomine induxisti, intulisti, aut creditori obligasti, qua de re agitur, quò minùs id ei apprehendere liceat, vim fieri veto.] Hotomanus verò *in §. interdictum quoque, Institut. de interdict.* breuius ita composuit. [Quod tu illi mercedis causa oppigneraſti, qua de re agitur, id illi restituas. Baroni tamen assentior. Edictum autem idem Baro ita composuit. [Si quis in fundum conductum quid induxerit, intulerit, aut creditori obligauerit pignoris nomine, eius apprehendendi gratia, locatori creditorive, in eum interdictum dabo.] Interdictum hoc † adipiscendæ possessionis remedium verè est. *§. interdictum quoque, Institut. de interdictis. Gloss. in rub. C. de preca. & Saluia. interd. ad finem, & ibidem Salicet. & cæteri. Bart. in l. solutum, nu. 5. ff. de pigno actio. Syluanus consil. 36. num. 2. & non vulgaris eruditionis Iurisconsultus Franciscus Sarmentus in commentariis, De reditibus ecclesiæ, part. 3. cap. 2. num. 22.* Hoc esse iudicium merè † possessorium, atque ita summariè tractandum scribunt Angel. Aret. *in §. item Seruiana, num. 6. Institu. de actio.* Robertus Maranta *in tract. de ordine iudic. parte 4. distinct. 7. num. 11.* Rolandus à Valle *consil. 14. num. 11. lib. 1.* & Francisc. Balduinus *in commentariis de pignoribus, cap. 14. col. 1.* Quo sanè remedio possessorio vtilius est experiri, quàm ipsa actione hypothecaria, cùm ob minores probationes, tum ob appellandi facultatem, ac alia commoda, quæ cessant in hypothecaria. *ita scribunt Cæpolla cautela 81. Quando quis. Negusant. tract. de pignoribus. parte vltima, membro vlt. num. 26. Gomes. in §. item Seruiana, num. 36. Instit. de actio. & Rolandus à Valle, d. consil. 14. num. 2. lib. 1. qui vno ore testantur in iudicijs maximè obseruari.* Quocirca non acquiesco Francisco Sarmento, qui *in præcitato cap. 2. num. 22. & num. 23.* scribit, hoc interdictum non esse tantæ vtilitatis, nec ita summarium ac compendiosum, vt vulgò creditur. quandoquidem & plenam causæ cognitionem & exactas probationes requirit: quin, & appellationem admittit: quæ equidem veritati repugnare suis locis dicemus.

QVAERO primò † quid inter hoc interdictum & actionem Seruianam interfit? Et multum interesse omnes scribunt. Primò differunt, quòd hoc interdictum de sola possessione (vt iam diximus) interponitur, in actione verò † Seruiana de rei proprietate agitur, *quemadmodum annotarunt Pract. Papien. in forma libelli pro hypothecaria actione, in verbo, subeadem, num. 9. & Zasius in §. item Seruiana, num. 40. Instit. de actio. qui & alios recenset.* Redditur & Seruiana ad auocandum nudam possessionem, *l. si cum venditor. in princip. ff. de euict.* & ob id illud iudicium possessorium appellat Balduinus *de pignorib. cap. 14. lib. 1.* sed est tutius dicere esse petitorium, cùm nec rei vendicatio, qua aliquando auocatur possessio sola ratione iuris in re, possessorij nomen non obtinet.

Secundò differunt, † quia interdictum hoc ad rerum vniuersalium possessionem pertinet, illa etiam ad singularum. *Hanc differentiam assignauit Hottoman. in d. §. interdictum quoq. Inst. de interdict.*

Tertiò differunt, quoniam hoc † interdictum directum aduersus colonos possessores datur, actio verò Seruiana aduersus alios, qui rem quæ fuerunt, redditur. *l. Paulus. ff. quib. mod. pign. vel hypoth. contrah. ita Bart. & cæteri in l. vlt. ff. de Saluian. interdict. & in specie hanc differentiam assignant Pract. Papiens. loco iam citato. Negusan. in tract. de pignorib. part. 8. membr. 1. nu. 8. vers. Seruiana tamen. & Hottoman. in commentariis verborum iuris. in verbo, Interdictum Saluianum. & in d. §. Interdictum quoque. Instit. de interdictis.*

QVAERO secundò, quid † intersit inter hoc interdictum & actionem hypothecariam? Plurimum interesse omnes scribunt. Primò in eo differt, quòd Saluianum hoc interdictum (vt suprà admonui) possessorium est: & in eo de sola possessione contenditur. Actione † verò hypothecaria possessio auocatur ratione iuris hypothecæ. *l. si cùm venditor, in princip. ff. de euictio.* quamobrem † iudicium, quod eius causa mouetur, petitorium dicitur, *l. pignoris. ff. de pignor.* quemadmodum & de rei vendicatione dicimus, quæ etsi iudicium petitorium continet, aliquando tamen possessionem, aliquando detentationem ratione dominij auocat. *l. officium. ff. de rei vendicat. Hanc differentiam assignarunt glo. in l. 1. & ibi Bart. num. 2. C. de precar. & Saluia, interdict. idem Bart. in l. 1. num. 3. in fi. ff. eo. & Anton. Negusan. in tract. de pignor. 1. membr. 8. partis, num. 2.*

Secundò differt, † quia hoc interdictum principaliter fuit inuentum fauore locatoris contra conductorem prædij rustici pro adipiscenda scilicet possessione rerum inuectarum in prædio tacitè obligatarum pro pensione locati prædij. quocirca directum hoc interdictum redditur locatori contra conductorem prædij rustici: Vtile verò contra conductorem prædij vrbani, *quod infrà suo loco latius explicabimus.* Actio autem hypothecaria directa etiam aduersus tertium possessorem conceditur. *ita Bart. in l. vlt. C. de Saluian. interdict. & Negusant. præcitato loco, num. 5.*

Tertiò differt, quia hoc † interdictum Saluianum solùm requirit, quòd locator probet solam possessionem coloni, vel inquilini illarum rerum, quæ illatæ, vel inuectæ ab illis fuerunt in conducto prædio. *qua de re infrà copiosè agemus, q. 28.* Actio † verò hypothecaria efficaciores probationes aliquando super dominio, aliquando super possessione requirit. *quod fusissimè explicarunt Angel. Aret. in §. item Seruiana, num. 8. Instit. de actio. Afflictus decis. 383. num. 2. & 3. & Negusant. in tractat. de pignor. parte 8. membro 3. num. 6. vbi septem propositis conclusionibus rem hanc absolvit. Et in specie hanc differentiam assignarunt gloss. Bart. & Salis, in l. 1. C. de preca. & Saluian. interdict. & parte 8. memb. 1. num. 6.*

QVAERO tertiò, an † hoc interdictum non solùm locatori aduersus conductorem, sed etiam cuicunq; creditata vel expressè, vel tacitè, reddatur? Difficilis sanè disceptatio, & non parum obscura, quòd eam paucis nostri concludunt. Excipio hic vnum Franciscum Sarmentum virum eruditum, qui *in sæpius citatis commen. De reditib. eccles. part. 3. c. 2.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

num. 19. 20. exactè rem hanc tractat. Vna fuit interpretum opinio iterdictum hoc, vtile tamen reddi cuicunque creditori. Hanc probarunt Bart. *in l.1. nunq. 2. ff. de Saluian. interdict. in illis verbis. & etiam cuilibet creditori. Idem Bartol. in l.1. quæst. 1. C. eod. de precar. & Saluia. interdicto. ibi, & creditori. & paulò pòst, dum reddit rationem.* † Angel. Aret. *in §. Item Seruiana, num. 6. Instit. de actio.* dum in primis verbis ita scribit. [Aduerte tamen quòd cautus Aduocatus nunquàm intentat hypothecariam, sed vtile Saluianum interdictum, quod competit cuilibet creditori. Directum autem pro rebus coloni inuectis & illatis, vtile pro rebus inquilini locatori: & etiam cuilibet alteri creditori.] Hæc ille. Nec quenquam huius opinionis recensèt Angelus. Nam Baldus, qui ab eo citatur, in eam sententiam adfertur, quòd hoc interdictum reddatur contra conductorem & eius hæredem: qua de re suo loco. Salicetus verò, qui ab Angelo refertur, in eam sententiam refertur, quòd hoc interdictum vtile reddatur contra tertium possessorem bonorum pro pensione rei locatæ hypothecatorum ipsi locatori: *atque ita etiam cum Saliceto eiusdem opinionis recensèt ipse Angelus Bartolum & Florianum.* Hoc volui te scire studiosè lector, ne te fallat Angeli traditio. Nam & illã fefellisse videtur alioqui bene oculatum Sarmentum *in d. cap. 2. num. 20. versic. ex posterioribus verò, &c.* dum creditur Agelum Aretinum retulisse Baldum & Salicetum huius opinionis Bartoli assertores. Idem quod Bartolus (vt in viam reuertar) respondit † Alexander *consil. 185. num. 4. lib. 6.* in illis verbis: [maximè cùm omissa hypothecaria sufficiat agere vtili Saluiano interdicto ad possessionem.] Et tamen verè Alexander respondit in casu, in quo hypotheca erat ex instrumento publico ratione crediti, ex alia causa quàm locationis contracti. *Idem scriptum reliquit Antonius Negusantius in tract. de pignorib. parte 8. membro primo. num. 6. ibi, coloni vt inquilini vel debitoris. & membro tertio. num. 9. & vno verbo idem sensit Ripa in Rubr. ff. de pignorib. num. 19. in primis verbis, ibi, vel aliorum debitorum. asserens ita sensisse Bartolum & omnes in d. l. 1. C. de preca. & Saluian. cùm tamen in ea l. 1. solus Bartolus id asseruerit: Si rectè perpendimus, idem visus est sentire Baro in §. adipiscendæ. Instit. de interdictis. & in lib. 6. mãnua. tit. 33. dum huius edicti & interdicti formulam conficit.* Horum opinio vel sola illa constitutione Gordiani in † l. 1. C. de preca. & Saluia. interdicto fulciri videtur. Siquidem & de eo debitore, qui ex alia causa quàm locationis creditori tenetur, & cuius bona sunt ipsi creditori obnoxia, videtur agi. Illa enim verba [debitor tuus] vtpote quòd generalia & indefinitè prolata sint, ad omnem debitorem extendi Bart. intellexit. Id quod & verba quæ à Gordiano in ea parenthesi subiiciuntur, suadent. Verba illa adscripsi. [Id enim tantummodò aduersus conductorem debitoremve competit.] Illa nomina [conductorem & debitorem] non pro vno, nempe conductore atq; ita debitore (vt opinatur ibi Accurs.) sed pro diuersis poni videntur. Quod visus est sentire & Sarmentus *d. c. 2. num. 19.* dum scribit errasse Accursium interpretantem responsum Gordiani, vt loquatur de solo locatore, & non de alio creditore. Quorum opinionem confirmare videtur illa dictio [ve] quæ sua natura idem significat quod dictio [&] *ita Bart. in l. si ita. ff. de iniusto rupt. Aretin. id l. possideri, in princip. ex illo text. ff. de acquir. possess.* Atqui dictio [&] est copulatiua, quæ diuersa solet copulare, *vt in Rubr. ff. de iur. & facti ignor. & in c. inter cæteras. de rescript.* ergo & diuersa in hoc responso copulare debet. Erit itaq; ex Bartoli sententia illius responsi sensus: Saluianum interdictum directum reddi contra conductoris bona, ac etiam alterius debitoris, cùm immediatè contra eos agendum est. Seruianam verò, vel quasi, concedi aduersus tertium possessorem habentem causam vel ab illo conductore, vel ab altero illo debitore. Cæterùm (vt ingenuè dicam quod hac de re sentio) hic sensus mihi non probatur. Verius enim existimo illa verba [debitor tuus] referri ad conductorem, qui verè debitor dicitur. Et illa verba posita in ea parenthesi [conductorem debitoremve] (vt rectè censuit Accursius, & cum eo Salicetus *ibidem oppo. 3.*) pro eodem ponuntur. Nec dictio illa † [ve] est copulatiua semper, sed sui natura disiunctiua, *vt scribit Alciatus in l. sæpè, nu. 4. de verb. signif.* sed multipliciter adeò ponitur, vt verius stet iuxta subiectam materiam, *quemadmodum scribit Gomes. in §. penales, num. 45. Instit. de actio.* Hoc itaque nostrò in casu erit expositiua. nam copula sæpè ponitur inter duo quæ idem significant. *ita Iaf. in l. 1. in princip. num. 2. ff. de iustit. & iur. post Bartol. ibi, num. 2. clarius Alciatus in d. l. sæpè, num. 20. de verbor. sign. ex l. 2. ff. ad l. Aquil. vbi illa verba, quadrupedem vel pecudem exponuntur, quadrupedem, id est pecudem.* Quin, vbi dictio [ve] esset copulatiua, adhuc dicimus † copulatiuam resolui in expositiuam. *vt in l. 1. ff. de pactis.* atque interpretationis loco est, *Bart. in l. 1. ff. de legibus, & post cæteros scribit Bræchæus in l. alienationis verbo. §. Oratio. num. 1. de verbor. signif. cæteros ex industria prætereo.* Quocirca sensus illius responsi erit, Saluianum interdictum directum reddi contra bona à conductore possessa: non autem cùm à tertio possidentur, sed aduersus illum dari Seruianam, vel quasi. An autè aduersus tertium illum possessorem reddatur interdictum Saluianum vtile: ibi non diffinitur. *qua de re dicemus infrà quæst. 8.* Præterea illa verba [vel quæ ad eius exemplum instituitur] quæ perpendit Bartolus, vt scilicet illud sit Saluianum interdictum, quod redditur huic creditori contra quemuis debitorem instar Seruianæ actionis, verè hunc sensum non habent: siquidem verius referuntur ad personam illius tertij possessoris, quemadmodum & illa, [sed Seruiana actione.] Et erit sensus, actionem Seruianam, vel quæ ad eius exemplum instituitur, id est quasi Seruianam, (vt rectè ibi exponit Accursius) reddi contra tertium possessorem. Vno verbo itaque dicendum est, in eo Gordiani responsio non agi de alio debitore ex alia causa, quàm conductionis. etsi Sarmentus *in eo cap. 2. num. 18.* aliter sentiat, dum scribit in ea l. 1. C. de precar. & Saluian. interdicto. esse textum expressum, quòd habens hypothecam aduersus alium quàm cõductorem, non habet Saluianum interdictum, sed quòd Seruiana actione, vel quasi, quæ vtilis est, vti debet. Non enim ibi constituit Gordianus, Seruianam, vel quasi reddi contra debitorem ex alia causa quàm conductionis, cùm (vt dixi) de eo non loquatur: sed solùm reddi asseruit contra tertium possessorem, qui à conductore emit. Nam si ibi illa verba [debitor tuus] & illa [debitoremve] intelligerentur de debitore ex alia causa quàm conductionis, necesse nobis foret probare Bartoli interpretationem: quam omninò falsam esse ostendimus: & cuius opinionem ipsemet Sarmentus improbat.

Secunda itaque fuit opinio eorum qui dixerunt † interdictum hoc, nec vtile quidem reddi contra debitorem ex alia causa quàm conductionis & locationis. Hanc visus est probare Baldus *in l. 1. C. de precar. & Saluia. interdicto.* dum differentiam constituit inter hoc interdictum & actionem Seruianam: & inquit quasi Seruianam dari contra quemcunque possessorem: atque ita annuit, Saluianum interdictum non dari contra quemcunque. *Idem clarius affirmauit ibidem Salicetus oppo. 3.* & doctè ac copiosè Franciscus Sarmentus *in præcitatis comentarijs, De reditibus ecclesiæ, parte 3. cap. 2. num. 19. & 29.* vbi asserit hanc esse antiquorum & aliorum ferè omnium * opinionem. Et eo loci diligenter perpendit Sarmentus, Specul. & Pract. Papien. formantes libellum in hoc interdicto siue directo siue vtili, semper exempla attulisse in debitore & creditore ex caussa conductionis & locationis. Idem facit Ottho Senonensis *in sua summa de interdictis, titul. de interdicto Saluiano.* Et verè Iurisconsulti, Iustinianus, ac cæteri legumlatores, dum de Saluiano hoc interdicto aliquid constituunt, semper de colono debitore agunt. *& omnium clarius Theophilus in suis Institut. §. altera, versic. huiusce modi. de interdict.* Crederem & ego hanc opinionem esse veriorem, & in iudiciis obseruandam. Huius sententiæ præcipua ratio atq; fundamentum est, quod & Sarmentus non indiligenter considerat. Nam † ratio, quæ consideratur in hypotheca locatoris in bonis conductoris, nempè, quòd conductor inferendo bona in prædio conducto transferre videatur possessionem in locatorem. *argum. l. si ego. §. dotis. vers. quid enim. ff. de iure dot.* non militat in altero qui creditor sit ex alia causa. Non enim possessio illa bonorum debitoris videtur in creditorem translata: cùm ibi non adfit res priùs possessa à creditore, quæ contineat illa quæ debitoris sunt. vti in casu locationis extat prædium à locatore possessum, quod † inuecta & illata continet, atque ita fictam quandam possessionem transfert. *iuxtà tradita à Baldo in l. de hn. C. de furtis. & ab Ale-*

b Alexand. in l. 3. in princip. num. 27. ff. de acqui. possess. Verùm ratio hæc dubitatione non caret, si aliter non declaratur. siquidem hic agitur semper de re mobili illata & inuecta, cuius possessio asseritur quodammodò trãslata per inclusionem factã in prædio iam à locatore possesso: Atqui, si rectè perpendimus, cùm debitor obligat bona sua creditori, possessio mobilium videtur quodammodo in creditorem translata, cùm sit pignus quoddam tacitum, quod naturam sequi videtur expressi pignoris: quæ quidem est, vt in creditorem translata sit possessio. *iuxta l. si rem alienam. §. propriè. ff. de pigno. actio. & copiosè ac doctè explicant Ant. Negusant. in tract. de pignor. parte 1. num. 5. & Francisc. Balduinus in commentariis de pignoribus cap. 15.* Quocircà scribit Iaf. *in l. 1. §. per seruum corporaliter, num. 5. ff. de acquir. possess.* huic creditori concedi interdictum retinendæ. *quod suo loco explicauimus.* Quò suscepta hæc disputatio eluescat clariùs explicando hanc quam retulimus rationem, soleo ego aliquot casus ita distinguere atque constituere. Primus est † in pignore rei mobilis creditori per debitorem expresè constituto. Quo sanè in casu transferri dicitur possessio in creditorem, *d. l. si rem alienam. §. propriè. ff. de pign. actio. cum iam relatis.* Hoc in casu frustrà est dubitare, an creditor experiri possit hoc interdicto Saluiano vel alio remedio possessorio adipiscendæ, cùm iam in manu ipsius creditoris possessio posita sit. Secundus est casus, † cùm pignus rei mobilis factum est, sed nulla vera traditio interceisit, sed ficta tãtùm per clausulã constituti, vel precarij. Hoc casu in creditorem dicitur translata possessio vera & propria, *l. certè, §. 1. ff. de precar. l. quod meo. vbi omnes. ff. de acqui. possess. Tiraquell. in tract. de iure constituti, parte 2. ampl. 1.* & ob id si eum impediat debitor, quin is sua manu eam apprehendat, tanquam † spoliatus remedio recuperandæ agere potest. *ita post alios scriptum reliquit Tiraq. in d. tracta. de iure constituti, part. 1. nu. 4. & nu. 69. & part. 2. ampl. 11. & scripsi in cõment. de recup. poss. reme. 1, nu. 148.* Hoc ergo in casu frustrà est disputare de aliquo remedio adipiscendæ. Est enim vtilius agere remedio recuperandæ, quàm adipiscendæ, vt notissimi iuris est. Quòd ita in pignore rei mobilis, quã in hypotheca quę rei immobilis est, locũ ex relata ratione obtinet. Tertius est casus, cũ † pignus rei mobilis tacitè à lege, vel ab homine constituitur, nulla traditione vera vel ficta intercedente. Hoc in casu an quæsita sit aliqua possessio ficta & impropria creditori, vt remedio adipiscendæ possessionis veram & propriam consequi possit, dubitationis est? Et verè dicendum est, nullam possessionem esse translatam. Nam iure aliquo id non reperio constitutum: & cùm lex nil in hoc fingat, hominisque non sit fingere, dicendum est, possessionem non censeri translatam, & quanquam † Seruiana, vel quasi concedatur, quibus possessio auocatur, *l. si cum venditor. in princip. ff. de euict.* attamen ex eo potiùs intelligimus nullam possessionem fuisse apud creditorem. sequitur ergo dicendum ratione possessionis nullum ius acquisitum fuisse huic creditori, qui si possessionem auocare potest, id ex actione Seruiana facit, *d. l. si cum venditor. & declarat Gabriel. Mudæus in rubr. de pignor. num. 7.* Hac ratione dicendum est idem in † legatariis & fideicommissariis, quibus tres tantùm actiones dantur, vt legatum, vel fideicommissum consequantur, nempe ex testamento, rei vendicatio, & hypothecaria: nec quoad possessionem, quàm de manu hæredis consequi debent, ius aliquod in eos † translatum est. quinimò correxit Iustinianus *in l. 1. §. 1. C. commu. de legat.* antiquam illam missionem in possessionem, quam iudices faciebant, vti *superiore remed. q. 22.* abundè explicaui. Quo loci probaui eam opinionem, quòd iudici licet ex suo officio mittere in possessionem legatarium, vel fideicõmissarium, vt scilicet illi euitare possint, interdictũ quor. legator. quo hæres contra eos ad possessionem auocandam & adipiscendã vti potest. Et si legatarius possessionem cõsequi potest iudicis officio, id extra ordinẽ & in subsidium quodãmodo fit, & non iure ordinario. Vt hinc intelligamus nullũ interdictum atq; auxilium certum, atq; (vt ita dicam) ordinarium esse legatariis & fideicommissariis proditum ad adipiscendum possessionem rei legatæ, vel fideicommissæ. Hæc ratio mihi visa est semper planior & certior illa quam eruditus Sarment. perpendit *in illis comment. de reditib. eccles. d. part. 3. c. 2. nu. 21.* quem solum hanc excitasse dubitationem hactenùs inuenio.

QVAERO quartò, † an hoc interdictum reddatur pro adipiscẽda possessione bonorum illatorum in prædio rustico, etiam si nulla expressa conuentio præcesserit, quòd quæ in eo erunt illata & inuecta per ipsum conductorem sint hypothecata domino prædij? Et dicendum videtur indistinctè reddi, siue expressa conuentio præcesserit, siue non. Nam magis † recepta est Doctorum opinio, nullam esse differentiam inter locationem prædij vrbani, & rustici, vt tam † in rustici quàm in vrbani locatione illata & inuecta absque vlla expressa pactione censeantur tacitè hypothecata domino prædij, pensionis nomine. *ita enim censuit glo. in §. item Seruiana. in verbo. coloni. Instit. de actio. quam ibi sequuti Ang. Aret. nu. 12. Iaf. nu. 54. Gomes. nu. 13. etsi nu. 30. vers. vnde eadem. dissentire videatur. Zasius nu. 16. & Ioan. Bapt. Asinius in l. at si quis. §. si colonus. num. 18. ff. de relig. & sump. fune.* In eo tantùm extat differentia, *secundum glossam iam relatam & Doctores,* quòd ita demùm illata † & inuecta in prædio rustico obligata prædij domino censentur, si dominus sciat illata: in prædio verò vrbano dicuntur obligata, siue is dominus sciat, siue ignoret. Ego verius opinor cum eruditis. Franc. Connano *lib. 4. comment. iuris ciuilis, cap. 16. nu. 5.* Ludouico Charond. *lib. 3. verisimil. iuris, cap. 15.* Ioan. Corasio *in d. §. item Seruiana, num. 5.* & *idem sentit Baro vers. illud quæsitum est. Hugo Donellus in commentariis de pignoribus, cap. 6. colum. 4. vers. sequitur de prædiis rusticis.* & *Balduinus in eisdem commentariis de pignor. cap. 6. col. 4. vers. sed quid in rusticis.* ita demùm illata & inuecta in fundum rusticum censeri obligata domino fundi pro pensione, si expresè conuentum fuit inter ipsum dominum locatorem & conductorem, quòd quæ inferrẽtur, essent hypothecata. quam sanè veram sententiam probat † l. eo iure. in princip. ff. in quib. cau. pign. vel hypoth. tacitè contrah. dum Neratius Iurisconsultus ait, eo iure vtimur, vt quæ in prædia vrbana inducta, illata sunt, pignori esse credantur, quasi id tacitè conuenerit. In rusticis contrà obseruatur. Intelligo cum iam relatis [contrà obseruatur] id est, quòd sola illa illatio & inuectio non sufficit, sed necessaria est expressa conuentio, quod probat † l. in prædiis. eod. tit. ff. in quib. caus. pign. vel hypoth. tacitè contrah. dum Pomponius ait, fructus prædij intelligi tacitè obligatos domino, etiamsi nominatim id non conuenerit. hæc verba [etiam si nominatim] posita sunt ad ostendendum differentiam esse inter fructus in prædijs natos, & bona in prædia illata & inuecta, vt fructus censeantur tacitè hypothecati, bona verò, si nominatim actum fuit, alioqui frustrà dubitatum fuisset apud Pomponium de fructuum hypotheca, si fuisset clarum illata & inuecta, de quibus maior est dubitatio, esse hypothecata sine expressa conuentione, Ita pariter loquitur Paulus in † l. item quia. ff. de pactis, dum illis verbis [etiam si nihil nominatim conuenerit] ad differentiam prędij rustici vsus est. Clariùs hanc sententiam probat † l. si non inducta. C. in quib. caus. pign. vel hypoth. tacitè contrah. [si non inducta & illata in fundum, quę pignoris causa teneri placuerat, mancipia fuissent, nec hæc specialiter obligata monstrentur, &c.] requirit hæc constitutio non solùm pactionem, ex illis verbis [placuerat] quę de expressa pactione in dubio, vt de efficaciori intelligitur, verùm etiam specialem obligationem, vt nomine pensionis fundi illata mancipia essent hypothecata. Et in specie nostra ait Iustinianus. & in §. interdictum quoque, Instit. de interdict. ibi, [futuras pepigisset] pactum intelligitur de expresso, vt mox subijciam. *& si rectè perpendamus, idem sensit Gomes. in d. §. item Seruiana. num. 30. vers. vnde eadem. dum citat l. 1. & 2. de Saluian. interdict.* Confirmatur auctoritate † Theophili *in §. Est & Seruiana. Instit. de actio.* qui in hæc verba scripsit. Et Seruiana quidem actione tali in specie vtimur. fundum à me conduxisti, & colonus mihi factus es, ad præstandos mihi quotannis mercedis nomine centum aureos. Induxisti in eum fundum res complures: veluti equos, boues, ferdis nomine obligarentur] ecce [cum pacto] dixit Theophilus.

Qua quidé sententia firmata, non aduersantur iura, quæ † l. 2. ff. in quib. cau. pig. vel hypoth. tacit. contrah. *quam citauit gl. in d. §. item Seruiana.* Non enim obest, quandoquidem ita ait Martianus ex Pomponij sententia, non solùm pro pensioni,

ſionibus,ſed & ſi deteriorem habitationem fecerit culpa
ſua inquilinus, inuecta & illata pignori erunt obligata.
Loquitur Martianus de inquilino, hoc eſt de eo qui præ-
dium vrbanum conduxit, non autem de colono, qui fun-
dum colit. *l.re pignoris.ff.de acquiren. poſſeſſ.* Secundò non ad-
uerſatur † l.certi iuris. C. locati. certi iuris (ait Alexan-
43 der) eſt, ea quæ voluntate dominorum coloni in fundum
conductum induxerint, pignoris iure dominis teneri.
quando autem domus locatur, non eſt neceſſaria in re-
bus inductis, vel illatis ſcientia domini:nam ea quoque
pignoris iure tenentur. Ecce (aiunt Accurſius & eius co-
mites) ſolam ſcientiam ab Alexandro requiri, vt illata in
fundum cenſeantur hypothecata, non autem requiritur
expreſſa pactio. Verùm ſatisfaciunt Duarenus,Baro,Do-
nellus,Connanus, & illorum nomine ſuppreſſo Charon-
das,& Balduinus, ibi ſcientiam pro ipſa voluntate poni,
quemadmodum oſtendit initium illius conſtitutionis,ibi
[certi iuris eſt,ea quæ voluntate.] Voluntas autem illa,
quæ ab initio contractus (vt Alexander ait) conſideratur,
non includit ſimplicem patientiam, ſed ipſum aſſenſum.
quod probatur ex l.1.ff.ſi famil.furtum feciſſe dicatur. vbi
Prætor ſcientem dominum ſeruilis furti allegat.ſciẽtiam
autem (ait Vlpianus) ſpectare debemus, quæ habet & vo-
luntatem. Inde conſcium criminis eum dicimus, qui aut
commiſit ipſe,aut qui committenti adſenſit, non quo ſci-
ente & cognoſcente perpetratum eſt,neq; enim teſtes qui-
bus præſentibus & ſcientibus aliquid factum eſt,dicuntur
eſſe conſcij,ſed qui ope & conſilio & voluntate adfuerũt.
Hæc ergo vera eſt differentia inter illata in fundum,& in
domum:illa obligata ſunt ſi ab initio conuentum fuit.hęc
verò etiam ſine conuentione.Differentiæ rationem ac cau
ſam duplicem aſſignat Coraſius *in d.§.item Seruiana.nu.5.verſ.*
aduertatis autem.

44 Prima † eſt,quòd plerunq; vſu veniat, vt coloni in præ-
dium ruſticum res duntaxat ad agriculturam pertinentes
inuehant,ſuper quibus publico agrorum colendorum fa-
uore,*iuxta Auth.agricultores.C.quæ res pign.oblig.poſſ.* lex nec ob-
ligationem,nec executionem facilè permittit, *l.executores.*
45 *l.pignorum.C.quæ res pign.oblig.poſ.* Verùm † ratio hæc, quam
prius conſiderauit Gomeſ.*in d.§.item Seruiana,num.30.verſic.*
Alia tamen. & ante Gomeſium Fortunius Garzia *in l.item*
*quia,num.16.ff.de pactis.*vera non eſt: ſiquidem procedere ſo-
lùm poteſt quoad inſtrumenta ruſtica, & agriculturæ a-
pta, quæ nec ita facilè expreſſa obligatione hypothecari
poſſunt : at ruſtici alia bona etiam habent, (de quibus
nunc agitur)quæ obligari ſine controuerſia poſſunt.Quo-
circa relata ratio his non conuenit.Secundam rationem
perpendit Coraſius, & eo prius Connanus *d.c.16. num.5.*
cuius pariter ſuppreſſo nomine ſibi vendicauit Charondas d. lib.3. ve-
riſimil.iuris,cap.15.eandem rationem probauit & Eguinarius Baro, in
d.§.item Seruiana.verſi.Quæ inhabitationes.& verè ante omnes hanc
*rationem conſiderauit Garzia in d.l.item quia.num.17.& 18.*hæc in-
quam eſt,quod in prædiis ruſticis, ſatis eſt conſultum alia
via domino, cui fructus,qui in prædiis naſcuntur,tametſi
nihil dictum ſit: tacitè pignoris nomine obligati intelli-
guntur.*l.in prædiis.ff.in quibus cau.pign.hypoth. tacitè contrah. l.3.*
*C.eod.*quod iuris & prærogatiuæ,cùm locatori domus,aut
alterius vrbani prædij, in quo non naſcuntur fructus,
concedi non potuerit, alia via lex ei putauit ſuccurren-
dum,nimirum vt tacitam haberet rerum inuectarum hy-
pothecam .*d.l.item quia.de pactis, l.2.& l.eo iure, ff.in quibus cau.*
pign.vel hypoth.tacitè contrah.& d.l.certi iuris.C.locati. Vnde au-
tem tacita hæc hypotheca de rebus in prædium vrbanum
illatis & inuectis manauerit, doctè & ingenioſè enarrat
Connanus,*d.c.16.nu.5.*

46 Qvaero quintò, an † hoc interdictum reddatur
pro rebus illatis & inuectis in prædium vrbanum,vt in lo-
catam domum?Et non reddi cum Cyno *in l.certi iuris.quæſti*
vlt. C.locati. dicendum videbatur, idq; primò ea ratione
quòd locator poſſidere dicitur illata & inuecta in ipſam
domum,ſed iam poſſidenti non conceditur hoc interdi-
ctum adipiſcendæ.*§.interdictum quoque.Inſtit.de interdict.*quod
47 autem is † locator poſſideat, probat text.l.ſolutam.§.ſo-
lutum.ff.de pign.actio.quo probatur huic locatori conce-
48 di † actionem pignoratitiam pro inuectis & illatis in
prædium vrbanum,at pignoratitia pignoris traditionem
præſupponit, & per conſequens poſſeſſionem. *l.qui pigno-*
ris,ff.de acquir.poſſeſſ. l.cùm notiſſimi. §.1.C.de præſcript.30. vel 40.
annor. Accedit, † pignoratitiam non concedi niſi res in- 49
terueniat, & niſi res tradita reſtituatur. *§.vlt.Inſtit.quibus*
mod.re contrah.oblig. Præterea non eſt propriè † pignus,niſi 50
res ad creditorem tranſeat, *l.ſi rem alienam.§.propriè. ff.de pi-*
gno.actio.& l.plebs.§.pignus.de verb.ſignif. Atque ita hac adducti ra-
tione affirmant Azo, Accurſius, & Petrus Perticenſis, à quibus non
diſſentit Cynus in d.l.certi iuris.quæſt.1. Secundò hanc Cyni ſen-
tentiam confirmare videtur, quòd interdictum hoc red-
ditur pro illatis & inuectis in prædium ruſticum.*d.§.inter-*
*dictum quoque.*idque fortè, quia expreſſa pactione bona illa
obligantur : quæ ſanè nominata pactio ceſſat in illatis &
inuectis in prædium vrbanum.Hinc tertiò inſurgit, quod
interdicti Saluiani verba de illatis & inuectis in prædium
ruſticum tantummodò ſunt: non ergo ad vrbanum exten-
duntur.

Cæterùm verior eſt ſententia, † interdictum hoc,vtile 51
tamen reddi pro illatis,& inuectis, in prædium vrbanum:
ita ſcribunt Bartol.in l.1.num.2.ff.de Saluian.interdict.& in l.1.num.1.
verſic.quæro an hoc.C.eod.idem in l.ſolutam. §.ſolutum. num.6.ff.de
pign.acti. Bald.in d.l.1. num.12. & ibidem Sal. quæſt. 6. C. de Saluia.
interdict.Angel.Aret.in §.item Seruiana.num.6.Inſtit.de act.& Fran.
Sarmentus in commentar.De redditibus eccleſiæ,part.3.c.2.nu.20.ver.
& hæc opin.& Neguſant.in tractat.de pignor. part.8.membr.1. num.5.
Ea eſt huius ſententiæ ratio, quòd licèt verba interdicti de
illatis & inuectis in prædium ruſticum ſint, attamen quia
mens interdicti conuenit & huic caſui, cùm prædium lo-
catur,& in eum res inuehuntur,ob id vtilis actio ex eo da-
tur:*quemadmodum annotarunt glo.Bart.Alex.& cæteri in l.curatoris.*
C.de neg.geſt.

Nec aduerſantur contrariæ rationes : Nam prima illa
falſa eſt,cùm verè locator non poſſideat illata & inuecta
in domum,*vt rectius exiſtimarunt Bart.in d.§.ſolutum,nu.5. & Sa-*
lic.in d.l.certi iuris.q.7. Sarmentus d. c.2. nu.19. Si enim locator
prædij vrbani ignorat illata & inuecta, *d.l.certi iuris.* nulla
ratione fieri poteſt,vt dicamus eum poſſeſſionem aſſequu-
tum fuiſſe, *l.3.§.Nerua.ff.de acquir.poſſeſſ.* prætereà ſi illata in
prædium ruſticum non poſſidentur, *d.§.interdictum quoque.*
cùm tamen in eorum contrahenda hypotheca locatoris
ſcientia,imò pactum intercedit;*d.l.certi.*quantò fortiùs di-
cendum eſt non poſſideri hęc illata in prędium vrbanum,
in quorum obligatione ſcientia locatoris non conſidera-
tur. Textus autem,d. §.ſolutum, intelligitur cùm locator 52
poſt moram ſolutionis à conductore factam bona illa in-
cludit & retinet loco pignoris, donec ſibi ſatisfiat: nam
tunc poſt incluſionem poſſidere dicitur. & text. l.qui pi-
gnoris.ff.de acqui.poſſeſſ.ſatis fuit ſuprà 5.q.3. declaratus.
Non quoq; aduerſatur ſecunda illa ratio , quandoquidem
id,quod vel ſcientia,vel expreſſa pactio operatur in illatis
& inuectis in prædium ruſticum, idem operatur ſola illa-
tio & inuectio in prędium vrbanum.ſunt enim æquè loca-
tori obligata. Tertia verò conſideratio ex ſuprà illatis re-
ſponſionem habet.quinimò etſi interdicti verba verè non
ſunt de prædio vrbano, attamen maior eſt ratio, vt illata
inuectaq; in prędio vrbano ſint obligata,cùm pręcipuè ob
vrbani prædij locationem tacita hypotheca, & per conſe-
quens hoc interdictum ſit introductum.Nam(*quemadmodum*
eruditiſs.Connanus lib.4.comment.iuris.c.16.num.5. Balduinus in com-
mentariis de pign.cap.6.ſcribit)magna olim Romæ (vt nunc Ve-
netijs)turba & multitudo erat pauperum inquilinorum,
qui in alieno & conducto habitabant, neq; præter neceſ-
ſariam & curtam ſuppellectilem quicquam habebant,vt-
pote opifices,qui manu & artificio quotidiano victũ quæ-
ritabant : qui ijs ignotis alioqui & peregrinis ædes loca-
bant,vt ſibi cauerent,ſolebant paciſci, vt inuecta & illata
ſaltem pignori eſſent pro mercede habitationis, ſeu pen-
ſione. Non ſolebant itaque domini ijs locare ſine aliquo
pignore. Pignus eſſe ſolebat ipſa ſuppellex. Hoc cùm in
more eſſet,eſſet etiam iuſtum,vt occurreretur ingratorum
hoſpitum perfidię,& locatoribus conſuleretur:placuit,vt
haberetur pro cauto & conuento, & ſi fortaſſe in locatio-
ne expreſſum non fuiſſet.Hoc non niſi Romę introductum
fuit,deinde eo exemplo adductus Iuſtinianus idem Con-
ſtantinopoli,& in aliis prouinciis conſtituit. *l.vlt.C.in quib.*
cauſ.pig.vel hypoth.tacit.contrah. quæ ratio tanta non erat,cùm
prædium

prædium ruſticum locabatur,cuius fructus (vt dixi) ſuffi-
cere videantur.

53 Qvaero ſextò, † an hoc interdictum competat loca-
tori pro partu nato ex ancilla in prædium inuecta, & de-
inde tertiò vendita? Et competere, dubium non eſt. *ita e-*
nim reſpondit Iulianus in l.1.in princip.ff.de Saluia.interdicto. cuius
54 ſententiæ ea eſt ratio,quod † partus ventrem ſequitur, &
eiuſdem conditionis eſt ac ipſe venter. quocircà vbi ancil-
la obligata eſt, ita & partus ex ea natus obligationis tem-
pore,*l.ſi conuenerit.§.ſi fundus.ff.de pigno.actio.* Verùm aduerſa-
ri videtur text.l.Paulus.§.1.ff.de pign.qui affirmat partum
ex ancilla tertiò vendita natum, ita demùm in obligatio-
nem venire,ſi editus apud debitorem fuit. Reſpondet glo.
d.l.1.ff.de Saluian.interdi.& ibi Bartol.in prima oppoſi. tex.d.l.Pau-
lus, procedere cùm ancilla concepit, ac etiam peperit a-
pud emptorem.Tex.verò d.l.1.ff.de Saluia.interd.cùm con
cepit ancilla apud debitorem. *Quam quidem opinionem proba-*
uit & Bertachin. in tract.de Gabellis.parte 8.cap.principali.membr.1.
nu.8.

55 Qvaero ſeptimò, † an hoc interdictum reddatur
locatori aduerſus tertium poſſeſſorem bonorum condu-
ctoris, quæ iam hypothecata erant locatori pro penſio-
ne prædij,vtputà contra emptorem rerum obligatarum?
Dicendum eſt quoad interdictum directum illud non con
cedi : nec enim eſt qui aliter ſentiat. Dubium eſt, an ſal-
tem vtile reddatur? Recepta * & vera eſt interpretum
opinio,reddi. *Ita gloſſ. & cæteri in l. 1.ff. de Saluian.interdict.*
& in l.1. C. eo. Neguſantius in tracta. de pignoribus, parte ſecunda,
membro 4. num.132. Balduinus in §. interdictum autem. Inſtitut.de
interdictis. & in commentariis de pignoribus,cap. 14. colum.2.Fran-
ciſcus Sarmentus in commentariis de redditibus Eccleſiæ, parte ter-
tia, cap. 2. numer.19.verſicu. Saluianum interdictum. Ita etiam in-
telligo Robertum Marantam in praxi iudiciorum, parte quarta, di-
ſtinctione 7.num.11. idem verè ſenſit Signorolus *conſil.4.num.*
*7.*dum reſpondit,hoc interdictum eſſe perſonale in rem
ſcriptum, & ob id ei reddi contra quemcunque extrane-
um poſſeſſorem. *Idem ſcripſit Cuiacius lib.5.obſeruation.cap.26.*
qui eruditè explicat. Hanc ſententiam ij probant ex verbis
56 † d.l.1, in princip.ff. de Saluian. interd. dum reſpondit
Iulianus reddi illud interdictum locatori ad auocandum
partum natum ex ancilla in prædium inuecta & alteri
vendita. quòd ſi de partu ibi ſolùm ambigitur, apertè
intelligimus nullum eſſe de ipſa ancilla dubium. Probat
& hanc ſententiam text.d.l.1.§.1.dum duobus locatoribus
tribuit interdictum illud vtile aduerſus extraneos. In-
telligo extraneos vnà cum Accurſio & cæteris,id eſt,ter-
tios poſſeſſores. Idem verè cenſuit Theophilus *in ſuis Inſti-*
*tutionibus,tit. de interdictis.§.altera.verſ.huiuſcemodi.*cuius verba
adſcripſi.Nam ſi is ceſſauerit (de colono loquitur) in ſol-
uẽdo, aduerſus quemuis res coloni poſſidentem interdi-
cto Saluiano dominus experiri poterit.] Ecce ait [aduer-
ſus quemuis poſſidentem res coloni] tertium poſſeſſorem
ſignificans. Ea etiam eſt ratio, quam Signorolus, & an-
te eum glo.*penult.l.1.C. de precar.& Saluia.interdict.* perpendit,
57 quòd † interdictum hoc perſonale in rem ſcriptum
quemcunque poſſeſſorem inſequitur. Non ignoro tamen
58 eruditiſsimum † Franciſcum Hotomanum contrariam o-
pinionem probaſſe *in §. interdictum quoque, Inſtit. de interdict.*
59 cuius quidem opinio probari videtur in † l.1.C.de precar.
& Saluian.interdict. quam ſuprà *quæſt.3.*diximus loqui de
tertio poſſeſſore, qui à conductore res iam locatori obli-
gatas emit, ibique Gordianus negat aduerſus eum hoc in-
terdictum reddi. Cæterùm interpretantur relati ferè om-
nes, ibi agi de interdicto directo, non autem vtili, ne Iu-
liano repugnet. de directo enim interdicto Saluiano ſo-
lum apud Gordianum fuiſſe dubitatum dicendum eſt, a-
lioqui abſurdè ab eo fuiſſet reſponſum , locatori non red-
di illud interdictum,ſed eius loco vel Seruianam actionẽ,
vel vtilem quaſi Seruianã, quia ſi quaſi Seruiana vtilis red-
di potuit,cur non interdictum vtile? quàm ſanè ſubtilem
conſiderationem fecit Sarmentus *d.c.2.nu.18.*Non etiam ad-
uerſatur ratio illa diuerſitatis,quam inter hoc interdictũ,
60 & actionem Seruianam † adfert Hotomanus, qua quidem
aſſerit,hoc interdictum non reddi contra extraneum poſ-
ſeſſorem,nempè,quia fauorabilior eſt cauſa domini cum
colono agentis,quàm cum extraneis:quippe cùm ille con-
traxerit,& res oppignoratas poſſideat: extranei verò, qui
acquiſiuerũt,nihil cum domino geſſerunt: & (vt credi par
eſt) ignorantes oppignoratas eas res fuiſſe, eas emerunt.
cauſam igitur inter colonum & dominum Prætor ipſe ſu-
ſcepit:& quia æquius eſſe videt earum rerum poſſeſſionem
penes dominum quàm penes colonum eſſe, interdictum
in eam ſententiam interponit. At cùm ad extraneum res
peruenit,nihil cauſæ eſt, quamobrem æquius non ſit apud
eum,qui ſine vllo dolo rem emit,tantiſper poſſeſſionẽ eſſe
quàm apud creditorem,dum conſtitutum exerceatur. Hęc
Hotomanus.Cuius ſanè ratio vera mihi viſa eſt nunquam,
quandoquidem etſi † extraneus is poſſeſſor dolo caret,non 61
tamen certè culpa,qui cautè negotiari debet,*l.qui cum alio.*
*de reg.iuris.*ea ratione factum eſt vt interdicta hæc,quæ per-
ſonalia ſunt,in rem tamen ſcripta poſſeſſorem quemcunq;
inſequantur.Ita enim videmus interdictum † quorum le- 62
gatorum reddi contra extraneum poſſeſſorem, qui tamen
eandem probabilem ignorantiæ rationem, quam extra-
neus poſſeſſor in caſu habet.*l.1.§.illud.ff.quor.lega.& explicaui-*
mus ſuperiore remed.q.10.

Qvaero octauò,an hoc † interdictum reddatur ad- 63
uerſus hæredes conductoris?Et reddi, nemini venit in du-
bium:ita probat l.2.C.de precar.& Saluia.interdicto, cùm
illa conſtitutio quę de precario loquitur,ſub eo communi
titulo collocata ſit:quamquam eam Bart.& Salicet.ad pre-
carium ſimpliciter retuliſſe videantur. Suadetur hæc no-
ſtra ſententia,quia vbi lex aliquem obligat & afficit, obli-
gare quoq; dicitur † illius hæredem, cùm perſona hæredis 64
eadem ſit cum illa defuncti,*authen.de iureiur.à morient.præſtãn*
princip. Ita enim videmus à fortiori, † pactum illud execu- 65
tiuum,quo creditor ſua autoritate poteſt ingredi poſſeſſi-
onem bonorum debitoris,exequi & contra illius hęredem
poſſe, *vt docuit Bart.in l.creditores,num.21.C.de pignor.* quod latè
explicabimus infrà *remedio 5.quæſt.17.* vbi extendimus pro-
cedere, etiam ſi hæres diuerſæ conditionis ſit à defuncto.
Hanc ſententiam ego intelligo de interdicto directo:nam
de vtili omnis ceſſat dubitatio, quia ſi contra extraneum
(vt ſuperiore quæſtione diximus)redditur, fortiùs contra
hæredem.

Qvaero nonò, an hoc † interdictum reddatur con- 66
tra minorem, qui in prædio à ſe conducto bona intulit,
atque inuexit? Huius quæſtionis diſſolutio ab eo pendet,
an bona minoris obligata cenſeantur pro penſione præ-
dij.Qua quidem in re opiniones ſunt. Vna fuit negatiua,
quòd bona hæc non ſint tacitè obligata : *ita enim cenſuit glo.*
in l.item quia, in verbo,illata. ff. de pact. quam ſequuti ſunt ibi Bart.
num.2. poſt Dynum in §. Seruiana,vbi Angel.Aret.num.4. Inſtitut.
de actio. Fulgoſ.& Salicet.in d.l.item quia. idem Salicet.in l.certi iu-
ris,quæſt.3.C.locati. Imol.& Comenſ.in l.ſi conſtante,in princ.ff.ſoluto
matrim.

Primò hac ratione probari hæc ſententia creditur ex
auth.dos data,C.de don.ante nup.qua conſtitutũ eſt,quòd
eo ipſo,quòd dos data eſt, etiam donatio propter nuptias
conſtituta dicitur,nullo intercedente hominis facto,& ta-
men ſi † minor dotem reciperet,non diceretur conſtituiſſe
donationem ante nuptias: cùm illa à minore ſine curato- 67
ris decreto conſtitui non poſſit.*l.lex quæ tutores. C.de adm.tut.*
& l.prædia.C.de præd.mino. idem ergo dicendum in caſu hoc
noſtro, nempè obligationem tacitam non cauſari ſine de-
creto curatoris : etſi regulariter bona hæc illata tacitè ob-
ligata cenſeantur.Verùm reſpondet Bald.& Ang.*in d.l.item*
*quia.quos ibi refert Iaſ.nu.20.*quod Bart.ratio atq; fundamentũ
procedit in alienatione atq; tranſlatione dominij,nos ve-
rò in pignore, quod non eſt tanti præiudicij, *l.vlt. C. quæ*
res pign.oblig.non poſſ. Verùm ſi rectè animaduertamus (vt
animaduertit Iaſ.) loquitur & ipſe Bart. in tacita hypo-
theca. Et quemadmodum alienatio bonorum minoris eſt
ſine curatoris decreto lege prohibita, ita etiam hypothe-
ca,*d.l.lex quæ tutores. verſ.vel pignorare. C.de admi. tut.* Quocircà
rectius ſatisfacere videtur Bald. *in l.ſi conſtante, in fine princi-*
pij.ff.ſolut.matrim.quem ibi declarat & probat Ioan.Crotus in 1. lectu-
*ra in fine.*ait ille † textum d.auth. dos data.loqui in quadam 68
hypotheca, quæ non indifferenter in quibuſcunque rebus
cauſatur,ſed in quibuſdam tantùm: ſiquidem donatio illa
propter nuptias non reſpiciebat omnia bona mariti, ſed
ſolum pro dotis quantitate : quapropter ſtatim illa
non

Universidad de Deusto Biblioteca

Universidad de Deusto
Biblioteca

non constituitur, quia requiritur enunciatio & discussio iudicis. at nos loquimur in quadam hypotheca legali, quæ indifferenter in omnibus bonis illatis caussatur: quamobrem conducendo prædium, omnia bona in eo illata, hypothecæ subiiciuntur. Dubito de veritate huius responsionis, quam (vt mox subiiciam) nec Baldus ipse sensit, dubito inquam, quia nulla differentia considerari posse videtur inter duos hos casus. Nam quemadmodum cùm vir recipit dotem, solùm tenetur pro illius quantitate facere donationem propter nuptias, atque ita illius bona hypothecata sunt in vniuersum, vt scilicet faciat donationem respectu quantitatis dotis, ita etiam hoc in casu bona omnia coloni & inquilini sunt in vniuersum hypothecata, pro sola tamen portione debitæ pensionis. Respondeo itaque tertiò vnà cum Bald. *in d.l.si constante*, quod imò in casu d.auth. dos data. obligata censentur bona minoris pro donatione facienda, etiamsi non interuenit decretum, ea ratione, quòd illa obligatio constituendi donationem propter nuptias, est obligatio necessaria ex legis dispositione, quæ decretum non requirit: ita voluit sentire Bald. quod clariùs explicat Salic. *in l. prædia. C. de prædiis mino.* quem alij sequuti sunt, vt retuli *in tract. de recuper. poss. ff. remed. 15. nu. 164.* verùm quia eo loci ab ea Saliceti & sequacium opinione recessi, aliumq; esse sensum d.auth. dos data, demonstraui, ob id ad huiusmodi dissolutionem dicendum est, veram non esse maiorem huius argumentationis propositionem, dum dicitur, quod eo ipso quod dos data est, etiam donatio propter nuptias constituta dicitur, nullo intercedente iudicis decreto, non inquam vera est hæc assertio, ex ea interpretatione quam attuli ad d.authen. dos data, quia imò non est ipso iure constituta, sed est in facultate viri constituere, vel non. siue ergo Baldi, Saliceti & sequacium interpretatio ad d.auth. dos data, siue nostra probetur, apertè demonstratur hanc Bartoli primam argumentationem suam opinionem non adiuuare.

Secundò mouetur Bart. *in d.l. item quia.* ex l.1.§. C. de rei vx. act. quo text. constitutum est, quòd celebrato contractu dotis, bona sint hinc inde tacitè obligata. At bona minoris recipientis dotem, non possunt tacitè obligari, *l. Titia. ff. de iure dot, & l.1. C. si aduer. dona.* idem ergo dicendum est in casu hoc nostro, nempè tacitam hypothecam non caussari ex illatione bonorum in prædio conducto. Respondeti posse videtur ex declaratione Croti *in d.l.si constante. in prin. in 1. lectu. in fin.* in casu † d.l. Titia, ob id mulierem minorem non obligari: quia in specie requiritur discussio iudicis, & ideò ante discussionem illam, nulla caussatur hypotheca, diuersum hic est, vbi hypotheca super omnibus bonis contrahitur. Verùm dubito ex his quæ superiore fundamento diximus. Rectius dici potest, non esse verum, quòd dicitur bona minoris recipientis dotem non obligari tacitè: quia imò obligata censentur: ita enim se habet * magis recepta opinio aduersus Bart. & communem testantur Ias. *in l. si constante, in prin. nu. 210. ff. sol. matr. Neguſ. in tract. de pigno. 4. memb. 2. partis, nu. 73. Curt. iun. consil. 168. nu. 20. & latè Tiraq. de legib. connub. in gl. 6. nu. 185.* Quocirca retorqueri potest fundamentum hoc ad d.l. Titia. & d.l.1. respondet Ias. *in d.l.si constante, num. 218.* loqui in obligatione expressa, quæ non prouenit ex legis dispositione.

Tertiò suffragatur quòd ait Ias. *in d.l. item quia, num. 20. vers. tertiò pro ista parte.* omnia bona † tutoris obligata censentur pro administratione tutelæ, *l. pro officio. C. de admini. tutor.* & tamen bona minoris eam ob caussam non obligantur. *l. vlt. C. de legi. tutel.* idem ergo dicendum est in casu nostro, vt licèt bona conductoris obligentur pro pensione prædij conducti, non tamen obligata intelligatur bona minoris. Respondet Ias. † d.l. vlt. C. de legit. tutel. loqui in actu prohibito minori, prohibetur enim minor tutelam administrare: non ergo mirum, si tacitè eius bona non obligantur: at diuersum in casu nostro, in quo minor non prohibetur prædium conducere.

Secunda est opinio affirmatiua, nempè bona minoris hypothecata censeri pro pensione conducti prædij. *Hanc probarunt Bald. in d.l. item quia, num. 3. Angel. col. 2. vers. in ea glo. Castr. num. 1. idem Bald. in l. vnica, §. & vt plenius. C. de rei vx. act. vbi testatur hanc esse * communem, Ioan. And. in addit. ad Specul. in tit. de donat. inter vir. & vxo. §. vlt. vers. quid si mulier. Bal., Ang. & Roma. in l. si constante, in princ. & ibi Alex. nu. 25. ff. solut. matrim. & hos recenset Ias. in d.l. item quæ, num. 20. vers. secunda fuit, qui tamen non aperit quid ipse hac de re sentiat. idem censuit Aemil. Ferre. in d.l. item quia. n. 6.*

Primò ea adducuntur argumentatione desumpta à cessante ratione: est enim ea ratione constitutum, † minorum 72
bona sine curatorum decreto obligari non posse: quod vt ignari, imperiti, facilesq; decipi possunt. at ratio hæc cessat hic, quandoquidem decipi non potest minor prædium conducens, cũ faciat illud, quod quilibet diligens paterfamilias faceret. quo etiam argumenti genere vtitur & Ias. *in d.l. si constante, in prin. num. 215.* dum loquitur de minore recipiente dotem. Respondetur, quòd licèt possit minor domũ conducere, non tamen sequitur, quòd cesset deceptionis causa: cùm deceptio ipsa facilè contingere possit: quia locator potuit locare maiori pretio, quàm diligenti patrifamilias locasset. Vel etiam ipse minor posset conducere domum nimis amplam, & suæ tenuitati ornatam nimis.

Secundò mouentur ex text. l. conditionibus pupillus. ff. 73
de cond. & demonst. quo probatur, quòd licèt † pupillus non possit principaliter obligari sine tutoris autoritate, potest tamen in consequentiam, ergo idem hic dicendum videtur. Non satis facit Ias. *in præcitata l. item quia*, solum ait. & in iuribus perpensis à Bart. pro sententia negatiua procedere, cum obligatio venit in consequentiam. Verùm re- 74
sponderi potest, ob id in casu † d.l. conditionib. pupillum tacitè in consequentiam quandam obligari sine tutoris auctoritate: quia obligatio illa reuocabilis est. Nam licèt impleta conditione pupillus ille hæres efficiatur patri necessarius, attamen cùm abstinẽdi beneficium iure habeat, ab ea hæreditate se abstinere potest. *§. sed his. Institut. de hæred. qual. & differ. atque ita l. conditionibus, ibi interpretatur Comen. quem sequutus est Ioan. Crotus in repet. d.l. si constante. num. 142. versic. quartò ad. ff. solut. matrim. & Socin in d.l. conditionibus. num. 2.* at in casu nostro obligatio bonorum pro pensione prædij est irreuocabilis: non ergo argumentari licet de vna ad alteram.

Tertiò suffragatur huic opinioni l. 1. in fin. & l. 2. ff. de 75
reb. eorum, quibus probari videtur tacitam † hypothecam in bonis pupilli sine decreto curatoris caulari, etsi expressa prohibita sit. Verùm respondent doctores, præsertim Ias. *in d.l. item quia. n. 20. vers. sed tu aduerte. ff. de pact.* & Crot. *in d.l. si constante, in prin. prima lectu. nu. 100. & in repe. num. 144. ff. sol. matr. & latius ibid. Ias. nu. 212. 213.* Placet mihi illa responsio Ias. *d. num. 213.* † d.l. 1. §. fin. & l. 2. loqui in obligatione ex- 76
pressa, quæ sine decreto caussari non potest, cùm minor à priuato rem emit, ex quo etiam pretio non persoluto in ipsum minorem emptorem translatum est dominium: quod non contingit eo casu, quando minor emit à fisco: nam illi pro residuo pretii sine decreto obligari potest res ipsa empta. Cuius sententiæ ratio est, quòd lex tacitam inducit obligationem bonorum eius, qui cum fisco contrahit, *l. 2. C. in quib. caus. pign. vel hypoth. tacitè contrah.* quà ex re manifestam ostendit differentiam Vlpia. in d.l. 1. in fin. cum l. 2. de reb. eo. inter obligationem tacitam à lege inductam & expressam. Et ideò minor eo casu fisco obligatur fauore fisci, vt ibi patet, cùm tamen in casu nostro non sit lege cautum minorem huic locatori obligari.

Quartò adducuntur ex l. quæ tutoris. ff. de reb. eo. & ex duobus illis titulis, ff. de reb. eo. & C. de præd. mino. quę sanè iura loquuntur in voluntaria † obligatione, vt illa non 77
caussetur sine curatoris & iudicis decreto, sed in hypotheca & obligatione legali, quæ dicitur necessaria, diuersum est. Nam illa sine tot solennitatibus caussatur, vt iam ex relatis constat, & cõfert l. fi sine hærede, §. Lucius. ff. de admi. tut. quo loci ait Modestinus, consuetudinem regionis, quę circa rem versatur, ita obligare minores, vt maiores. Verùm responderi potest, vt declarat Crotus *in d.l. si constante. in prima lectura. num. 101. versic. quartò adducebat.* quod ex quo lege sancitum est, bona minoris non obligari sine decreto & solennitate, de quibus in præcitatis titulis, licet deinde certis in casibus cautum sit simpliciter bona censeri hypothecata, non tamen intelligitur quòd etiam bona minoris sine decreto censeantur hypothecata. Nam lex generaliter loquens etiam cum clausula [non obstantibus quibuscunq;, &c. Jnõ derogat his, quæ specialiter ratione certæ personæ constituta fuerunt: *vt censuit gl. in auth. de hære. ab intesta.*

ab intestat. in verbo, vacantibus. Barto. in extraug. ad reprimendum, in verbo, Non obstantibus, nume. 9. & † ad d.l. si sine hærede. §. Lucius. ff. de adminis. tut. respondet idem Crotus *in repet. d.l. si constante, num. 114. in fine.* vt loquatur in obligatione personali. Vel veriùs erat lex manifesta, quæ rem ipsam affectam habebat, *ex Tiraq. tract. de retract. consang. ad fin. nu. 541.*

Quintò vtor argumẽtatione, qua in simili vsus est Cro- 79
tus *in d.l. si constante, prima lect. nu. 101. versi. sextò.* † Lex generaliter & indistinctè disponens comprehendit etiam personas priuilegiatas, *l. in fraudem. §. vlt. ff. de milit. testam. & latè scribit Tiraquel. d. tractat. de retract. consang. §. 1. glo. 14. nume. 96.* At iura quæ disponunt illata & inuecta in prædio conducto esse tacitè obligata pro pensione prædij generaliter atque indistinctè loquuntur: sequitur ergo quòd & personam minorum alioqui priuilegiatam comprehendant. Satisfacit *præcitato loco* Crotus, dum inquit, quod tunc demùm lex generaliter loquens comprehendit etiam priuilegiatum, intelligitur, nisi in specie illius casus is sit priuilegiatus, sic delarat ille l. hæres absens. ff. de iudic. In casu verò nostro minores sunt priuilegiati, ne eorum bona sine solennitatibus alienari, vel obligari possint: non ergo ij sub generali lege continentur.' Accedit, quod lex generalis non comprehendit priuilegiatos etiam in genere: ita Ias. *l. 1. num. 9. solut. matr.* & latissimè scribunt Calcan. *consil. 13. colum. 2.* vbi tredecim attulit instantias, quibus apertè ostendit generalem dispositionem non comprehendere caussam dotis, & caussam piam, quæ quidem in genere priuilegiatæ sunt. *Tiraq. in tract. de retract. consang. §. 1. glo. 14. nu. 91. 92. & Neuisa. consil. 77. num. 16.*

80 Tertia fuit opinio † Gulielmi Cunei, *quam sequutus est Cyn. in l. certi iuris. C. locati, & recenset Barto. in d.l. item quia. nume. 2.* qui quidem ita distinguit. Aut post contractum celebratum sequitur tacita legis obligatio absque alio facto hominis, & tunc minoris bona censentur etiam obligata, *l. 1. §. vlti. & l. 2. ff. de reb. eo.* & hoc casu procedere potest sententia affirmatiua suprà relata, seu rationes pro ea relatæ. Aut post celebratum contractum vltra legis dispositionem requiritur nouũ hominis factum, vt in casu hoc nostro, in quo requiritur, quòd minor inferat bona in conducto prædio: & tunc nulla caussatur obligatio in bonis illis, cùm ex suo facto minor sine decreto & solennitate illa obligare non potuerit, & hoc in casu procedit opinio negatiua. Hanc distinctionem reijcit Barto. *in d.l. item quia. primum illud distinctionis membrum non probatur ex d.l. 1. §. vlt. & l. 2. ff. de reb. eo. quemadmodum suprà declaramus.*

Quarta fuit opinio Petri de Bellapertica *in l. certi iuris, C. locati. quam quidem sequuti sunt Cyn. Angel. & Bald. quos recenset Ias. in l. item quia, nume. 20. versicu. vltima fuit opinio. ff. de pact. à quibus verè nec Iason ipse videtur dissentire, etsi hanc esse declarationem scribit.* Distinguit itaque Petrus, Aut minor † conduxit domum conducentem atque honestam, quæ suæ conditioni conuenit, ita quòd egisse videtur, quod diligens quilibet paterfamilias egisset, & tunc eius bona illata & inuecta in domo erunt tacitè hypothecata, & hoc in casu procedere potest secunda illa opinio affirmatiua, quæ Baldi & sequacium fuit. Nam hoc casu cessat illa ratio deceptionis, qua minorum bona obligari prohibentur. Aut, inquit Petrus, minor iste domum minùs condecentem, & minùs suæ conditioni conuenientem conduxit, & tunc non obligantur eius bona illata & inuecta, atque ita procedit negatiua illa opin. Barto. & aliorum, quam suprà *primo loco* retulimus. Est ratio, quia satis constat minorem hunc sua facilitate læsum & deceptũ esse. Hanc opinionẽ veram minimè esse opinor, siquidem illud primum membrum huius distinctionis verum non est. Nam ratio illa nõ concludit, quandoquidem minoris bona obligari nõ possunt sine decreto, illo etiam casu, quando vtiliter contraheret, & suam conditionem meliorem faceret, *quod probat l. magis puto. §. si ex. ff. de reb. eo. qui sub tutel. scripsit in tract. de arbitr. iudicum, lib. 2. casu 171. num. 60. 62. & nu. 63.* Non etiam secundum membrum distinctionis est verum, quia absolutè non obligantur bona hæc minoris, *vt nunc subijciam.*

Placet mihi (vt paucis dicam quod sentio in tanto opi- 82
nionum conflictu) illa opinio Bartoli negantis, † minorũ bona censeri, tacitè hypothecata pro pensione domus. quod, vt dicam, illud me mouet, quemadmodum bona minoris expressè obligari non possint sine decreto, *l. magis puto. §. si pupillus. ff. de reb. eor. & scripsi d. casu 171. num. 30.* ita nec tacitè possunt obligari, nisi illis in casibus, in quibus lex expressim tacitam hypothecam in bonis minoris introduxit. Nam quando lex inducit tacitam hypothecam in bonis minoris, illud clarè exprimit, vti videmus in casu l. 2. ff. de reb. eor. vbi inducit obligationem bonorum à fisco emptorũ per minorem, vt illa sint pro residuo pretij obligata. vti etiam in casu l. 3. in prin. ff. de reb. eo. vbi obligata censentur alteri minori, ex cuius pecunijs fundus ille erat emptus. quod quidem factum est vtroque in casu expressim fauore personarum, fisci scilicet, & alterius minoris, licèt ergo in casu nostro regulariter bona illata in domo sint tacitè hypothecata pro pensione domus, nõ tamẽ in bonis minoris expressim hoc cautum reperitur, est ergo dicendum ita tacitè non censeri obligata, quemadmodũ nec expressè obligari potuissent. In re maximè dubia liberum est hominis iudicium.

QVAERO decimò, an hoc † interdictum reddatur pro 83
possessione bonorum coloni partiarij, qui in fundo à se conducto illa intulit atque inuexit? Et dicendum est concedi, siquidem ex vera & magis recepta Doctorum sententia, ita bona coloni partiarij hypothecata censentur pro pensione & præstatione illa, ac bona coloni, qui nummis colit. *ita enim docuerunt Bald. in l. certi iuris, num. 6. C. locati. posì Rosfredum & Cyn. ibi, & ante eos idem affirmauit glo. in §. item Seruiana, in verbo, quis. Instit. de actio. vbi Angel. Aretin. num. 13. & clarius Comes. num. 9. versic. sed breuiter. testatur hanc esse * communem: quod & ibidem facit Zasius nume. 14. idem docuit Floria. in l. 2. num. 7. ff. locati. Alexan. consil. 32. num. 3. lib. 1. Socin. tractat. fallen. vlt. Barba. in Rubric. extra, de locato.* Quæ sanè vera iuris sententia, ea ratione in- 84
uatur, quòd † coloni nomen, quòd generale est, *vt inquit glo. in rubric. C. de agric. & cens. libr. 11.* etiam huic colono partiario conuenit: cùm par sit ratio in eo, ac in eo qui nummis colit, quippe qui vt ille tenetur soluere & præstare promissam portionem, quam vt præstet bona illata obligasse censetur: quocirca cùm par adsit ratio, idem quoque ius statuendum est. *l. illud. in princ. ff. ad leg. Aquil. l. a Titio, in princip. de verbo. obligat. cum sexcentis his similibus.* Accedit, quòd † colonus is dicitur, qui terram, agrum colit, *vt diffinunt* 85
Bald. in d.l. certi iuris, num. 4. C. locati. Petr. Vbald. in tracta. societatis, part. 2. quæst. 9. in princip. At hæc diffinitio colono partiario conuenit, cùm & ipse agrum colat: si ergo diffinitio conuenit, ergo & diffinitum, *Barto. & alij in l. 1. ff. si certum petat. & in l. 1. ff. de testamen.* Tertiò suadetur hæc sententia argumento sumpto à fortiori ex l. pretij caussa. C. de rescin. vendit. quam ego ita cum alijs considero: substantia contractus † emptionis & venditionis est, vt pretium sit in 86
pecunia numerata, *§. item pretium, Instit. de empt. & vend.* alioqui esset permutatio: & tamen partium voluntate effici potest, vt loco pecuniæ alia species detur: & ille adhuc appellatur contractus emptionis. quantò fortiùs dicendum est in casu nostro, colonum eum dici, qui nummis colit, posteaquam ad essentiam illius nominis, non requiritur, quòd nummis colat. Nec aduersantur rationes aliquot, quibus Nicolaus Neapali. & alij nonnulli *relati à Ias. in d.§. item Seruiana, nume. 55. Instit. de action.* contrariam opinionem ausi sunt affirmare, nempè, huius partiarij coloni bona non censeri tacitè hypothecata domino, cùm propriè colonus non sit, ex d.§. item Seruiana, quo solùm datur hoc ius tacitæ hypothecæ in bonis coloni, at hic partiarius non videtur esse † colonus, sed potiùs socius, *l. si merces. §.* 87
vt maior, ibi, quasi societatis iure, ff. loca. & scribunt Castr. consil. 266. Videndum est colum. 2. libr. 1. Barba. in rubr. de rebus ecclesiæ non alien. Corneus in l. si pascenda, nume. 49. C. de pactis, Ioan. à Platea in §. is verò, Instit. de rerum diuis. Huc pertinet glo. *l. diuortio, §. item si messes. versicu. sequentur. ff. solut. matrimo. & glo. Inst. 1. locati, in princ. in verbo, si merces*, quæ affirmat colonum partiarium esse impropriè colonum: veriùs dici socium. Hæc ratio non est multum solida, *vt animaduertunt Bald. in d. l. certi iuris, numer. 6. & cæteri omnes in d. §. item Seruiana.* siquidem colonus partiarius non dicitur propriè socius, sed impropriè, *vt ostendunt verba illa d. §. vis maior, ibi, quasi societatis iure.* quod ea ratione comprobatur, quia videmus, societatem morte extingui, *l. 1. ff. pro socio. §. morte, Institut. de societate.* & tamen morte coloni partiarij non extinguitur illa loca-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tio, sed transit ad hæredes, *l. viam. C. locati. l. qui fundum. ff. locati, & l. nihil. §. vlti. de legat. 1.* ita Bald. *d. l. certi iuris, num. 6.* qui & alia ratione comprobauit, nempè ex hoc contractu locationis agi etiam posse actione præscriptis verbis, *l. 2. §. si quis seruum. ff. depositi.* cùm tamen pro societate sola detur actio pro socio.

Extenditur relata communis sententia, vt locum etiam
88 sibi † vendicet in eo colono, qui specie aliqua promissa, vtputà, promissis decem saccis frumenti, vel quo simili, agrum colendum conduxit: nam & huius bona censentur tacitè hypothecata: *ita docuit Bald. in d. l. certi iuris, nume. 6. ibi, vel alia re promissa. C. locati, quem clarius eius doctrina explicata, sequuti sunt Rom. sing. 233. Tu scis quod inuecta. Ias. in l. item quia, num. 2. ver. tertiò limita. ff. de pact. & Negusan. in tracta. de pignorib. 4. membro 2. partis, num. 138. versic. tertiò amplia.* Quam quidem opinionem credit Roman. probari auctoritate glo. *in l. licet, & in l. exceptio. C. locati, & in c. propter sterilitatem, extr. eod.* dum affirmant, quòd illa æquitas, quæ consideratur in colono qui nummis colit, consideretur etiam in eo, qui specie aliqua promissa conduxit, *quas quidem glossas probauit & Gomes. in d. §. item Seruianâ, nume. 11. suppresso tamen Romani nomine.* Et verè par est ratio huius coloni, ac illius qui nummis colit: cùm vterque colat, vterque pensionem præstet, *vt iam diximus superiùs.* Secundò ait Romanus probari hanc sententiam claro
89 iure, nempè l. si gratuitam est. † & l. Pompon. la 2. in princip. ff. in quibus causis pign. vel hypoth. tac. contrah. *quam citat & Gomes. d. §. item seruiana, num. 10. post Barbatiam, quem refert,* nullam constituit differentiam Pompon. quòd quis colat nummis, vel alia specie promissa, sed solùm considerat an constituta mercede, vel gratuitò conduxerit. Ego præter Gomesium ita considero, quòd etiam colonus is dicitur, qui gratuitò conducit, hoc patet, quia & ipse colit, & pro deterioratione tenetur, *vt inquit gloss. d. l. Pomponius, in verbo, non esse.* & licèt eius bona non sint tacitè hypothecata: eò quòd nullam soluit pensionem, non tamen coloni nomen amittit. si ergo & colonus is dicitur, qui gratuitò conduxit, à fortiori, & qui speciem dare promisit: ob cuius quidem speciei solutionem tacitè obligasse dicitur in fundo illata. Tertiò inquit Romanus, confert regula l. naturalis. §. sed si facio. ff. de præscript. verbis. quòd
90 † contractus innominatus sequitur naturam contractuum nominatorum, cùm eis assimilantur. At hic locationis contractus, qui promissa specie celebratur, similitudinem cum vera locatione habet, cùm ambo coloni sint, & agrum colant: eius ergo naturam sequitur. Nec aduersantur rationes, quibus Specul. *in titu. de locato. §. post quàm, verific. porrò.* & Aemilius Ferretus *in l. item quia, num. 3. ff. de pact.* contrariam opinionem tuentur. Primò, inquit
91 † Aemilius, probari hoc videtur ex d. l. item quia. & illi similibus, quæ loquuntur in locationibus, qualis non est species, de qua hic agitur. sed verè & hæc locatio dicitur, vt & illa quæ gratuitò fit, *d. l. Pomponius, la 2. ff. in quibus caus. pign. vel hypoth. tacit. contrah.* non enim (vt dixi) hæc solutionis species naturam contractus immutat. *quod etiam mox clariùs dicam.* Secundò mouetur Aemilius ex l. 2. ff. in quibus caus. pign. vel hypoth. tacitè contrah. qui volens ostendere quibus ex causis oriatur hæc tacita conuentio illatorum & inuectorum, hoc signum actionis ex loco tradit. Ait enim, quo nomine ex locato cum eo erit actio, inuecta & illata erùt pignori obligata. si igitur (inquit Aemilius) hoc argumento deprehendimus, quando tacitum pignus contrahatur, vbi hoc non erit, conuentio inde necessariò excludetur. *Hoc argumento vtitur Iurisconsul. in l. naturales obligationes. ff. de act. & obligat.* Sed in casu nostro non nascitur actio ex locato, sed actio præscriptis verbis, *l. 1. §. si quis seruum. ff. depositi.* ergo non nascetur etiam tacita conuentio pignoris. Verùm argumentatio hæc non admodum vrget,
92 vt Aemilius opinatur, siquidem alius est sensus † d. l. 2. ff. in quibus caus. vel hypoth. tacitè contrha. Illud affirmat Iurisconsul. conductoris bona in conducto prædio illata & inuecta esse tacitè obligata non solùm pro pensione prædij, sed etiam pro ipsius prædij deterioratione: ob quam quidem deteriorationem ex locato etiam contra conductorem agere licet, *l. si vulneraueris. ff. locati.* non autem dixit Iurisconsul. ita demùm pignus tacitum contrahi, cùm ex locato agi potest: non si alia actione. Prætereà, non desinit hic contractus esse contractus locationis, etsi loco numeratæ pecuniæ certa species, vtputà decem corbes frumenti, promissa est. siquidem mihi magis probatur illa eruditissimi Ioan. Corasij sententia *in libr. 2. Miscel. iuris, ca. 11.* asserentis, † locationem illam appellari, cuius pretium 93
consistit in specie, quæ vel pondere, vel numero, vel mensura solui potest, atque ita pecuniæ verbum interpretatur in d. l. 1. §. si quis seruum. ff. deposit. ita enim pecuniæ appellatione continentur quæ pondere, numero, vel mensura constant, *l. vlt. §. vlti. C. de constit. pecun. & l. pecuniæ nomine, de verbo. signif.* Tertiò argumentatur Aemilius, tacita hæc hypotheca contrahitur solùm in locatione, & in casibus à iure expressis, quod comprobatur doctrina recentiorum 94
in rubr. ff. de verb. oblig. qui dixerunt, pacta tacita non extendi vltra casus à lege expressos, confert decisio Baldi *in l. certi iuris, num. 7. C. locati.* dum egregiè docuit, quòd in familiari scholaris, † qui locauit operas certa mercede, non ha- 95
beat locum tacitum pactum illatorum & inuectorum, de his quæ familiaris in domum scholaris inuexit: quia non est (vt ille inquit) lege cautum, nisi conducente domum, vel agrum. Sed in casu hoc nostro non dicitur hic contractus locationis, nec de eo lege cautum est, vt eius causa hypotheca tacitè contrahatur: non ergo illa à nobis, quibus fingendi data non est facultas, fingenda est. Verùm tamen respòderi potest, quemadmodum iam diximus, imò hanc esse locationem, & hunc colonũ appellari, & ob eius bona illata & inuecta esse tacitè hypothecata, & per consequens ipsi locatori proditum est hoc interdictum, quo adipisci poterit illorum bonorum possessionem, donec pensio sibi persoluatur.

QVAERO vndecimò, an hoc † interdictum reddatur pro illatis & inuectis à colono coloni, vel ab inquilino inquilini? Quò hæc iuris quæstio clariùs explicetur, duo casus distinguendi sunt. Primus est, cùm prædium vrbanum, hoc est domus, locatum est, tunc † illata & inuecta à secundo inquilino censentur tacite hypothecata domino prædij: & per consequens ei dabitur hoc interdictum ad illorum possessionem adipiscendam, esse, in quam, illi tacitè hypothecata affirmarunt fere * omnes, *vt Barto. in l. solutum. §. solutam. ff. de pign. actio. & in l. sed etsi lege. §. si colonus. ff. locati. Roman. sing. 391. Vnus vestrum. Socin. tracta. fallen. reg. 192. fallen. 6. Gomes. §. item seruiana, nume. 15. Instit. de actio. & ibidem Zasius num. 17. Negusan. in tracta. de pignorib. in 4. membro secundæ partis, num. 135. Franc. Connan. lib. 4. comment. iuris, ca. 16. num. 7. & Franciscus Balduinus in commentarijs de pignorib. ca. 6. colum. 2. versic. sed & cùm olim, ita ij interpretes intelligunt d. l. solutum. §. solutam, versic. videtur autem.* Nec aduersatur l. sed etsi l. §. si colonus. ff. loca. quo adducti aduersus hanc receptam sententiam visi sunt sentire Roman. *sing. 386. Inuecta.* & Ias. *in l. item quia, num. 1. versic. secundò limita. ff. de pact.* etsi verè Romanus ex declaratione, quam *in eo sing. 391.* subiecit, cùm communi sentire videatur, & Iason simpliciter in conductore loquitur, imò ad Bartol. doctrinam *in d. §. si colonus.* nos allegat, quasi cum eo sentiat. Illi inquam text. † §. si colonus, sa- 98
tisfacere omnes conantur, præsertim Barto. ibi, quod ideo illo in casu bona secundi conductoris non censentur tacitè hypothecata primo locatori, hoc est prædij domino, quoniam prius fuerant expressè obligata illi secundo locatori: quæ sanè expressa obligatio non intercessit in casu d. §. solutam. Sed verè plus nimio diuinat hæc Bartoli consideratio ad d. §. colonus, quod & Romanus *d. singul. 391.* scripsit, Non enim extat in eo textu verbum, quo conijcere possimus, expressam hypothecam intercessisse ad commodum sublocatoris, quemadmodum diuinat & illa consideratio: quam facit Gomes. *in §. item seruiana, num. 32. versic. vel tertio. Instit. de actio.* nempè in casu d. §. si colonus, non censeri in totum bona esse obligata pro pensione, sed pro parte tantùm, diuinat inquam, cùm simpliciter atque indistinctè Iurisconsultus dicat, non esse hypothecata. quocircà verius dicendum est, d. §. si colonus, loqui in conductione, & locatione prædij rustici, *vt mox subijciam.*

Secundus est casus, cùm agitur † de locatione prædij ru- 99
stici. Hoc sanè in casu * magis recepta Doctorum opinio est adhuc bona secundi conductoris censeri hypothecata prædij domino, ita relati superiore casu ferè omnes scribunt,

bunt, ita intelligentes de vtroque pr[illegible]bano scilicet & rustico, text. d. l. solutam. Verùm ab hac opinione recesserunt Roman. *d. singul. 391.* Francii. Connan. *lib. 4. comment. iuris, ca. 16. num. 7.* & Ludouicus Charondas *lib. 3. ver. similiuris, ca. 15.* ex text. d. §. si colonus, quem interpretatur, vt loquatur in locatione prædij rustici: in qua quidem locatione, iuxta sui naturam (quæ est, *vt supra diximus*, vt non nisi expresso pacto illata & inuecta obligata censeatur) pactum intercessit expressum inter primum conductorem & fundi dominum, vt illata & inuecta essent pro pensione prædij obligata, quæ sanè pactio non censetur repetita in sublocatione ad commodum ipsius domini prædij, cùm personalis sit conuentio, quæ pacisecètes tantummodò tenet, *l. si vnus. §. ante omnia. ff. de pact. & scribunt omnes, nisi ita stipulatus. §. Chrysogenus, de verbo. obligat.* diuersum est in locatione prædij vrbani, ex cuius cõtractus natura illata & inuecta sunt tacitè hypothecata pro habitatione. cuius habitationis & item contractus particeps est secundus conductor, nimirum si & obligationis quoque particeps est, & ob eam tenetur, quatenus ad eum pertinet, pro ea enim parte quam
100 ipse subconduxit, tenetur, quasi à domino conduxisse, & cum eo cõtraxisse videatur, ita intelligitur † d. §. solutum, dum Vlpia. ait, inuecta à secundo conductore obligari: in eam tamen summam, quæ habitationem conduxit, non in vniuersam, quod quasi cum domino ædium videtur conuenisse, vt scilicet pro ea summa pensionis teneretur, pro qua summa habitaret. Itaque pactio secundi conductoris non prodest domino, sed sua propria, hoc est, domini, quã fecit cum primo conductore. cuius primæ conductionis nomine tenetur posterior conductor, pro quanto de ea participat, facit ergo prima locatio, vt secundus iste prædij vrbani conductor domino teneatur, nõ secunda, quam ipse cum primo conductore iniuit, *& præter Communem præcitato loco, ita declarauit d. §. solutum, Fortunius Garzia in l. item quia, nu. 20. ff. de pactis.*

Declarantur hæc non procedere cùm secundo conductori gratuitò facta est locatio, nam tunc is primo locatori pro illatis & inuectis non obligatur, *l. Pompon. la 2. ff. in quibus causis pignus vel hypothec. tacitè contrah. quam egregiè declarat Negusant. in tracta. de pigno. in secundo membro quartæ partis, numer. 138.*

101 QVAERO duodecimò, an hoc † interdictum reddatur pro possessione bonorum illatorum, & inuectorum in
102 prædium, non ob pensionem prædij, sed ob illius deterioratione? Et dicendum est reddi. Nam ita † illata & inuecta hypothecata sunt pro prædij deterioratione, ac pro illius pensione, *l. 2. ff. in quibus causis pign. vel hypothe. tacitè contrah. Barto. in l. solutam. §. solutum. in fin. ff. de pign. actio. Negusan. in d. tracta. de pignoribus. in 2. membro quartæ partis, num. 129. & Balduin. in commentarijs de pignorib. ca. 6. colum. 3. versic. sed obseruandum est.* Quod intelligere videtur Connan. *libr. 4. comment. iuris, cas. 16. num. 7. versi. inuectorum verò.* pro deterioratione prædij vrbani, non autem rustici, nisi nominatim sit dictum, vt in constituenda hypotheca pensionis nomine, iam dictum fuit, sed à recepta opinione recedere in iudicijs difficile, nec satis tutum est. Quæ quidem sententia locum obtinet etiam contra secundum conductorem, etiam si gratuitò conduxisset, *ita censuit glo. l. Pomponius, la 2. ff. in quibus causis pign. vel hypoth. tacitè contrah. quem præcitato loco Negusant. num. 137. 138. defendit ab impugnationib. Ias. in l. item quia, nu. 1. versi. 2. limita. ff. de pactis.*

103 QVAERO decimotertiò, an hoc † interdictum reddatur pro illatis & inuectis à conductore in prædium, & deinde exportatis à prædio, mutata conductoris voluntate? Et reddi opinor, siquidem hypothecata hæc sunt locatori, ac si inde amota nunquam fuerint, *ita scribunt Bald. in l. certi iuris, nume. 9. in fin. C. locati. Ange. Aret. in §. item seruiana, num. 1. Instit. de actio. & Negusan. in tracta. de pignorib. in 2. membro quartæ partis, num. 142.* quam assertionem aiunt probari argumento sumpto à l. vtrum, versic. vn de falsam. ff. de constit. pe-
104 cun. quo loci Vlpian. respondit, frustrà denunciari ei, qui
105 iam constituit se soluturum: cum contracta semel † obligatio impediri non possit. Hinc videmus expressam † hypothecam semel acquisitam non dissolui nouo cõtractu, *l. si debitor, in princ. & §. 1. & l. voluntate. ff. quib. ex causis pign. vel hypoth. sol.* idem dicendum est in hac tacita, cùm par sit vtriusque virtus, *l. cùm quid. ff. si cert. pet.* Nec aduersatur † l. cùm ta- 106
bernam. ff. de pign. quam in contrarium retulit Bald. quoniam illi satisfacit, & rectè Ang. *d. §. item seruiana, num. 1. in fin.* primas quidem merces è taberna amotas hypothecatas non remanere, posteriores verò illarum primarum loco suffectas, remanere. cùm eo animo primæ illatæ non fuerint, vt perpetuò ibi essent. *qua de re fusiùs infrà.*

QVAERO decimoquartò, an hoc † interdictum reddatur cõtra emphyreutam pro possessione rerum suarum illatarum & inuectarum in prædium emphyreuticum? Et reddi opinor, cùm ita bona hæc censeantur domino prædij hypothecata, vt illa simplicis conductoris. *quod docuit Bal. in l. certi iuris, num. 8. C. locati, quem sequuti sunt, Ang. Are. in §. item seruiana, nu. 1. Inst. de actio.* & rectè, nam & hęc conductio & locatio dicitur, *§. adeò. Inst. locati.* 107

QVAERO decimoquartò, an hoc † remedium competat domino prædij locati etiam pro re aliena illata & inuecta à conductore in prædium? Sunt distinguẽdi aliquot casus. Primus est, cùm conductor rem alienam à se bona fide possessam in prædium inuexit, tunc pro illius possessione adipiscenda conceditur hoc interdictum locatori, tum quia satis est conductorem possedisse tempore quo intulit, *vt supra in secunda quæstione diximus, & fusiùs infrà attingemus*, tum etiam quia hypotheca in his contrahitur, *ita Bald. in l. certi iuris, num. 10. C. locati.* Cæterùm Balduinus *in commentarijs de pignoribus, c. 6. col. 3. versic. Quid igitur.* scribit locatori concedi retentionem contra conductorem, dum è domo efferat rem hanc, sed non tribui actionem, vt iam exportatam consequatur, cùm res aliena obligari expressè nõ possit: ob id retentio datur, non noua acquisitio, sed ego Baldum sequor. 108

Secundus est casus: cùm † conductor rem alienam in 109
prædium inuectam mala fide possidebat, & eam in prædium intulit ignorante rei domino, hoc in casu opinor non concedi nam possidere non dicitur, qui mala fide possidet. *l. improba. C. de acquir. possess.* & ideo in hoc interdicto dominus, qui habet probare conductorem possedisse, probare debet illam fuisse iustam possessionem, *vt suo loco alicubi vs.* Præterea non est hic contracta aliqua hypotheca, *ex veriori & * receptiori sententia, quam probarunt Bald. in d. l. certi iuris, numer. 10. C. locati, & ibidem Salicet. quæst. secunda. & Affict. de iso. 184. Idem sensit Asinius in l. at si quis. §. si colonus, in fin. ff. de relig. & sumptu fune.* *

Tertius est casus cùm † conductor mala fide possidens 110
rem alienam, in prædium conductum sciente rei domino intulit atque inuexit, hoc in casu maius dubium inesse videtur: cùm verior credatur illa sententia ex illatione hac nullam esse contractam hypothecam, *vt hanc esse * communem opinionem testantur Ias. & Gomes. in §. item seruiana, ille num. 45. ille nume. 24. Instit. de actio. etsi alij plures dissentiant, vt Ias. præcitato loco, & Alexan. in l. item quia, num. 1. ff. de pactis, & Negusant. in tracta. de pignoribus, in 2. membro quartæ partis, nume. 152. qui hanc posteriorem falsò scribit esse magis receptam.* Accedit quòd possessio huius conductoris, quæ malæ fidei est, non efficitur bonæ fidei ex ea taciturnitate domini rei permittentis eam inferri, si enim † hæc taciturnitas, quæ præiudicialis est, 111
nullum causat consensum, *iuxta veram sententiam Doctorum in l. quædam. ff. solut. matrimo.* sequitur à domino rei nullam esse tranflatam possessionem in illum conductorem, vt ex eo deinde dicere possimus reddi hoc interdictum locatori prædij. *

Quartus est casus, cùm rei † dominus scit & consen- 112
tit rem suam inferri in prædium eo animo, vt ibi sit durante tempore locationis, quasi mutua quadam agat, vt fallat locatorem, hoc in casu credo fore locum huic interdicto. Nam si ex hoc consensu efficit hic rei dominus, vt illa inuecta censeantur hypothecata locatori, vt scripsit Bald. *in d. l. certi iuris, nu. 10.* dum ait scientiam nõ nocere, nisi sit admixtus dolus, *ex l. si sine. ff. ad Velleian. & clariùs Affict. decis. 184. num. 2.* quantò fortiùs dicendum est, ex eo consensu translatam esse possessionem in conductorem, quam deinde hoc remedio locator adipisci valeat. Erit tamen hoc in casu necesse huic locatori in suis articulis deducere, & deinde probare quod dominus rei illatæ, vel inuectæ sciuit & consensit illi inuectioni eo animo & mente, vt toto conductionis tempore ibi esset, *quam pra-*

Universidad de Deusto Biblioteca

ximè docuerunt Salic.e.in d.l.certi iuris,quæst.2.& apertius Afflict.d.decis.184.num.2.

113 QVAERO decimosextò, an† hoc interdictum reddatur pro possessione fructuum,qui ex locato prædio percipiuntur? & reddi opinor: nam & hi censentur tacitè hypothecata locatori, l.in prædijs,in princ.ff.in quib.cau pign.vel hypoth.tacitè contrah. & satis constat conductorem fructus illos possedisse.

Extenditur hæc sententia, vt procedat etiamsi igno-
114 rante locatore† fructus hi illati, & inuecti fuerint in domum vel horreum ipsius conductoris, nam adhuc locus erit huic interdicto: nam is conductor eos possidere dicitur,& sunt adhuc hi fructus locatori hypothecati, cùm in hoc scientia locatoris nō requiratur, vt in specie annotauit Ias. in l.item quia,nu.15.ff.de pactis. quod ea ratione demonstratur, scientia illationis & inuectionis (quam nos suprà quæst.3. diximus esse expressam pactionem) tūc requiritur & consideratur,cùm hypotheca causatur ex eis,at in casu nostro non cōtrahitur hypotheca ex ipsa illatione, vel inuectione,sed ex eo solo, quod fructus hi ex eo locato prædio percipiuntur, alioqui sequeretur,quòd nihil specialitatis esset tributum his fructibus, cùm & res aliæ ob inuectionem hypothecæ subijciantur, id quod esset contra d.l.in prædijs. Nec me mouent rationes, quibus permotus à Iasone dissentit Negusan.in tract.de pignoribus,in 2.membro 4.partis,num.147. & ait etiam suæ opinioni assentire glo.1.l.si non inducta.C. in quib. caus. pign. vel hypoth. tacitè contrah. sed vterque
115 malè perpendit ita Negusan.† d.l. in prædijs, qui simpliciter affirmat, fructus qui nascuntur in prædio locato censeri tacitè obligatos locatori, etiamsi nihil conuentum fuit:non tamen (inquit Negusan.)negat Pomponius quin necessaria sit locatoris scientia, sed(vt iam admonui) si rectè consideramus, scientia foret necessaria in illatione & inuectione, sed hic nō causatur hypotheca ab inuectione, sed à sola perceptione ex locato prædio. Ex quo infertur & illud verum esse quod scripsit idem Ias.in d.l.item quia,nu.
116 17.post Bald.in l.ædem,col.1.C.locati.† locatorem posse prohibere conductorem pensionis debitorem, ne ante factam solutionem fructus illos è fundo exportet: & loco pignoris retinere eos posse: facilius enim retentio datur, quàm noua acquisitio. l.si repetendi.C.de condict.ob caus.cum sexcentis his similibus.

Extenditur secundò, vt locum habeat hæc iuris sententia siue modò fructus hi naturales sunt, siue industriales:
117 æquè enim† industriales ac naturales tacitè locatori hypothecati censentur: ita rectè scriptum reliquit Negusan.d.2.membro.num.148. reiecta falsa opinione Ias.in d.l. item quia, num.17.versic. intelligo. Nec enim Pomponius in d.l.in prædijs,fructus naturales ab industrialibus distinxit, sed simpliciter respondit, fructus è prædio locato perceptos esse, absque alia cōuentione hypothecæ suppositos, ita ergo de industrialibus ac naturalibus intelligendus est. Nec, meo quidem iudicio, aliqua diuersitatis ratio inter naturales & industriales fructus quoad rem nostram adferri potest. Nec
118 pariter vrget doctrina† Barto.in l.assiduis.nume.9.C. qui potio. in pign.hab. quam ad suam opinionem instruendam laudauit Ias.siquidem non parum diuersus est casus Barto.à nostro, vt rectè animduertit Negusant.præcitato loco,scribit Bartol.
119 † fructus naturales perceptos per hæredem mariti ex ipsius mariti bonis iam pro dote mulieri obligatis, esse etiam hypothecatos ipsi mulieri: industriales verò non, ex l.4.C. in quibus caus.pign.vel hypoth.tacitè contrah. Nos autem non loquimur de fructibus ab hærede conductoris perceptis, sed de collectis ab ipsomet conductore, in quo non est adhibenda differentia, quòd vel naturales vel industriales sint. Ea est ratio, quòd in obligatione contracta à defuncto non veniūt hæredis bona,nisi res sit quæ immediatè è bonis defuncti proueniat, vt sunt fructus naturales,fructus autem industriales etsi descendant è bonis defuncti, id tamen fit mediatè ob adhibitam hæredis industriam & operam: quapropter non veniunt in obligatione iam per defunctum contracta,l.Paulus,in prin.ff.de pign.atque ita declarat Salicet.in d.l.assiduis,q.5.C.qui potio.in pign.hab. & in cæteris bonis hæredis,quę immediatè à bonis defuncti nō descendunt, vt obligata non sint mulieri dotis nomine,egregiè scribit Afflict.decis.200.

Declaratur hæc sententia, vt procedat, cùm† fructus 120
è fundo locato percepti adhuc extant, secùs si consumpti, vel venditi fuerunt: & ex eorum pretio emptum prædium. nam prædium illud non censetur hypothecæ suppositum, l.3.C.in quibus caus.pign. vel hypoth.tacitè contrah. atque ita in specie scriptum reliquerunt Ias. in l.item quia,num.18.ff.de pact. Gomes. in d.§.item seruiana,num.14.Institu.de action. & Negusan.in d.tracta. de pignorib.in 4.membro secundæ partis principalis,num.149. Ratio-
nem assignant Doctores,quoniam in hypothecaria† pre- 121
tium nō succedit loco rei. l.1.ff.de distract. pigno. quàm singularem censuit Barto.in l.qui à debitore.ff.de his quæ in fraud.cred. & Roman.singul.609. Tu habes an in personalibus,& Angel.in l.si rem pretium.ff.de petit.hæred. Hanc rationem duplici consideratione reprehendit Gomes. loco iam citato. Primùm, quòd imò etiam in hypothecaria pretium loco rei succedit, cùm res ipsa non extat, vtputà quòd consumpta fuerit: quemadmodum declarant Roman.d.singu.609.& Alexan.consi.108.num.9.lib.5. At in casu nostro verisimiliter venditi fructus extare non creduntur,quippe qui ex his rebus sunt,quę seruando seruari non possunt.§.constituitur, Instit.de vsufruct. in subsidium ergo hypothecaria ad pretium dari debet. Errat, mea sententia, Gomes. nam, cùm dicimus re consumpta in subsidium dari hypothecariam ad pretium, consumptio ipsa probanda est ab asserente, ita declarat Alexan.d.consil.108.nume.9. Nec ob id quòd fructus facilè consumuntur, dicendum est esse consumptos, alia probatione non facta, nisi triennium sit elapsum, iuxta gloss.l.1.C.si aduers.vsucap. & scribunt Ias.in l.1.§.fuit quæsitum.num.33.& ibi Ripa ff.ad Trebel. & Paris.consil.55.num.62.libr.3. quo sanè in casu fortè procederet Gomesij consideratio, sed ante triennium: nequaquàm. Alia etiam ratiōe & efficaciori labitur Gomes. Nam quod aiunt Romanus & cæteri, etiam in hypothecaria pretium succedere loco rei in subsidium, non tantū considerarunt pretij, vtputà fructuum consumptionem, quantum & cætera bona, quibus creditori poterat esse succursum, si enim omnia debitoris bona ita forent consumpta, vt inde
non haberet† creditor,quibus sibi satisfaceret,tūc ad rem 122
quæ loco pretij successit,agere posset: ita respondit Alexan.d. consil.108.nume.10.libr.5. quam sententiam probat auctoritate Cyni in l. mater.quæst.7.C.de rei vend. esto ergo quòd fructus hi cōsumpti essent, non tamen sequitur hypothecariam competere contra empta ex pretio fructuum, quia prius est videndum,an alia extent debitoris bona, è quibus creditor valeat creditum suum consequi. Secunda consideratione mouetur Gomesius,quod scilicet d.l.1.ff.de distract.pign. loquitur in hypotheca expressa, nos verò in tacita: inter quæ magnam extare differentiam nemo non videt. Falli-
tur† Gomesius: nam si in hypotheca expressa, quæ tacita 123
est fortior, pretium rei loco non succedit, quantò fortius succedere non debet in ipsa tacita? Defenditur ergo communis hæc doctorum ratio, quæ probabilior est illa, quam idem Gomes. præcitato loco considerat. ait ille rationem esse, quòd emptum prædium ex pretio fructuum ex his rebus non est, quæ in prædium locatū inferri vel inuehi possunt, quæ quidem inuectio vel illatio ad inducendam tacitam hanc hypothecam necessaria est.l.debitor.ff.in quib.causis pign. vel hypothe.tacitè contrah. Hæc ratio non conuenit illi
responso Alexan. in† d.l.3. qui respondit prædium ex fru- 124
ctibus perceptis è fundo hypothecato emptum non contineri sub illa hypotheca, & tamen non agit Alexander de ea tacita hypotheca, quæ per illationem & inuectionem contrahitur. Præterea, si in specie nostra præsupponeremus empta ex pretio fructuum fuisse illata & inuecta in prædium locatum, non esset aliqua dubitatio, an essent hypothecata, quia ex noua illatione vel inuectione hypotheca causata esset: at nos quærimus,an quemadmodū fructus locati prædij, sine alia inuectione (vt suprà diximus) sunt tacitè hypothecati, ita etiam sit res ex eo pretio empta? & dicimus non esse: quia diuersa est res à fructibus & eorum pretio. Erit itaq; in iudicijs obseruandum vt diligenter consideret locator, an alienati fructus adhuc extent: si extabunt hoc interdicto eorū possessio poterit vendicari, si verò erunt consumpti, & alia non supersint conductoris bona, res empta ex illo pretio vt hypothecæ supposita, in subsidium vendicari poterit: non tamen hoc possessorio iudicio, cùm à conductore nunquàm fuerint pos-

possessa, sed actione hypothecaria, atque ita declaratur d.l.3.C. in quib.caus.pig.vel hypoth.tacitè contrah.

125 QVAERO decimoseptimò, an hoc† interdictum reddatur pro possessione rerum vænalium inuectarum atque illatarum conducto prædio? Et hæc est controuersa iuris quæstio apud nostros iuris interpretes. Ego plures casus soleo distinguere atque constituere. Primus est, cùm res vænales in prædium rusticum conductum inferuntur, vel inuehuntur, hoc casu opinor hæc nō censeri tacitè hypothecata pro pēsione huius prædij rustici, ea est ratio, quòd eo animo illata nō fuerunt, vt ibi perpetuò, hoc est durante locationis tempore essent, nec earum causa conductum est prædium hoc rusticum, iuxta l.debitor.ff.de pign. sed potiùs ibi reposita & accommodata, donec vsque exportentur & suum in locum inuehantur, censentur. quamobrem nulla contrahitur hypotheca.

126 Secundus est casus, cùm cōductor, † qui negotiationem aliquam exercet, prædium vrbanum, id est, domū in ciuitate vel oppido conducit, non vt in ea negotietur, sed solùm vt eam inhabitet: tunc, si vænalia aliqua in illud prædium inuehi eo animo, vt nacta occasione distrahat, vel vt aliò conducat & transportet, erit inquam hoc in casu dicendum vt superiore, nempè contractam nō esse in rebus illis vænalibus hypothecam, cùm non fuerint in eam domum inuecta, vt ibi essent perpetuò, hoc est, durante locationis tempore, d.l.debitor. non enim censentur hæ res illius loci, in quem inuectæ fuerūt, sed illius ad quem sunt transportandæ. Nec eam ob causam censetur domus conducta, vt scilicet in eam vænalia inferrentur, sed casu id euenit, vt inferrētur, aliò vt dixi, trāsuehenda, iuxta l.ex facto. ff.de hæred.inst.atque ita doctè & rectè docuit Connan. lib.4. comment. iuris ciuilis, cap.16.num.8. & hoc in casu procedat opinio eorum, qui negarunt hæc vænalia hypothecata censeri, quam sanè opinionem probarunt Bal.in d.l.certi iuris,nu.9.C.locati. Alex.in l.si constante,in prin.nu.35.ff.solu.matr. & ibidem Crot.in 1.lect.num.96. Socin.tract.fallen.reg.192.fallen.2. & Neguś.in tract.de pign.in 4.membro 2.partis,nu.153.

127 Tertius est casus, cùm† cōductor qui negotiationē exercet, prædium vrbanum, eam ob causam cōducit, vt ibi vænalia reponat, & vendat: quemadmodum facere cōsueuerunt mercatores, qui domos conducunt vnà cum apothecis, in quas merces inuehunt, vt ibi vendant & negotiētur. hoc in casu hæ merces venales hypothecatæ cēsentur pro pensione ipsius domus & apothecæ, cùm eam ob causam conducta sint. Quam sanè sententiam expressim probauit Connanus, d.c.16.num.8. & illud scribit, Mercatores conducentes ædes in ciuitate, vt ibi reponant quod mittant in alias regiones, censeri obligasse merces illas pro pensione ædium: quas horreum & vulgò magazenos appellant, id quod quotidiè vsu venire videmus Mediolani, Venetijs, Genuæ & alijs in locis, in quibus maximæ negotiationes exercētur. Et hoc in casu procedere potest opinio Gomes. in d.§.item seruiana,num.23.& cum eo Zas.num.20. Inst.de actio. qui contendit, regulam esse constituendam: venalia cēseri tacitè hypothecata pro pensione ædium, ex l.cùm tabernam.ff. de pig. rectè loquitur Gomesius, intelligendo eum loqui in
128 specie huius propositi casus. Nam† & taberna significat locum in quem merces importantur & exportātur negotiationem tractando, & alio nomine horreum appellatur vel area, cuius meminit Vlp. in l.3.ff.in quib.caus.pig.vel hypoth. tacitè contrah. quo loci ait in horreum, vel aream illata & inuecta censeri pro eorum pensione tacitè hypothecata. est
129 enim† horreum locus, in quo res preciosissimæ reponi solebant, vt testatur Iurisconś.in l.1.ff.de off.Præfect.vig. & in l. in ratione.§.diligenter.ff.ad leg.falcid. & quemadmodum in taberna, ita & in horreo & area mercimonia & negotiationes exercebantur, l.quoties.ff. de pecul. & l. cùm in plures.§.locator horrei.ff. locati. & l.sed etsi.ff. de institu. action. quod etiam censerunt eruditiss. Connan. libr.4. comment.iuris, cap.10. num.7. Goueanus lib.2.lectio.varia.cap.23. & Alciat.in l.non solùm.§.morte. nume.58. de oper.non.nunt. qui ait horreum vulgò magazinum appellari. Quocircà si text in d.l. cùm tabernam.ff. de pigno. cum d.l.3.ff. in quibus caus. pign. vel hypoth. tacitè contrah. coniungantur, clarè intelligemus, non esse constituendam differentiam inter expressam hypothecam & tacitam, quam adhibet Bald.in l.certi iuris.C.locat. dum intelligit, d.l.cùm tabernam. loqui in expressa hypotheca. admisso enim quòd loquatur in hypotheca expressa, attamen idem est in tacita, ex d.l.3. Et verè (meo iudicio) non e-
rat dubitatio apud Scæuolam in d.† l. cùm tabernam, ob 130
hypothecæ speciem, quòd scilicet esset vel expressa, vel tacita, sed solū dubitabatur, an merces emptæ erogatis primis, atque ita futuræ sub hypotheca continerentur. & dicendum videbatur non contineri, ex regula l.vltim. C. quæ res pign.obliga.poss. attamen contrarium Scæuola ea ratione respondit, quod taberna, vt horreū, & area corpus est quoddam vniuersale, quod nunquàm interijt, nam nouæ merces in locum venditarum sufficiuntur. & aliæ importantur, aliæ exportantur, quemadmodum gregis vniuersitas, quæ ob id non moritur, cùm in locum pecorum demortuarum aliæ & aliæ, deinde vel natæ vel emptæ subrogantur, quod rectè in specie nostra declararunt Barto. & Socin.in l. qui Romæ.§.Callimachus,2.notab.de verbo.obligat.Gomes.in d.§.item seruiana.num.32.versic.vel vltra. & Zasius ibidem nume.21. & Negusan.in tracta.de pign.in secundo membro secundæ partis, num.18.20. Est ergo vera hæc iuris sententia, vænalia censeri tacitè hypothecata pro pensione conductæ domus, apothecæ, tabernæ, horrei, & areæ. Quod fortiùs procedit, cùm in eis alia præter vænalia inferuntur, vel inuehuntur, ita docuit Gomes. d.§.item seruiana,num.19.versic.sed tamen. Præterea hæc doctrina intelligitur, solùm de mercibus, quæ reperiuntur tempore ortæ obligationis: ita declarat Negusant. præcitato loco,nume.23.ex traditione Baldi in l.vbi adhuc, num.18. versicu.sed pone maritus.C.de iure dotium. Quare, si hæ merces in alium alienantur, nulla contra eas exerceri potest hypothecaria: quæ sanè declaratio est notabilis ad d.l. cùm tabernam.ff.de pig. ad d.l.3.ff.in quib.caus.pign. vel hypothe. tacitè contrah. Hæc tamen declaratio procedit, nisi illatione & inuectione facta à conductore, merces illas locator apud se recipiat & includat, & eas deinde conductor alienet: tunc illa alienatio non impedit locatoris hypothecam, ob quam ea à tertio auocare poterit. Ita Balduinus in commentarijs de pignoribus,cap.6.col.3.versi.si tamen locator.ex l.pen.ff.in quib.cau.pign.vel hypoth.tacit.contrah.etsi dissentiat Connanus.

Quartus est huius quæstionis casus, cùm domus conducitur, vt eam pater ipse familias vnà cum sua familia
inhabitet, in eamque† vinum, frumentum, & cæteros suo- 131
rum prædiorum redditus inferat vel inuehat: quos sanè reditus partim in proprios habet vsus, partim verò vænales, sicuti fit quotidiè ab opulentis & diuitibus. Hoc sanè casu reditus hi, quanquàm vænales hypothecati censentur pro pensione domus, quam is paterfamilias eo animo conduxit, vt non solùm sibi, sed etiam vt supellectili & cæteris suis rebus prouideret: ita doctè scriptum reliquit Connanus libr.4.comment.iuris ciuilis ca.16.num.8. ex l. in prædijs.ff. in quibus causis pign.vel hypothec. tacitè contraha. quo loci Pomponius ait, Videndum est, ne non omnia illata, vel inducta, sed ea sola, quæ vt ibi sint, illata fuerunt, pignori sint.non dixit, [vt ibi sint perpetuò,] sed tantùm, [vt ibi sint,] id est, quorum causa ipsæ ædes conductæ fue-
runt. Quapropter verba illa† d.l.debitor.ff.de pign. [vt 132
perpetuò ibi sint,] exponenda sunt, vt sint in prædio causa ipsius prædij, atque ob id ne amouerentur hoc locationis tempore, vti iam admonui. Nam absurdum foret dicere, perpetuò, id est, vt semper ibi sint, cùm nulla res dici possit, perpetuò esse posse. Quare est quòd concludamus, quòd si tempore finitæ locationis pensio debetur, poterit possessio earum rerum, quarum causa prædium fuit conductum, ex hoc interdicto auocari: quippe quòd merces, & bona illa tacitè hypothecata pensionis nomine reperiuntur.

QVAERO decimooctauò, an hoc† interdictum redda- 133
tur pro possessione pecuniæ illatæ in prædium conductū? Duos casus distinguo.

Primus est, Cùm loquimur de pecunia, quæ à conductore ita in area recondita habetur, vt loco peculij & cu-
iusdam supellectilis sit, iuxta† l.si chorus.§.his verbis.de legat. 134
3.quam egregiè declarant Duarenus lib.2.disputa. anniuers.cap.30. clarius Corasius libr.1.miscellan.iuris,cap.13. Hoc in casu si illata sit hæc pecunia in prædium rusticum conductum; non obligatur pro pensione prædij, cùm eo animo in illud prædium sit illata, vt ibi sit, non verisimile est, patremfamilias

Universidad de Deusto
Biblioteca

virum diligentem prædium rusticum eam ob causam conduxisse, vt in illud arcam pecuniarum inferret: non ergo pro illius pensione censetur hypothecata, *iuxta l. debitor. ff. de pignor. quam superiore quæstione declaravimus*. Cùm verò hæc pecunia infertur in prædium vrbanum conductum, hoc est, in domum, dicendum est pro pensione illius domus esse tacitè hypothecatam, quemadmodum & cætera supellectilia inuecta: *ita censuerunt Barba. in c. nulli. colum. vltim. de rebus eccles. non alien. & Gomes. in §. item seruiana. nume. 21. Institut. de action. & ibidem Zasius num. 22.* Ea est ratio, quod vt res immobilis iudicatur, *l. qui filium, de legat. 3.* vel rectiùs enumeratur inter supellectilia, quorum etiam causa conducta fuit domus.

235 Secundus est casus, cùm loquimur † de pecunia quæ à conductore domus ita in domum infertur, vt eam in quotidianos vsus expendat, tunc non censetur pecunia illa tacitè hypothecata pro pensione domus: *ita censuit Gomes. in d. §. item seruiana, num. 20. Institu. de action. & ibidem Zasius, nume. 22. & in simili hypotheca mulieris pro dote in bonis viri contracta docuit Crotus in l. si constante, in prima lectura, nume. 96. & in repet. num. 140. ff. solut. matrimo.* Ea est ratio, quòd domus conducta non fuit eam ob causam, vt pecunia hæc ibi esset
236 *iuxta d. l. debitor. de pignor.* cùm hæc † pecunia, quæ quotidiè expenditur, loco non circumscribatur. *l. fideicommissum. §. tractatum ff. de iudic.* est enim inuenta pecunia, vt expendatur. *l. 1. ff. de contrahen. emptio. quæ in hanc sententiam declarat.* &
237 hæc † pecunia connumerari solet inter illa, quæ seruando seruari non possunt, *ita Bartol. & Ias. in l. 1. §. fuit quæsitum. ff. ad Trebellia. ille num. 3. iste nume. 56. latè Tiraquel. in tracta. de retractu. consang. §. 1. glo. 7. num. 104. Bocr. quæst. 203. & Roland. tracta. De lucro dotis, quæst. 91. nume. 12. vbi latè explicant.* Hic casus ea ratione confirmatur, quod si in expressa hypotheca hæc pecunia non continetur, *l. cùm tabernam. §. vltim. ff. de pignor.* quantò fortius contineri non debet sub hac tacita. Hinc
238 etiam videmus in legato † generali de quibuscunque rebus facto pecuniam numeratam non contineri. *l. si mihi Mæuia. §. vltim. de legat. 3. quam singularem esse dixit Ias. in l. singularia, num. 28. ff. si certum petatur. quem sequutus est Gomes. d. nume. 20. idem asserens in hypotheca expressa, ne solicet in ea contineantur. & textum illuc declarant Paris. consil. 80. num. 42. libr. 2. Rubeus consil. 110. num. 10.*

239 QVAERO decimononò, an hoc † interdictũ reddatur pro adipiscenda possessione vestimentorum quotidianorum illatorum & inuectorum in domum conductam? Et non reddi dicendum est, nec enim pro pensione ipsius domus censentur tacitè hypothecata. *ita docuit Baldus in l. certi iuris, nume. 9. C. locati. quem sequutus est Negusant. in d. tracta. De pignoribus. in quarto membro secundæ partis, num. 151.* Ea ratio-
240 ne, quòd vestimenta non veniunt in † expressa hypotheca, *l. obligatione generali. cum subseq. ff. de pignor.* à fortiori ergo nec in tacita. Qua ratione adducti Ioannes Fabr. & Angel. Aretin. *in d. §. item seruiana, ille, num. 2. iste, num. 1. in fine, Institut. de action. & ibi Zasius nume. 22. versicu. Quintò inf. vas.* idem esse censuerunt de lecto. & his quæ obligari non solent. *& eos est sequutus Afflictus decisione 184. ad finem.* Et hæc iuris sententia procedit, cùm alia extant illata bona, quæ sub ea hypotheca contineri possunt: secùs, si nihil aliud illatum fuisset, quàm hæc, quæ regulariter non solent obligari, nam tunc hæc censentur hypothecata: *ita declarat. d. l. obligatione generali, Petra sancta singul. 35. Dictum est. quem alio simili in casu loquens, sequutus est Gomesius* in dicto §.
241 item seruiana, nume. 22. ad finem. Ita † libri scholasticorum, & militum arma non censentur tacitè hypothecata. *Zasius dicto §. item seruiana, nume. 23. post Aretin. & alios ibi.*

242 QVAERO vigesimò, an † reddatur hoc interdictum ad adipiscendam possessionem instrumentorum, quæ debitorum nomina continent, si in domum conductam illata fuerunt? & dicendum est non reddi. Nam hæc † non
243 censentur tacitè hypothecata pro pensione domus. *ita Petrus, Cyn. & Salice. in l. certi iuris, quæst. 4. C. locati. Angel. Aret. in d. §. item seruiana, num. 15. Institu. de act. Negusan. in tract. de pign. in 4. membro secundæ partis, num. 153. versicu. octauò limita.* Ea est huius sententiæ ratio, quòd eo animo illata non fuerunt, vt ibi essent, *iuxta l. debitor. ff. de pign.* sed solùm ibi reposuit conductor donec creditum exigeret, *l. si fundus. l. si ita legatum. de legat. 3.* Accedit quod † debitorum romina non veniunt in 144
expressa generali bonorum obligatione, vt nec in legato. *l. Caius, de leg. 2. & l. si mihi Mæuia. §. vlti. de leg. 3. declarant Socin. sen. consi. 101. col. 2. lib. 1. & Tiraq. in l. si vnquàm. in verbo, bona, num. 13. C. de reuo. dona.* minus ergo sub tacita continentur. Verùm Zasius *in d. §. item seruiana, num. 19. Inst. de act.* à communi dissentit, sed nihil adfert quòd vrgeat.

QVAERO vigesimoprimò, an hoc † interdictum de- 145
tur pro bonis illatis in domum à famulo, qui domino inseruire promisit? Et non dari opinor: quoniam eius bona non censentur tacitè hypothecata pro seruitij præstatione, *ita docuit Bald. in l. certi iuris, nume. 7. C. locati. quem sequutus est Negusant. in tracta. de pignor. in 4. membro secundæ partis, nume. 151.* Ea est ratio, quod nulla lege cautum est, quòd bona hæc hypothecata hanc ob causam censeantur. Et verè hic famulus non dicitur conductor domus sed operarum suarum locator, quemadmodum & artifex, *iuxta l. 3. C. locati. etsi Baldus dubitauerit.*

QVAERO vigesimosecundò, an hoc † interdictum 146
reddatur ad adipiscendam possessionem rerum illatarum & inuectarum in porticu domus conductæ? Et reddi opinor: siquidem ita hæc censentur tacitè hypothecata pro pensione domus, vti illamet, quæ in ipsam domum illata fuerunt, *ita scriptum reliquit Negusant. in tracta. De pigno. in 4. membro secundæ partis, num. 139. etsi Baldus in l. certi iuris, nume. 13. in fin. C. locati, dubitauerit.* Ea est ratio, quòd † illata & inuecta in 147
ædificia coniuncta atque continentia domui censentur in domum ipsam illata. *l. eo iure. §. primo. ff. in quibus causis pign. vel hypothec. tacitè contrahu.* At † porticus dicitur esse do- 148
mui coniuncta, & ideo legata domus venit & porticus illi coniuncta. *l. cætera. §. hoc senatus. vbi Bart. & Ias. & cæteri. de legat. 1.* ita locata domo censetur locatus & porticus. Hinc dicimus, quòd ille qui est tutus in domo, † est etiam 149
tutus in porticu: *vt declarat Socin. in l. plerique. nu. 47. & ibi Alex. nu. 15. & Ias. nu. 19. ff. de in ius vocan.*

QVAERO vigesimotertiò, an hoc † interdictum red- 150
datur pro possessione adipiscenda illorum bonorum, quę in naui conducta, illata, & inuecta fuerunt? Et concedi opinor: si quidem æquè obligata illa censentur, pro pensione nauis, ac illa quæ in domum conductam inferuntur: *ita scripserunt relinquerunt Baldus in l. certi iuris, num. 17. C. locati. & Negusant. in tracta. de pigno. in 4. membro secundæ partis, num. 140. & Baldus simpliciter sequutus est Tiraquel. in tracta. de retractu consang. §. 1. glo. 7. num. 89.* Ea est ratio, quòd † nauis prædium vrbanum; vel ex aliorum sententia, rusticum censetur, & idem 151
de ea iudicatur, quod vel de domo, vel de fundo iudicatur: vti multis ostendit Tiraquellus *præcitato loco*, ad quem lectorem allegare satis visum est. Illud solùm erit considerandum, quòd si nauis prædio rustico æquiparatur, concurrere debent in hac hypotheca contrahenda, quæ diximus adesse oportere cùm rusticum prædium locatur.

QVAERO vigesimoquartò, an hoc † interdictum red- 152
datur pro adipiscenda possessione bonorum inuectorum & illatorum in molendinum conductum? Et dicendum est reddi, quandoquidem bona in illud illata & inuecta censentur tacitè hypothecata. ita sensit Bartol. *in d. l. certi, nume. 7. C. locati.* & Negusant. *in d. tracta. de pignor. in 4. membro secundæ partis, nume. 144.* etsi ambigat, † an fit prædium rusti- 153
cum, vel vrbanum. sed esto quòd sit rusticum, attamen illata in illud censentur obligata, cùm tamen concurrunt necessariò requisita, *vt superiore quæstione docui.* An autem molendinum sit prædium vrbanum, vel rusticum, latè scribit Tiraquel. *in d. tracta. de retractu consanguin. §. 1. gloss. 7. nume. 92.*

QVAERO vigesimoquintò, quid si † locator sibi pro- 154
spexit specialiter de obligatione certarum rerum, an aliæ res in conductum prædium deinde illatæ, sint sibi obligatæ, ita quòd pro adipiscenda earum possessione hoc interdictum reddatur? Et reddi opinor. siquidem verior est illa sententia Baldi *in d. l. certi iuris, num. 13. C. locati.* cæteras res specialiter non obligatas manere sub tacita hypotheca ob 155
illationem & inuectionem. *Baldum sint secuti Ioan. Fabr. & Aretin in d. §. item seruiana, Institu. de action. Iason in l. item quia. ff. de pactis. & Negusant. in tracta. de pignor. in 4. membro secundæ partis, nume. 138. versicu. quartò amplia. Angel. Aretin. in d. §. item seruiana.*

uiana, num. 4. versic. Quid si locator. quanquam Petrus, Cynus, & Salic. *in d. l. certi iuris*, dissentiant. quorum sanè Petri scilicet, & Cyni opinio nititur illa regula *desumpta à l. vltim. C. de pactis conuentis*, quod vbi extat hominis prouisio, cessat prouisio legis. Verùm respondet, & rectè Bald. *in d. l. certi iuris,*
156 *num. 13.* quòd tunc demum legis † prouisio facta in defectum prouisionis hominis, cessat ob ipsius hominis prouisionem, sed vbi ex diuerso fonte & radice legis prouisio prouenit atq; descendit, tunc non cessat ex prouisione hominis. quemadmodum in casu nostro, in quo illatio & inuectio bonorum facta à conductore in cõductam domum excedit terminos pacti conuenti, & ab alio fonte hypotheca prouenit, nempè ab inuectione, vltrà ergo pactum conuentum operari debet, ne frustra is inuectionis actus sit factus. Et in simili declarat Alber. *in d. l. vltim. in fin. C. de pactis conuent.* quod tunc prouisio hominis non facit cessare dispositionem legis, cùm tendunt ad diuersos effectus, & *Albericum sequuti sunt Dec. consi. 386. num. 6. Socin. Iun. consi. 130. num. 12. lib. 1.* Præterea & secundò respondetur, hanc prouisionẽ legis, qua tacita hypotheca inducta est ex illatis & inuectis in domum, dicitur prouisio ordinaria: quò fit, vt ex prouisione hominis superuenienti, hoc est, ex pacto conuento cessare non debeat: *ita regulant d. l. vlt. declarant Bart. in l. si cum dotem, in princ. ff. solut. matr. & in l. 1. §. vnde queritur, num. 7. ff. de public. & vectig. Alex. in l. maritus, num. 3. C. de procurat. Bald. in l. 3. num. 12. C. de iure emphyt. Dec. in c. in præsentia, in fin. de probat. Ruinus consi. 74. num. 18. lib. 1. & in specie nostra ita declarat Curt. Sen. consi. 51. incipit, In nomine sanctæ, colum. penultim. in princip. post Baldum quem citat.*

157 QVAERO vigesimosextò, † an hoc interdictum reddatur, locatori aduersus conductorem, qui tacitè atq; præsumptiuè censetur prædium prius expresè locatum recõduxisse? Et opinor reddi: siquidem cum credatur repetita locatio & conductio, ita & quæ in consequentiam venit tacita hypotheca illatorum & inuectorum, *ita probat l. item quæritur, §. qui impleto, ff. locati: & ibi scribunt omnes. declarant Ruin. consi. 78. libro 1. Alciat. tract. ut præsumpt. regul. 2. præsumpt. 17. Afflict. decisione 365. num. 5. Gozadin. consi. 94. numer. 5. Crauet. consi. 87. numer. 8. qui copiosè declarant, quomodo procedat regula dicti §. qui impleto.*

158 QVAERO vigesimoseptimò, qualis † esse debet forma libelli in hoc interdicto? Ita formari posse opinor: [Dico atque narro me locasse domum meam, quam in illo loco possideo, Caio pretio quinquaginta coronatorum quotannis mihi persoluendo. qui conductor domũ ipsam per biennium inhabitauit, in eamque permulta bona à se possessa eo tempore intulit atque inuexit. Verùm quia debitã pensionem mihi non persoluit, ideò peto me mitti in possessionem dictorum bonorum mihi pẽsionis nomine hypothecatorum, idque ex Saluiano interdicto.] Qua quidem ex forma intelligimus solùm iudicium possessorium adipiscendæ esse motum, cùm sola possessio conductoris narrata sit, cumque solùm petitum sit in possessionem mitti. Atque ita senserunt Angel. Aret. *in §. item Seruiana, in fin. Inst. de actio. & ibidem Ias. num. 57.* & Ant. Negusant. *in tract. de pignor. in vltimo membro vltimæ partis, num. 26.* qui & illud subiicit, quòd si narratum fuerit, illata & inuecta bona fuisse
159 in bonis & ex bonis ipsius conductoris, dicitur † intentata actio hypothecaria. quod clarius etiam erit, si petitum fuerit in conclusione libelli, bona illa iure pignoris & hypothecæ sibi relaxari pensionis nomine, quemadmodum in hypothecaria concludi solet, *vt tradit Practi. Papiensis. in forma libelli pro actione hypothecaria, Bart. in l. rem alienam, ff. de pignor. actio. Socin. sen. consi. 112. numer. 4. lib. 4. & egregiè Ripa in rubric. de pignor. num. 19. in fine.* Quid autem interfit inter vnam & alteram libellandi formam, satis intelligimus ex his, quæ scripta sunt suprà *quæstione 2. & quæ infra quæstio. 30. dicemus.* Cùm verò narratum fuit, bona illa fuisse in bonis dicti conductoris, & ab eo possessa, cõcluditurq; se mitti in possessionem, & illa iure pignoris relaxari, dicitur cumulata hypothecaria actio, cum hoc interdicto: quod cõceditur,
160 *vt mox subijcimus.*

QVAERO vigesimooctauò, an † hoc remedium possit cumulari cum actione hypothecaria? Et posse docuit Paulus Castrens. *in l. rem alienam. num. 10. ff. de pignor. actio.* qui scriptum reliquit, se ita ex facto interrogatum respondisse in causa quadam Pistorien si, Castrensem sequutus est Negusant. *in d. tract. tu de pignor. in vltimo membro vltimæ partis, num. 26.* asserunt ij, hoc esse summæ vtilitatis, vt libellus in hoc iudicio defendi possit. Est enim vera iuris, & Doctorum sententia, in possessorio adipiscendæ petitorium cum possessorio cumulari posse, *l. cùm fundum, §. vltim. de vi & vi arma. & t. pastoralis, de causa possess. & propriet. & scribunt omnes in l. naturaliter, §. nihil commune, de acquiren. possess. ibi Ripa, num. 142. & infrà in dicemus in quarto remedio, quæst. 64. quo loci plena manu trademus, quæ de hac cumulatione in remedijs his adipiscendæ possessionis haberi & dici possunt.*

QVAERO vigesimononò, † quæ necessario probanda 161
sunt in hoc iudicio? Bart. *in l. 1. num. 3. ff. de Saluia. interdict. & in l. 1. num. 2. C. eod.* docuit sufficere probare bona hæc illata & inuecta in prædium conductum, fuisse possessa ab ipso conductore, tempore quo illata fuerunt, atque ita tempore obligationis contractæ. Non enim necesse est probare fuisse propria ipsius conductoris: quoniam illud requiritur, cùm iudicium petitorium mouetur. Idem docuit Castrens. *in l. rem alienam, ad fin. ff. de pignor. actio.* qui ait, † non 162
esse necesse probare, bona illa sibi fore obligata pro pensione domus, sed sufficere illud narrare. *Quod placuit & Angelo Aretin. in §. item Seruiana, num. 9. & ibi Ias. num. 98. Gomes. numer. 35. & Zasio num. 31. Instit. de actionib. Socin. iun. consi. 112. num. 6. libro 4. Cæpol. cautel. 81. Quando quis. Corn. consi. 55. num. 3. libro 3. Grato consi. 119. numer. 7. libro 2. Pract. Papiens. in forma libelli pro actione hypothecaria, in verbo, sub eodem, num. 8. Negusantio tractatu de pignor. parte octaua, membro 1. num. 6. Afflict. decisione 383. num. 2. Ripa in rubr. ff. de pignorib. num. 19. & Roland. consi. 14. num. 6. libro 1.* Illud etiam ante omnia (quod pro comperto & absoluto relati Doctores præsupponunt) probare debet hic actor, nempè se ex ea causa † locationis & conductionis creditorem 163
esse: nam hæc est qualitas, imò substantia, & necessarium antecedens ad constabiliendum iudicium. Quemadmodum quando quis agere † vult tanquam hæres, vel filius, constare prius debet se esse talem, atque ita hæredem, vel filium. *Decius consi. 331. num. 2. & consil. 376. numer. 12. & Socinus Iun. consi. 86. num. 34. libro 2. Paris. consi. 12. num. 240. libro secundo.* Et qui tanquam talis vult accusare, probare debet se esse talem, *l. non ignorat, C. de accusat. vbi Bartol.* Ita qui agere vult, vel quid consequi tanquam legitimatus, † se ta- 165
lem probare debet, nisi pro eo sit præsumptio quæ probandi onus in aduersarium reiiciat, *ita respondit Socin. senior consi. 39. in principio, libro primo.* Econtrà etiam dicimus, quòd ille † qui vult agere contra aliquem tanquam contra ta- 166
lem, probare debet eum esse talem, vt in eo qui vult experiri contra hæredem debitoris sui, contra quem ex statuti dispositione paratam habet executionem, probare debet illum reum conuentum esse illius sui principalis creditoris hæredem, *ita Aretin. consi. 32. numer. 2. post Baldum in l. per diuersas. C. mandati. qua de re dicam infrà in quinto Remedio huius tractatus.* Huc pertinet (quod ad rem maximè facit) quòd † a- 167
gere volens ex instrumento executiuo, excludi potest per exceptionem illam, quòd non constat illud esse instrumentum, *Bartolus in l. §. parui, numer. 2. ff. quod vi, aut clam, & in l. diuus. numer. 1. ff. de milit. testament. latè Vantius in tract. de Nullitatib. tit. id. Quis possit dicere de nullitate, numer. 40. & Crauet. consi. 211. num. 5.* Quoniam (*vt dixi suprà*) omnis † dispositio 168
substantiam præsupponit, *l. diuus. ff. de milit. testam. l. si quis aliquid. §. testamentum, ff. de pœnis. Calcaneus consi. 87. num. 3.* Hinc docuit Iason *in l. si quando, in 4. not. ab. C. vnde vi*, ex Baldi sententia, quòd † si ex statuto certa sub forma proceditur contra 169
homicidam, constare prius debet, illud homicidium fuisse commissum. *& Iasonem sequutus est Crauet. consi. 211. numer. 3. consi. 244. num. 1. & consi. 260. colum. 1.* Confert quod egregiè respondit Bald. *in consi. 204. Longum thema, colum. vltim. lib. 3.* quod quando agitur ad † pœnam ex contractu, prius constare 170
debet illud quod ex eo cõtractu petitur, esse debitum. Ad rem facit, quod respondit Bart. *in consi. 185. Deodatus, in fin. libro primo.* cùm quis ratione contractus † aliquo in loco conue- 171
niri potest, prius constare debet de ipso contractu. quod respondit & Crauet. *consi. 280. nu. 3.* quo loci ex Bald. *consi. 177. Ad euidentiam, lib. 3.* scribit, quòd † antequam declaretur em- 172
phyteutam ob nõ solutum canonem, cecidisse à commodo emphyteusis, prius cõstare debet agentem esse dominum, & rem illam esse emphyteuticã. ita ergo (vt cætera similia

Universidad de Deusto
Biblioteca

præteream) in casu nostro dicendum est, quòd iste locator qui Saluianum hoc interdictum mouere vult, prius probare debet suum creditum: atque ita constare debet de debito illius conductoris. quod quidem in specie hac rectè docuit Franciſc. Sarmentus *in Commentarijs de reditibus Eccleſiæ, part. 3. cap. 2. num. 23. & 24.* nam (ait ille & rectè in hoc) prius debet constare, an obligatio & hypotheca subsistat: cũ sine principali obligatione hypotheca nulla sit, *l. res hypothecæ, ff. de pign.* quocircà (inquit Sarmentus) duo sunt iudicia: In primo agitur, an obligatio subsistat: quo quidẽ in iudicio ait requiri pleniſſimam causæ cognitionem: & tres sententias ferri oportere. In secundo agitur vel actione hypothecaria, ſi de proprietate mouetur quæſtio, vel hoc interdicto, ſi solùm de poſſeſsione contenditur. Et ob id cum agitur hoc interdicto Saluiano ſummariè agitur, non tamẽ fit, quin plena cognitio debiti neceſsaria ſit. Inde fit conſequens (inquit ille) quod interdictum hoc Saluianum nõ est ita ſummarium & tantæ vtilitatis: vt vulgò creditur. Ego hanc Sarmenti, viri alioqui eruditi conſequentiã non
173 probo. Non enim iudiciũ ſuper hoc Saluiano † interdicto deſinit eſſe ſummarium, & maximæ vtilitatis, etſi plenè de debito conductoris conſtare debet. Nam ſi id admittimus, neceſſum quoq; erit priuilegium militi conceſſum, vt quoquo modo teſtari poſſit, parum prodeſſe hæredi ab
174 eo inſtituto, cum & hic probare † plenè debeat teſtamentum, in quo ſe hæredem factum aſſerit, *l. diuus, ff. de milit. teſtam.* Ita quoque dicendum foret remedium recuperandæ poſſeſsionis ſummariũ, & alicuius vtilitatis non eſſe, cum plenè conſtare debeat, ſpoliatum poſſediſſe, & reum conuentum nunc eſſe in poſſeſsione, *vti ſcripſi in tract. de Recuperanda poſſeſsione, Remedio 15. q. 31. 32.* Hinc cenſuit Beroius *q. 91. nu. 7.* quod interdictum, vnde vi, ſemper eſt merum poſſeſsorium, etiam ſi agens vt hæres ſpoliati probare debet ſe hæredem atque ita dominum: & *nu. 8.* idem eſſe ſcribit in interdicto, quorum bonorum, & quorum legatorum, etiã ſi cauſam dominij incidenter in eis tractari contingat. Ita quoque opus eſſet dicere iudicium ex l. vlt. C. de edict. D.
175 Adr. tol. non † eſſe ſummarium, & maximæ vtilitatis, cum plenæ probationes in eo requirantur, *quemadmodum dicemus in ſubſequenti remedio, q. 78.* Ita & alia iudicia ſummaria & executiua, in quibus perſonarum legitimatio fieri debet, *vt poſt alios ſcripſi tract. de Recuperanda poſſeſsione, Remedio 15. q. 24.* Prętereà (quid fortius eſt) opinor verum non eſſe, quod vbi objcitur à reo conuento, non conſtare de debito quo is actor experiri vult, quòd inquam plenariè procedi debeat: nam etſi plenæ probationes & perfectæ requirantur, non
176 tamen † iudicium erit plenarium, ſed ſummariũ. & in ſpecie hac ſcribit Iaſon *in l. 2. nu. 6. in fin. poſt Bald. in l. 1. nu. 6. C. com-*
177 *mu. de leg.* quòd ſi ex ſtatuto † procedendũ eſt ſummariè ſuper inſtrumento guarentigiato, ſuper hypothecaria, quæ mouetur ratione debiti contenti in inſtrumento, procedendum erit ſummariè. *His ſimilia retuli in commentarijs de Arbitrarijs Iudicum lib. 1. q. 45. num. 9. 10. 11. & 12. Quibus addo Bart. in l. creditores, colum. vltim. verſic. erit igitur, C. de pignor. quem ſum ſequutus infrà in quinto remedio, quæſt. antepen. vbi de his diſſerui.* His accedit Petraſancta *ſing. 23. Notant Bart. &c.* qui *colum. 2.* ex ſententia Iaſ. *in l. vlt. §. vltim. num. 3. ad finem, ff. de condit. indeb.* ſcribit,
178 quòd † quando adminicula iudicij ſunt partes cauſæ principalis, tunc de illis idem iudicandum eſt, quod de cauſa principali: atque ita (inquit Petraſancta) erit in illis procedendum ſummariè & executiuè, vt in cauſa principali. Et hoc in caſu verè nos verſamur. Nam ſi locator mouet hoc interdictum, vt adipiſcatur poſſeſsionem b norũ illatorum ac inuectorum à conductore in prædio cõducto: & is conductor negat locatoris creditum, atque ita hypothecam: illud creditum eſt vnum ex adminiculis connexis cauſæ principalis: ob id ſuper eo, ac ſuper cauſa principali ſummariè erit procedendum. Si verò (inquit Petraſancta) adminicula ſunt ſeparata à cauſa principali, aliter proceditur ſuper illis, ac ſuper principali. Nam & ſi principalis ſummariè & executiuè tractanda ſit, illa tamẽ adminicula, plenariè erunt examinanda: atque ita procedere poſſunt quæ ſcribit Sarmentus. Et quanquam adminicula hæc plenariè tractentur, nõ tamen cauſa principalis ſuam naturam & priuilegium perdit.

179 QVAERO trigeſimò, † an ad excludendum hoc remedium obijci poſsit exceptio excuſsionis, quemadmodum in hypothecaria objcitur? Et non poſſe, in ſpecie reſponderunt Socin. ſen. *conſi. 80. colum. 2. verſic. vel etiam & 3. lib. 3.* Crauet. *conſi. 201. num. 45.* & Roland. *conſi. 14. num. 18. lib. 1.* Ea eſt huius ſententiæ ratio, quòd † exceptio hæc vt altio-
180 ris indaginis, non iudicium poſſeſsorium, ſed petitorium reſpicit: ita Lanfrancus Balbus *deciſ. 84.* qui ſcribit, exceptionem excuſsionis obiici non poſſe in iudicio poſſeſsorio *ex l. vltim. C. de acquirend. poſſeſſ. qua de re ſcripſi in Commentarijs de Recuperanda poſſeſsione, Remedio 14. quæſtione 7.* Et in hoc iudicio ex interdicto Saluiano, non admitti exceptiones requirentes altiorem indaginem, ſcriptum reliquit Ripa *in rubric. ff. de pignor. ib. numer. 19. & idem ſenſit Franciſc. Sarmentus in Commentarijs, de Reditibus Eccleſiæ, parte 3. capite ſecundo, num. 22.*

QVAERO trigeſimoprimò, † an cum tertius poſſeſ-
181 ſor horum bonorum hoc interdicto conuenitur, poſsit locatori agenti offerre creditum ſuum, atque ita eum à ſua actione excludere? Et poſſe in ſpecie reſpondit Rolandus *d. conſi. 14. num. 9. libro 1.* & rectè: nam cuicumque poſſeſ-
182 ſori, † etiam nullum ius in re habenti, ius offerendi conceditur, *l. mulier. ff. qui potior. in pignor. habe. & l. Paulus. 6. vltim. ff. quibus modis pigno. vel hypothec. ſolu. & egregiè decidit Afflictus deciſione 259. ad finem. & Roland. dicto conſi. 14. numer. 10. qui alios huius opinionis recenſet. Plures quoque retuli in Commentarijs, de Recuperanda poſſeſsione, Remedio 14. quæſtione 17.* quo loci declaraui offerendi ius non habere locum aduerſus agentem eo remedio l. vlt. C. de acq. poſ. quippè quòd requirit illa conſtitutio poſſeſsionis reſtitutionum ſine cũctatione: quod in caſu noſtro non contingit. Accedit, quòd hoc interdictum locatori redditur ob tacitam hypothecam, quam in bonis illatis atque inuectis in locatum prædium habet:
183 at † hypothecæ ius per oblationem crediti perimitur, *d. l. Paulus, 6. vltim.* perimitur ergo & hoc interdictum, *quemadmodum in hac ferè ſpecie ſimili argumentatione vtitur Crauet. conſ. 298. numer. 4.*

Extenditur hæc iuris & Doctorum ſententia, vt procedat, etiam ſi iſte locator eſſet potior in hypotheca, & vellet offerre illi poſteriori poſsidenti, tamen adhuc is poſſeſſor excludit hunc locatorem, atque ita hunc creditorem anteriorem, *ita docuit Salicet. in l. cum notiſſimi, §. eodem, verſic. quæro in caſu noſtro, C. de præſcript. triginta, vel quadraginta annor. & Negusant. in tractatu de pignoribus, parte 5. membro tertio, num. 18.*

Declaratur primò, vt procedat hæc doctrina, cùm ante litem conteſtatam ſuper cauſa iudicati latæ ſententiæ in hoc iudicio poſſeſſorio fit oblatio, ſecùs ſi poſt: † ſi quidem ius offerendi ſolùm conceditur vſque ad litis conte-
184 ſtationem excuſſionis, *ita Bartol. in l. ſtipulationes non diuiduntur, num. 15. de verbor. obligat. & in l. ſi quis ſtipulatus fuerit decem in mille. ad finem, ff. de ſolutionib. & Bald. conſi. 209. quilibet iuſtus poſſeſſor, ad finem, libro 3. quos ſequutus eſt Crauet. conſi. 298. colum. 1.* Cætera, quæ de iure offerendi adferri poſſent, videri facilè poterunt apud Negusantium *in dicto membro tertio, qui copioſè diſſerit.*

QVAERO trigeſimo ſecundò, † qualis eſſe debeat for-
185 ma ſententiæ in hoc iudicio? Hoc facilè eſt dictu, ſi libelli formam, cui ſententia conformis eſſe debet rectè conſideramus. Debet ergo iudex pronunciare, locatorem mittendum fore in poſſeſsionem rerum in prædium illatarũ atq; inuectarum à conductore, vt illa poſsideat iure hypothecæ, donec debita ſibi penſio perſoluatur.

QVAERO trigeſimotertiò, an † à ſententia lata in
186 hoc iudicio ex interdicto Saluiano appellare liceat? Et nõ licere ſcripſerunt Bartol. *in l. 1. in fine princ. ff. de Saluia. interdict. & in l. 1. num. 2. & ibid. Salic. verſic. quæro quintò, C. eod.* Alexan. *conſi. 73. num. 11. lib. 5.* Cæpol. *cautel. 81. quando quis.* Angel. Aret. *in §. item Seruiana, num. 9.* & ibi Gomeſ. *num. 36.* * *communem eſſe teſtatur, Inſtit. de actionib.* Corneus *conſi. 140. num. 2. lib. 1.* Negusant. *in tractatu de pignoribus, parte octaua, membro 1. num. 3.* Syluanus *conſi. 36. numer. 2.* Rolandus *conſi. 14. numer. 4. libro 1.* & Franciſcus Sarmentus *in Commentarijs de Reditibus Eccleſiæ, parte 3. cap. 2. numer. 26. ad fin.*

Declaratur hæc doctrina, vt locum habeat cùm ſola huius interdicti cauſa fuit in iudicio tractata: ſecùs † ſi &
187 cum ea altera, quæ appellationẽ admittit. *Ita in ſpecie declarat Sar-*

mentus in prædicato c. 2. num. 27. ex Baldo conſi. 141. Præmiſſis verbis, lib. 1. quem ſequutus ſum in Commentarijs de Recuperanda poſſeſsione, Remedio 9. num. 120. vbi & alios retuli. Quocircà (ait ille) ſi poſſeſſor à locatore conuentus neget creditum locatoris, isque illud probet, & feratur ſententia pro eo, appellari poterit à toto iudicio, quia illa cauſa debiti proprietatem reſpicit, quæ cum admittat appellationem, efficit, vt appellatio etiam ſuper ipſo poſſeſſorio admittatur. atque ita in his ferè terminis ſcribit Sarmentus ſenſiſſe Baldum *in conſi. 331. ſuper prædicto puncto, libro 1.* dum re-
188 ſpondit: quòd ſi quis agit tanquam hæres † ad adipiſcendam poſſeſsionem rerum hæreditariarum, & poſſeſſor conuentus neget illum eſſe hæredem, quod ſuper illa quæſtione, an ſit hæres vel non, erit diſputandum, & ſi fertur ſententia, qua is pronuntietur mittendus in poſſeſsionem, ab ea appellabitur, quia illa quæſtio, an ſit hæres, vel non, quæ ſubſtantiam iudicio tribuit, cauſam proprietatis reſpicit: & ob id, ſi ab ea appellatur, appellatio etiam recipitur ſuper cauſa poſſeſsionis. Ita etiam in caſu iſto, ſi poſſeſſor negat creditum locatoris, ſuper eo diſputandum erit, & cauſa erit proprietatis, ob id à lata ſententia appellabitur tam reſpectu huius cauſæ, quàm poſſeſsionis. Hac in re cenſeo diligenter eſſe animaduertendum, quia non leuem res hæc habet dubitationem. Nam ſi vera eſſet ita abſolutè Baldi & Sarmenti opinio, facilè eſſet eludere iura omnia, quæ prohibent appellationem in cauſis poſſeſſorijs: Poſſet facilè Reus conuentus negare Actorem eſſe hęredem, vel dominum, ſeu creditorem, atque ita efficere, vt is probet illud ſuum fundamentum intentionis ſuæ, & lata ſententia appellare, quod non eſt ita abſolutè concedendum. Quocircà ego ita (rectiore iudicio ſaluo)
189 diſtinguerem duos caſus: Primus eſt, cùm iſte locator, qui hoc remedio experitur † habet aliquam apparentem probationem ſe vel anteceſſores ſuos locaſſe prædium, cuius cauſa experitur: vt ſi oſtendit locationis inſtrumentũ, vel notorium ſit prædium illud eſſe ſuum & locari conſueuiſſe, tunc ſua intentio eſt ſatis fundata, quia ex locatione ſatis ſuum creditum probatur: & ideò reus conuentus ſi negat locatorem eſſe creditorem, non reijcit onus probãdi in eum: ſed ipſe debet probare, penſionẽ fuiſſe ſolutam, alioqui opus eſſet dicere, locatorem eſſe compellendum probare ſibi non eſſe ſolutam penſionem: atq; ita negatiuam quod nulla ratione hoc in caſu dicendum eſt. Ita etiam cùm quis agit, vt tanquam hæres mittatur in poſſeſsionem bonorum defuncti, ſi oſtendit teſtamentum, in quo ſit ſcriptus hæres, ſatis habet fundatam intentionẽ ſuam, & ideò ſi reus cõuentus negat illum hæredem, debet hanc ſuam negatiuam probare. Hoc itaq; in caſu dicerem, quod à lata ſententia, qua fuit pronunciatum, locatorem eſſe mittendum in poſſeſſionem, appellari non poſſet. quandoquidem conſtat de cauſa, quæ priuilegium non appellãdi tribuit. nec hic probabiliter reuocatur in dubiũ principale hoc fundamentum. Ita intelligo Doctores, qui ſcribunt, in hoc iudicio non recipi appellationem: præſuppo-
190 nunt enim iam conſtare de locatione, atq; ita de credito locatoris, *vt dixi ſuprà q. 29.* volunt enim hoc eſſe debere liquidum. Quemadmodum videmus, quod † ſi ſtatutum tribuit paratam executionem inſtrumento, intelligitur quãdo inſtrumentum eſt liquidum & clarum: *ita tradunt Bart. in l. creditores, nu. 14. C. de pign. & Curt. iun. in l. vlt. nu. 5. C. de edi. D. Adr. tol. & copioſè dicemus infrà in quinto remedio huius tractatus.* Et ob id ſi ſuper illa liquidatione non eſt dubium aliquod nõ conceditur appellatio. Secundus eſt caſus, cum is, qui hoc remedio vult experiri tanquam locator, & non habet aliquã apparentem probationem, ſed ei opus eſt ſolenniter probare ſuã intentionem. Hoc caſu à lata ſententia ſuper hoc quod debeat mitti in poſſeſſionem, appellabitur, ea eſt ratio, quia principalis quæſtio eſt, an is ſit locator vel locatoris ſucceſſor, vel non. & ita procedit rectè Sarmenti opi-
191 nio. Ita etiam loquitur ſuo in caſu Baldus *in d. conſi. 331. lib. 1.* nam verè † Baldus loquitur, cum non conſtat agentem vt hæredem, eſſe hæredem, vt quia iuxta terminos l. vlt. C. de edict. D. Adria. (cuius loco ſucceſſit illud ſtatutum ſuper quo reſpondit Bald. *in conſi. præcedenti, ſcilicet 330. Statuto cauetur, colum. 1. verſic. tertiò quæritur, & idem Baldus conſi. 141. præmiſſis verbis, lib. 1.*) non exhibuit hæres teſtamentum non abolitũ, nec cancellatum, in quo eſſet ſcriptus hæres. & ob id neceſſarium erat principaliter diſputare, an eſſet hæres vel non. Nam lata ſuper eo ſententia (rectè ait Baldus) recipi-
192 tur appellatio. Ita enim appellatio † admittitur à liquidatione inſtrumenti, cum tamen ab inſtrumenti executione non recipiatur: *vt ſcribunt omnes in l. creditores, C. de pignor. & dicemus infrà remedio 5. quæſtione 10. ad fin. poſt Gallenſium in Commentarijs de obligatione ad formam Cameræ, titul. de liquidatione, numer. 18.* Cætera exempla, quæ de cauſa poſſeſſorij mixta & complicata cauſæ petitorij adferri poſſent, prætereo: de quibus hoc loco nil ampliùs dicam, nam nonnulla ſcripſi *in Commentarijs de Recuperanda poſſeſsione, remedio 9. num. 320. cum ſubſequentibus:* alia etiam explicabo infrà *in ſequenti remed. ex l. vlt. C. de edict. D. Adr. tol. q. 99.* De his ſatis.

SVMMARIA.

1 *Iuſtinianus legislator prudentiſſimus.*
2 *Viceſimæ hæreditatum author Cæſar Auguſtus.*
3 *Auguſti Cæſaris conſtitutio de tabulis aperiendis.*
4 *Cocceius Nerua legem Auguſti de viceſima emendauit.*
5 *Auguſtum Cæſarem non grauaſſe filios onere viceſimæ.*
6 *Adrianus quid ſtatuerit de viceſima & tabulis aperiendis.*
7 *Appellari prohibuit Adrianus à ſententia de tabulis aperiendis.*
8 *Hæres ex conſtitutione Adriani mittebatur in poſſeſsionem bonorum defuncti, etiam ſi teſtamentum eſſet falſum vel ruptum.*
9 *Viceſimam in totum ſuſtulit Gratianus, ex aliquorum opinione.*
10 *Cælij, Alciati, & Coraſij lapſus.*
11 *Viceſimam ante Iuſtinianum ſublatam eſſe.*
12 *Iuſtinianus quid ſanciuerit de hærede in poſſeſsionem mittendo ex teſtamento defuncti.*
13 *Zuchardi error.*
14 *Conſtitutio l. vlt. C. de edict. D. Adr. tol. an noua ſit Iuſtiniani, abrogata illa Adriani.*
15 *Conciliatio opinionum de conſtitutione Iuſtiniani.*
16 *Ius nouum efficitur per nouam additionem.*
17 *Conſtitutio l. vlt. C. de edict. D. Adr. correctoria vel limitatoria ſit, vel ne.*
18 *Legatum factum illi cum illo, quid ſignificet.*
19 *Dictio, penitus, præciſa eſt.*
20 *Antiquare quid ſit.*
21 *Interpretatio ſumitur in dubio, qua correctio euitatur.*
22 *Ius nouum, quando antiquum immutare dicatur.*
23 *Conſtitutionem l. vlt. C. de edict. D. Adr. tol. eſſe pro parte correctoriam, ex aliquorum opinione.*
24 *Inſtrumenta à iure communi paratam executionem non habent.*
25 *Zuchardi conſiderationes aliquot ſubuerſæ.*
26 *Conciliatio opinionum de conſtitutione l. vlt. C. de edict. D. Adr. an correctoria ſit, vel limitatoria.*
27 *Remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. an quò ad ſuos affectus ſit correctorium vel limitatorium.*
28 *Sententia interlocutoria dicitur, quæ plus participat de natura interlocutoriæ, quam diffinitiuæ.*
29 *Actus mixtus à potentiori nomen retinet.*
30 *Hæreditatis petitionem, vnde nomen realis obtineat.*
31 *Bannitum relegati nomen aſſumere.*
32 *Res temporalis iuncta eccleſ. nomen eccleſiaſticæ retinet.*
33 *Limitatoriam cauſam eſſe correctoria potentiorem.*
34 *Limitatoria latius extendi quàm correctoria.*
35 *Extenſionem non dari in correctorijs, etiam ex maioritate rationis.*
36 *Correctoria lex non continet ex mente ſua caſus correctos.*
37 *Conſtitutio l. vlt. C. de edict. D. Adr. tollen. an odioſa ſit, vel fauorabilis.*
38 *Receſſus omnis à iure communi odioſus eſt.*
39 *Teſtamenta ex equi publicè intereſt.*
40 *Fauorabilis eſt diſpoſitio correctoria cùm ad ius commune reuertitur.*
41 *Conſtitutio l. vlt. C. de edict. D. Adr. tol. an extendatur ad alios caſus non comprehenſos in ea, qua ratione edita ſit, num. 42. vbi exploditur ratio Zuchardi, num. 43. & defenditur illa Cu. tij Iunioris, num. 44.*
45 *Conſtitutio l. vlt. C. de edict. D. Adr. in quibus differat ab interdicto quorum bonorum, & ibidem vndecim enumerantur differentiæ.*
46 *Remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. citule, & illud Quorum bonorũ, prætorium eſſe.*
47 *Remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. perpetuum eſſe, dari etiam cõtra titulo poſſidentem, nu. 48. reddi etiam nemine poſſidente, nu. 49.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

50 *Testamentum sufficit ostendere in remedio l. vlt. C. de edicto D. Adria. tol.*
51 *Libellus non requiritur in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr. tol.*
52 *Missus in possessionem ex remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr. an possessor efficiatur.*
53 *Testamentum vitiatum in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adria. aliis probationibus non coadiuuatur.*
54 *Remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. non concedi succedenti ab intestato. Non dari pro bonis non possessis à testatore tempore suæ mortis, num. 55.*
56 *Remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr. vt locus sit, quæ concurrere debeant: & decem requisita enumerantur.*
57 *Remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. fœminæ ac masculo conceditur.*
58 *Fœmina an comprehendatur sub illis verbis,* si quis.
59 *Masculinum continet fœmininum: Nisi ob expressam differentiam, num. 63.*
60 *Constitutio correctoria continet casum ex larga significatione comprehensum, si eadem adest ratio.*
61 *Fœminum quomodo sub masculino contineatur, & paulò quid in correctorijs.*
62 *L. si quis necandi, C. ad leg. Corn. de sicar. intellectus.*
64 *Beneficium l. vlt. C. de edict. D. Adr. locum non habet in successione ab intestato, & quare, num. 65.*
66 *Voluntas vltima queuis quò ad essentiam valet sine scriptura.*
67 *Hæres ex testamento nuncupatiuo habet remedium ex l. vlt. C. de edict. D. Adr. & qua ratione.*
68 *Voluntatem ab intestato esse minus potentem testamentaria.*
69 *Legem plus fauere causæ testati, quàm intestati.*
70 *Succedens ab intestato ex voluntate defuncti succedit.*
71 *Glo. l. 1. in ver. liberos, C. de ijs qui ante apert. tab. declaratur.*
72 *Voluntas intestati præsumpta dicitur.*
73 *Aequitas facit, vt à regulis iuris recedatur.*
74 *L. conficiuntur, ff. de iure codicil. declaratur.*
75 *Remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. an concedatur filio succedenti patri ab intestato.*
76 *Filius ergo hæres.*
77 *Suitas idem quod testamentum operatur.*
78 *Possessio bonorum patris continuatur in filium.*
79 *Remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. tol. an reddatur filio præterito in testamento matris ignorantis eum filium.*
80 *Filius hodiè non est immediatè hæres patris.*
81 *Suitas in quibus idem quod tabulæ operetur.*
82 *Possessio patris ad quid continuetur in filium.*
83 *Filia exclusa à statuto, nec à patre in testamento instituta, nullo modo habet remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. tol.*
84 *Statutum Pataui num sub rubr. de Citationibus, c. si ad aliquam deuoluta, declaratur, & num. 131. 144. 148. 157. 165. 177. 198. 204. 241. 255. 266. 285. 292. 311. 347. 373. 384. 389. 392. 397. 452. 466. 472. 625. 670. 679. 707. 728. 750. 760. 780.*
85 *Remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. tollen. an concedatur illi, qui iâ testibus probauit, successionem ab intestato sibi debitam esse. duo copulatiuè requirit, scripturam, & testamentum, num. 86. non prouidet illi, quem constat esse hæredem ab intestato, etiam ex confessione, num. 87. concedi filio non instituto à matre, qui ante istius natiuitatem alios iam natos instituit: & hoc præterito in puerperio decessit, nu. 88.*
89 *Filius præsumitur institutus à matre, quæ in puerperio decessit cæteris filijs institutis: & infrà declaratur.*
90 *Remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. conceditur patri, cùm filius institutus in castrensibus repudiat. Redditur instituto in testamento nuncupatiuo in scriptis deinde à notario redacto, nu. 91.*
92 *Testamentum nuncupatiuum ita rem notoriam facit, ac testamentum in scriptis, est propriè testamentum, nu. 93. plenam fidem facit, nu. 94.*
95 *Testamenta in scriptis hodie celebrari non consueuerunt.*
96 *Remedium vlt. C. de edict. D. Adr. an reddatur pro testamento nuncupatiuo, de quo ex solis testibus constat.*
97 *Scriptura cancellata, sed testibus confirmata, est altera quauis fortior.*
98 *Vitium patens plus nocet, quàm occultum.*
99 *Locutionem ineptam plus nocere ipsa taciturnitate.*
100 *L. publicati, C. de testam. declaratur.*
101 *Remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. concedi pro testamento nuncupatiuo, de quo solùm constat ex testibus, etiamsi testamentum non sit publicatum, an concedatur pro testamento nuncupatiuo, de quo solum constat ex confessione aduersarij, & infrà declaratur, nu. 102.*
103 *Statutum reijciens probationes, nunquam dicitur reijcere probationes ex confessione aduersarij. Tribuens paratam executionem instrumento, comprehendit & casum cum quis coram notario confessus est debitum, num. 104.*
105 *Testamentum, qui simpliciter fatetur factum, sibi non præiudicat, nisi tenorem referat.*
106 *Testamenti solemnitatem non pendere à voluntate confitentis illud esse factum.*
107 *Remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. tol. an reddatur instituto in testamento nuncupatiuo, de quo solùm ex testibus constat.*
108 *Legi illud posse dicitur, quod oculis potest cerni.*
109 *Transactio alimentorum sit, visis & inspectis verbis testamenti.*
110 *Sciens tenorem scripturæ, satis dicitur eam inspicere.*
111 *L. de ijs, ff. de transact. declaratur.*
112 *Cæcum & literarum ignarum, transigere posse super dispositis in testamento.*
113 *Remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. concedi pro testamento, de quo constat ex testibus, cum originale fuit amissum, an hæredi instituto in sola quota hæreditatis, nu. 114.*
115 *Hæres institutus in quota hæreditatis verè hæres est.*
116 *Institutio in re certa nullo cohærede dato, an reddatur beneficium l. vlt. C. de edict. D. Adr. tol.*
117 *Hæres rei certæ, nullo alio existente cohærede, propriè hæres est.*
118 *Succedens per ius accrescendi dicitur tanquam hæres succedere.*
119 *Ius accrescendi facit vt is dicatur quodammodo substitutus.*
120 *Ius accrescendi efficit, vt is qui ex eo succedat, ex voluntate testatoris succedere dicatur.*
121 *Scriptum dici, quod legi potest.*
122 *L. 1. §. si autem. ff. de hæred. instit. intellectus & sensus.*
123 *Filius institutus in solo nummo legitimæ, censetur institutus in tota legitima.*
124 *Filio furioso instituto in minori portione quàm in legitima, exemplariter substitui potest.*
125 *Instrumentum habens à statuto paratam executionem, paratam etiã habere dicitur, quò ad tacitam stipulationem dotis.*
126 *Manifestè ex scriptura constare dicitur, quod ex scriptura virtualiter elicitur.*
127 *Expressum non dicitur quod venit in consequentiam.*
128 *Remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. tol. concedi instituto in solo vsufructu, nullo alio cohærede dato.*
129 *Vxor relicta vsufructuaria, nullo cohærede dato, censetur vniuersalis hæres.*
130 *Statutum Papiæ 90. in ciuilibus, sub rubr. Quòd maritus non possit vxorem ipsius hæredem instituere, &c. declaratur.*
132 *Remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. non concedi instituto in re certa, dato alio cohærede vniuersali, qui hæreditatem adiuit.*
133 *Institutus in re certa dato cohærede vniuersali qui adiuit, legatarij nomen obtinet.*
134 *Institutus in re certa propria authoritate capere potest.*
135 *Actum faciens, restringere dicitur se ad leges de eo actu loquentes.*
136 *Institutus in re certa, hæredis loco esse dicitur, non tenetur ad onera hæreditaria, nu. 137.*
138 *Legatarius loco hæredis habetur in respicientibus personam.*
139 *Institutus in re certa, Trebellianicam detrahit, aliter infrà, loco legatarij est, quò ad iura & actiones, nu. 140.*
141 *Institutus ex asse, idem est ac institutus in totum.*
142 *Lex corrigens, intelligitur secundùm terminos legis correctæ.*
143 *Assis appellatione quid significetur.*
145 *Remedium l. vlt. C. de edict. D. Adria. an concedatur instituto in re certa, cùm cohæres vniuersalis adhuc non adiuit, nec repudiauit.*
146 *Conditio nihil ponit in esse.*
147 *Gozadini respon. 21. nu. 10. improbatur.*
149 *Remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. an concedatur hæredi instituto ad tempus, nullo cohærede dato.*
150 *Hæres ad tempus, nullo cohærede dato, hæres propriè dicitur.*
151 *Vxor hæres instituta dum vixerit, absolutè hæres est.*
152 *Impossibilitas de iure adiecta dispositioni non vitiat.*
153 *Hæres semel factus, nunquam desinit esse hæres.*
154 *Testator non potest pro parte temporis decedere testatus, & pro parte intestatus.*
155 *Instituto ad tempus si est datus substitutus verbis obliquis, is institutus censetur grauatus restituere substituto, datur remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. si à statuto permitteretur, quod hæres ad tempus esse possit, num. 156.*
158 *Remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. an concedatur filio in sua legitima instituto.*
159 *Institutus in sola legitima, hæredis nomen obtinet.*

160 *Filio*

160 *Filio instituto datur actio famil. ercisc. & hæreditatis petitio.*
161 *L. ij. §. quarta. ff. famil. ercis. declaratur.*
162 *Legitimam esse quotam bonorum, quod ibi declaratur.*
163 *Institutus in legitima, dicitur institutus in quota bonorum.*
164 *Filius in legitima institutus, dicitur in re certa institutus, quod ibidè declaratur.*
166 *Fideicommissario vniuersali, cui nec re, nec verbo facta est restitutio, an concedatur remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr.*
167 *L. vlt. C. de codicil. sensus & intellectus latè expenditur.*
168 *Zuchardi intellectus ad l. vlt. C. de codicil. explosus.*
169 *L. vlt. C. de codic. noua authoris interpretatione illustrata.*
170 *Fideicommissarius nulla ei restitutione facta, nullum ius in hæreditate habet, vti nec hæres ante aditam hæreditatem, nu. 171.*
172 *Remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. concedi illi, qui ius habet, vel habere præsumitur ex hæreditatis aditione.*
173 *Hæreditatis additionem non præsumi.*
174 *Fideicommissarium transmittere ius deliberandi.*
175 *Hæres decedens ante aditam hæreditatem, non transmittit.*
176 *Fideicommissarium ex larga significatione substitutum dici.*
178 *Fideicommissario cui re facta est fideicommissi restitutio, an concedatur remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. tol.*
179 *Frustra petit, qui habet quod petit.*
180 *Fideicommissario, cui re & verbo facta est fideicommissi restitutio, non conceditur remedium l. vlt. C. de edict. D. Adria. tol. & quid si verbotantùm? nu. 181.*
182 *Fideicommissarius vniuersalis consequitur iura actiua & passiua.*
183 *Possessionem vacantem occupare is potest suâ sponte qui titulum habet.*
184 *Fideicommissarius propriè hæres non est. Quod consequitur, è manu hæredis accipit, nu. 185.*
186 *Statuta concedentia fideicommissario missionem in possessionem bonorum defuncti, intelliguntur, restitutione verbali facta.*
187 *Fideicommissario conceditur remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. & si hæres possessionem est adeptus.*
188 *Fideicommissario quando detur hæreditatis petitio.*
189 *Fideicommissarius quando loco hæredis subrogetur.*
190 *Hæreditate adita, bona desinunt hæreditaria esse.*
191 *Fideicommissarius loco hæredis est, & illius naturam sapit.*
192 *Fideicommissario, cui fideicommissum est in codicillis relictum, an concedatur remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. tol.*
193 *Nemo plus in alium transfert, quam ipse habeat.*
194 *Codicilli idem an sint quod testamentum.*
195 *L. si idem, C. de codicil. declaratur.*
196 *Succedentes ab intestato, quandò ex mente defuncti venire dicantur.*
197 *Codicillos perfectionem quantum in se est, habere, ac ipsum testamentum.*
199 *Fideicommissario, cui à lege iura hæredis sine restit. deferuntur, an concedatur remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. tol.*
200 *Fideicommissarius quando capiat de manu hæredis, si lex in eum transfert iura hæreditaria absq; restitutione.*
201 *Ecclesia, cui fideicommissum est relictum, mitti potest in possessionẽ ex l. vlt. C. de edict. D. Adr. absq; alia restitutione verbali ei facta.*
202 *Fideicommissarius sua sponte possessionem ingreditur, si nullus extat, qui ei restitutionem verbalem faciat, & huic conceditur remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. Sine verbali restituione iura hæreditaria consequitur, cùm hæres illa bona alienat, & huic fideicommissario conceditur remedium ex l. vlt. C. de edict. D. Adr. num. 203. Cui ex aliquo casu transeunt iura hæreditaria sine restitutione, probare debet casum euenisse, num. 205.*
206 *Substitutis an concedatur remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr.*
207 *L. 1. C. de edict. D. Adr. intellectus & sensus, & num. 577.*
208 *Substituti eueniente conditione, instituti dicuntur.*
209 *Substitutus hæres dicitur.*
210 *Hæredis appellatione substitutus venit.*
211 *Substitutus in re certa nullo dato cohærede vniuersali, in totum hæres efficitur.*
212 *Substitutus tunc consequitur remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. cùm substitutionis casum euenisse probat, an mittatur in possessionẽ ex remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr. si cum eo institutus in proprietate concurrit, num. 213.*
214 *Substituto ex tacita vulgari, vel pupillari, an concedatur remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr.*
215 *Scriptum dici, quod scripti vigore apprehenditur, quod legi potest, num. 221.*
216 *Legi dicitur, quod intellectu colligitur.*
217 *Substitutio vulgaris expressa iuris interpretatione continet pupillarem tacitam, cum pupillo facta est.*
218 *Proprium dici, quod legis interpretatione venit.*
219 *Substitutus tacitè propriè hæres est. hæres scriptus non est, nu. 220.*
222 *Substitutio tacita pupillaris non continetur sub expressa vulgari, cùm statutum vult instrumenta debere intelligi ad literam, contrarium infra.*
223 *Masculinum non continet fœmininum, cùm statutum vult verba esse ad literam intelligenda.*
224 *Statutum Papiæ 94. in ciuilibus, sub rubr. In quantum & qualiter mater succedat, declaratur.*
225 *Mixtum sub simplici non contineri, cùm verba ad literam sunt intelligenda.*
226 *Statutum reijciens interpretationem, de friuola intelligitur, & de extrinseca, non de intrinseca, num. 227.*
228 *Extensio non est concessa, cum verba ad literam sunt intelligenda.*
229 *Statutum tribuens executionem testamentis extra ordinem factis, non comprehendit substitutionem tacitam.*
230 *Bal. in c. 1. col. 3. ver. & ideò, de constit. declaratur.*
231 *Expressum differt à tacito solum in executione.*
232 *Expressum dici, quod venit ex mente.*
233 *Substitutionem expressam esse tacitam potentiorem: quod ibidem declaratur. Tacitam duobus modis considerari, nu. 234.*
235 *Specialia duo simul non concurrere, imò ne vna specialitas cùm vna præsumptione.*
236 *Hæredi hæredis an concedatur remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr.*
237 *Hæres hæredis propriè hæres est.*
238 *Conditio de dando hæredi, impletur dando hæredi hæredis.*
239 *Hæres hæredis, non dicitur hæres scriptus.*
240 *L. qui liberis. §. hæc verba, de vulg. intellectus.*
242 *Hæredi succedenti ab intestato illi primò hæredi scripto conceditur remedium ex l. vlt. C. de edict. D. Adr. tol.*
243 *Bald. in l. 2. col. 1. ff. de pet. hæred. declaratur.*
244 *Hæredi hæredis non conceditur remedium ex l. vltim. C. de edict. D. Adr. cùm is hæres primus iam ab intestato successit, aut possessionem consecutus est, & eam deinde amisit, nu. 248.*
245 *Bal. in l. 1. additio. col. 1. ff. de petit. hæred. declaratur, & eius doctrina improbatur.*
246 *Hæreditatum commixtio fit, cùm hæres primus hæreditatem adiuit, & secundus nuam sine altera consequi non potest.*
247 *L. qui se patris, C. vnde liberi, declaratur.*
249 *Cessionario hæredis scripti an concedatur remedium l. vlt. C. de edic. D. Adr. tol.*
250 *Transmissibilia etiam esse cissibilia.*
251 *Cedi posse interdictum retinendæ & recuperandæ, nu. 252. facultatem continuandi possessionem, nu. 253. facultatem exequendi instrumentum ex dispositione statuti, nu. 254.*
256 *Episcopo executori testamenti, in quo pauperes sunt instituti hæredes an concedatur remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. tol.*
257 *Institutio incerta fauore pauperum valet.*
258 *Episcopus pauperum procurator pater, nu. 260. tutor, nu. 261.*
259 *Conditioni de dando aliquid furioso, vel pupillo, dicitur satisfactum dando curatori & tutori illorum.*
262 *Episcopus fideicommissarius pauperum institutorum in testamento censetur.*
263 *Hæres scriptus quando quis dicatur.*
264 *L. qui liberis, §. hæc verba, de vulg. intellectus.*
265 *Filius & seruus hæredes dicuntur facti non iuris, cùm pater & patronus ex illorum persona hæreditatem consequantur.*
266 *Bart. in l. qui liberis, §. hæc verba in fin. de vulg. declaratur.*
267 *Remedium l. vltim. C. de edict. D. Adr. concedi executori generali, cùm pauperes in vniuersum sunt instituti.*
268 *Executores testamentorum vices hæredum sustinent.*
269 *Executores testamenti, nulla adhuc facta electione pauperum, posse petere se mitti in possessionem ex remedio l. vltim. C. de edict. D. Adria.*
270 *Episcopus non mittitur in possessionem ex l. vlt. C. de edict. D. Adr. vt specialis executor testamenti nomine pauperum conditi, datus est.*
271 *Executor pro loco pio ædificando datus, non mittitur in possessionem ex l. vlt. C. de edict. D. Adr.*
272 *Patri qui ex persona filij hæres est, an concedatur remedium l. vlt. C. de edict. D. Adria.*
273 *Filius patris imaginem gerit.*
274 *Pater cùm succedit ex persona filij hæredis instituti, dicitur ex quadam iure accrescendi venire.*
275 *Patri conceditur remedium l. vltim. C. de edict. D. Adria. ex per-*

sona

Universidad de Deusto
Biblioteca

sonx filij in castrensibus instituti succedit, cùm filius in aduentitijs institutus hæreditatem adiuit,num.276.
277 *Filium hodie in aduentitijs esse re & nomine hæredem.*
278 *Patri non dari hæreditatis petionem pro aduentitijs filij, nec beneficium l.vlt.C.de edict.D.Adria.in castrensibus à filio instituto apprehensis,num.279.*
280 *Patriam potestatem in castrensibus considerari.*
281 *Remedium l. vlt. C. de edict. D. Adria. non reddi patri nomine filij sui clerici hæredis à testatore instituti.*
282 *Clericus hæres institutus sibi & non patri acquirit.*
283 *Beneficium l.vlt. C. de edict. D.Adria.non cõcedi patri nomine filij, qui acquirit sibi castrensia, vel quasi, nec nomine filij sui emancipati, hæredis instituti,nu.284.& an reddatur patri nomine filij instituti, inspecto iure antiquo,quo filius totum patri acquirebat,nu.286.*
287 *L.placet,ff.de acq. hæred.sensus & intellectus.*
288 *Filio instituto,& hæreditate adita,omnia iura transeunt in patrem, tam actiua,quàm passiua.*
289 *Filius dum acquirit hæreditatem patri,ipse tamen retinet nomen hæredis scripti.*
290 *Patrono an concedatur remedium l. vlt. C. de edict.D..Adr.nomine serui sui hæredis instituti.*
291 *Seruus hæres institutus patrono in totum acquirit.*
293 *Remedium l.vlt.C.de edict.D.Adria.an reddatur monasterio nomine monachi hæredis scripti.*
294 *Monachus hæres institutus immediatè monasterio acquirit: nec necessaria est monachi adiitio.*
295 *Monacho hæredi instituto necesse an sit adire hæreditatem, vt monasterio acquirat.*
296 *Remedium l.vlt. C.de edict. D.Adria. an concedatur infanti & furioso hæredibus institutis.*
297 *Infans & furiosus possessionem non acquirunt.*
298 *Curator bonorum absentis mitti potest in possessionem hæreditatis relictæ absenti ex l.vlt.C.de edict.D.Adr.tollen.*
299 *Fisco auferenti hæreditatem ab indigno,an reddatur remedium l.vltim.C.de edict.D. Adr.*
300 *Fiscus iura actiua & passiua consequitur in bonis hæredis indigni. loco hæredis succedens à creditoribus hæreditarijs conuenitur , num. 301.succedens loco hæredis indigni,ex testamento succedere dicitur, num.302.*
303 *Hæres non desinit esse indignus,à quo auferitur hæreditas.*
304 *Fiscus loco indigni fideicommissarij succedens , falcidiam ex indigni persona detrahit.*
305 *Hæredi conditionali,pendente conditione , an reddatur remedium l. vlt.C.de edict.D.Adr.tol.*
306 *Hæres sub conditione,propriè non est hæres.*
307 *Conditionalis contractus,propriè contractus non est.*
308 *Conditionalia verba disponere.*
309 *L.si quis instituatur,de hæred.instit.intellectus.*
310 *Conciliantur Fulgosij & Zachardiæ communis opinio.*
312 *Remedium l.vlt.C.de edict. D. Adr. an concedatur filio instituto in testamento imperfecto.*
313 *Testamentum imperfectum inter filios valet vt diuisio. quo iure, & quomodo valeat, declaratur,nu.314.*
315 *Filio nato,di instituto in testamento patris imperfecto non conceditur remedium l.vlt.C.de edict.D.Adr.tol.*
316 *Testamentum patris imperfectum non valet fauore filij naturalis.*
317 *Filio adoptiuo instituto in testamento patris imperfecto , non concedatur remedium l.vl. C.de edict.D.Adr.tol.*
318 *Testamentum patris imperfectum non valet fauore filij adoptiui.*
319 *Remedium l.vltim.C.de edict. D.Adria. an reddatur ex testamento imperfecto,etiam fauore descendentium vltrà filium , cum ab intestato veniant.*
320 *Dispositio l.hac consultissima,§.ex imperfecto , C.de testam.an in aliis quam in filijs locum habeat.*
321 *Remedium l.vlt.C.de edict.D.Adr. an reddatur filiæ exclusæ à statuto,si à patre fuit instituta.*
322 *Filia exclusa à statuto, hæres tamen à patre potest instituì.*
323 *Possessio defuncti ex statuti dispositione continuatur in filiam per masculos exclusam.*
324 *Decretum Papiæ 16.sub rubr. quod possessio defuncti declaratur , & num.509.*
325 *Statutum Papiæ 95.in ciuilibus , sub rubr. Quòd mulieres maritatæ, &c.declaratur.*
326 *Filia à statuto exclusa,sed instituta à patre etiam in testamento imperfecto habet remedium l.vlt.C.de edict.D..Adr.*
327 *Remedium l.vltim.C.de edict.D.Adr.an concedatur instituto in testamento,quod solùm iure prætorio valet.*
328 *Bonorum possessor hæres propriè an sit.*
329 *Conditio de dando hæredi verificatur in bonorum possessore.*
330 *Mandatum de adeunda hæreditate impleri dicitur ignoscendo bonorum possessionem.*
331 *Bonorum possessor venit hæredis appellatione in statuto.*
332 *Bonorum possessor appellatione hæredis etiam in odiosis continetur.*
333 *Bonorum possessorem esse verum hæredem ex aliquorum opinione.*
334 *Lex noua disponens in vno casu, trahitur & ad alium ex æquiparatione.*
335 *Lex antiqua procedens per modum regulæ , in lege noua censetur repetita.*
336 *Barbatiæ opinio explosa.*
337 *Remedium l.vlt.C.de edict.D.Adr.an locum habeat in instituto, in quem ex statuti dispositione possessio defuncti continuatur.*
338 *Emptor,cuius nomine venditor se possidere constituit , petere potest possessionem corporalem sibi tradi.*
339 *Dominus quando rem propriam condicere possit.*
340 *Res mea fidè, efficit potestmea vere.*
341 *Dominium transire ipso iure in legatarium.*
342 *Legatarius non dicitur ipso iure verum dominium consequi.*
343 *Fictione tutus veritatem implorare potest.*
344 *Statutum,quod possessio in hæredem continuatur, fauore hæredis est conditum.*
345 *Possessionem transire ipso iure ex dispositione statuti , specialis fauor est.*
346 *Dominium transiens ipso iure fauore ecclesiæ, dicitur fictè transire.*
348 *Remedium l.vlt.C.de edict.D.Adr. an concedatur iam misso in possessionem,vt in ea confirmetur.*
349 *Comes possidens petere potest se Comitem declarari.*
350 *Possessionem sua authoritate ingressus, cùm potuerit, petere potest se in ea confirmari.*
351 *Legitimatus petere potest legitimationem suam confirmari.*
352 *Remedium l.vlt.C.de edict.D.Adr.conceditur iam misso in possessionem,vt in ea confirmetur, etiam si à nemine molestia afficiatur.*
353 *L.quæritur,ff.de Carb.edict.declaratur.*
354 *L.Si pater,C.qui bon.ced.poss.intellectus.*
355 *Baldi opinio improbata.*
356 *Legitimum se declarari quis non potest petere, cùm nullus ei controuersiam facit.*
357 *Reus implorare non potest iudicis officium, vt declaratur sibi competere exceptionem,cùm nullus ei controuersiam mouet.*
358 *Silentium imponi perpetuum petere quis non potest , cùm nullus ei infert molestiam.*
359 *Innocentij reiecta opinio.*
360 *L.si contendat,ff.de fideiuss.declaratur.*
361 *Silentium imponi,& ius non competere,differunt.*
362 *Remedium l.vlt. C. de edict. D.Adr. non concedi iam vitiosè possidenti, vt in ea possessione confirmetur.*
363 *Hæres mittitur in possessionem bonorum, quæ possidebat testator tempore suæ mortis,ex remedio l.vltim.C.de edict. D.Adria. videlicet eorum, quæ vel naturaliter , vel ciuiliter à testatore possidebantur, num.364.etiam ciuilissima possessione, num.365. aut detinebantur, num.368.*
366 *Possessio ciuilissima statum quendam habet. remedium adipiscendæ parit,num.367.*
369 *Detentio pro possessione habetur. parit remedium recuperandæ , numer.370.*
371 *Remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. concedi pro bonis à testatore detentis,è quibus vsum vel vsumfructum percipiebat.*
372 *Possessio vsufructuarij non continuatur in successorem ex dispositione statuti,de continuanda possessione.*
374 *Hæres à clerico institutus,an remedium habeat ex l. vlt. C.de edict. D.Adr.tol.*
375 *Filia ex remedio l.vlt. C.de edicto D. Adr. mittatur in possessionem bonorum feudalium patris.*
376 *Cap.15.inter filiam,si de feud.fuer.controuer.inter domi. & agnat. declaratur.*
377 *Filia bona feudalia iam possidens in ea possessione conseruatur.*
378 *Fœmina transuersalis mittitur in possessionem bonorum feudalium eius,cui succedit.*
379 *Filia mittitur in possessionem bonorum feudalium,etiamsi constet illa esse feudalia. Nisi cum illa frater concurrit, nu.380. aut probationes sunt paratæ,quòd illud feudum non contenit fœminis , num. 381. vel feudum sit ecclesiasticum,nu.382. vel feudum habet castra munitissima,nu.383.*

385 *Fœ-*

385 *Fœmina mittitur in possessionem emphyteuticorum,ex remedio l.vltim.C.de edict.D.Adr.*
386 *Possessio rei emphyteuticæ ita continuatur in hæredem ex statuti dispositione,vt possessio alterius rei.*
387 *Argumentum à feudo ad emphyteusim tenet.*
388 *Filia illegitima non mittitur in possessionem rerum emphyteuticarum.*
390 *Remedium l.vlt.C.de edict.D.Adr.an concedatur extraneo instituto,vt mittatur in possessionem emphyteusis ecclesiasticæ.*
391 *Emphyteusis ecclesiastica,an ad hæredes extraneos transeat.*
393 *Hæres qui mittitur in possessionem corporalium ex remedio l. vltim.C.de edict.D..Adr.an etiam mittatur in quasi possessionem rerum incorporalium.*
394 *Missus in possessionem corporalium,dicitur etiam missus in quasi possessionem incorporalium quæ circa corporalia versantur.*
395 *Missus in possessionem rei principalis,dicitur etiam missus in possessionem accessorij.*
396 *L.non tantùm,§.seruitutes.ff.de pet.hære.intellectus.*
398 *Missus in possessionem bonorum temporalium ex remedio l. vlt.C.de edict.D.Adr.an intelligatur etiam missus in quasi possessionem iuris patronatus præsentandi in ecclesia.*
399 *Incorporalia quæ sint,quæ circa fructum hominis versantur.*
400 *Ius patronatus cum vniuersitate bonorum transit.sub titulo singulari non continetur,nu.401.*
402 *Iudex competens quis sit in missione in possessionem ex remedio l. vlt.C.de edict.D.Adr.quis sit competens in pronuntiando hæredem esse mittendum in possessionem, nu.403.*
404 *Iudex executionis sine literis remissorijs nil agit. ecclesiasticus mittit in possessionem locum pium hæredem institutum ex remedio l. vlt.C.de edict.D.Adr. nu.405.*
406 *Iudex qui habet mittere in possessionem, mixtum imperium habere debet.*
407 *Consules mercatorum Mediolani mittere non possunt in possessionem hæredem scriptum ex delegatione prætoris Mediolani.*
408 *Archidiaconus non mittit in possessionem.*
409 *Executor vt mittat in possessionem ex delegatione , id receptis prius literis agere debet.*
410 *Delegatus nullam potestatem habet ante receptas delegationis literas.*
411 *Iudex recusare non debet dare literas , quibus iudex territorij mittat in possessionem,aliqui appellatur.*
412 *Executor,qui habet mittere in possessionem hæredẽ,an debeat supersedere,opposita nullitatis exceptione.non mittit in possessionem hæredem,contrà resistentem armis,nu.413.*
414 *Iudex vt mittat in possessionem ex remedio l. vlt.C.de edict. D. Adria.quam in iurisdictionem habere debet.*
415 *Missio in possessionem ex remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr.expeditur officio iudicis nobili.*
416 *Missus in possessionem ex remedio l.vlt.C.de edict.D.Adr.an possessor verè efficiatur.*
417 *Imperij mixti est iubere possidere.*
418 *Missio in possessionem ex secundo decreto, mixti est imperij.*
419 *Magistratus municipales non mittere in possessionem ex remedio l. vlt.C.de edict.D.Adr.tol.*
420 *Imperium mixtum apud quos nunc sit.*
421 *Hæres nullo existente contradictore possessionem bonorum defuncti sua auctoritate ingredi potest.*
422 *Actus non vitiatur si quid vitiosè ei adhibetur , quòd adhibendum non erat.*
423 *Eligens viam iudiciariam, censetur extraiudiciariæ renunciare.*
424 *§.multis,Instit. de liber.intellectus.*
425 *Decij inconstantia notatur.*
426 *Iudicem qui adit vt expellat clandestinum possessorem , non dicitur sibi præiudicare,vt sua authoritate eum expellat.*
427 *Iudicis incompetentis authoritate qui aliquid agit,vt priuatus agere dicitur.*
428 *Possessionem qui ex pacto potest sua authoritate ingredi,nõ sibi præiudicat adeundo iudicem.*
429 *Iudex incompetens priuans possessorem sua possessione , dicitur tanquam priuatus illum spoliasse.*
430 *Iudici incompetenti parendum non esse.*
431 *Iudicatum non dicitur, quòd à iudice incompetenti iudicatum fuit.*
432 *Possessionem ingrediens, præsumitur omni meliori modo ingredi.*
433 *Inroc.in c.vlt.de procur. declaratur.*
434 *L.multum,C.si quis alteri vel sibi,declaratur.*
435 *Magistratus municipales mittunt in possessionem ex remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr. cùm nullus extat contradictor. Expediant quæ celeritatem desiderant, nu.436.*
437 *Delegari an possit causa missionis in possessionem ex remedio l. vlt. C.de edict.D.Adr.tol.*
438 *Delegari posse,quæ celeritatem desiderant.*
439 *Delegatio facilius à iure canonico conceditur,*
440 *Delegari non potest actualis missio in possessionem.*
441 *Legitimatio personæ necessaria an sit in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr.*
442 *Iudex curare debet,ne iudicium veddatur eluforium.*
443 *Legitimatio personæ in iudicio quibus probationibus fiat.*
444 *Causa principalis si est summaria, & ita eius articuli , & infrà declaratur.*
445 *Causa incidens sequitur naturam causæ principalis.*
446 *Appellari potest ab inordinato processu possessorio , licèt non appelletur à sententia lata in ipso possessorio.*
447 *Citatio aduersarij an sit necessaria in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adria.*
448 *Possessor etiam iniustus sine citatione à sua possessione non est amouendus.*
449 *Citatio requiritur,cùm instrumentum ex forma statuti est exequendum. Non est necessaria in remedio l.vlt.C.de edict.D.Adr.cùm aduersarius iure caret,nu.450*
451 *Calcaneus consi.18. nu.25.declaratur.*
453 *Citatio aduersarij non requiritur,cùm hæres simpliciter petit se mitti in possessionem ex remedio l. vlt.C.de edict.D.Adr.*
454 *Interlocutoria dicitur illa pronunciatio de mittendo in possessionem.*
455 *Missus in possessionem ex remedio l.vlt.C.de edict.D. Adr. quando possidere dicatur.*
456 *Citatio omissa in missione in possessionem ex remedio l. vlt. C.de edi. D. Adr.non vitiat processum.*
457 *Tertius non citatus pro suo interesse,non lædituir in suo iure.*
458 *Citationem necessariam non esse remedio l.vlt.C. de edict.D.Adria. cùm hæreditas à nemine possidetur.*
459 *Citatio generalis quando necessaria est.*
460 *Citatio etiam generalis non est necessaria, cùm nullum præiudicium alicui adfertur.*
461 *Sententiam latam in possessorio continere aliquid fieri.*
462 *M.Mantuæ doctiss. Iurisconsulti consideratio egregia.*
463 *Euentus malos in consideratione non esse.*
464 *Citatio necessaria non est in missione in possessionem , cùm ignoratur quis possideat.*
465 *Paria non esse,& esse,sed non apparere.*
467 *Iudex rectè agit,si mittendo in possessionem ex remedio l. vlt. C.de edict.D..Adr. reseruat iura legitimi contradictoris.*
468 *Libellum offerre necesse an sit in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr. Esse necessarium in missione illa in possessionem , cum extat contradictor,num.469.*
470 *Libellus in iudicijs summarijs offertur. Et in iudicijs quæ celeritatẽ desiderant,nu.471.*
473 *Libelli plures offerri an debeant in remedio l.vlt.C.de edict. D.Adria.cùm plures extant contradictores.*
474 *Iudices ordinarij causæ cum plures extant,locus est præuentioni.*
475 *Libellus vnus sufficit, cùm inter plures contradictores etiam aliquis clericus extat.*
476 *Clericus possidens coram quo conueniatur vt contradictor legitimus. Spoliator coram quo conueniatur,nu.477.*
478 *Libellus separatus datur reis conuentis, cùm separatim volunt conueniri.*
479 *Speculat.it.de testam.§.sequitur,num.34. declaratur.*
480 *Libellus quo in loco sit offerendus,cum bona multis in locis sita sunt.*
481 *Forus principalior quis sit.*
482 *Domicilium quo in loco censeatur contractum.*
483 *Forus principaliter ratione domicilij est.*
484 *Prætoris forus scholasticus est principalior foro Doctoris.*
485 *Libellus quomodo sit formandus in remedio l.vltim. C. de edict.D. Adr.tol.*
486 *Actio quæ debeat proponi in remedio l. vlt. C.de edict.D..Adr.tol.*
487 *Libellus iudicetur si petatur mitti in possessionem ex edict. D. Adr. Sustinetur ex apta narratione & conclusione,licèt inepta sit proposita actio, nu.488.*
489 *Legem correctam allegans, punitur.*
490 *Falsum nemini nocibile, non punitur.*
491 *Errorem facilius præsumi, quàm falsum.*
492 *Iudicis officium nobile non existente contradictore conceditur in remedio l.vlt.C.de edict.D.Adr.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

493 *Actionem dari hæredi, vt mittatur in possessionem, cùm adest contradictor.*
494 *Actionem dari ostendunt verba impersonaliter prolata.*
495 *Obligationem non oriri inter eos, inter quos nihil gestum fuit.*
496 *Iudicis officium oriri, cùm verba in personam iudicis dirigantur.*
497 *Statutum quòd victus victori condemnetur in expensis, iudicis officium parit.*
498 *Actionem in dubio oriri, & non iudicis officium.*
499 *Possessionem aduersarium facere.*
500 *L.1.C.de alien.iud.mut.caus.fact.declaratur.*
501 *Cautela quibus vti potest actor dum actionem proponit in remedio l. vlt.C.de edict.D.Adr.*
502 *Remedium l. vlt. C. de edicto D. Adr. cumulari an possit cum interdicto retinendæ, an cum possessorio recuperandæ, num. 503. an cum petitorio, num.510.*
504 *Remedium l.vlt.C.de edict.D.Adr.esse possessorium quasi recuperandæ possessionis.*
505 *Possessionem adipisci & recuperare, pugnantia sunt.*
506 *Remedium l.vlt.C.de edict. D. Adr. non concedi qui semel possedit, & à possessione deiectus est. Concedi, cùm ex statuto in hæredem constituatur possessio defuncti, num.507.*
508 *Statutum Mediolani, Quòd possessio defuncti continuetur in hæredē, declaratur.*
511 *L. vltim. C. de codicillis, loqui de missione in possessionem ex edicto D.Adriani.*
512 *L. vlt.C.de codicil.intellectus.*
513 *Rubei Alexandrini considerationes ad l. vltim. C. de codicillis, enersæ.*
514 *Rubei Alexandrini opinio defensa.*
515 *Petitorium ex codicillis, vel omninò ab intestato cumulari non posse cum remedio l.vlt. C. de edict. D.Adr.*
516 *Actiones contrariæ cumulari non possunt.*
517 *Petitorium ex testamento cumulari cum possessorio ex l. vlt. C. de edict.D..Adr.ante causæ conclusionem proposito.*
518 *Petitorium & possessorium adipiscendæ non repugnant, ob id cumulari possunt.*
519 *L.interdum,ff.de publ.iud.intellectus.*
520 *Possessorium recuperandæ posse cumulari cum iudicio criminali ex l.Iulia de vi.*
521 *L.ordinarij,C.de rei vendic.& l.incerti,C.de interdict.loqui in interdicto retinendæ possessionis.*
522 *Regulam ordinis impedientem cumulationes actionum procedere in remedio retinendæ.*
523 *Fabij opinio reiecta.*
524 *Petitorio iudicio quid petatur.*
525 *Possessio cum ex petitorio iudicio restituitur, iudicis officio dicitur restitui.*
526 *Petitorium cum possessorio adipiscendæ cumulari non posse ex æquitate, cum super petitorio est ferenda absolutoria: cumulari, cùm super petitorio ferri debet sententia pro reo, qui se dominum probauit, num.527.*
528 *Conclusionis in causa vis magna.*
529 *Conclusum esse in causa, & latam sententiam esse paria.*
530 *Exceptionem notorij dominij impedire ingressum litis in possessorio.*
531 *Exceptionem obijci posse contra testes examinatos in alia instantia.*
532 *Bartolus in Auth. qui semel, C. de probat. declaratur.*
533 *Alex. consideratio probata.*
534 *Bartoli opinio defensa.*
535 *Iudicem repellere actorem agentem sine actione.*
536 *c.pastoralis, de causa poss. & propriet. intellectus.*
537 *Possessorium adipiscendæ prius proposito, ab eodem cumulari potest petitorium.*
538 *Petitorium & possessorium adipiscendæ, ab eodem hærede simul proponi potest.*
539 *Restitui petens se ad tempus, qua restitutione facta petens extunc declarari dominum, rectè petit.*
540 *Petitionum subordinata & conditionalis propositio.*
541 *Sententiam nullam esse dico, etsi qua est appello, rectè petitur.*
542 *Contraria non esse, dico sententiam nullam, etsi qua est, appello.*
543 *Petitorium cum possessorio adipiscendæ diuersis respectibus ab actore & reo cumulari posse.*
544 *Possessorium adipiscēdæ cumulari an possit cum petitorio, lite adhuc non contestata super petitorio.*
545 *Possessorium adipiscendæ cumulari cum petitorio lite super eo contestata, si agens petitorio iam asserit se non possidere.*
546 *Possessorio prius proposito, ei cumulari potest petitorium diuersis respectibus.*
547 *Possessorio prius ab vno proposito, petitorium ab altero ratione eiusdem rei cumulari non potest.*
548 *Petitorium cum possessorio adipiscendæ non cumulatur eodem tempore ratione eiusdem rei, si vnus vnum, alter alterum proponit.*
549 *Cumulatio vbi non admittitur, an illud sit ipso iure, vel parte opponente.*
550 *Exceptio impeditiua cumulationis, quando obijci debeat.*
551 *Lis contestari an debeat in remedio l. vlt.C.de edict.D. Adr.tol.*
552 *Litem contestari in remedio l. vlt. C.de edict. D. Adr. si extat contradictor.*
553 *Iuramentum calumniæ an præstetur in remedio l.vlt.C.de edict.D. Adr.*
554 *Contradictor legitimus quis sit in remedio l.vlt.C.de edict.D. Adr.*
555 *Contradictor legitimus est, qui citatus fuit, etiamsi non possideat vel detineat. Legitimus non est, qui non tenet, aut possidet, nec citatus fuit, vt impediat summariam cognitionem, num.556. Legitimus non est, allegans titulum diuersum, cum nec possidet, nec detinet, nec citatus fuit, nu.557.*
558 *Fideicommissi titulum allegans, si non possidet, legitimus contradictor non est ad impediendam cognitionem summariam.*
559 *Contradictor legitimus non est ad impediendam cognitionem summariam, qui allegat titulum similem titulo hæredis, si non possidet, vel detinet, aut quādum non possidet, allegat hæredis titulum minus legitimum, num.560.*
561 *Contradictor legitimus ad impediendum summarium processum non est, qui possidet, si sine titulo est. qui titulum habet & possidet, numer.562.*
563 *Possidens citari debet vt contradictor, ne eo non monito, possessio ei auferatur.*
564 *Prædo sine citatione à possessione amouendus non est.*
565 *Contradictor legitimus ad impediendam summariam cognitionem is est, qui dum possidet, titulum similem titulo hæredis allegat.*
566 *Angelus in l.1.C. de edict. D. Adr. declaratur.*
567 *Contradictor ad suspendendam licentiam de mittendo in possessionem is legitimus est, qui citatus fuit, etiam si non possideat. Non verò, qui non possidet titulum non habet, nec citatus fuit, num. 568. nec qui non possidet, licèt titulum diuersum ab illo testamento alleget, num.569.*
570 *Titulum solum non præstare instar causæ ad reuocandum tenuā.*
571 *Facta multa tenent quæ fieri impediuntur.*
572 *Circuitus inutiles esse euitandos.*
573 *Possessionem esse vacantem multum prodest occupare volenti.*
574 *Contradictor legitimus non est, qui titulum habet sine possessione.*
575 *Contradictor non impedit executionem sententiæ in re, quæ à debitore victo possidetur.*
576 *Contradictor ad impediendam licentiam de mittendo in possessionem legitimus non est, cum non possidet, etsi titulum ex eodem testamento habet.*
578 *Contradictor ad impediendam licentiam de mittēdo in possessionem legitimus non est, si non possidet, etsi allegat deficere quæ sunt de intentione hæredis.*
579 *Iudicem inquirere debere ne deficiat qualitas iudicium annullans, Curare debere, ne iudicium fit elusorium, nu.580.*
581 *Contradictor ad impediendam licentiam de mittendo in possessionem legitimus est, cum allegat titulum parem titulo petētis. Non verò, si allegat solam possessionem, etsi titulum etiam obtinet, nu.582.*
583 *Contradictor legitimus ad impediendam licentiam de mittendo in possessionem is est, qui possidet à defuncto.*
584 *Proprium factum impugnare nemo potest.*
585 *Contradictor legitimus an sit ad impediendam licentiam de mittendo in possessionem, si hæres simpliciter petit se mitti in possessionem.*
586 *Contradictor legitimus est ad impediendam licentiam de mittendo in possessionem, cùm possidet, & titulum habet à defuncto, & ibidē statuta Patauij & Vicentiæ declarantur.*
587 *Hæredem non posse factum defuncti impugnare.*
588 *Contradictor legitimus an sit ad impediendam licentiam de mittendo in possessionem, qui à defuncto titulum habet, à se verò possessionem.*
589 *Possessionem vacantem occupare potest, qui à defuncto titulum habet.*
590 *Hæreditas vacans loco possessoris est.*
591 *L.ceptam,ff.de vsucap.intellectus.*
592 *L.si ex stipulatione,ff.de acq.poss. declaratur.*

593 Con-

593 *Contradictor legitimus est ad impediendam licentiam de mittendo in possessionem, qui titulum dissimilem ab illo hæredis habet, & in possessione est, aut allegans possessionem ante mortem testatoris, & deficere quæ sunt de intentione hæredis, nu.594.*
595 *Ius tertij à possessore allegari potest.*
596 *Possessionem etiam vitiosam adeptus ante mortem testatoris legitimus contradictor est ad impediendam licentiam de mittendo in possessionem.*
597 *Contradictor legitimus est ad impediendam licentiam de mittendo in possessionem, & ad obtinendum sententiam pro se, qui viuente testatore possidebat, & nunc possidet.*
598 *Contradictor vt suprà an sit, cum allegat titulum ab alio habitum viuente testatore, & possessionem post illius mortem.*
599 *Bart. in l. cum quærebatur, num. 10. C. vnde vi, declaratur.*
600 *Actionem publicianam habet, qui titulum habet.*
601 *Publicianam actionem hæres habet, adita hæreditate, & nondum apprehensa.*
602 *Publicianam fideicommissario competere.*
603 *Possessionem vitiosam non prodesse.*
604 *Contradictor legitimus ad impediendam licentiam de mittendo in possessionem, & ad obtinendum is non est, qui possessionem & titulum habuit mortuo testatore.*
605 *Contradictor legitimus vt suprà est, qui statim probat de iure sui dominij, & suæ possessionis.*
606 *Publicianam excludit, qui dominium habet.*
607 *Contradictor legitimus est ad obtinendum qui fuit admissus ad probandum de suo iure.*
608 *Rem iudicatam retractari, si admissus ad probandum de iniquitate cum admitti non debuit probauit.*
609 *Contradictor legitimus ad obtinendum est, qui probat de titulo à testatore habito, & de possessione à se ipso mortuo testatore, & is probat de titulo à testatore habito inter vinos, nu.610.*
611 *Contradictor legitimus quis dicitur, qui comparet lata sententia de mittendo in possessionem.*
612 *Citationem approbare personam citati.*
613 *Citatus etiam si contumax est, legitimus contradictor dicitur, cùm lata sententia de mittendo in possessionem venit.*
614 *Citatus etsi approbatus censeatur quo ad sui personam, non tamen quo ad cætera.*
615 *Citatus si suæ putauerit interesse, an dicatur approbatus, vt contradictor.*
616 *Citatus si suæ putauerit interesse, debet de eo ante omnia doceve.*
617 *Clausulæ, si sua interesse putauerit, effectus.*
618 *Testibus rogatis à rogante obijci nil potest.*
619 *Allegans aliquid, intelligitur etiam probare debere.*
620 *Citatus, si sua interesse putauerit, qua sub cautela tutò à citante vocari debeat.*
621 *Citatus si suæ putauerit interesse, non dicitur contumax cum venit lata sententia.*
622 *Contradictor legitimus an sit, qui lata sententia de mittendo in possessionem comparet, vt pro suo iure audiatur.*
623 *Interesse suum quomodo probet, qui eo respectu comparet.*
624 *Contradictori venienti pro suo interesse, obijci non potest nullitas sui tituli.*
626 *Contradictor legitimus est, qui comparet post factam missionem in possessionem, vt illa reuocetur.*
627 *Missio in possessionem reuocatur, cum contradictor allegat se possedisse, & citatum non fuisse.*
628 *Contradictor allegans ius exclusiuum hæredis, obtinet reuocationem missionis in possessionem. Secus verò si nullum ius allegat, numer.629.*
630 *Fideicommissarius vniuersalis, an sit contradictor legitimus.*
631 *Fideicommissarius non possidens cognitionem summariam de mittendo hæredem in possessionem, non impedit. Non est legitimus contradictor, etiamsi incontinenti de iure suo vult probare, nu.632.*
633 *Fideicommissarium ius in re non habere ante restitutionem factam.*
634 *Fideicommissarius possidens, contradictor est legitimus, cùm de re fideicommissa vult statim probare. Vitiosè possidens, non est legitimus contradictor, num.365. quando sine vitio possidere dicatur, numer.636. possidens non est contradictor legitimus, cùm de iure suo non potest statim probare, num.637. possidens ex voluntate hæredis ante aditam hæreditatem, an sit legitimus contradictor, & numer.638.*
639 *Interdictum, Quorum legatorum, quam ob causam cesset.*
640 *Hæres qui permittit fideicommissarium possidere, Trebellianicam videtur remisisse.*
641 *Fideicommissarius est legitimus contradictor, cùm detractio Trebellianicæ est certo ære vna detrahenda.*
642 *Legatarius & filius pro sua legitima quando sint legitimi contradictores.*
643 *Filius ratione suæ legitimæ an sit legitimus contradictor.*
644 *Executor testamenti an sit legitimus contradictor.*
645 *Executor non capit sua manu bona deinde distrahenda.*
646 *Executoris testamenti officium quod.*
647 *Executorem non posse impedire continuationem possessionis in hæredem ex statuti dispositione.*
648 *Reconuenire hæredem petentem se mitti in possessionem ex remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr. an possit legitimus contradictor?*
649 *Reconuentio non admittitur contra instrumenti executionem: Reijcitur, cùm iudicium celeritatem requirit. nu.650*
651 *Testamenti exemplum exhibere an sufficiat, cum hæres vult mitti in possessionem ex l. vlt. C. de edict. D. Adr.*
652 *Exemplum instrumenti, an fidem aliquam faciat.*
653 *Instrumentum authenticum eiusdem Notarij manu scriptum, sufficit exhibere in missione in possessionem ex l. vlt. C. de edict. D. Adr. tollen.*
654 *Instrumentum originale apud Notarium perpetuò esse debet.*
655 *Instrumentum legitimè sumptum probat.*
656 *Testamentum exhibere iudici an sufficiat, cum hæres petit se mitti in possessionem ex l. vlt. C. de edict. D. Adr.*
657 *Probationes iudici exhibere non sufficit.*
658 *Testamento manu Notarij scripto tam producto, an testibus confirmari debeat, cùm petitur missio in possessionem, ex l. vlt. C. de edict. D. Adr.*
659 *Testamentum testatoris manu scriptum, an testibus sit comprobandum, in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr.*
660 *Testamenti publicatio plura solemnia requirit.*
661 *Mortem testatoris an probet hæres petens se mitti in possessionem ex l. vlt. C. de edict. D. Adr.*
662 *L. 2. §. si dubitetur, ff. quemad. testam. aper. intellectus.*
663 *Testamentum non concedi hæredi vivo testatore.*
664 *Regulæ inhærendum esse.*
665 *L. etsi certus, §. si vnus, ff. ad S.C. Syllan. intellectus.*
666 *Mortem esse probandam etiam, vbi de modico præiudicio agitur, allegans probare debet, nu.667.*
668 *Hominem viuere centum annos, an præsumatur.*
669 *Conciliatio opinionum quando mors debeat probari in remedio l. vltim. C. de edict. D. Adr.*
671 *Mortem iuramento probari fama & voce, nu.672.*
673 *Statutum Papiæ 30. in ciuilibus, sub rubr. Quòd mors, & filiatio possit probari, &c. declaratur.*
674 *Mortem probari ex habitu & tractatu consanguineorum, testibus affirmantibus vidisse illum humari atq; sepeliri, nu.675.*
676 *Hæres petens se mitti in possessionem l. vlt. C. de edict. D. Adr. an additionem hæreditatis probare debeat.*
677 *Statutum Ferrariæ lib. 2. sub rubr. de indemnitatibus mulierum, etc. declaratur.*
678 *Probatio plena, an semiplena sufficiat in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adrian.*
680 *Testium repulsatio, an admittatur in remedio l. vlt. C. de ed. D. Adr.*
681 *Conclusione facta in causa, an exhiberi testamentum possit in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr.*
682 *Conclusionem in causa non admitti in iudicijs summarijs.*
683 *Testamenti solam apparentiam sequitur iudex in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr.*
684 *Probatio apparens quæ dicatur.*
685 *Constitutio noua Mediolani de iudicijs. c. si per apparentem, declaratur.*
686 *Delictum excusat sola apparentia causæ iustæ.*
687 *Præsumitur quis talis qualis reperitur.*
688 *Clericum incedentem sine habitu percutiens excusatur.*
689 *Prætoris familiam sine insignijs incedentem qui percutit, excusatur.*
690 *Rectorem Gymnasij sine insignijs incedentem, impunè contemni.*
691 *Contra clum talem iudicari, qualem sua apparentia ostendit.*
692 *Apparentia rei sufficit in his quæ celeritatem requirunt.*
693 *Instrumentum testamenti tunc paratam habet executionem, cū nullus adest contradictor.*
694 *Testamentum quo ad legatarios non habere paratam executionem, contra infrà.*
695 *Instrumentum regulariter non habet executionem paratam.*
696 *Legatario tres actiones competere.*
697 *Legata paratam executionem habere, sed aliter suprà.*

 698 Re-

Universidad de Deusto Biblioteca

698 Remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. an locus sit, cùm de viribus testamenti ambigitur, aut sit vitium visibile, nu. 699.
700 Falsi suspicio pro falso in ciuilibus est.
701 Testamentum originale cancellatum, an impediat remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. tol.
702 Originale instrumentum esse matricem authentici.
703 Cancellatio originalis superueniens post sumptum authenticum, non obest.
704 Cancellatio testibus non potest coadiuuari, vt sit locus remedio l. vltim. C. de edict. D. Adr.
705 Probationes suppleri non posse in iudicijs requirentibus probationes apparentes & oculatas.
706 Instrumentum, quod à statuto executionem paratam habet, testibus suppleri non posse.
708 Interlineaturæ vitium impedire remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. non verò rasuram testamenti in loco non substantiali, nu. 709.
710 Formam esse rei seriem.
711 Inuocationem diuini nominis, esse de forma instrumenti.
712 Falsum commissum in accidentalibus puniri.
713 Vitium circa annos domini commissum, impedire remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr.
714 Falsum præsumptum, quando nocent.
715 Tempus appositum in principio instrumenti, repetitum censetur in alijs partibus.
716 Cancellationem vitiare cùm est in ea parte de qua quæritur.
717 Cancellatio & vitium dicitur esse circa substantialia testamenti, cùm est in institutione hæredis.
718 Cancellatio circa præfationes vitiat.
719 Vitium in præfatione instrumenti totum corrumpere.
720 Rasura circa legatum non vitiare hæredis institutionem.
721 Rasura non nocet, cùm sensus ex præcedentibus & sequentibus colligi potest.
722 Cancellatio & rasura benè emendata, non nocet.
723 Error correctus manu Notarij, non nocet.
724 Notarius statim errorem corrigere potest.
725 Cancellatio nocet, cùm dubitatur an Notarius illam correxerit & emendauerit sua manu.
726 Exceptio falsitatis vel præteritionis an vitiet testamentum, ne sit locus remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr.
727 Testamentum rectè confectum præsumitur.
729 Vitium inuisibile testamenti, de quo ex eiusdem testamenti lectura constat, impedire remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. prout & vitiū inuisibile, de quo incontinenti constare potest, nu. 730.
731 L. 2. C. de edict. D. Adr. intellectus.
732 Allegans probare etiam debet quod allegat.
733 Præteritio vitiat testamentum, si à præterito allegatur.
734 Exceptio vitij inuisibilis à iudice admissa, impedit remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr.
735 Remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. an impediatur, cùm originale testamenti non reperitur?
736 Instrumentum falsum præsumitur, cùm non reperitur in protocollis, in quibus alia eiusdem temporis reperiuntur.
737 Instrumentum testamenti præsumitur suspectum, si in protocollo folia incisa reperiuntur: & ideò impeditur remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr.
738 Instrumentum seu protocollum à quo laceratum præsumitur.
739 Remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. cessat, cum integrum protocollum instrumentorum deficit.
740 Instrumentum casu deperditum, quis probet.
741 Testamentum vbi est extractum authenticum ex protocollo, eo deperdito non impeditur remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr.
742 Testamento in scriptis celebrato, si protocollum deficit, impeditur remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr.
743 Instrumentum authenticum caret fide, cùm deficit protocollum.
744 Testamenti publicatio requiritur ante missionem in possessionem ex remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr.
745 Exceptio, testatorem testari non potuisse, non impedit remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. Nisi statim offertur probatio, nu. 746.
747 Exceptio defectus dominij, an impediat remedium l. vlt. C. de edict. D. Adria.
748 Exceptionem defectus proprietatis non posse obijci ad impediendum beneficij possessionem.
749 Titulus coloratus sufficit ad adipiscendam possessionem beneficij.
49 Exceptio defectus dominij, oblatis statim probationibus impedit remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. impedit remedium l. vlt. C. de edi. D. Adr. cùm de iure canonico hæres petit mitti in possessionē, nu. 752.
753 Exceptio incapacitatis instituti impedit remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr.
754 Leges & statuta incapacibus scripta non esse.
755 Dispositio generalis restringitur de habilitate.
756 Possessio in hæredem ex statuto tunc continuatur, cùm is hæres capax est.
757 Hæres intestabilis quando dicatur.
758 Exceptio, patrem instituisse spurium, impedit remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr.
759 Remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. an habeat locum cum in hærede duo sunt defectus, personæ scilicet & causæ.
761 Exceptio contractus defuncti impedit remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr.
762 Exceptio, petentem non esse illum, qui scriptus est hæres, impedit remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr.
763 Exceptionibus omnibus reiectis à statuto, non dicitur reiecta, quæ versatur circa liquidationem personæ.
764 Exceptio spolij obijci an possit hæredi, in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr.
765 Concedi facilè debet, quod sibi non nocet, & alteri prodest.
766 Statutum Brixiæ in ciuilib. sub rubr. quod nullus intret possessionem vacuam, declaratur.
767 Exceptio spolij ab hærede facti viuente testatore, non impedit remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr.
768 Præscriptionis exceptio impedit remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr.
769 Præscriptionis exceptio est litis finitæ. ad processum debet allegari, vt impediat remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. nu. 770. non liquida, non impedit remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. nu. 771.
772 Probari quando dicatur incontinenti exceptio præscriptionis, ad impediendum remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr.
773 Præscriptio quanti temporis impediat remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr.
774 Præscriptionem triennalem impedire remedium l. vltim. C. de edic. D. Adr. & decennalem, nu. 775.
776 Præscriptione decennali & vicennali vtile dominium quæri.
777 L. vlt. C. de edict. D. Adr. in illis verbis, si enim ex vna parte, vel ex vtroque latere, declaratur.
778 Præscriptio tricennalis impedit remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr. prout & præscriptio quadricennalis, nu. 779.
781 Exceptio alterius testamenti an impediat remedium l. vltim. C. de edict. D. Adr.
782 Testamenta plura si pro vno habentur, non impeditur remedium l. vlt. C. de edict. D. Adr.
783 Testamentum, in quo venientes ab intestato sunt instituti, præfertur.
784 Præsumitur pro venientibus ab intestato.
785 Testamenta plura militis vbi extant, non impeditur remedium l. vltim. C. de edict. D. Adr.
786 Testamentum in quo causa pia est instituta, præfertur.
787 Incertitudo non vitiat dispositionem fauore piæ causæ.
788 Monasterijs duobus institutis, monasterium monialium præfertur.
789 Testamentum pro causa pia factum præfertur illo facto pro eo, qui iā possidet.
790 Libertatis causa alteri piæ & fauorabili antefertur.
791 Minori plus esse fauendum quàm mulieri.
792 Testamentum in quo hora est scripta præfertur in dubio non habenti horam.
793 Testamentum factum pro eo qui iam possidet, præfertur in dubio illi facto pro eo, qui non possidet.
794 Possessionem releuare ab onere probandi.
795 Possessoris causam in paritate potiorem esse.
796 Possessionem solùm prodesse in absoluendo.
797 c. si à sede, de præben. in 6. sensus & intellectus.
798 Sententia lata, in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr. tol. ratione partis bonorum, an alijs bonis præiudicet.
799 Possessio singulorum à defuncto possessorum, apprehendi debet ab hærede.
800 Fructus percepti mortuo testatore hæreditatis, an restitui debeant hæredi misso in possessionem ex remedio l. vltim. C. de edict. D. Adr. tollend.
801 Fructus percepti mortuo testatore hæreditatis petitione peti possunt.
802 Sententia lata in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr. an sit diffinitiua, vel interlocutoria.
803 Sententiam interlocutoriam esse, quæ sine solennitate profertur.
804 Sententia diffinitiua quæ.

805 Sen-

805 Sententiam de exequendo esse interlocutoriam.
806 Sententiam diffinitiuam esse, quæ fertur dato libello, & causa cognita.
807 Appellare an liceat ab interlocutoria lata in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr. tol.
808 Appellare licet super causis incidentibus in iudicio possessorio, etsi non ab ipsa possessorij sententia diffinitiua.
809 Appellari etsi non licet à sententia de mittendo in possessionem, vigore statuti, potest tamen ab eius incidentibus.
810 Appellatione à statuto prohibita à sententia, intelligitur à sententia diffinitiua.
811 Hæreticus ab interlocutoria appellat, etsi non à diffinitiua.
812 Compromissum vbi de causa principali fieri prohibetur à statuto, & non tamen prohibetur quo ad causas incidentes & emergentes.
813 Appellatione prohibita à sententia diffinitiua, dicitur etiam prohibita ab interlocutoria, cum eadem adest ratio.
814 Appellatione simpliciter prohibita in causa, à diffinitiua & interlocutoria dicitur prohibita.
815 Incidentis quæstionis natura eadem esse solet cum natura principalis.
816 Prohibitum cum quid est, & illa sunt prohibita per quæ ad illud peruenitur.
817 Appellari posse ab interlocutoria, qua est pronunciatum, testes non esse recipiendos, vel infames admittendos.
818 Appellari non posse ab interlocutoria, qua pronunciatum fuit, reum conuentum non esse legitimum contradictorem, in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr.
819 Archidiaconi doctrina declaratur.
820 Appellari non posse ab interlocutoria habente naturam diffinitiuæ in iudicio l. vlt. C. de edict. D. Adr. tol. quod ibi declaratur.
821 Appellare non licet ab executione.
822 Appellare licet ab interlocutoria lata in iudicio ex l. vlt. C. de edict. D. Adr. tol. cum est lata super iudicis incompetentia.
823 Appellatio reiecta ab interlocutoria nunquam censetur, cum pronunciatur super incompetentia.
824 Nullitas à iurisdictione proueniens, maior est cæteris.
825 Appellari posse ab interlocutoria, qua fuit pronunciatum aliquem esse, vel non esse legitimum procuratorem, vel tutorem, vel curatorem.
826 Appellare an liceat à sententia diffinitiua lata in iudicio l. vlt. C. de edict. D. Adr. tol.
827 Appellare non licere à pronunciatione de exequendo instrumento executiuo.
828 Appellationem in iudicijs possessorijs operari effectum deuolutiuum, non autem suspensiuum.
829 Appellationem à sententia lata in causa dotis & alimentorum operari effectum deuolutiuum, & non suspensiuum.
830 Sententiæ executio non differtur oblatis precibus principi.
831 Restitutio in integrum mittitur executioni etiam appellatione interposita.
832 Appellationem à sententia excommunicationis operari effectum deuolutiuum & non suspensiuum.
833 Appellatio in iudicijs possessorijs cum à statuto permittitur, an censeatur admissa in casu remedij l. vlt. C. de edict. D. Adr. tol.
834 Appellationem à sententia possessorij ex edict. D. Adria. ratione specialis prohiberi.
835 Statutum Bononiæ, quòd à sententia lata in causa possessoria liceat appellare, declaratur.
836 Statutum Papiæ 4. in ciuilib. sub rubr. de modo & forma procedendi in causis summarijs, declaratur.
837 Appellatio in causis possessorijs vbi à statuto permittitur, an operetur effectum tam deuolutiuum, quàm suspensiuum.
838 Grati responsum vlt. lib. 2. examinatur.
839 c. pastoralis. §. præterea, de offic. deleg. exponitur.
840 Appellare licere iure canonico in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr. tollend.
841 Beroij & Benintendi opinio confutata.
842 c. vlt. §. si quis. 2. q. 6. declaratur.
843 Leges ciuiles quando canonizatæ dicantur.
844 Appellatio iure canonico permissa in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr. tol. an operetur effectum deuolutiuum & suspensiuum.
845 Appellat tertius in iudicio ex l. vlt. C. de edict. D. Adr.
846 Appellatione reiecta non dicitur quò ad tertiū reiecta, reiecta à principe de plenitudine potestatis, tertio non nocet, nu. 847.
848 Instrumentum habens paratam executionem à statuto, tertium non afficit.
849 Statutum Papiæ 6. in ciuilibus, sub rubr. de executione instrumenti, declaratur.
850 Appellare licet à sententia lata in possessorio, cùm est euidenter iniusta.
851 Appellare semper licet, cum appellandi iusta causa est in promptu.
852 Sententiam euidenter iniustam, nullam dici posse, nullam nunquam esse exequendam, nu. 853.
854 Appellatio à sententia euidenter iniusta, operatur effectum deuolutiuum & suspensiuum.
855 Appellare licere in possessorio, cùm lata est sententia sine causæ cognitione.
856 Appellare licere à sententia lata in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr. cùm fuit dubium quis hæres esset.
857 Sententiam esse diffinitiuam cùm fuit pronunciatum, quis esset legitimus hæres, vt mitti posset in possessionem.
858 Possessorium petitorio mixtum dici, cùm actor & reus contendunt esse hæredes, vt in possessionem mittantur ex l. vlt. C. de edic. D. Adr. tollen.
859 Appellare licet à sententia possessorij, cùm hæres vult continuare possessionem ex dispositione statuti.
860 Statutum Mediolani, quod possessio defuncti in hæredes continuetur, declaratur.
861 Baldus consi. 141. & cons. 330. lib. 1. declaratur.
862 Exceptio proprietatis admissa in iudicio possessorio, reddit iudicium mixtum.
863 Appellare licet à sententia lata in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr. cùm adfert damnum irreparabile.
864 Exceptionem dominij posse obijci in possessorio, cùm per petitorium non est succursum possessori.
865 Appellat detentator condemnatus per sententiam in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr.
866 Colonus condemnatus per sententiam latam in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr. tol. appellat.
867 Appellatio à sententia lata in possessorio nomine detentatoris, operatur effectum deuolutiuum & suspensiuum.
868 Appellationi interpositæ in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr. si iudex detulit, de ea cognoscendum est.
869 Appellare licet à sententia lata in possessorio cum fructuum restitutione.
870 Bald. in l. vnica, num. 6. versic. sed pone, C. si de momen. poss. fuer. appel. declaratur.
871 Beroij opinio reiecta.
872 Possessorij causa cum fructuum restitutione non dicitur mixta petitorij & possessorij.
873 Appellare non licet à condemnatione restitutionis fructuum pendentium in iudicio possessorio.
874 Appellatio cùm à iure communi conceditur in aliquo casu possessorio, quid illa operetur.
875 Iasonis opin. consil. 187. in 2. dub. lib. 2. defensa.
876 Appellare licet à sententia lata contra hæredem scriptum petentem se mitti in possessionem ex l. vlt. C. de edict. D. Adr. tollen.
877 Bart. in l. 2. nu. 5. ff. de appel. recip. declaratur.
878 Appellatio ab actore condemnato in iudicio l. vlt. C. de edict. D. Adr. tol. interposita, operatur effectū tam suspensiuum, quā deuolutiuum.
879 Nullitas proponi potest contra sententiam latam super remedio l. vl. C. de edict. D. Adr. non dicitur sublata, cùm statutum vel lex reijcit appellationem, num. 880. obijcitur contra sententiam possessionis momentaneæ, etsi reijciatur appellatio, num. 881. sententiæ in possessorio l. vlt. C. de edict. D. Adr. an executionem impediat, nu. 882. sententiæ executionem impedit, inhibitione priori iudici facta, num. 883. requirens altiorem indaginem, etiamsi per modum exceptionis deducitur, non impedit executionem sententiæ latæ in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr. num. 884.
885 Executio rei iudicatæ non impeditur per nullitatis exceptionem, requirentem altiorem indaginem.
886 Nullitatis exceptio impedit executionem latæ sententiæ in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr. si inde damnum irreparabile sequi posset.
887 Exceptio dominij impedit restitui castrum difficilis recuperationis.
888 Sententia præhensionis personæ damnum irreparabile adfert.
889 Nullitas proueniens ex defectu iurisdictionis, impedit executionem latæ sententiæ in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr.
890 Glo. Clemen. 1. de sequestr. pos. & fruct. declaratur.
891 Nullitas causata à falsis allegationibus, impedit executionem latæ sententiæ in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr.
892 Nullitatis exceptio incontinenti probando, impedit executionem sententiæ in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr. similiter impedit executionem

Universidad de Deusto
Biblioteca

cutionem instrumenti ex forma statuti, num. 893. calumniosè opposita, nunquam impedit executionem, nu. 894.

895 *Supplicare an liceat à lata sententia in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr.*

896 *Supplicare non licet, etsi non licet appellare ob excellentiam personæ iudicis, qui sententiam tulit.*

897 *Supplicare licet à sententia Senatus, cum tamen appellare non liceat.*

898 *Supplicare licet à sententia, à qua non licet appellare mixta ratione personæ & causæ.*

899 *Supplicare non licet à sententia, cum ratione causæ reijcitur appellatio.*

900 *Supernacuum est, quod fit contra rem iudicatam.*

901 *Decij codex repurgatus in l. vlt. C. de edict. D. Adr. tol.*

902 *Supplicatio & appellatio coram quibus iudicijs porrigatur.*

903 *Supplicatio à sententia reiecta dicitur vt appellatio, si eadem adest ratio. sententiæ executionem non retardat, num. 904. contra rem iudicatam non admittitur, num. 905.*

906 *Restitutio an concedatur contra sententiam latam in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr. reiecta non tenetur, vbi reijcitur appellatio, num. 907. an impediat executionem sententiæ latæ in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr. nu. 908.*

909 *Restitutionis iudicium est ordinarium.*

910 *Restitutionis exceptio requirens altiorem indaginem, non impedit executionem sententiæ in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr. non impedit iudicati executionem, nu. 911. statim probanda non impedit executionem sententiæ in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr. nu. 912.*

913 *Praxis mittendi in possessionem hæredem in remedio l. vlt. C. de ed. D. Adr.*

914 *Probationes quæ sufficiant in probando factam esse missionem in possessionem in remedio l. vlt. C. de edict. D. Adr.*

915 *Acta iudiciaria testibus probari.*

916 *Testium & scripturæ par virtus in probationibus.*

917 *Acta iudiciaria ad sui primam essentiam scripturam requirunt.*

918 *Testibus probari potest scriptura amissa.*

919 *Testes ad coadiuuandam scripturam admitti.*

920 *Testes quinque loco scripturæ esse.*

921 *Probari quomodo possint bona, in quorum possessionem missus est hæres, esse bona defuncti testatoris.*

922 *Nuncio referenti credi.*

923 *L. 2. C. ne vxor pro marito, declaratur.*

924 *Nuncio non credi bona, in quorum possessionem misit hæredem, fuisse bona defuncti testatoris.*

925 *Nuncij fidem lex approbasse dicitur.*

926 *Nuncio non credi bona fuisse in dominio defuncti, cui illius hæredem misit in possessionem.*

927 *Dominium esse difficilis probationis.*

928 *Nuncio non credi bona, in quorum possessionem asserit misisse hæredem, fuisse possessa à testatore, cum possidens est protestatus, non esse à testatore possessa.*

929 *Protestatio causam annexam habet.*

930 *Protestatio prohibitoria causam iustam continere debet.*

Imp. Iustinianus A. Iuliano P.P.

EDICTO diui Adriani, quod sub occasione vicesimæ partis hæreditatis introductum est, cum multis ambagibus & difficultatibus, & indiscretis narrationibus penitus quiescente, quia & vicesima hæreditaria è nostra recessit Repub. antiquatis nihilominùs & aliis omnibus, quæ circa repletionem, vel interpretationem eiusdem edicti promulgata sunt, sancimus, si quis ex asse, vel ex parte institutus competenti iudici testamentum ostenderit non cancellatum, neque abolitum, neq; ex quacunque suæ formæ parte vitiatum, sed quod in prima figura sine omni vituperatione appareat, & depositionibus testium legitimi numeri vallatum sit: mittatur quidem in possessionem earum rerum, quæ testatoris mortis tempore fuerunt, non autem legitimo modo ab alio detinentur, & eam testificatione publicarum personarum accipiat. Sin autem aliquis contradictor extiterit, tunc in iudicio competenti causæ in possessionem missionis, & subsecutæ contradictionis ventilentur, & ei possessio acquiratur, qui potiora ex legitimis modis iura ostenderit: siue qui missus est, siue qui anteà detinens contradicendum putauit, nullis angustiis temporum huiusmodi missio coarctanda: sed siue tardius, siue præmaturè aliquis missus est, legis tantummodò arbitrium requiratur, & causa vnde vel missio, vel contradictio exoritur. Siue enim post annale tempus, siue post maioris æui curricula aliquis fuerit missus (si tamen ex legitimè formato testamento missio procedat, nullum ei temporis obstaculum obijciatur, nisi tantum temporis effluxerit, quod possit vel possessori plenissimè securitatem super dominio præstare, vel ipsi qui missus est, omnem intentionem excludere. Si enim vel ex vna parte, vel ex vtroque latere temporis prolixitas occurrerit, manifestum est, non solùm missionem, sed etiam ipsam principalem causam esse sopitam, Datum xii. Calend. April. Constantinop. post Consulatum Lampadij & Orestis. VV. CC.

Quartum adipiscendæ possessionis remedium ex l. vlt. C. de edicto D. Adriani tollendo.

DIVVS Iustinianus † legumlatorem omnium, qui fuerunt, vel sunt, prudentissimus simul & æquissimus, quo testatorum iudiciis, quantum fieri poterat, faueret, post iam relatas iuris constitutiones in hoc ipso adipiscendæ possessionis remedio sancitas, hanc etiam promulgauit. Qua autem ratione vel causa ita statuerit, quidque olim sancitum fuerit, videamus. 1

Cùm itaque † Augustus Cæsar, ob maxima bellorum impendia, quibus grauabatur, maximis pecunijs opus haberet, vicesimam hereditatum & legatorum quę testamento aliquibus relinquebantur, constituit, tanquam hoc vectigal (vt scribit Dion. *lib. 53. de bello Rom.*) in C. Cæsaris commentarijs scriptum inuenisset. Itaque non poterant hæredes adire hæreditatem, nisi prius hæreditatis vicesimam persoluissent. Constituit etiam idem Augustus † de statim aperiendis tabulis testamenti, *quod memoriæ prodidit Iacobus Cuiac. in Commentarijs ad receptas sententias Iulij Pauli libr. 4. titul. 6. de vicesima, ad finem.* Cocceius † deinde Nerua omnium primus Augusti legem de vicesima emendauit, liberans filios in bonis paternis vicesimæ necessitate, *auctor est Plinius in Panegyr. Traian.* etsi Corasius *in l. 2. §. ex his auditoribus. num. 11. de origine iuris.* opinatur, † Augustum ipsum Cæsarem non grauasse filios, cognatione adstrictos & pauperes vicesimæ onere, idque Dionis auctoritate. De tabulis verò aperiendis nihil noui Neruam statuisse comperio. Traianus pariter (*vt in eo Panegyr. Plin. scribit*) eadem vicesimæ immunitate parentes & fratres in liberorum fratrumq; bonis donauit: nec quid aliud de ipsis tabulis aperiendis statuit. Adrianus verò qui † Traiano successit, de ipsa vicesima nihil ordinauit, sed aliqua solùm, quo ad hæreditatem assequendam constituit. si quidem prohibuit † appellari ab ea petitione de tabulis aperiendis. *quemadmodum recenset Paulus in l. vlt. ff. de appellat. recipien. quod comprobarunt Gratianus, Valentinianus, & Theodos. in d. quis quis, C. quorum appellat. non recip.* cuius tamen constitutionis rationem reddit Iulius Paulus *lib. sexto recipiar. sent. tit. 6. ad fin.* quod non sit magis æquum per causam testamenti clausi hæredibus, aut legatarijs, aut libertatibus moram fieri, illa ergo legis pars (vt Cuiacius scribit) & fisco, & hæredibus, & legatarijs, libertatibusque vtilis est. Erat etiam cautum † eadem Adriani constitutione, vt hæres scriptus in possessionem mitteretur, etiam si falsum, ruptum, aut irritum testamentum diceretur, saluo eorum iure, quod ex l. 2. C. hoc titul. ex l. vltim. C. de codicil. l. quisquis. C. quorum appellat. non recip. & Nouella Valent. de testamentis, affirmat Cuiacius *in præcitatis Commentarijs ad sententias Iulij Pauli*, quod vix probo. nam l. 2. C. hoc titul. aliò spectat: siquidem de falso minimè visibili loqui videtur, *quemadmodum fusiùs suis locis infrà dicemus.* cætera iura à Cuiacio in hanc sententiam citata, hac de re neque verbum quidem faciunt. Scribit & eo loci Cuiacius illud, *quod & repetit in iisdem Commentarijs ad Iulij Pauli recept. sentent. libro 3. titul. 5. de Senatusconsult. Syllania.* missionem illam ex Adriani edicto anno finem recipere consueuisse, cùm tamen hodie (vt suo loco dicemus) perpetua sit. M. etiam Antoninum Philosophum leges de vicesima hæreditatum addidisse scribit Iulius Capitol. Gratianus verò, qui multò post Adrianum Antoninumq; imperauit, in vniuersum

† vice-

2 † vicesimam ipsam sustulit, id quod in gratiarum actione Ausonium affirmare scriptum reliquit Alciat. *lib. 3. disputat. iuris, cap. 6.* cuius opinionem probauit Corasius *l. 2. §. ex his auditoribus, num. 11. de orig. iuris.* & ante eos Cælius Rhodig. *libr. 26. lectura antiqua, ca. 14.* qui etiam memoriæ prodidit de vicesima legis Papię caput extitisse, sed verè ignoratur, quisnam huius abrogationis auctor fuerit. Nec enim Ausonius, quod † Cælius, Alciat. & Coras. scribunt, affirmat: quemadmodum ante nos admonuit Iacobus Cuiacius *in iam citatis commentarijs ad Iulij Pauli receptas senten. libr. 4. titu. 6. de vicesima, in princ.* Illud quidem verum est, † vicesimam in vniuersum ante Iustinianum sublatam fuisse: quemadmodum hac sua constitutione Iustinianus testatur: sed abrogationis auctorem ignoramus. † Iustinianus ergo posteriore loco animaduertens sublatam esse vicesimam, & captiosa esse ab Adriano, de aperiendis tabulis, executionique mittendis testatorum dispositionibus sancita, sua hac constitutione, in vniuersum Adriani lege abrogata, cauit, quòd si institutus hæres testamentum ex omni sua parte, saltem iuxta primam sui faciem perfectum ostenderit, mittatur in possessionem earū rerum, quæ testatoris mortis tempore fuerunt. etsi extat cōtradictor legitimus causa ventiletur, & qui potiora iura habere ostenderit, is in possessionem mittatur: nec anno, vt olim ex Adriani constitutione, excluditur. Est ergo noua hæc constitutio in multis, vt hic etiam scribit † Zuchardus, *num. 48.* quanquàm errore lapsus affirmat Iustinianum abrogasse vicesimam, cùm verius ante eum in vsu esse desierit. Hæc sint præludiorum loco. 3 4 5 6 7 8 9 10 11 12 13

QVAERO nunc primò, an † noua ita sit hæc Iustiniani constitutio, vt verè dicendum sit, Adriani leges esse in totum abrogatas atque correctas? Recepta * magis Doctorum opinio est, hanc Iustiniani sanctionem nouam esse, & omninò abrogasse illas Adriani, *quemadmodum docuerunt hic Bart. num. 7. Bald. num. 12. Corn. num. 5. Ias. num. 12. Decius nu. 20. Curt. iun. num. 37. Sapia. num. 75.* & communem testatur Zuchardus *num. 174.* etsi ait ille, defendi posse videatur opinio Saliceti, qui Adriani legem non esse omninò abrogatam dicebat. Ego præter cæteros † horum opiniones conciliari esse opinor. Aut volumus hanc Adriani constitutionem adeò esse abrogatam, vt nullæ penitùs illius reliquiæ supersint, & tunc verum non est: siquidem saltem superest illa facultas mittendi in possessionem, & reijciendi appellationem, & hoc in casu verè procedit Saliceti sententia, dum *hic colum. 2.* inquit, hanc constitutionem nō abrogare illam Adriani in eo, in quo conueniunt. Aut volumus Iustiniani constitutionem non esse iuris noui promulgatoriam, & hodie solam non considerari: & tunc hoc verum pariter non est, quādoquidem Iustinianus substantialia multa addendo legi Adriani, & multa ab illa detrahendo, † nouum ius effecit, *iuxta l. ius ciuile, vbi Bart. ff. de iust. & iure, quam ex omnibus in commentarijs de recuperan. possess. remedio 6. num. 9.* Hoc in casu rectè procedit magis recepta Doctorum opinio: quæ verè verbis huius legis comprobatur, ibi [penitùs quiescente,] quæ sanè verba ad totum non autem ad partem (vt malè opinatur Zuchardus *num. 174. versic. ad secundum*) ipsius edicti Adriani referuntur. Et sensus est, Quiescente edicto Adriani sancimus, &c. Quocirca cùm hæres hic petit se in possessionem mitti, ex iure constitutionis Iustiniani, non autem Adriani petere debet, an autem qui ex edicto Adriani petit, ius suum perdat, infrà *quæst. 61.* dicemus. 14 15 16 17

QVAERO secūdò, an hæc † Iustiniani constitutio correctoria, vel limitatoria iudicanda sit? Vna fuit opinio correctoriam esse, *quam quidem sententiam probarunt Cyn. hic col. 2. versi. Quæro ergo primò. Bart. nu. 7. & Zuchar. nu. 60. & nu. 251. vers. ad secundum, qui Barbatiam, qui eiusdem opinionis fuit, tuetur.* horum sententia probari satis videtur. 18

Primò ex verbis ipsius rubricæ, quæ inscripta est: [De edicto diui Adriani tollendo:] hoc est, de eo abrogando, à verbis autem rubricæ licere argumentari affirmant omnes *in l. 1. ff. si cert. pet.* 19

Secundò hanc opinionem iuuare videntur verba legis nostræ, ibi [penitùs quiescente,] quod idem est ac si dixisset, [quiescat edictum,] nam si † lego illi cum illo, idem est ac si lego illi, & illi, *l. illi de vsufruct. lega.* 20

Tertiò solet perpendi illa † dictio, [penitùs] quæ præcisa est, *Dec. cons. 401. nu. 9. Ruin. cons. 180. num. 8. lib. 1. & Boer. q. 23. nu. 23.* innuens hic Iustinianus Adriani edictum fuisse à se ex toto correctum atque sublatum. 21

Quartò suffragantur verba illa, [antiquatis nihilominùs omnibus, quæ circa repletionem & interpretationem eiusdem edicti, &c.] † Antiquare idem est quod corrigere. *l. decernimus. C. de sacrosan. eccles. Alber. in Dictionario in verbo, antiquare, & Zuchardus hic nu. 47.* si ergo antiquatur interpretatio, ergo & interpretatum antiquatum dicitur, *vt in auth. de filijs ante dota. instrum. natis prope principium. & annotarunt hic Cynus, quem suprà retuli, & Bal. nu. 13. versi. secundò nota, post Cynum l. transigere, ad fin. C. de transact.* 22

Secunda fuit opinio, quæ ex diametro præcedenti repugnat, nempè hanc Iustiniani constitutionem non esse correctoriam, sed potiùs limitatoriam, *ita docet hic Alexan. num. 22. & Ias. num. 14.* Hanc opinionem primò adiuuare videtur, quod in dubio illa sumenda est † interpretatio, qua legum correctio euitatur, *l. præcipimus, in fin. C. de appellat. cum sexcentis similibus:* ita hic. 23

Secundò suffragatur, quòd Iustinianus solùm videtur abrogasse atque immutasse quasdam qualitates edicti Adriani eadem substantia firma permanente, sed cùm qualitas sola immutatur, antiqua lex per nouam non dicitur corrigi, *ex l. ius ciuile, de iust. & iur.* iuxta declarationem Bart. & aliorum, qui scribunt, tunc † ius nouum antiquum immutare, cùm substantialis adijcitur qualitas, non cùm accidentalis. 24

Tertia fuit opinio Decij *hic, num. 29. ad fin. & num. 39. versicu. solus Andr.* & Curt. Iun. *num. 69. & idem visus est sentire Mantua hic in prima lectura, num. 79. versic. sed tamen cogitandum, etsi nume. 152. ambigat,* hanc † constitutionem esse pro parte correctoriam, & pro parte limitatoriam. Est (aiunt isti) correctoria, dum legem Adriani penitùs abrogat, est limitatoria, dum instrumento testamenti paratam executionem tribuit: atque ita in hoc ius commune limitat, quo quidem iure parata executio † instrumentis non conceditur. *l. minor 25. annis cui fideicommissum ff. de minor. & scripsi in commentarijs de arbitrarijs iudicum, libr. 2. casu. 17.* Præterea nihil noui statuit Iustinianus circa missionem in possessionem, cùm illa iam Adriani edicto concessa foret. Nec his rationibus aduersatur, quod ait hic † Zuchardus *num. 60.* Adriani edictum ex eo corrigi, quod vicesimam persolui volebat. hoc minimè verum esse iam admonui: quandoquidem iam vicesimæ præstatio ante Iustiniani constitutionem abrogata erat. Est etiam falsum quod dicebat idem Zuchardus *hic num. 60. versic. nec obstat.* constitutionem hanc non esse limitatoriam ob id, quod etiam ante Iustinianum instrumentum testamenti paratam habebat executionem, *ex l. secunda, supra eod.* quoniam id facilè concesserim, non sit tamen quin hæc constitutio hac in parte d. l. 2. confirmatoria, censeatur iuris communis limitatoria. Hanc itaque Decij & Curtij sententiam sequendam esse autumo, qua rectè duæ repugnantes Doctorum opiniones † conciliari possunt, siquidem rationes illius primæ opinionis procedunt inspecta ea edicti parte antiquata, quibus non aduersatur illa ratio, qua dicebam in secunda illa opione qualitates solùm accidentales à Iustiniano adiectas fuisse, quoniam verius est (*vt iam suprà quæst. 1. admonui*) substantiales esse. 25 26

Sed dubium in hoc nunc versatur, quomodo iudicanda sit quoad suos effectus † constitutio hæc an correctoria vel limitatoria? Qua in re dicendum videtur, pro ea parte, quæ corrigit, etiam quoad effectus, iudicandam esse correctoriam, pro ea verò parte, quæ limitat, esse limitatoriam, *quemadmodum inquit in simili gloss. l. venia. C. de in ius voc. quam multis comprobaui in commentarijs De recuperan. possessi. remedio primo, num. 33.* Verùs tamen opinor, ratione maioris participationis, constitutionem hanc limitatoriam censeri, *argum. l. quæritur, de statu homin.* qua interrogatus respondit Cravet. *consi. 273. num. 2.* † sententiam interlocutoriam dici, quæ magis de natura interlocutoriæ, quàm diffinitiuæ participat. Constitutionem nostram de natura dispositionis limitatoriæ magis participare, quàm de correctoria, vel ex eo constat, quod plus præter regulas iuris communis, quàm contra disponit: nam Adriani edi- 27

Universidad de Deusto
Biblioteca

ctum solùm quoad captiosas quasdam solẽnitates correxit, cùm tamen illud sequutus sit, quoad fauorem missionis in possessionem, vt scilicet testatorum voluntates quãprimùm effectum sortiantur. Deuiat etiam à regulis communibus hæc constitutio, cùm fauore missionis in possessionem velit Iustinianus sententiam missionis ferri ex sola ipsa prima testamenti facie. Demùm præter communes iuris regulas appellationem ab missionis sententia reijcit. Prætereà esse iudicandam constitutionem hanc limitatoriam potiùs quàm correctoriam, vel ex eo demonstratur, quòd † actus mixtus à suo potentiori nomen sumit. *d.l. quæritur, de statu hom. l. repetundarum, ad finem. ff. de testib.* quorum argumento respondit Signorolus *consil. 48. colum. vlt. versicu. prætereà.* † hæreditatis petitionem realem actionem dici, sumpto nomine à re, vt à potentiori. idem Signor. *consil. 119. nume. 19.* consuluit, † bannitum relegati nomen assumere, vt potentius, quàm deportati. ita † res temporalis Ecclesiasticæ iuncta, Ecclesiastica, vt nomen à potentiori retinens, iudicatur. *quemadmodum respondit Cravet. consil. 279. colum. penul. & alia permulta his similia sunt apud Decium in l. rogasti. §. si tibi. num. 6. si certum petatur. & consil. 213. num. 3. & consil. 352. num. 5. Gomes. Instit. de action. in princ. nume. 41. & in §. quædam, num. 4. Instit. eod. Alciat. in l. 2. in princ. num. 42. de verb. obligatio. & Cravet. Rubr. de legat. 1. num. 150.* cùm ergo potentior sit causa † limitatoria ipsa correctoria, ab illa nomen constitutio hæc sumere debet. esse potentiorem ex eo patet, quod videmus in limitatorijs dispositionem ipsa re paulò latiùs se extendere, quàm in correctorijs, siquidem in limitatorijs licita est extensio ex rationis identitate, *vt scribit Iason in l. si constante, num. 73. ff. solut. matrimo. & egregiè Gammarus tract. extensionum, 93.* vel saltem extensio conceditur ex maioritate rationis, *vt docuit Crotus in d. l. si constante, num. 62.* & tamen † in correctorijs etiam ex maioritate rationis extensio non conceditur. ita * *communem esse Doctorum sententiam testantur Iaf. in Authen. quas actiones. nume. 21. C. de sacrosanct. eccles. Paris. consi. 16. numer. 18. libr. tertio, & Socin. iun. consil. 131. nume. 10. libr. 1.* Prætereà, legem limitatoriam esse correctoria potentiorem, vel ex eo constat, quòd in lege correctoria † casus, qui corrigitur, non continebatur ex mente in ipsa lege correcta, cùm tamen in lege limitatoria diuersum sit: quia verè in lege illa limitata hinc limitans ex mente comprehensa erat, atque ita duplici vinculo firmatur, lege scilicet antiqua & noua: *ita egregiè scriptum reliquit Gammarus d. tracta. extensionum, nume. 88.* Est ergo quòd concludamus hanc Iustiniani constitutionem, quoad effectus, esse iudicandum iuris communis limitatoriam.

Qvaero tertiò, an † constitutio hæc iudicanda sit odiosa, vel potiùs fauorabilis? Dicendum videbatur odiosam esse, quia siue eam correctoriam iuris communis siue limitatoriam dicimus, semper à iure communi recedimus, & † omnis recessus à communibus iuris regulis odiosus iudicatur, *quemadmodum affirmarunt Abbas in c. quia circa, 3. not ab. de priuil. Corneus consil. 89. num. 7. libr. 3. & consi. 271. num. 12. libr. 4. & alios recensẽt Tiraq. tracta. de retractu conjang. in præfatione, num. 62.*

Cæterùm, contrarium verius est, esse fauorabilem, *quod probarunt Decius hic. num. 39. versic. solus Andr. Curt. iun. num. 15. Mantua in 1. lectura, nume. 153. & apertiùs Zuchardus nume. 60. ad finem, num. 187. num. 199. versic. secundò, pro opinione mea. & num. 251. versic. prætereà.* nam fauet testamentis vt quamprimùm executioni † mittantur, id quo publicè interest, *l. vel necare. ff. quemadmo. testa. aper.* & ad iudicandam dispositionem odiosam, vel fauorabilem inspicitur ad cuius principale commodum est inducta, *quemadmodum scripsi in commentarijs de recuperan. possess. primo remedio, num. 28.* erit ergo fauorabilis, cùm principaliter sit promulgata testamentorum fauore. Nec aduersatur, quod diximus esse correctoriam, quia etsi correctoria est, fauorabilis tamen est, tum quia testamentis (vt diximus) fauet, tum etiam quia pristinam libertatem non soluendi vicesimam restituit: & cùm ad ius antiquum commune † reuertimur, fauorabilem esse dispositionem affirmant * omnes *in l. si vnus. §. pactus ne peteret, ibi Iason nume. 6. de pactis, & Crotus d. l. si constante, prima lectura, nume. 47. & in repet. num. 87. soluto matrimo. Gammar. d. tract. extensionum, num. 137.*

Qvaero quartò an constitutio † hæc extendi possit ad alios casus in ea expressè non comprehensos? Quæ in re dicendum est, extendi posse. *id quod senserunt hic Alexan. nu. 22. & Zuchardus num. 49.* Primò, quia si dispositio hæc, quoad sui effectus, *vt iam diximus)* limitatoria iudicanda est, extendi iure potest: *ita Gamarus tracta. extensionum, nume. 93. 95.* Idem pariter dicendum est, si dicimus esse correctoriam, cùm correctio fauorabilis hæc sit, quippe quod *(vt diximus superiore quæstione)* ad ius commune antiquum nos reducit. at vbi dispositio correctoria fauorabilis est, extensio conceditur. *ita sensit hic Zuchardus num. 52. Alexan. consi. 190. num. 19. libr. 2. & consil. 34. num. 9. lib. 5. Iaf. in Authen. quas actiones, num. 24. C. de sacrosan. eccle. Ripa in l. si constante, num. 71. solu. matr. & ibi Crotus prima lect. num. 47. & in repet. nu. 87. & confert glo. d. l. si vnus. §. pactum. de pactis. quam suprà retuli.*

Qvaero quintò, qua † ratione sit edita hæc constitutio? Doctores nostri ex professo quæstionem hanc non explanarunt, sed per transennam veluti eam attigerunt. Vna videtur ratio, quam visus est considerare † Zuchardus *hic, num. 187. versicu. secundò respondeo.* nam ex quo hæres tenetur ad onera hæreditaria: æquum etiam videtur, quod quamprimùm in possessionem mittatur, *argum. l. manifestissimi. §. Cùm in secunda. ibi. vbi enim periculum. C. de furtis.* Verùm non placet hæc ratio, siquidem non tenetur hæres ad æs alienum ante aditam hæreditatem, apprehensamque rerum hæreditarium possessionem: non ergo conceditur missio eam ob necessitatem, quæ adhuc non instat. Altera est † ratio, quam considerat *hic* Curt. iun. *nume. 64.* nempè constitutum ita esse, vt quamprimùm testatorum voluntates, quod publicè interest, exequantur. *l. vel necare. ff. quemadmodum testamen. aperi.* quam quidem rationem probabilem opinor. Nec illud aduersatur, quod obijcit hic Zuchardus *nume. 177. versicu. tertiò respondeo.* publicè quidem interesse, testamenta executionem consequi debere, non tamen ex hoc inferri, quòd publicè intersit ex hoc edicto hæredem esse in possessionem mittendum: quoniam alio remedio succurri potuit. Hinc (ait Zuchardus) videmus testamenta non habere paratam executionem ad legatariorum fauorem, non inquam hæc aduersantur, quandoquidem, non alia faciliori via exequi testamenta possunt: & ratio hæc publicæ vtilitatis ita consideratur in casu d. l. vel necare, in quo facilè est dicere, alia via esse succursum. quod autem de legatis scribit Zuchardus ad rem non est, cùm is de manu hæredis consequi illa debeat: & testator secundùm legis constitutionem disponere voluit, *iuxta l. hæredes mei. §. cùm ita, ad Trebellian.*

Qvaero sextò, in † quibus differat huius constitutiõis remedium à beneficio interdicti Quorum bonorum, Bart. *hic num. 5. post glo.* scriptum reliquit, in multis differre. nam *(vt inquit hic Castren. num. 14.)* sunt duo excedentia & excessa: quia vnum pinguius altero, & econtrà, prouidet. Prima itaque est differentia, ex Oldradi sententia, quia Remedium ex † constitutione nostra iuris ciuilis est, & ob id generale est quoad omnes successores: sed interdictum Quorum bonorum, est iuris Prætorij, ob id succedentibus de iure Prætorio tantùm conceditur, *hanc differentiam probauit & Zuchardus num. 431.* Verùm Barto. *hic nu. 5. versic. prima differentia,* & Ripa *rubr. ff. quorum bonorum, nume. 2. versicu. prima est.* dissentiunt, quoniam & in interdicto quorum bonorum, vtile conceditur & successoribus iuris ciuilis, *quemadmodum admonui suprà in primo remedio ex interdicto illo, quorum bonorum, quæstione 4.* sed fortè Oldradus non de vtili sed de directo, & rectè, intellexit.

Secunda adferri solet differentia, quod † remedium hoc perpetuum est, *vt infrà quæst. 93. dicemus.* Illud verò ex interdicto, quorum bonorum temporale. Barto tamen *hic num. 5.* hanc reijcit, *& illum sequutus est Ripa d. rubr. ff. quorum bonorum, num. 2. versic. secunda differentia.* quia imò & illud remedium, quorum bonorum, est perpetuum cùm rei persecutorium sit, *quemadmodum explicaui suprà in primo remedio ex eo interdicto quorum bonorum, q. 21.*

Tertia differentia solet assignari, quod interdictum quorum bonorum, non datur contra possidentem titulo pro hærede, vel pro possessore. *§. sequens. Institu. de interdict. & exposui suprà remedio primo, quæst. 13.* Remedium † verò ex hac

hac constitutione nostra cõtra his titulis possidentes conceditur. *ita docuit Barto. hic nume. 5. versicu. est & alia. cum Bartolo sensit Mantua hic in prima lectura, nume. 185. Ripa d. rubric. ff. quorum bonorum, num. 2. versic. tertia differentia.* Verùm Sapia *hic nume. 7.* scriptum reliquit, hanc esse leuem differentiam, si probetur opinio Azõnis, qui voluit hunc esse legitimum contradictorem, & ob id posse hanc missionem impedire, cuius tamen rei veritas pendet ab his quæ dicemus infrà *quæstio. 67. 68.* vbi agemus, an legitimi contradictores ij sunt.

Quarta differentia est, quia huius constitutionis nostræ † remedium conceditur etiam nemine possidente. *ita Bart. hic num. 5.* diuersum est in eo interdicto, quorum bonorum. *quam differentiam probauit & Iason hic nume. 28. versic. nam remedium. Mantua in 1. lectu. nu. 198. & Rip. rub. ff. quo. bono. nu. 2. vers. Quinta differentia.* Ea est ratio inquit Ripa, & ante eum Iaf. in interdicto quorum bonorum, quia interdictum dicitur inter duos dictum. *§. quædam, Instit. de interdict.* non ergo competit, nisi altero possidente. quæ ratio vera non videtur, si illa, quæ verior creditur, opinio Doctorum vera est, quòd interdictum ex eo sit dictum, id est interim dictum, sed de his iam suis locis diximus.

Quinta considerator differentia, quia in interdicto, quorum bonorum, petens missionem probare debet testibus se esse talem, qui succedere possit de iure Prætorio: & tamen in remedio ex hac † constitutione nostra sufficit ostendere testamentum, in quo hæres scriptus sit: *ita Barto. hic. nu. 15. Cast. hic nu. 14. versi. econuersò, Sapia nu. 7. versi. secundò est. Mantua in 1. lectura. num. 197. & Ripa d. rubr. ff. quorum bonorum, nu. 2. vers. Quarta differentia.*

Sexta solet assignari differentia, quia in eo interdicto quorum bonorum datur libellus, *quemadmodum explicauimus suprà in primo remedio, q. 22.* & tamen in hoc ex † constitutione nostra non requiritur, *vt infrà q. 57. dicemus. Hanc differentiam probarunt Bart. hic num. 15. Iaf. nu. 28. versi. primò. Castr. num. 14. in fin. & Ripa d. rub. ff. quor. bonor. nu. 2. versi. sexta differentia.* Verùm Sapia *hic nu. 7. ad fin.* dissentit, quia & in casu nostræ constitutionis libellus offerendus est, cùm de contradictore appareat. *qua de re suo loco dicemus.*

Septima est, quia in eo remedio ex interdicto quorum bonorum, opus est, quòd petẽs probet saltem summatim, se esse hæredem, *quemadmodum diximus suprà remedio 1. q. 24.* In huius verò constitutionis nostræ remedio sufficit ostẽdere testamentum, etiamsi non docet, se hęredem esse. *ita Bar. hic nu. 5. verum item est alia differentia secundum glo.*

Octaua adfertur differentia, quia ex illo interdicto, quorum bonorum missus in possessionem, possessor efficitur, cùm tamen in casu constitutionis † nostræ non efficiatur: *ita antiqui aliqui dicebant.* Verùm glossa & Barto. *hic nu. 5. in fin.* differentiam hanc reijciunt, & rectè, siquidem & in hoc remedio hæres in possessionem missus, possessor constituitur, *quod satis clarè probant verba textus ibi, & ibi possessio acquiritur, qui potior a iure habet.*

Nona est differentia, quia in interdicto quorum bonorum coadiuuari potest veritas alijs extrinsecis probationibus. *l. si vnus. vbi Bart. C. de testam.* in casu verò † constitutionis nostræ, si testamentum est vitiatũ, non conceditur hæredi alijs extrinsecis probationibus illud adiuuare, atque comprobare, *vt inquit Barto. hic, num. 3. versic. oppono. dicitur. Hanc differentiam probauit idem Barto. hic, num. 15. versic. & etiam quædam. & clarius Castren. nume. 14. versic. item in illo. Iaf. num. 28. versi. septimam, & Ripa in rubr. ff. quorum bonor. num. 2. versic. septima differentia.* Verùm Curt. Iun. *hic num. 17.* mouet difficultatem, quam postmodum dissoluit. de illius veritate dicemus infrà *in quæstio. vbi agemus quando vitium testamenti visibile impediat missionem hanc.*

Decima est differentia, quia interdictum quorum bonorum conceditur venientibus ab intestato, *vt iam diximus suprà remedio primo,* & tamen † beneficium constitutionis nostræ solùm habenti testamentum tribuitur, *quod infrà quæst. 9. latiùs explicabimus. Hanc differentiam probarunt hic Castr. num. 14. Iaf. num. 28. versic. octauam. & Ripa rubr. ff. quorum bonorum, num. 2. ad fin.*

Vndecima considerator differentia, quia interdictum quorum bonorum, conceditur etiam pro rebus, quæ erant in bonis defuncti, etiamsi ab eo non possiderentur suæ mortis tempore. *ita Bart. l. 1. in fin. C. quorum bonorum & expli. sui suprà remedio primo, quæst. 19.* sed in † beneficio huius constitutionis nostræ requiritur, quòd bona fuerint à testatore suæ mortis tempore possessa. *id quod infrà q. 45. explicabimus. hanc differentiam probauit Curt. iun. hic nu. 19. post Ange. Aret. in §. quadrupli, nu. 9. Inst. de actio.*

Qvaero septimò, quæ † concurrere debent, vt huic beneficio atque remedio locus sit? Doctores hic, *inter ceteros Sebastianus Sapia num. 8.* varia ac multa concurrere debere scribunt.

Primò quòd is qui se in possessionem mitti postulat, hæres sit in testamento scriptus. *quod satis probant illa verba textus, ibi, scriptus, &c.* an autem succedenti ab intestato beneficium hoc concedatur, dicemus infrà *q. 19.*

Secundò, quòd testamentum, in quo hæc hæredis institutio scripta est iudici præsentetur, *ex illis verbis, ibi, competenti iudici testamentum ostenderit. qua de re infrà q. 52. agemus. & scribit hic Zuchardus, nu. 87.*

Tertiò concurrere debet, quòd testamentum hoc cancellatum, vel in aliqua sui parte abolitum non sit, *vt clara sunt verba ipsius constitutionis, & fusiùs explicabimus infrà quæstione 84.*

Quartò requiritur quòd bona, in quibus missio in possessionem petitur, sint ex bonis possessis à testatore tempore eius mortis: *vti ostendit huius constitutionis verba, ibi: mittatur quidem in possessionem earum rerum quæ testatoris mortis tempore fuerunt. quod infrà q. 45. enucleabimus.*

Quintò opus est, quòd in actis hæc missio in possessionem facta scribatur. *ex verbis illis constitutionis nostræ, ibi. & eam testificatione publicarum personarum accipiat. quæ sanè verba, cùm alium sensum recipere possint, infrà quæstione vltim. paulò fusiùs explanabimus.*

Sextò requiritur, quòd alij legitimè nõ possideat, quia tunc missio hæc in possessionem impediretur, *quemadmodũ probant verba illa constitutionis nostræ, ibi. non autem legitimo modo ab alio detinentur.*

Septimò concurrere debet, vt hic hæres, qui se in possessionem mitti postulat, non possideat, vel possederit: quia tunc non adipiscendæ, sed vel retinendæ vel recuperandæ possessionis remedium concederetur, *quod suis locis iam non semel explicauimus. & respondit Cornæ. consi. 103. num. 5. ad finem lib. 2.*

Octauò requiritur, quòd iudex coram quo missio hæc in possessionem petitur, sit competens, *vt probat tex. ibi, competenti iudici. qua de re latè infrà q. 52. disseremus.*

Nonò requiritur citatio & libellus, id quod an verũ sit, dicemus infrà, *q. 56. 57.*

Decimò mortẽ testatoris hæres probare debet, *vt fusiùs de veritate disputabimus infrà, q. 77.* Alia his addi possent, quæ cum suis sedibus tractanda sint, superuacaneum fore existimaui illa huc adferre.

Qvaero octauò, an huius † constitutionis beneficiũ atq; remedium ita hæredi fœminę, vt masculo cõcedatur? qua in re dicendum videbatur, locum non habere, idq; ea ratione, quia hæc constitutio loquitur per genus masculinum, quod fœmininũ hoc in casu continere non videtur, cùm stricta videatur hic sumenda interpretatio, iuxta ea quæ scribit Alex. *in l. Gallus, in princ. nu. 10. de libe. & posthum.* qui inquit, in materia correctoria, atque ita strictè interpretanda, masculinum non concipere fœmininũ. *cùm Alexandro idem censuit Dec. in l. 2. nu. iii. de regu. iur. & consil. 683. nu. 5. post Ioan. de Ana. Corneum & alios.* Comprobari hoc videtur ex illis verbis, † [si quis institutus] in textu nostro positis, nam dum nõ subiunxit [institutave] non videtur voluisse comprehendere fœminam institutam, ex l. si quis necandi. C. ad leg. Cornel. de sicar. ibi [aggressus, aggressave] nam ibi subiungendo illud verbum, [aggressave] significare voluit, quòd nisi verbum illud adscriptum fuisset, illa fœmina non intelligeretur, in ea dispositione comprehensa, *quem textum perpendit hic Zuchardus nu. 49. versic. in contrarium. p. l. Salic. in d. l. si quis necandi.*

Cæterùm contraria sententia verior est, nempè remedium hoc & fœminis hæredibus institutis concessum esse, *quam quidem opinionem in specie probauit hic Zuchardus, nume. 49. & nume. 59. ad finem.* & verè ea ratione probatur, quòd regulariter † masculinum continet fœmininum, l. i. & *l. pro-*

nuncia-

Universidad de Deusto
Biblioteca

46 *nunciatio, de verbor. significe.* quæ quidem regula etiam in pœnalibus atque odiosis dispositionibus procedit, quemadmodum affirmarunt multi à nobis relati, *in commentarijs de recuperanda possessione, remedio nono, quæst. 1.* quo loci vna cum multis probaui dispositionem illam pœnalem, l. si quis in tantam. C. vnde vi, etiam fœminas comprehendere. *Huc spectat quod scriptum reliquerunt multi relati à Zuchardo hic, nume. 52.* quid ergo hic dicendum, vbi constitutio hæc fauorabilis est, & extendibilis: *vt suis locis iam demonstrauimus.* His accedit, quòd illa ratio, qua masculo hæredi scripto tributum est remedium hoc, nempè, vt quamprimùm testatoris voluntas exequatur, militat & in fœmina hæ-
60 rede instituta. quo fit, vt constitutio † etiam correctoria ad eum casum extendatur, qui potest sublata & impropria significatione casus expressi, cùm in vtroque adest eadem ratio, *ita censuit gloss. in Authen. minoris, in verbo, à curatione. C. qui tuto. dari poss. Tiraquel. in repet. l. si vnquàm, in verbo, donatione largitus, nume. 145. C. de reuoca. dona.* Sed † fœmininum contine-
61 tur sub masculino saltem ex lata & impropri significatione, *quemadmodum omnes scribunt in l. si quis id quod, de iurisdictio. omnium iudicum. ita in simili casu argumentatur Tiraq. tract. de retractu consang. §. 1. glo. 9. nu. 221.*

Non aduersantur nunc adducta in contrarium, quoniam respondeo. Ad primum dicendum est, veriorem esse sententiam, in correctorijs atque in his, quæ strictè interpretationis sunt fœmininum contineri sub masculino: *ita enim affirmarunt Gomes. in l. Gallus, in princip. & ibi Iason prima lectura, nume. 8. & in repet. nume. 6. etsi ambigit, de liber. & posthum. & ibidem clarius hanc probauit Garzia nume. 43. & Gallian. nume. 33. idem docuit Iason in l. si quis id quod, nume. 10. de iurisdict. omnium iudicum. quos secutus est Zuchardus hic nume. 58. quibus accedunt Iaf. consil. 140. colum. 2. verficu. similiter & fortius, libr. 2. & alij permulti, quos recenset Tiraquell. de retract. consang. §. 1. gloss. 9. nu-*
62 *me. 221.* Non pariter aduersatur † d. l. si quis necandi. C. ad legem Cornel. de sicar. quia rectè respondet Zuchardus *hic, nume. 49. versicu. ideo dic.* ibi textum expressam differentiam constituisse inter masculum & fœminam, quo fit,
63 vt ob expressam differentiam, † masculinum non porrigitur ad fœmininum: cùm expressum faciat cessare tacitum. *l. si ita. de liber. & posthum. atque ita intellexerunt Bald. in l. in multis, ad finem de statu homin. Curt. senior consil. 52. colum. 4. versic. septimò limita. Iason in l. si quis id quod, nume. 13. de iurisdictio. omnium iudicum. & in l. tres fratres, nume. 13. ff. de pactis. Deci. l. 2. num. 101. de regul. iuris. & Paris. consil. 49. num. 36. libr. 3.* quæ quidem ratio in casu constitutionis nostræ cessat, cùm simpliciter prolatum sit masculinum, quod fœmininum continet.

64 QVAERO nonò, an remedium hoc † concedatur hæredi ab intestato succedenti? Et non concedi omnes ferè iuris nostri interpretes affirmarunt, *vt Spec. titu. de testamentis. §. sequitur, num. 30. versi. quid de succedente ab intestato. & ibidem Ioan. Andr. ac Bald. in additio. Cynus hic colum. 4. in 3. & 4. q. Ray. Foroiul. & Alber. num. 12. versic. sed numquid. Ioan. Fabr. colum. 1. versic. sed hæres ab intestato. Fulg. col. antep. versi. in eadem. Castr. col. 5. q. 3. nu. 24. Corne. nu. 24. Alex. nu. 22. Iaf. nu. 23. latè Iacob. à S. Georgio, nu. 35.*
* *Decius num. 39. versicu. alia quæstio. qui * communem testatur. Curt. iun. nume. 86. idem affirmarunt Calder. consil. 36. titu. de testam. Pract. Papien. in forma libelli, quo petitur hæreditas ex testamento, in verbo, in omnibus eius bonis, colum. 1. versi. quæritur insuper. Ang. Aretin. §. quadrupli, nume. 13. Instit. de actio. Bertrand. consil. 99. colum. 1, libr. 4. qui communem esse testatur. Gozadin. consil. 21. num. 30. consil. 50. num. 25. Bellon. consil. 35. num. 1. & Crauet. consil. 173. nume. 10. hos refert & sequitur Tiraquel. tracta. le mort saisit le vif. parte 2. declarat. 7. num. 13, quibus accedunt Sapia hic num. 7. Zuchardus num. 354. Paris. consil. 60. numer. 1. libr. 1. Alciat. respon. 417. numer. 2. Roland. consil. 1. numer. 5. lib. 1. & Bero. in consil. 67. num. 54. libr. 1.* Horum sententia verè probatur ea ratione, qua Cynus, Specul. Alexan. vsi sunt: nempè remedium hoc concedi hæredi scripto, qui testamentum ostendit, *vt Rubricæ & textus verba ostendunt,* quæ quidem scriptura requiritur, quò notorium sit, illum petenten
65 hæredem factum esse: at ab intestato † succedens hæres scriptus dici non potest, nec notoriè constare potest se hæredem esse, cùm testes sint examinandi, partes audiendæ, & reliqua iudicialiter tractanda, non ergo illi, vt scripto hæredi concedi debet hoc beneficium, licet enim vterque hæres sit, differunt tamen in modo consequendi hæreditatis possessionem.

Hinc ex hac nostra constitutione docuit P. ald. *in l. generali, num. 2. C. de sacrosan. eccles.* quòd licet quælibet vltima † vo- 66
luntas etiam sine scriptura iure valeat quoad essentiam, differunt tamen quoad executionem, illa est ratio (inquit Baldus) quia scriptura, non autem sola testium adhibitio, notorium inducit. *simile est quod docuit Bart. in l. creditor, num. 26. versic. prædicta intelligo. C. de pigno.* Nec aduersatur responsio illa, quam hic retulit Alexand. quod imò mirum videri non debet, si remedium hoc, etiam non scripto, † hæredi con- 67
ceditur: quoniam videmus & instituto in testamento nuncupatiuo concedi, *vt infrà dicemus, quæst. 13.* & tamen non dicitur is propriè hæres scriptus, non inquam aduersatur hæc consideratio: siquidem hæres in illo testamento nuncupatiuo ob confectam scripturam notoriam probationem ita obtinet, vt institutus in testamento propriè in scriptis celebrato: *quemadmodum fusius suo loco explicabimus.* Secunda ratione adductus est in hanc sententiam Alexand. quòd constitutio hæc à iure exorbitans loquitur in voluntate testatoris expressa: non ergo locum habere potest in tacita, hoc est in successione ab intestato, cùm illa † minus potens sit, *l. precibus. C. de impube. & aliis substit. l. vl-* 68
timo. C. de instit. & substitut. c. si pater, de test. in 6. & late scripsit Tiraquellus, Tract. le mort saisit le vif. parte 2. declarat. 10. nume. 15. Verùm vt ingenuè dicam, quid de hac Alexandri ratione sentio, non multum placet, si quidem si vera esset, nec remedium hoc concederetur hæredibus illis qui ex tacita vulgari, vel pupillari, vel ex iure accrescendi succedunt: qui quidem omnes tacitam tantùm habent testatoris voluntatem, & tamen verè eis hoc remedium conceditur, *quemadmodum suis locis infrà demonstrabimus.* Tertiò motus est ea ratione Fulgosius, quòd lex plus † faueat cau- 69
sæ testati quàm intestati, *l. vel necare. ff. quemadmodum testam. aper. & l. quamdiu, de acquir. hæred. & l. 1. C. de sacrosan. eccles.* non ergo mirum, si scriptus hæres consequitur huius nostræ constitutionis beneficium, quod non tribuitur successori ab intestato. Verùm tamen haud mihi satis placet hæc Fulgosij consideratio, cùm lex suo tempore æquè faueat successori ab intestato, vt ex testamento, cùm scilicet vno tes sante alter succedit, non enim potest hic vno tempore considerari aliquis concursus, quia cùm adest causa testati, cessat causa intestati, & is qui † ab intestato succedit, ita 70
voluntate testatoris succedit, vt succedens ex testamento, *l. conficiuntur, in princ. de iure codic.* in hoc solùm differunt, quòd ex testamento succedès paratam habet probationem, qua se hæredem demonstrat: quæ tamen in succedente ab intestato deficit.

Aduersus hanc veram & magis receptam sententiam senserunt Gomes. *consil. 43. In quæstione Francisci, ad finem,* & Fulgosius *in l. si docueris, 1. nota. C. ad legem Cornel. de falsis, quos recenset Tiraquell. d. tracta. le mort saisit le vif, part. 2. declaratione 7. num. 14. qui eiusdem opinionis recenset Baldum, qui hac in specie non loquitur.*

Horum opinio firmari videtur primò ex doctrina † 71
glossæ *in l. 1. in verbo liberos. C. de his qui ante apert. tab.* dum constitutionem illam loquentem de hæreditate delata ex testamento, extendit ad delatam ab intestato. *ita etiam alio simili in casu inquit glo. in l. manetpata. C. qui admitti. quam esse * communiter receptam affirmauit hic Alex. num. 22.* ita ergo in casu nostro dicendum videbatur. Sed huic rationi rectè satisfacit hic Alex. & cum eo Iacobinus *num. 44.* diuersam admodum esse rationem casus d. glossæ, *l. 1. C. de his. qui ante apert. tab.* à casu nostro, si quidem ibi, ille, ad quem delatæ hæreditatis ab intestato transmissio fieri debebat, nisi eam fuisset per successionem intestati consequutus, omninò erat exclusus: nam illius cohæredes in totum saltem per ius accrescendi successissent, sed in casu nostro diuersum est, quia etsi de casu ad casum, extensio non fit, non tamen succedens ab intestato est omninò destitutus: nam, si non habet hoc remedium, habet nihilominùs vel petitionem hæreditatis vel interdictum quorum bonorum.

Secundò adduci solet, l. 1. vbi gl. *in verbo scripto.* C. quo. bono. quæ sanè glossa, & cum ea cæteri, affirmauit, illud interdictum quorum bonorum, etiam venienti ab intestato concedi. Sed satisfacere possumus, in illo interdicto scripturam non considerari, vt hic: nam eo in casu lex processit

fit vlteriùs disponendo id, quod suo loco *in primo remedio* suprà explicauimus.

Tertiò confert illa ratio, quam hic Bald. *num. 40.* visus est considerare: quòd æquum ita videatur, vt huic ab intestato succedenti concedatur hoc beneficium, vt illi, qui ex testamento succedit: cùm succedens ab intestato tacitam
72 defuncti voluntatem habeat, *l. conficiuntur. l. si quis cùm nullum. ff. de iure cod.* quæ sanè tacita voluntas præsumpta dicitur, vt egregiè tradit Curt. Iun. *consil. 4. num. 15.* vbi *num. 17.* subijcit ob id dispositionem strictè interpretandam, quæ in expressa voluntate loquitur, locum habere etiam in hac præsumpta, quantò fortius, vbi dispositio latè interpretationis est. Hoc nititur confirmare Alexander hic, quia
73 videmus † ob æquitatem iura à regulis iuris communis exorbitantia, ob publicam tamen causam aliquam sancita, ex rationis identitate ad alios casus extendi: *quemadmodum post multos suprà q. 4. ostendimus.* sed publicis versatur fauor in exequendis defunctorum voluntatibus tam expressis, quàm tacitis, *d. l. vel necare, iuncta d. l. conficiuntur,* ergo hæc constitutio quæ loquitur in testamentaria dispositione, locum etiam obtinere debet in successione ab intestato. Nec ad rem conferre videtur, quod ait Balder. *d. consil. 36. quem sequutus est Crauet. d. consil. 173. num. 10.* in beneficijs extraordinarijs ex rationis paritate extensionem de casu ad casum non concedi, quoniam contrarium (vt dixi) verius est. Verùm nullius est ponderis, si rectè perpendatur hæc argumentatio: nam & si hic ab intestato succedens habet tacitam defuncti voluntatem, non tamen (vt iam diximus) habet scripturam, qua notoriè constare possit se hæredem esse, & ob id fore hanc missionem concedendã. Quocircà falsum est quod dicebat Alex. in illa sua confirmatione, parem scilicet esse vtriusque casus rationem, nec enim dari paritas potest cessante scriptura in casu successiõis ab in-
74 testato. Præterea illa dispositio † l. conficiuntur, solũ procedit in primo gradu succedentium ab intestato, *vt inquit gloss. l. non iustam. C. ad Trebell. quam probauit Salust. de Perusio, in subscrip. ad Socin. Sen. consil. 152. in subscriptione 1. libr. 1.* Vera itaque est communis Doctorum sententia.

75 QVAERO decimò, an filio † succedenti patri ab intestato concedatur hoc remedium? Et concedi affirmasse videtur Baldus *in c. 1. num. 1. de controu. inter masculum & fœmin. quem ita intellexit hic Curt. iun. num. 86.* cuius verba ad literam tacito auctore transcripsit Sapia hic num. 11. & si (vt mox subijciam) illi dissentiunt, cum Baldo sensit Emanuel Costa in commentarijs ad l. Gallus. §. & quid si tantùm, parte prima, num. 49. de liber. & posthum. Baldum quoque sequutus est Barba. in rubric. C. qui adm. num. 40. etsi mihi semper visum sit, Baldum velle huic filio concedi officium iudicis, non autem huius constitutionis remedium. ea ra-
76 tione adducitur Baldus, quòd si † filius est, hæres est, vt inquit Diuus Paulus *ad Galatas cap. 4. cuius meminit gloss. in l. necessarijs, in verbo, teneantur. ff. de acquiren. hæred. in l. 1. C. si minor se eb hærede abstine. & glo. in §. vt autem, in verbo, parentes, in Authen. vt ij qui obliga. perhib. res mino. quam posteriorem glossam singularem dixit Baldus, in l. apud hostes, colum. vlti. C. de suis & legitimis. idem Baldus in c. 1. colum. 1. an agnat. vel filius. alios recenset Tiraquel. quem mox referam. & idem censuit Ripa in l. quod te, nume. 58. ff. si certum*
77 *pet.* si itaque filius suus hæres est, sequitur, quòd † illa fuitas idem operatur, quod tabulæ testamenti, *l. ex facto, ibi, quid enim interest, de vulgar. & pupill. substitut.* Præterea & se-
78 cundò (inquit Baldus) filius † ad possessionem venit magis continuatiuè, quàm noua acquisitione, *§. sui. Instituta. de hæred. qualita. & differen. & l. cùm hæredes. ff. de acquiren. possess.* fingitur enim possessio hæc antiqua, & eadem cum illa patris, ob eandem qualitatem, *l. cùm mites. ff. ex quibus causis maio.* Confirmatur tertiò ex doctrina Baldi *in l. 3. in fine. C.*
79 *de inofficio. testamen.* dum docuit, † remedium huius nostræ constitutionis concedi filio præterito in testamento matris ignorantis illum filium, eò quòd institutus præsumitur, & per consequens scriptus atque vocatus, *& cum Baldo magis * communis est Doctorum opinio,* ita hoc casu dicendum videtur. Verùm ab hac sententia Baldi dissentiunt Curti. iun. & Sapia *hic. ille num. 68. iste, nume. 11.* quorum ratio satis efficax est, dum post Castren. & alios dicunt, hunc filium, & si re ipsa hæredem, non posse tamen ostendere testamenti scripturam, qua notoriè constet se hæredem, quemadmodum constitutio hæc requirit. Qua ratione euitari possunt contrariæ Baldi & aliorum argumentationes: nam illa prima non est omninò vera, quia hodie non sequitur, est filius, ergo hæres, † quemadmo- 80
dum dicebat in glossa *l. necessarijs. ff. de acquiren. hæred.* illi e- *
nim aduersatur * recepta magis Doctorum opinio, *vt scripsit Tiraquell. tracta. le mort saisit le vif. parte 7. declarat. 2. num. 8.* sed ea admissa (vt potè quòd parum obsit) non tamen rectè sequitur † illam fuitatem in casu nostro idem opera- 81
ri, quod tabulas testamenti, *d. l. ex facto.* nam illud quidem eo in casu procedit, cùm non præsumatur pater velle filium excludere, sed velle ipsum hæredem esse, *vt ibi annotauit Ripa nume. 25.* non tamen inde fit, quòd ita statim consequi possit hæreditatis possessionem, vt hæres testamentarius, cùm saltem examinandi sint testes ad probandum se filium, quæ res altiorem postulat indaginem. Non etiam aduersatur illud secundum, quod possessio † hæc in 82
filium continuari dicatur: quia respondetur d. l. cùm miles, solùm procedere, quoad vsucapionem implendam, ob quam possessio defuncti in hæredem continuatur, *l. nunquàm. §. vacuum, & l. cæptam. ff. de vsucap.* atque ita post alios declarat Tiraq. *tracta. le mort saisit le vif, in præfatione, declaratione tertia, num. 4.* qui *nume. 5. & 6.* subiungit, * receptio- *
rem esse opinionem Doctorum, defuncti possessionem ante apprehensionem nec in hæredem suum continuari. Non etiam aduersatur illud tertium ex doctrina Bald. *in l. 3. in fine. C. de inofic. testamen.* quandoquidem (si vera est, vt cùm dubio non careat) diuersam habet rationem, vt infrà *quæstio. 43.* dicemus. Hæc Curtij & Sapiæ conclusio fortiùs locum habet † in filia nupta & à statuto exclusa: nam illa 83
nullo modo consequi potest hoc remedium; cùm expressam testatoris voluntatem non habeat nec etiam tacitam & præsumptam. siquidem dispositio d. l. conficiuntur, non procedit in filia à statuto exclusa: *ita egregiè declarant Alexan. consil. 29. num. 3. lib. 3. Parif. consil. 26. num. 18. & consil. 89. nu. 35. lib. 3.* Hinc infertur declaratio ad † statutum Pataui num 84
sub rubr. de citationibus, & ordine procedendi, c. si ad aliquem, d. volu. dum vult tam venientem ab intestato, quàm ex testamento esse mittendum in possessionem bonorum defuncti, intelligitur de venientibus ab intestato, qui tacitam habent defuncti voluntatem, hoc est, de ijs qui non excludun-
tur à statuto, vt in fœminis stantibus masculis, vt dispo-
nit statutum eiusdem ciuitatis Patauij *sub rub. de succes. sio. mulierum. cap. 1.*

QVAERO vndecimò, † quòd si examinati sunt testes 85
super successione intestati, & ex illis constat huic petenti se mitti in possessionem, debitam esse successionem, an illi hoc remedium concedi debeat? Baldus *hic, nume. 40.* non est ausus hanc quæstionem dissoluere, in eam tamen partem inclinasse visus est quòd debeat vtile hoc remedium concedi, *at que ita Baldum intellexerunt probarunt q. Curt. iun. & Sapia hic, ille, num. 86. iste, nume. 11. versic. secundò limitat.* ea ratione mouetur Bald. quia ex his probationibus notorium oriri videtur, quòd huic petenti debita sit hæreditas, ob id missio concedenda videtur, *l. sed & si possessori. §. vlti. ff. de iure ur.* Præterea (inquit Baldus) videtur, quòd testator hos tacitè honorauerit, *d. l. conficiuntur, de iure cod. & gloss. d. l. non iustam. C. ad Trebellia.* Rursus (ait ille) par videtur ratio, ac si condictum foret testamentum, *l. vlt. C. ad leg. Falcid.* Verùm dissentit in specie Iacob. *num. 36.* qui *num. 40.* eiusdem sententiæ citauit Dyn. Petr. Fulgos. Specul. eundem Baldum. idem latiùs docuit Zuchardus *hic nume. 354.* qui scribit Alexandrum *hic num. 22.* & Decium *num. 39.* etiam à Bald. recessisse: quanquàm non ita in specie loquantur. Hos ego pariter sequor, cùm verè huius constitutionis † beneficium 86
hæredi concedatur, quando in testamento scriptus hæres est, atque ita duo copulatiuè sunt necessaria, scriptura, & testamentum: licèt ergo adsit scriptura, non tamen illa cohæret testamento, vt dicere possimus hæredem esse ex testamento mittendum in possessionem. Accedit, quòd si vera foret hæc Baldi & sequacium opinio, facilè esset dicere, superuacaneum fore priuilegium testamento tributum, quod ideo conceditur, quia ita expressè testatori placuit, & paratam sine controuersia probationem habet. Nec aduersantur rationes Bald. nam satis respõsum illis videtur ex relatis in duabus præcedentibus quæstionibus, & illi rationi, qua dictum est notorium,

ex

Universidad de Deusto
Biblioteca

ex horum testimonio resultare, non concludit, cùm (vt diximus) testamentum, cui scriptura & testium fides cohærere debet, penitùs deficiat.

87 Extenditur hæc sententia, vt locum etiam sibi vendicet, quando † de causa hac intestati & proximæ successionis constaret per aduersarij confessionem: nam ex quo deficit testamentum, cui confessio cohærere debet, huic remedio locus esse non potest, atque ita responderi potest rationi perpensæ à Bal. *hic nu. 40. in fin.* qui in specie hac aliter visus est sentire.

88 QVAERO duodecimò, an hoc † remedium concedatur filio non instituto à matre, quæ ante istius natiuitatem alios filios iam natos hæredes instituit, & hoc præterito nato in puerperio decessit? Bald. *in l. 3. ad fi. C. de inoff. test.* concedi affirmauit: *cum illo senserunt Alex. hic num. 11. Ias. nu. 23. Sapia nu. 89. & Zuchardus nu. 259. & Emanuel Costa, in l. Gallus. §. & quid si tantùm. par. 1. num. 51. de libe. & posthum. qui eiusdem opinionis recenset Fulgos. in l. Sorori. ff. si pars hæred. peta. Eiusdem sententiæ addo eundem Fulgos. in l. si docueris, primo not. C. ad leg. Corn. de fal. Com. in consi. 43. in quæstione Francisci in fin. Tiraquellum in tractatu le mort saisit le vif. parte 2. declar. 7. num. 14. & Fernand. Vasquium in repet. d. l. 3. nu. 22. C. de inoff. test.* Illa est præcipua huius sententiæ ratio,

89 quia hic † filius legis præsumptione institutus censetur, *d. l. 3. C. de inoff. test. am. quam singularem eo loci omnes affirmant*, si ergo institutus à lege præsumitur, iam habet testamentum, & scripturam, nil igitur mirum si ei beneficium hoc missionis in possessionem concedi debet. Confert simile,

90 quoniam ita videmus † patri concedi hoc remedium cùm filius in castrensibus institutus repudiat: nam tunc pater succedit ex eo testamento, quasi ab initio hæres scriptus sit, *ex l. vlti. §. simili modo. C. de bon. quæ libe. qua de re infrà quæst. 33. latè agemus.* quocircà non aduersatur ratio illa, qua Angel. *in l. sorori. ff. si pars hæredit. peta.* contrariam opinionem probauit, quòd scilicet non habeat hic filius testamentum non abolitum, nec cancellatum, vt hæc constitutio nostra requirit: quia imò legis præsumptionem habet, nec enim mater hæc dicitur mortua intestata etiam quoad hunc filium qui se filium probando, & matré in puerperio mortuam, probare dicitur & se hæredem scriptum, atque ita in iudicijs obseruari solet, vt hæc probentur, *quemadmodum admonuit Zuchard. hic, num. 259. qui praxim hanc docuit.* Declaratur tamen vt locum non habeat hæc Doctorum opinio, cùm de contraria matris voluntate constat, & ita declarat d. l. 3. Ias. *ibi num. 6. versic. secundò limita.* qui hanc iuris præsumptionem, quæ in in cotrarium probationem admittit, esse affirmauit.

91 QVAERO decimotertiò, an † concedatur hoc remedium hæredi instituto in testamento nuncupatiuo à notario recepto in scriptisque pro more redacto? vno ore nostri scribunt concedi. *ita glo. hic & cum ea Bart. num. 17. Alex.* * *nu. 22. Ias. nu. 22. Deci. nu. 39. Curt. iun. nu. 64. & Sapia nu. 82.* * *communem & veram testatur Zuchardus nu. 193. & nu. 346. eandem probauit Beroius in consi. 55. num. 1. libr. 2.* quos ego pariter sequor, ex textu hoc nostro, qui hanc missionem ea ratione concedit, quoniam ostenditur testamentum non abolitum, neque cancellatum. quæ sanè ratio etiam in casu isto locum habet: nam posteaquàm testatoris voluntas clara est, & de ea constat ex scriptura, cui plena adhibetur fides, sequitur scriptum in ea hæredem esse in possessionem mittendum. Nec aduersatur, quod scribit Zuchardus *hic*, dum inquit, ex textu nostro sumi regulam negatoriam, quòd in testamento nuncupatiuo non sit concessa hæc missio: quia testamentum in scriptis ostendi non potest: quia etsi hoc non sit testamentum propriè in scriptis, est tamen

92 tale, vt illius † scriptura plenam & manifestam fidem facere credatur. *id quod sensit Zuchardus hic nume. 193. versic. Nec obstat.*

93 Secundò confert illa ratio, quia † testamentum nuncupatiuum ita est propriè testamentum sicut illud in scriptis. *§. 1. Instit. de testam.* & sub diffinitione relata ab Vlpiano *in l. 1. ff. de testa.* continetur, quemadmodum ergo pro testamento in scriptis conceditur missio hęc in possessionē, *vt hoc in textu*, ita & pro nuncupatiuo.

Tertiò, & fortiùs accedit ratio perpensa ab Alexan. *hic num. 21.* quod si scriptura priuata testamenti in scriptis & solenni forma conditi efficit, vt hæc missio concedatur, quantò fortiùs hæc † scriptura publicationis testamenti nuncupatiui, quæ plenam fidem facit, cùm nitatur attestationibus omnium testium in eo adscriptorum, *l. 2. ff. de testamen.* 94

Quartò opinor hanc sententiam probari in l. vlti. C. de codicil. ibi in principio dicitur, quòd si quis agere ex testamento quolibet modo, siue scripto, siue sine scriptura confecto de hæreditate voluerit, ad fideicommissi persecutionem aspirare cupiens minimè permittatur, sed eligere debet qua via agat, si petit bonorum possessionem secundùm tabulas, vel secundùm nuncupationem, aut certè ex edicto diui Adriani, intelligimus ergo, quod institutus in testamento nuncupatiuo potest petere se mitti in possessionem ex hoc edicto. alia de illius l. vl. intellectu infrà *quæst. 23.* dicemus.

Quintò ac vltimò si aliter diceremus profectò hodie inanis & superuacanea foret dispositio hæc, siquidem ob tot tantasq; solennitates † in testamento in scriptis requi- 95
sitas impossibile est, vt huiusmodi testamenta à testatoribus conficiantur. Hinc scriptum reliquit Bart. *referente Christophoro Portio, nu. 1. in §. 1. Instit. de testam. & Rolan. consi. 36. num. 1. lib. 1.* se vnū tantùm dum in humanis fuit, vidisse testamentum in scriptis, quòd nec sustineri potuit, cùm aliquæ deficerent solennitates.

QVAERO decimoquartò, an † remedium hoc con- 96
cedatur instituto in testamento nuncupatiuo à notario non recepto, atq; ita in scriptis non redacto, si de illo constat per testes examinatos & in scriptis redactos, atque publicatos, iuxta l. publicati. C. de test. * Recepta magis * Doctorum opinio est, locum habere. *ita censuit glo. hic & cum ea Bart. num. 17. in fine. idem sensit Bald. hic num. 40. Alexan. num. 21. qui Angel. Castr. & alios huius opinionis recenset. idem docuit Corne. num. 25. hanc quoque probauit Felin. in c. sicut, num. 4. de re iudic. & Zuchardus hic num. 346. versic. fallit secundò. alios addit Tiraquel. tracta. de retract. consanguin. §. 1. glo. 1. numer. 14. Quibus accedant Neuizan. consil. 26. num. 4. & doctissimus Ludouicus Zuntus in percelebri responso pro vxore, num. 226.* Quæ sanè vera iuris sententia relatis in præcedenti quæstione fundamentis fulcitur, & accedit, quod verè hoc dicitur esse in essentia testamentum, quod hac publicatione ad æternam rei memoriam omnibus cognosci & sciri datur.

Aduersus tamen receptam hanc opinionem sensit Curtius iunior *hic. num. 64.* illa adductus ratione, quod si remedium hoc cessat, quando testamentum vitiatum & cancellatum testibus coadiuuatur, *vt infrà q. 84. dicemus*, multò fortius cessare debet cum solis testibus hæres hic iuuatur, nam probatio illa facta † scriptura etsi cancellata & testi- 97
bus confirmata fortior est simplici, *quemadmodum* * *omnes sentiunt in l. certi conditio. §. quoniam. ff. si certum peta.* Verùm huic considerationi satisfacit Zuchardus, *hic num. 333.* & præterea dicere possumus, hos casus inter se maximè differre: nam quando in scriptura adest vitium, testibus adiuuari illa non potest, quoniam illa infirmatur patenti vitio, † quod si occultum foret, non obesset, iuxta doctrinam 98
notabilis glossæ *in Clem. constitutionem, in verbo, de nouo, in fin. de elect.* dum ait malam & ineptam † locutionem plus nocere, quàm taciturnitatem. Hinc fit, quòd licèt valeat libellus generalis sine expressione causæ, parte non opponente, *l. vltim. C. de anna. excep. c. Abbate sanè. de re iudica. libro 6.* si tamen causa inepta in eo exprimitur, vitiatur, *quemadmodum censuit glo. in l. 1. in princ. vbi Barto. & alij. ff. de edend.* cuius sententiæ ratio est, quia cùm in actu vitium est occultum, est quædam præsumptio, actum esse legitimum: sed cùm vitium est patens cessat illa præsumptio, *qua ratione similibus in casibus vsi sunt Deci. consi. 37. num. 5. & Tiraquel. tract. De nobilitate, cap. vlt. num. 101.* Præterea, non iuuatur hic hæres solo testimonio testium, sed ipsomet testamento à testatore scripto sua manu, deinde à notario, prius testibus solenniter examinatis in formam publicam redacto ad æternam rei memoriam: nam is text. † l. publicati. C. de testamen. & 100
ibi Doctores omnes præsupponunt verè testamentum esse conditum, quod quantum in se est alio non eget adiumento, sed quod fit, ea ratione fit, vt facilior sit de eo apud posteros memoria.

Extenditur vt fortiùs procedat relata communis Doctorum † sententia etiam eo casu, quo adhuc non esset hoc testa- 101

testamentum publicatum: *ita docuit Bald. in l. quæstione, num. 15. in fin. C. de fideicom. quem sequuti sunt Alexand. consil. 101. in fin. lib. 5. & Sapia hic, nu. 88.*

102 QVAERO decimoquintò, an hoc † remedium concedatur instituto in testamento nuncupatiuo in scriptis à notario non redacto, sed de quo constat per confessionem aduersarij? Et concedi affirmarunt Bald. *hic, num. 40. ad fin.* Alex. *nu. 21.* Dec. *nu. 39. prope fin.* Iacobinus *nu. 33.* & Zuchardus *nu. 347.* Illa est ratio, quia confessio instrumento æquipollet. *l. cum te. C. de transact.* imò illi antefertur, *quemadmodum scripsimus in commentariis de recup. possess. remed. 1. num. 221. vbi permulta de vi confessionis congesta.* confert doctrina Bald. *in Authent. sed nouo iure. C. si cert. pet.* quòd si † statutum solùm admittit pro-

103 bationes ex scriptura, & non ex testibus, non dicitur reijcere probationes ex confessione. *& Baldum sequutus est Decius in c. 2. col. penult. versic. Nonò declarat. de prob. & in l. certi conditio. §. quoniam. num. 8. ff. si cert. peta.* Accedit, quod scriptum reliquit

104 Angel. *hic, col. 2. versic. in eadem gloss.* quòd si † statutum tribuit paratam executionem instrumento guarentigiato, & debitor fateatur coram notario & testibus se debitorem, illiusque confessionis instrumentum conficiatur, illi parata executio tribuitur, *& cum Ang. senserunt hic Alex. nu. 21. & Dec. nu. 39. vers. & dicit Alexander. & latius Marsi. singu. 484. si vera loqui, quo loci reijcit contrariam opin. eiusdem Ang. in l. si fideiuss. C. de fideiuss.*

Declaratur hæc iuris conclusio, vt locum habeat, cùm is aduersarius confitetur tenorem testamēti cum suis substantialibus, secùs si simplex foret confessio, quòd testamentum non esset cum illis substantialibus, & cum hæredis institutione confectum: ita declarat Zuchar. *hic, nu. 347. vers. quam opinionem.* Ea ratione vsus est, quia hoc modo non diceretur testamentum subijci oculis iudicis, atq; ita huic

105 casui non conueniret huius constitutionis dispositio. Huius rationis rationem considerat & Zuchardus, quoniam

106 qui † testamentum confitetur factum, sibi detrimentum nō adfert, ex quo non solùm veritas requiritur, sed & † solennitas, quæ quidem à confitentis voluntate & facto non pendet, *vt inquit Bald. in l. alia. num. 4. C. de iis quib. vt indig. quem sequutus est Socin. sen. consil. 92. col. 6. vers. præterea quòd. lib. 3.* Verùm censeo animaduertendum, quia si vera est hæc ratio, idem dicendum est in casu relatæ conclusionis principalis, cùm scilicet hic aduersarius fatetur testamentum solenniter factum, ex quo à sua voluntate hoc non pendet. *l. veritas. C. de fideicommiss.* Quocircà dicendum est hanc declarationem procedere, quando contra confessionem constat de ipsomet testamento minùs solenni. ita enim loquitur Bald. & post illum Socinus, nam tunc confessio aduersarij non efficit illud testamentum esse solenne, quod reuerà non est, casus verò principalis procedit, cùm de eo testamento nullo modo constat.

107 QVAERO decimosextò, an † remedium hoc concedatur illi instituto, qui solùm testibus fidē facit, iudici de tenore testamenti? Zuchard. *hic. num. 89.* nouam hanc iuris quæstionem proposuit, & concedi negat, quoniam ita demùm text. iste missionem concedit, si testamentum ostenditur: sed cùm solus tenor ostenditur, non dicitur ostendi testamentum, non ergo conceditur missio in possessionem

108 Accedit, quòd si testamentum legendum est *iuxta l. 2. §. quòd si debitor. ff. quemad. testa. aper.* & † legi non possit, nisi oculis subiiciatur. *l. 1. ff. de his quæ in testa. delen.* sequitur quòd nō sufficit de tenore fidem facere. His addo in hac specie Bald. *in l. gener. di. vlt. not. a. C. de sacrosanct. eccl.* vbi declarando hanc constitutionem nostram inquit, quòd non habet locum cùm de testamento fit fides ex solis testibus, rationem adfert, quia illi rem notoriam non faciunt. *eandem sententiam visus est probare Gallesius in comment. de obligatione in forma cameræ, titu. de processu ipso, num. 7. pag. 136.* Nec huic sententiæ aduersatur, quod docuit Barto. *in l. de his. in fin. ff. de transact.* quòd licèt is text. l. de

109 his, velit † transactionem de contentis in testamento fieri debere visis & inspectis verbis testamenti, attamen inquit Bart. sufficit trangentes sciuisse testamēti tenorem, quia

110 satis † inspicere dicitur qui scit. *l. inciuile, iuncta l. scire, ff. de legib. & cum Bart. sentiunt ferè* * *omnes in l. qui Romæ. §. duo fratres, q. 4. Bart. de verb. obli. ibi latè Crot. nu. 119. & Ripa num. 64.* Respondet

111 Zuchar. *hic, num. 89.* quòd in casu † d. l. de his. ratio subiectæ materiæ non suadet vt inspicere & cognoscere restringatur ad oculum corporeum, *atq; ita etiam respondet d. l. inciuile, sch*

d. l. scire. Id quod vel ex eo suadetur, quia videmus † cæcum, qui scripturam inspicere nō potest, transigere posse super dispositis in testamento, vt adnotauit Ripa *d. §. duo fratres. nu. 64. in fin.* & ibi *nu. 66.* idem de literarū ignaro scribit. *& præter eū egregiè respondit Ang. consi. 94. col. antepe. ver. dicet quis. & consi. 198. col. vlt. vers. dicit quis. quem sequutus est Boer. q. 1. nu. 60. simile infrà remed. seq. q. 20.* 112

Declaratur hæc sentētia, vt locum non habeat cùm iam instrumentum originale † testamenti fuit productum, & actis insertum, & deinde deperditum aliquo casu, nam tūc 113
si curauit hæres testes examinari de amissione, mittitur in possessionem. *ita docuit Bald. hic, nu. 43. in fin. vers. sed pone.* Illa est ratio, quia iam instrumētum hoc est transumptiuè factum de actis. *l gesta. C. de re iudi. vbi Bald. & in l. 2. & in Auth. si quis in aliquo. C. de edendo.*

QVAERO decimoseptimò, † an hæredi instituto in so- 114
la quota hæred. concedatur huius cōstitutionis beneficiū? Et concedi non est qui dubitet. nam clara satis sunt huius legis verba, ibi [hæres scriptus ex asse, vel ex parte institutus] & glo. *in illo verbo, ex parte*, expressè hoc affirmauit. ita etiā Bal. *num. 39.* & Io. Fab. *col. 1.* quos in specie sequutus est Tiraq. *tract. le mort saisit le vif. par. 2. decla. 4. nu. 1.* qui inquit, dubitandum non esse quin iste † verus hęres sit, præsertim quòd quota ius vniuersale est, *l. quoties. vbi glo. & Bald. C. fam. ercis. i-* 115
dem Bald. in l. cùm a matre. q. 3. C. de rei vend. Ripa *l. 1. in princ. nu. 16. ff. quo. bono.* qui ob id scribit, interdictum quor. bono. & huic instituto in quota concedi. *id quod sup. reme. 1. q. 7. explicauimus.*

QVAERO decimooctauò, † an remedium hoc conce- 116
datur hæredi instituto in re certa, nullo cohæredi ei dato, vel si datus est, hæreditatem repudiante? Vera & recepta est Dd. opinio concedi. *ita affirmarunt hic Bart. nu. 8. Alex. nu. 14. Dec. nu. 13. vers. primus casus. Sap. nu. 46. Mant. in l. lect. nu. 91. vers. ego autem. & Zuchard. nu. 193. alios, sine delectu tamen, retulit atq; probauit Tiraq. tract. le mort saisit le vif. par. 2. decla. 4. num. 12. idem docuit Bal. l. ex facto, la 2. col. 2. vers. 3. soluitur. ff. de hære. inst. ita etiam Barb. in l. cùm acutissimi. nu. 176. C. de fideic. Corn. consi. 103. nu. 5. lib. 2. Respondit Gozad. consi. 21. nu. 30.* & hanc opin. à fortiori probauit Cur. iun. *hic, nu. 39.* dum absolutè voluit, institutū in re certa hoc remedium consequi. *qua de re infrà q. ab hac 2.* Ea ratione prima adiuuatur commu. hęc opin. quòd hic † hæres rei certę 117
perinde est ac si solus ab initio fuisset scriptus hæres. *l. si alterius. ff. de hære. inst.* & ob id detracta rei certæ mentione hæres in solidum remanet. *l. 1. §. si ex fundo, & l. quoties. §. si duo. ff. de hær. inst.* Secundò, quia ille, qui venit † per ius accrescē- 118
di, dicitur venire tanquam scriptus hæres charactere literarum. *l. si in testam. & ibi Aret. num. 2. de vulg. & alia recenset Ias. l. quā liberis. §. hæc verba, col. vlt. de vulg. & hac ratione vsi sunt hic Sap. & Zuch. ille nu. 66. iste nu. 195. vers. quam comprobo.* Tertiò illa adfertur ratio, quòd is qui venit per † ius accrescendi, venit 119
tanquam substitutus. *l. si Titio & Mæuio. §. vlt. de leg. 2.* sed substituto hoc remedium conceditur. *quemadmodum inf. q. 28. dicemus.* ergo & huic hæredi, *quam argumentationem sensit Bald. hic nu. 38, ver. idem in eo. & Bald. hic declarauit Ias. d. §. hæc verb, col. vlt, vers. 2. præsuppos. & Zuch. hic nu. 195. ad fin.* Comprobatur ex * cō- *
muni Dd. sententia, dum affirmant, quòd ille, qui venit per † ius accrescendi, dicitur habere voluntatem testatoris tacitam, *vt scribit Dec. in Rub. C. quando non pet. partes, in vtraque lect.* 120
quoniam ab eo substitutus censetur.

Aduersus tamen hanc receptā opi. difficultatem mouet Ias. *hic. nu. 7.* hæc constitutio tribuit remedium hoc hæredi scripto, sed hæres hic non potest dici scriptus quoad partē quæ ei accrescit, non ergo illi concedi debet hoc remediū. quod autem non possit dici scriptus, vel ex eo patet, quod † scriptum illud dicitur, quod cerni ac legi potest. *l. 1. §. 1. ff. de his quæ in testa. delen. Bar. l. qui liberis. §. hæc verba. de vulg. Soc. iun.* 121
consi. 178. n. 72. lib. 1. Huic difficultati satisfacere nixus est Dec. *hic. nu. 23. ver. sed huic.* cuius quidē respons. rectè reiecit Zuch. *hic nu. 193. vers. quæ responsio.* respondet itaq; secundo loco idē Dec. *nu. 23. vers. præterea.* quod hic institutus in re certa satis dicitur hæres scriptus, ex quo totū ei accrescit vigore suæ partis, quod probari inquit Dec. ex tex. l. §. sin autem. ff. de hær. inst. *quem tex. ita quoq; intellexit idem Dec. in l. humanitatis, nu. 7. in fin. C. de impub. & aliis subst. & consi. 68. col. 4. ver. postremò.* Verùm inquit Zuch. *hic num. 914.* hanc responsionem non satis probari ex d. §. si autem, quandoquidem illud contingit 122
ex præsumptione legis, *vt ibi annotauit Ang. quo. placuit & Alex.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

l.1.nu.15.in fi.C.qui admiti. nam loquitur is tex.in casu,in quo dubitabatur,an esset plus dictũ,& minus scriptum, & lex ibi præsumit plus dictum:nõ ergo eo in textu id euenit (vt malè Dec.opinatur)ratione partis scriptæ,sed quia lex ea, quæ subintelliguntur,dicta esse præsumit,& per Notariũ, vel scribentẽ prætermissa, quæ quidem ratio cessat in casu hoc nostro,in quo pro constanti præsupponitur,hunc hæredem in re singulari tãtùm institutum fuisse:ob id in casu certo cessat præsumptio. *l. continuus. §. cum ita. de verb. obligat.* quod confirmatur ex doctrina Paris. *cons.17.num.41.lib.3.* qui respondit præsumptionem hanc legis ex d.§.fin autẽ.cessare cum aliis coniecturis constat de contraria testatoris voluntate.& coniecturas aliquas perpendit Barb. *cons.5. col.1. lib.1.* Defendi tamen posse videtur Dec.consideratio ex d.§. fin autem.in quo duo sunt consideranda,voluntas testatoris tacita quoad partem illam hæreditatis accrescentem, necnon &legis dispositio,quæ ideò vult accresci,ne testator ille dicatur mortuus pro parte testatus,&pro parte intestatus,*iuxta l.ius nostrum,de reg.iur.atq; ita in specie considerat Soc. Tun.cons.95.nu.12.& cons.111.nu.10.lib.1.* & duo hæc considerantur quoq; in quouis altero,cui cohæredis portio accrescit, quia illa deferri dicitur,primò legis dispositione,& deinde tacita testatoris voluntate, *vt scribunt omnes in rub. C. quan. non pet.part.* atq; ita etiam hic. satis ergò dicitur hæres in testamento,quoad totam hæreditatem scriptus,posteaquam illa testatoris voluntate accrescit. Quocirca rectè docuit
123 Bal. *in l.hac edictali,nu.8.C.de secun.nupt.* † filium pro sua legitima in vno solo nummo institutum,censeri institutum,etiam in tota legitima,ex quo illius institutionis vigore supplementum consequitur. *& cum Bald.censuerunt Ioan.de Anan. cons.67.viso puncto.ad fin.Dec.& Zuchar.hic.* Huc spectat(inquit Dec.*hic,nu.*23.)eiusdem Bald.doctrina, *in l.3.nu.7.C.de inoffic. testa,* quam latè declarauimus *sup.q.*12. Accedit quod tradit Bart. *in l.ex facto.nu.*20.*ff.de vulg.* dum inquit, quòd si filij furiosi †
124 instituuntur in minori portione, quam sit legitima, potest eis fieri exemplaris substitutio, cùm censeantur in tota legitima instituti, ex quo supplementum petere possunt.confert etiam doctrina eiusdem Bart. *in l.1.in princ.ff.de*
125 *his quæ in test.delen.* si † instrumentum (ait ille) ex forma statuti paratam habet executionem, paratam etiam habebit instrumentum dotis, quoad tacitam illam stipulationem a lege præsumptam, *iuxta l.vnicam,C.de rei vxo.actio.* quia expressum & scriptum reputatur, quod venit in consequentiam ad expressum. *cum Bart. senserunt Aret. in l. si in testamento, nu.2.de vulg.Crot.in l.qui Romæ. §.duo fratres.nu.58. de verb.obligat. Grãm.decis.103.nu.15.Barb.l.cùm acutissimi,nu.176.C.de fideic. Dec.in l.humanitatis,n.7.C.de impub.& aliis subst.* Fel.*in c.super quæstionem, in prin.nu.3.vers.illud dicitur,de offic.deleg.* qui post Abb.& alios
126 dixit illud manifestè † constare ex scriptura, quod virtualiter ex ea elicitur.& post Bald.*in l.ad probationem.la 1.C.de probat.* docuit, stipulationem præsumptam esse de tenore instrumenti,*ex glo.l.iurisgentium,§.quod sanè.vbi Alex.nu.10.& Ias. nu.11.ff.de pact.Calcan.cons.20.nu.16.& latè Felin.in c.translato,nu.4. vers.sed contra.de const.his similia scribit Dec. d.l.humanitatis,num.7. & cons.15.col.vlt.& cons.407.nu.16.Rain.cons,72. nu.11. lib.2.& ad rem fere nostram Bell.lib.4.supp.iur.cap.17.num.8. & Tiraq. tract.le mort saisit vif.part.2.declara.10.num.3. qui Dec.hic & alios plures sequutus est.*

Quibus constat malè sensisse Felin. *in c.translato,num.7.de*
127 *const.*& Ias.*in l.Prætor.nu.6.de op.no.nun. quos hic recenset Zuchard. num.*195.dum scripserunt, illud † expressum non dici,quòd in consequentiam expressi venit.Respondet & tertiò huic difficultati Zuchard.*hic.num.*195*vers.ideò pro solutione.* quòd illud dicitur posse legi;quod extrinsecùs ex litera, vel ex vi ipsius literæ & institutionis prouenit, *ita inquit gloss.d.l.1.in princip.ff.de his quæ in testam.del.* sed in casu nostro, quòd in re particulari institutus integram hæreditatem cõsequatur, si alius vniuersalis cohæres datus non est,vel si datus est,& repudiauit; colligitur ex vi ipsius literæ, atq; rei singu. institutionis:dicitur ergo legi posse. quæ quidem consideratio haud multum à præcedenti distat.

Extenditur primò hæc communis Dd.sententia, vt procedat etiam in substituto in re certa, nullo vniuersali cohærede dato:quoniam is eueniente casu substitutionis dicitur hæres in totum detracta rei certæ mentione.*ex l.cohæredi,§.vlt,de vulg.quæ de re latè infrà q.28.nu.211.agemus.*

Extenditur secundò,† vt locum etiam habeat in hærede 128
instituto in solo vsufructu bonorum, nullo vniuersali cohærede dato: nam & huic tanquam hæredi in vniuersum concedi debet hoc remedium,siquidem huic tota ipsa hæreditas accrescit,vt alteri instituto in re certa: ita egregiè Ruin.*cons.54.nu.7.lib.2.quem sequutus est consultiss.Ioa.Cephal.cons.* 59.*nu.16,lib.1.& cons.seq.nu.11.in fin.* & in eo casu idem respondit Natta *cons.463.nu.14.lib.2.* qui interrogati respondерunt † vxorem relictam à marito vsufructuariam,nullo dato co 129
hærede vniuersali,vel dato & repudiante,esse hæredem in totum. *Id quod in fortiori casu respondit Barb.cons.71.lib.3.* Et illud est memoriæ commendandum, quod respondit Cephal. hanc vxorem posse integram hæreditatem cõsequi, quanquam prohibeatur hæres instituì ex statuto,quod est annotandum ad declarationem † statuti Papiæ 90. *in ciuilibus,sub* 130
Rub.quòd maritus non possit vxorem ipsius hæredem instituere, legare, nec relinquere in aliqua vltima voluntate,&c. Ita pariter extendi atq; declarari ex iam relatis, potest statutum Patauinum, 131
sub rub.de citationibus,c.si ad aliquem deuoluta. quo est cautum, illum cui deuoluta est hæreditas ex testamento, vel ab intestato,esse mittendum in possessionem bonorum defuncti:nam statutum illud intelligitur procedere etiam in institutis in re certa,vel in vsufructu,alio cohærede non adeunte,vel repudiante,vt relatis declarationibus constat.

QVAERO decimononò, an hoc † remedium concedatur 132
hæredi instituto in re certa, cùm ei datus est cohæres vniuersalis,qui hæreditatem adiuit?Doctorum recepta & vera est opinio,non concedi.*ita gloss.hic.Cast.num.7. Alexand. num.*15. *Dec.nu.*23. *vers.secundus casus,&* nu.24.*prope fin.* * *Communem testatur Corn.cons.*103.*nu.*5.*vers.aut hæres.lib.2.idem hic, nu.*14. *Mantua in l.lect.nu.*91. *& Bello.lib.*4.*supp.iur. cap.*18. *num.*12. Illa sola concludendi ratione adducuntur,quòd † institutus i- 133
ste dicitur legatarius,& non hæres.*l.quoties,C.de hæred.instit.* non ergo in eo locum habet hæc constitutio, quæ solùm de instituto in hæreditate vel quota hæreditatis loquitur. si ergo verba non conueniunt,nec etiam dispositio conuenit. *l.4.§.toties.de damn.infect.* illud accidit,quòd legatarius capere debet legatum de manu hæredis, non autem propria authoritate, seu hac via executiua, *quemadmodum statim declarabimus.*

Verùm aduersus hanc opinionem sensit Curt. Iun.*hic,* *num.*38.*& cons.*55.*col.*4.*num.*11.*& cons.*62.*in fin.* Sapia *hic,num.*48. & hanc visus est sequi Tiraq. *tract.le mort saisit le vif,part.*2. *declar.*4.*num.*13. imò Dec.*hic,num.*24.*vers.imò contrà.* difficultatem mouet, quanquam à communi non recedat. Primò itaque vrget illud,quoad † institutus in re hac singulari propria authoritate potest legatum apprehendere.*vt* * *receptior* 134
*est Doctorum opin.ita Bar.in l.ex facto,la 2.nu.2.de hæred.instit. Alex. & Ias.in l.quoties.C.de hær.instit.ille nu.6. iste nu.*8. *& alios plures recenset Tiraq.tract.le mort saisit le vif.part.*2.*declar.*4.*num.*11.*idem docuit Ripa in l.1.in princip.num.*16.*ff.quor.lega.* ergo à fortiori videtur dicendum,quòd consequi possit hanc possessionem iudicis authoritate. Huic difficultati respondet idem Deci. *d.num.*24. illam posse procedere, cùm hic legatarius vult iure ordinario possessionem consequi, non autem, si via executiua,quemadmodum hæc constitutio disponit:cuius quidem constitutionis verba cùm huic casui non conueniant:nec etiam dispositio conuenit,sensit Dec.quòd si legatarius iste ea via, qua suo iure vti potest, relicta, hanc executiuam vult ingredi, debet secundum eius terminos ambulare,atq; ita non à se,sed à iudice vult cõsequi. Iudex verò debet concedere, quod est iure permissum, & secundum terminos iuris,*vt inquit Bald.in l.1.nu.3. C.de exec.rei iud.cũ aliis his alleg.à Zuchar.nu.*188.*vers.ego aliter. qui etsi paulò latiùs rem hanc explicet ,non tamen verè à responsione Dec.dissentit,sed potius declarando confirmat.* Quibus accedit quod docuit Bal.*in l.si duo.ff.* 135
de acqu.hær.ex tex.illo. nempe quòd ille,qui † actum facit,dicitur se restrinxisse ad leges de eo actu disponentes. *quæ doctrinã aliis similib.comprobauit Alcia.tract.præsum.reg.*3*præs.*32.*ad fi,* si ergo legatarius petit se mitti in possessionẽ ex hoc remedio,intelligitur se restringere ad terminos huius constitutionis.quæ negat legatarios esse in possessionẽ mittendos.

Secundo loco sic argumentatur Curt. Iun.*nu.*3.§.† institu- 136
tus in re certa loco hæredis esse dicitur. *l.id tempus.ff. de vsu.* at hæredi conceditur,ergò & huic, cùm præsertim fauorabilis sit hæc constitutio,& ob publicam vtilitatẽ promulgata,

mulgata, atque ita (vt suprà diximus) extendi facilè potest. Verùm respondet Zuchard. *hic,num.*187. *vers.sic etiã.* hunc ita institutum esse loco hæredis solùm quoad temporis accessionem, *vt loquitur d.l.vt tempus. quam ita quoque in specie nostra intellexit Bellon.lib.*4.*suppat.iur.cap.*18. *num.*20. *dum ita Curtij consideration euertit.* In cæteris verò institutus hic hæredis loco non est. *l.si Titius, in fi. de legat.*2. nec hæredis nomen meretur, *quemadmodum multis rationibus probauit Bellon. d.cap.*18.*nu.*8.*&* 9.

Tertiò inquit Curt.& cum illo Sapia, quòd ex quo nulla diuersitatis ratio considerari potest inter hunc institutum & verum hæredem, hæc constitutio ita in vno ac in altero locum habere debet.Sed Zuchard.ait *hic,nu.*187. magnam existere inter vnum & alterum differentiam. Siquidem hæres vniuersalis ad onera hæreditaria tenetur: atq; non tenetur institutus in re certa,*d.l.quoties.C.de hær.inst.Bar.*
137 *l.ex facto,la*2.*nu.*1.*ibi,quid ergo dicemus,ff.eod.* non est ergo æquũ quòd huic instituto tribuatur hoc beneficium, quod hæredi vniuersali conceditur,*arg.l.manifestissim.§.cùm in secundum. ibi,vbi enim periculum.C.de furt.* Verum,iam diximus *suprà q.*5. hanc rationem non fuisse à Iustiniano hic perpensam. Est ergò dicendum, legem in hoc non fauisse his legatariis, cùm ab illorum persona non pendeat executio voluntatis testatoris:nec enim illi testatorem referunt.vt hæredes faciunt.

138 Quartò inquit Curtius, † legatarius hæredis loco habetur in his,quæ non rem ipsam,sed personam & ius respiciunt. *ita Bartol.in l.ex facto,la* 2. *de hæred. instit. Tasl.l.Lucius, col.*13.*de vulg.& in l.quoties,col.*6.*C.de hære.instit.Sapia hic,num.*48. sed quòd institutus mittatur in possessionem, videtur beneficium,quod non respicit rem, sed personam:huic ergo concedi debet. Confirmari hoc posse videtur ex responso Socin.Iun.*consil.*122.*num.*6.*lib.*1. dum respondit, hunc † in re
139 certa institutum, adeò ratione personæ loco hæredis esse, vt grauatus restituere, Trebellianicæ quartam detrahat. Respondet tamen huic argumentationi Zuchardus *hic,nu.* 189.Bartol.*in d.l. ex facto.*ne verbum quidem pro Curtij sententia facere.Barto.verò *in d.l.quoties.C.de hæred.instit.* solùm ait, quoad res ipsas semper est legatarius. Quæ sanè doctrina (inquit Zuchardus) non officit, quandoquidem ex hoc non fatetur Bartol. quòd quoad ea, quæ rem ipsam non respiciant, in omnibus hæredis loco habetur. imò contrarium sensit, dum scripsit, † quoad iura & actiones
140 legatarij locum tenere, *ex d.l.ex facto.* Et hæc confirmant scripta à Bellon. *d.cap.*18. *num.*7. dum (vt dixi) multis ostendit, huic instituto hæredis nomen non conuenire. Nec aduersatur illa Socini traditio.*d.consil.*122.*lib.*1.cùm ab eo & rectè dissentiant Ruin.*cons.*89.*num.*6.*lib.*3. Chassa.*cons.*19.*nu.*41. & Crauet.*cons.*131.*num.*13.

Quintò & vltimò perpendit Curt.*hic,*& post eum Sapia *num.*48.verba huius nostræ constitutionis,ibi[vel ex parte institutus] quæ quidem possunt intelligi, ex parte, id est, bonorum, & per consequens in rebus certis. quod vel eo probatur(inquit Curt.)quia non dicit text.[ex parte hære-
141 ditatis]sed dicit[ex † asse,vel ex parte institutus] & tantũ est dicere[ex asse]quantum dicere[in totum,vel,in omnibus bonis] quod probat l.pen. ff.qui satisd.cog. vbi ex asse possidere dicitur,qui totum possidet.& in l.1.§.certæ, ff.vt leg.nomi.caue.vbi legatum dicitur ex asse deberi, cùm in totum debetur.cùm ergo subiungit[ex parte]potest intelligi[ex parte bonorum] quoniam(vt *hic* Zuchard.*num.*86. docuit)etiam hæc nomina rebus certis cõueniunt.Verùm huic considerationi respondet Zuchard. *hic,num,*189. *vers.ic. cui respondeo.* quòd imò illud verbum [ex asse] refertur ad hæreditatem, non autem ad res particulares, vel certas, nec ad bona,vt ab hæreditate differunt.hoc ostendunt præcedentia verba, quibus constat edictum Adriani loqui de
142 hæreditate,non autem de bonis. Quocirca † lex corrigens intelligi debet secundùm terminos legis correctæ.*ita gloss. n.l.sciendum.ff.qui satisda.coga. §.tertia. in Authent.de filiis ante dota. instrum.nat.* legaliter ergò, inquit Zuchard. loquendo hæc
143 verba, † [ex asse]duodecim vncias significant. *§.hæredit.as. Instit.de hæred.instit.* Ego rectiùs dixissem,ex subiecta materia,hæreditatem totam importare,vt alibi totum legatum vel totam possessionem ostendit. *d.l.pen.ff.qui satisda.coga.& d.l.1.§.certæ.ff.vt in possess.legat.* cùm itaque in hac constitutione de ipsa hæreditate agatur, intelligitur ex asse, id est, ex tota hæreditate,& quæ deinde subsequuntur verba[vel ex parte]sunt exponenda[ex parte hereditatis]cùm vna pars legis alteram declaret,*l.vtrùm.de pet.it.hæred.* Alia etiam responsione satisfacit Zuchard. quòd etiam si textus diceret [in omnibus bonis]adhuc significarent hæreditatem, *iuxta l.*3.*vbi glo.ff.de bon.poss.* Quibus declaratur statutum Patauinum, *sub Rubr.de citationibus,cap.si ad aliquem.* quo statutum 144
est, eum, cui ex testamento delata est hæreditas,esse mittendum in possessionem bonorum defuncti, non procedit illud statutum in eo,qui fuit institutus in re certa dato vniuersali cohærede, qui adiuit:nam tunc hic institutus in re certa, dicere non potest hæreditatem sibi fuisse delatam.

QVAERO vigesimò, an hoc † remedium concedatur 145
hæredi instituto in re certa:dato cohærede vniuersali,qui adhuc non adiuit, nec repudiauit? Recepta magis opinio est,non concedi.*hanc probarunt Ang.& Sal.hic. idem Aug.in l.1.§. si ex fundo.ff.de hæred.instit. Alex.l.quoties,num.*7.*C.de hær.instit. Cornæus cons.*104.*lib.*2.*& hic num.*14.*Iacobin.hic.nu.*10.*in fin.* * *communem testatur Dec.hic,nu.*23.*vers.tertius casus. Sapia nu.*48. *Zuchar.nu.* 192.*& Bello.lib.*4.*supp.iur.cap.*18.*num.*3.*&* 12. Illa est præcipua ratio, quia hic in re certa institutus, hæres non potest dici pendente deliberatione hæredis vniuersalis, cùm dicatur hæres † sub conditione, quæ nihil ponit in esse, *l.si quis sub* 146
conditione,ff.si quis omissa caus.test. si ergò hæres non est, ei non debet hoc remedium concedi.

Aduersus hanc sententiam censuerunt Bart.*hic,num.*5.& Castr.*nu.*7, ea ratione,quia non habet hic institutus, à quo rem sibi relictam consequatur, ergò in possessionem mittendus est, ita videmus in interdicto, quorum legatorum, cui locus non est, cùm non adest hæres,à quo legatum peti possit:*quemadmodum diximus supra in* 2.*remed.q.*17. Verùm huic rationi respondet Zuchardus *hic, num.*192. *ad fin.* non esse bonam consequentiam in nostra hac specie: non habet à quo petat,ergò in possessionem mitti debet,cùm,ait ille, videamus legatario non concedi hoc remedium, etiamsi non habet à quo petat.poterit itaque hic institutus via ordinaria,quæ& cæteris legatariis conceditur,suum hoc relictum consequi.Quocirca malè respondit † Gozad.*consil.*21. 147
*nu.*10.qui hunc in possessionem mitti posse scripsit,in suam opinionem malè citans Bartol.&communem sententiam. His declarari potest Patauinum,*sub Rubr.de citationib.cap.si ad* 148
*aliquem.*vt scilicet locum non habeat hoc in casu, vt nec in superiore,*vt ibi diximus*

QVAERO vigesimoprimò,an huius constitutionis beneficium † concedatur hæredi instituto ad tempus, vel ex 149
tempore,nullo cohærede vniuersali dato? Noua est iuris quæstio in hac tractatione.Ego sentio huic hæredi ad tempus esse cõcedendum:idq; illa prima ratione, quòd etiam si concederemus hunc solùm hæredem esse vsq; ad illud tempus,daretur tamen et hoc remedium, cùm sit interim hæres,& hæredi competit beneficium hoc.Secundò vtroq; casu dicimus,hunc esse pro † toto tempore hæredem: quia 150
detracta temporis mentione,absolutè hæres est. *l. hæreditas ex die.ff.de hær.instit.*& respondit Socin.Sen.*consi.*14.*col.*3.*vers. verùm prædictis.lib.*1.dum respondit,quòd cùm maritus ita eius † vxorem instituerit,vt hæres esset in via tantùm,& post
151 eius mortem hæres esset Petrus, vxor erit hæres in totum, detracta temporis mentione. *ita etiam responderunt Decius consil.*279.*colum.*1.*versic.non obstat. Barba.consi.*55. *colum.*4.*dib.*2.*& Alciat.responsi.*782.*num.*10. Confirmatur tertiò hac ratione, quæ institutum ad tempus respicit: iuris † impossibilitas vltimis dispositionibus adiecta dispositionem non vitiat, 152
sed vitiatur,*l.*1.*& l.conditiones.ff.de condi.instit. & l.*reprehendenda.*C.de cond.inser.*sed à iure impossibile habetur,quòd semel effectus † hæres,desinat esse hæres. *§. restituta, Instit.de fideicom.hæred.*sequitur ergò, quòd illius temporis adiectio vi- 153
tiatur, atque ita pure remaneat hæres: quemadmodum *superioribus quæstionibus* diximus, quòd vbi quis institutus est in re certa, non dato vniuersali cohærede, detracta rei mentione,in totum hæres est. *l.1. §.si ex fundo,de hæred.instit.* Comprobatur quartò hac ratione, quæ institutum ex tempore respicit,a iure reputatur impossibile,quòd † testator pro parte temporis decedat intestatus,& pro alia testatus, 154
argum.l.ius nostrum, de regul.iuris. & in pendenti hæreditas

Universidad de Deusto
Biblioteca

stare non potest. *l. actus legitimi, de regul. iuris.* si ergò ex die hæres fit, illius temporis mentione detracta, incipit tunc esse hæres. *d. l. hereditas ex die.* ergo vt hæres beneficium hoc consequitur.

155 Hæc iuris sententia procedit etiam, quando huic † institutò ad tempus datus esset substitutus verbis fideicommissum significantibus, nam tunc is institutus cessetur quidem grauatus restituere substituto per euentum illius temporis & diei, atq; ita primus erit hæres directus, secundus verò fideicommissarius: *ita is Socin. sen. d. consi. 14. col. 4. lib. 1. & Barba. d. cons. 55. col. 4. lib. 2.* huic ergo vt hæredi concedi debet remedium hoc Locum etiam habebit hęc sententia, quando

156 à statuto permissum foret, quòd † institutus posset esse hæres ad tempus. *Alciat. d. resp. 782. nu. 10.* nam cùm hæres

157 ita institutus intelligatur, ei beneficium hoc cõpetit. Hæc sunt annotanda ad interpretationem statuti † Patauini, *sub Rub. de citationib. c. si ad aliquem.* quo sancitum est, hæredem, cui vel ex testamento, vel ab intestato, deuoluta est hæreditas. esse mittendum in possessionem bonorum defuncti: intelligitur statutum & de hærede instituto ad tempus, vel ex tempore, nullo dato cohærede, etiamsi datus foret substi-

158 tutus, cùm is verè semper hæres dicatur.

QVAERO vigesimosecundò, an filio † in sua legitima à patre instituto huius constitutionis remedium concedatur? Bald. *hic, num. 38. versic. idem dico de instituto in re certa,* affirmauit concedi. *idem Bald. in l. si quis in suo, in princip. num. 4. C. de inoffic. testamen.* Ea sola ratione vtitur Bald. (etsi in plures di-

159 stinguit Zuchard *hic, num. 196.*) quòd filius † in legitima institutus hæredis nomen obtineat, quoad actiones actiuas & cætera commoda, non autem quoad actiones passiuas, atque ita quoad æs alienum, & incommoda. *quod clarius probat idem Bald. in l. ex facto, la 1. col. 2. vers. extra quæro, ff. de hæred. instit. idem Bald. in repet. l. pater filium, col. antep. vers. quæro nunc mater ff. de inoff. testam. quam opinionem probarunt & Ang. cons. 206. inter ordinamenta, col. 2. Curt. Sen. cons. 13 col. 2. versic. vel melius. & latè Fabian. in repet. Authent. nouissima, num. 231. C. de inoffic. testamen.* sentiunt itaque hunc filium quoad commoda, habere

160 quotam hæreditatis. hoc patet, inquit Baldus, quia huic † conceditur actio famil. erciscundæ, *l. 2. §. si quarta, ff. famil. erciscund.* ita etiam datur hæreditatis petitio. *l. non est, vbi idem Bald. C. famil. erciscund. & Fabian. d. Authen. nouissima, num. 55. latè Craueit. consi. 312. num. 4. versic. quòd competat petitio, &c.* & si in hoc dissentiant & malè Angel. & Salicet. *in d. l. si*

161 *quis in suo.* quos hic recensèt Zuchardus, qui etiam ait, non probari ex † d. l. 2. §. si quarta. ff. famil. erciscun. quòd illa actio huic filio concedatur: quia ait ille, conceditur etiam non hæredi, *secundum Alberic. ibi,* quia imò solum conceditur pro hæreditate diuidenda, & licèt filius pro legitima sibi debita, hæres non sit passiuè, est tamen actiuè, vt & arrogatus pro portione sibi delata in bonis patris arroga-

162 toris, *ex d. §. si quarta.* Ita pariter respondere potest auctoritatibus illorum, qui dixerunt, † legitimam esse quotam bonorum, *vt scripserunt Bart. d. l. ex facto, la 2. de hæred. instit. Iaf. Auth. nouissima, num. 3. C. de inoff. testamen. Gozadin. cons. 43. num. 17. & Socin. Iun. consi. 24. num. 11. lib. 1.* quia dicimus esse quotam bonorum quoad incommoda: quotam verò hæreditatis quoad commoda. & ob id malè sensit Barbat. *cons. 71. col. 2. lib. 3.* dum Bald. opinionem minùs veram opinatus est. Si ergò hic filius hæres quoad commoda est, sequitur, illi esse concedendum hoc remedium. ita pariter remedium, quorum bonorum, huic instituto in sua legitima concedi voluit Ripa *l. 1. nu. 17. ff. quor. bono. & diximus sup. remed. 1. q. 7. ad fin.*

Aduersus tamen veram hanc Bal. opinionem senserunt Alexand. *hic, num. 6.* Iacobin. à S. Georg. *num. 11.* & ante eos Alberic. *hic, num. 9. in fine.* & Zuchard. *num. 196.* Illa ratione primò

163 ventur, quia filius † institutus in legitima, dicitur in quota bonorum institutus, quæ intelligitur deducto ære alieno. *l. Papinianus, §. quarta. ff. de inoff. testam. Iaf. d. l. quoties, nu. 5. C. de hæred. instit.* non ergo huic filio debet concedi regressus super bonis, quæ testatoris non sunt: quia in eis non est institutus, ergo non habet hoc beneficium, quod hæredi scripto conceditur: cùm hoc concedatur in bonis quouis modo possessis, & detentis per testatorem, etiamsi sua non sunt, *vt inquit hic glo. in verbo. fuerunt. & infrà q. 45. dicemus.* si ergò verba non conueniunt, ergo nec dispositio. *l. 4. §. ties. ff. de damno infect.* Verùm huic rationi respondetur ex iam relatis, quòd licet hæc sit quota bonorum quoad actiones passiuas, est tamen quota hæreditatis quoad actiones actiuas. & cùm debeatur legitima ex bonis defuncti, quæ tempore mortis reperiuntur, *vt scribunt omnes in d. Authent. nouissima, C. de inoffic. testamen. ibi Iaf. num. 3. & Fabian. num. 45.* debetur etiam ex quibusuis bonis repertis, si ipsi filio placebit. Et quòd dicitur legitimam deberi deducto ære alieno, est inductum fauore filij, qui si vult legitimam consequi, etiam computato ære alieno, seu bonis verè alienis posset, quia tunc in casu restitutionis pro eius rata teneretur.

Secundò ea ratione mouetur hic Alexand. quòd huius constitutionis nostrę remedium non conceditur instituto in re certa, alio dato vniuersali cohærede, *vt supr. q. 19. diximus.* Sed filius † in sola legitima institutus, dicitur in re certa institutus, & datus hæres vniuersalis, ergo, &c. Respon- 164
sio est facilis, quòd immò filius non habet legitimam, vt rem certam, sed vt quotam. *quemadmodum docuit Fabian. in d. Authen. nouissima, num. 205. C. de inoffic. testam. post Guliel. & Bald. d. l. si quis in suo.* atq; ita etiam respondetur illi doctrinæ Bart. *d. l. ex facto, la 2. de hæred. instit.* quam posteriore loco Alex. in suam sententiam citabat. & illi iam suprà satis respondi. à Baldi itaq; opinione non recederem. Quibus infertur de- 165
claratio † ad statutum Patauinum, quod & superiore quæstione retuli *sub Rub. de citationib. c. si ad aliquem,* vt locum etiam habeat hoc in casu, cùm filius in sua legitima à patre instituitur: vt scilicet & is mitti debeat in possessionem illius portionis sibi relictæ in eo testamento, cùm & ipse hæres dicatur.

QVAERO vigesimotertiò, an † fideicommissario vni- 166
uersali remedium hoc concedatur? Barto. *hic, num. 9.* plures distinguit casus. Ego, quò clarius hæc explicem, tot constituam quæstiones, quot casus distingui possent. Quæstionis itaque est, an fideicommissario vniuersali, cui nec re, nec verbo facta est fideicommissi restitutio, concedi debeat huius constitutionis beneficium? Et non esse concedendũ docuit *hic* Bart. *num. 9. & cum eo senserunt Alberic. num. 10. Alex. hic, nu. 7. Iaf. num. 8. Corne. num. 15. Dec. nu. 24. in fin. Curt. Iun. nu. 34. idem respondit Gozad. cons. 93. nu. 8. latissimè Tiraq. tract. le mort saisit le vif, par. 2. declar. 1. nu. 5. Riminal. cons. 258. n. 7. lib. 2. & Neuiz. cons. 33. nu. 13.* Primò in hanc sententiam adducuntur ex † l. vlt. C. de 167
codic. quo loci ex Bart. sententia videtur casus, quòd petẽs mitti in possessionem ex hoc remedio, asserere videtur, se directò hæredem. quod ex textu illo colligi videtur, dum inquit, quòd ille, qui vt hæres & fideicommissarius ad successionem vocatus erat. quia testator volebat testamẽtum copulatiue valere, & iure testamenti & codicillorum, petierit se mitti in possessionem, statim inter ipsa iuris auspicia propositum suæ intentionis explanet, quasi quòd text. dixerit, quòd hac petitione declarat, se esse velle hæredem directò. Vel, inquit Bald. *hic, num. 36.*) voluit dicere d. l. vlt. quòd hic petens missionem hanc, antequam sibi fiat restitutio, eligit viam directam, eo quo petitionem ipsam facit quæ ei non competebat, nisi vt hæredi, & non vt fideicommissario, ex quo adhuc restitutionem consequutus non fuerat. *quem sanè sensum probatis & Bartol. in d. l. vlt. ibi, vers. vlteriùs oppono. & clariùs ibi Castr. num. 8.* Verùm opinatur † Zuchardus 168
hic, nu. 199. hunc intellectum non conuenire illi textui, quo ait probari contrariam opinionem aduersus Bart. & cæteros relatos, quoniam ibi dicitur [quod si quis scriptus hæres in testamento, quòd testator voluit valere iure testamenti, vel iure codicillorum petierit, &c.] petierit, id est, (*vt ibi glo. exponit, & rectè probant hic Alexan. num. 7. & Iaf. num. 2.*) petere voluerit. Qua expositione probata (inquit Zuchar.) sensus illius literæ est clarus, vt is, qui petit, vel petere vult, quòd tale remedium competat vti fideicommissario. Nam si hoc remedium ei non competeret, non imponeretur onus eligendi, quo nomine peteret, vel vt hæres, vel vt fideicommissarius. imò (vt inquit Bald. suprà relatus) videretur petere vt hæres, si vt fideicommissarius petere non posset: cùm ergo hoc electionis onus imponatur, intelligimus hanc viam ei, vt fideicommissario concedi. Hęc quanquam peracuta Zuchardi consideratio haud multum placet, siquidem vera foret, † opus quoque esset dicere 169
bonorum possessionem secundùm tabulas, & illam secundùm nuncupationem, quarum Theodosius meminit, ex codi-

ex codicillis dari. quod est apertè falsum, cùm illa nõ nisi ex testamento in scriptis, vel ex nuncupatiuo septem testibus signato concedatur. *§. sunt autem. Instit. de bono. poss. & l. 1. C. de bono. poss. secundum tab. & ibi Dec. nu. 3. ver. sed vide hanc Theodosij constitutionem in his verbis perpendit.* Quocircà ista verba [aut certè se mitti in possessionem ex more petierit] ad testamentum ita referuntur, vt illa immediatè præcedentia [siue bonorum possessionem secũdùm tabulas, vel secundùm nuncupationem]. Nec dicatur, illam dictionem [aut certè esse alternatiuam, & distinguere præcedentia à sequentibus, at præcedentia ad testamentum referuntur, ergò sequentia ad codicillos: Nam falsum hoc est, quia hoc modo ostenderet, missionem hanc concedi ex codicillis, & non ex testamento, contra hanc constitutionem Iustiniani. Non etiam dicatur, illa verba [aut certè se mitti in possessionem, &c.] esse posita ad demonstrandum casum dubium, in quo electione opus est: quasi dixerit, qui se mitti in possessionem ex more petit, eligere debet, an ex codicillis, an ex testamento petit, quia dum ita simpliciter petit, dici potest petere tam ex codicillis, quàm ex testamento. Respondeo, non constare, quòd possit vtrumq; significare, atq; demonstrare: nam de testamento quidem constat ex hac Iustiniani constitutione, de codicillis non constat. qui ergò vult asserere, hæc Theodosij verba æqualiter significare codicillos, probare alio iure debet, quam hac Theodosij constitutione, quæ tunc in quæstionem venit. quamobrem verius opinor, hunc esse quendà loquendi modum, quo legislator vsus est, vt ostendat hæredem illum, qui vel ex testamento, vel ex codicillis succedere potest, viam vnà ex his duabus eligere oportere: & ideò dum inquit [ita vt siue bonorum possessionem secundùm tabulas, vel secũdùm nuncupationem, cæteraſq; similes postularit, aut certè ex edicto, &c.] nihil aliud dicere voluit, quàm quòd hic succedens debet deliberare, qua via velit succedere, quocunq; modo, siue vno, siue altero agat: non tamen affirmare voluit ille legislator, quod huic eligenti competat vel vnum, vel aliud remedium, sed illud, de quo constitutio illa non disponit, in iuris communis dispositione relinquit. Quibus intelligimus, nec Zuchardi veram esse opinationem, nec communem Doctorum opinionem ea constitutione adiuuari. quinimò nõ iniuria dicere possumus hodie, illã constitutionem ad rem nostram nõ pertinere, siquidem edita fuit à Theodosio Victore Cos. quod contigit anno salutis nostræ 430. atq; ita post hanc constitutionem nostram, per annos centum & duos. loquitur itaq; illa Theodosij lex secundùm edictum Adriani, in quo quidem edicto aliqua fortè aderant verba, quibus & huic fideicommissario missio hæc in possessionem concedebatur. Hodie autem non est, quod ex verbis abrogati Adriani edicti hæc consideremus, sed spectare solùm debemus, quid Iustinianus noster statuerit, & secundùm suæ constitutionis verba iudicandum est.

Secundo itaque loco, vt suam hanc tueatur sententiam
170 Barto. ea ratione vtitur, † fideicommissarius ante ei factam verbalem restitutionem, non habet ius aliquod in bonis illis, *l. restituta. l. fact. a. ff. ad Trebell.* non ergo petere potest se in possessionem mitti, cùm possessionem è manu alterius capere debeat. Verùm scripsit hic Zuchard. *num. 200.* non esse bonam consequentiam: non habet aliquod ius, ergo in possessionem mitti non potest, quoniam (inquit ille) ita vi-
171 demus in hærede, † qui ante aditam hæreditatem nullum ius habet in bonis hæreditariis, *l. seruus meus hæreditarius, vbi Bart. ff. de stipul. seru. & idem Bart. in l. is potest, num. 13. ff. de acquir. hæred. Socin. sen. consil. 52. in fin. lib. 4.* & tamen necesse ille non habet, docere se hæredem, sed satis est, quòd ostendat se scriptum. *vt infrà suis locis dicemus. & tradit hic gloss. in verbo, legitimo.* Non esse veram hanc Zuchardi considerationem opinor, siquidem maxima extat differentia inter hæredem & fideicommissarium: nam hæres ostendendo testamentum, in quo scriptus hæres est, ostendit suo iure, & ex sua persona missionem hanc consequi debere: diuersum in fideicõmissario, qui præter scripturam, quam ostendit, qua etiam constat, se sub conditione vocatum ostendere debet casum fideicommissi euenisse, & sibi competere ius petẽdi hanc missionem: quod tunc contingit, cùm verbo facta est restitutio, ex quo antè ex sua persona nullum ius habere ex ipso testamento constat. Hoc itaq; fundamento satis solido defendi potest communis hæc opinio. Cui accedit & illa ratio, quam perpendit Castr. *hic, num. 8.* quòd † remediũ 172
hoc conceditur illi, qui ius habet, vel habere præsumitur ob hæreditatis additionem, quasi velit dicere, quòd hoc remedium competit hæredi, quamuis non doceat se hæredem esse, quia præsumitur hæreditatem adiuisse, & ius habere: & secùs fit in fideicommissario ante restitutionem sibi factam. Nec ad rem confert, quod respondet Zuchard. *num. 202. versic. ad tertium respondeo.* non esse verum, quòd hæ-
res præsumatur habere ius propter additionem, quia nec 173
aditio præsumitur, *l. si filius. C. de petit. hæred.* non inquam ad rem facit, quandoquidem satis se ius habere ostendit, dum testamentum, in quo scriptus est, iudici producit.

Aduersus tamen relatam & confirmatam communem sententiam sensit Zuchard *hic, nu. 199.* adductus primò ex d. l. vlt. C. de codicil. quam demonstrauimus illius opinioni non suffragari.

Secundò ea ratione nititur Zuchar. quòd lex hæc fauorabilis est, (*vt sup. diximus q. 3.*) ob id extendi debet ad fideicommissarium, qui latè sumpto vocabulo hæres dicitur, *l. hæredes la. 2. ff. de verb. sig.* quod (inquit Zuchard.) procedere videtur etiam ante restitutionem: quoniam hodiè vide-
mus † fideicommissarium transmittere ius deliberandi, iu- 174
xta l. cum antiquioribus. C. de iu. delib. quæ etsi de hærede loquatur, in hoc tamen fideicommissario etiam locum habet. *vti scribunt Bart. in l. cum filio fam. num. 14. de legat. 1. & Iaf. in l. 1. §. de illo. 3. notab. ad Trebell. communem testatur Dec. consil. 478. nu. 5. & Ripa d. l. cum filio, in fin. & ibi clariùs ad rem nostram. Anton. Bauer. nu. 180.* Verùm respondetur, extensionem hoc casu nõ concedi, cùm diuersa sit ratio inter hæredem & fideicommissarium. *quemadmodum suprà demonstrauimus.* Nec allegatum simile de transmissione aduersatur, quoniam quoad casum illum, fideicommissarius hęredi æquiparatur, eò quia & ipse fideicommissarius saltem iudicis habet officium, quo compellere potest hæredem adire & restituere: suum ergo illud ius transmittit, sed in casu nostro præsupponimus ipsum fideicommissarium ab hærede nihil esse consequutum, atq; ita nullum ius in sua persona fundatum habere, quo opus est, vt mittatur in possessionem ex hoc edicto. quod tamen ius adest hæredi, immò in casu transmissionis lex plus fauet fideicommissario, quàm hæredi, cùm
† hæres ante aditam hæreditatem decedens, non transmit- 175
tat adeundi facultatem, *l. vnica. §. in nouissimo. C. de cad. toll.* & tamen (vt diximus) fideicommissarius transmittit. differẽtiæ rationem adferunt omnes *d. l. cum filio fam. & ibi omnium clariùs Soc. Iun. nu. 236.* non est ergo quòd à casu illo ad nostrum sumatur argumentum.

Tertiò motus est Zuchard. ad astruendam suam hanc opinionem, ea ratione, quia videmus hoc beneficiũ subs-
tituto vel per vulgarem, vel per pupillarem concedi, *vt infrà* 176
q. 28. dicemus. ergo & huic fideicommissario, qui largo sumpto † vocabulo substitutus dicitur, *ita Alex. in Rubr. C. de impub. & aliis subst. & Dec. in l. in testamento, nu. 9. C. de mil. testam.* Verùm responderi potest, diuersam esse rationem fideicommissarij & substituti: siquidem substitutus posteaquàm euenit casus substitutionis, hæres propriè est, & suo iure petit, quia nihil amplius à manu aliena expectat: fideicõmissarius verò post euentum conditionis, verbalem restitutionem saltem expectat, & sine illa nullum ius habet. Quibus intelligimus † statutum Patauinum *sub Rub. de citationib.* 177
c. si ad aliquem. quo conceditur fideicommissario, cui nec re, nec verbo facta est restitutio, esse mittendum in possessionem bonorum defuncti, esse iuris communis correctorium, & ob id strictè intelligendum.

QVAERO vigesimoquartò, an huius † constitutionis 178
remedium concedatur fideicommissario, cui re facta est restitutio fideicommissi? Et non concedi affirmauit Bart. *hic, nu. 9. versic. aut est facta restitutio in re. idem sensit Alber. num. 10. Dec. nu. 26. vers. si verò. Mantua in l. lect. num. 94. & Zuchard. nu. 218.* nec est, qui ab hac dissentiat. ea ratione mouentur, quia hic fideicommissarius ex reali hac restitutione factus est possessor: † frustrà ergo petit, quod iam habet, *iuxta §. si res alie-* 179
na, Instit. de legat. & cùm remedium hoc sit adipiscendæ, frustrà cõceditur illi, qui iam possessionem adeptus est. Hinc

Universidad de Deusto
Biblioteca

si caderet à possessione, ei hoc remedium non concederetur, *§. sequens, ibi. pro hærede, Instit. de interdict. Alexand. consil. 183. num. 3. lib. 5.* Quæ vera iuris sententia fortiùs procedit, cùm
180 † restitutio hæc fideicommissi facta est re & verbo, *vt relati iuris interpretes, præsertim Zuchard. memoriæ prodiderunt.* Declaratur hæc sententia secundùm Bart. Corne. *num. 16. ad fin.* & Zuchardum, vt non procedat, quando hic fideicommissarius peteret se mitti in possessionem ad suæ possessionis confirmationem, quod cõcedi solet. *qua de re infrà latè q. 44. differemus.*

181 QVAERO vigesimoquintò, an hoc † remedium concedatur fideicommissario vniuersali, cui facta est restitutio verbo tantùm? Et concedi saltem vtile huius constitutionis remedium affirmauit Bart. *hic. num. 9. vers. aut facta est restitutio verbo, post antiquos, quos recenset.* * *Communem testatur Decius hic num. 25. vers. sed tamen prædictis. Iacob. à S. Georg. num. 20. Corne. num. 15. Mantua in 1. lectur. num. 96. Guido Papa consil. 140. col. 3. Ias. consil. 214. col. vlt. lib. 2.* & *Zuchard. num. 204. communem etiam hanc esse scripsit* & *probauit Bellon. lib. 4. supp. iur. cap. 19. num. 5.* & *consil. 42. num. 5. alios generatim loquendo, recenset Tiraquell. tract. le mort saisit le vif. parte 2. declarat. 11. num. 5. sed in specie his addo Ripam in l. Centurio, num. 51. ff. de vulga. Aret. consil. 37. in fin. Angel. consil. 137. colum. vlt. versic. super hoc videndum. Gozad. consil. 93. nu. 8. Rube. consil. 64. num. 1.* & *Socin. Iun. consil. 92. nu. 8. lib. 1.* Horum sententia primò ea ratione firmatur, quòd in hunc fideicommissarium in testamenti † scriptura comprehensum transeunt iura actiua & passiua, *l. facta, in princip. ff. ad Trebell.* quemadmodum ergò hæres potest sponte ingredi possessionem, ita pariter hic fideicommissarius, ex quo hæredi æquiparatur. Zuchard. tamen *hic, num. 205.* ambigit. Confirmat secundò Dec. *num 26. vers. ad hoc facit.* quòd ille, qui titulum habet, sua auctoritate potest †
183 vacantem possessionem ingredi, *vt annotauit Bald. hic,* & *Bart. in l. cùm solus. ff. de vsucap.* & *Gozad. consil. 93. num. 4. Galliaud. in l. Centurio, num. 105. de vulgar.* cùm ergò fideicommissarius titulum habeat, ita vt hæres missionem hanc consequi poterit. Est tamen hæc consideratio dubitabilis, cùm hæc consequentia non procedat, *vt infrà attingam.* & *in specie Decium reprehendit. Zuchard. nu. 205. versic. quod fundamentum.* Scribit etiam hic Zuchardus *num. 206.* conferre rationes ab eo allegatas in præcedenti quæstione à nobis relata. de earum veritate iam satis eo loci diximus. Quibus rationibus satis respondetur illis difficultatibus, quas Dec. *hic, num. 26,* & Zuchard. *num. 206.* excitarunt: vt illi primæ. dum inquit Dec. quòd hæc con-
184 stitutio loquitur in hærede: sed † fideicommissarius propriè hæres non est. *Alex. cons. 82. num. 6. lib. 2.* ergò in eo ipsius constitutionis remedium locum non habet. & in specie respondet idem Dec. argumentum relatum procedere in statuto contra iuris communis dispositionem, secùs in dispositione legis & statuti, quæ secundùm ius ipsum cõmune est, *vt scribunt omnes in l. 1. §. de illo. ff. ad Trebell. quam responsionem probauit* & *Zuchard.* Secundò mouet difficultatem Dec.
185 † fideicommissarius capit de manu hæredis. *Alexand. d. cons. 82. nu. 6.* & *idem Dec. consil. 424. num. 15.* ergò ei non competit hoc beneficium. Respondet Dec. & rectiùs Zuchard. dum inquit, non esse bonam consequentiam, non potest sua auctoritate capere, ergò nõ habet hoc beneficium: quoniam videmus hæredem habere hoc beneficium, & tamen capere sua auctoritate non potest possessionem ab alio occupatam. *l. 5. ff. quorum bonorum.* & *dixi latè suprà remed. 1.* Accedit quòd suprà sæpe diximus, nec etiam econtrà valere consequentiam, potest sua auctoritate capere possessionem, ergò ei remedium hoc competit. sunt itaque hæc duo separata, ob id ex vno ad alterum non infertur, *iuxta l. vlt. C. de calumnia.* Hac communi opinione probata atq; constabi-
186 lita, infertur declarato ad † statuta, quæ concedunt fideicommissario missionem in possessionem in bonis defuncti, vt intelligantur restitutione verbali facta. *ita in specie respondit Soc. Iun. d. cons. 92. nu. 9. lib. 1.*

Extenditur hęc iuris sententia, vt locum etiam sibi vendicet eo in casu, cùm † hæres iam adeptus est possessio-
187 nem ipsam. *ita affirmarunt Alexand. hic, num. 8. Ias. num. 8. Curt. Iun. num. 44.* & *latè Zuchard. num. 215.* Ea ratione mouetur Alexand. quia videmus petitionem hæreditatis dari fideicommissario contra hæredem grauatum, dum retinet res
188 restituendas: quę tamen petitio non cõceditur hæredi ipsi, qui bona semel est consequutus, nec ei conceditur, si caderet ab earum possessione, *ita gloss in l. ita tamen, §. si ex Trebelliano, in versic. actiones, ibi, sed an potest. ff. ad Trebell.* & *in l. vlt. in gloss a magna, ad fin. ff. de petit. hæred.* ita hic dicendum est, quòd licèt ipsi hæredi non amplius concedatur hoc beneficium conceditur tamen fideicommissario. Secundò ea ratione mouetur Zuchard. *num. 216.* fideicommissarius loco hęredis est, sola mediante restitutione, *l. facta, ff. ad Trebell.* & ideo
189 † nisi quatenùs fit restitutio, subrogatur: quemadmodum docuit Bald. *in l. 1. 2. addit. col. 1. num. 2. ff. de petit. hæred.* dum inquit, quòd non transit in fideicommissarium id, quod non fuit penes hæredem. cùm ergò in casu nostro solùm facta sit restitutio verbo, & non re, sequitur in ipsum fideicommissarium non esse translatam possessionem illam realem quæ penes hæredem est. Sequitur ergò opus esse noua apprehensione, ob quam hoc remedium concedi debet. Tertiò ego rationem hanc considero, quòd licèt institutus primo loco consequutus sit possessionem bonorum hæreditatis, substitutus, qui per directam pupillarem succedit, hoc beneficium habet, *vt infrà q. 28. dicemus.* & tamen opus esset contrarium dicere, si possessio iam defuncti esset his casibus consideranda.

Aduersus tamen hanc opinionem senserunt Cyn. *hic,* & Sal. *col. 3. quæst. 2. ad fin.* & dubitauit Sapia *nu. 73.* Primò adducebantur, quòd ex quo ipsi hæredi, qui iam semel illam est consequutus, non concederetur, ita nec huic fideicommissario, qui illius loco successit. Respondet Zuchar. *num. 217.* non esse bonam consequentiam, hæredi non conceditur; ergò nec fideicommissario: quoniam dispar est vnius & alterius ratio: siquidem fideicõmissarius possessionem nunquam habuit, quam hæres consequutus est. & hanc consequentiam non procedere dixit Bald. *in d. l. 1. col. 1. versic. sed quid si, ff. de peti. hæred.* dum affirmat, hoc beneficium concedi illi, cui per institutum absque scriptura facta est restitutio. *quod probat* & *Alex. hic.* Secundò ea ratione mouentur, quòd ex quo hæres semel est adeptus possessionem, illa bona non dicuntur ampliùs † hæreditaria, sed patri- 190
monialia ipsius hæredis. *§. 1. Inst. de hær. instit. Ias. in l. 1. §. veteres, num. 14. de acquir. hæred.* & *l. si cui maior, C. de rep. hæred.* vt hæredi ergò non debet concedi, ita nec fideicommissario. Verùm respondetur, vt iam diximus, hanc consequentiam non procedere. & quòd dicitur patrimonium hoc hæredis esse factum, intelligatur quoad ipsum solum hæredem, non autem quoad fideicommissarium, qui cum defuncto succedat, dicitur in hæreditatem succedere, attento scilicet initio, *arg. l. iusula. in fin. ff. de acquir. rer. domin. atq; ita sensit hic Zuchar. nu. 217. vers.* & *non obstat.* Tertiò Sapia *hic, nu. 73.* argumentatur, quòd ex quo † fideicommissarius loco hæredis suc- 191
cedit. *l. qui quadriginta, l. postulante, §. 1. ad Trebell.* quod etiam eius naturam sapere debet. *l. si eum. §. qui iniuriarum. ff. si quis cautio.* cùm ergo hæredi hoc casu non concedatur hoc beneficium, etiam non debet fideicommissario præstari. Verùm ex iam relatis satisfactum credimus, præsertim ex his, quæ suprà attulimus in secundo fundamento à Zuchardo considerato.

QVAERO vigesimosextò, an huius † nostræ constitu- 192
tionis remedium concedatur fideicommissario, cui relictum est fideicommissum in codicillis? Et concedendum esse affirmauit Bald. *hic, num. 36. vers.* & *hæc vera sunt. idem in l. vlt. C. de codicill.* & *in addition. ad Spec. tit. de testamen. col. vlt. cum eo senserunt Castrens. d. l. vlt. col. penult. C. de codicill. Alexan. hic, num. 7. Deci. num. 26. Iacobin. num. 19.* & *Corne. num. 15. Mantua in 1. lectur. nu. 99. Zuchard. num. 207. idem respondit Rube. consil. 64. num. 1.* Quæ quidem vera iuris sententia probatur illo satis solido fundamento, quo vsus est Baldus. Codicilli dicuntur testamentum ex larga significatione, *gloss. l. 2. num. 2. in verb. personales, C. communia de legat. Alexan. l. 2. nu. 4. de legat. 1. Ias. l. si idem, C. de codicill.* cùm ergò hæc constitutio fauorabilis loquatur de testamento, extenditur etiam ad codicillos, *arg. l. filium habeo, ff. ad Maced.* cùm præsertim hoc casu eadem sit ratio in codicillis, quæ & in testamento, nempè scriptura, qua hic fideicommissarius manifestè ostendere potest se vocatum. Secundò, inquit Zuchardus *hic, num. 209. versic. secundò,* &c. est casus in d. l. vlt. C. de codic. secundùm suam inductionem, quam tamen minùs veram esse suprà *quæst. 23.* ostendimus.

Aduer-

Aduersus Bald. & cæteros relatos senserunt Cynus, Raynerius, Angelus, Salicetus, Fulgosius, & Corneus *hic,* à quibus non dissentiunt Cur. Iun. & Sapia *hic, ille num. 87. iste num. 12. hanc visus est probare Bald. consil. 317 quando est vnum testamentum, versic. secundum quidem, lib. 1.* & *Alberic. hic, numer. 12. in fin. Prael. Papien. in forma libelli, quo petitur hæreditas ex testamento, in gloss. nec abolitum, numer. 1. idem sensit Ias. in d. l. vlt. numer. 16. C. de codicil.* cùm codicilli non sunt testamento confirmati. Et mouentur primò, quòd ex quo ab intestato venientes grauati restituere non habent hoc beneficium, *vt diximus suprà quæst. 9.* ita nec ij fideicommissarij, quibus fit restitutio: cùm
193 nemo plus iuris † in alium tranferat, quàm ipse habeat, *l. nemo plus, de reg. iur.* Verùm respondet & rectè Alexan. *hic, num. 7.* quòd fideicommissarij nihil à venientibus ab intestato consequuntur, sed potiùs à lege, quod probant & Mantua *in d. l. lect. num. 100.* & Zuchard. *num. 210.* vbi subiungit & secundam responsionem, nempè, diuersam esse rationem inter venientes ab intestato, & fideicommissarios. nam ab intestato venientes, scripturam, qua res manifesta redditur, ostendere nõ possunt, fideicommissarij verò possunt. Accedit & tertiò, non esse bonam cõsequentiam, non datur hoc beneficium his ab intestato venientibus, ergò nec fideicommissarijs, quibus fit restitutio. hoc vel ex eo patet, quod suprà diximus præcedentibus quæstionibus, dum ostendimus, fideicommissarijs concedi hoc remedium, cùm tamen primis hæredibus, vt ijs, qui iam adepti sunt possessionem, non concedatur.

Secundo itaque loco mouentur relati Doctores, inter multa, quæ requiruntur, vt petens se mitti in possessionem, ex hoc remedio mittatur, illud est omninò necessarium, vt ostendat testamentum, *quemadmodum hic in textu legitur.* sed hic fideicommissarius ostendere hoc non potest: quia præsupponitur factum non esse. & licèt ostendi pos-
194 sint codicilli, non tamen idem sunt † quod testamentum, *l. si idem, C. de codicil.* non ergò videtur ijs concedendum beneficium hoc. Verùm respondet Zuchard. *numer. 210. versi. ad tertium,* ex suprà relatis, immò censeri factum testamentũ largè. Accedit, quòd cùm idem sint codicilli, quoad effec-
195 tum huius probationis, quod testamentum, non habet locum dispositio † l. si idem, C. de codic. quæ procedit, quando differentia est etiam in substantia, *vt declarant Soc. Iun. consil. 159. numer. 20. lib. 1.* & *sentiunt Docto. præsertim Corne. in d. l. si idem.* & *Paris. consil. 110. num. 35. lib. 1.* & *in c. quoniam contra. num. 24. post Abb. ibi, de prob.*

196 Tertiò adducuntur relati Doctores ea ratione, quòd † venientes ex codicillis, dicuntur venire ab intestato, *l. conficiuntur, de iure codic.* ergò eis beneficium hoc concedi non debet. Responsio est facilis, quia d. l. conficiuntur. inquit, quòd directò succedentes dicuntur venire ab intestato, sed nos de ijs non loquimur, sed de fideicommissarijs, quibus ex codicillis fideicommissum præstatur: *atque ita respondet Zuchard. hic, num. 210. vers. ad tertium.*

Quartò ac vltimò considerabat Curt. Iun. *hic, num. 87.* & eo tacito pro more Sapia *num. 12.* non valere in casu nostro consequentiam à testamento ad codicillos, cùm longè maior adhibeatur fides testamento, ob maiorem numerum testium, quàm ipsis codicillis, *l. 3. §. eiusdem, ff. de testibus.* Verùm rectè satisfacit Zuchar. *hic, num. 210. versi. ad quartum,* dum inquit, quòd tanta fides adhibetur codicillis, quoad
197 in eis contenta, vt testamento: non ergò est constituenda differentia. Hinc dicimus, † codicillos cõtinere perfectam voluntatem, quoad esse suum, vt testamentum, quoad se, nõ autem comparatiuè. *ita declarat Portius Insti. de testamen. in prin. num. 5.* Accedit (vt rectè inquit Zuchard.) quòd non est bona consequentia, codicilli minorem numerum testium habent, ergò vocati in eis non habent hoc beneficium, vt vocati in testamento. nam videmus filijs institutis in testamento duobus testibus adhibitis confecto, quòd iure valet concedi hoc beneficium, *quemadmodum dicemus infr. q. 40.* ita videmus maiorem adhiberi solennitatem testamento in scriptis, quàm nuncupatiuo, & tamen instituto in nuncupatiuo conceditur hoc beneficium, *vt sup. quæst. 15. ostendimus.* Disceptatio hæc cessat hic Patauij, cùm hæres vel fideicõ-
198 missarius vult mitti in possessionem bonorum defuncti ex huius ciuitatis statuto † sæpiùs commemorato, *sub Rub. de citationib. cap. si ad aliquem.* siquidem & qui ex codicillis fideicommiss. in possessionem mitti debet, cùm loquatur statutum de eo, cui ex aliqua vltima volũtate successio est delata, at habẽt illa verba [vltima voluntas] amplã significationem, quæ & codicillos propriè comprehendunt, *vt omnes scribunt in Rubr. de test. Instit.* & *confert Rubr. extr. de testam.* & *vlt. volunt.*

QVAERO vigesimoseptimò, an hoc † remedium nostræ constitutionis concedatur illi fideicommissario, cui, 199
etsi à grauato hærede nulla facta est fideicommissi restitutio, à lege deferuntur iura & actiones sine aliena hominis restitutione? qui quidem legis casus enumerati aliquot sunt in l. pen. §. vlt. ff. ad Trebel. Hac itaq; in re Bart. *hic, num. 9. versi. adde etiam.* & *consi. 91. in quæstione vertente, lib. 5.* affirmauit concedi, & *cum eo sensit Zuchard. hic, num. 226.* & *Iacobin. nu. 15. in fin.* & *num. 16. Rimin. consi. 158. num. 7. lib. 2. quibus addo Alex. consi. 4. num. 16. in fin. lib. 2. Ruin. consi. 28. num. 2. in fin. nu. 5. Ias. consi. 214. num. 3. lib. 2. Rip. l. Centurio, num. 51. de vulga. Rube. consi. 64. in fin.* & *vno verbo sensit hic Curt. Iun. num. 49. in fin.* & *Beroius in cons. 58. num. 1.* & *num. 5. lib. 2.* illa est clara & vera ratio, quia idem operatur lex in hoc, quòd verbalis restitutio ab hærede facta, cùm iura actiua & passiua in hunc fideicommissarium transeant. Nec aduersatur, quòd etiam his in casibus fideicommissarius † habet capere de manu hæredis possessio- 200
nem, *vt inquit Bald. l. penult. ff. ad Trebell.* & *eum sequuti sunt Alex. in l. 1. §. sed quoties,* & *ibi Rip. num. 6. ad Trebellian. Deci. consi. 424. num. 15.* quia respondeo ex sententia Zuch. *hic, num. 418.* Baldum loqui, cùm ipse hæres possidet, sed vbi non possidet, potest auctoritate iudicis. Quocirca † Ecclesia, cui relictũ 201
est fideicommissum, sine alia grauati restitutione, poterit hoc remedio in possessionem mitti, cùm in eam sine restitutione transeant iura & actiones fideicommissi, *l. vlt.* & *ibi gloss. in verb. reiictorum, C. de sacrosanct. eccles.* & *ibi Ias. latè Tyraquell. de priuil. pię causæ, priuil. 39.* & *tex. clarius in §. si quis autem pro redemptione, in Authen. de eccles. tit. ita que in specie respondit Alexan. d. consil. 4. numer. 16. Iacobin. hic, numer. 14.* & *Corne. numer. 16. Ias. d. consi. 214. numer. 3. qui pro hospitali, cui relictum fuerat fideicommissum, consuluit.* & *idem sensit hic Curtius Iun. numer. 49. in fin. qui pro fideicommisso relicto cuidam fraternitati pię respondit.*

Ita quoque dicimus, cùm nullus apparet hæres directus & † fideicommissarius curat fieri proclama, quòd si quis 202
prætendit se hæredem, quòd compareat; tunc si nullus comparet, in fideicommissarium transeunt sine alia restitutione hominis iura omnia, *ex l. penult. §. cùm autem, C. ad Trebel.* & *ibi Bart. num. 3. docuit hanc praxim, quam Angel. Corne.* & *cæteri probarunt.* hoc itaque casu poterit absque alia restitutione mitti in possessionem hic fideicommissarius: *ita in specie respondernnt Aretin. d. consi. 37. in fine.* & *Rube. d. consi. 64. in fin.* Ita pariter dicendum est in eo casu, quando hæres grauatus alienat bona † fideicommisso subiecta, tunc absque 203
alia restitutione trãseunt iura in fideicommissarium, *l. vlt. §. sin autem sub conditione, C. communia, de lega. gl. d. l. pen. §. cùm autem, C. ad Trebell.* hoc itaque casu sine alia restitutione fideicommissarius mitti potest in possessionem ex hoc edicto. *ita respondit in specie Ruin. d. consi. 28. num. 3. lib. 5.* Ita quoque dicendum est in cæteris casibus, in quibus sine hominis restitutione iura, & actiones in fideicõmissarium transeunt. & ne multus sim, illos huc non adferam. Illud tamen † 204
non omitto, quod est ad interpretationem statuti Patauini, *titu. de citationibus* & *ordine procedendi, cap. si ad aliquem.* quo est cautum, in fideicommissarium transire omnia iura absque alia reali vel verbali restitutione, poterit ergò quiuis fideicommissarius, post eaquàm restitutionis casus euenit, petere se mitti in possessionem ex hoc beneficio. *ita in specie statutum hoc Patauinum declarauit Anton. Cor. tract. de potesta-te regis. par. 8. num. 27.* Ita etiam declaratur simile statutum Vicentiæ, *lib. 3. sub Rub. de mitten. in possess. rerum* & *hæreditatum defunctorum.*

Declaratur nunc relatas iuris sententias ac præcedentes quæstiones de fideicommissario hoc propositas tunc procedere, cùm casus ipse fideicommissi euenit, atque ita 205
à † fideicommissario probandum est, quod restitutionis casus euenit: *ita praxim docuit Bartol. hic, numer. 9. versic. ad vltimum tamen.* & *latius hic Zuchardus, numer. 211.* & *numer. 112. attulit modum* & *praxim liquidandi. idem censuit Francis. de March. quæst. 445 par. 2.*

QVAERO vigesimooctauò, † an huius & nostræ con- 206

Universidad de Deusto
Biblioteca

stitutionis remedium concedatur substituto per vulgarem
vel pupillarem,vel etiam exemplarem substitutionem ex-
pressam? Et concedi affirmarunt hic gl. *in verbo, ex par. in fin.*
Bart.*num.*10.Alexand.*numer.*10.Iaſ.*numer.*12. Deci.*nummer.*26.
Curt.Iun. *num.*50. Sapia *numer.*51.52. & Zuchard.*num.* 227.
*Bart.conſil.*5.*num.*1.*libr.*1. *alios multos recenſet Tyraqu.tract.le mort*
ſaiſit le vif,parte 2.*declarat.*9.*numer.*17. *& Iacob.à S. Georg. in l.*1.
vlt.notab.C.eod. quam ſanè ſententiam probant ex † l.1. hoc
207 titulo, quę ſolum affirmat,inſtitutum primo loco eſſe mit-
tendum in poſſeſſionem , cùm aduerſus ſubſtitutum con-
tendit.quod autem ipſe ſubſtitutus mitti debeat , ſi ſolus
eſt,non diffinit,ſed relinquit in iuris diſpoſitione. Acce-
dit,illam eſſe Alexandri Seueri conſtitutionem, qui fortè
loquitur ſecundùm edictum Adriani, nos verò ſpectare
debemus,quid ſtatuerit Iuſtinianus. ſecundo itaque loco
mouentur alij eo ſimili, quia videmus hoc beneficium con
cedi fideicommiſſario,cui facta eſt verbalis reſtitutio , *vt*
*diximus ſuprà q.*25.idem ergò dicendum eſt à fortiori in ſub-
ſtituto,in quem omnia iura tranſlata ſunt. Accedit & for-
tiùs tertio,quòd Iuſtinianus tribuit hoc beneficium hære-
208 dibus inſtitutis, ergò & ſubſtitutis,quia & † ſubſtituti poſt
euentum conditionis dicuntur propriè inſtituti hæredes,
id quod probatur ex l.hæredis appellatio. & l.ſciendum,ff.de verbor.ſi-
209 *gnific.vbi Alcia.* Hinc dicimus,† ſubſtitutum directò eſſe hæ-
redem inſtitutum,*l.coheredi,§.qui diſcretas, de vulg.& inſti. eod.*
in princ. Hæredes enim aut inſtituti aut ſubſtituti dicuntur,
210 *l.1.de vulga.*& quòd † hæredis appellatione veniat ſubſtitu-
tus ex ſermonis proprietate,affirmarunt Ang.*conſ.*184.*cha-*
*riſſime frater, quod reſponſum ad verbum recenſet Alexa.conſi.*36.*libr.*
3.Corn.*conſi.*270.*col.*3.*li.*3.& Soc.Sen.*conſi.*257.*col.*3.*lib.*2.quos
ſequutus eſt Bellon.*lib.*4.*ſupputa.iur.cap.*16.*num.*4.5. vbi ſcri-
pſit conſuedutinem illam alioqui ſtrictè interpretandam,
quod poſſeſſio defuncti continuetur in hæredem , locum
etiam habere in ſubſtituto.*ſimilia congeſſit Tyraqu.d.declarat.*
9.*num.*2.

Hæc vera iuris ſententia procedit etiam, cùm ſubſtitu-
tus eſt in teſtamento vocatus primo loco , nam tunc poſt
inſtitutum mittitur in poſſeſſionem:*ita Spec.in tit. de teſtame.*
*§.ſequitur,num.*36.

211 Rurſus extenditur,vt locum etiam habeat in † ſubſtitu-
to rei certæ, cui non eſt datus alius cohæres vniuerſalis,
nam & is mitti debet in poſſeſſionẽ ex beneficio huius con
ſtitionis:illa eſt ratio,quòd detracta rei certæ mẽtione in
totum hæres efficitur.*ex textu notabili admodum, l. coheredi,§.*
*vlt.ff.de vlg.vbi Iaſ.nu.*2.*inquit.textum illum eſſe ſingularem in hanc*
*ſententiam.quam probauit idem Iaſ.in l.Centurio.nu.*35. *& ibi Rip.nu.*
95.*de vulg.Ruin.conſi.*54.*num.*7.*lib.*2.*conſi.*128.*nu.*13.*lib.*3. *& conſi.*
51.*num.*2.*lib.*4.*Dec.conſi.*186.*num.*4. *Pariſ.conſi.*59.*num.*59.*lib.*2.
*Soci.Iun.conſi.*95.*num.*11.*conſi.*111.*num.*10.*lib.*1.*Bellon.lib.ſupput.iur.*
c.18.*num.*1.*& Cravet.conſi.*62.*nu.*5.quæ quidem extenſio poteſt
declarari,*ex traditis à relatis ſcribentibus*, non procedere,cùm
facta eſt ſubſtitutio verbis obliquis,*vt apud illos.*

212 Intelliguntur quoque iam relata,† cùm caſus ſubſtitutio-
nis euenit,& facta eſt liquidatio illius,*ex relatis in calce præ-*
*cedentis queſtionis,& in ſpecie Franc.de March.queſt.*445.*ad fin.par.*
2.*& ante eum Corne.hic,num.*37.*& Alber.num.*10.*in fin. Rimin.conſ.*
258.*numer.*2.*& Mantua in* 1.*lect.num.*101. *& in diſtimili caſu tradit*
*Socinus Senior conſil.*89.*lib.*3. *& dicemus infrà queſt.* 31. *vbi de ceſ-*
ſionario agemus. Prætereà eſt & illud annotandum, quod
213 ſcribunt omnes *in l.*1.*ſuprà eod.* an † ſubſtitutus mittatur in
poſſeſſionem ex hoc edicto, cùm in proprietate concurrit
cum inſtituto ob conflictum rationum? vt in caſu l.ſi pater
cum l.ſeq.ff.de hæred.inſtitu.qua in re mihi placet diſtin-
ctio Iacobini de S.Georg.*in d.l.*1.*in fin.* quod aut clarè con-
ſtat hunc ſubſtitutum cõcurrere cum inſtituto in proprie-
tate:& tunc etiam cum eo mitti debet in poſſeſſionem. *ita*
procedit Caſtren.& Iaſ.opin. Aut non conſtat concurrere,& 214
tunc procedit opinio Bart. & Fulg. non eſſe mittendum in
poſſeſſionem.

QVAERO vigeſimononò,an huius † noſtræ conſtitu-
tionis remedium concedatur ſubſtituto ex tacita vulgari
vel pupillari?Recepta magis opinio eſt,concedi. *Hanc pro-*
*bauit Bald.hic,numer.*30. *& in l.*1.*ff. de ijs, quæ in teſtamen. delen.*
** communem teſtatur Areti.in l.ſi in teſtamento, colum.vlt.de vulg.*
*idem ſcribunt hic Iaſ.num.*9.*Dec.numer.*27.*verſic. quid autem, Curt.*
*Iun.num.*50.*Sapia num.*51.*Mantua in* 1.*lect. numer.* 105.*& Zuchard.*
num. 228.*communem etiam teſtatur Tyraq. d.tract. le mort ſaiſit le*
vif,parte 2.*declarat.*10.*num.*2. *etſi ipſe nihil diffinit. hanc probauit*
*& bellon.lib.*4.*ſupput.iur.cap.*17.*num.*12.*idem cenſuit eruditiſ. atque*
clariſ. Iuriſconſult.Hippolyt.Riminal.in annotat. ad conſil. Riminal.
*Sen.conſ.*258.*num.*2.*lib.*2. & verè non eſt,qui ab ea diſſentiat.

Primò hac argumentatione mouentur, hæc conſtitutio
ſuum hoc beneficium tribuit hæredi ſcripto: ſed ſubſtitu-
tus,qui per tacitam ſubſtitutionem venit, ſcriptus in teſta-
mento dicitur,ergò & illi remedium hoc concedi debet.
minor probatur, quia † ſcriptum illud eſſe dicitur, quod 215
vigore ſcripti apprehenditur:ita quoq; illud dicitur,poſſe
legi,quod ex vi verborum expreſſorum venit, *l.*1.*vbi gloſſ.ff.*
*de his,quæ in teſta.delen. & alijs permultis comprobauimus ſup.q.*18.
Accedit,quòd & illud † legi dicitur , quod ex intellectu 216
colligitur,*vt poſt Aret.in c.fraternitatis,de teſtib: docuit Barb.in l.*
*cùm acutiſſimi,num.*172.*C.de fideicommiſſ.* Secundò addi icuntur
ex verbis textus noſtri, qui dum loquitur de hærede ſcri-
pto,locum etiam habet in eo,qui legis diſpoſitione,ſeu iu-
ris interpretatione ſcriptus intelligitur. nam videmus lo-
cum obtinere in hęrede inſtituto in re certa,nullo vniuer-
ſali cohærede dato , qui tunc legis interpretatione dicitur
hæres in totum,*l.*1.*§.ſi ex fundo,ff.de hæred.inſtit. quæ de re dixi-*
*mus ſuprà q.*18. ſed hac legis interpretatione † vulgaris ex- 217
preſſa pupillo facta tacitam continet pupillarem, *l.iam hoc*
*iure,de vulga.*ergò hæc conſtitutio,quæ locum habet in ex-
preſſa vulgari,locum etiam habere debet pro pupillari ta-
cita,& econtrà pro tacita vulgari.Tertiò accedit,quòd cõ-
ſtitutionis huius beneficium conceditur Epiſcopo execu-
tori pro pauperibus inſtitutis,*vt infrà q.*32.*ex crebriore ſenten-*
tia dicemus,& tamen is Epiſcopus non poteſt dici hęres ſcri-
ptus,ſed ſola iuris interpretatione comprehenſus, ergò
idem dicendum eſt in caſu noſtro. Quartò, eo argumento
vtor,quo in ſimili caſu vſus eſt Tyraq. *d.tract. le mort ſaiſit le*
*vif,par.*2.*declar.*10. *num.* 24. ſubſtitutiones hæ tacitæ ſunt ex
iuris interpretatione(vt iam diximus)ſed quod venit ex le-
gis diſpoſitione,illud † propriũ eſſe dicitur, *vt ſcribunt Bart.* 218
*& Iaſ.in l.ſi is qui pro emptore,ille num.*30.*iſte num.*222.*ff. de vſuca.*
quemadmodum ergò conſtitutio hæc locum habet in ex-
preſſa ſubſtitutione,ita etiam in tacita, quæ eſt ita propria
ſubſtitutio, vt illa tacita . Quintò ac vltimò confert argu-
mentatio Belloni *libr.*4.*ſupput. iur.cap.*17.*num.*11. dum inquit, 219
hunc tacitè † ſubſtitutum eſſe hæredem & propriè, & ob
id contineri ſub hac diſpoſitione , quoniam ſatis dicitur
ſcriptus hæres cum ex lectione ſubſtitutionis expreſsè re-
ſultet & illa tacita,quæ hunc hæredem proprium facit. ita
enim videmus,quòd licèt actus,quo defertur hæreditas, fi-
ctus ſit: attamen effectus hæres,propriè hæres eſt *ita reſpon-*
*derunt Butr.conſi.*20.*æquitas ſuggerit.& Soc.Sen.conſi.*147. *col.*1. *lib.*
quod multis ſimilibus comprobari poteſt. Contra tamen commu-
nem hanc Doctorum ſententiam permultæ excitari ſolent
difficultates.

Prima illa eſt, quam mouet *hic* Iaſ. *num.* 9. Remedium
hoc hæredi ſcripto conceditur , ſed † ſubſtitutus ex tacita 220
vulgari vel tacita pupillari non dicitur ſcriptus , ergò illi
concedi non debet.minor vel ex eo probatur, quòd † ſcri- 221
ptum dicitur,quòd legi poteſt, *l.*1.*ff.de his, quæ in teſta. delent.*
ſed tacita ſubſtitutio legi non poteſt, quia nec oſtendi po-
teſt,*l.*2.*§.ſed ſi dubitetur,ff.quemad.teſtam.aper.* non ergò poteſt
dici ſcriptus. Verùm reſpondit Zuchar.*num.*233. *in fin.* imò
hanc ſubſtitutionem eſſe ſcriptam , *quemadmodum diximus*
ſup.in primò fundamento. Prætereà(vt dicebat Bellonus *præcita-*
*to loco,d.ca.*17.*num.*15.*verſ.non obſtat quòd*) licèt ipſa tacita ſub-
ſtitutio legi non poſſit,benè legi poteſt,hæredem eſſe ſub-
ſtitutum.

Secunda eſt difficultas,quæ ſumitur ex doctrina Bald.*in*
*l.precibus,num.*15.*C.de impub.& alijs ſubſt.* dum docuit , quòd ſi
cautum eſt ſtatuto,quòd inſtrumẽta ſeruentur ad literam,
tacita † pupillaris non continetur ſub vulgari expreſſa. 222
*cum Baldo ſenſerunt Alexand.in l.poſt aditam,num.*4.*C.eod.& Socin.*
*Sen.l.*1.*num.*36.*verſi.nonò limita ff.eod.de vulg.Corne.conſi.* 14.*num.*
8.*& conſi.*224.*numer.*9.*lib.*2. *& conſi.*276.*numer.*8.*libr.*4.*Barb.*
*conſi.*39.*lib.*2.*& Brun.tract.quod ſtantibus maſculis,art.*5.*num.*106.
Hinc reſpondit Bald.*conſi.*460.*Ioan.lib.*5.quòd ſtatutum di-
ſponit, quòd verba ſtatuti debeant intelligi ad literam, † 223
maſculinum non concipiet fœmininum, vt ex ſermonis
proprietate ſolet concipere. *& idem cenſuit poſt Corne.conſi.*
14.*lib.*

224 14.*lib.*2. *Dec.l.*2.*num.*101.*in fin.de reg.iur.* quibus acce dit Alexa.
*conſi.*45.*num.*3.*lib.*7. qui ita declarat † ſtatutum Papiæ 94. *in*
ciuilibus ſub Rube.in quantum & qualiter mater ſuccedat. vt maſ-
culinum non concipiat fœmininum, ob aliud eiuſdem ci-
uitatis ſtatutum 83. *in criminalibus ſub Rub.quòd ſupraſcripta ſta-*
tuta non debeant interpretari. ita etiam reſpondit Curt. Iun.conſil.
177.*numer.*4. Accedit doctrina Angel. *in l.ſi ita ſcriptum, in*
225 *princip.de lib.& poſt.* dum inquit , † mixtum non contineri
ſub ſuis ſimplicibus, cùm verba ad literam intelligenda
ſunt.Reſpondit huic difficultati Deci.*hic,num.*27. verba d.
ſtatuti eſſe magis præciſa,quàm ſint verba huius conſtitu-
tionis noſtræ:nam proceſſit vlterius prohibendo interpre-
tationem,quaſi quòd ſi ſimpliciter diciſſet debere literali-
ter intelligi, ſecùs eſſet. *Decij reſponſionem probauit hic Zuchar.*
*numer.*334. *poſt Socin. quem citat.* Reſpondet & ſecundò Zu-
chard.illam doctrinam Bald.*in d.l.precibus*, eſſe dubitabi-
lem:quia quando ſtatutum tollit interpretationem,intel-
ligitur de interpretatione hominis,& non legis: *ita docuit*
*idem Bald.in l.omnes populi,num.*35. *& ibi eum ſequutus eſt Taſon* 2.
*lect.num.*53.*de iuſt.& iur.& in ſpecie contra Bal.in d.l.precibus, ſen-*
ſit Imol.in c.Raynutius,de teſtam.quem ſequutus eſt Bart. in l. cùm a-
*cutiſſimi,num.*167.*in fin.C.de fideicommiſſ.& ibi num.*169. *Bal. in d.l.*
omnes populi,probauit. Cùm Imola etiam ſenſit Ripa *in l.*1.*num.*
226 172.*de vulga.* illa ratione, quia † ſtatutum reijciens inter-
pretationem intelligitur de friuola : *ita Bart. in d.l.omnes po-*
*puli,numer.*65.*quem ſequuti ſunt Alexan.conſil.*192.*num.*3.*conſi.*198.
*numer.*18.*& conſi.*211.*numer.*7.11. *lib.* 6. *& Felin. in c.*2. *num.*19.*de*
*reſcript. alios retulimus in commentarijs, de arbitrar. iudic.libr.*2.*caſu*
197. Huc pertinet, quod ſcriptum reliquit Bald. *in l. ſi*
227 *quis filium, C.de liber.præter.* dum dixit, quòd ſi † ſtatutum
reijcit interpretationem, intelligitur de extrinſeca, non
autem de intrinſeca, quæ intellectualis dicitur. *cum Bal.*
*ſenſit Barba. in d. l.cùm acutiſſimi, numer.*167. *C. de fideicommiſſ.*
ita hic dicendum eſt, quoniam,quòd tacita pupillaris con-
tineatur ſub expreſſa vulgari , quid intrinſecum eſt,& in-
tellectuale. Satisfacere etiam huic difficultati poſſumus
ex his, quæ adferimus pro reſponſione ſubſequentis du-
bitationis.

Tertiam mouet dubitationem Zuchar. *hic, num.* 230. ex
doctrina Bald.*in l.*2.*C.de patr.qui fil.diſtraxe.*dum inquit,quòd
ſi ſtatutum diſponit,ſtatuta eſſe ad literam ſeruanda , non
228 eſſe † conceſſam extenſionẽ: quia litera eſt,quæ oculis cer-
nitur,non autem,quæ ſolo intellectu videtur, atque colli-
gitur.*cum Bal.ſenſerunt Alexan.in l.*1.*num.*23. *& ibi Soc.num.*36.*de*
*vulg.idem Alex.in l.poſt aditam,num.*4.*C.de impub.& alijs ſubſti. &*
*Feli.in c.translato,num.*5.*de conſt. & Iaſ.l.non dubium , num.*12.*C.de*
legib. Verùm duplici reſponſione ſatisfacit idem Zucha.*hic,*
*nu.*234.*verſi.non obſtat.* Bal.loqui de extenſione, nos verò de
ipſamet comprehenſione: nam hic tacitè ſubſtitutus ver-
bis expreſſis,& quæ poſſunt legi,ſatis clarè continetur. Et
ſatis ſcriptus hæres dicitur hic ſubſtitutus ex eo , quod ve-
nit in conſequentiam ſcripti,*d.l.*1.*vbi gl.de his,quæ in teſta.de-*
len.& ſatis ſup.explicauimus.

Quartam excitauit difficultatem Decius *hic* ex doctrina
229 Bald. *in c.*1.*col.*3.*verſi.& ideò,de conſtit.*quo loci ait, † quod ſta-
tutum tribuens executionem teſtamentis extra ordinem
factis,non comprehendit tacitam ſubſtitutionem,cùm illa
non poſſit dici teſtamẽtum, ſed ſola teſtamenti ſuppletio:
ita ergò hic dicendum videtur.Huic difficultati reſpondet
Dec.ipſe,& minùs rectè ex ſententia Belloni, *d.lib.*4.*ſupput.*
*iur.cap.*17.*in fin.* Alia reſponſione ſatisfacit Zuchar. *hic,num.*
230 235.*verſi.adde.* quòd imò † Bald.ſentit,executionem, de qua
in noſtra hac conſtitutione,locum habere in his ſubſtitu-
tionibus,quia aliàs non fuiſſet opus dubitare,an ſtatutum
in caſu ſuo locum haberet,ſi lex noſtra,quæ loquitur de te-
ſtamentis ſecundùm ordinem factis, locum non haberet
in his ſubſtitutionibus factis. atque ita retorquet Zuchar-
dus Baldi doctrinam. Scribit etiam Bellon. *d.cap.*17.*ad fin.* in
Baldi hac doctrina & traditione non eſſe conſtituendum
aliquod fundamentum , vtpotè aduerſus magis receptas
Doctorum ſententias.

Quintam mouet difficultatem Curt.Iun.*numer.*50. & eo
tacito Sapia,*numer.*51. ex doctrina Bald. *in l.generali, C.de ſa-*
231 *croſan.eccleſ.* vbi inquit, quòd † expreſſum & tacitum ſolùm
* in executione differunt. *quam doctrinam* communem eſſe teſta-*
*tur Felin.in c.translato, num.*4.*de conſtit. & Iaſ.in l.certi conditio.*
*in princip.numer.*7.*ff.ſi cert. pet.* Verùm ſatisfacit Zuchar.*hic,*
*num.*235.*verſi.ad quartum.*Bald.illud ſolùm affirmare voluiſ-
ſe,teſtamentum ſcriptum habere executionem,quam non
habet nuncupatiuum in ſcriptis non redactum , ſed coram
teſtib. factum.ea ratione vtitur, quia teſtes notorium non
faciunt,*quam traditionem probauimus ſupr.q.*16.

Sextam excitat dubitationem Curt.Iun.*num.*50.& Sapia
*num.*53.quòd illud † expreſſum non dicitur, quod venit ex 232
mente,*l.tutela, ff.de leg.tute.vbi Bart.& Bal. idem Bart.in l.*1.*col.*1.
*de oper.noui nunc.*ita hic dicendum videtur. Verùm ſatisfacit
idem Sapia *num.*54. imò ſatis dici expreſſum,quod reſultat
ex expreſſo,*quemadmodum ſuprà demonſtrauimus.*

Septimam difficultatem aliquando conſiderabam, quòd
† ſubſtitutio expreſſa eſt potentior tacita , quemadmodum 233
in ſpecie tradunt Bar. & cæteri *in l.precibus,C.de impub. & alijs*
*ſubſtit.*dum volunt,matrem,quæ in medio eſt , non excludi
debere per tacitam pupillarem,cùm tamen per expreſſam
excluditur. Cùm ergò conſtitutio hæc loquatur de expreſ-
sè inſtituto,ac tacitam de ſubſtituto, *ex his,quæ ſuprà q.*28. *di-*
ximus, ſequitur non eſſe argumentandum ab hac expreſſa
ſubſtitutione ad tacitam: quia eſſet argumentari à maiori
ad minus affirmatiuè.quod abſurdum eſt, & aduerſus Iu-
riſconſultorum & Dialecticorum omnium traditiones.Id
enim perequè eſſet,ac ſi diceres,Rex vrbem expugnare po-
teſt,ergò & miles.Verùm huic difficultati in non diſſimili
caſu reſpondet Tyraq.*d. tract.le mort ſaiſit le vif,part.*2.*declara.*
10.*ad fin.*& vna cum Bald.*in l.Titius,ff.de hæred.inſti.* conſiderat
† ſubſtitutiones has tacitas dupliciter fieri : vnam tacitam 234
& veram ex mente teſtatoris,ſimulq; ex aptitudine verbo-
rum prolatorũ:& hanc idem operari quod expreſſam ſub-
ſtitutionem,*vt ibi,& not.in l.precibus,in gloſſ. pen. C.de impub. &*
alijs ſubſtitu. Alteram verò dici fictam & interpretatiuam,
quæ & tacita appellatur.quæ ſolùm procedit de mente iu-
ris,& per interpretationẽ extenſiuam.& hæc tacita ſubſti-
tutio nõ ſemper operatur idem quod expreſſa, *l.vlt.C.de in-*
ſtit.& ſubſt.& d.l.precibus. in caſu itaque noſtro dicere poſ-
ſumus,quòd hæc conſtitutio locum habeat in illa ſubſti-
tutione tacita,quæ prouenit ex mente teſtatoris, & ſimul
ex legis interpretatione, cùm illa ſit, quæ operatur idem
quod expreſſa. Nihilominùs verius opinor etiam intelligi
& procedere quoad illam tacitam,ex ſola iuris interpreta-
tione.quia licet impropria illa ſit.tamen hic ſumus in ma-
teria fauorabili , & quæ extenſionem admittit , & propte-
reà iam diximus,legi illa poſſe,quæ iuris interpretatio-
ne fiunt.

Octauam ac nunc vltimam difficultatem ſimili in caſu
excitabat Tyraquel. *loco iam citato.* Duæ † ſpecialitates ſimul 235
concurrere non poſſunt,*l.*1.*C. de dotis promiſſ.*vt nec vna ſpe-
cialitas,& vna præſumptio ſimul , *vt ſcripſit latè idem Tyraq.*
de iure conſtituti,parte 3.*limit.*5.*num.*4. & 5. ſed hic duæ ſpe-
cialitates concurrerent,ſi hoc remedium his tacitè ſubſtitutis
concederetur,ergò &c. minor probatur , quia primò ſub-
ſtitutus tacitus, hoc eſt, præſumptus intelligitur ſub ex-
preſſo,id eſt, debilior ſub fortiore. ſecundò, quia hæc no-
ſtra conſtitutio, quæ de hærede expreſsè inſtituto loqui-
tur,ad hunc tacitè ſubſtitutum extenditur.Hanc difficul-
tatem indiſſolutam reliquit Tyraq.in illo caſu ſuo. Nos hic
dicere poſſumus non eſſe ſpecialẽ,ſed ius commune & re-
gulare, quòd tacita ſubſtitutio ſub expreſſa contineatur:
ita pariter ſpeciale non eſt,quòd conſtitutio noſtra in ea
locum habeat,quia ſi illa propriè ſubſtitutio,ſi legi poteſt,
minimè mirum etiam videri debet , quin in hac conſtitu-
tione comprehendatur.

QVAERO trigeſimo , an conſtitutionis noſtræ bene-
ficium concedatur † hæredi hæredis ſcripti? Et concedi
affirmarunt Barto.*hic,numer.*11.Bald. *numer.*35. *verſic. idem in* 236
*hærede hæredis.idem Bal.l.*1.*num.*5.*ff. de pet.hæred.* Alber. *hic, colu.*
*pen.*Dec.*num.*27.Curt.Iun.*numer.*53.Sapia *num.* 53. Mantua *in*
1.*lect.num.*110.Zucha.*num.*236.& Tyraq.*tract. le mort ſaiſit le vif,*
*part.*2.*declar.*5.*numer.*17. *qui Spec.& Ioan.Fabri eiuſdem opinionis*
recenſet. Addo Bald.*conſil.*186.*quia allegationes,colum.*3. *verſic.*
*& quælibet dictio,libr.*1.dum dixit,hoc beneficium eſſe trans-
miſſibile.& verè non eſt,qui diſſentiat. Illud eſt verum & 237
ſolidum fundamentum,quòd † hæres hæredis propriè &
verè dicitur hæres teſtatoris:ſed conſtitutio noſtra tribuit
hoc remedium hæredi teſtatoris , ergò & huc hæredi

Universidad de Deusto
Biblioteca

hæredis:minor probatur ex l.vlt.C.de hæred. institut.quæ inquit,hoc esse ex antiqua iuris regula. *& probat l. hæredis appellatio,de verbo.signific.& l.qui per successionem,de regul.iuris.* & intelligitur verè & propriè, *vt sensit Bald.in d. l.vltim.quæst. 21.C.de hæred.instit.& clarius Ias.in l.si quis filium, §.vltim.numer. 7.de acquiren.hered.idem in l.filius famil.§. Diui, 1.lect.numer.10.ff. de legat.1.Soc.Sen.consil.357.colum.3.versi.ex quibus,lib.2.& Alciat. d.l.hæredis,de verb.signific.* Hinc videmus,hæredem hæredis contineri in dispositione,quæ strictæ interpretationis est, † vt in conditione,quæ etsi in forma specifica adimplenda est,*l.qui hæredi,de condit.& demonstr.* attamen iussus dare hæredi,conditioni satisfacit,si dat hæredi hæredis, l.cum ita datur,§.vltim. de condit. & demonstrat. *atque ita affirmarunt Bart.in l.si stipulatus fuerim per te,num.5.de verb.obligat.Aret. in l.pater famil.ad fin.de vulgar.Ias.d.l.si quis filium,§.vlt.num.6.de acquir.hered.Deci.in l.qui per successionem, num. 4. de regul.iur.& ibi Cagnol.num.5.Idem Dec.consil.81.in 2.dubio. Quanquam in hoc dissentiant nonnulli, quot refert Tyraquell.d.tract. le mort saisit le vif, d.declara.5.num.13.& tract.de retractu conuentio. §.1.& gloss.6. numer.20.*

Aduersus tamen * receptissimam hanc sententiam,vna, nec leuis certè excitari solet difficultas, illa est,quòd constitutio hæc nostra non hæredibus simpliciter,sed hæredibus scriptis hoc beneficiū tribuit:sed † hæres hæredis non dicitur hæres scriptus, *l. cum filio,l.qui liberis, §.hæc verba,de vulg.* non ergò ei concedi debet. Verùm multis modis respondent Doctores,quemadmodum latè recensèt Zuchar. *hic,num.240.* cuius responsio *sub num.244.* mihi placet,dum ait,regulariter hæredis appellatione contineri hæredem hæredis, *d.l.sciendum,& l.hæredis,de verb.sign.* à qua regula, *(vt d.l.sciendum,dicitur,)* casus aliqui excipiuntur: inter quos potest connumerari is ex d.l.cum filio.& d.§. hæc verba, exceptionis rationem sensit Iurisconsl.in † d.§. hæc verba, quia hæres hæredis incertus est: quasi sentiat Iurisconsl.illum ex testatoris iudicio non venire. Nam cùm incertus sit,super eo testatoris iudicium cadere non potuit. *atque ita verè d.§.hæc verba intellexit glo.d.l.sciendum. & ibi clarius explicarunt Alciat.& Bræcheus.* Illa etiam ratio eo in casu considerari posse videtur:dum pater substituit filio pupillariter, eo iudicio facit, vt filio prouideat, eique de idoneo successore caueat:ne periculum aliquod ei immineat, *§.1. Instit.de pupill.substit.* si ergò hæres hæredis eo casu sub hæredis appellatione contineretur, non esset filio cautum,ex quo de illo hærede testator iudicium facere non potuit, cùm illi incerta foret huius hæredis persona. in casu itaque nostro in hærendum est regulæ,quòd appellatione hæredis veniat hæres hæredis. Quibus intelligimus & in hærede hæredis locum habere † statutum Patauinum, *sub Rub. de titationibus,c.si ad aliquem.* quo sancitum est,eum,cui delata est hæreditas ex testamento,esse mittendum in possessionē bonorum defuncti.nam intelligitur non solùm de primo instituto,sed de hoc hærede hæredis:cum re ipsa ei,mortuo primo,sit hæreditas delata.

Extendit Zuchard. *hic, numer.245.* hanc iuris sententiam procedere † etiamsi hæredis scripti quis hæres esset ab intestato. *huius opinionis auctorem citat Bald.in l.1.colum.1.ff. de petit.hæred.* ea etiam ratione vtitur Zuchard. quia huius legis beneficium cessibile est,& transmissibile,*l.1.§.hoc interdictum, ff.quor.lega.* Ego aduerti † Bal. aliter sensisse, illius verba hæc sunt. [Sed an mihi, qui sum hæres Titi ab intestato,competeret beneficium l.edicto,ex hæreditate Seij qui fecit testamentum? non videtur: quia non nitor, vt ex notorio.] Hæc Bald.Opinor tamen hanc extensionem veram esse, non ratione Zuchardi, sed hac potiùs, quia dum hic hæres hæredis petit hanc missionem, non ex sua persona id facit, sed ex persona illius scripti hæredis, qui quidem ius notorium ex testamento habebat. qua ex re constat illam Baldi rationem non esse probabilem. habebit tamen necesse hic hæres hæredis liquidò probare se esse hæredem hæredis. *quod scripsit præcitato loco Bald.& confert responsum Socin.Sen.consil.89.lib.3.qua de re infrà quæst.sequenti alia adferemus.*

Declaratur primò hæc iuris sententia,vt locum sibi non vendicet, si hæres † primus iam successit ab intestato,& hic hæres secundus ex testamento:*ita Curt.Iun.hic,num. 53.Sapia num.55.& latius Zuch.num.246.* Ea ratione prima mouentur,quia ex eo testamento notorium non redditur, hunc petentem se mitti in possessionem,esse hæredem illius primi defuncti: non ergò cōcedi debet beneficium hoc. Quod autem notorium non reddatur,vel ex eo patet,quòd testamentum hoc non potest dici testamentum illius primi,qui intestatus decessit. cùm itaque non possit illius primi defuncti ostendere testamentum, cessat omninò huius constitutionis beneficium. Accedit & illa secunda ratio, quòd hoc remedium conceditur pro bonis, quę reperiuntur tempore mortis testatoris,*vt clarè probant verba nostri text.& infrà quæst.15. dicemus.* sed quando hæres iam hæreditatem adiuit, vt adijsse hic præsupponitur, licèt apprehensa nunquàm fuerit possessio,bona illa efficiuntur propria, *l.1.§. veteres, vbi latè Ias.numer.14.de acquir.poss.* non ergò remedium hoc concedi debet. Aduersus tamen declarationem hanc visus est sentire † Bald. *in l.1.1.addit.colum.1.ff.de pet.hæred. quem ita intellexerunt Curt.Iun.Sapia & Zuch.* sed verè, si Bald. rationes perpendantur, eiusque doctrina conferatur cum his,quæ idem scribit *in l.2.in fin.eo.tit.* aliter sensisse videtur. Sed esto ita affirmasse,malè profectò scripsit, quia & si hæres hæredis sit primi defuncti reipsa hæres, *d.l.sciendum, de verb signific.* non tamen dicitur primi defuncti ex testamento hæres. Secundam rationem pro Bal.opinione considerabat Zuch. nempè,quòd vbi primus † hæres hæreditatem defuncti adiuit,facta est harum hæreditatum commixtio, quo fit, vt vna sine altera haberi non possit, *l.qui se patris,C. vnde liberi: l. quidam elogio,C.de iur.delib.* qui ergò in possessionē vnius mittitur,etiam alteram consequi debet. Satisfacit idem Zuch. quòd licèt hic secundus hæres habere non possit vnam hæreditatem sine altera,*d.l.qui se patris,* attamen ex quo iam adita est hæreditas,nó dicitur amplius hæreditas,sed ipsius hæredis patrimonium,*l.sed si plures,§.filio, de vulgar.* secundus ergò hæres nó dicitur succedere illi primo defuncto, cùm in illius bonis nihil amplius reperiatur: hæc ergò hæredis persona immediata spectatur.Ego præter Zuchar.dicerem,quòd licet ob commixtionem non possit hæres vnam hæreditatem consequi, & alteram omittere, non tamen sequitur, quòd possit vtriusque possessionem vna & eadem via apprehendere:Nam hæc constitutio pro possessione hæreditatis hæredis,qui testatus est, concedit hoc remedium: pro possessione hæreditatis primi defuncti negat.Accedit,quòd argumentatio ex † d.l.qui se patris, hic non conuenit,cùm illa dispositio sit edita ad hæredis damnum,& odium,ne scilicet vnam sine altera cōsequi possit:atque ita inuitus illud patitur, hic verò ad fauorem & commodum.

Declaratur secundò, vt locum non habeat hæc † iuris sententia, quando primus hæres iam in vita sua adeptus fuisset possessionē,& deindè ab ea cecidisset: nam tunc illi secundo hæredi non concederetur hoc remedium: *ita docuit Bald.in d.l.1.in additio.magna,col.2.ff.de pet.her. Alex.consil.183. nu. 3.lib.5.& Zuchar.hic,num.244.in fin.& num.314.ex tex.§.sequens, Insti.de interdict.ibi.pro hærede.*

Quaero trigesimoprimò,an † remedium hoc concedi debeat cessionario hæredis scripti? Bal. *in consil.186.quia allegationes, colum.3.versi.& quælibet dictio, lib.1.* sensit concedi debere,quia hoc beneficium est cessibile. *Baldum est sequutus Tyraq.tract.de retract.conjang.§.15.glo.3.num.19.* Primò,quia beneficium hoc est † transmissibile, cùm hæredi hæredis (*vt superiori quæstio.diximus*) competat, ergò est etiam cessibile,*l.quòd si minor,in princip.ff.de minor.& l.ex pluribus,ff.de admin. tuto.* quæ argumētatio in hoc casu procedit ex his,quæ mox subiungam: & si non semper in cæteris, *vt scripsit latè satis Tyraquell.tract.de retract.conjang.§.26.gloss.1.numer.47.* Accedit secundò, quòd beneficium ex interdicto,† retinendæ possessionis,cedi potest, *vt respondit Bald.consil.436.quidam creditor,colum.penu.versi.in gloss.lib.3.Crau.consil.191.colum.2.& diximus in tract.de retin.possess.remed.3.quæst.33.* ergò & hoc nostrum. Tertiò cedi etiam potest † interdictum,vnde vi, & beneficium ex c. reintegranda,3. quæst.1. *quemadmodum multorum auctoritatibus comprobaui,tract.de recup.possess. remed.15. numer.59.* 60. ergò idem dicendum est hoc remedio adipiscendæ.

Quartò confirmatur,quòd & facultas † confirmandi possessionem ex defuncto in hæredem per statuti dispositionē potest cedi,*vt affirmauit Tyraq.tract. le mort saisit le vif, part.6. declarat.8.* Quintò ac vltimò ex eo comprobatur, quòd illa facultas † concessa à statuto,vt creditor petere possit executionem instrumenti sui crediti,cedi potest *:ita Bald.in l.ab Anastasio,3.not.ab.C.manda.& Alexa.in l.postulante,in fin. ad Treb.& Paris. consil.107.numer.90. libr.3.* ergò idem dicendum est & hoc in casu, cedi posse facultatem hanc exequendi hoc testamentum. Hinc declaratur † statutum Patauinum, *sub Rub.de citationib.c.si aliquem.* quo est statutum, eum cui delata est hæreditas ex testamento,vel ab intestato, esse mittendū in possessionem bonorum defuncti. intelligitur statutum & de hoc ipso cessionario,*ex relatis.* & confirmant verba illius statuti,ibi[vel aliquo alio modo.]quę de hoc ipso modo cessionis rectè possunt intelligi.Hæc tamen procedunt facta priùs liquidatione hunc esse cessionarium, *vt in simili affirmarunt Alexan.consil.188.col.1.lib.2.Socin.Sen.consil.98.lib.3.& Deci.consil.439.num.3.in fin.* & simile est, quod superiore quæstione de hærede hæredis dixi.

Quaero trigesimosecundò,an huius † constitutionis remedium concedatur Episcopo executori testamenti, in quo pauperes instituti sunt hęredes? Et concedi affirmarunt hic Bart.*numer.1.* Bald.*num.36.* Alber.*numer.13.* Alex.*num. 10.* Iason *num.11.* Deci.*num.19.* Iacobin. *numer.22.* Corne. *num. 18.* Mantua *in 1.lect.numer.112.* Curt.Iun.*num.57.* Sapia *num.56.* & Zuchar.*num.251.& Tyraq. tractat.le mort saisit le vif, part.7. declarat.5.numer.6. quibus addo Bald.in l.si quis ad declarandam,in princip.num.6.C.de episcop.& cler. & Bertach.tract. de episcopo,lib. 4.part.6.num.17.* Quæ quidem vera iuris sententia probatur primò ex l.si quis ad declinandam, §.vbi autem, versi.si enim,C.de episcop.& cleric. quo loci statuit Iustinianus fauore pauperum valere † institutionem incertam ipsorum pauperum, & testamenti executorem constituit Episcopum,quem hæredem scriptum his appellat verbis [si enim hæredem eis & ius & nomen dedimus,sine Falcidię tamen legis emolumento,necesse est eos debita exigere, & creditoribus respondere.] & paulò antè dixerat, [Episcopum hunc actiones mouere posse.] si ergò agere, si exigere potest,dubio procul petere posse debet,se mitti in possessionem ex hoc remedio. Secundò ea ratione adducitur Deci. & antè illum Bal.*d.l.si quis ad declinandum.* Episcopus & alij executores dum hanc missionem in possessionem petunt, ex propria persona non petunt, sed ex persona pauperum institutorum,quorum procurator † Episcopus dicitur: rectè ergò ij petunt,se illorum nomine in possessionem mitti.id quod comprobat Dec.illo simili,quia videmus † conditionem illam dandi aliquid furioso,vel pupillo impleri,cùm curatori furiosi,vel tutori datur,*l.si fundus, de condit. & demonstrat.l.Stichum,§.vsumfructum.& §.sicuti,de solutio.* Tertiò inquit Zuchard.& antè eum Mantua, *in d.1. lect.numer. 114.* Episcopus est † pater pauperum, *ita Bald.in l.precibus, numer.46.C.de impub.& alijs subsitit. & in medit.ad Specul.in titu. de test.§.vltim.* sed patri conceditur hoc beneficium,cùm eius filius hæres institutus est in testamento, *vt infrà quæst. 33.dicemus,* ergò & ipsi Episcopo concedi debet. Quartò illa adferri potest ratio, quòd Episcopus † pauperum tutor dicitur, & illius locum obtinet, *c.omnibus, 6. quæst. 1.& c. auditis,de in integr.restit.Panorm.in c. Abbas, numer.7. de eo quod metus cau.Garzia. tracta. de vltimo fine iuris Canonici & Ciuilis, numer.433.* sed tutori pupilli sui nomine beneficium huius constitutionis tribuitur, *vt infrà dicemus,* ergò & Episcopo. Quintò & vltimò confert, quòd † Episcopus hoc casu dicitur fideicommissarius : *ita Bald.tractat.substitut.tit. de compendiosa substitutione, numer.15.* at fideicommissario conceditur hoc remedium, cùm nullus extat,qui hæreditatem restituat, vt hic, *vt iam diximus,* ergò & huic Episcopo.

* Contrariam opinionem aduersus * communem probauit Barbat. *in Rubr.C.qui admitti, numer.175.* quem recenset & hic Deci.qui eiusdem opinionis retulit Angel.Aret. *§.substituitur, numer.2.versi.quòd facit,Instit.de pupill.substit.*& si in meo codice nullum verbum de Episcopo. Ea ratione adducti sunt,quam priùs perpendit Bald. *d.l.si quis ad declinandam, in princip.numer.6.* nempè remedium hoc concedi hæredi scripto, *vt iam diximus ex claris verbis nostræ constitutionis.* Sed hic Episcopus non potest dici hæres scriptus,ergò ei concedi non debet,quòd non sit scriptus † hæres, patet ex l.qui liberis, §. hæc verba, de vulgar. vbi illa verba [quisquis mihi hæres erit] intelliguntur de hærede scripto.atque ita non verificantur in patre, qui per filium,nec in domino,qui per seruum vocantur, ergò idem hic. Respondet Dec. *hic,num.29.* † d. §. hæc verba procedere in patre & domino,qui ad propriam vtilitatem agunt, secùs in Episcopo,qui pro pauperum vtilitate agit, quę admodum curator furiosi,& tutor pupilli. Verùm Zuchar. *hic,num.251. versi.quæ solutio,* minùs rectè sensisse Decium scribit, siquidē (ait ille) ex eo infertur, quòd repudiata hæreditate perfilium hæredem scriptum pater non haberet hoc beneficiū, quod eo casu ad sui commodum petit, cuius tamen contrarium verius esse docuit Bal. *in l.vlt.in princ.num.1. C. de bon. quæ liber.& infrà seq.q.dicemus.* Alia responsione satisfacere conatur Deci.dum intelligit d.§.hęc verba. loqui in dispositione legis,nos verò in dispositione hominis, quæ quidē declaratio ad §. hæc verba , vera non est, quemadmodum adnotauit Zuchar. *hic,numer.251.versi. secundò respondet,& num. 241.* Placet mihi(vt ingenuè dicam,quod sentio) Zuchardi ad hunc nodum dissolutio:nempè, hic ius & nomen hæredis,quæ propriè personis pauperum non conueniunt, ob eorum incertitudinem,translata per legem fuisse in episcopi personam,*d.l.si quis ad declinandam,§.vbi autem. versi.si enim, C. de episc.& cler.quo loci acnotauit Salic.col.2. ad fin.* diuersum est in casu d.§.hæc verba. vbi nomen hæredis † residet in filio & seruo, quoad ea, quæ facti sunt: *quibus in terminis ita tex.intelligitur ab omnibus in l.cum filiofam.ibi Bart.numer.5.& Ias. num.86.de leg.1.* Conuenit & altera declaratio ex eodem Zuchar. vt mox subijciam.

Secundò aduersus receptam opinionem obijcitur doctrina Bart. *in d.l.qui liberis, §.hæc verba,in fin. de vulga. quam tæteri eo loci probant,* inquit Bartol. quòd si testator instituat hęredē, & ei hæredes infrà scriptos substituat, deindè pauperes per aliquem nominandos substituat, quòd isti pauperes non censentur substituti. Nam (ait ille) ex quo legi non possunt, nec etiam dici possunt scripti, *ita argumentatur Curt. Iun.hic,num.53. quod priùs excogitatum fuit à Franc.Aret.d.§.hæc verba,num.11.versi.vltimò tangit.* Verùm satisfacit Zuchar. *hic,num. 251.versi.ad tertium.post Ias.d.§.hæc verba, num.13.* ex mente Bal. *in d.l.si quis ad declinandam.num.6.* Episcopum in casu hoc nostro venire tanquàm procuratorem pauperum, qui scripti sunt: sicuti ergò alter procurator in casu huius missionis pro scripto hærede audiretur: ita audiri debet Episcopus pauperum nomine. Sed in casu † Bart. *d. §.hæc verba,* non est disputatio de Episcopo,sed solùm an ipsi pauperes sint, vel esse dicantur scripti hæredes: & licet illis vti non scriptis hæredibus,non competat ius illius substitutionis,non tamen sequitur, quod in casu nostro Episcopo concedi non debeat, cùm scriptorum procurator dicatur,& scripti ipsi dicuntur petere remedio ipsius Episcopi sui procuratoris, *iuxta l.certè,ff.de preca.& c.mulieres.vbi Fel.de jud. excomm.*

Tertiò aduersus relatam communem opinionem argumentatur Barba. *d. Rubr.C. qui admitti, num. 175.* constitutio hæc nostra est correctoria,ergò strictè intelligi ita debet, ne ad hunc casum extendatur. Verùm multis modis satisfaciunt Deci.& Zuchar. illud negare non possumus,dispositionem constitutionis nostrę largam admittere interpretationem,atque ita extendi: *quod multis iam explicauimus supra q.41.* Annotanda hæc sunt ac interpretationem † statuti Patauini, *sub Rubr.de citationib.c.si aliquem.* quo missio in possionem hæredi conceditur:vt procedat etiam & in Episcopo nomine pauperum,quibus hæreditas delata est. quod tamen declaratur,vt infrà.

Extenditur primò hæc recepta conclusio, vt locum etiam sibi vendicet, cùm † executor generalis datus est, vt est, quando in vniuersum instituti sunt pauperes: *ita Barto.hic,numer.12.& sequuti sunt cæteri iam relati, & in specie Zuchardus numer.252.* Nam & ij † executores hæredum vices sustinent: *ita Barto.in l.hæreditas,la 2. ff.de hæred. institut. omnes in c.cum tibi, de testa.Alexan.consil. 45.num.12.versic.nec secus nostra loquitur.idem consil.89.in fin. eod.libr.2. Ripa in l.Centurio, num.105.de vulg.*

Extenditur secundò, vt procedat etiam in † executore nulla facta pauperum electione, vt si testator instituisset pauperes,per Titium executorem eligendos: nam adhuc executor iste agit,& conuenitur nomine pauperum eligendorum:

Universidad de Deusto
Biblioteca

dorum: *ita censuit Bart. in l. illa, in institutio, nu. 10. ff. de hæred. instit. omnes in d. c. cùm tibi, vbi Imola, de testam.* & in specie nostra hunc executorem posse petere se mitti in possessionē ex hoc beneficio, docuit Zuchar. *hic, num.* 253.

Declaratur primò, vt non procedat in † Episcopo, qui vbi alius datus est executor in testamento, nihil ipse potest: *ita hic annotauit Zuchar. numer.* 251. *ad fin. versi. hanc conclusionem, post Bald. & post Bertach. tractat. de episc. libr.* 4. *part.* 6. *quæst.* 7.

Declaratur secundò, vt non procedat in † executore dato pro loco pio ædificando, atque ita qui nondum sit: *ita respondit in specie vostræ constitutionis Ange. consi.* 153. *Naucius Masioli, col.* 2. nam inquit Ang. considerari non potest, quòd sit quis executor loci, qui in rerum natura nondum sit. tunc enim erit executor, cùm ædificatum erit, sed interim non. quocirca alia actione, vel iudicis officio experiri debet contra eos, qui ad illud hospitale, vel locum pium exstruendum à testatore grauati fuerunt

Q V A E R O trigesimotertiò, an huius nostræ † constitutionis beneficium concedatur patri, cùm filius hæres institutus est? Et concedi affirmarunt Bald. *hic, numer.* 38. Alexan. *numer.* 12. Iason. *numer.* 11. Iacobinus à Sancto Georg. *numer.* 22. & Zuchard. *numer.* 254. *idem alibi docuit Bald. nempè in l. vltim. in princip. numer.* 1. *C. de bonis, quæ liber.* Illa ratione vsus est Bald. *hic,* quia † filius gerit imaginem patris, *l. cùm aliquis, C. de iure de liber.* Quam sanè rationem minùs veram esse existimauit Zuchard. quia sequeretur (inquit ille) quod etiam concederetur patri, cùm filius à se emancipatus hæres institutus fuit, id quod falsum est, *& infrà dicemus.* Hanc Zuchardi considerationem minimè veram opinor, siquidem cùm filius emancipatus à iure Ciuili cognitus non est, & sibi, non autem patri acquirit, non mirùm si imaginem patris non fert. Secundam rationem attulit Bald. *in d. l. vltim. C. de bon. quæ liber. quam probauit ibi Castren.* quia † pater dicitur venire ex quodam iure accrescendi: nam ab initio pater censetur institutus hæres in vsufructu, & filius in proprietate: ob id filio recusante proprietas patri accrescit, & venienti per ius accrescendi conceditur beneficium hoc, quemadmodum instituto in re certa concediiam suprà demonstrauimus. quam rationem leui consideratione reijcit Zuchar. Tertiam rationem perpendit idem Zuchard. quia filius ostendit patrem esse hæredem: & licèt pater propriè hæres non sit, est tamen extensiuè legis dispositione: illi ergò concedi debet beneficium hoc, siquidem quòd ex scripturæ intellectu percipitur, ex scripti recitatione profertur, *l. iam hoc iure, de vulga.*

Aduersus * receptam hanc opinionem sensit Ang. Aret. *in §. substituitur, num.* 1. *Instit. de pupill. substi.* Illa ratione vsus est, quam superiore quæstione confutauimus, nempè patrem non esse scriptum hæredem: & quæ consideratio ex tertia ratione mox relata infirmatur.

Extenditur primò, vt locum etiam habeat hæc conclusio, quando † bona castrēsia fuissent filio relicta, & is hæreditatem illam adire recusaret: tunc pater hæres fit, & habetur, ac si ab initio fuisset scriptus hæres. *l. vlt. §. simili modo, C. de bon. quælib.* quanquàm illud ex quadam improprietate contingat, *vt declarat Zuchar. in l.* 1. *num.* 5. *C. qui admitti.* cùm itaque re ipsa pater iste hæres sit, sequitur, illi esse concedendum hoc beneficium. *quod in specie affirmauit Zucha. hic, nu.* 254. *ad fin.* Erit tamen opus hoc casu, quòd pater priùs de filij repudiatione doceat, quemadmodum diximus *suprà quæst.* 28. necessiarium fore suhstituto, ostendere atque probare casum subStitutionis euenisse. *& ad rem nostram annotauit Zuchardus, quem mox citauimus.* ita & de cessionario diximus *in fin. præcedentis quæstionis.*

Extenditur secundò, vt locum etiam habeat hæc † iuris sententia, quando filius hæreditatem adiuisset: tunc quoad bona aduentitia, patri conceditur hoc beneficium, non ex persona sua, sed vt procuratori atque administratori: quemadmodum de episcopo dictum est suprà. id quod sensit Bald. *in d. l. si quis ad declinandam, in princip. numer.* 6. *C. de episcop. & cler.* dum scribit, Episcopum mitti in possessionem pro pauperibus, vt pater pro filio. *& in specie annotauit Zuchard. hic, numer.* 255. quòd verò dixi ex sua persona patrem non admitti, vel ex eo verum demonstratur, quòd hodie in his aduentitijs constitutum est, † filium hæredem esse nomine & effectu quoad proprietatem, *l. cum oportet, in princip. C. de bon. quæ lib. §.* 1. *Instit. per quas personas nob. acquir.* & ob id singularis successor tantùm appellatur. ita egregiè docuit Bald. *in l. si putas, num.* 4. *C. de petit. hered.* qui scriptum reliquit, huic † patri non concedi hæreditatis petitionem. *Bal. sequuti sunt Ias. in l. cùm filiofam. num.* 82. *& ibi nouissimè Crau. par.* 2. *num.* 229. *& num.* 24. *de lega.* 1. *quòd esse summoperè annotandum dixerunt.*

Declaratur primò relata conclusio, vt non habeat locum † quoad bona castrensia, per filium ipsum apprehensa: nam tunc patri non conceditur hoc beneficium: *ita Zuchard. hic, numer.* 255. *versic. sed in castrensibus,* illa est ratio, quia hoc casu pater nec vsumfructum, nec administrationem illorum bonorum habet. Addo, quòd in his non consideratur patria aliqua † potestas, ex quo ipse filius in his paterfamilias habetur, *l. secunda, ff. ad S. C. Macedonia.*

Declaratur secundò, vt non procedat, † cùm filius clericus hæres institutus fuit, nam hoc casu patri non conceditur hoc beneficium: *ita in specie annotauit Zuchar. hic, numer.* 255. *versic. ex quibus colligitur.* Illa est ratio, quia † clericus obtinet bona hæc, vt castrensia, vel quasi, nec quicquam ex eis patri acquirit, *Authe. presbyteros, la* 1. *C. de episco. & cler. omnes in c. quia nos, de testam, quo loci nouissimè plura scribit Dida.* quod intelligitur etiam si clericus esset adhuc in minoribus, *vt hic scripsit Zuchard.* nam adhuc nihil patri, sed in totum sibi acquirit. *ita Abbas & Imo. d. c. quia nos, & ibi Dida. num.* 3. *multorum auctoritatibus comprobauit.* Idem dicendum est in cæteris, † qui peculium castrense, vel quasi castrense acquirunt, vt in Iurisconsulto & in similibus, si nomine suorum laborum hæreditas relinqueretur.

Declaratur tertiò non procedere, † cùm filio emancipato hæreditas relinquitur, nam tūc pater beneficium huius nostræ constitutionis non habet. *ita in specie Zuchard. hic, numer.* 256. Illa est ratio, quia hic filius sibi acquirit in totū, nec pater legitimus est administrator: *quemadmodum declarat Bart. in l. litis, §. vlt. ff. de nego. gest.* Quibus infertur ad interpretationem statuti † Patauini, *sub Rubr. de citationibus c. si ad aliquem,* vt procedat etiam, cùm pater petit se mitti in possessionem hæreditatis filio suo delatæ, modò illa hereditas in totum filio non acquiratur, *vt tribus proximis declarationibus diximus.*

Q V A E R O trigesimoquartò, an hoc beneficium concedatur † patri, eo inspecto antiquo tempore, quo filius totum acquirebat patri? *iuxta l. placet, ff. de acq. hæred.* Et concedi affirmauit Zuchar. *hic, numer.* 157. Illa ratione vtitur, quia quemadmodum filio hæredi instituto daretur, ita & patri, cui hæreditas hæc in totum ex filij persona acquiritur, *d. l. placet.* Prima aduersatur difficultas, quòd † d. l. placet, non procedit in iure, quod ad acquirendum datur, *vt declarat Bar. in l. seruo inuito, ff. ad Trebel. quam alij permulti sequuti sunt, quemadmodum scripsit Zuchar. in l.* 1. *num.* 2. *C. qui admitti.* Sed facilis est nodi dissolutio, siquidem loquitur Bart. in his, quæ ad acquirendū conceduntur, antequā hæreditas adeatur. Secunda est difficultas, quoniam cōstitutio solùm scripto hæredi beneficium huius missionis in possessionem tribuit: sed pater hic vere non potest dici hæres scriptus, nec quoad hoc, quod facti est, nomen hæredis in patrem transit, *ita Bart. in l. cùm filiofam. num.* 5. *de lega.* 1. quocirca Zuchard. *hic, num.* 251. *versi. ad primum respondet.* scriptum reliquit, hoc casu defendi posse opinionem Ang. Aret. *d. §. substituitur, numer.* 1. *Instit. de pupill. substit.* in huius nodi dissolutione perplexè loquitur Zuchar. & pugnantia quodammodo scribit. Ego opinor dici posse, quòd licèt ante aditam hereditatem filius hæres sit, nihilque dici possit patri quæsitum; attamen hæreditate adita iura omnia † directa atque vtilia in patrem transeunt, *l. ex facto, §. Iulianus, de vulgar. substit. & l. acquiritur, de acquir. rer. domin. & scribunt omnes in l. cùm filiofam. ibi Bauerius, num.* 62, *post Aretin. de lega.* 1. & licèt filius nomen hæredis retineat, est tamen nudum nomen facti, quod nullius ferè effectus est, *vt eo loci annotauit Bauerius, num.* 101. licèt ergò † filius & non pater dicatur propriè hæres scriptus, *vt etiam eo loci annotauit Crauet. in secunda parte, numer.* 153. *&* 158. nihilominùs translatis omnibus actionibus, in his, quæ iuris interpretatione pro hærede scripto habentur, conceditur hoc beneficium, vt diximus suprà de instituto in re certa,

certa, nulllo vniuersali cohærede dato, ac alijs similibus casibus.

Q V A E R O trigesimoquintò, an hoc † remedium concedatur patrono, cùm eius seruus hæres institutus fuit? Zuchard. *hic, num.* 258. *versi. iuxta prædicta,* quæstionem hanc proposuit, sed eam non absoluit. Ego opinor esse concedendum, siquidem hæreditas † seruo relicta, ei, vtpotè qui & iure ciuili mortuus habetur, *l. seruitutem. & l. quod attinet, de reg. iur.* non acquiritur, sed in totum patrono, etiam quoad iura directa, *l. acquiritur, §.* 1. *de acquir. rerum dom. §. item nobis. Instit. per quas person. nob. acq. & scribunt omnes in l. cùm filiofam. de lega.* 1. *ibi Bart. num.* 4. *Bal. Nouel. num.* 35. *& Socin. Iun. num.* 146. *qui aliquibus dubitationibus satisfaciunt.* Cùm ergò in totum dominus hæres censeatur, sequitur ei concedi posse remedium. Non ignoro tamen contrarium sensisse Ang. Aret. *in §. substituitur, num.* 1. *Instit. de pupill. subst.* ea ratione, quòd dominus hæres scriptus non sit, sed ipse seruus. Verùm ex relatis superiore quæst. intelligimus iuris interpretatione dominum esse scriptum hæredem quoad hæc, ei ergò concedi debet.

Q V A E R O trigesimotertiò, an † hoc remedium concedatur monasterio, cùm monachus hæres institutus est? Hanc quæstionem proposuit Zuch. *hic, numer.* 258. *ad fin.* sed eam non absoluit. Ego opinor esse concedendum. quod ea ratione satis probatur: quia verior est, & à iuris Pontificij interpretibus probata magis opinio, hæreditatem † monacho relictam immediatè monasterio acquiri, nec fore necessariam monachi aditionem. *ita affirmarunt Abb. Imo. & cæteri in c. in præsentia, de probat. & * communem hanc esse Canonistarum sententiam testatur Rip. in l.* 1. *num.* 159. *de vulgar. quibus accedunt Ruin. consi.* 204. *num.* 12. *libr.* 1. *& ibi Socin. Sen. in illius subscriptione,* non ergò monachus, sed monasterium heredis nomen obtinet, ipsi ergò monasterio remedium hoc concedi debet: sed esto, quòd verior sit Legistarum opinio, *quam apud eos communem testatur idem Rip. d. l.* 1. *num.* 150. *de vulg.* quòd scilicet necessaria omninò sit † monachi aditio, adhuc tamen idem est dicendum, quia eo recusante adire, monasterium illo etiam reluctante, adire potest: *ita rectius affirmarunt Barto. d. l.* 1. *vbi Soc. Sen. num.* 22. *latè tuetur, de vulga. & hanc esse veram opinionem scripsit Ias. in l.* 3. *num.* 21. *C. de hære. instit.* & licèt monasterium scripti hæredis nomen propriè non obtineat, legis tamen interpretatione habet, quod idem operatur, *vt iam diximus.*

Q V A E R O trigesimoseptimò, an † hoc remedium concedatur infanti & furioso hæredibus institutis? Dicendum videbatur, non esse concedendum, ea ratione, quia verè ij non possunt † possessionem acquirere, cùm retinendæ affectu careant, *l.* 1. *§.* 1. *ff. de acquir. poss.* Accedit, quòd possessio sine animo & corpore acquiri non potest, *l.* 1. *§. adipiscimur. & l.* 3. *in princ. & §. in amittenda, de acquir. poss.* sed hæc in infante & furioso deficiunt: non ergò eis concedi posse videtur.

Contrarium est veriùs, quia satis est, quòd scripti hæredes sint, vt eis ius hoc, quantum in se est, competat. quo verò ad petitionem, illorum loco erit tutor, *l.* 1. *ff. de bonor. possess. infan. & furio. dela. Barto. in l.* 1. *§. adipiscimur, num.* 4. *de acquiren. possess.* tutor ergò infantis, & curator furiosi administratorio nomine in possessionem ex hoc remedio mittendi sunt. Ita etiam curator † datus bonis absentis mittitur in possessionem ex hoc beneficio, præsertim cum creditores eum mitti, vt sibi satisfiat, petunt, *ita respondit Alexand. consi.* 3. *num.* 12. *in fin. lib.* 2. *quem sequutus est Iacobin. de S. Georg. hic, num.* 4.

Q V A E R O trigesimooctauò, an † hoc remedium concedatur fisco, qui hæreditatem aufert ab indigno hærede scripto? Baldus hic concedi affirmauit, *& cum eo sensit Iacobinus hic, numer.* 22. *versi. addit Baldus. & latè hic Zuchardus num.* 263. Illa est ratio, quia fiscus dicitur hæres scriptus, vel quasi, seu loco hæredis scripti: nam in † fiscum iura actiua & passiua transeunt, *l.* 2. *C. ad legem Iul. de vi. Aretin. & Ias. in l. ex facto, §. vltim. de vulgar. & probat l. cum fisco, ad S. C. Syllan.* & fiscum agere † atque conueniri posse à creditoribus hæreditarijs, scripsit Martin. Laud. *tract. de fico, quæst.* 128. *post Angel. in l. controuersia, ff. de transact. Socin. Sen. consil.* 46. *num.* 21. *libr.* 4.

Et dicitur † fiscus succedere ex testamento, cùm *vt scribit Laudensis* legatarijs teneatur. *quod confirmat & Ias. in d. l. ex facto, §. vltim. num.* 4. *de vulgar.* Verùm vna aduersatur difficultas ex d. l. ex facto, §. vlt. quo loci scribit Iurisconsul. quòd ille, à quo † tanquàm indigno aufertur hæreditas, non desinit esse hæres: ob id iussus implere conditionem in hæredis personam, impleri non potest in personam fisci, *vt scripsit Bartol. in l. qui hæredi, §. cùm hæreditas, ff. de cond. & demonstrat. & cum eo senserunt Aretin. Imol. & Ias. in d. l. ex facto, §. vltim. & Ignæus in l. cum fisco, numer.* 16. *ff. ad S. C. Syllan. quanquam Socin. in d. §. cùm hæreditas, num.* 4. *dissentiat.* Et scribit Imol. ab hoc indigno non auferri nomen hæredis, nec id quod est nominis sequela: ergò in casu nostro non videtur huic fisco concedendum hoc remedium. Huic difficultati satisfacit Zuchard. *num.* 263. fisco non competere hoc beneficium ex sua persona, quemadmodum diximus suprà, non competere patri ex sua persona, cùm filius factus est hæres: sed fisco conceditur ex persona ipsius indigni, vt patri ex persona filij. id quod probat ex simili sumpto ex l. etiam, C. ad legem Falcid. vbi † fiscus detrahit Falcidiam non ex sua persona, sed ex sua persona indigni. *vbi Baldus & Salicetus hanc rationem probant.* ibidem tamen Corne. existimat Falcidiam à fisco detrahi, quia immediatè, antequam auferatur hæreditas, detrahitur.

Q V A E R O trigesimononò, an † hoc beneficium concedatur hæredi instituto sub conditione, ipsa conditione pendente? Cyn. *hic, quæst.* 5. scriptum reliquit, non concedi. *& Albe. num.* 10. *in fin. quam quidem sententiam probauit Specu. tit. de testam. §. sequitur, nume.* 37. *& ibi Bald. in addit. & hanc probauit Zuchard. hic, num.* 261. Ea est præcipua ratio & fundamentum, quòd sub † conditione institutus, hæres non est, *l. si quis sub conditione dandorum decem, ff. si quis omiss. caut. testa.* ita dicimus contractum conditionalem † non esse contractum, *Aret. consi.* 11. *num.* 2. id quod ea ratione est, quia conditio ipsa efficit, vt in suspenso omnia sunt. Hinc dicimus, verba conditionalia † non disponere, *vt multis comprobat Galiu. in l. Centurio, num.* 447. *de vulgar.* Nec huic opinioni aduersari videtur, quæ obijcit Fulg. qui aliter sensit, & quē visus est probare Alexan. *in d. l.* 1. *suprà hoc tit.* Et primò obijcitur text. † l. 1. quis instituatur. ff. de hæredi. instit. ibi, [tanquàm hæres] sensit eo loci Iurisconsul. hunc pro hærede haberi: ergo dabitur hoc remedium. Respondet hic Zuchard. *nu.* 261. *ver. ad secundum,* dictionem illam [tanquàm] referri ad administrationē, nam non est absolutè similis, sed administrat ad similitudinem, nec per omnia, sed vt curator datus bonis: *quemadmodum eo loci declarant Castr. & Imol.* Qua responsione satisfacit etiam Zuchardus illi dubitationi, quam Fulgosi mouet ex l. 1. §. 1. ff. de bon. poss. secundum tab. Verùm si rectè omnia perpendantur, hæc declaratio, Fulgosij opinionem confirmare videtur, siquidē & is qui administrator est, mittitur in possessionem ex hoc beneficio, quemadmodum de curatore furiosi, de tutore infantis, de patre, de Episcopo, & his similibus suprà suis locis diximus. † Conciliari hæ opiniones possunt. Aut volumus hæredem sub conditione institutum ex sui persona consequi hoc beneficium, & tunc cum Cyno & cæteris sentio non posse: Aut administratorio nomine, & tunc Fulgosium sequor: nam (*vt gl. & cæteri in d. l. si quis instituatur, scribunt*) maximè interest huius instituti bona conseruari, ob id in possessionem mittendus erit, vt etiā valeat creditoribus satisfacere: ita pariter poterit declarari relatum † statutum Patauinum *sub rubr. de citationibus. c. si ad aliquem.*

Q V A E R O quadragesimò, an † remedium hoc concedatur hæredi instituto in testamento imperfecto quod aliquibus casibus sustinetur? Glassator *hic,* & cum eo Bar. *num.* 18. affirmauit concedi. *ita etiam Alberi. in hic, numer.* 12. *idem placuit Salic. colum.* 3. *versic. item quæro. Spec. tit. de testamen. §. sequitur, num.* 35. *& ibi Bald. Mantua hic in prima lectura num.* 210. *in fin. & latius num.* 348. *idem nouissimè respondit magnæ eruditionis iurisconsultus Ludouicus Zuntus Parmensis in doctissimo responso pro vxore, num.* 228. Illa est ratio, quia illis in casibus lex habet testamentum pro perfecto & sine vitio. Verum illa aduersatur difficultas, quòd cōstitutio hæc nostra locum habet in sola dispositione testamentaria: sed illud † testamentum imperfectum inter filios confectum valet, vt diuisio, non vt testamentum. *l. vlt. C. fam. ercisc. ita ex quorundam opinione vltius*

Universidad de Deusto
Biblioteca

est argumentari Speculator loco iam relato. Respondeti potest considerando varias † Imperatorum constitutiones.

314 Prima fuit l.filij,& l.vlt.C.fam.erc. quarum vna Dioclet iani,altera Constantini fuit,quæ idem statuerunt, nempè, quocunq; modo à patre inter filios disp osita obtinere, sed vt intestati dispositionem: nam pater non testando sed diuidendo partes filijs assignare videbatur.

Secunda fuit cõstitutio Theodosij & Valen.in l.hac consultissima.§.ex imperfecto.C.de testa. qua ampliata fuit illa constitutio prima, vt in vim testamenti illa qualiscunq; patris dispositio valeat.

Tertia fuit lex promulgata à Iustiniano in §. quod sæpè, in Auth.de trien.& semis.qua correxit d.l.vlt. C. fam. erc. in eo,quòd lex illa concedebat diuisionem fieri inter filios per vnumquamq; chartulam, quæ duob. testibus scripta à patre probaretur, Iustinianus disposuit chartulam illam nullius fore authoritatis , nisi manu patris subscribatur, vel manu filiorum,inter quos facta est diuisio.

Quarta fuit eiusdem Iustiniani constitutio in Authe.de testa.imperfectis,qua in multis antiqua iura abrogans statuit,quòd quandò pater vult testari mediante scriptura,si literas nouit,debeat propria manu clarè scribere liberorũ nomina,numerum vnciarum,& signa rerum: & quod in eo legata & fideicommissa extraneis personis relicta valeant, & quod testamẽtum ita non tollatur, nisi testator expresè declarauerit coram septem testibus nolle illud testamentum valere: & secundum testamentũ faciat perfectum vel non scriptam voluntatem perfectam. *quæ sanè tempora ita declarando,distinxerunt Ang.in l.filio præterito.ff.de iniust. rupt. in d.l. vlt.C.fam.ercis.& in Auth.quod sine.C.de testa.& M.Antoninus Natta in rep.l.hac consultissima.§.ex imperfecto,num.29.C.de test.* si ergò vel Theodosij vel Iustiniani spectemus tempora & constitutiones,intelligimus hanc patris dispositionem esse testamentum,ob id in eo scripti filij hoc remedio adiuuari debent.

315 Declaratur primò,vt non procedat † relata iuris sentẽtia in filio naturali à patre instituto in hoc testamento imperfecto: *ita in specie adnotauit Bart.in l.ad fin.versi. quid de filio instituto.ff.de petitio.hæred.quem sequutus est Zucha. hic num.349.* Illa est ratio,quia imperfecta patris dispositio pro perfecta nõ
316 habetur † fauore naturalis filij: *quemadmodum scribit idem Sali. in d.l.hac consultissima.§.ex imperfecto , quem sequuti ibi sunt Ange. Alexan.& alij permulti.quos recenset Natta ibidem num.70.qui validissimis rationibus eam tuetur , & vt * communem probat post multos Boërius q.240.num.13.*

317 Declarat secundò Zuch. *hic,num.350.* non † procedere in
318 filio legitimo tantùm quales sunt adoptiui:nam dispositio patris † imperfecta ad horum fauorem non sustinetur : *ita Ang.in d.l.vlt.C.fam.erc.Rimi.d.§.ex imperfecto,* quanquam *eo loci* Natta *num.79.* dissentiat, de illius disceptationis veritate nunc non contendo.

Declarat tertiò Zuchardus *hic,num.39.* & eruditissimus
319 Zuntus *in d.responso pro vxore, num.229.* vt relata conclusio † procedat in his,qui ex testamento veniunt , secùs in cæteris,qui tanquàm ab intestato succedunt,*ex d.l.filij. C.fam.erc.* sed dubitabilis est,siquidem illa dispositio † §. ex imperfecto locum habet & in cæteris descendentibus , & hodiè d.
320 l.filij,correcta creditur,*quod clarè explicat ex aliorum sententia Natta d.§.ex imperfecto,num.107.* Alia possent hic adnecti quæ apud interpretes *in d.§.ex imperfecto,* diligentius videri possunt.

321 QVAERO quadragesimoprimò, an † hoc beneficium concedatur filiæ exclusæ à statuto si à patre in testamento hæres instituitur? Noua est iuris quæstio in hac tractatione,in qua fine controuersia sentio esse cõcedendum: siquidem hæc † filia,quanquàm à statuto exclusa, hæres tamen
322 instituì à patre potest: *ita Bart. & cæteri in l.stipulatio hoc modo concepta,de verb.oblig.in l.vlt.ibi Ias.num.23. & Dec. num.25. C.de pactis.Bal.in l.pactum quod dotali.quæst.3.C.de colla. & ibidem Deci. num.6.Paris.consi.24.num.88.lib.2.Chassanæus consi.29. alios plures recenset* Tiraquel.*tract.le mort saisit le vif.parte 2.declar.*8.qui ob
323 id voluit, in hanc † filiam continuari possessionem , iuxta statuti dispositionem , qua cautum est, quòd possessio ex
324 persona defuncti continuetur in hæredem , vt extat † Decretum Papiæ *16.sub rubr.Quod possessio defuncti &c.* quod declarari ita potest. *His accedunt Paris. consil.53.num.79.lib.3.&*

* *communem esse testatur Didacus in c.quamuis, in initio tertiæ partis, nume.8.de pactis,in 6.* id quod adnotandum est ad declarationem statuti † Papiæ *95. in ciuilibus sub rubr. quòd mulieres matatæ.&c.* *

325 Extenditur hæc vera iuris sententia, vt procedat etiam
326 si † filia hæc fuisset hæres instituta à patre in testamẽto imperfecto:iuxta ea quæ superiore quæstione explicauimus ex d.l.consultissima.§.ex imperfecto.C. de test. quæ dispositio locum habet & in hac filia à statuto exclusa, *quemadmodum egregiè scripsit Natta in d.§.ex imperfecto, num.65.post Fulg. & Alc.ibidem.*

327 QVAERO quadragesimosecundò, an † hoc remediũ concedatur instituto in testamento, quod solùm iure Prætorio sustinetur? Et concedi affirmauit Bart. *hic num.19.post glo.hic in verbo,legitimo,& cum illis transeunt Ias.num.14.Deci.num. 39.versi.circa istam.Curt.Iun.num.68.Sapia nume.85. Mantua prima lectura,numer.152.& Zuchard.num.351.Ias.in l.emancipata, num.19. C.qui admitti.& hanc visus est probare Tiraquel.tract. le mort saisit le vif,parte 2.declarat.2.ad finem.* quæ vera Doctorum sententia probatur primò, quòd licèt † bonorum possessor non sit
328 hæres verè,sed fictè,attamen loco hæredis habetur etiam in illis dispositionibus,quæ strictam solùm admittunt interpretationem,siquidem lex voluit in omnibus loco hæredis esse,*leg.2.ff.de bon.possess.l. Prætor.de reg.iur.* & ideò conditiones,quæ strictè intelliguntur, & quæ in forma specifica adimplendæ sunt,puta , si hæres non erit , verificatur †
329 in bonorum possessore,*l.in conditionibus.§.si patronus , de condi. & demonst.Bar.l.1.§.bonorum.ff.ad Trebell.quo loci Ripa num.1.scribit,d.§.si patronus,non probare id,quod ipse alijs confirmat,* ita videmus quòd † mandatum factum ad hæreditatem adeundam
330 adimpleri dicitur adeundo bonorum possessionem , *l. si quis mihi bona.§.sed si mandauit.ff.de acquirend.hæred.* cùm tamen mandatum strictè interpretetur. *l. diligenter.ff.mand.* Ita pariter † statutum de hærede disponens , locum habet in bo-
331 norum possessore. *Bar.d.l.1 §.bonorum,vbi cæteri ad Trebell. Ias. in l.emancipata.num.19.C.qui adm.Soc.Sen.in l.1.secundò not. de vulg. Dec.l.Prætor,num.4.de regu.iur.Bellonus libr.4.supput. cap.19. num.* 4. Alciat.*in l.hæreditatis appellatione , de ver. sig.* qui & dispositione odiosa † bonorum possessorem hæredis appellatio-
332 ne contineri scripturn reliquit , *quod placuit & Ias.d.l.1.§.bonorum ad Trebell.& Cagno.d.l.Prætor ,* num.3.*de reg. iur. etsi eo loci Decius Bartolum sequutus dissenserit.* Immò † bonorum possessorem esse verè & propriè hæredem aliquibus rationib.con-
333 tendit Vaconius *lib.3.decl.iuris,*c.103.in pœnalibus tamen opinatur Ruinus *consi.143.num.10.lib.5.* bonorum possessorem hæredis appellatione non contineri,sed ad rem, in huius itaque constitutionis nostrę beneficio,quòd fauorabile & latæ interpretationis est,dubium nõ erit, & bonorum possessorem comprehendi.

Accedit secundò , vt inquit Iason , quòd quandò duo casus sunt æquiparati à lege antiqua , lex noua sup-
334 peruenies,& aliquid disponens in vno,idem in alio quoque disponere censetur.*ita gl.d.§.si quis seruo persuaserit.C.de furtis.quam * omnes probant,* sed lex antiqua hæredẽ, & bon.pos- *
æquiparauit.*l. hæreditatis appellatione,de verb.sig.* ergò cõstitutio nostra tribuens hoc beneficium hæredi,tribuere etiam dicitur bonorũ possessori,*& hanc considerationẽ ante Ias. attulit Barb.rub.C.qui admitti.nu.173.* Cõfirmat tertiò Zuch. *hic,nu.353.* quotiescunq; † lex antiqua procedit per modũ regulæ sem-
335 per in lege noua repetita censetur. *ita Bar. in i.Prætor.§.erit differentia,in fi.ff.vi bonor.rapt.Bal.in l.quemadmodum.§. hæc verba. ff.ad l.Falc.& Soc.Sen.consi.242.col.4. lib.2.* sed regula est legis antiquę quòd hęredis appellatione cõprehendatur bonorum possessor.*d.l.hæreditatis appellatione,* ergò illa repetita cẽ
336 setur in casu huius nostræ constitutionis , quæ de hærede loquitur. Nec huic receptissimæ sententiæ aduersatur illa ratio, qua cõtrariam opinionẽ nixus est probare † Barb. *in rubr.C.qui admitti.num.170.&* 175.quòd scilicèt hæc constitutio iuris communis correctoria sit , & ob id appellatione hæredis,non contineri bonorũ possessorẽ, cùm in correcto rijs à proprietate sermonis recedendum non sit. Respondet Deci.post alios hic,quòd licèt in vna parte hæc constitutio sit correctoria, & in alia sit exorbitans, est tamen fauorabilis & extendi potest,*id quod latè suprà quæst. 2.& quæst. 3.explicauimus* , respondeti etiam potest ex suprà relatis, quod & in dispositione correctoria ac strictè interpretanda,

tanda , appellatione hæredis venit bonorum possessor. *quod clarè Ripa in d.l. 1. §.bonorum. ad finem.ad Trebellian.& Cagno.d.l.Prætor ,num.3.de regu.iur.etiam in materia correctoria senserunt.*

337 QVAERO quadragesimotertiò, an hoc remedium concedatur hæredi instituto,in quem translata est possessio auctoritate statuti disponentis , quòd possessio continuetur in hæredem? Et concedi affirmauit Castren. *in l.si sorori.C.de iure delib.& ibi eum est sequutus Alexan.qui hic nume.13. idem visus est sentire idem consi.82.numer.4.lib.2. Ias.hic numer.25. Decius num.26.in fin.Rimin.consi.340. num.10. libr.2. Curt.Iun.hic num.82.Sapia num.19.& 90.& Zuchardus nu.105 & 224.& num. 262.alios plures recenset & sequitur Tyraquel.tract.le mort saisit le vif , parte* 5.*declarat.1.num.1.& 2.clariùs parte 6.declarat.2. Rebuffus in commentarijs ad Regias constitut.Galliæ tomo 3.titu. De maieruijs possessorijs , in præfatione, numer. 220. Amon. Gabrielius in conclusionibus , quæ iam elapso biennio sub consilio nomine Portij Imolensis in lucem prodierunt , is inquam Gabrielius libr. quinto, concluf.7.numer.5. & Berotius in consil.1.numer.89. versic. ex prædictis,libr.1.*

Quæ vera iuris sententia ea prima ratione efficaci probatur, quòd licèt statutum hæredem hunc efficiat possessorem iuris,nõ tamen facti, nec realem effectu tribuit possessionem:quocirca petere potest hæres , se mitti in illam possessionem realem & effectualem : ita in simili videmus,
338 quòd † emptor cuius nomine venditor constituit se possidere, petere nihilominus potest vt sibi tradatur corporalis facti possessio : *quemadmodum affirmarunt Bald. Castren. Ias. & cæteri in l.ab emptione.ff.de pactis.& latè Tyraq.tract.de iure constituti,part.1.num.10.* ita quoque in simili videmus, quod licèt
339 † dominus verus non possit rem propriam condicere, præterquàm à fure,*l.vlt.ff.de vsufruct.quemad.caueat.* attamen qui dominus fingitur , potest à quocunque rem suam condicere.*l. qui mortis causa.ff. de donat.causa mort. l.1. C. de donat.quæ sub mod.* vbi glóss.affirmat, quòd illud quod † est nostrum fictè,potest iterum effici nostrum verè. *quod tradit & Socin.*
341 *tract.fal.reg.100.fal.3.post Bald.& cæteros in l.1.ea lege. C.de condit. ob causam.* Quod confirmatur,quia & in † legatarium transit dominium ipso iure sine alia traditione. *l.si tibi homo.§. cùm seruus,de lega.1.& l.à Titio.ff.de furt.* nihilominùs actione personali agere potest,*l.1.C.commun.de leg.& §. sed nostra.Insti.*
342 *de legat.* id quod ea ratione contingit , quia † non habet verum dominium sed fictum,alioqui actione personali experiri non posset. *§.sic itaque , Instit.de actio.* quo loci Gomes. *numer.* 25. dissentit, asserens hoc esse verum dominium: & cum eo Zasius *lib.2.sing. resp.cap.* 10. Rectè itaque infertur,
343 † quòd licèt quis tutus sit fictione,veritatem tamen implorare potest,*quemadmodum de his verba faciens dicebat Baldus in rubr.de causa possessionis,& proprietatis,numer. 13.quem probauit Tyraquel.d. declarat.2.numer. 4.ex l.apud Iulianum.§.1.ff. ad Senatusc. ad Trebell.* Confirmatur secundò illa ratione qua vtitur
344 Tiraquel.*d.declarat.2.num.7.*† beneficium hoc esse à statuto concessum ad fauorem hæredis,vt in eum trãsferatur possessio ipso iure,non ergò debet ei nocere. *l. quod fauore. C. de legib.* & inducta ad augmentum, non debent operari diminutionem. *l.legata inutiliter.ff.de adi.lega.* Accedit tertiò,quòd
345 ius speciale hoc est,vt † possessio sine corporali apprehensione alicui acquiratur: cùm ius commune aliter disponat,
346 *l.cùm hæredes.de acquir. possess.* Ita de † dominio quod fauore ecclesiæ transit ipso iure præter iuris communis dispositionem esse dicebat Balt.*in l.vltim.num.17.C. de sacrosc. eccles.* & de dominio legati idem Barto.*in l.1.num.1. C.communia de lega.* quocirca non impeditur hic possessor de iure speciali,quin consequatur possessionem de iure communi: *quemadmodum de dominio scripsit Barto.locis iam citatis. & tradit Decius in l. neque pignus, numer.* 3.*de regu.iur.etsi Gomes.§.sic itaque , num.*10. *Instit. de actio. ambigat* . Præterea negari illud non potest,quin liceat huic possessori implorare hoc beneficium ad suę possessionis confirmationem: quod subsequenti quæstione explicabimus,à vera itaque hac & receptissima opinione non est recedendum:quam & in foro Mediolani obseruari scriptum reliquit Anton. Corsetus *tract. de potestate Regia parte* 3. *num.26.post Baldum in d.rubr. de caus. possess. & propriet. num.13.* Scribit etiam is Anto.Corset.esse hæc adnotanda ad interpretationem statuti huius ciuitatis Patauij: quod quidem statutum disponit,in fideicommissarium trãsire possessionem defuncti,nulla restitutione reali,vel verbali facta, & fideicommissarium illum esse mittendum in possessionem bonorum dicti fideicommissi, quòd † statutum est *sub tit. de citationibus & modo procedendi,c.si ad aliquem.* inquit ergo Corset.statutum illud non impedire quin is fideicõmissarius, vel ille directò hæres mitti possit in possessionem ex beneficio constitutionis nostræ. 347

QVAERO quadragesimoquartò † an hoc remedium concedatur iam missio in possessionem vt in ea confirmetur? * Receptissima est Doctorum sententia concedi. *ita enim scripserunt hic Cynus colum.vltim.versi.ul.item quero Alberic. numer.16,versicu.item quæritur.Decius numer.44. Curt. Iunior numer.55.& Zuchardus numer. 216. 223. idem affirmarunt Guido Pape,quæstion.132.& quæst.219. Decius consil. 47.numer.4.consil.498. numer.4.Brunus consil.22.numer.3.Paris.consi.60.num.2.libr.3. Gozad. consil.93.num.10. Socin.Iun.consil.97.numer.47.lib.2.Bellonus lib.1.supput.iuris,cap.19. Tiraquell. tract. le mort.saisit le vif , part.6. declarat.2.numer.8.Berous consi.1.numer.9.& consi.53.numer.4.consil.54.& consi.55.numer.5.lib.1. & alibi Roland. consil.2.numer.7. lib.3.repetitum consi.98.eod.volumine.* Quæ quidem iuris sententia probatur ex simili sumpto à l.3.§. missum. ff.de Carbo.edicto.& l.1.*& ibi Deci.numer.4.5.* C. eod. dum prætor illum missum in possessionem in ea constituit,confirmat, atque tuetur. Accedit simile ex doctrina Bart. *in l.vti frui.§. verum autem in fin.ff.si vsusfructus peta.* quod † comes,qui pos- 348 * 349
sidet castrum, potest petere se declarari comitem ad suæ possessionis confirmationem. Huc speciat, quod docuit Barto.*in l.creditores,num.26.versi.mihi autem.C. de pigno.* quòd is qui sua † auctoritate ingredi potuit, & ingressus est pos- 350
sessionem,potest iudicis auctoritate in ea confirmari. ita etiam censuit Tiraquell.*d.declarat.2. num.* 2. hæredem in quem vigore statuti translata seu continuata est possessio defuncti, petere posse se in ea confirmari, *& eo loci adest & textum similem habens speciem in l. in bello. §.si quis seruum.ff. de capt.& postlim.reuersus & præter Tiraquellum , idem quod in sua illa iuris quæstione in specie respondit Baldus consil.436. Quidam creditor, column. penultim. in fin. libr.tertio.* Huc tandem pertinet, quòd ille , qui semel fuit † legitimatus, petere potest 351
ad illius legitimationis confirmationem iterum legitimari. *ita respondit Castrens. consil. 221. Viso testamento , in fin. libr.1. quem ad rem nostram citauit probauitque Decius l.1. numer. 5. C. de carbon. ed. & idem placuit Socinus Iun.consil.120.numer.5. & consi.154.num.9.libr.2.* cætera his similia prætereo,nam videri possunt apud Alexan.*l.de pupillo.§.qui opus, num.3. de oper. no. nunc.*

Extenditur relata iuris sententia , vt locum † etiam sibi 352
vendicet,cùm nemo est, qui molestiam huic possessori infert:ita relati Doctores indistinctè affirmarunt , *& in specie ita scripsit rectè Zuchardus,hic numer.210.220.* & probat text. d.l.3.§.missum.ff. de Carbo.edict.qui de ipso possessore loquitur,sed Dec.*d.l.1.numer.7.C.de Carb. edict.* intelligit illam non esse possessionem,sed simplicem detentionem,& Decij responsionem probare videtur text. † l.quæritur, ff. de
Carb edict.vbi is, qui ex illo edicto in possessionem mittitur,si ab actuali possessore petit, petitoris partes sustinet, atque probandi onere grauatur. Quocirca malè visus est sentire Zuchard.*hic,num.219.ad finem.* qui hanc Decij declarationem reprehendit.Secundò itaque loco perpendit Zu- 353
chard.tex.† l.si pater.C. qui bonis cedere pos. vbi filius habens exceptionem implorat æquitatem Præsidis super ea. 354
Nec est dicendum (inquit Zuchardus) quòd ille textus cauillari possit, si punctus ibi sit post verbum [inquietari] sed verus sensus est, inquit Zucha, quòd illud verbum [inquietari]regatur à verbo,[oporteat:]vt sit sensus [quod oportet inquiri facultatis patris , non inquietari patrimonium, quod dicis tibi emancipato quæsitum.] Verùm alia ratione opinor textum illum non probare hanc extensionem:siquidẽ loquitur is textus cùm iam aduersarius item mouit,atque ita cum molestia infertur, *vt ibi intellexit Salic. versi.sol.quod post quam.quem vno verbo probauit Dec.in c.1.num.8.in fin.extra,de consir.vtil.vel inutil.* Et si dicatur ibi solùm agi contra bona patris condemnati, dico quod saltem periculum imminebat ne & ipse filius emancipatus vexaretur. Contrariam itaque sententiam veriorem esse sensit † Bald. *hic,* 355
num.21.in fin. hanc scilicet confirmationem implorari non posse, sinullus reperitur aduersarius, qui molestiam infe-

Universidad de Deusto
Biblioteca

rat, ea ratione prima vtitur, quia frustra petitur cõfirmari, quòd controuersiam non patitur: & lex ac natura superuacanea abhorret. *l. hæc stipulatio. §. dinus. ff. vt leg. no. cauea.* Verùm Zuchard. *hic, num. 221.* respondet, satis esse quòd adsint bona, quorum ratione fundatur iudicium, vt dicimus infrà *quæst.* 52. dum explicabimus ratione bonorum iudicem competentem iudicari. Accedit & missionem hanc concedi cùm nullus extat contictor. Secundò in simili citat Bald. doctrinam Socin. Iun. *in c. 1. de confirm. vtilit. vel inutilit.* qui scripsit, quem non posse petere pronunciari, se esse † legitimũ, nisi ei controuersia moueatur. *idem Innoc. in c. cauſam quæ, el. 2. qui filij ſint legit.* Hinc scribit Imola *in l. ſi contendat. ff. de fideiuſſ.* † reum non posse implorare officium iudicis vt declaret sibi exceptionem competere, atque ita alij *in l. diffamari, ibi Cagn. num. 6. C. de ingen. manumiſſ.* affirmant, non licere implorare iudicis officium, vt imponatur perpetuò † silentium, si nullus est, qui controuersiam moueat. Sed Zuchard. *hic, num. 221.* post Alexan. *in l. ſi finita. §. eleganter, num. 22. de damn. infect.* Feli. *in c. ſi autem, ad fin. & in c. ea quæ, de re iud.* ait illam † Innocentij doctrinam esse valdè dubitabilem, & rectè, vt apud eum. Ego opinor (reiecta hac Baldi opinione) Zuchardum rectè sensisse, ex l. ſi contendat. ff. de fideiuſſo. quo satis ex omnium sententia probatur posse quem petere à iudice declarari exceptionem sibi aduersus Titium esse, seq; liberum ab ea actione, quæ Titio cõtra se competere poterat. Ita etiam probat l. vlt. vbi glo. C. de vſu. pup. & * communis est hæc Doctorum opinio, vt testatur Soci. Sen. *conſil. 94. colum. 1. lib. 3.* & Didacus *lib. 1. varia. reſol. c. 18. num. 3.* qui inquit, ex aliorum sententia, hæc inter se differre, quòd petat quis nullum ius aduersario suo cõpetere, & illi † silentium perpetuum imponi ab eo, cùm petit quis sibi competere exceptionem: nam priore casu nemo inuitus ad iudicium trahitur, nemini detrimentum infertur, sed solùm sibi ipsi petens prouidet aduersus futurum periculum, ob id non esse necesse quod adsit contra quem causa tractetur. ita contingit in casu nostro, vbi aduersario nullum infertur detrimentum, ad iudicium non prouocatur, cùm & sine contradictore facilius concedatur possessio, ergò & illius confirmatio. Diuersum est alijs in casibus cùm aduersario detrimentum inferri potest, quemadmodum in casu d. l. diffamari.

Declaratur nunc hæc sententia, † vt locum non habeat cùm hæres esset in possessione vitiosa: nam tunc petere non potest ie in ea confirmari, *ita in ſpecie noſtra Zuchar. hic, nu. 223. ex traditionib. Bald. Alexan. Decij & aliorum in l. 1. C. de Carbo. edict. ex l. auctoritatem, vbi Bart. C. vn. de vi. qua de re latiùs diximus tract. de recuper. poſſeſſ. remedio 8. num. 70.*

QVAERO quadragesimoquintò, in quibus † bonis missio hæc in possessionem concedatur? * Receptissima est Doctorum sententia, esse faciendam missionem in bonis, quæ à testatore tempore mortis suæ possidebantur: *ita ex claris verbis noſtræ conſtitutionis, ibi, earum rerum, quæ teſtatoris mortis tempore fuerunt, colligunt omnes hic, vt gloſſ. in verbo, fuerunt. Decius numer. 17. Sapia numer. 16. & Zuchardus numer. 146. Ruin. conſil. 168. in fin. lib. 1. & conſil. 51. num. 2. lib. 4. Pariſ. conſil. 54. numer. 2. lib. 3. Soc. Iun. conſil. 77. num. 160. lib. 1. & Tiraq tract. le mort ſaiſit le vif. part. 4. declar. 1.* Hinc respondit Gratus *conſil. 149. num. 6. lib. 2.* quòd si maritus ex pecunijs dotalib. emit prædium, & possedit, hæredes vxoris non posse mitti in possessionem d. prædij.

Extenditur primò vt † procedat hæc iuris sententia etiã si testator solũ illa bona possedisset naturaliter & ciuiliter: licèt enim dominus non fuerit, attamen sufficit quod possederit, quod à fortiori probat hic textus, dum vult concedi pro his, quæ solùm detinebantur, *vt infrà ſubijciam.*

Extenditur secundò, vt procedat etiam si testator naturaliter tantùm possedisset: vel etiam si ciuiliter tantùm, *relata ratione ſuprà.*

Extenditur tertiò, vt locum habeat etiam quoad † ciuilissimam possessionem, quam habebat testator: vtputà, si in ipsum defunctum, vel hæredem patris sui foret ex statuti dispositione continuata possessio, poterit tunc hæres ex dispositione constitutionis nostræ mitti in possessionem illorum bonorum, quorum ciuilissimam possessionem testator obtinebat: ita in specie affirmauit Zuchardus *hic, num.* 357. Illa ratione vsus est, quia † ciuilissima hæc possessio habere dicitur quendam statum ipsius defuncti, qui bona illa eo tempore & modo possidebat, quo ergo ad eum statutũ acquirendũ remedium hoc conceditur. Accedit secundò, quòd † possessio hęc vigore statuti disponentis, possessionẽ 367
debere continuari in hęredem, parit remedium adipiscendæ, *vt tradit Alex. in l. in ſuis, nu. 9. de lib. & poſthu. & conſil. 37. lib. 1. & Zuch. hic num. 107.* sed remedium nostræ constitutionis in hæredem transit, *vt tradit hic Zucha. nu. 245. & dixi ſuprà q. 30.* ergò hoc in casu concedi poterit missio hæc.

Extenditur quartò † vt locum habeat etiam pro bonis 368
illis solum à testatore detentis, vt si res aliquæ fuissent depositæ vel commodatæ: *ita ſenſit gloſſ. hic in verbo, fuerunt: quam ſequuti ſunt Sal. conſil. 5. verſi. nunc videamus, & clarius Caſtr. num. 12. Alexan. num. 22. Iaſ. num. 23. alios recenſet Zuchard. num. 355. & alios plures Tiraq. tract. le mort ſaiſit le vif, part. 3. declar. 4. num. 3. Quibus accedunt Practic. Pap. in forma libelli quo petitur hæreditas ex teſtamento, in verbo, poſſidebat, numer. 3. & alij plures, quos recenſet Rolan. à Valle conſil. 1. numer. 62. lib. 1. & conſil. 2. numer. 30. lib. 3. idem reſpondit & Ruinus conſil. 51. numer. 2. lib. 4.* illa est ratio satis efficax, quia † detentio pro possessione habetur. *l. ſtipulatio iſta. §. hæc quoque, de verb. obligat. Dec. conſil. 302. numer. 17.* Hinc 369
videmus pro sola hac † detentione concedi remedium 370
possessionis recuperandæ, *quemadmodum explicauimus tract. de recuperan. poſſeſſ. remedio 1. numer. 66.* Quocirca intelligimus malè sensisse Bald. *in l. 1. numer. 5. in fin. C. ſi de nomen. poſſeſſ. fuer. appellat.* qui visus est à relata communi opinion. dissentire, *ex l. bona fides. ff. depoſi. quem text. declaratiuum. d. tracta. de recuperan. poſſeſſ. remedio primo, numer. 119.* Hinc modò inferri potest, † remedium concedi pro detentione bonorum, è quibus vsum fructum testator colligebat: puta si tempore suæ mortis erat in possessione bonorum, è quibus vsumfructum percipiebat, hæredem hunc institutum esse mittendum in possessionem illam ex hoc remedio: quia licèt finitus sit vsus fructus, sitque adeò cum proprietate consolidatus, vt proprietarius incipiat in illis habere plenam potestatem, *§. vltim. Inſtitut. de vſufruct.* nihilominùs ob solam detentionem, quæ eo tempore adesse dicitur, debet concedi hoc remedium: nam vt diximus, pro sola ipsa detentione conceditur. Quocirca non oberit, quod dicitur, mortuo † 372
vsufructuario ita illam possessionem extingui, vt non continuetur aliquo modo in hæredem ex dispositione sæpius relati statuti, *quemadmodum reſpondit Raphael comen. conſil. 173. Galuanus, colum. vlt. quem poſt multos ſequutus eſt Tiraquell. tract. le mort ſaiſit le vif, part. 3. declaratione prima:* siquidem sufficit in casu hoc nostro, quod penes defunctum adfuerit detentio. quæ sanè traditio & declaratio nostra intelligitur respectu aliorum, non autem proprietarij, ad cuius commodum consolidatus est vsus fructus cum proprietate, sicuti cõtra verum possessorem non continuatur detentio defuncti in suum hæredem, *vt declarat Tiraquell. in tract. le mort ſaiſit le vif, parte 3. declaratione 4. numer. 5.* His declaratur † statutum Patauinum *ſub rubr. de citationibus, c. ſi ad aliquem.* quo sancitum est, 373
hæredem testamentarium vel ab intestato esse mittendum in possessionem earum rerum, quas defunctus habuerit, vel tenuerit, vel possederit, intelligitur statutum siue possessio sit ciuilissima, siue nuda detentio: & alijs relatis modis.

QVAERO quadragesimosextò, an † hoc remedium 374
concedatur hæredi scripto, qui à clerico testatore institutus est, vt indistinctè mittatur in possessionem bonorum, quæ à clerico ipso tempore mortis possidebantur? Noua hæc est iuris quæstio in hac tractatione. Dicendum opinor esse concedendum, siquidem à fortiori videmus, horum bonorum possessionem continuari in hæredem ex dispositione statuti iam relati de possessione continuanda, *quemadmodum fuſiſsimè ſcribit Tiraquell. tract. le mort ſaiſit le vif, parte tertia declarat. octaua.* Accedit quod siue hæc dicatur possessio siue detentio, semper huic hæredi ex hoc remedio tribuenda est.

QVAERO quadragesimoseptimò, an † filiæ institutæ à patre concedatur hoc remedium, vt mittatur in pos- 375
sessionem bonorum feudalium, quę à patre possidebantur? Doctorum * communis est sententia, concedendum esse, *
ita omnium primus cenſuit Ioan. Andreas in additio. ad Specul. titul. de teſtamen. §. penult. ad fin. Bald. idem placuit in cap. 1. de conſuet. inter maſcul. & fœmin. & in c. 1. de ſucceſſ. feud. & utroque loco Alexan.

Alexand. hic numer. 15. Iaſ. num. 26. Dec. conſil. 424. num. 11. conſil. 467. numer. 9. & conſil. 588. numer. 8. Curt. Iun. hic numer. 84. & conſil. 21. numer. 7. conſil. 30. numer. 10. & conſil. 41. numer. 5. & idem tract. feudorum parte 3. in princ. numer. 23. Sapia hic, numer. 91. & Zuchard. numer. 485. Brunus conſil. 1. num. 8. & conſil. 83. numer. 1. Campegius inter conſilia eiuſdem Bruni, conſil. 2. colum. 2. Afflictus deciſ. 119. Gozad. conſil. 7. colum. 1. Ruin. conſil. 18. numer. 20. conſil. 45. numer. 11. lib. 1. vbi Pariſ. conſil. 22. numer. 66. conſil. 23. numer. 89. & conſil. 41. num. 3. lib. 1. Socin. Iun. conſil. 75. num. 28. conſil. 75. num. 95. & conſil. 76. nu. 7. lib. 1. Bellon. conſil. 10. nu. 1. Alciat. reſpon. 199. in fin. & reſp. 257. Tiraq. tract. le mort ſaiſit le vif, par. 4. declar. 5. num. 21. Portius Imolenſis conſi. 1. num. 17. Beroius in conſil. 67. num. 73. lib. 1. doctiſſ. Oſaſcius in deciſ. Pedemon. dec. 23. num. 36. & deci. 26. num. 13. & Rolan. conſi. 2. numer. 27. libr. 3. vbi communem eſſe teſtatur. Quorum sententia proba- 376
tur in † c. 1. §. inter filiam, si de feudo fuer. conten. inter dom. & agna. Illa est illius constitutionis ratio, quia fieri potest, quod in iudicio petitorio, quod deinde tractabitur, fœmina hæc ostendere posset se non esse incapacem successionis illius feudi, vel ob consuetudinem, vel ob aliud ius, cùm permulti sint casus, in quibus fœmina in feudo succedit, quod tũc præsertim procedit cùm fœmina hęc aliquam causam allegat, ob quam feudum obtinere posse videtur.

Extenditur primò, vt fortius † procedat cùm iam filia 377
hæc reperitur in possessione bonorum feudalium: tũc fortius est in ea conseruanda atque manutenenda: *ita reſpondit Decius conſi 498. num. 4. & Iaſ. conſi. 172. colum. 2.* cùm enim alter possideat, etiam si esset ipsemet agnatus, attamen adhuc filia mittitur in possessionem. *ita poſt alios Rolan. conſi. 2. num. 31. lib. 3. qui Decium d. conſi. 424. & alios recenſet:* sed dubitatione non caret.

Extenditur secundò, vt procedat † non solùm in filia, 378
sed etiam in fœmina transuersalis lineæ, vt in sorore: nam & illa si hæres instituta est, in possessionem bonorum feudalium mittenda est: *ita reſponderunt Dec. conſi. 424. num. 11. Soc. Iun. conſi. 75. num. 29. lib. 1. & Portius Imo. d. conſi. 1. nu. 18.* imò & in extranea. *Rola. conſi. 1. num. 62. lib. 1. & conſi. 2. nu. 28. lib. 3. poſt Dec. d. conſi. 424. col. 2. & Gozad. conſi. 7. num. 11.* Dissentit tamen post alios Beroius *in conſi. 67. num. 64. verſi. & adhuc, lib. 1. qui cum iam relatis in eadem facti ſpecie reſpondit.*

Extenditur tertiò vt procedat, etiam si constat † rem esse 379
feudalem ex laris probationibus, vel rei euidentia, vel confessione, *ita Gozadin. conſi. 7. num. 13. Pariſ. latè conſi. 22. numer. 65. lib. 1. Roland. conſi. 1. num. 65. lib. 1. & hic Zuchard. num. 486.* nec enim in hoc dubium est, cùm præsupponant omnes constare feudum hoc esse. Quocirca malè senserunt ij, qui existimarunt filiam nõ esse mittendam in possessionẽ, si constat euidẽter bona esse feudalia alio non probato, *vt inquam malè reſponderunt Iaſon conſi. 135. colum. vlti. verſi. Non obſtat illud, & conſi. 152. colum. vltim. lib. 4. Gozad. ſibi parum conſtans conſi. 50. num. 10. & Alba. conſi. 78. num. 16. quam opinionem probauit & Plotus l. ſi quando, num. 11. C. vnde vi. Iacobinus, hic num. 49.*

Declaratur primò non procedere † quandò frater & 380
soror concurrerent in successione patris, & masculi iam essent in possessione: tunc filia non mittitur in possessionem rerum feudalium, *ita reſpondit Brun. conſi. 63. numer. 3.* imò & in cæteris agnatis possessoribus hoc procedere respondit Decius *conſi. 417. num. 8. & in eadem ſpecie reſpondens Gozadinus conſil. 50. numer. 26. quem ſequutus eſt Alba. conſil. 72. numer. 18. & ſenſit Alciatus reſpond. 257. numer. 7.* quod sine controuersia procedit in casu nostro, cùm necesse sit, quòd testator fuerit possessione tempore mortis, vt illa deinde transeat ex hoc remedio in hæredem, *vt ſuprà diximus, atque in ſpecie reſpondit Iaſ. conſil. 183. colum. vltim. verſic. reſpondetur libr. 4.*

Declaratur secundò non procedere, † quandò agnati 381
haberent probationes in promptu, quòd hæc bona essent feudalia, & talis qualitatis, quæ à fœminis possideri non possent, *ita declarat hic Zuchardus numer. 486. poſt Campegium inter conſilia Bruni conſi. 2. numer. 9. Gozadinus conſil. 50. numer. 26. & Portius Imolenſis conſil. 1. num. 65. Oſaſcius deciſ. 26. numer. 3. & numer. 14. Roland. conſil. 2. numer. 38. in fin. libr. 3. Et in eademmet facti ſpecie conſultus idem reſpondit Beroius in conſil. 67. numer. 74. verſic. Præterea illud, libr. 1.* & hoc in casu posset fortè defendi opinio Iason. *dicto conſil. 128.* & aliorum, quos suprà retulimus, dum dicebant filiam non esse mittendam in possessionem bonorum feudalium, cùm constat clarè illa esse feudalia: nam intelligi possunt, si constat esse feudalia, & in eis fœminas succedere non posse. *quod clarè ſenſit Iacobinus à ſancto Georgio hic, num. 49. verſi. ſed quando pater,* & quandò probationes in promptu & incontinenti esse dicantur, declarant relati Doctores.

Declaratur tertiò non procedere † quandò feudum es- 382
set ecclesiasticum, & ita constaret, tunc fœmina in possessionem mitti non debet: *ita reſpondit Iaſ. conſi. 152. col. vlt. lib. 4.*

Declaratur quartò, vt non procedat † quandò esset pos- 383
sessio muniti castri, cuius recuperatio difficilis esset, si contingeret pro agnatis sententiam ferri in petitorio: *ita egregiè declarauit Caſtren. in l. 2. in fine ſuprà eo. titul. noſtro. & ibi Iaſon. & in ſpecie noſtra Gozad. conſi. 7. num. 11. qui numer. 22. declarat, quæ de re plura ſcripſi tractat. de recupera. poſſeſ. remedio primo, numer. 314.* Hæc sunt annotanda † ad interpretationem statuti 384
Patauini *ſub rub. de citationibus, c. ſi ad aliquem,* vt filia mittatur, vel non mittatur in possessionem bonorum feudalium ex dispositione illius statuti iuxta terminos huius quæstionis.

QVAERO quadragesimooctauò, an † fœmina à patre 385
instituta mitti debeat in possessionem emphyteusis? Noua est quæstio, in qua dicendum est, ea ratione mittendam esse, quòd res emphyteutica dicitur esse in dominio vtili iam defuncti patris: & de illo disponere potuit, *vt ſcripſit Ioannes Fabri in §. adeò, colum. 1. Inſtit. de loca.* Accedit, quòd huius rei emphyteuticæ † possessio in hæredem con- 386
tinuari dicitur ex dispositione statuti, de possessione continuanda, *quemadmodum tradit Tiraquellus tract. le mort ſaiſit le vif, parte quarta, declarat. ſexta,* ergò fortiùs debet posse apprehendi & constitutionis nostræ remedio. Præterea argumentari licet à † feudo ad emphyteusim, *vt latè docuit Euerardus in centuria legali in argumen. à feudo ad emphyteuſim,* sed iam diximus, filiam esse mittendam in possessionem bonorum feudalium, ergo & de his idem est dicendum. 387

Declaratur primò non procedere, quandò † filia 388
hæc esset illegitimè nata, & emphyteusis esset ecclesiastica & de vtroque clarè constaret. *ita ſenſit in ſpecie Ruin. conſil. 47. numer. 7. libr. 1.* Et erit hæc egregia declaratio ad † 389
relatum statutum Patauinum *ſub rubr. De citationibus, cap. ſi ad aliquem,* vt hoc in casu cesset illa missio in possessionem.

QVAERO quadragesimononò, an † extraneus hæres 390
scriptus mittendus sit in possessionem emphyteusis ecclesiasticæ? Noua est quęstio, in qua dicendum est, mittendum esse, illa ratione, qua vtũtur Doctores in casu feudalis possessionis, *vt diximus ſuprà quæſt. 47.* quia etsi multi sunt casus, in quibus extraneus non succedit in † emphyteusi ecclesiastica, attamen extant & alij permulti quibus admittuntur, 391
vt latè ſcribunt Alexan. l. etiam, col. 2. ſolut. matrimon. omnes in c. præſentia. de probat. latiſſimè Didacus libr. 2. var. reſolut. cap. 17. numer. 5. ob hanc ergo dubitationem probabilem mittendus est hæres in possessionem. Et hoc etiam in casu procedit dispositio dicti statuti † Patauini, *ſub rubr. de citationibus, c. ſi ad aliquem.* vt etiam locum habeat & in casu præcedentis quæstionis. 392

QVAERO quinquagesimò, † an hæres, qui mitti- 393
tur in possessionem rerum corporalium, mitti etiam debeat in quasi possessionem rerum incorporalium? Baldus *hic, numer. 48.* duos casus distinguit. Primus est quoad incorporalia, quæ circa alia incorporalia versantur, vt obligationes circa actiones: & in his nihil operatur missio hæc, siquidem hæc personæ cohærent, & casum hunc probant cæteri hic, qui cum Baldo simpliciter transeunt, *vt apud Alexan. num. 25. & ſenſit Gratus conſi. 149. num. 12. lib. 2. etſi eo loci de interdicto quorum bonorum loquatur: cùm tamen de hoc remedio noſtro reſponderet.* Secundus est casus, quoad incor- 394
poralia, † quæ circa corporalia versantur, vt in seruitutibus quæ circa prædia sunt: concludit hoc in casu Bald. operari, *& cum eo ſenſerunt hic Salic. colum. 8. verſi. quæro in quo. & clarè Caſtren. numer. 12. & Alexand. numer. 25.* quæ quidem iuris sententia, vel ex eo probatur, quòd & in his cadit quasi possessio. *l. quoties, la 2. ff. de ſeruit.* non ergo mirum si missio in possessionem in hoc operatur. Accedit secundò text. l.

Universidad de Deusto
Biblioteca

cùm scimus.§.vltim. C.de agr. & cens.lib.11. qua dicimus, quòd ille, qui est † in possessione principali, est etiam in illi accessoria & concreta. Nec aduersatur, † l. non tantùm.§. seruitutes.ff.de pet. hæredita. quia illa procedit in re illa quæ per se venit,& non in consequentiam, *vt declarant Bald.& Salic.iam relati.* Vel secundò, ait Bal. ibi hæres proprio nomine agebat: quia ipse prohibitus fuit, & non defunctus, *vt apud eum.* Quibus interpretatur † statutum Patauinum *d.rubr.de citationibus,si ad aliquè*, vt illa missio in possessionem locum habeat etiam hac in quasi possessione. Id quod confirmant verba eiusdem statuti ibi[& possessio, vel quasi possessio quæ erat. Jquæ sanè verba etsi de alio loqui videantur, attamen præcedentia declarant.

398 QVAERO quinquagesimoprimò, an † si iudex est secularis, & mittat hæredem scriptum in possessionem bonorum defuncti testatoris, dicatur mississe & in quasi possessionem iurispatronatus præsentandi in ecclesia? Baldus 399 *hic,num.48.versi. Nunquid,* scripsit, hæc † incorporalia versari circa factum hominis, & quòd missus in possessionem rerum hæreditariarum censetur etiam missus in possessionē 400 iurispatronatus. Ea est ratio, quia † iuspatronatus cum vniuersitate tranfit. *l.in modicis.ff.de contrab.empt.l.quædam. de acquer.dom.& c.cùm Bertold.de re iud.* qua ratione fit, quòd quandò hæres directò instituitur, in eum trāsit iuspatronatus: quia sub vniuerso res vacare non potest. *l.si quis ita hæres institutus fuerit,excepto fundo.ff.de hæred.institu.* econtrà autem sub titulo 401 singulari non continetur † iuspatronatus, *quod multis probat Bald.& ad rem plura scribit Didacus libr.1. variar. resolut. cap.13. numer.3.*

402 QVAERO quinquagesimosecundò, quis † sit iudex competens in casu huius beneficij? Glo. *hic in verbo, competenti,* duos casus considerare atque distinguere videtur. Primus est, cùm agitur de ipsa actuali missione in possessionem, tunc is dicitur iudex, sub cuius territorio bona posita sunt, *l.cùm vnus.§.penu.ff.de bon. auctor. iud. & l.à Diuo Pio.§.1.ff. de re iud.& cum gloss. senserunt Bartol.hic num.13.& alij, quos statim* 403 *referam.* Secundus est casus, quando solùm agitur de † pronunciatione missionis in possessionem: tunc iudex competens est ille, qui præest iurisdictioni ratione domicilij petentis se mitti in possessionem, ac etiam domicilij contradictoris. *quam sanè sententiam probat l. 1.C. vbi de hæred. agi oport. iuncta l.2. C.de interdict. ex declaratione benè eruditi Cuiacij libr.5. obserua.cap.19.* & illa pronunciatione facta is iudex concedit literas remissorias ad iudicem, in cuius territorio bona sita sunt, vt is actualiter in possessionem mittat, *ex d.l. cum vnus.§.penult.ff. de bon.auctor. iud. poss.* Non dissentiunt à glossæ opinione cæteri interpretes, & scribit *hic,* Bald. *nu-*
404 *mer.46.* quòd ille † iudex territorij non posset sine his literis remissorijs hanc missionem facere: quia de alieno processu non potest quis se intromittere, nisi requisitus. *l. cùm quædam puella,de iurisdict.omn.iudic.* cùm autem requisitus est, potest, quia imaginem requirentis gerit. Illud vnum est adnotandum quod scribit eodem loco Baldus, quòd si iudex domicilij pronunciat hæredem esse mittendum in possessionem, nullo aduersante contradictore, non potest deinde iste iudex mandare aliquid alteri iudici, *ex doctrina simili Innocen. in c.solent,in fin. de sentent. ex commun.* & hoc est idem, quod Barto. adnotauit *hic,numer.13.in fin.* qui ea ratione vtitur: quia non potest pronunciare ratione personæ litigantis, ex quo nullus adest, contra quem petitio dirigatur. Item nec ratione rei, quia sub suo territorio non est, quam ob rem necesse erit iudicium ratione rei sitæ pronunciare. *cum Bartol.& Baldo sentiunt cæteri, vt Iaso. numer.12.Decius numer.31. in fin.Zuchardus numer. 276.* & Corneus *numer.19.qui versi.sed inepta ratione.* declarat nisi maior
* pars bonorum eo in loco esset. Huic * receptæ doctrinæ Curtius Iuni. *hic,numer.58.* obijcit Bartoli traditionem *in l. legitimos,numer.5. versi.& ex hoc concludo. ff.de legit. tutor. & idem quod Curtius, eo tacito facit Sapia numer. 61.* Verùm respondet hic Zuchardus *numer.277.* quem sequor. Illud etiam non
405 omitto, † iudicem ecclesiasticum posse hanc missionem in possessionem facere, cùm locus pius scriptus hæres fuit: *ita respondit Angelus consil.137. Quidam Vgucius falsò, ad fin.* cùm autem literæ conceduntur iudici illius loci, vbi bona sunt
406 sita, erit animaduertendum opus esse, quòd is † iudex dicti territorij habeat mixtum imperium. *ita post Baldum in Authen.& qui, numer.12. C. de bonis auctor. iudic. possess. scripsit hic Zuchardus, numer.278.& cum Baldo senserunt Iason.in l.iubere, numer. 19. de iurisdict. omn. iudic.* quo loco scribit Iason, quòd Prætor Mediolani non posset literas dare † consulibus 407 mercatorum Papiæ, vt hanc missionem exequantur: cùm illi mixtum imperium non obtineant. *idem scripsit Sapia in dicta l.iubere,numer.3.& eo loci* Purpur. *numer.24.* post Baldum aliam rationem considerauit, quia hi magistratus, seu consules non habent territorium, & ob id cum Baldo in-
fert, quod licèt † Archidiaconus ordinariam iurisdictio- 408
nem habeat, non tamen mittit in possessionem, ex quo territorio, quod Episcopi est, caret. Idem scribit de Rectore scholarium. Illud etiam est hic adnotandum, quod is iu- 409
dex, cui datæ sunt literæ, † vt in possessionem mittat, exqui non potest, nisi literis receptis. *ita Bald.d. Authen.& qui numer.13.C.de bon.auctor.iud.possid. Aret.in l.qui absenti, numer.7.de acquir.posses.& Zuchardus hic numer.279.* quibus accedit quod tradit gloss. *in Clement.1.in verbo, receptis.de procur. ex text.c. super eo,el 2.in fin.de appell.* delegatum † causæ nullam habere 410
potestatem & exercitium ante literarum præsentationem, *quam sententiam probarunt Felin. in c.cæterum, numer.8.de rescript. Guido Papæ quæst.286.& latè Vantius tract.at.nullit.tit. de Nullitate ex defectu iurisdict.deleg.numer. 36.* Est etiam animaduertendum ex sententia eiusdem Zuchardi hic, *num.283.in fin.* post Ias. *in l.à Diuo Pio. §.sententiam. de re iudic. num. 20.* † iudicem 411
hunc requisitum, vt det literas iudici loci, in quo bona sita sunt, ad hoc vt missionem hanc exequatur, non posse hoc recusare: quòd si recusabit, habendus erit ad superiorem recursus. Illud etiam hac in re adnotandum est, quòd quando coram hoc † executore, qui loco iudicis mittere debet hæredem in possessionem, opponitur nullitatis ex- 412
ceptio, debet hic executor ab ipsa executione supersedere, & iudici, qui executionem delegauit, rescribere, vt is de ea proposita nullitate cognoscat. ita post Bart. in l.à Diuo Pio. in princ.ff. de re iudi. quod in specie nostra intelligit Zuchardus *hic num.289.post Roma.consi.51.* nisi de nullitate notoriè constat. *qua de re latius scripsi in commentarijs de Arbitra. Iudicum & c.lib.1.quæst.38.& ibi nu.21.Romani doctrinam probant.* Non etiam tacitus prætereo quod scribit Zuchardus *hic, nu.283.* nempè, cautum esse debere hæredem cùm impetrat has literas remissorias, vt curet inseri clausulam, qua executori conceditur facultas mittendi in possessionem, etiam contra resistentes armis & vi, alioqui non posset is † executor 413
ita exequi. quod inquit Zuchardus esse ex sententia * omnium, *vt Innocent. in c. olim.la 2.de priuil. in c.significasti.de offic. delega. Angel.& Imol.in l.à diuo Pio,in princ. de re iudic. & Felin.in c.de cætero, numer. 8. de re iudic.* quod declarat idem Zuchardus, nisi mandata foret executio post latam sententiam. *qua de re aliqua scripsi tractat.de recuper. possess. remedio 8. numer.32.*

QVAERO quinquagesimotertiò, quòd † imperium, 414
quam potestatem habere debeat hic iudex cōpetens? Duos casus nostri iuris interpretes distinguunt. Primus est, cùm nullus datur contradictor. Secundus est quandò contradictor extat. Primo casu * ex recepta Doctorum opinione debet hic iudex habere mixtum imperium. *ita gloss. hic, Carto.num.13.Dec.num.51.in fin.Curt.Iun. num.58. Ias.numer.16. Sapia num.58.61. Iacobinus à S.Georgio num.22.versi. In gloss.Corneus num.18.in fin.Mantua in prima lectura, numer.123. ad finem.& communem testatur Zuchardus hic,numer.264.* Ea ratione in hanc sententiam adducti sunt: quia † missio hæc expeditur offi- 415
cio iudicis nobili ad priuatam vtilitatem, ergo mixti imperij est: vt ex diffinitione mixti imperij patet. cui ergò diffinitio conuenit, ergò & diffinitum. quòd autem officio iudicis nobili concedatur missio, cùm nullus extat contradictor. tradunt hic * omnes, *vt recenset Zuchar-* *
dus numer.178. Confirmatur, quia hæres missus in possessionem ex hoc remedio. † possessor efficitur, *quemadmodum* 416
affirmant hic omnes, & infrà quæst.56.numer.45.dicemus. sed iubere † possidere mixti imperij est. *l.iubere. de iurisdict. omnium iudi.& ibi Doctores intelligent.* Hinc magis * communi- 417 *
ter affirmant scribentes missionem † ex secundo decreto, 418
quò missus possessor efficitur, mixti imperij esse. *ita Bart. in l.imperium,numer. 19. de iurisdiction. omnium iudic. Decius numer.55. Purpur.numer.313.Longaual.numer.120. Bologn. numer.96. & Corasius num.30.& Decius in l.iubere,num.3. vbi Corasius, in fin.*

eo. tit.& probat l. ea quæ.ff.ad municip. l.4. §.si fortè. de dam. infect. & d.l.iubere. Quibus inferunt *hic* Bart. *num.13.* Alexand. *num.*
419 *14.* & cæteri omnes, hanc missionem à magistratibus municipalibus, † quibus mixtum imperium non est concessum. *d.l.ea quæ.* minimè fieri posse. Illi ergò magistratus missionem hanc faciunt, apud quos mixtum est im-
420 perium. qui autem sint hodie, declarat Bart. *in d.l.imperium. num.17.* à quo ibi dissentit & rectè Bolognet. *num.92.* & eo loci aliter declarant Gaspar. Valas. *num.225.* & Longual. *num. 141.* cuius quidem Longualij sententiam sequutus sum *in interpretationibus ad cap. cùm ad sedem. de offic. ordina.* sed ad rem. Cùm ergo nullus extat contradictor, mixtum imperium requiritur, atque ita magistratus municipales concedere non possunt. Verùm à recepta hac opinione dissentit Zuchardus *hic,nu.270.* & de ea dubitauit Ias. *nu.11.* ea ratione videtur adduci Iason, quòd quando nullus adest
421 contradictor, atque ita nullus possidet, potest † hæres propria auctoritate capere. *l.cùm hæredes.de acquir.posses.* ergo fortius cum iudicis incompetentis auctoritate potest. *ex §.multis. Instit.de libert.* quo probatur, quòd quando a-
422 liquid in † actu non requiritur, si adhibetur & ineptè, aut minùs solenniter, actus non vitiatur. & *probat text. notab. in l.cùm tabulæ.ff.de bonor.possessio. secund.tabul.* id quod intelligitur, cùm verè illud non est de iure necessarium, vt citatio in actu notorio, nam si in eo notorio citatio minùs solennis interueniret, actum non vitiaret. *ita egregiè declarat Cranetta tract.de antiquit,tempor.quarta parte principali, particula secunda, quæ incipit, Absolutis, nume.62. & ante eum, etsi is non referat. ita declararunt Decius consi. 37. num.6. in fine. & Curtius iun. in l.edita, num. 7. C. de eden. qui retulit Felinum in cap. cùm ordinem,col. 2. versic. sed aduerte.de rescript. idem Curtius iun. in l.1. nume.33. ff.si certum petatur.* Huic difficultati nixus est respondere Iason, & ait Bartolum & cæteros non loqui ex necessitate, quando hæres propria auctoritate capere posset. nam licèt loquatur Bartolus, cùm contradictor non apparet, non tamen sequitur, ergo nullus possessor aderat, fieri enim potest (inquit Iason) quod quis possideat, & tamen ad contradicendum non veniat. Verùm hanc responsionem euertit Zuchardus *nume. 266. versic.ista solutio.* Quocirca secundò respondet Decius *nu.*
31. imò hanc incompetentiam iudicis vitiare: nam ex
423 quo † viam hanc iudiciariam esset ingressus, censetur renunciasse viæ extraiudiciali, atque ita facultati apprehendendi possessionem auctoritate propria, *iuxta l.mulier ff. de eo quod met.causa.* ex quo sequitur, quòd electa via hac iudiciaria, illa iudicis incompetentia vitiat: quia nostra hæc constitutio requirit hanc missionem fieri à iudice competenti. atque ita cessat ratio † ex d.§. multis.
424 quoniam ibi illud non requiritur ex necessitate in actu, ob id expressio non vitiat: hic autem vt in actu iudiciali requiritur. Quam quidem responsionem, cùm fortè non perceperit Zuchardus, malè eum reprehendit, vtpotè, quòd non responderit Deci. d. §. multis. Ego tamen opinor Decium minus rectè in hoc sensisse: si quidem verum non est, quòd is, qui potest sua auctoritate aliquid facere, si iudicem adit, censeatur suæ facultati renunci-
425 asse. Nam hoc clarè censuit † Decius *hic, num. 7. in fin. post Castren. quem citat idem Decius consil. 460. num.7.* respondit, quòd ex actu adeundi iudicem necessariò non infertur esse renunciatum facultati recuperandi rem extraiudicialiter & manu propria. *eoque loci Decius rationibus & aliorum auctoritatibus comprobauit.* Quibus accedunt latè tradita à Ias. *in l. cùm possidere.§.qui ad nundinas.num.7.*
426 *54.de acquiren.possess.* dum post alios scribit, quòd ille qui sua † auctoritate potest expellere clandestinum possessorem sibi non præiudicat adeundo iudicem, vt agat interdicto, vti possidetis. *dicemus aliqua infrà,sequenti remedio, quæst.23.* Respondet itaque tertiò Zuchardus, quòd quando nullus extat contradictor, potest hæres propria au-
427 ctoritate ingredi: ergò & auctoritate † iudicis incompetentis. Nam quòd auctoritate iudicis incompetentis fit, propria priuataque auctoritate fieri creditur. ita Bartol.
428 *in l. creditores.num.26.C.de pignor.* dum scribit, quòd ille qui auctoritate † sua ingredi possessionem potest, quippe quòd ex pacto conuento id sibi liceat, si iudicem adiuit, habet iudex possessorem citare, quòd si negligit, perinde est ac si sponte ingressus sit: *idem respondit Socinus sen.cons.82.num.11.lib.3.Rimand d.l.2.nu.5. de iurisd.omn.iud.& alios recenset hic Zuchard.& dicemus infrà remed.seq.q.20. Quibus accedunt Ruin.cons.152.nu.6.lib.4.Paris.cons.94.n.2.lib.4.& Cranet,cons,302. nu.4.* qui quidem Cranet. respondit, quòd quando † iudex 429
incompetens priuat possessorem sua possessione, dicitur id egisse tanquam persona priuata. *quam sententiam sequutus sum tract.de recuper.possess.remedio 8.num.17.* Huc spectat quod scriptum reliquit Sebastianus Vantius *tract. nullit.actum,tit. de nullitate ex defectu iurisdict. ordina.num.107.* † iudici incom- 430
petenti non esse necesse parere, quia priuati loco habetur. *l. 3.ff.de offic. Præfid. l.obseruare, §.ingressus. ff.de offic.Præsid.* atque ita hac considerationē motus Zuchardus aduersus
* receptissimam Doctorum opinionem sensit: nempè *
possessionem apprehendi potuisse auctoritate iudicis incompetentis, quia propria priuataque auctoritate apprehensa. Ego opinor duo hic considerari posse: Primum, an hæres qui hoc in casu per iudicem incompetentem possessionem consequutus est, eam dicatur consequutus via iudiciaria, hoc est, sine controuersia? & dicendum est, non esse via iudiciaria consequutum: siquidem non potest dici † iudicatum, quod à iudice incompetenti iudicatum fuit, 431
l.1.§.verba.ff.quod quisq; iuris,l.1.§.vlt. ad S.C.Tertull. & hoc in casu rectè loquuntur Doctores omnes. Secundum est, an cùm hæres adiuit iudicem incompetentem, & possessionem ingressus est, habeatur, ac si sua sponte sit ingressus. Quo in casu loqui 432
videtur Zuchardus, & rectè visus est sentire, hæredem hunc haberi, ac si sua sponte apprehendisset. Illa adferri potest ratio, quam suprà contra Decium considerauimus: quia nō dicitur hic hæres renunciasse propriæ auctoritati & facultati ingrediendi: & cùm sit ingressus, † præsumitur quòd omni meliori via ac modo sibi consulere atque prouidere voluerit. *iuxta l.3.de militia.testam. & confert regula l.quoties.de reb. dub.* Verùm adhuc huic Zuchardi opinioni aduersari videtur doctrina Innoc. *in c.vlt.num.3.de procur. quam ibi probauit Abb.colum.3.& Felinus in cap.cùm ordinem.num.2. versic.facit pro. de rescrip.* inquit Innoc. quod si in actu non requiritur superioris auctoritas, & tamen illa impetretur à non habente potestatem illam interponendi, actus ille non valet. Confirmari posse videtur ex illa iuris regula, quod potui nolui, 433
& quod volui, adimplere nequiui. *l. multum interest, C. si quis alteri vel sibi.* Responderi potest, doctrinam † Innocentij, actum non valere eo modo, vt si illa auctoritas intercesserit 434
non tamen sequitur quin valeat eo, quo valere potest modo. Ad regulam † l. multum, respondetur, illam procedere in casu claro, quia constabat, virum non sibi, sed vxori acquirere voluisse: *ita declarat Gallianl. in l.Centurio, nume.274. versic,§.de vulg.* at nos sumus in dubio, an scilicet hic hæres adeundo iudicem, voluerit eum adire, vt omninò tanquā iudex in possessionem mitteret, posthabita sua auctoritate & in dubio credendum est, quòd vti voluerit via meliori.

Secundus nunc est huius quæstionis casus, cùm † datur 435
contradictor, quo quidem in casu scribit hic Bartolus, quemuis magistratum municipalem posse mittere in possessionem. *Iacobinus hic,num. 22. versic. In glo.* Ea ratione motus est, quia missio hæc iure actionis, non autem officio iudicis nobili conceditur, ob id mixti imperij non est, sed iurisdictionis: nimirum si possunt magistratus municipales hanc missionem facere. *d. l. ea quæ, ff. ad municip.* Verùm hanc rationem improbauit Corneus, *hic, numer.18.in fin.* & Zuchardus, *hic numer.274.* eo quod (inquit ille) * recepta magis opinio est contra Bartolum, missionem hanc existente contradictore, concedi officio iudicis nobili, *quemadmodum idem Zuchardus magis communem affirmauit hic numer.178.qua de re infrà quæstione 61.dicemus.* Alia itaq; ratione vtitur Zuchardus, hanc missionem posse facere magistratus municipales, eò quia celeritatem desiderat, *vt hic, & l. vltim.ff.de appell. recip.* & quæ celeritatem desiderant, à magistratibus municipalibus pos- 436
se expediri tradit idem Zuchardus *hic,num.271. versic. tu vero.& c.post Decium in l.iubere, num.146.de iurisdict.omn.iud.& infrà quæst.sequenti dicemus.* & ob id scribit Zuch. Prætores castrorum & villarū hanc missionem facere posse, *vt apud eum.*

QVAERO quinquagesimoquartò, † an causa huius missionis in possessionem delegari possit? Duos casus nostri hic solent distinguere. Primus est quoad ipsam cogni- 437

Universidad de Deusto
Biblioteca

ctonem, an mittendus sit in possessionem, vel non. Secundus est, quòd ad ipsam realem missionem. Primo casu delegari posse sensit Bart. *hic, nu. 13. Dec. nu. 30. Mantua in prima lectu. num. 119.* & * *communem testatur Zuchard. num. 272.* adferri solet pro hac sententia text. l. cognitio. §. vt possessio bonorum, ff. de officio eius, *quam explanaui in commentariis de Arbitrariis Iudicum, lib. 1. quæst. 74. num. 41.* Adfertur secundò ratio illa, quòd † ex quo causa hæc celeritatem desiderat, *vt hic in text. & l. vlt. ff. de appell. recip.* ob id delegari potest. *l. 4. §. duas. de dam. infecto. Dec. in l. iubere, num. 14. de iurisdict. omn. iudic.* & *ibi Sapia nu. 11.* qui inferunt, ita esse in omnibus causis, quæ celeritatem requirunt. Quæ quidem iuris sententia fortius procedit de iure canonico, quo iure facilius conceditur delegatio, *vt scribit Deci. d. l. iubere, num. 31. & Zuchard. hic refert, qua de re scripsi in præcitatis commentar. de Arbitr. Iud. lib. 1. q. 54. nu. 9. & q. 74. nu. 44.*

Secundus est casus, quòd † ipsam actualem missionem, * recepta magis opinio est, delegari non posse, *ita affirmarunt Bart. hic, num. 13. & communem testatur Zuchardus num. 171.* Verùm ab hac opinione dissentit Zuchard. & rectè, ratione iam relata, quia missio hæc celeritatem postulat, delegari ergo potest.

QVAERO quinquagesimoquintò, an in † hoc iudicio persona hæredis petentis mitti in possessionem, legitimari debeat? Et esse legitimandam, affirmarunt * omnes *hic, vt Bald. num. 42. versic. ostauò studeat. Dec. num. 47. & Zuchard. nu. 293. alios retuli in commentariis de recuper. possessione, remedio 15. nu. 273. quibus accedunt Paris. consi. 11. lib. 1. num. 25. Vantius tract. nullitatum, titul. Quis possit dicere de nullitate, num. 44.* & Marsil. *in l. si quis ne quæstio, num. 5. ff. de quæstio. vbi latissimè disserit,* qui *num. 11.* subiicit, iudicem hoc ex suo officio efficere debere, & rectè si quidem curare † is debet, ne iudicium reddatur eluforium, *iuxta l. si Prætor. in princip. ff. de iud.* & verè non est qui ab hac sententia recedat. Hinc declaratur statutum Patauinum *sub rubr. de citationibus. cap. si ad aliquem,* dum concedit missionem in possessionem hæredi, intelligitur tamen facta prius personæ legitimatione, cùm ex illa dispositione experitur. Maius est dubium, quæ requiratur probatio in hac † legitimatione? opinio enim crebrior est, plenam probationem necessariam esse: *ita docuit Bart. in l. 2. in fine. suprà nostro tit. Alex. in l. à diuo Pio. §. si super reb. num. 3. de re iud. Felin. in c. veniens. num. 14. de testib. Decius hic, num. 47.* & *Zuchardus nu. 301. idem responderunt Neuiz. consi. 18. num. 4. Parisi. cons. 11. num. 2. lib. 2. qui alios recenset.* Contrarium sensit verius esse Ias. *in d. l. 2. num. 7. suprà eod.* quod imò semiplena probatio sufficiat, ea ratione mouetur, quòd si causa principalis summaria est, ergo & articuli, *vt inquit Bar. in extrauag. ad reprimendum, in verbo, summariè, num. 3.* Hanc dubitationem ante Ias. sensit Bart. *in l. 3. in princip. in nouis additionibus, ff. ad exhibend.* Confirmatur, quia † causa incidens sequitur naturam principalis, *quemadmodum multis probaui in commentariis de Arbitrar. iudicum, lib. 1. q. 45. num. 9.* Hunc nodum multis modis conantur dissoluere Decius & cæteri, inquit Dec. idem esse iudicandum de articulis, quod de causa principali, quando articuli illi causam respiciunt, secùs cùm personam respiciunt, vt hic: quia personæ legitimatio à causa separata videtur. Verùm non satisfacit hæc responsio, quandoquidem illam suam rationem non probat Decius, nempè legitimationem personæ esse separatam à causa: quia imò separata non est cùm ratione illius considereturus. Respondet secundò idem Decius, & negat esse absolutè verum, quod idem iudicandum sit de articulis incidentibus, quod de ipsa causa. Nam videmus (ait ille) quòd licet à sententia lata in possessorio † appellari non possit, nihilominus potest à sententia lata super incidenti, & ab inordinato processu: *vt docuit Bald. in c. ex conquestione, de restitut. spolia.* Verùm non satisfacit adhuc responsio hæc, cùm maximè dubia sit illa Baldi doctrina, *vt scribit idem Decius in c. pastoralis, in princip. num. 4. de appellat. & eam declarabimus infrà q. 99.* Quocirca tertiò respondet Zuchardus *hic, num* 301. qui post Butr. *in c. veniens, de testibus.* duos casus considerat. Primus est, cùm personæ legitimatio requiritur ratione alterius actus, atque quoad alium effectum, vt cùm agitur de impedienda executione à tertio: tunc (aiunt isti) sufficit semiplena probatio, *ita intelligunt procedere doctrinam Bart. in extrauagan. ad reprimendum, in verbo, & figura, quem citat Alexand. §. si super rebus, num. 2.* Secundus est casus, cùm agitur de legitimatione personæ, respectu sui tantùm, vt hic, tunc requiritur plena probatio: *ita loqui videtur Bartolus in d. l. 2. suprà eod.* quia hic principaliter tractatur, an iste vt talis mittendus sit in possessionem, vel non. Sed verè si rectè consideramus, in eandem Decij responsionem reincidit Quare ego respondeo, & censeo esse animaduertendum, falsum esse quod præsupponit Ias. & cæteri non animaduertunt, quòd ex quo causa hæc summariè tractata est, semiplena probatio sufficit, quia imò plena requiritur, *vt dicemus infrà q. 79. & dixi tract. de recup. possess. remed. 15. q. 32.* & licèt hæc constitutio disponat sufficere, si testamentum ostendatur, id euenit, quia hæc ostensio reddit rem notoriam, atq; ita perfectam & plenam probationem facit.

QVAERO quinquagesimosextò, an † citatio aduersarij in hoc iudicio necessaria sit? Duo casus distingui atq; constitui solent. Primus est, cùm petitur missio in possessionē bonorum, quæ ab aliquo possidentur, tunc is possessor citandus est: *ita scribunt hic Bart. num. 16. Bald. num. 41. Sali. colum. 6. versic. nunc circà. Decius num. 32. Iacob. nus num. 24. Corneus num. 26. Mantua prima lectura, num. 130. Curt. Iun. num. 6. Sapia num. 66. & Zuchardus num. 311. & Gozad. consi. 21. num. 13. & verè nemo est qui dissentiat.* Illa est vera & concludens ratio, quia † possessor etiam iniustus non est de facto à sua possessione remouendus. *c. licet Episcopus, de præbend. in 6. quod multorum auctoritatibus comprobaui in tract. de recuper. possess. remedio 1. num 111.* Accedit secundò, quia videmus citationem esse necessariam, cùm instrumentum ex forma statuti exequendum est. *vt docuit Baldus in l. si quis curialis. C. de Episcop. & cleric.* & *in l. ab executione, C. quo. appella. non recip, Castr, & cæteri in l. postulante, in princ. ff. ad Trebell. quos sequutus est Ruin. in consi. 15. num. 7. lib. 4. & cons. 37. nu. 9. lib. 5.* Illa est ratio, quia fortè debitori aliqua exceptio competere potest.

Declaratur primò non procedere, † quando notoriè constat possessorem nullum ius habere: nam tunc citatio necessaria non est: *ita declarant Curt. Iun. hic, num. 63. & Sapia nu. 609. Zuch. num. 131. & num. 315. versic. quod tamen. & Sapia l. iubere, num. 6. de iurisdict. omn. iudic. qua de re plura scripsimus in tract. de recuper. possess. remedio 15. num. 259. & in commentariis de Arbitrar. iudicum, lib. 1. quæst. 17. ad fin.* huc accedunt egregiè scripta à Felino *post alios, in cap. 1. num. 25. versic. limita prædicta, de iureiurando.* dum ait, in omnibus actibus non esse necessariam citationem partis, cui nulla defensio competit, atque ita scribit, iura omnia citationem requirentia declarari. Hoc in casu defendi potest † Calcaneus *consi. 18. nu. 25. in fine.* qui relata nostra hac constitutione respondit citationem necessariam non fore, idem afferens, cùm ex dispositione statuti instrumentum est exequendum. † Hinc infertur declaratio ad statutum Patauinum *sub rub. de citationibus, c. si ad aliquem. versicu. Ita tamen quòd ante.* dum vult esse citandos possessores, cùm hæres mittendus est in possessionem ex ipsius statuti dispositione.

Declaratur secundò non procedere, † quando hæres simpliciter petit se esse mittendum in possessionem: nam tunc possessor non citatur: *ita Salic. hic. col. 4. versic. Et his probatis. quem sequutus est Alexander nume. 16. qui rem latius explicat, & Zuchardus num. 315. versic. Quam conclusionem.* Illa est ratio, quia hæc pronunciatio dicitur esse † interlocutoria, quæ non affert aliquod detrimentum possessori, non ergo est necessaria citatio, ita etiam intelligendus est Calcan. *d. consi. 18. num. 26.* qui clarè inquit, illud præceptum de soluendo, solam interlocutoriam continere, & ob id citationem necessariam non esse. Et hoc in casu hic missus † in possessionem non efficitur possessor, sed solùm detinere dicitur, *ita sensit Igneus in auth. ex causa, num. 91. versic. vnum tamen. C. de liberis præter. quem ita intelligo.*

Declaratur tertiò non procedere, † quoad processus validitatem: quia hoc in casu sine citatione valet, licet possessori non præiudicet. *ita Alexand. hic, num. 16. Iacobinus num. 24. & num. 25. & Zuchard. num. 315.* eo simili vtitur Alexand. quia quando creditor agit contra debitorem principalem, processus valet non † citato tertio possessore, & tamen non præiudicat tertio possessori, ne à sua possessione expellatur, *ita Barto. & omnes in l. decem, de verbor. obligat. in l. de vnoquoque. de re iudic. & alibi,* & vt tertio possessori præiudicet, citatio requiritur. *ita gloss. in l. cùm miles. §. 1. ex quibus caus.*

caus. maio. & Bart. in l. cum filius. de verb. obligat. Nec aduersatur Zuchardi responsio, illud contingere, quia sufficit citare illum de cuius principali interesse agitur. *l. 1. §. denuntiari, ff. de ventr. inspi. Bart. d. l. de vnoquoque, & Alexan. num. 37. & Felinus in c. humilis, col. 2. de maior. & obed.* Nam hoc facilè concedo, quia ex eo processu non læditur ille tertius possessor, qui si contingat à possessione amoueri, citandus erit. Hanc quoque declarationem probat, & rectè idem Zuchardus ex verbis constitutionis nostræ.

Secundus est huius quæstionis casus, cùm bona defuncti testatoris à nemine possidentur, † tunc necessaria non est citatio alicuius: *ita omnes hic, Bart. num. 16. Comens. num. 26. Mantua in prima lectura, num. 129. & communem testatur Zuchardus num. 311.* Illa est ratio prima, quia nemo reperitur qui citari possit: superuacanea ergo citatio est. Præterea, sua auctoritate hoc in casu hæres potest possessionem ingredi. *l. cùm hæredes. in princip. ff. de acqu. poss.* non ergo necessaria est citatio, *ita Bart. & Salicet. scribunt Alexand. consi. 5. num. 2. lib. 2. & Gozad. consil. 21. num. 10.* Verùm scribunt hic Curt. Iun. *nu. 63.* saltem † fore necessariam citationem generalem, illa ratione, quia fieri potest, quòd ab intestato venientes lædentur: sunt ergò citandi, *l. nam ita diuus. ff. de adoptio.* Respondet Zuchardus primò, imò necessariam non esse generalem citationem: quandoquidem ad iudicij validitatem illa non requiritur, *quemadmodum superiore casu diximus.* Sed nihil hoc est, quia non loquuntur Curtius & cæteri Doctores, cùm solùm agitur de processus validitate, sed & de missitibus ab intestato, de quorum interesse non leni agi potest, an possessio vacans, vel occupata sit, *quemadmodum non yno in loco scripsit hic idem Zuchardus. vt mox subiiciam.* Quocircà secundò respondet idem Zuchardus, non esse necessariam generalem † citationem, cùm nullū, aut saltem modicum adfertur præiudicium. *l. ille à quo, in princ. ff. ad Treb. & ibi Ange. Alexand. in l. recusare, in princip. eo, Bart. in l. nec quicquam. §. vbi decretum. num. 15. & ibi Ias. num. 36. ff. de offic. Proconsi. & lega. atq; ita respondit Crauet. consil. 273. num. 4. & num. 10. quem ita declarani in tract. de recup. possess. remedio 6. nu. 87.* At in casu hoc nostro nullum, aut saltem leue adferri potest præiudicium venientibus ab intestato, quod ea ratione probat Zuchar. quia modicum dicitur præiudicium, cùm iudex non mandat aliquid dari, vel fieri, *vt docuit Bald. in l. vlt. nu. 3. in fin. C. de senten. ex breui. recitan.* Nec obstat (inquit Zuchardus) quod scribit Alexand. *in l. quod iussit. num. 7. de re iudic.* post Azonem, † sententiam super possessorio latam continere aliquid fieri: nempe, præstari patientiam, vt possessor quietè possideat, quia respondet idem Zuchardus Azonem loqui existente aduersario: sed in casu hoc nostro cùm nullus existat aduersarius, non adest cui iuberi possit, vt patientiam præstet, & solum præiudicium, quod infertur in casu nostro, est, quia cùm agatur de adipiscenda vacanti possessione, eam facilius acquirent ij venientes ab intestato, quàm cùm occupata reperitur. Sed hoc leue præiudicium est, (inquit Zuchardus) quia in dando, vel faciendo non consistit. Ego opinor hoc esse iudicis arbitrio relinquendam: siquidem ex qualitate rei & personarum, potest esse magnum præiudicium, vt si hæres vir potens sit, & ab intestato venientes inopes, vel si res difficilis recuperationis esset. Planior videtur responsio † Mantuæ viri consultissimi *hic in prima lectura, num. 130.* citationem non esse considerationē dignam, ob venientes ab intestato, qui stante testamento nullum interesse habent. Et si dicatur, fieri potest vt institutus decedat, respondet, malos euentus non esse in consideratione, *l. inter stipulantem. §. sacram, de verb. obligatio.* accedit quod his absentibus ius reseruatum dicitur, *vt inquit Bald. in l. 1. num. 5. C. qui admitti.* & *ibi etiam Romanus, quos recenset Mantua.* Nisi dicamus posse prætendere interesse eo modo suprà confideratō. Ego opinor hos citandos non esse, quia frustrà citarentur: nam postquam non sunt in possessione, non possunt dici legitimi contradictores ad impediendam hanc missionem, *vt dicemus infrà quæst. 67.* quorsum ergo eos citare, vt suprà diximus.

Extenditur hic casus, vt locum etiam habeat, cùm adest possessor, sed ignoratur: nam & tunc necessaria non est citatio: *ita censuit hic Zuchard. num. 313. in fin.* Illa est ratio, quia paria sunt † non esse, vel esse & non apparere, *l. in lege. ff. de contraben. emptio.* Quod intelligitur quoad processus validitatem, non autem vt illi possessori detrimentum adferat: nam tunc est necessaria generalis citatio, *quemadmodum scribunt Bart. Bald. & cæteri, in l. si eo tempore, C. de remiss. pignor. quā de re scripsimus in tracta. de recuper. possess. remedio 8. num. 103. quo loci & Baldum hic. quæst. 4. retuli, quibus addo Socin. sen. consil. 13. num. 5. lib. 4.* Quibus infertur declaratio ad † statutum Patauinum, *sub Rub. de citationib. c. si ad aliquem. versic. Ita tamen quòd ante.* dum disponit in concessione illius missionis in possessionem esse citandos possessores, & si illi non reperiuntur, proclamate, atque ita citatione generali vocantur, intelligitur statutum, cùm verè extant possessores, sed qui sint, in specie ignoratur, non autem loquitur statutum, cùm verè nemo possidet, atque ita cùm possessio vacans est. Nam tunc (vt suprà diximus) non est necessaria aliqua citatio, vel specialis, vel generalis. His tamen casibus erit optimum, quòd † iudex concedendo hanc missionem in possessionem, reseruet iura legitimi contradictoris, *vt admonet hic Corneus num. 27.*

QVAERO quinquagesimoseptimò, † an in hoc iudicio offerendus sit libellus? Duo casus distinguuntur, primus est, cùm nullus adest contradictor, tunc nullus offerendus est libellus, cùm nulla requiratur causæ cognitio, *ita Marian. Socin. sen. in cap. 1. col. 29. versic. 63. fallit. de libelli oblat. quem sequutus est Zuchardus hic, num. 291. versic. quod tamen intelligitur. Iacobinus num. 23. & Corneus num. 28. nec est qui dissentit.* Secundus est casus † cùm adest contradictor, tunc offerendus est libellus: *ita censuit Bald. hic num. 44. Iacobinus num. 27. & Corneus d. num. 28.* * *Communem testatur Zuchardus num. 291.* quidquid censuerit Igneus *in authent. ex causa, num. 94. C. de liber. præter.* qui à communi recessit. communis autem sententiæ ratio prima est, quia & in cæteris † iudiciis possessoriis offerri solet: *quemadmodum de omnibus inter dictis scriptum reliquit Marian. Socin. d. cap. 1. col. 18. versic. 53. fallit in iudicio possessorio, quorum bonorum diximus suprà remed. 1. q. 23. ita quoque de possessoriis recuperandæ possessionis, dixi in tract. de recuper. possess. remedio 8. quæst. 5. remed. 9. quæst. 47. remedio 10. quæst. 15. remed. 13. quæst. 17. & remed. 15. quæst. 20.* Accedit & illa ratio, quia † libellus etiam offerri debet in his iudiciis, quæ celeritatem desiderant. *ita docuit Bartol. in l. 4. §. hoc autem, nu. 10. de dam. infect. Marian. Socin. d. cap. 1. colum. 15. versic. 34. fallit de libelli oblat.* * *Communem testatur Ripa, in d. §. hoc autem iudicium num. 106. & eo loci respondet contrariis rationibus dissentientium.* Quod tamen intelligunt relati omnes, vt sufficiat qualis qualis petitio, nec enim solennis libellus requiritur. Idem in quouis iudicio summariè tractando esse obseruandum multorum auctoritatibus probaui *in commentariis de Arbitrariis iudicum. lib. 1. quæst. 18. in fine. & infrà in vlt. remedio.* Erit tamen opus hanc qualemqualem petitionem in scriptis offerre, *quemadmodum scribit Zuchard. hic, num. 91. ita Castrensis traditionem declarans.* Quibus declaratur statutum † Patauinum, *sub rub. de citationibus, c. si ad aliquem.* vt in ea missione in possessionem concessa ab illo statuto offeratur libellus iuxtà iam relatas declarationes, quamquam velit illud statutum esse sine strepitu & figura iudicij procedendum.

QVAERO quinquagesimooctauò, an cùm plures adsunt † contradictores plures libelli offerendi sint. Bald. *hic num. 46.* & cum eo Zuchardus *num. 306.* scribunt offerendum esse solùm vnum libellum, *idque ex l. 3. ff. de aliment. & cib. lega.* ita enim videmus plures debitores posse vno libello conueniri. *quod latè respondendo comprobauit Rom. consi. 240 quem sequuti sunt Alex. consi. 58. nu. 9. lib. 5. & Dec. in l. edita. nu. 71. C. de eden. & ibi Purpur. nu. 85.* & * *communem testatur Ronchegallus in l. 3. §. 1. nu. 21. ff. de duobus reis.* ob id ergo contradictores ij omnes eundem iudicem adire debent. *iuxta l. 1. ff. de quib. reb. ad eun. iud. ea.* Illa est ratio, quia quando hæres petit ab initio se mitti in possessionem, necesse habet adire iudicem competentem: qui quidem iudex isto casu iudicatur competes contradictores ad contradicendum veniunt, illum iudicem adire debent, cùm alius non detur: *ita Zuchardus hic, num. 307.* Nam & vbi plures adessent ordinarij iudices qui huius causæ † iudices esse possent, locus esset præuentioni, vt scripsit Castr. *in l. nulli. C. de ind.* & Zuchardus *hic,* qui exemplum attulit in ciuitate Ferrariæ, in qua adsunt

Prætor

Universidad de Deusto
Biblioteca

Prætor & Vicarius, qui ordinariam iurisdictionem exercent. Si ergo coram Prætore tractari causa cœpit, Vicarius adiri non poterit, quod ego intelligo, nisi is adeatur, vt vices gerens ipsius Prætoris.

Extenditur hæc iuris sententia, vt locum etiam habeat, quando vnus ex contradictoribus † clericus esset? nam adhuc vnus sufficit libellus, & vnus adeundus est iudex. 475
Ratio est, quia natura litis & res personam ad se trahit: *ita extendit Baldus hic. num. 45.* Quod intelligit Zuchardus vti suprà procedere, cùm † clericus iste non possidet: secùs si possidet, quia tunc coram iudice suo est conueniendus, *c. si quis contra clericum, de foro competenti, atque ita in specie affirmauit Petrus in cap. significasti. de foro competen. quem sequutus est Barbat. in additionib. ad Baldum hic, num. 7. in litera E.* Hæc confirmatur ex his, quæ scripsi *in commentariis de recuperan. possess. remed. 15. num. 219.* quo loci dixi veriorem esse opinionem illam, quòd in eo iudicio tam fauorabili recuperandæ possessionis † clericus spoliator possessorque conueniri non potest coram iudice laico, & eo loci *num. 226.* multis explicaui, quid si generali illa citatione fuit vocatus, si sua interesse putauerit, quod & vno verbò attigit hic Zuchar. non repetam semel dicta. 476 477

Declaratur nunc relata conclusio, vt non procedat, † quando alter ex his contradictoribus opponeret & peteret se separatim conueniri: nam tunc illi separatim offerendus erit libellus: *ita respondit Romanus consi. 245. Ad primum, quem sequuti sunt Purpurat. d. l. edita, num. 189. versic. limitetis, C. de cuendo. & Ronchegallus in l. 3. §. 1. num. 21. propè medium, de duob. reis.* 478

Hoc tamen intelligit Purpuratus, si causa subest iusta petendi separatam hanc libelli oblationem, *vt apud illum.* Atque ita intelligi & declarari potest † Specul. *tit. de testamentis. §. sequitur. num. 34.* dum simpliciter asserit, duos libellos offerendos esse. 479

QVAERO quinquagesimonono, † si bona diuersis in locis sita sunt, quo in loco offerendus erit libellus? Baldus *hic num. 45. versic. sorus.* hanc excitauit quæstionem, & ait, esse offerendum in principaliori foro, † forus autem magis principalis est, vbi maior hæreditatis pars reperitur, ob id ibi comparere debent illi qui contradicere volunt, *§. si verò absunt. in authent. de hæred. & falcid.* Nam vbi maior fortunarum pars extat, ibi † domicilium dicitur esse contractum, *l. 2. C. vbi Sena. vel clariss. ibi, vbi larem fouent, aut vbi maiorem partem bonorum possident, & post multos scripsi in commentariis de Arbitrariis iudicum, lib. 2. casu 86. num. 20.* Est etiam (inquit Baldus) † forus principalior ratione domicilij, hoc est habitationis, quàm originis. *ita gloss. in cap. statutum, §. 1. in verbo, eiusdem ciuitatis, de rescript. in 6.* Et in eadem ciuitate (inquit Baldus) principalior forus dicitur, sub quo sunt alij. Quocirca forus † Prætoris in scholastico est principalior foro Doctoris, cùm & Doctor Prætori subsit. *l. vlt. C. de iurisd. omn. iudic.* Hæc tamen procedunt, cùm contradictores sunt sub eodem foro, seu iudice, alias enim non cogitur quis extra forum proprium litem tractare. *auth. si verò contigerit. C. de iud. ita declarauit vno verbo Zuchardus hic, num. 309. ad finem. & rectè.* 480 481 482 483 484

QVAERO sexagesimò, quomodo formandus sit libellus iste? Specul. *in tit. de testamentis, §. sequitur. num. 28.* libellum hunc formauit: sed clarius Angelus Aret. *in §. quadrupli. num. 16. versic. Quæritur, qualiter formabitur, Instit. de actio.* ita formandum esse docuit. Narrandum imprimis est, mortuum esse Caium instituto seipso petente hærede in solenni vltimoque testamento, quod exhibetur in publica & authentica forma manu Sempronij Notarij, quod quidem testamentum non est abolitum, nec cancellatum, aut in alia quauis parte vituperatum. Deinde narrandum est, quæ bona ab ipso testatore tempore suæ mortis possiderentur. Postmodùm fit conclusio, petendo atq; implorando ipsius iudicis officium, quò mittatur in naturalem atque corporalem possessionem dictorum bonorum, & subiicitur, quòd si apparebit aliquis cõtradictor, petitur condemnari ad dimittendum, quæ ex bonis illis detinet. Deinde iudex viso testamento, pronunciat hæredem hunc esse mittendum in possessionem, & Sæuium contradictorem condemnat ad dimittendum dicta bona. Verùm Zuchardus *hic, num. 310.* alia pro factu euenti addit: nempè, quòd si substitutus est, vel fideicommissarius, vel alter cui conceditur hæc missio, narretur euenisse casum, quo hæc missio sibi concedenda est. Et si iam aliqua hic petens possidet, petat se in ea possessione manuteneri ato; confirmari, quatenus opus est, bona autem in quibus missio petitur, in calce libelli describere, non alienum ab optima praxi erit. 485

QVAERO sexagesimoprimò, † quæ actio in hoc libello proponi debet? Variæ fuerunt hac in re Doctorum opiniones. Glo. hic affirmat, duplici iure peti posse, condictione ex lege ista, item ex edicto D. Adriani. Verùm opinio hæc ab omnibus fere rencitur, si quidem peti non potest ex Adriani edicto, cùm correctum à Iustiniano illud sit, non ergo eo vti possumus. *l. 1. §. hunc igitur. C. de Iust. cod. confir. c. 1. in verbo, abrogata, vbi omnes, de constitu.* Illud tamen * crebrius concedunt Doctores, libellum defendi atque † sustineri posse, si hoc errore petitum est, mitti in possessionem ex eo Adriani edicto. Illa est ratio, quia affectus attenditur potiùs quàm verba. *Decil. si pascenda pecora. num. 10. C. de pact.* accedit quòd sufficit, † narrationem & conclusionem libelli esse aptam, quamuis actio expressa inepta sit: *vt scriptum reliquit Innoc. in c. examinata, de iudiciis, & cum eo cæteri transeunt in l. edita. C. de edendo. vbi Curt. Iun. num. 5.* * *Communem testatur: quanquam ipse dubitet, Iacobinus hic, num. 8. & Mantua in prima lectur. num. 81.* Nec huic posteriori rationi aduersatur, quòd † ait Dec. *num. 22.* plus esse deducere actionem ex l. correcta, quam ipsam ineptam actionem: quoniam allegans legem correctam pœna falsi punitur. *d. l. 1. §. hunc igitur.* siquidem primò respondet Zuchardus *hic, num. 176.* quòd ex quo non reperitur illud Adriani edictum, non potest dici commissum † falsum, quod aduersario nocere possit, non ergo pœnam meretur. *l. Diuus ff. ad l. Cornel. de falsis. & declarau. in commentariis de Arbitrariis iudicum, lib. 2. casu 306. num. 22.* & ex ibi traditis intelligere possumus hanc Zuchard. responsionem non esse veram: quia saltem pœna extraordinaria indicitur. Respondet secundò idem Zuchardus, hunc errorem † potius præsumi, quàm quòd dolo actum sit, *quemadmodum scribunt Bart. in l. quoties. §. de hæred. instit. Baldus in l. penult. C. de iis. qui sibi adscrib. Coment. consi. 135. colum. 1. & gloss. in cap. super literis, in verbo, procedat, vbi aliquando dixi, de rescript. & alios retuli in præcitatis commentariis de Arbitrariis iudicum, lib. 2. casu 309. ad fin.* 486 487 488 489 490 491

Secunda itaque fuit opinio Butrij, quam probauit Bar. *hic, nu. 7. in fin.* distinguunt ij. Aut nullus extat contradictor, & tunc officium † iudicis nobile conceditur. *Hoc probant* * *omnes, vt scribit hic Zuchardus, num. 178.* aut adest contradictor, & tunc inquit Barto. & Butrig. datur † condictio, id est, actio ex hac nostra constitutione. *cum Bart. sensit Alexand. nu. 5. & Iacobinus à S. Georgio, nu. 10.* quam quidem opinionem probare videtur illa ratio, quam perpendit Bald. *hic num. 44.* quod ex quo contradictoris possessio aduersarium eum facit. *l. 1. C. de aliena. iud. muta. causa facta.* concludendum videtur, eum cogi ad illam possessionem restituendam, sicut in actione triticaria concluditur. Præterea & secundò conferre videntur verba huius constitutionis, ibi [mittatur in possessionem, &c.] quę cum † imperſonaliter sunt prolata, actionem inde oriri significare videntur, *quod docuit Bart. in l. 1. nu. 6, vers. quandoq; imperſonaliter. ff. de condict. ex lege.* 492 * 493 494

Verùm aduersus Bart. & Alexand. senserunt Bald. *hic, num. 44.* Castren. *num. 4.* Salic. *colum. 4. quos sequuti sunt Decius num. 22. & in fin. Mantua hic in 1. lectu, num. 87. vers. & propterea Titius, & Zuchardus num. 180. qui hanc * communem esse testatur, eisi Curt. Iun. num. 37. & Sapia num. 75. dubitauerint.* Affirmant itaque ij iuris interpretes etiam hoc casu, cùm scilicet adest contradictor, dari iudicis officium nobile. Illud est satis solidum fundamentum, quòd ex quo nullum cum illo contractore gestum est negotium, nulla est orta † obligatio: non ergo dari potest aliqua condictio, quæ obligationem præsupponit. *§. 1. Instit. de actio.* Secundò, quia verba huius nostrę constitutionis referuntur ad personam iudicis, ibi [& ei possessio quæratur] vel (vt alij habent codices) [adquiratur] vt sit sensus, illi hæredi per iudicem adquiratur: ita enim per alios nobis acquiri dicimus, *vt in Instit. per quas perſo. nob. acquir.* cùm ergo verba hæc iudicis personam respiciant, † iudicis officium nobile inde prouenit: *quemadmodum affirmarunt Matth. ef. notab. 81. Nota quòd Ias. & Decius latè in l. si soror, num. 1. C. de colla. quos hic recenſet Zuchardus. & idem recenſet Goz. ad. consi. 5. num. 9. alios præter eo.* Scribunt ij Doctores, quòd 495 496

victus

victus victori in expensis litis condemnetur, verba censeri relata ad iudicis personam: & ob id inde oriri iudicis officium. Sed verè adhuc res non caret dubitatione, quia verba hæc constitutionis nostrę referi possunt & ad personam iudicis, vt iam diximus, & ad legis dispositionem, vt sit sensus, & ei adquiratur possessio, hoc est, statim quò missus erit in possessionem, ei adquiratur possessio, quasi velit dicere, statim efficiatur possessor. Quocirca in dubio est dicendum † actionem oriri, & hoc est quod sensit Bart. *d. l. 1. num. 6. versic. quandoq; imperſonaliter, de condict. indeb.* nam dum ait, verba imperſonaliter prolata, quæ ad vnum vel alterum referri possunt, actionem parere, inde intelligimus, in dubio verba imperſonalia non referri ad iudicem: quia si ad eum referrentur, officium iudicis produceret, aduersus Bartoli & aliorum sententiam. primum itaque fundamentum cæteris solidius est. 497 498

Non aduersantur nunc quæ pro Bart. ac Alexandri opinione adducta sunt. Nam illud quod dicitur † possessionem aduersarium facere, *l. 1. C. de aliena. iud. mutan. caus. facta.* ea ratione procedit, quia is possessor succesſerat in locum illius sui antecessoris, qui in eum alienauit: & aduersus illum alienantem iam actio competebat, quod in illius † l. 1. declaratione sensit Gomes. *in d. §. sed istæ, num. 13. vers. Vel secundò, & melius. Inst. de act. concedunt & Bal. Castren. & cæteri in d. l. 1.* vt ergo ille primus rei vendicatione conueniri poterat, ita & iste successor. Præterea & si possessio facit possessorem aduersarium hic, non tamen hæredi actionem tribuit, quia verè eius possessio, non potest dici fuisse ab illo occupata, cùm huius hæredis nunquam fuerit, nec etiam ipsa res principalis. Non etiam aduersatur illud secundum ex textu nostro, quia satis demonstrauimus nihil certi affirmare. 499 500

Ad hanc tamen effugiendam Doctorum disputationem duæ sunt à nostris proditæ † cautelæ. Vnam attulit Alber. *hic num. 8. quam probat Curtius Iun. nu. 37.* quòd scilicet verba generalia, quæ vtrunq; comprehendere possint, exprimatur: vt si dicatur [Dico me institutum in testamento non cancellato, quare peto me mitti in possessionem virtute l. vlt. C. de edict. D. Adria. toll.] Verùm cautelam hanc reiicit Mantua *hic in prima lectura num. 87.* Alteram cautelam recenset hic Curt. Iun. *d. num. 37.* ex sententia Ang. Aret. *in §. quadrupli, num. 16. Instit. de actio.* quòd imploretur officium iudicis, vt mittatur in possessionem, & si contradictor apparuerit, petat eum condemnari ad dimittendum, & relaxandum. Verùm hanc cautelam improbauit Alber. *hic,* illa ratione, quia continet hæc duo contraria remedia, quæ cumulari non possunt. *l. 1. C. de furtis.* & ob id scribit Alberic. Doctorem quendam Mutinensem in causa succubuisse, cũ duo hæc ita deduxisset, Curtius tamen iunior existimauit praxim Aretini defendi posse, quãdoquidem non affirmat Aretinus, duo hæc esse vnà simul deducenda, sed conditionaliter: id quod fieri posse ait. Ego alia ratione opinor Aretinum malè sensisse: siquidem pro constanti præsupponit, quòd vbi extat contradictor, quòd contra eum detur actio, vt condemnetur ad dimittendum & relaxandum. Nisi dicamus Aretinum retulisse illa verba ad solam iudicis personam. 501

QVAERO sexagesimo secundò, an in † hoc libello iudicium hoc possessorium cumulari possit cum interdicto retinendæ? Et non posse cumulari senserunt Castr, *consi. 79. Videtur dicendum. lib. 2.* & Tiraquell. *tract. de mort saisit le vif. part. 6. declar. 3.* dum loquuntur de interdicto, Quorum legatorum, quod adipiscendæ possessionis esse diximus suprà *remedio 2. & de interdicto retinendæ.* Quod tamen declarant non procedere diuersis respectibus, quæ cùm fusius explanauerim suprà *d. remedio 2. quæst. 3.* semel dicta non repeto. Et hoc casu declarari potest quod docuit *hic* Alberic. *num. 16.* hoc beneficium non concedi possidenti: nam non procedit hæc doctrina respectu possessionis naturalis, quam adeptus quis esset. 502

QVAERO sexagesimotertiò, an † in hoc libello possessorium hoc iudicium adipiscendæ cumulari atque deduci simul possit cum possessorio recuperandæ? Qua in re dicendum videbatur posse, ex Bal. sententia, *consi. 126. Præmissis verbis, lib. 3. quem sequutus est Afflict. decis. 111. in fin. in meo codice est consi. Baldi 141. lib. 1.* inquit Bal. exceptiones requirentes altiorem indaginem, obiici non posse contra agẽtem hoc beneficio, *id quod latius infrà suis locis explicabimus.* Ea ratione vsus est Bal. quia hoc beneficium est possessorium quasi † recuperandæ possessionis, ac si diceremus, hæreditatem fuisse quasi spoliatam, & in personam hæredis restituendam & reintegrandam, licet hæreditas propriè non possideatur. Hæc Bald. & cum eo Afflict. id quod confirmant verba Bart. hic, *nu. 20. ibi, Iacob. Butrig. dicebat.* si ergo & recuperãdæ iudicium hoc dici potest, sequitur simul posse deduci. Quod clariùs confirmat quod decidit idem Affiict. *decis. 118.* qui refert in consil. Neapolitano fuisse determinatum procedere libellum actoris petẽtis se mitti in possessionem ex edicto quorum bonorum, & illorum bonorum possessionem sibi debere restitui, apertè sentiens remedium adipiscendæ & restituendæ posse cumulari. Cæterũ opinor contrarium esse veriùs: nempe duo hæc remedia simul cumulari non posse: cùm adipisci † & recuperare duo sint pugnantia. §. sequens. Inst. de interd. vbi Iustinian. ita statuit: [Itaq; si quis adeptus possessionem amiserit eam, hoc interdictum ei inutile est.] Quocircà Specul. *in tit. de testament. §. sequitur. nu. 52.* rectè censuit, † non esse hoc beneficio consultum possidẽti, qui deinde à possessione cecidit, *& cum eo idem docuit Alberic. hic, num. 17.* Accedit iure cautum non reperiri remedium vnum esse posse ratione vnius rei & adipiscendæ & recuperandæ possessionis. *& mecum sensit Beroius in consil. 61. in fin. lib. 2. & nouissimè eruditissimus Cuiacius lib. 4. obseruationum, cap. 11.* 503 504 505 506 507

Declarari hæc senter tia potest primò eo in casu, quo † ex statuti dispositione possessio defuncti continuaretur in hæredem: nam tunc respectu naturalis moueri potest hoc remedium adipiscendæ: respectu verò ciuilis illud recuperandæ, *quemadmodum de hoc beneficio adipiscendæ, & interdicto retinendæ simul respondit Castren. consil. 79 lib. 2. quem superiore quæstione retuli.* & si rectè perpendatur, ita visus est sentire & loqui Bald. *in d. consi. 141.* dum loquitur de filio hærede instituto, in quem possessio defuncti patris continuabatur ex dispositione decreti Mediolani, *sub Rubr. Quod defuncti possessio, &c.* & ibi Baldus inquit citando, l. cùm hæredes, de acquir. posses. hæreditatem censeri quodammodo spoliatam, cùm vice defuncti illa possideat, & paulò pòst subiicit Baldus, quòd illud statutum Mediolani est conditum ad executionem huius beneficij nostri, quod annotandum est ad declarationem illius statuti. Extat decretum Papiæ *16. sub rubr. Quod possessio defuncti.* ab hac tamen Baldi & Castrensis declaratione & sententia dissentit Beroius *in consil. 61. nu. 52. lib. 2.* 508 509

Declaratur secundò, vt non procedat relata communis opinio, eo in casu, quo libellus potest sustineri, impropriando eius verba. *Ita in specie respondit Beroius in consi. 43. num. 27. lib. 3. qui multis simlibus comprobat.* Et hoc in casu defendi potest opinio Baldi & Afflicti, qui (vt suprà retuli) affirmarunt duo hæc remedia adipiscendæ & retinendæ posse simul cumulari. Verùm censeo esse animaduertendum, quòd hæc non potest dici duorum remediorum cumulatio: cùm verius sit deductio vnius tantùm, ex quo verba ipsius libelli, quæ significare videbantur esse deductum remedium recuperandæ, impropriantur, & demonstrant solùm remedium adipiscendæ esse propositum. Et hoc fortè voluit dicere Beroius *in d. consi. 43. nu. 41. lib. 3.* 510

QVAERO sexagesimoquartò, an cum † hoc remedio adipiscendæ possessionis cumulari possit iudicium petitorium? Hæc iuris quæstio, alioqui difficilis & perplexa, non explicatur in specie à Doctoribus hic: sed quantum coniicere potui ex eorum traditionibus *in l. naturaliter. §. nihil commune, ff. de acquirend. possess.* videtur dicendum cumulari non posse. Siquidem hoc possessorium cum petitorio eodem tempore simul tractari minimè posse videtur, cùm vnius electione alterum tollatur, ita ferè omnes intelligunt Theodosij constitutionem in † l. vlt. C. de codicillis, quæ verè de huius beneficij ex edicto D. Adriani, & nunc Iustiniani meminit, si præsertim eam constitutionem legamus, vt legitur in Codice Theodosiano *lib. 4. tit. 4.* vbi ita legitur, [Aut certè ex edicto D. Adriani se mitti ad possessionem ex more petierit] *Ita inquam constitutionem hanc intelligunt Bartol. in d. §. nihil commune, num. 16. versicu. & primò, & clarius Coras. ibidem in 2. parte, num. 84. &* 511

Universidad de Deusto
Biblioteca

Oriamus in rubr. de causa possess. & propr. col. 12. versic. prima conclusio, alios suis locis referam. credunt ij, iudicium hoc possessorium impediri ob petitorium ab eodem actore iam propositum, quòd electione se impediant. Verùm Rubeus Alexandrinus *in d. §. nihil. num. 266. versic. item in secundo casu,* & cum aliis quos nunc referam, existimauit cumulationem hanc non impediri à d.l.vlt. ob id quòd duo hæc iudicia se electione impediant, vt docuit Bart. sed potiùs quòd ad inuicem repugnent: nam statuit † Theodosius, quòd quando
512 hæres succedere potest defuncto vel directo ex testamento, vel obliquè ex codicillis, debet eligere quo iure velit succedere, & si eligit successione obliquam ex codicillis, non amplius reuerti poterit ad aliud remedium siue petitorium, siue possessorium: non inquam ad petitorium, vt scilicet ex testamento de iure ciuili, vel de iure Prætorio ex bonorum possessione succedat, nec etiam ad possessorium ex beneficio edicti nostri: qua ratione successio est directa ex testamento, & obliqua ex codicillis, nec successio eadem est ex testamento, & ex codicillis, qui successionem deferunt ab intestato. Qua ratione autem hæres qui petit hæreditatem seu fideicommissum ex codicillis, non reuertitur ad possessorium ex hoc edicto, ea est, quia hoc possessorium solum locum habet condito testamento, non autem ab intestato, *vt diximus suprà quæstione 10.* at fideicommissum ex codicillis, demonstrat illum succedentem succedere ab intestato, atque ita non possunt simul esse hoc remedium possessorium, & illud iudicium ex codicillis: quia vnum præsupponit defunctum decessisse testatum, aliud verò præsupponit decessisse intestatũ. *ita visus est sentire Rubeus, quem iam retuli. atque ita etiam, illius nomine suppresso, explicat Fernandus in d. §. nihil commune, cap. 3. num. 6 versf. difficile tamen, quamquam Fabius in d. §. nihil commune, nu. 104.*
513 *paulò aliter Rubeum interpretetur.* Verùm vnus adhuc remanet scrupulus, nempè, quòd illa Theodosij constitutio non videtur constituere hanc differentiam, quam † Rubeus & cæteri faciunt, quòd sit intentatum petitorium ex codicillis, ab eo quod sit motum ex testamento: vt priore casu non liceat cumulare possessorium: secundo verò liceat, imò indistinctè & vnica determinatione idem vtroque in casu asserere videtur, vt scilicet debeat semper hæres eligere, quo remedio experiri vult, vt vno electo, cesset alterum, & licet maior adsit ratio non admittendæ cumulationis, cùm ex codicillis hæreditas petitur, quàm cùm ex testamento, attamen non fit, quin adsit impedimentum, cùm ex testamento petitur: quemadmodum verba illius constitutionis innuunt. Accedit quòd vtroque in casu eadem ratio militare videtur, qua Theodosius vult actorem ab initio eligere debere, quo iure habeat experiri. Ratio inquam præsumptæ calumniæ ipsius actoris, quia cùm in sua potestate sit, quando experiri velit. *§. omnem, in auth. de litigio.* debet ante omnia deliberare, ne modò vna, modò altera via agendo, litibus reum vexet. Quam quidem rationem visus est considerare summus Pontifex, *in cap. pastoralis, de causa possess. & propr, vt suo loco dicemus.* Non ergò adhibenda videtur differentia, quod priùs ex testamento agatur, vel ex codicillis, & è contrà. quod sensit Bart. *d. §. nihil commune.* dum absolutè ait in d.l. vlt. cumulationem impediri, cùm vnius electione alterum cesset, & *in eodem §. nihil commune,* Corasius *in secunda parte, num.* 84. proposuit hanc iuris quęstionem, cùm ex testamento prius est motum petitorium. Nec quod dixit Rub. & Fernand. ex codicillis deferri successionem ab intestato obest, quin
514 ex ipsis codicillis concedatur hoc beneficium missionis in possessionem, *ex his quæ scripsimus suprà, quæst. 26.* Hæc tamen me non retrahunt à † Rubei & aliorum sententia. si quidem verè Theodosius eam solam actionum cumulationem prohibet, quæ non se compatiuntur: quod ostendit, dum prohibet agi ex testamento directò, & deinde ex eodem obliquè petendo fideicommissum. Item prohibet agi ex testamento directò, & ex codicillis obliquè, quæ repugnare inter se diximus. ita etiam prohibet petitionem bonorum possessionis secundum tabulas, vel hæreditatem secundùm nuncupationem, quia vnum iure Prætorio, alterum iure Ciuili sustinetur. Et paulò post alia his similia exempla adfert, dum ait, sicut si quis defuncti agnouerit voluntatem, de inofficioso agere prohibetur, & patronus liberti muneribus illectus & operis, à contra tab. bonorum possessione repellitur.] Hæc sunt exempla actionum inter se repugnantium: quibus ostendit Theodosius se principaliter prohibere, ne quis, dum agendo directò succumbit, confugiat ad obliquum ex codicillis: non autem constituit, quòd semper petens eligendo vno remedium omninò ab altero excludatur, alioqui sequeretur, quòd si hæres peteret se mitti in possessionem, ex hoc edicto & succumberet, excludatur etiam à petitorio, quod est falsum. Non ergo electio actionum versatur in his, quæ se compatiuntur, sed in contrariis & repugnantibus. Et ideò rectè prohibetur, vt is qui petit hæreditatem ex codicillis, non possit deinde petere se mitti in possessionem, quia petendo ex codicillis, ostendit se petere per obliquũ. Petendo verò se mitti in possessionem ex testamẽto, in quo adest clausula codicillaris, videtur secundum ius ordinarium & potentius petere ex iure directo. Atq; ita considerando, dicẽdum est illam rationem præsumptæ calumnię, solum versari circa actiones repugnantes, alioqui opus esset dicere versari etiam cùm prius agitur possessorio: quod minimè verum esse diximus. Quocirca sentiunt apertè Rub. & Fabius. necnon & Fernand. *præcitatis locis,* & clarè etiam Ripa *in d. §. nihil commune. num. 143.* quod vbi hoc possessorium non repugnat origine & effectu iudicio petitorio, posse cum eo cumulari: vtputa, si hæres iste in testamento institutus, petat priùs se hæredem pronuntiari in tentando hæreditatis petitionem ex testamento, & deinde petat ex eodem testamento se mitti in possessionem dictorum bonorum hæreditatis ex hoc edicto. Quam sanè sententiam (vt mox subiiciam) veram & probabilem opinor. Duo itaq; casus nunc primùm sunt constituendi.

Primus est casus, cùm hæres primo proponit † petitorium ex codicillis, vel ab intestato penitus, & deinde proponit hoc remedium possessorium ex nostra constitutione: tunc non admittitur cumulatio hæc, *ex d.l. vlt. C. de codicill. iuxtà declarationem quam suprà retuli.* nec enim hæc repugnantia simul stare possunt: *l. vbi repugnantia, de reg. iur. vbi Decius & cæteri.* Hinc scribunt omnes *in l. edita. C. de eden. ibi Bart. Deci. num. 6.* cumulari non posse plures † actiones, quæ inter
516 se repugnant. *& probat l. 1. C. de fur.* nec enim Deus, vel ipsa natura (vt illi aiunt) efficere potest, vt duo contraria simul esse possint. Quod hic clarius procedit, posteaquàm hæres iste eligendo petitorium, atque ita vnum ex contrariis, alteri, hoc est possessorio renunciasse videtur.

517 Secundus est casus, cùm hæres primùm proponit † petitorium ex testamento, deinde ante conclusionem factam in causa super eo, proponit hoc remedium possessorium ex nostra constitutione, hoc in casu admittitur cumulatio: ita sentiunt Rubeus, Fabius, Fernand. & Ripa *locis iam citatis,* quod & mihi placet: nam cùm hæc iudicia, & his similia electione, nec repugnantia se impediant, cumulatio admittitur, *vt docuit Bart. in d. §. nihil commune, num. 16. versic. aut sic se. & ibi Ias. num. 100.* Hæc autem duo iudicia non se impedire nec origine, nec exercitio, vel ex eo constat, quòd ambo eandem originem habent, nempè ex eodem testamento, ita nec exercitio repugnant, cùm vnum circa possessionem, alterum circa proprietatem versetur. Non enim facta missione in possessionem impeditur hæres, quin possit hæres declarari & proprietatem assequi, & ecòtrà dum
518 petitur proprietas, non impeditur petitio † possessionis: cùm non tendant ad eundem finem, quia petitorium tendit vt proprietas tribuatur, possessorium vt sola possessio, *vt inquit Rub. in d. §. nihil commune, num. 272. versf. sed casus noster, Fernandus ibidem cap. 3. nu. 7. versf. secundò opponitur.* ob id ergo cumulatio hæc non impeditur. *iuxta l. nemo ex his. §. quoties, de regul. iur. & scribunt omnes in l. edita. ibi Decius nume. 61. C. de eden.* Quocirca Barto. & relati interpretes *in d. §. nihil commune,* scribunt, hoc in casu cessare omnem regulam cumulationis impeditiuam. Nam etsi iudicium petitorium prius propositum fuerit, non ita primùm finiri potest, ex quo altiorẽ indaginem & cognitionem requirit, quin prius finiatur possessorium, quod cùm summarium sit, citò & facilè terminatur, & ob id ex eo petitorio pendente, nulla adhuc exceptio dominij notoria quæsita dicitur Reo, vt eam contra agentem possessorio obiicere possit. quod explicat Bart. *in d. §. nihil commune, nu. 16. versf. præterea exceptio.* quo loci ipse Bar. satis-

satisfacit illi difficultati, quæ obiici poterat, nempè quod absolutoriè exceptio in hoc possessorio opponi potest *ex Dyno in c. qui ad agendum, de regul. iur. in 6.* satis facit inquam Bar. relata ratione suprà.

* Huic* receptæ Doct. opinioni aduersari videtur se-
519 cundùm Aret. *in d. §. nihil commune, num. 17.* † text. l. interdum.
520 ff. de publ. iud. vbi si est actum † criminaliter lege Iuliæ de vi, non potest postea cumulari possessorium recuperádæ. ea ratione, quod absolutoria lata in primo iudicio, parit exceptionem rei iudicatæ in secundo, *l. 2. §. hoc edicto, ff. de vi bon. rapt.* & tamen ibi sententia ferenda in iudicio criminali, quod est ordinarium & solenne, produci verisimiliter non poterat in iudicio possessorio, quod, vt summarium, citò & facilè terminari poterat. Rectè satisfacit Soci. Sen: *in d. §. nihil commune, num. 20. & cum eo sentiunt ibi Ias. nu. 101. versf. sed ad illum. Claudius Mermerius nu. 147. Hormann. Detus nu. 67. Rub. num. 268. Fern. c. 3. num. 7. versic. ceterum si varia. & Socin. Iun. num. 317. quamquam eodem in loco Fabius num. 105. versf. sed ista. à Socin. dissentire videatur, attamen si eius verba & responsio, quam ibidem num. 206. adfert, rectè perpendantur, verè idem scribit, quod Socin.* inquit ergo Socinus in d.l. interdum, agi de eodem facto, ob id sententia lata in primo, exceptionem parit in secundo, quandoquidem sententia lata in ciuili, ostendit quid futurum sit in criminali. nam si reus in causa ciuili absoluitur, erit pariter absoluendus in criminali: quia ex ea constat delictum non esse commissum: vt econtrà si condemnatur in ciuili, ita & in criminali. non ergo mirum est, quòd cumulatio impediatur, etiamsi illud iudicium magis solẽne citius alterò finiri non potest. At in casu nostro non discutitur idem factum, sed diuersum. Et hic non impeditur cumulatio ex eo, quod lata sententia in vno exceptionem parit in altero, sed quia lata sententia in primo, & ita in petitorio, liquidatur ius ipsius rei, quo iure, hoc est, dominio liquidato, ipse reus potest de eo, vti de notorio iure, opponere agenti possessorio, & illud ius probare per sententiam, & quia hoc effici non potest, nisi lata sententia, ob id tunc solùm obstat hæc dominij exceptio, cùm prius peritorium finiri potest ante possessorium. Secun-
522 dò aduersus hanc receptam opinionem obijcit Fabius *in d. §. nihil commune, num. 105.* illam assertionem Ioan. & Azonis, dum affirmarunt, quod nullum petitorium cõcurrere potest cum possessorio. quam quidem opinionem ipse Fabius *ibidem num. 105.* veriorem esse opinatur, ex generali dispositione, l. incerti. C. de interdict. & l. ordinarij. C. de rei vendi. & ex l. 1. §. quia autem. ff. quorum lega. argumento ibi sumpto à speciali. Verùm facilè diluitur hæc argumen
* tatio, quandoquidem recepta* magis opinio est contra Ioannem & Azonem, quia verè datur petitorium, quod cum possessorio concurrit, vt est hoc adipiscendæ, & tex-
521 tus l. ordinarij, ac l. incerti, † loquuntur in interdicto, & iudicio possessionis retinendæ: *vt idem Fabius scribit in d. §. nihil commune, num. 136. & Bald. in d. l. incerti, num. 12. versic. quintò reuertor. & alibi sæpè, & scripsi in tract. de retinen. possess. quæst. 60.* Ad text. l. 1. §. quia autem. ff. quor. lega. extat declaratio suprà *remed. 2. q. 31.* Tertiò idem Fabius *in d. §. nihil commune, num. 105. versf. item impedit.* obijcit aduersus hanc communem opinionem, quòd scilicet illi obstat regula ordinis, quæ, cùm necessitatis sit, *vt ibidem docuit Fabius, num. 102. versic. & ideo credo.* hanc cumulationem impedit. Respondetur, regulam ordi-
522 nis † procedere in remedio retinendæ ex d. l. incerti. C. de interdictis. *quod docuit Bart. in d. §. nihil commune, nu. 17. & cum eo cæteri omnes.* Quartò obstat (inquit Fabius *vt suprà*) regula duplicitatis *ex l. nemo. §. quoties. de regul. iuris.* nam semper agi videtur ad eandem rem, vt scilicet rem ipsam consequatur, siue modo petitorium, siue possessorium intentetur,
523 *vt idem Fabius ibidem nu. 85. declarat.* Sed fallitur † Fabius, quia (vt iam admonui) duo sunt diuersa, possessio & proprietas, *quod probat text. d. §. nihil commune.* & licèt vtrunque, hoc est, possessio & proprietas, circa eandem rem versetur: nõ tamen qui vnam consequitur, alteram necessariò cõsequi potest: & si aliquando consequitur, non est virtute illius
524 intentati remedij: nam per † petitorium petit actor se dominum, declarari, *l. Pomponius. §. sed & si quis. ff. de procura. & l. ex diuerso. ff. de rei vend.* & licèt facta illa declaratione veniat
525 tandem † possessionis restitutio, id contingit iure dicti remedij & actionis, seu officio iudicis, *l. qui restituere. ff. de rei vend.* Ita econtrà cùm pronunciatur, & mittitur in possessionem, non tamen dominium obtinet: cessat ergo illa regula duplicitatis. Atque ita defenditur Bartoli, & sequacium sententia.

Declaratur primò hic casus, vt locum non habeat † ex 526
æquitate iuris Pontificij eo in casu, cùm super petitorio iam intentato est conclusum in causa, & ferenda est absolutoria pro Reo, quia actor nihil probauit: nam tunc ex hac æquitate non potest ipse actor remedium hoc possessorium cumulare: *ita docuit Bart. in d. §. nihil commune, nu. 16. versicu. hoc tamen. cum eo sentiunt cæteri* ferè omnes, quemadmodum recensent Ias. ibidem num. 113. Rubeus nu. 273. versic. secundum declaratur, & Fernand. ibidem cap. 3. nume. 7. versic. limitatur ergo. & Socin. Iun. nume. 320. ex text. c. pastoralis, de caus. possess. & proprie.* Cæterum Iason *in d. §. nihil commune, num. 113. & cum eo Corasius ibidem in 2. part. num. 48. in fine.* verius opinatur nullam esse constituendam differentiam inter ciuilem & canonicam dispositionem, vt scilicet idem dicendum sit de iure ciuili. atque ita Iason cõfirmat quidem hanc declarationem sed conatur destruere distinctionem Bart. & illius declarationem, quá mox subijciam.

Declaratur secundò hic casus, † vt locum non habeat, 527
cùm super hoc iudicio petitionis hæreditatis ex testamento, atque ita cùm super hoc petitorio cõclusum est in causa, & speratur ferri diffinitiua pro reo qui se rei dominũ esse probauit: nam tunc non conceditur hæredi cumulare hoc possessorium: ita docuit Bartol. *in d. §. nihil commune, nu. 19. versf. aut est conclusum: iunctis his quæ ibidem subiungit in versf. vnde dico quod si. idem firmarunt ibi Imola, num. 18. Roman. num 25. Alex. num. 30. Ripa num. 144. Horman. num. 86. Rubeus num. 267. Socin. Iun. num. 321. Corasius in 2. part. num. 48. Oria. in rub. de caus. possess. & propriet. col. 13. versicu. secunda conclusio.* ea ratione mouetur Barto. quia speratur prius sententia in petitorio super dominio ad fauorem rei conuenti, quàm vt possit possessorium diffiniri. & ideo cùm illa exceptio notorij dominij incontinenti obijci possit, cumulatio impeditur, atque ita hoc casu dispositio c. pastoralis. de caus. possess. & proprie. procedit etiam ex rigore iuris ciuilis. Qua ex re intelligimus quanta sit vis † conclusionis in causa cùm à reo fac- 528
tæ sunt probationes sui iuris, vt scilicet eam vim habeat, quam & sententia: vt quemadmodum sententia parit exceptionem, quæ agenti hoc possessorio obijci potest, ita & ipsa conclusio in causa. Quam sanè assertionem confirmant multa congesta à Iasone *in d. §. nihil commune, nume. 109. & num. 112.* dum conatur ostendere duo hæc à pari procedere, quòd lata sit sententia, vel quòd sit conclusum in causa. Verùm aduersus Bartol. & sequaces senserunt Angel. *in d. §. nihil.* & Aretin. *& in eorum opinionem inclinant ibidem Fabius, nume. 10. & Rubeus num. 272. versicu. & ideo videtur tenendum.* ea ratione subtili adducti sunt, quod à pari non procedunt hæc duo, quòd lata sit sententia, & quòd † con- 529
clusum sit in causa: siquidem sententia habet quid certi de præsenti, conclusio in causa quid incerti: quia & si ferri debet sententia pro reo, attamen actor ab ea appellabit, & per appellationem sententiæ effectus suspendetur, *l. 1. in fine. ff. ad Turpill.* non ergo eadem vis est conclusionis in causa, quàm sententiæ. Hanc considerationem adeò grauem esse existimant omnes ferè, vt multi eorum dixerunt, difficile admodum esse Bartolum tueri, *vt fatetur Iason in d. §. nihil commune, nume. 108. & apertiùs Fabius num. 110.* conantur tamen totis viribus omnes Bart. sententiam, quam æquam esse autumant, defendere. Respondet itaque primò Alexand. *in d. §. nihil commune, nume. 45.* hac ratione visus. † Exceptio notorij dominij impedit litis ingressum: *ita* 530
Archid. in c. vt circa, de elect. in 6. latè idem Alexan. in l. creditori. C. de pactis. sed probationes de dominio post conclusionem in causa faciunt notorium. *glo. singu. in c. significauerunt, de testibus.* ergo exceptio notorij dominij repellere debet hunc agentem possessorio. Confirmatur secundùm Alexan. quia probationes factæ in vna causa faciunt fidem in altera. Est quòd aduertatur, Alexãdrum per indirectum euadere voluisse Angeli considerationem, *quemadmodum aduertit & Iason in d. §. nihil commune, num. 106. versf. sed aduerte.* nam ait Ange. quod licèt speretur sententia, attamen appellari potest. Alexãder, vt hoc effugiat, inquit, exceptionem notorij dominij non oriri ex sententia vel ex conclusione in causa,

Universidad de Deusto
Biblioteca

sed ex ipsis probationibus, quæ sanè probationes post conclusionem in causa notorium faciunt. Quam quidem considerationem opinatur Iaſ. *in d. §. nihil commune, nu. 107.* & ante eum Soc. sen. *ibidem num. 21. verſi. ſed tu conſidera.* ſolùm versari circa iudicium illud petitorium, non circa poſſeſſorium ab eo diuersum, quandoquidem aduersus probationes illas in petitorio factas obijci poteſt, cùm de eis in poſſeſſorio tractari contingit, vt docuit Bart. *in auth. qui ſemel. num. 30. C. de proba.* dum aſſerit in noua inſtantia obijci poſſe
531 † cōtra teſtes iam in alia cauſa interrogatos: atque ita probationes notorium nō faciunt; ex quo reprobari poſſunt. *ita Abb. in c. cùm olim. 2. not ab. de verb. ſign.* ſed errant Iaſ. & Soc.
532 quoniam † Bart. *in d. auth. qui ſemel, nu. 30.* loquitur cùm teſtes fuerunt interrogati in prima inſtantia, in qua lata eſt ſententia, quæ exceptionem rei iudicatæ non parit in ſecunda. *quod ſcribit idem Bar. in l. 2. §. 1. nu. 3. ff. vi bon. rapt. & cum eo Soci. ſen. conſ. 110. col. 1. lib. 4. & Pariſ. conſ. 87. nu. 49. lib. 3.* At hic ſi præſupponeremus latam eſſe ſententiam in petitorio, ex quo illa ſententia exceptionem in poſſeſſorio pareret, dicendum eſt contra teſtes excommunicatos in petitorio obijci non poſſe in poſſeſſorio. Non enim finito petitorio per ſententiam ad fauorem rei conuenti, cōſiderari poteſt iudicium poſſeſſorium: quoniam ſtatim à ſui initio oppoſita exceptione ſententiæ latę in petitorio, impeditur, quomodo ergo conſiderari poteſt tempus opponendi in iu-
533 dicio poſſeſſorio ſi eius principium impeditur? Hanc † Alexandri conſiderationem veriorem opinor illis, quibus vſi ſunt idem Soc. ſen. *d. §. nihil commune, num. 21. in fin.* & Iaſon *ibidem num. 108.* quas quidem rectè reijciunt Horman. & Fa-
534 bius *in d. §. nihil commune, ille nu. 89. in fin. iſte nu. 10.* Ego † Bartolum rectè ſenſiſſe credo, ſi, quod ipſe ait, ad iudicis perſo-
535 nam referimus: eſt enim clari iuris, † iudicem non debere admittere actorem ad agendum, cùm videt eum carere iure & actione. *ita Alex. in l. vbi pactum, nu. 7. C. de tranſact. & plures congeſti in tract. de Arbitrarijs iudicum lib. 1. quæſt. 16.* At quando eſt concluſum in cauſa, iam videt iudex reum conuentum eſſe dominum, & actorē qui vult agere poſſeſſorio carere iure: & ob id calumnioſè velle experiri poſſeſſorio, cùm iam cognoſcat contra ſe in petitorio ferendam eſſe ſententiam. & ad reprimendam hanc calumnioſam vexationem reſpexiſſe videtur Bart. *in d. §. commune, nu. 16.* in illis verbis, [Aut eſt concluſum, & tunc non poteſt poſſeſſorium proponere, niſi ex cauſa aliter iudici videretur, *d. c. paſtoralis, de cauſa poſſ. & propr.* [Ecce quod Bart. tribuit hanc facultatem iudici admittendi & repellendi, admittit, ſi æquum ei videtur, illum actorem poſſe poſſeſſorio experiri: quia fortè illæ probationes poterunt proſterni in inſtantia appellationis, vel quia dolo verſatus eſt reus occultādo fortè iura actoris, vel alio modo. repellit etiamſi videt actorem omninò bono iure carere. Et verè huc reſpexit ſummus Pontifex † in d. c. paſtoralis, quod in hanc ſententiam
536 conſiderat Barto. nam ita ſtatuit his verbis [ſi verò renunciatum fuerit, vel concluſum, vt iam poſſit cauſa proprietatis diffinitiuæ ſententiæ calculo terminari, (ne lites litibus inculcentur, & via poſſit fraudibus aperiri, cauſa non deciſa) poſſeſſorio non erit vtendum.] Hæc ſummus Pontifex. qui nec clarius, nec apertiùs potuit dixiſſe, ideo iudicem nō debere admittere hunc actorem, quoniam fraus & calumnia præſumitur. Deinde ſubijcit idem Pontifex, & poteſtatem tribuit iudici admittendi hunc actorem, ſi ex iuſta cauſa ei expedire videbitur. cuius quidē iuſtæ cauſæ eo loci exempla recenſet.

Tertius nunc eſt caſus huius propoſitæ quæſtionis, cùm
537 ſcilicet econuerſo prius † eſt propoſitum iudicium hoc poſſeſſorium, & deinde ab eodem petitorium. Hoc caſu dubium non eſt cumulationem admitti, cùm petitorium. quod deinde proponitur, non repugnat naturæ poſſeſſorij, vtputà, ſi hæres ſcriptus, prædicto teſtamento, petit ſe mitti beneficio huius edicti in poſſeſſionem bonorum defuncti: & deinde petat ex eodem teſtamento, ſe hæredem declarari, & ſibi tanquàm hæredi bona illa defuncti reſtitui. Hæc cumulatio admittitur *ex traditis ſuprà in præcedenti caſu, & docuit Barto. in d. §. nihil commune, nume. 21. quem cæteri ibi ſequuntur.* Sed maius eſt dubium, cum natura petitorij repugnat poſſeſſorio, vtputà ſi hæres producto teſtamento petit ſe mitti in poſſeſſionem: ſed quia videt illud teſtamentum non poſſe ſuſtineri vt teſtamentum, petit ex codicillis, ſe hæredem fideicommiſſarium pronunciari? Hoc caſu dicendum eſt non admitti cumulationem ex d. l. vlti. C. de codic. quam ſuprà *in princip.* declarauimus. Accedit hæc ratio, quia aut hic actor petit fideicommiſſarium ex codicillis illiuſmet iam producti teſtamenti, quod ſolùm iure codicillorum poteſt ſuſtineri, aut ex codicillis ab eo teſtamento ſeparatis. primo caſu ex ea petitione oſtendit vitium aliquod ineſſe illi teſtamento, & per conſequens mitti non debere in poſſeſſionem ex hoc edicto. ſecundo caſu ea ex noua codicillorum productione videtur renunciare iam producto teſtamento, quod petebat ſe mitti in poſſeſſionem: atque ita vtroque caſu ſeipſum excludere videtur. Planius hic caſus procederet, cùm deinde ab inteſtato ſe hæredem fore peteret pronunciari.

Quartus eſt caſus, cùm hæres vnà † ſimul vtrunque iu- 538
dicium, poſſeſſorium ſcilicet, & petitorium proponit, vtputà ſi petit ſe mitti in poſſeſſionem ex hoc beneficio, & ſe hæredem declarari. Hoc in caſu idem dicēdum eſt quod ſuprà, *vt ſenſit Bart. in d. §. nihil commune, num. 22. dum tertiam combinationem proponit & explicat. & cum eo cæteri tranſeunt:* ſi ergo duo hæc iudicia inter ſe non repugnant, vt quia ex eodem teſtamento poſſeſſorium & petitorium deducitur, admittitur cumulatio: ſi verò repugnant, non admittitur. Quod intelligo ſiue ſimpliciter, ſiue ſub conditione proponantur, *vt ſtatim dicam.* Quò ſine controuerſia cumulatio hæc procedat, cautè poterit hæres ita petere. [Peto me mitti in poſſeſſionem bonorum defuncti: cuius teſtamentum, in quo hæres ſcriptus ſum, produco, & vbi conſtet me non eſſe mittendum in poſſeſſionem, peto ex eodem teſtamento me hæredem declarari, & bona defuncti mihi reſtitui.] Hæc enim conditionalis propoſitio omnem ambiguitatem tollit, quod quidem procedit cùm actiones inter ſe pugnantes non ſunt: ſed quid ſi ſunt cōtrariæ vtputà, [peto me mitti in poſſeſſionem ex teſtamento, & ſi non conſtat me ſcriptum hæredem, peto me hęredem ab inteſtato declarari.] Videbatur hac in re dicendum petitionē procedere poſſe ex doctrina Baldi, *in l. quo tempore, num. 5. C. de reſtit. milit. &c.* qui docuit libellum hunc admitti. [peto † me 539
reſtitui ad tempus, & cùm reſtitutus fuero, exnunc prout extūc, peto me declarari dominum, & rem mihi reſtitui.] Hic inquam libellus recipitur, quia hæc non dicitur propriè actionum incompatibilium cumulatio, ſed plurium
540 † petitionum ſubordinata & cōditionalis propoſitio. Baldum ſequuti ſunt Felinus *in c. ſignificantibus. nu. 23. de libelli obla.* & Ioan. Bolog. *in l. edita, nu. 106. C. de eden.* qui ob id docuit, ita poſſe declarari omnes regulas prohibitiuas cumulationis ratione incompatibilitatis. Huc ſpectat, quod ſcribit Dec. *in d. l. edita, nu. 63. C. de edend. poſt Abbatem, quem refert.* ait Deci. procedere † libellum hunc [dico ſententiam nullam, & ſi
541 qua eſt appello] etiamſi (inquit ille) ſint hęc inter ſe cōtraria, quòd ſcilicet ſententia ſit nulla, & quòd ſit valida, ſed prætextū iniquitatis reſcindenda. Cæterùm contrarium verius eſſe exiſtimo, ob regulam repugnantiæ, quæ cumulationem impedire ſolet: vti iam ſæpiùs fuit dictum. Nec aduerſatur doctrina Bald. *in d. l. quod tempore.* quia loquitur Bald. in eo caſu, cùm duo iudicia ita ſe habent, vt vnum ex altero oriatur, *ex glo. l. non ab re, in verbo, ordine. in fin. C. vnde vi. quam exornaui in tract. de recupe. poſſ. Remedio 11. q. 3. vbi Baldum prætato loco & alios retuli. atque ita Baldum intellexerunt Felin. & Bologn. etus. ſuprà relati.* Nec etiam obſtat illa doctrina Decij, quia verè hæc non ſunt † omninò contraria [dico ſenten- 542
tiam nullam, & ſi qua eſt appello.] quemadmodum declarat Bartol. *in l. ſi expreſſum. nume. 6. ff. de appellat.* qui ſubijcit, quod etiamſi eſſet illa repugnantia, toleratur, cùm ſit exceptio & defenſio quædam. *Idem quod Bartol. ſcribunt alij plures, quos recenſet Vantius in tract. de nullita. tit. quot & quib. modis nullitas proponi poteſt, nu. 8.*

Quintus eſt caſus, † cùm vnus proponit petitorium, & 543
alter poſſeſſorium diuerſis reſpectibus pro adipiſcenda poſſeſſione eiuſdem rei, tunc admittitur cumulatio. ita Bart. *in d. l. naturaliter. §. nihil commune, num. 25. de acquir. poſſ. Orianus in rub. de cauſa poſſeſſ. & propr. colum. 15. verſic. 14. concluſio.* & eo loci Fabius exemplum proponit, vt intelligamus quod ait Bart. diuerſis reſpectibus, putà, Caius poſſidebat fundum naturaliter vti fructuarius, vel emphyteuta Sempro-

nij

nij], qui Sempronius hæredem fecit. Caius agit petitorio contra illum hæredē, aſſerens, ſe nolle recognoſcere eum in dominum directum, ob id quod ipſe dominus eſt, atq; ita agit Caius reſpectu poſſeſſionis ciuilis, hęres verò agit poſſeſſorio, ob poſſeſſionem naturalem.

544 Sextus eſt caſus, cum † reſpectu poſſeſſionis eiuſdem rei vnus primò proponit petitorium, & alter, lite adhuc ſuper eo petitorio non cōteſtata proponit poſſeſſorium, vtputà, qui ſe hæredem credit, petit ſe hæredem declarari, & Caium poſſeſſorem bonorum defuncti cogi ad reſtituendum, & Caius ante licem conteſtatam producit teſtamentum, & petit ſe vt hæredem debere mitti in poſſeſſionem dictorum bonorum, quæ erant defuncti, & quæ ab alijs nunc poſſidentur. hoc caſu admittitur cumulatio, ſed ſuper poſſeſſorio ſolùm erit procedendum: nam ſuſpenditur petitorium. *ita Bart. in d. §. nihil commune, num. 25. verſic. aut eodem. & ibidem cum eo ſenſerunt Ripa num. 163. Fabius nu. 146. verſi. 2. concluſio, & Fernand. d. cap. 3. nume. 34. & idem docuit Butrius in c. cùm dilectus, num. 9. verſicu. venio ad ſecundam.* Ea eſt ratio, quia dum proponens poſſeſſorium negat ſe poſſidere bona petita ab eo agente petitorio, efficit vt petitorij actio ceſſet, quæ contra poſſidentem datur. *l. vlti ff. de rei vend.* Quod tamen declarat Butrius *precitato loco* non procedere, cùm agens petitorio vult probare aduerſarium poſſidere: nam tunc vtrunque admittitur.

545 Septimus eſt caſus, vt ſuprà, ſed qui † poſſeſſorium propoſuit id fecit iam lite conteſtata ſuper petitorio: tunc ſi in ſua reſponſione vt lis conteſtaretur, aſſeruiſſet non poſſidere, admittitur, & ſuper hoc poſſeſſorio ſolùm procedetur: ſi verò reſpondit ſe poſſidere, & deinde proponit poſſeſſorium, non auditur, cùm ſit ſibi contrarius, *l. 1. C. de furtis. ita Bart. in d. §. nihil commune, num. 25. verſi. aut reus, & ibidem Ripa num. 163. ver ſecundò follit. Fabius nu. 146. verſ. tertia concluſio. & Fernandus c. 3. num. 35. idem ſcripſit Butrius in d. c. cùm dilectus, num. 9. verſic. venio ad ſecundam.* Qui quidem hoc intelligunt, niſi agens petitorio nouit eo tempore reum nō poſſidere, nam tunc eſt quòd ſibi imputetur, qui temerè liti ſe obtulit, *l. is qui ſe obtulit. ff. de rei vend.*

546 Octauus eſt caſus, cùm vnus † primò proponit poſſeſſorium, & alter petitorium, ſed diuerſis reſpectibus, tunc admittitur cumulatio: *ita Bar. in d. §. nihil commune, nu. 27. verſi. ſed ſi poſſeſſorium. & ſi Fabius ibidem nu. 151. & Fernandus d. c. 3. num. 44. aliqua Bar. obijciant. cum Bart. ſenſit Orianus in rub. de cauſa poſſ. & propr. col. 15. verſi. de imanona concluſio.*

547 Nonus eſt caſus, cùm vnus primò proponit † poſſeſſorium, & alter petitorium ratione eiuſdem rei: tunc cumulatio non admittitur: *ita Bar. in d. §. nihil commune, nu. 27. ver. aut eodem modo. & ibidem Fernandus d. c. 3. nu. 44.* Ea eſt ratio quod is aduerſarius proponendo poſſeſſoriū negat ſe poſſidere, atq; ita impedit iudicium petitorium, vt iam fuit dictum.

Declaratur hic caſus vt locum non habeat cùm agens petitorio agit cōtra illum ſuum aduerſarium ratione poſſeſſionis deinde quæſitæ: *ita Bar. Butrius, & Fernandus præcitatis in locis.*

Decimus & nunc vltimus eſt caſus, cùm ſimul eodem
548 † tempore vnus proponit petitorium, & alter poſſeſſorium ratione eiuſdem rei: tunc nō admittitur cumulatio, impediente regula ordinis atque contrarietatis, ita Bart. *in d. §. nihil commune, num. 28. verſi. item ſi proponitur. & ibidem Fernandus c. 3. nume. 46.* quanquàm à Bart. malè diſſentiat Butri. *in d. c. cùm dilectus, num. 9. verſi. ſi proponitur adipiſcendæ. de cauſa poſſeſſ. & proprie.* De hac perdifficili quæſtione ſatis. Cæterùm
549 an illis caſibus † quibus cumulatio non admittitur, intelligatur ipſo iure, vel parte opponente, hic non explico, ſed videndi erunt omnes *in d. §. nihil commune. ibidem Bart. num. 30. Iaſ. num. 156. Ripa nu. 169. Fabius vu. 147. Detus nu. 137. Rubeus nu. 125. & præter eos tradunt Socin. Sen. conſ. 98. colum. 1. libr. 4. Ruin. conſil. 115. num. 9. lib. 4. Dec. conſi. 84. num. 2. & Curt. iun. in l. edita, num. 217. C. de edend. & ibidem Iacob. à S. Georg. nume. 105. Orianus in rubric. de cauſ. poſſeſſ. & propr. colum. pen. cæteros ex inſtructa prætereo.* cùm au-
550 tem ambigitur quo tempore ſit opponenda † exceptio, cumulationem non eſſe admittendam, explicat Bartol. *in l. 2. in fin. ff. de petit. hæred. & in l. fundum. ff. de exceptio.* quem vno verbo ſequutus eſt Iacobinus à ſancto Georgio *in dicta l. edita, numer. 107.*

551 QVAERO ſexageſimoquintò, an in hoc † iudicio lis conteſtanda ſit? Bal. *hic num. 44. in fin.* & Angel. Aret. *in §. quadrupli. nu. 26. verſi. ex quo ſequitur. Inſt. de actio.* duos caſus diſtinguere videntur. Primus eſt cùm nullus adeſt cōtradictor, tunc nulla requiritur litis conteſtatio. *idem ſenſit Bal. in diſput. Accuſatus de vi turbatiua, col. 10. verſi. ſi verò petitorium. Ioan. Coraſ. in l. naturaliter §. nihil commune. in 2. par. num. 126. de acq. poſſ.* quia hoc caſu perſona aduerſarij non datur, cum qua lis conteſtari poſſit, *arg. l. pen. C. ad Trebell.* ita videmus (inquit Aretinus) in appellatione, in qua non requiritur litis conteſtatio, niſi appellatus adſit, *l. vlt. §. illud. C. de temp. appell.*

Secundus eſt caſus cùm adeſt cōtradictor, tunc † requi- 552
ritur litis cōteſtatio: ſiquidem tunc iudicium efficitur ordinarium: ita etiam videmus in appellatione, in qua neceſſaria eſt litis conteſtatio, cùm adeſt appellatus, *l. 1. vbi gl. C. ne liceat tert. prouoc.* Nec habenda eſt ratio, quod iudicium hoc celeritatem deſideret. quādoquidem & in iudicio recuperandæ, quod idem requirit: litis conteſtatio neceſſaria eſt. *quemadmodum ſcripſi in tract. de recup. poſſ. remed. 15. q. 22. vbi retuli Rebuff. dicentem litis conteſtationem in quouis iudicio poſſeſſorio neceſſariam fore.*

QVAERO ſexageſimoſextò, an hæres iſte perens † mit- 553
ti in poſſeſſionem iurabit de calumnia? Specu. *in tit. de teſtamentis. §. ſequitur, nu. 31.* ſcripſit iurare debere. *& ibi Io. Andr. dixit ita ſenſiſſe Martinum Silima.* ea ratione vſi ſunt, quod in omnibus iudicijs iuratur. *l. 2. C. de iura. calum.* Hinc ſcribit Bart. *in extraua. ad reprimen. in verbo. Et figura iudi. ij, num. 11.* iudicem in cauſis quantumuis ſummarijs non poſſe hoc iuramentum remittere. *qua de re ſcripſi in comment. de arbitrarijs iudicum libr. 1. q. 20.* ita erit iurandum in miſſione in poſſeſſionem ex ſtatuto Patauino *ſub rub. de citationibus, & ſi ad aliquem.*

QVAERO ſexageſimoſeptimò, quis dicatur legitimus, † contradictor? Hoc loco vt opportuniori hæc tractanda 554
eſſe iudico, QVia in re ex aliorum traditionibus tres caſus cōſidero, è quibus tres ex ordine quæſtiones propono. Vna quarum eſt, quis dicatur legitimus contradictor ab initio cauſæ, atq; ita antequàm Iudex licentiam mittendi in poſſeſſionem concedat? in hac quæſtione caſus permulti ſunt diſtinguendi atque conſtituendi.

Primus eſt, † cùm is, qui non poſſidet, nec detinet, fuit 555
citatus. & ad iudicium hoc venit, vt impediat ſummarium proceſſum, atque ita vt curet cauſam ordinariè tractari. quo in caſu ſentiunt omnes *hic* hunc eſſe legitimum contradictorem. nam ſi iſte exiſtimatur legitimus contradictor, cum iam lata ſententia de mittendo in poſſeſſionem, citatur. *quemadmodum ſcribunt hic Barto. num. 21. ver. quandoque poſt iuſſum. Mantua in 1 lectu. nu. 154. &* * *communem teſtatur Zuchar. nu.* 405. *& dicemus infrà quæſtione ab hac ſecunda.* quantò fortiùs dici debet hic contradictor legitimus ante conceſſam licentiam. *de huius ſententiæ ratione in d. quæſt. agemus.*

Secundus eſt caſus, † cùm is, qui nō poſſidet, nec detinet 556
nec citatus eſt, ad iudicium hoc venit, vt ſummarium proceſſum (vt iam diximus) impediat. Hoc caſu dicendum eſt, hunc non eſſe legitimum contradictorem. *ita docuit Zuchar. hic nu. 366.* Illa eſt ratio, quia ſi non eſt poſſeſſor nihil ab eo peti poteſt, vt poſſet peti, ſi poſſideret: quemadmodum ex forma libelli relata ſuprà *q. 61.* cernimus, nō ergo huic offerendus eſt libellus, cū nihil habeat ſuper quo deliberet, an cedere, vel contendere velit, *iuxta l. 1. fin. de edend. cum vulgatis ſimilibus.* Quocirca diximus ſuprà *d. q. 61.* libellum offerendum non eſſe, cùm nullus extat legitimus cōtradictor. ita nec litem conteſtari hoc caſu diximus *ſuperiore quæſtione.*

Extenditur primò hic caſus, vt locum etiam habeat † 557
quando hic ſic comparens allegaret titulum omninò diuerſum: nā adhuc non eſt legitimus contradictor, vt ſummariam hanc cognitionem impediat. Illa eſt rario, quam mox retulimus. Nec enim diuerſus ille titulus ſibi quidquam prodeſt: quod à fortiori infrà demonſtrauimus. *atq; ita in ſpecie ſenſit Bar. hic nu. 21. ver. 1. caſu. & clarius Zuchar. num. 367. & Curt. Iun. num. 70. qui literam Bart. corruptam emendarunt,* titulus autem diuerſus hic intelligitur, vt ſi allegaret emiſſe à teſtatore, vel ab eo donata fuiſſe.

Extenditur ſecundò vt procedat etiam eo caſu, quo hic contradictor allegaret diuerſum hunc titulum ex eodem teſtamento, vt ſi allegaret † titulum fideicommiſſi vniuer- 558
ſalis: nam, ex quo hic non poſſidet, adhuc nō dicitur legitimus contradictor ad impediendam ſummariam hanc

Universidad de Deusto
Biblioteca

cognitionem. *ita Zuchard. hic nu.368. post Bart. hic, nu.22.* Verùm hoc absolutè verum non est, sed pendet ab his, quæ infrà *q.70.* de fideicommissario contradictore dicemus. *& hoc in casu visus est respondere Gozad. consi. 93. nu.9.*

Extenditur tertiò, vt procedat etiam eo casu, quo hic
559 cõtradictor † allegaret titulum similem titulo hæredis: vt si allegaret solenne testamentum, quo diceret se hæredem instítutum: adhuc non est legitimus contradictor, ex quo non possidet: & ob id summariam hanc cognitionem non impedit: sed solùm efficit, vt summatim de eius titulo cognoscatur: vt is mittatur in possessionem, qui potiora iura habere constabit: *ita Bart. hic, nu.21. versi.1. casu. ibi, si verè allegat alium titulum. Dec. nu.40. versic. & ista conclusio. qui eiusdem opinionis recenset Ange. in l.1. hoc titu. idem docuit hic Zuchard. num.369.* Illa est ratio, quam suprà retulimus, quia, si is cõtradictor non possidet, nullus datur qui possit citari & libellus offerri, vt causa ordinaria reddatur. Verùm Curt. Iun. *hic nu. 70. versi. secundò aduerte.* scribit se non videre rationem, cur non sit legitimus contradictor, vt hãc summariam cognitionem impediat, & is in possessionem mittatur, qui potiora iura ostenderit, atque ita ait sensisse Ange. *in l.1. hoc tit.* sed non est quòd miretur Curt. si rationem iam relatã considerabit, & quod ait Angel. cum eo sensisse, falsum est, siquidem solùm is scribit, quod ambo audiuntur (& hoc Bar. & cæteri affirmant,) & quod iudicium respectu cuiuslibet eorum est summarium. id quod à Doctoribus iam relatis scriptum est, quorum verba rectè Curt. non considerauit. Relati tamen casus declarantur non procedere cùm ipse testator nomine huius contradictoris, cui alienauit, se possidere constituisset. Qua de re infrà dicam.

560 Extenditur quartò, vt procedat etiam quando hic † contradictor, qui non possidet, allegaret titulum ab hærede deductum minus legitimum esse, vt si diceret testamẽtum ab hærede productum esse cancellatum & vitiatum: nam adhuc summaria hæc cognitio non impediretur, *ita censuit hic Zuchar. nu.370.* Illa est ratio, quia sua non interest ita opponere, cùm non possideat.

Extenditur quintò, vt procedat etiam eo casu, quo nomine istius possessio fuisset apprehensa, sed illa defectu ratificationis suæ effecta est nulla, *ita declarat Rolan. consil. 78. num.23. lib.3.*

561 Tertius est casus cùm is, qui † titulum nõ habet, nec citatus est, possidet, & venit ad contradicendum, vt impediat summariam hanc cognitionem: quo quidem in casu affirmant hic Alberic. *num.13. versi. aut allegat.* & Zuchard. *nu. 371.* hunc legitimum contradictorem non esse. Illam adferunt rationem, quia licèt possideat, nihil tamen allegat, quo constet sua interesse causam ordinariè tractari debere: ob id audiendus non est, *c. veniens, el 2. de testib. & l.1. ff. de appel. recip.* Nec dicatur sua interesse, qui si ordinariè causa tractetur, diutiùs erit in possessione, & fortè probationes illæ, quæ possunt in causa summariè tractanda sufficere, non sufficient si ordinariè agitetur. quoniam respondeti potest, interesse hic ab initio considerari ex iure, quod iste contradictor obtinet: quia si nullum habet titulum, certè suam possessionem iniustam ostendit.

562 Extenditur hic casus, vt locum etiam habeat quando † hic contradictor allegaret titulum nõ similem tittulo hæredis, vt si filius allegaret titulũ hæreditarium ab intestato, vel inter viuos & hæres scriptus ostenderet testamentum: nam adhuc non impeditur summaria hæc cognitio: *ita Zuch. hic, nu.373. post Bar. & Alex. quos recenset, & in hanc sententiam citat l.2. suprà hoc tit.*

563 Declaratur primò hic casus, † vt non procedat quoad hoc, vt hic contradictor citari debeat tanquàm possessor, vt ab ea amoueri deinde possit: nam aliàs non esset amo-
564 uendus, cùm † ne prædo quidẽ sine admonitione sua possessione spoliandus sit, *c. licèt Episcopus, de præbend. & diximus suprà quæstio.32. atque ita in specie declarat Zuchard. hic nume.372.* quæ quidem declaratio propria ad hunc casum dici non potest.

565 Quartus est huius quæstionis casus, cùm † contradictor possidet, & allegat titulum similem titulo hæredis petentis se mitti in possessionem: vt si allegat se scriptum hæredem in alio testamẽto: tunc iste cõtradictor impedit summariam huius causæ cognitionem. *ita post Bart. & Alexan. hic censuit Zuchar. num.374. qui eiusdem opinionis recenset Ange. & tradit Alb. num.14. idem decidit Petrus Benintendi decis.83. num.5. & 6. Bero. consi.54. nu.3. lib.2. & Rolan. consi.78. nu.27. lib.3.* quam quidem opin. ait Bar. probat textus noster, ibi [iudicio competenti] quòd sanè competens iudicium ordinariũ est, non autem summarium. Decius tamen *hic num.42.* inquit nihil videri obstare, quin & hoc casu causa summariè tractari debeat, vt eo casu cùm contradictor non possidet: *& huius opinionis fuisse Angelum in l.1. suprà hoc titu. scribit.* Sed errat Decius, vt animaduertit Zuchar. si quidem maxima est differentia, quòd is contradictor possideat, vel non: nam quando possidet, & titulum habet, plenum ius habet: & ob id plenè non autem summatim de illius iuribus cognoscendum est, secùs quando non possidet. Nec † Angelus à Decio allegatus illud sentit: nam simpliciter ait quod quando duo concurrunt petentes se mitti in possessionem tanquàm habentes titulum à defuncto hæreditatis delatæ, ambo audiri & iudicium esse summarium. intelligendus itaque est Angelus, vt loquatur, quando neuter possidet, alioqui sibi parum constans esset, *hic col. penul. versic. si verò contradictor obijcit.* affirmet, hoc casu iudicium effici ordinarium. *quod sensit & Albe. hic num.13. versi. Aut contradictor allegat.* Quæ autem sit differentiæ ratio, cùm is qui possidet allegat titulum similem, ab eo qui possidens allegat titulum dissimilem, rectè satis ostendit Zuchardus *hic num.375.* Hoc tamen in casu dicendum est, quod si possessorium tractabitur, admixtam ei esse & causam petitorij, vt ex Baldo *consi.126. Mssio. lib.3.* tradit Ant. Nicellus *in tract. de concordia glossarum, in prima concordia, nu.28.* qui ob id scribit à lata hoc in casu sententia appellari posse. Qua de re dicam infrà *q.100.*

Quintus est casus, cùm non possidens citatus est, & comparet ante licentiam concessam de mittendo in possessionem, is legitimus † est cõtradictor ad suspendendam atq; 567
impediendam licẽtiam hanc, donec de iuribus suis secum discutiatur, *ita vno verbo sensit hic Zuchar. nu.376. versi. considera similiter.* Illa est ratio, quia eius persona approbata dicitur. *quemadmodum latiùs dicemus quæst. ab hac 2.*

Sextus est casus, cùm non † possidens, nec titulum ha- 568
bens citatus non est, comparet ante licentiã concessam de mittendo in possessionem, vt curet eam licentiam suspendi, vel impediri donec de iuribus suis cognoscatur: hoc in casu legitimus contradictor dici non potest: ita sensit glo. *hic,* & Castren. *nu.15. versic. præterea etiam.* & clarius Zuchard. *nu.378.* ex textu nostro in illis verbis, [siue qui antèa detinens contradicendum putauit,] quæ intelligenda sunt, (inquit glo. & cum ea Castren.) etiam quando comparet contradictor ante missionem. Accedunt rationes, quos mox referam.

Extenditur primò hic casus, † vt procedat etiam quan- 569
do hic contradictor allegaret alium titulum, quàm ex testamento: adhuc enim impedire, seu suspendere non potest licentiam concedendam. ita Decius *hic num.40. & Zuchardus nu.379.* quam sentẽtiam probauit Decius ex doctrina Bald. *in l. manifestissimi, nume.2. versicu. attende quia. C. de furt.* dum scriptum veliquit, solum † titulum non præstare iu- 570
stum interesse ad reuocandam tenutam. ergo (inquit Decius) nec ad impediendam missionem. Quam quidem rationem refellit Zuchardus, quippe quod facilius impediuntur quæ futura sunt, quàm † iam facta. *l. patre furioso. ff. de* 571
ijs qui sunt sui, vel alien. iuris. Rectius itaque opinatur Zuchardus probari ex verbis textus nostri, quæ ostendere videntur, illum possidere oportere, vt secum de iuribus suis discutiatur. & in illis verbis [Non autem legitimo modo.] Nam si hoc casu, quo non detinet, impedire non potest effectualem missionem, quorsum secum de iuribus suis dis- 572
cutere? cùm † inutiles circuitus euitandi sint. *l. Dominus testamento. ff. de condi. indeb.* Sed fortè diuersa videtur esse horũ casuum ratio, siquidem, qui venit vt effectualem missionem in possessionem impediat, eo venit tempore, quo iam discussa sunt iura omnia petentis, & cauillo carere nó videtur contradictoris non possidẽtis oppugnatio: at secùs cùm ab initio venit, & eo tempore quo sine magno hæredis incommodo de iuribus cõtradictoris cognosci potest. Quare subsisto, ex his præsertim, quæ mox subijciam.

Hanc extensionẽm ita demùm procedere intellexit Zuchardus *hic num.380.* si possessio à tertio aliquo est occupata, se-

ra, secùs si est vacans. siquidem cùm vacans est, à contradictore hoc allegante solum titulum, licentia de mittendo in possessionem impediri posse videtur: idque ex simili doctrina Barto. *l. à diuo. §. si super rebus. num.3. ff. de re iudic. & ibi Ias. num.8.* scribit Bart. tertium oppositorem tunc impedire posse executionem sententiæ ex iure suo deducto, cùm
573 possessio illa, de qua duo illi primi contendebant, vacans est. cùm sua multum intersit † possessionem illam alteri eorum non tradi, quia faciliùs eam obtinebit vacantem, quàm si alicui tradita fuerit, & eo loci Bart. in argumẽtum citat nostram hanc constitutionem. *& cum Bart. idem adnotarunt Felin. in c. cùm super. num.12. de re iudic. & Didac. libr. Practicar.*
* *quæstio. cap.16. num.3. versicu. secundus casus. qui* communem hanc esse asserit. & eandem probauit nouissimè Ioseph. Ludo. decis.26. num.14.* Verùm Bartolus eo in casu loquitur cùm tertius is huiusmodi habet ius, quo executionem illam impedire potest. at quod solo titulo efficere id possit, non aperit, nec in hanc sententiam attuliſſe videtur argumentum à nostra
574 constitutione sumptum: quæ † contradictorem eum non esse affirmat, qui titulum habet sine possessione. imò in ea
* Barto. specie vera * & recepta videtur vna Ioan. Fabri assertio *in l.1. ad fin. C. de iure fisci.* qua probat, non esse admit-
575 tendum † contradictorem ad impediendam sentẽtiæ executionem in re, quæ à debitore victo possidetur, licèt ipse contendat se habere ius ad possessionem euincendam, si non possidet: *quam doctrinam probarunt Imbertus Rupellanus lib.1. Forens. inst. cap.55. & Dida. d. c.16. Pract. quæst. num.4. versi.10. ex his.* Rectiùs tamẽ intuenti vera est Zuchardi declaratio, quam clarissimè probauit Bart. *in l. pen. ff. de pet. hæred.* Nec in sua specie dissentiunt Faber & Dida. modò is cõtradictor dominium probet, & statim summatimque.

Extenditur secundò, vt locum etiam habeat hic casus,
576 cùm hic † contradictor allegat titulum ex eodem testamento: nam adhuc non est legitimus contradictor ad impediendam, vel suspendendam licentiam hanc. *ita scriptum reliquerunt Dec. hic num.40. versi. secundò ampliatur. Curt. Iun. num.71. & Zuchardus nume.382. post alios plerosque ab eis citatos.* Id quod probant ex eo, quia videmus fideicommissarium non esse legitimum contradictorem, si possessione caret. *de quare infrà quæst.70.* Ita etiam legatarius de cuius legato ex eodem testamento apparet legitimus non est contradictor. *quemadmodum respondit Beroius in consil. 60. num.3. lib.2. qui de vxore, cui dos à marito fuit concessa & legata loquitur.* Hanc tamen extensionem intellexit *præcitato loco* Zuchardus non procede-
577 re in substituto ex † lege 1. hoc titulo, qui quidem textus dum præsupponit illum substitutum non fuisse in possessione, affirmat controuersiam fuisse inter institutum & substitutum, si aderat controuersia, intelligimus iura substituti allegãtis titulum prius cognosci, quàm substitutus mittatur in possessionem.

578 Extenditur tertiò vt procedat eam eo casu quando † hic contradictor non possidens allegat deficere, quæ sunt de intentione ipsius hæredis, vt testamentum esse abolitum, & cancellatum, vel res de quibus agitur possessas nõ fuisse à testatore: nam adhuc licentiam hanc, de mittendo in possessionem, impedire aut suspendere nõ potest: ita Zuchardus *hic num.383.* ea ratione vsus est, quia ex quo nó possidet, sua non interest missionem fieri, ergo audiendus nõ
579 est. *l.1. ff. de appell. recip.* scribit tamen Zuchardus, † iudicem ex suo officio inquirere debere, ne hæ qualitates, quibus deficientibus iudicium redderetur nullum, deficiant. *idque ait sensisse Decium hic nu.40. versi. Secundò limitatur.* Illa est ra-
580 tio, quia curare debet † iudex, ne iudicium elusorium reddatur. *l. si Prætor. ff. de iud.*

581 Declaratur nunc relatus casus, † vt locum sibi non vendicet, quando hic contradictor non possidens allegat titulum parem titulo petentis: nam tunc legitimus contradictor iudicatur, vt possit impedire, vel suspendi facere hanc concessionem licentiæ de mittendo in possessionem:
* *ita post Bart. hic Deci. num.40. versic. & ista conclusio negatiua. qui ita Alberic. & cæteros * omnes sensisse scribit. & clarius idem affirmat Zuchard. num.384.* vt si hic contradictor allegaret, se ab eodem testatore institutum esse in alio & posteriore testamento: ita exemplum adfert Dec. Verùm Bartolus, & cum eo Zuchardus scribunt, posse intelligi etiam de alio testamento ab altero testatore confecto, & allegaret hic contradictor bona, de quorum possessione assequenda agitur, fuisse huius secũdi testatoris. nam (inquit Zuchardus) eadem est ratio, quòd allegetur hic titulus habitus ab eodem, vel ab altero testatore. *atque ita egregiè & in specie ante Zuchardum respondit & declarauit Ruin. consi.28. num.2. versi. & subdit Bar. lib.5.* Hanc tamen declarationem intelligit veram Zuchardus, modò incontinenti probet cõtradictor ille allegatum titulum, qui quidem talis sit, quo ipse contradictor vbi obtineret, præferendus esset in hac missione illi hæredi primò petenti.

Septimus est huius quæstionis casus, † cùm hic contra- 552
dictor, qui citatus non fuit, possidet & comparet, vt impediat hanc licentiam de mittendo in possessionem, tunc si solam possessionem allegat, non est legitimus contradictor: atque ita non potest impedire hanc licentiam: *ita visus est sentire Decius hic num.41. versicu. secundò quod dictum est: quem rem hanc clariùs explicans ita intellexit Zuchardus nume.386. & idem sensit Gozad. consi.93. num.5. & Man. hic in 3. lect. num.164. & ita fortè sentire voluit Rolan. consi.2. in fin. libr.3.* Illa est ratio, quia hæc sola possessio ex titulo non iustificata vitiosa esse potest: ob id non facit hunc legitimum contradictorem, vt hæredem possit impedire, quanquàm expelli is non possit sine citatione, *iuxta c. licet Episcopus. de præbend. in 6. qua de re suprà egimus.* dubia ergo hæc possessionis allegatio hunc contradictorem non adiuuat, *c. in præsentia, de probat. l. neque natales. C. eod.*

Declaratur primò, vt non procedat cùm hic † contra- 583
dictor allegat solam possessionem, sed habitam à testatore, vel eius hærede: nam tunc impedire hanc licentiam potest. *l.1. §. rediguntur. ff. quo. legat. & l.1. C. eod. ita sensit Iacobinus hic num.46. versi. addit hic post Cast.* & egregiè declarat Zuchardus *hic num.387.* qui hoc sine controuersia procedere scripsit, si viuente adhuc ipso testatore possedit. siquidem tunc deficerent ea, quæ à lege nostra requiruntur, nempè testatorem suæ mortis tempore possedisse. Idem tamen est cùm hic contradictor possessionem ab ipso testatore obtinuit, vel ab hærede post testatoris mortem. Illa est ratio, quia non potest hic hæres allegare possessionem hanc vitiosam esse posse, cùm aduersus † factum proprium venire 584
non possit. *l. sicut. C. de actio. & oblig.* nec etiam aduersus factum sui antecessoris, *l. cùm à matre. C. de rei vendi. atque ita sensisse Decium hic num.41. versicu. secundò. quod dictum scribit Zuchardus, & in hanc sententiam retulit Deci. Baldum in consil.143. Quanquàm plenissimè sit allegatum versic. est verum quod si scriptus. libr.3. repetitum consilio 200. eodem libr. quo loci Baldus ita clarè respondit.* Hanc tamen declarationem intellexit, & rectè Zuchardus, quando hæres peteret se mitti in possessionem bonorum, quæ ab hoc contradictore possiderentur, secùs si exprimeret bona, in quorum possessionem mitti petit, & inter illa non adessent bona à contradictore isto possessa. quod verè dubio caret, cum illius tunc non interfit obijcere quidquam.

Declaratur secundò, vt non procedat hic casus † quan- 585
do hæres nullius bonis in specie expressis, simpliciter peteret se mitti in possessionem bonorum per testatorem possessorum: nam tunc satis erit audire contradictorem, vt doceat quæ bona possideat. nec debebit tempus conterere in probando quod ea tempore mortis testatoris possideret, ex quo non constat quòd hæres mitti velit in possessionem eorum, quocirca legitimus non est cõtradictor ad impediendam hanc licentiam, cùm adhuc sua non interfit: nam satis ei hoc sufficere debet, quòd sua possessione non priuabitur sine citatione. *d. c. licet Episcopus. de præbend.* ita declarat & rectè hic Zuchardus *num.388.* qui subiungit, quòd si hic contradictor timeret sua possessione sine citatione priuari, ea cautela vti poterit, vt compareat & protestetur, intimetque, quòd nulla fiat missio in his bonis à se possessis, petens etiam se in eorum possessione manuteneri, & hæredi, à quo turbari timet, præcipi, ne eum in posterum turbet, *& ante Zuchardum huius cautelæ meminit Salicet. hic col.um. 6. versicu. nec allegatio.* qua quidem cautela, si non vtetur contradictor, iudex licentiam hanc hæredi concedet. alia quædam in praxi adnotanda, quæ non refero, Zuchardus subijcit.

Octauus est huius quæstionis † casus, cùm hic contra- 586
dictor titulum & possessionem à testatore habet: tunc sine

Universidad de Deusto
Biblioteca

controuersia legitimus contradictor dicitur, vt impediat huius licentiæ concessionem. *id quod sine controuersia verum est & in specie probat Dec. hic num. 41. versicu. primò quando.* Nam non
587 potest hæres venire contra † factum sui antecessoris. *d. l. cùm à matre. C. de rei vendicatio.* Quod procedere intelligo etiam si possessio fuisset traslata per solam clausulam constituti: nam & is se constituens nomine ipsius constitutarij possidere dicitur. *l. quod meo. vbi omnes. de acquiren. possess.* Hæc tamen non procederent cùm alienationis instrumentum non fuisset insinuatum iuxta statuti dispositionem, vel alio vitio laboraret. Quocirca rectè statutum Patauinum *sub rubric. De citationibus, c. si ad aliquem. versicu. & si apparuerit.* statuit, hunc non posse impedire illam missionem in possessionem. cùm titulus ille censeatur inualidus deficiente insinuatione. Idem cauit statutum Vicentiæ, *libr. 3. sub rubr. De mittendis in possessionem rerum.* quod tamen vult sufficere possessionem viuo testatore. Et in casu huius constitutionis idem est, cùm contradictor iste titulum à testatore habet, & possessionem ab hærede, *vt scribit præcitato loco Dec. versi. secundo quod dictum est, ex sententia Baldi consi. 143. & consi. 200. libr. 3. quæ iam suprà citauimus.*

Nonus est casus, cùm hic contradictor ad impediendam,
588 † vel suspendendam hanc licetiam missionis in possessionem, allegat titulum habitum à defuncto, & possessionem, deinde à se, post testatoris mortẽ acquisitam: hoc casu dicitur iste legitimus contradictor: *ita visus est sentire Bart. hic nu. 9. versi. 2. casu, & clarius Bal. num. 49. Corn. num. 34. Deci. num. 41. versicu. quid autem, & num. 42. Mantua in prima lectura. num. 158. & Zuchardus num. 390. idem respondit Neuizan. consil. 8. num. 73. & verè huius opinionis fuit ante omnes Azo, quem cæteri sequuti sunt, vt testatur Salice. hic colum. 7. versicu. 3. casu. Corneus num. 42. idem respondit Oldrad. consil. 139. Ad habendum aliqualem. 6. dubio. Guido Papæ consil. 58. & Plana. & Alexan. consil. 83. num. 6. versic. & sub dit. in eodem libr. 2.* qui ob id affirmarunt donatarium testatoris esse hoc casu legitimum contradictorem. Idem respondit Bero. *in consil. 55. nume. 6. libr. 2.* vbi adfert simile exemplum de titulo habito à testatore ex inuestitura perpetuò concessa. simile idem Bero. *in consil. 60. nume. 3. libr. 2.* & ibi *nume. 4.* subiungit cum Bartolo & cæteris iam relatis nil referre, à quo iste contradictor habeat possessionem. Eo primo adducuntur fundamento sumpto à l. 1. §. quo redigantur. ff. quorum legatorum. & l. 1. C. quorum bonorum. quæ quidem iura, inquit Decius, eo in casu loquuntur, quando hic contradictor titulum & possessionem à iam defuncto consequutus est. & ob id ait Decius Baldum solùm eo in casu loqui, cùm hic contradictor vtrumq; à defuncto obtinuit. quamobrem alia ratione mo-
589 uetur Deci. nempè, quòd ille qui à defuncto † titulum habet, sua auctoritate possessionem deinde vacantem apprehendere potest, *quemadmodum docuerunt Bartol. in l. cùm solus, ad fin. ff. de vsucap. Bald. hic num. 3. idem l. indicia. colum. 1. C. de rei vendic. Salice. hic colum. 6. versicu. tertio casu. Roma. consil. 312. in princip. Angel. Aret. §. sed iste. colum. penult. versicu. quæro an agens.* si ergo licitè ingredi potuit, sequitur iustam esse possessionem, & per consequens hunc esse legitimum contradictorem. Confirmat tertiò Decius *hic numer. 41. versicul. Et hoc in simili.* quia ita videmus in simili de fideicommissario, qui est legitimus contradictor, cùm possessionem sine vitio assequutus est. *qua de re suo loco.* Quartò fortius mihi vrgere videtur ratio, quam perpendit Salice. *hic colum. 6. versicu. tertio casu.* quod licet ex allegatione hac directè non eneruetur intentio petentis se mitti in possessionem, attamen per interdictum eneruatur, putà, per obiectum exceptionis doli, quippe quod petit hæres quòd statim restituturus est, *l. vnicuique. §. dolo facit. ff. de regul. iur. vbi Decius, & c. dolo facit. de reg. iur. in 6.* item & per exceptionem euictionis, *ex l. vendicantem. ff. de euict.*

* Aduersus tamen hanc* communem sententiam sensit Iacobus Butrig. *vt retulit Salicet. quem iam citaui.* Primò ea ratione motus est, quia hic contradictor non eneruat ius petentis, ex quo nostra hæc constitutio prouidet, vt possessio redintegretur hæredi, qui ob huius contradictoris occupationem spoliatus videtur, cùm † hæreditas vacans loco
590 possessionis sit. atque ita expilata videtur *l. hæres. & l. captam. ff. de vsucapio.* Verùm respondet, & rectè Salic. *hic col. 7. versi. Non obstant obiecta.* nullam hic propriè adesse spoliationem. quandoquidem licuit huic cõtradictori eam possessionem tunc vacantem ingredi: imò cogere poterat hæredem ad eam tradendum *l. fistulas. §. fundum. ff. de contrab. empt.* Nec hoc casu (vt admonuit Salicetus) locum habet l. cùm quærebatur. C. vnde vi. *quemadmodum in illis commentarijs relatis in tracta. De recuper. possess. remedio 13. nume. 25. scripsi.* Nec in his hæreditas locum hæredis obtinet † ex d. l. cœptam, cùm il- 591
la quoad vsucapionem tantùm procedat. Qua responsione diluitur secunda eiusdem Butrig. argumentatio, qua dicebat: non licuisse huic contradictori, ob solum illum titulum sibi iusdicere: atque ita non potuisse possessionem illam occupare. *l. 1. C. ne quis in sua causa sibi ius dicat, & l. si quis in tantam. C. vnde vi.* diluitur inquam hæc argumentatio ex relatis. quibus intelligimus, ex licentia à iam defuncto concessa licuisse eam possessionem ingredi, & eadem ratione intelligimus cessare dispositionem † l. si ex stipulatione. ff. 592
de acq. poss. qua Decius *hic num. 41. versic. & quia virtute.* dicebat quenquam non posse virtute tituli ingredi possessionem sine voluntate defuncti, *quod verum etiam respondit Crauet. consi. 134. nu. 24.* siquidem hic contradictor à defuncto licentiam habere dicitur. Quartò & vltimò aduersari communi opinioni illud videtur, quod fideicommissarius & legatarius, qui à defuncto testatore titulum habent, si occupant, restituere tenentur. *l. 1. ff. quor. bonor. & l. 1. C. quor. lega. & suis locis diximus.* Verùm respondent hic Curt. Iun. *num. 72.* & Zuchardus *nu. 390.* illud contingere illis in casibus ob detractionem Trebellianicæ vel falcidiæ.

Extenditur hic casus, vt fortius locum sibi vendicet, cùm hic contradictor allegat similem titulum titulo hæredis, vt cùm allegat, se hæredem institutũ vel ab eodem, vel alio testatore, *ita Dec. hic nu. 41. versi. similiter, & Zuchard. nu. 390. ad fin. & attigimus suprà casu sexto ad finem.* Hæc tamen recepta sententia non habet locum, quãdo statuta nihil concedunt titulo sine possessione viuente testatore adepta, vt extat statutum Vicentiæ *lib. 3. sub rub. de mittendis in possessionem rerum,* ibi, [nisi ille cui facta fuisset prædicta donatio vel venditio, stetisset in possessione viuente illo, de cuius hæreditate agitur.]

Decimus est huius quæstionis † casus, cùm hic contra- 593
dictor, qui ante concessam licentiam de mittendo in possessionem venit ad iudicium, vt impediat, vel suspendi curet licentiam; allegat titulum dissimilem habitum ab hærede ipso, & possessionem ab alio consecutam ante mortem testatoris: hoc casu erit iste legitimus contradictor. *ita Barr. hic num. 9. & clarius Deci. num. 42. versic. si verò iste possessor. & Zuchardus nume. 39. cum Bartolo etiam senserunt Ruinus consil. 28. num. 2. libr. 3. & Ripa in c. cùm ecclesia Sutrina, num. 35. de causa possess. & proprieta.* cuius quidem sententiæ duplex est ratio. Vna, quia testator hæc bona non possidebat suæ mortis tempore, quemadmodum constitutio nostra requirit. Altera, quia possessio huius cõtradictoris legitima est iustè ergo contradicit.

Vndecimus est casus, cùm iam relatus † contradictor al- 594
legat duo simul, primò solam possessionem ante mortem testatoris assequutam. Secundò deficere ea quæ sunt de intentione hæredis, hoc casu legitimus est contradictor, vt impediat illam licentiam de mittendo in possessionem. ita docuit Zuchardus *hic nume. 392.* & ea ratione adductus, quòd quilibet † possessor pro defensione suæ possessionis, 595
ius tertij, quod est exclusiuum intentionis petentis, allegare potest. *l. vlt. C. de rei vend. & annotarunt Castren. hic num. 12. in fin. & Alex. num. 23. Iacobinus nu. 46. Corneus num. 41.* & casus iste noster differt à casu 9. suprà relato, siquidem ille locum habet, cùm is contradictor allegans ius tertij non possidet: hic verò noster cùm possidet.

Extenditur hic casus, vt locum etiam sibi vendicet, † 596
quando huius contradictoris possessio nulla foret & vitiosa. nam adhuc illa ratio Castrensis ex d. l. vlti. C. de rei vendi. procedit, siquidem de iure possessoris curandum non est, si de iure petitoris non constat, *quemadmodum ad illam l. vlt. adnotauit Bal.*

Declaratur hic casus, vt locum non habeat quando probationes altiorem indaginem requirerent, nam tunc hæc licentia de mittendo in possessionem impediri nõ posset: *ita Castr. hic nu. 12. ad fin. & clarius Zuchardus num. 393. qui alias declarationes subijcit.*

Duo-

Duodecimus est huius quæstionis casus, cùm hic con-
597 tradictor † ad iudicium venit ante concessim licẽtiam de mittendo in possessionem, vt non solùm licentiam illam impediat, vel suspendi curet, sed etiam, vt cõtra hæredem sententiam obtineat, hic contradictor si in vita testatoris possidere cœpit, legitimus est: ita Zuchard. *hic nu. 394.* qui rectè scribit, hoc probabili dubitatione carere, cũ hic adsit textus clarus, nam deficit hoc casu hæredis fundamentum, hoc est possessio testatoris defuncti.

598 Decimustertius est casus, † cùm contradictor comparet ante licentiam hanc, vt non solum illam impediat, sed etiam vt obtineat, & probet duo: hoc est, titulum ab alio habitum viuente testatore, & possessionem acquisitam à seipso, vel ab alio post mortem testatoris. Hoc in casu magna est inter Doct. dissensio. Recepta* magis & verior videtur illa opinio, hunc legitimũ contradictorem nõ esse. *ita enim affirmauit omnium primus Azo hic, vt eum ita intellexit Alexan. num. 23. versic. aut habuit post mortem defuncti, & apertius Bart. num. 20. in fin. dum Azon. tuetur Salic. colum. 7. versic. vbi autem contradictor. Alexan. vbi suprà, Ias. num. 23. versic. circa primum, etsi dicat animum sibi non quiescere. Corn. num. 36. Decius num. 42. versic. circa primam: & Zuchard. num. 395. & 396. hic accedit Guido Papæ quæstione 132. colum. 2. versic. vtrùm habens, &c. Natta consi. 352. num. 1. lib. 2. Roland. in consi. 78. nu. 27. lib. 3.* Primò ea ratione mouentur, quòd ex allegatione hac non excluditur ius hæredis agentis. nec enim ex hoc fit, quin testator de ea possessione, quam suæ mortis tempore obtinebat, disponere potuerit, & hoc per consequens, quin hæres eam possessionem consequi debeat: ius ergo, quod ex latere actoris metiri solemus, *teste Bart. in rubr. ff. de rei vend. & Bald. hic num. 38. Gomes. §. sed istæ, num. 26. in fin. Instit. de actio.* adest maximum hæredi. Secundò ea adducuntur ratione, qua ostendunt contradictori ius deficere: nam (aiunt Doctores ij) vitiosa est huius contradictoris possessio, cum ei non licuerit illam sua auctoritate apprehendere, *l. si ex stipulatione, de verbor. obligat.* quod procedit etiam, si possessio vacans fuisset, *vt docuit Bart. in l. cum quærebatur, num. 10. C. vnde vi.* Nec huic considerationi aduersatur, quòd ex quo hic contradictor, viuente testatore, titulum consequutus est, ei licuerit à quocunque possessionem vendicare, *iuxta ea, quæ tradit Bart. in l. cum solus. ff. de vsucapionib. & retuli suprà num. 589.* siquidem falsum hoc est, quia verè non licuit possessionem testatoris occupare, cùm non fuerit in potestate alienantis per tituli traditionem, dare atque transferre eam facultatem apprehendendi sua manu possessionem alterius: imò is occupator ius suum deterius reddit. Non etiam illud obest, quòd
599 † Bart. *in d. l. cùm quærebatur, quæst. vlt. num. 10. C. vnde vi,* loquatur cùm possessio occupatur, hæreditate adita, nos verò cum adhuc vacans est. Respondet Zuchardus *hic num. 395. versic. nec etiam.* procedere etiam hoc in casu doctrinam illam, quando scilicet pendente iudicio hæreditas aditur, quia aditio retrotrahitur. Vel & secundò dicere possumus, veram non esse illam Bart. opinionem, quam aliqua ratione non iuuari ostendimus *in tractatu de Recuperanda poss. Remedio 13. num. 43. & 44.* Tertiò ea ratione mouetur Salic.
600 quòd † contradictor iste solo titulo absque possessionis traditione publicianam non acquisiuit, *l. siue autem, §. 1. de pu-*
601 *blicia. in rem actio.* sed hæres publicianam † habet hæreditate adita, etiam si apprehensa non est possessio, *l. sunt & aliæ. §. quæcunque, in princip. ff. de publicia.* hæres ergo præferendus est, *& hanc Saliceti considerationem visus est probare Ruin. consi. 54. num. 6. libro quarto.* Verùm scribit Zuchardus *hic* rationem hanc non conuenire, siquidem locum haberet, quando hæres publicianam non ex sua persona moueret, sed ex persona defuncti, qui iam possidebat: secùs si mouet ex sua pro-
602 pria persona, ita de † publiciana in personam fideicommissarij, in quem dominium sine traditione transit, rectè docuit Bart. *in l. si sponsus. §. as cui, ff. de public. in rem actio. & cum Bart. senserunt Alex. consi. 98. num. 8. lib. 2. Ias. in §. sed istæ, num. 35. Instit. de actio. & Ruin. d. consi. 54. num. 36. lib. 4.* Duæ igitur relatæ rationes hæc Saliceti probabiliores sunt: quibus intelligimus veram esse hanc sententiam, cui subscribo.

Nec aduersatur quod ab ea dissenserint Iacob. Butrig. Petr. ac alij nonnulli, asserentes hunc legitimum contradictorem esse hoc in casu. ea adducuntur ratione, quia hic contradictor & hæres sunt pares quò ad titulum, at contradictor quid plus deinde habet, hoc est possessionẽ, quæ quidem possessio efficit, vt hæredi præferatur, *§. commodum, Instit. de interdict. d. l. siue autem. §. si duobus. ff. de publicia. in rem actio. & confert text. vbi gloss. in c. si à fede. de præbend. in 6. & dixi latè in commentarijs de Arbitrarijs Iudicum, lib. 2. casu 48. num. 31.* Verùm hæc consideratio minus vera est, & illi respondet Sali. sed melius Zuchardus *nu. 397.* ex iam relatis: nempè vitiosam esse † possessionem hanc, ob id nihil huic contradictori 603
prodesse, quemadmodũ & in simili de vitioso titulo scribit Bart. *d. §. si duobus. ad fin. & eum eo Ruin. consi. 13. nu. 8. consi. 17. nu. 4. consi. 25. nu. 3. & consi. 48. num. 11. lib. 4.*

Decimusquartus casus est, † cùm contradictor venit ad 604
iudicium, vt non solùm impediat licentiam de mittendo in possessionem, sed etiam vt obtineat contra hæredem, probat titulum & possessionem propriam: sed vtrunque habitũ post mortem testatoris: hoc casu nõ esse hunc legitimum contradictorem, scripserunt Salic. *hic colum. 7. versic. Nam quando.* Alex. *consi. 4. num. 30. & consi. 90. num. 8. lib. 2.* Dec. *hic num. 42. in fin.* Iacobinus *hic, num. 49. qui citat Bald. consi. 344. Quæ-uis sit plenissimè, vel quandoque. lib. 1.* Afflict. *decis. 119. num. 6. in fine.* Zuchard. *num. 398.* & Gozad. *consi. 93. num. 14.* nec est qui aduersetur. Imò hoc etiam procedit, quando hæres pendente controuersia hæreditatem adiuit. *quemadmodum declarat Zuchard. hic, num. 398. versi. & hoc ampliatur.*

Decimusquintus casus est, quando † contradictor, qui 605
comparet, vt mox dixi, statim probat titulum & possessionem habitum post mortem testatoris, ab alio, quàm à testatore: ac etiam statim probat de iure sui dominij, vel sui antecessoris: hunc esse legitimum contradictorem, affirmarunt Cyn. Petr. & Bart. *quos sequutus est Castren. hic nu. 7. idem sensit Dec. num. 43. & Zuchard. num. 399.* nam causa huius contradictoris præualet, cùm dominium verum obtineat, & hæres quasi dominium, quocirca qui † dominium habet, ex- 606
cludit habentem publicianam, *vt notat glo. d. l. siue autem, §. si duobus. ff. de publ. in rem act. ex l. si ea res. in fin. ff. de act. empt.* quod autem admittendus sit hic contradictor, cum offert probationes incontinenti, multis similibus probauit *hic* Dec. *& respondit Alex. consi. 45. 184. num. 10. lib. 5.*

Extenditur hic casus † vt locum etiam habeat, quando 607
hic contradictor obtulit probationes super dominio, sed non incontinenti, & admissus fuisset, nam si illud probauit, obtinebit: *ita Dec. hic num. 43. & Zuchardus num. 400.* nam ex quo factæ sunt probationes, obtinere debet: vti videmus, quod si † quis post rem iudicatam admissus fuit ad 608
probandum de sententiæ iniquitate, cum tamen admitti non debuerit, & probauit, sententia retractatur: *ita Imol. in c. cum Bertoldus. de re iud. & his similia congerunt Ias. l. patre furioso. col. 3. de ijs qui sunt sui, vel alien. iur. & Dec. l. edita, nu. 82. C. de eden.*

Declaratur hic casus vt locum non habeat, quando hic contradictor solùm probaret quasi dominium: nam tunc hæres obtinebit: *ita Dec. hic num. 43. in fin. & Zuchard. num. 401. versic. & infertur. qui fusiùs hoc declarat.*

Decimus sextus casus est, † cùm contradictor comparet, 609
vt suprà, & probat de titulo habito à testatore, & de possessione à seipso post mortem testatoris apprehensa. Hoc in casu distinguendum est ob titulorum varietatem, *quemadmodum latè hic distinguit Zuchardus, num. 402.* si titulus legati, vel fideicommissi est, dicendum est, vt dicam infrà, vbi plena manu de his agemus. si est titulus substitutionis, est dicendum vt in l. 1. C. hoc titul. si est titulus institutionis, is obtinet, qui potiora iura habet, ex iuris communis dispositione.

Decimusseptimus & vltimus † huius quæstionis casus 610
est, cùm contradictor, qui venit vt suprà, probat titulum à testatore inter viuos habitum: vel etiam ab eius hærede: & de possessione à seipso post mortem testatoris. hoc casu legitimus est contradictor, vt contra hæredem obtineat: *ita Corneus hic, nu. 42. & Zuchard. nu. 403.* Illa est ratio, quia quẽ de euictione tenet actio, eundem agentem exceptio repellit, *l. vendicantem, ff. de euict.* Accedit quod tituli verba ita concepta forte essent, vt facultas huic contradictori fuerit apprehendendi possessionem propria auctoritate, *iuxta ea, quæ scribit Alex. in l. prædia, num. 8. de acq. poss. & conferunt ijsdem scripsimus suprà in casu 9.* Ita etiam & fortiùs procedit, cum is testator qui huic contradictori alienauit, constituisset se illius nomine possidere, *iuxta l. quod meo, vbi omnes, de acq. poss.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

611 QVAERO sexagesimooctauò, † quando dicatur legitimus contradictor, qui comparet post sententiam latam de mittendo in possessionem? In hac quæstione duo casus solum constituendi sunt. Primus est, quando hic contractor citatus fuit, quo quidem in casu regula est, hunc esse legitimum contradictorem, *ita Bart. hic num. 21. versic. quandoque venit post iussum. Bald. num. 42. Iaf. num. 23. Iacobinus num. 45. & 46. Decius nu. 45. & Zuchardus nu. 450. idem sensit Marsil. in l. si quis ne quæstio. num. 33. & 39. ff. de quæstio.* Illa est ratio, quia per hanc
612 citationem † approbata censetur persona citati, *quemadmodum docuit Innocent. in c. cum inter, col. 1. de except. quem multi relati à Iacobino, Zuchardo, & Marsilio præcitatis locis sequuti sunt.* Est ergo executio concessæ licentiæ interim suspendenda, donec de iuribus citati discutiatur.

613 Extenditur hic casus, † vt procedat etiam si hic citatus contumax deinde fuisset: nam refectis expensis adhuc audiendus est. *ita censuit Zuchardus hic, num. 508. post Bartolum & cæteros.* Sed aduersari videtur l. si eo tempore, C. de remissione pignor. de cuius intellectu plura eo loci Zuchardus scribit.

614 Declaratur primò, vt † non procedat hic casus, vt habilitatus non censeatur iste citatus quo ad cætera, quę eum à iudicio repellere potuissent, vtputa si fuisset excommunicatus, vel si ex illis esset, qui non habent legitimam personam standi in iudicio, iuxta titulum Cod. Qui legit. person. hab. stand. in iudic. *ita docuit Decius in c. cum inter. de except. post Felinum & cæteros, quos sequi visus est Zuchardus hic num. 406. referens Decium hic nun. 45. versic. & cum de interesse. aliter sensisse, & si hoc mihi non dicit, idem quod Felinus docuit Socin. in l. 2. num. 2. C. de pactis.*

615 Declaratur primò, vt non procedat hic casus, † cùm citatio est facta [si sua interesse putauerit] nam tunc non dicitur hic contradictor habilitatus, atque ita audiendus nõ
616 est, nisi de suo † interesse constet: *ita scribunt Bald. hic, num. 42. Castr. in l. libertus aduersus. ff. de in ius vocan. Roma. in l. de pupillo. §. si seruo. de oper. noui nunc. Alex. in l. in prouinciali, §. si in publico, eod. titul. de oper. no. & Felin. in c. cum inter. num. 12. de except. Marsil. d. l. si quis ne quæstio. num. 34.* affirmant ij citatum hunc non relevari ab onere probandi suum interesse, *iuxta l. ea quem. C. si mancip. ita fuer. alien.* Verùm dissentit hic Decius *num. 45. versic. item est adtendum, vt refert Zuchardus num. 406. versic. sed tunc insurgo, qui recenset Curt. iun. hic, nun. 73. & Sapiam num. 136. dubitasse.* ea ratione
617 vtitur Dec. quia † hæc clausula, [si sua interesse putauerit] refertur ad persõnam, non autem ad causam: atq; ita persona habilis dicitur ad comparendum, & audiri debet, modò ostendat de suo interesse, hoc est, se ius aliquod in eam habere, *& cum Decio visus est sentire Curt. iun. in l. 2. num. 19. C. de pact. & ante eos Nellus in tract. bannitorum in 1. parte secundi temporis, quæst. 63. versic. & potius inclino.* Confert in simili, inquit
618 Dec. quod dicimus † de testibus rogatis, contra quorum personam nihil obijci poteſt, *§. licet, vbi gloss. in verbo, supplicijs, in authen. de testib.* & tamen eorum testimonia impugnari possunt, *vt scribit Abb. in c. causam, el 1. de re iud. & probat l. si quis testibus. C. de testibus. Paris. cons. 88. num. 84. lib. 3.* Huic tamen difficultati respondet Zuchard. ex sententia Felin. *in c. cum inter, num. 12. in fin. de except.* hæc verba nihil aliud inferre voluisse, quàm dicere, quod sua interesse putant, licèt falsò, & ideò de interesse illo docere debet. Confirmatur (inquit Zu-
619 chardus) quoniã videmus, quod si aliquis quid in iudicio † allegat, intelligitur, vt etiã probet, *l. 1. ff. si quadrup. paup. feciſſe dicat. Dec. hic num. 43. ad fin.*

620 Quocirca vti † ea cautela debemus, quam attulit Cæpolla *cautela 68. Si petens se mitti, num. 2. quam probauit Zuchardus hic, & Alciat. respon. 713. num. 2.* nempè, vt verba ita conficiantur, [vt compareat, si habet ius comparendi.] Illud etiam scribit Zuchardus *num. 409.* esse memoria dignum, quod ci
621 tatus si sua putat interesse, poterit venire post iussum de mittendo, & audietur etiam nõ refectis expensis: quia hic
622 ita † citatus non comparens non dicitur contumax, *vt docuit Felin. in d. c. cùm inter, num. 12. versic. sed possess.*

Secundus est casus huius quæstionis, † quando iste cõtradictor citatus non fuit, sed comparet post sententiam de mittendo in possessionem, vt pro suo interesse audiatur, hoc casu solum auditur, sed incontinenti paratus est de iure suo probare: *ita Bartol. hic, & clarius Decius, numer. 45. versic. in secunda conclusione, & Zuchardus numer. 410. qua de re plura scripsi in Commentarijs de Arbitrarijs iudicum, libro secundo, casu 18. numer. 3.* interesse suum probat hic contradictor sola apparenti probatione: nam cum quis ad impediendam sententiæ executionem, de iure suo probare habet, sufficit si summatim & apparenter de eo probet: *ita docuit Innocent. in c. veniens, el 2. & ibi Felinus numer. 13.* * *communem testatur, de testibus. Decius hic numer. 46. in c. nouit. tertiò nota. in fin. de iudicijs, & consi. 439. numer. 4. Vantius tractatu Nullitatum, titul. Quis possit dicere de nullitate, numer. 24. & Zuchardus, numer. 295. Gozadin. consi. 7. numer. 7. & cons. 103. numer. 10. versicul. secundò respondeo.* Et scribunt relati omnes Doctores, huic † contradictori obiici
624 non posse sui tituli, seu instrumenti nullitatem. quod aiunt esse summoperè adnotandum, nisi modò de tituli nullitate euidenter constaret. & hæc intelliguntur procedere, quò ad hoc, vt hic tertius audiatur, & interim supersedeatur ab executione, non tamen obtinet contra hæredem ex hac leui probatione, sed plenè de iure suo debet probare. quemadmodum econtrà hæres ipse probauit, *id quod Decius & Zuchardus præcitatis locis annotarunt.* Quibus declaratur statutum † Patauinum, *sub rubric. de citationibus, c. si ad aliquem, versicul. & nihilominus.* quo
625 est cautum, colonos & inquilinos possessores, qui ignorantur vbi sint, esse citandos, vt possint impedire missionem in possessionem ab illo statuto concessam, si agetur de eorum interesse: nam si ijad contradicendum venient, prius de proprio interesse docere debent: ita enim suam personam legitimare dicuntur, id quod relatis modis faciendum est.

626 QVAERO sexagesimonono, † quando dicatur legitimus contradictor, qui comparet post missionem in possessionem, vt obtineat eam reuocari, vel nullã pronunciari? Plura hoc loco scripsit Bart. *col. pen. versi. quandoq; contradictor. quem ceteri vno ore probarunt.* quo clarius omnia reddantur, aliquot casus ita constituo atq; distinguo.

Primus est casus, cùm hic contradictor non venit directò ad contradicendum primæ immissioni, sed ipse requirit principaliter se mitti in possessionem pro suo iure, & testamentum producit, quo hæres factus est: hoc in casu audiendus est & mittendus etiam in possessionem, si ius potentius obtinet, quàm obtineat hæres ille, *iuxta ea quæ suprà quæstione 65. diximus suis locis, ita Bartol. vbi suprà, ita etiam intelligendus est Ruinus consi. 151. numer. 5. libro 2. & Mantua hic 1. lectura, num. 175.*

627 Secundus est casus cùm hic contradictor † directò venit contra missionem illam, petens eam reuocari, & annullari pro suo iure, allegans se possidere, & citatum non fuisse. hoc casu concludit Bart. *vbi suprà, versic. si verò venit directò*, missionem hanc esse reuocandam. *& cum eo idem senserunt Albericus num. 13. versic. Primo casu. & Mantua in 1. lectura, numer. 176. Zuchardus hic numer. 411. & præter eum Ancharanus ita respondit consi. 292. Videtur.* Illa est ratio, quia non licuit iudici mittere aliquem in possessione rei ab altero possessæ, ipso possessore non citato, *l. meminerint, C. vnde vi.* nam, vbi legitur, spoliare possessorem hoc modo dicitur, *quæ de re latius scripsimus ad dictam l. meminerint, in tractatu de Recuperand. possess. Remedio 8.* Et quod hic dixit Bartol. si alleget hic contradictor possessionem, intelligitur, & probet, *iuxta l. 1. ff. si quadrup. pauper. feciſſe dicatur, & diximus suprà.* Illud etiam notandum esse scribit Zuchardus, quòd cognito de iure huius contradictoris, ita reuocatur & annullatur illa missio, vt non valeat hæres replicare, imò validam esse, petendo eam de nouo confirmari.

628 Tertius est casus, cùm hic contradictor, † qui hoc tempore venit, non possedit, nec citatus fuit, vel si possedit, citatus non fuit, tunc, si allegat aliquod ius, quod excludat suum sit intentionis hæredis & beneficij huius constitutionis, hæc missio in possessionem reuocabitur, *ita Bartol. hic colum. penult. versic. si verò non allegat.* Exempla adfert Bartol. vt si alleget testamentum fuisse abolitum & cancellatum, *qua de re dicemus infrà quæstio. 84.* vel testatorem non possedisse tempore suæ mortis, *quòd iam diximus multis in locis suprà. & idem docuit hic Mantua in 1. lectura, num. 181.* Et subiungit hic Bart. in hac ipsa contradictione non esse opus libello, sed procedi iudicis officio, *iuxta l. à diuo Pio. §. si super rebus. ff. de re iudic. cum Bart. & cæteri sentiunt, vt asserit Bero. in consi. 59. num. 1. lib. 2.*

Quar-

629 Quartus est casus, cùm hic † contradictor, qui hoc tempore venit, non possedit, vel si possedit, vel non citatus fuit, sed non probauit ius aliquod quo mereatur illa missio reuocari: tunc non reuocabitur, sed ius suum proponere is debet in iudicio ordinario, *quod sensit & Corn. hic nu. 29. post Bart. vbi suprà.*

630 QVAERO septuagesimò, † an fideicommissarius vniuersalis legitimus contradictor sit? Aliquot casus distinguendi sunt.

Primus est, cùm hic fideicommissarius non possidet, tunc non est legitimus contradictor, *ita scribunt Bart. hic num. 22. idem Bart. in l. filiam fratribus, ff. ad Trebel.* * *communem testantur hic Alexan. Decius num. 48. idem scribunt Alber. num. 15. Corn. num. 43. Mantua in 1. lect. num. 182. & Zuchard. num. 417. quibus accedunt alij plures relati à Boër. quæst. 156. num. 1. Gozad. consi. 93. num. 9. Chass. cons. 19. num. 63. Grat. cons. 149. num. 5. lib. 2. quam quidem sententiam probat ex d. l. filiam fratribus.*

Extenditur hic casus, vt locũ habeat non solum vt non
631 audiatur pro † iure suo, verùm etiam, ne possit impedire summarium processum, *ex his quæ scripsi suprà quæst. 65. casu 2.* minus quò ad suspendendam licentiam de mittendo in possessionem, *ex traditis suprà q. 65. casu 6.* & multò minus quò ad obtinendam sententiam ad sui fauorem, *& attigit vno verbo Zuchar. vbi suprà.*

Extenditur secundò, vt locum etiam habeat hic casus,
632 quando iste † fideicommissarius incontinenti de iure suo probare vellet, adhuc enim non dicitur quò ad relata legitimus contradictor, *ita Zuchardus hic num. 417. ad fin. & Ioseph. Ludouic. decis. 47. num. 15.* illa est ratio, quia licet statim
633 constare possit hunc † fideicommissarium esse, non tamen ius aliquod habet in hæreditate ante factam restitutionem, *l. facta, & l. restituta, ff. ad Trebellia. & dixi fusiùs suprà quæst. 24.* Hanc extensionem duobus modis declarat Zuchardus *num. 418.* Primò illis in casibus, quibus ius sine restitutione transit, nam tunc legitimus est contradictor, vt secum de iuribus suis discutiatur. Illa est ratio, quia huic beneficium huius constitutionis conceditur, *quemadmodum diximus suprà quæstione 27. & eo loci dissolui difficultates, quæ obijci poterant.* Altera est declaratio, quando hic fideicommissarius haberet facultatem à testatore concessam apprehendendi propria auctoritate: *ita idem Zuchardus num. 419. post Decium & alios. & multis idem probauit. Boër. quæstione 156. numer. 15. & Grat. in consi. 140. num. 50. libro 1.* illa est ratio: quia si manu capere potest, ergo fortius auctoritate iudicis. *Roland. consi. 78. num. 17. lib. 1.*

634 Secundus est huius quæstionis casus, † cùm fideicommissarius possidet, & de iure fideicommissi paratus est probare statim, & incontinenti: tunc legitimus contradictor dicitur: *ita Bart. hic num. 22. versic. aut possidet, ita intelligens glossam hic Alberic. num. 15. & Cornetus num. 43. Pract. Papien. in forma libelli, quo petitur hæreditas ex testamento. in glos. in l. iniuste, in fin. Decius in c. constitutis, el 2. colum. vltim. versic. præterea, de appellat. &* * *communem testatur Decius num. 48. Mantua in prima lectura, numer. 182. idem respondit Crauet. consi. 69. ad finem. post Castrens. & Cornetum, Socin. iun. cons. 75. num. 18. lib. 1. & eadem facti specie Rolan. à Valle consi. 1. num. 71. lib. 1. & consi. 78. nu. 3. lib. 3. Beroius in consi. 89. in fin. lib. 2. idem scribit Ioseph. Ludouic. decis. 77. nu. 21.*

635 Declaratur hic casus, † vt locum habeat modo hæc possessio sit apud fideicommissarium sine vitio, aliàs secùs. *ita tradunt Cornetus hic num. 43. versic. & hac vera. Decius hic numer. 48. versic. sed potest respondere. & Zuchardus num. 423. qui retulit eundem Decium dicto consi. 82. num. 7. & consi. 424. num. 19. idem respondent Gozad. consi. 93. num. 10. & Alciat. respons. 350. num. 4. & Tiraquel. tractatu le mort saisit le vif, part. 2. declar. 11. num. 4. Bellonus*
636 *consi. 10. num. 14.* possessio autem sine vitio tunc dicitur penes fideicommissarium, si testator illi facultatem dedit capiendi eam propria auctoritate, *vt suprà primo casu diximus.* vel si eam testator ei in vita assignasset, *vt inquit Gozad. præcitato in loco. Rolan. consi. 78. nu. 17. lib. 3.* vel etiam si antequam hæres adiuisset hæreditatem, fideicommissarij aliqua ex causa possessionem illam assecuti fuissent, *vt respondit Alciat. d. resp. 350. nu. 4. Ioseph. Lud. decis. 47. nu. 19.*

637 Tertius est casus, † cùm hic fideicommissarius possidet, sed paratus non est probare incontinenti de iure sui fideicommissi, hoc casu legitimus contradictor dici non
638 potest: *ita tradit Bartol. hic, num. 22. in fin. ex l. 2. suprà hoc titul. & dicta l. filiam fratribus, ad Trebellianum.*

Quartus est casus huius quæstionis, † quando fideicommissarius possidet ante hæreditatem aditam, ex voluntate hæredis, vel alio modo, & paratus est probare incontinenti: sed hæres petit restitui, ad hoc vt quartam Trebellianicæ detrahere possit, hoc casu fideicommissarius non est legitimus contradictor, *ita Castren. hic num. 13. versic. certè si hæres, Alexan. num. 24. Iacobinus num. 70. Pract. Papien. in d. glo. iniuste, in fin. & latiùs Zuchard. num. 246. quibus accedunt alij quos recenset & sequitur Boër. quæst. 156. num. 2. & 5. Roland. consi. 78. num. 21. lib. 3. qui alios plures recenset, & nouissimè Ioseph Ludouic. decis. 47. num. 17.* Verùm Decius *hic num. 48. versic. sed tamen considerandum est.* dissentit ea ratione, quia quando hæres permisit fideicommissarium possidere, dicitur ei quodammodò restituere, ob id cessat etiam hoc † casu interdictum, quorum
639 legatorum, quod moueri solet, cum Falcidia detrahenda est, *l. 1. vbi gloss. ff. quorum legat. vbi Bart.* Respondet Zuchardus *num. 428.* & distinguit: Aut hæres adita hæreditate permisit fideicommissarium possidere, tunc procedit Decij consideratio: quia hoc casu videtur † hæres remisisse quartam
640 Trebellianicam, *l. 1. §. denique, vbi Bart. ff. ad Trebell. vbi Ripa numer. 7.* * *communem esse sententiam scribit: quamquam ab ea recesserit.* Aut hæreditate non adita hæres permisit fideicommissarium possidere, & tunc procedit Castr. Alex. & aliorum opinio. Illa est ratio, quia non censetur remisisse detractionem illius quartæ, atq; ita prima hac declaratione casus iste exponitur, vt scilicet non procedat, cũ hæreditate adita permissum fuit fideicõmissario possidere, *quã declarationem probauit & Castr. cons. 137. primum testamentum, 1. dubio. lib. 1.*

Declaratur & secundò, vt non procedat, † quando de-
641 tractio Trebellianicæ esset certa: nam tunc sufficit fideicõmissarium partem illam restituere: *ita respondit Corn. consi. 232. num. 4. lib. 4. quem sequutus est Zuchard. hic, nu. 428. ad fin.*

642 QVAERO septuagesimoprimò, † an legatarius ob suum legatum, & filius ob suæ legitimæ detractionem sint legitimi contradictores? vtrunque paucis attingit Zuchardus hic *num. 429. & 430.* Quò ad legatarium dicendum est, quòd si non possidet, non est legitimus contradictor, non solum vt impediat summariũ hæredis processum, verùm etiam, vt pro iure suo audiatur. Illa est ratio, quia non conceditur missio in possessionem ex hac constitutione, cùm singularis successor dicatur: & successor ib. singularibus nõ concedi hoc beneficium abundè diximus suprà *quæst. 19.* si verò legatarius possidet, idem dicendum est de eo, quod de fideicommissario diximus. & cum Falcidia detrahenda venit, non esse legitimum contradictorem, & si possideat, respondit Ruin. *consi. 3. num. 2. in fin. lib. 2. sensit Gratus cons. 149. num. 5. lib. 2.* si verò Falcidiæ detractio non imminet, legitimus contradictor creditur, *quod responsum extat à Natta consi. 234. num. 6. lib. 2. post Castr. & Alexan. hic, & tradit hic Corn. nu.* 643 43. ita legitimus est contradictor, cum possidet sine vitio, & paratus est de iure suo incontinenti probare: *ita Alberic. hic, num. 15. in fin. post Mart. Silima.* Quò verò ad filium † ratione suæ legitimæ, si eam sua auctoritate accepit, legitimus cõtradictor non est: *ita Zuchardus d. num. 430.* Illa ratione, quia ei non licuit ita occupare: imò est nulla, ratione incertitudinis: *ita Bart. in l. 2. C. quando & quib. quarta pars. lib. 10. & Alexan. consi. 134. num. 4. lib. 4.*

644 QVAERO septuagesimosecundò, an † executor testamenti dici possit legitimus contradictor, vt missionem hanc in possessionem impedire valeat? Noua est in hac tractatione iuris quæstio, in qua quidem dicendum est nõ posse. Illa est ratio, quia executor † bona hæreditaria, vt ea
645 distribuat, sua manu capere non potest, sed de manu hæredis habere debet, *l. nulli, vbi glo. C. de episc. & cler. & ibi notat Ioan. Fab. Specul. tit. de instrum. edit. §. nunc verò aliqua. versic. sunt quædam.* tum docuit Bald. *in l. id quod pauperibus. num. 28. C. de episc. &*
646 *cler.* non pertinere ad officium executoris introducere hęredem in possessionem, cùm hæres de manu executoris capere non habeat. Quibus rationibus adductus in simili scriptum reliquit Tiraquel. *tract. le mort leisit le vif, parte 7. declar. 5. num. 1.* possessionem ex † vi statuti permittentis eam
647 in hæredem continuari, etiam reluctante executore continuari à testatore in hæredem.

648 QVAERO septuagesimotertiò, † an contradictor here dem reconuenire possit? Et non poss edocuit Salic. *in Authen.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

hen. & consequenter. ad finem. C. de sentent. & interlocut. omnium iud. quem sequuti sunt Socin. sen. consi. 167. colum. vltim. versic. tertiò concludo, lib. 2. & Zuchardus hic num. 160. Illa est ratio, quia hæres iste missionem hanc in possessionem consequi debet, nulla interposita mora, sed statim: atque ita instrumentum testamenti, quod exhibet, paratam executionem habet. *vt iam attigimus, & latiùs dicemus infra quæst.* 82. quo casu sequitur
649 reconuentioni locum non esse: quemadmodum reconuētio † non admittitur, cùm instrumentum creditoris guarentigiatum ex dispositione statuti executionem paratam habet: *sicuti relati Doct. scribunt, & respondit Socin. Sen. consi. 41. col. 3.*
650 *ad finem, lib. 1. & Decius consi. 682. num. 4.* & verè vbi † iudicium celeritatem requirit, reconuentio spernitur, *ita Butri. in c. 1. vbi Socin. sen. col. 26. versic. Quintò fallit, de mut. pet.* iudicium autē hoc celeritatem desiderare probat l. vlt. ff. de appel. recip. erit ergo reiicienda reconuentio hæc.

651 QVAERO septuagesimoquartò, † cùm hæres exhibet instrumentum testamenti, in quo est scriptus hæres, an sufficiat exhibere exemplum ipsius instrumenti? Et non sufficere scribunt hic Castrens. *in 2. not ab.* Decius *num. 13. versic. & quod dicitur*, respondit Gozad. *consil. 6. in fin. & consi. 21. num. 14.* Duran. *de arte testandi, tit. de acquirend. vel repud. hæredita. cautel. vlti. num. 5.* idque ex sententia Bartol. *in l. 2. §. si quis duobus, ff. de bonorum possess. secundùm tabul.* Illa est ratio, quia missio hæc conceditur, si instrumentum testamenti producitur, *vt hic in textu.* sed exemplum non potest dici ipsum instrumentum, cùm exemplum ab exemplari, atque ita ipso originali multum differat, *vt scribunt omnes in authen. si quis in ali-*
652 *quo. C. de edendo.* nec † exemplum hoc aliquam fidem facit, *d. authen. si quis in aliquo.* Quod procedit etiam, si manu eiusdem notarij sumptum esset exemplum hoc: nam adhuc non sufficit, *vt docuit Dec. in d. auth. si quis in aliquo. num. 15. declarando doctrinam Bart. in d. l. 1. §. si quis duobus.*

653 Declaratur nunc, vt procedat, † cùm authenticum ipsius testamenti sumptum eiusdem notarij manu exhibetur, nam ex eo authentico concedendam esse missionem hanc rectè affirmauit Zuchardus *hic num. 93. post Iason. ita etiam sensit hic Mantua in prima lectura, num. 59. Beroius consi. 1. num. 90. lib. 2. Gozadin. in consi. 6. in fine. & Osascus decisione 16.* Illa est ratio,
654 † quia originale, quod penes notarium perpetuò esse debet, *c. quoniam contra, de probationib.* exhiberi nullo modo potest, & satis probat & fidem facit hoc authenticum, cui standum est, *l. vltim. C. de fide instrumen.* nisi in dubium aliquibus de causis reuocetur. Nec aduersatur illa ratio quam perpendit Decius, nempè fieri posse, quod in originali aliquod adsit vitium abolitionis & cancellationis, quod tamen in authentico non apparet, quia respondetur, quòd ex quo lex multum de notarij fide confidit, non est credendum notarium sumpsisse authenticum ab originali, suppresso ipsius originalis vitio. Hæc declaratio locum etiam habet, cum authenticum instrumentum sumptum est ab originali, manu alterius notarij, quam illius qui de eo rogatus fuit, & qui iam decesit, vel impeditus est: *ita censuit Zuchardus loco iam citato.* Est ratio clara, quia si seruatis iuris
655 solennibus sumptum fuit, fidem † æquè facit, ac sumptum manu eiusdem notarij, *c. cùm P. Tabellio, vbi latè Felinus, de fide instrument. & egregiè obseruandum in hac exemplatione enumerat Didacus Couarruuias, lib. Practicarum quæstionum, cap. 21. numer. 3.* Hæc quoque declaratio ita est intelligenda, vt procedat, quando reperitur instrumentum originale atque ita protocollum, secùs si non reperitur, & præsertim cum petitum est exhiberi: *ita sensit Iacobin. à sancto Georgio hic numer. 18. quem sequutus est Grammat. decisione 106. ad finem. qua de re dicemus infra quæst. 86.*

656 QVAERO septuagesimoquintò, † an cùm testamentum hoc exhibetur, sufficiat illud exhibere iudici? Baldus *hic numer. 42. in fine. versicul. item considerès.* scriptum reliquit non sufficere: siquidem nostra hæc constitutio productionem requirit, ergo in actis fieri debet. nec enim priuata iudicis sententia sufficit, *idem censuit Angel. hic, colum. 1. idem docuerunt Castrens. in l. 1. §. editiones, num. 2. ff. de edend. & Iaf. in auth. quæ supplicatio, num. 3. in fin. C. de precib. Imper. offeren.* qui * vno
657 ore affirmant † probationum instrumenta, illisq; similia esse iudici in actis exhibenda, *quod probat & Dec. in rubr. de probat. num. 7. & Neuiza. consi. 37. num. 26. & sunt iura aperta in l. quinquaginta, in fin. ff. de probat. l. iubemus, C. de libera. causa, & c. quoniam contra, de probat.* Imò inquit Baldus *vbi suprà.* iudicē non posse ex suo officio supplere tanquàm notorium.

Declaratur nunc hæc Doctorum sententia, *secundùm Angel. hic, col. 1.* vt non procedat, quando nullus extat contradictor: nam tunc (ait ille) sufficit exhibere testamentum iudici. sed vereor ne falsa sit: quandoquidem licèt non adsit tunc contradictor cùm testamentum exhibendum est; potest tamen superuenire, vel alio tempore dubitari, quo iure missio hæc in possessionem facta fuerit. Verùm in iudiciis ab Angel. auctoritate, quæ maxima est, recedere tutum non erit, *quam quidem sententiam probauit & Mantua hic in 1. lect. num. 52. qui ita intelligit & declarat Dec. hic nu. 13.*

QVAERO septuagesimosextò, an † cùm hæres produ- 658
cit instrumentum testamenti receptum à notario sigillatum, & testibus subscriptum, an inquam tunc necesse habeat interrogari facere testes illos testamentarios, vt suo iuramento deponant, testamentum hoc illud esse à se subscriptum, sigillatum & reliqua quæ obseruari solent? duo casus distinguendi sunt, vt etiam duę sunt testamentorum species.

Primus est casus, cum testamentum est nuncupatiuum receptum à notario, tunc necessaria non est testium fides: quia sufficit quòd presentes fuerint tempore quo testator testamentum condidit. nam notarius absque alia testium examinatione authenticum sumit, & fides ei adhibetur, *ita vno verbo sensit Zuchard. hic nu. 344. ad fin.*

Secūdus est casus, † cùm exhibetur testamentū in scri- 659
ptis eiusdem testatoris manu scriptum, & testibus subscriptum atque sigillatum, vel etiam si testamentum solenne in scriptis non sit: tunc, si nullus extat contradictor, res clara est, necessariam non esse horum testium examinationem: *ita crebrius * nostros sensisse scribit hic Zuchardus num. 345.* Maius est dubium, quando hoc in casu adest contradictor: nam in hoc opiniones sunt. Quò omnem amputemus controuersiam. pleniùs est distinguendum, quam distinguat Zuchardus. Aut huius testamenti facta est solennis publicatio, obseruata forma tituli, Quemadmodum testamenta aperiantur, & l. publicati, vbi Doctores, C. de testament. aut publicatio facta non est tempore huius exhibitionis. Primo casu clarum est, quod, cùm petitur hęc missio in possessionem, necessaria non est testium depositio: siquidem iam illi deposuerunt, & testamentum illud recognouerunt. Sufficit ergo testamentum hoc ita apertum cum actis illius publicationis exhibere: quoniam videbit iudex testamentum illud verum esse, & executionē mereri, *& hoc in casu loquitur glossa hic in verbo, depositionibus, & cum ea Bartolus, Iacobinus num. 32. in fin. & clarius Zuchardus.* Secundo casu, cùm tempore quo missio in possessionem petitur, non repetitur testamentum publicatum, tunc necesse est adhibere testium depositionem, imò & alia quæ ad publicationem testamentorum necessaria sunt. nam sine ea testamentum nullam fidem faceret, nec executionem meretur. In ipsa † verò publicatione plura fore ne- 660
cessaria scimus: siquidem adiri debet iudex loci ordinarius, à quo hæres petere debet, cum iuramento calumniæ, illius testamenti publicationem, & nullo oblato libello, iudex ipse curat citari eos, de quorum interesse agi potest, deinde citantur testes testamentarij, vt veniant coram iudice, & suo iuramento examinati recognoscant eorum subscriptiones & sigilla, & deponant se fuisse à testatore rogatos, vt subscriberent & sigillarent, & tempore quo testes isti iurare debent, sunt citandi ij, quorum specialiter interest ad videndum deferri iuramentum dictis testibus. postmodum testes isti singulariter & sigillatim examinantur. quibus obseruatis iudex interloquitur, scripturam illius testamenti esse publicam, & illi perpetuo fidem esse adhibendam. & dum fit publicatio, septem testes adhibentur. *hanc obseruationem recensent Doctores in d. l. publicati. C. de testament. & latius omnium que melius Roland. à Valle consi. 37. nu. 9. vsque ad fin. lib. 1.*

QVAERO septuagesimoseptimò, † an hæres petens 661
se mitti in possessionem ex hoc beneficiò probare habeat mortem testatoris, cuius testamentum exhibet? Et probandam non esse affirmarunt Bartolus *hic num. 11.* Salic. *colum. 5. versic. vnum tamen.* Castrens. *numer. 9. in fin.* Iason *num. 13.* Decius *num. 27.* Iacobinus *nu. 22.* qui testatur ita aliquando obser-

obseruatum fuisse. Corneus *num. 18. versic. Non autem requiritur.* Mantua *in 1. lectura, num. 115.* Curt. iun. *num. 54.* qui * communem esse testatur, & Zuchardus *numer. 247. idem respondit Alexand. consi. 101. num. 9. lib. 5. Hanc sententiam sequuti sunt & Ang. Aretin. §. quadrupli, num. 15. in fin. Instit. de actio. Durans de arte testandi, titul. de acquirend. vel repudian. hæred. cautela vltim. num. 5.* pro-
662 bant ex † l. 2. §. si dubitaretur, ff. quemadmodum testamen. aper. quam ita perpendunt. Prætor non permittit inspicere tabulas testamenti, si testator viuit: non ergo eo viuente testatore testamenti copia haberi potest: ex quo sequitur, quòd si Prætor copiam concesit, testatorem esse mortuum, quia si viueret, non dedisset. sola ergo testamenti productio arguit testatorem esse mortuum. Nec aduersatur Alexandri responsio *hic num. 15.* fieri posse, quod aliis probabilibus rationibus hæres testamentum apud se habeat: vel quia domi testator peregrè proficiscens reliquerit, *iuxta l. vnum, C. de testam.* vel quod ipse testator sua manu illud ipsi hæredi tradiderit, *iuxta l. 2. C. quemadmod. testam. ape.* Nam huic considerationi satisfacit Iaf. *num. 14.* regulam es-
663 se, † testamentum non concedi hæredi, nisi mortuo testa-
664 tore, ergo huic regulæ † inhærendum est, donec de fallentia constet, *vt inquit Bart. in l. 1. num. 2. ff. si quis ius dicen. non obtemper. Decius l. 1. num. 7. de regulis iur.* voluit dicere Iason, non præsumuntur ibi casus hi speciales, & rectè, quidquid dicat Zuchardus, qui Iasoni aduersatur. Adfert secundò text. l.
665 † & si certus. §. si vnus. ff. ad S. C. Syllania. & ibi Bartolus, quo quidem probatur, illum credi mortuum, qui non reperitur, ergo idem hic. Verùm respondetur Sapia *hic nu. 24.* & Zuchardus *nu. 247.* procedere, cùm adhibita est diligentia in eo perquirendo: quod non contingit in casu nostro, in quo solum agitur, an per testamenti exhibitionem probatum si testatorem mortuum esse. Tertiò scribunt aliqui, ob id non esse necessariam aliam mortis probationem, cū missio hæc in possessionem sit leuis detrimenti atq; præiudicij. Verùm leuis ponderis est hæc consideratio, tum
666 quia etiam in his, quæ modicum damni adferre possunt, etiam † mors probanda est, *vt annotauit Bart. d. §. sed si dubitetur, & Sapia hic num. 24.* Rectius itaq; recepta hæc opinio probatur ex primo relato fundamento.

Contrariam tamen opinionem probarunt Fulgosius *hic num. 30.* Alexand. *num. 17.* & Sapia *num. 23. idem censuit Paul. Papiens. in forma libelli quo petitur hæreditas ex testamento, in verba, possideat, num. 2.* Illa prima ratione mouentur, quòd ille qui
667 allegat † mortem, eam probare debet, *l. si quidem. C. solut. matrimon.* tum præsertim intra centum annos, cùm tanto tempore quis viuere præsumatur, *l. vltim. C. de sacrosanct. eccles.* Verùm leue est fundamentum: quia conceditur, mortem esse probandam, sed dicimus eam satis probari per testamen-
668 ti exhibitionem: nec etiam satis verum est, quod præsumatur † homo viuere centum annos. nam verius est hominis vitam longæuam esse centum annorum: *ita inquit d. l. vlt. C. de sacros. eccles. quam ita & rectè intellexerūt multi relati à Decio hic nu. 28. & à Zuchardo numer. 248. quibus accedunt Alciatus tractatu præsumpt. regula prima, præsumpt. 48. & Cardinal. in Clementina prima, de rebus eccles.* Aliquando tamen longior fuit hominum vita centum annis, *c. vltim. 84. distinctione, egregiè Plinius libro septimo naturalis historiæ, capite 48. Valerius Maximus de senectute.* Aliis argumentationibus vtuntur Corneus hic, *numer. 18. &c.* Zuchardus *num. 249.* verùm & illis respondent. & Socin. *in l. si inter virum. col. de reb. dub.* hac de re aliqua egregia scribit.
669 Ego opinor has Doctorum † opiniones controuersas conciliari posse, duobus casibus consideratis. Primus est, cùm hic hæres exhibet instrumentum testamenti, quod sibi datum à notario fuit Prætore auctore, tunc necessaria non est alia probatio mortis testatoris, siquidem non permisisset Prætor ei copiam testamenti fieri, nisi cognouisset testatorem fuisse vita functum, & pro iudice magna est præsumptio, *l. 2. C. de offic. ciuil. iud.* hoc casu procedit communis opinio. Secundus est casus, cùm hæres exhibet instrumentum testamenti, quod consequutus aliunde est, quàm iudicialiter Prætore auctore, tunc quia præsumptio est, quod vel aliud testatori subtraxerit, vel quod illi testator tradiderit, ita quod non constat aliqua præsumptione seu facto, testatorem mortuum esse, tunc mors probanda est, ita procedit Fulgosij, Alexandri, & sequacium opinio. *quam verè ita visus est intelligere hic Sapia num. 24.* Atque ita erit declarandum † statutum Patauinum *sub rubr. de citationibus,* 670
c. si ad aliquem. quo conceditur illa missio in possessionem hæredi ex testamento, vel ab intestato, & nihil de probatione mortis testatoris. est enim necesse eam probare, iuxta relata. Illis ergo casibus, quibus mors probanda est, variis modis probari potest. Primò probatur † iuramento: 671
ita Decius hic num. 28. in fin. & Zuchardus num. 250. Capella. decis. 313. Secundò probatur † mors per vocem & famam, *Deci. hic nu-* 672
mer. 28. glosi. in l. si quidem, C. solut. matrimon. quod intelligitur in his, quæ non habent multum detrimenti: secus in grauioribus, *ita declarat Bart. in l. 2. §. si dubitetur, num. 1. ff. quemad. testam. aper. & idem respondit Corneus consi. 10. num. 6. lib. 1.* Ita pariter voce & fama mors probatur, cùm iam diù, aut in remotis regionibus is mortuus dicitur: *vbi Bart. docuit in d. l. si quidem, numer. 2. versi. sin autem, post glo. ibi, C. solut. matr. & cum eo senserunt Gozadin. consi. 68. num. 9. Boër. quæst. 288. num. 2. versic. & idem si agatur, Cranet. consi. 127. ad finem. Capella decis. 313. & nouissimè Ioseph. Ludouicus decis. 30. num. 11.* Quod intelligitur de fama quæ prouenit à viris grauibus & fide dignis, & quæ à causa non leui originem sumpsit, *quemadmodum declarat Bartolin tractatu testimoniorum, num. 38.* atque ita † intelligo statutum Papiæ 30. *in* 673
ciuilibus, sub rubric. Quod mors & filiatio possit probari per vocem & famam. nam intelligitur, cum mortuus quis creditur in remotis regionibus, vel iam diu, & cum à iusta causa, & viris grauibus fama originem traxit. Tertiò probatur † mors ex habitu & tractatu consanguineorum, vt puta cum consanguinei fuerunt, vel iam retulerunt luctum ob mortem 674
illius, de cuius hæreditate contenditur, *ita docuit Bart. in dicta l. 2. §. sed si dubitetur, num. 2. quemad. testam. aperia. Alexand. consi. 27. colum. 2. lib. 7. & Corn. consi. 204. colum. 2. lib. 3. & Cranet. de consi. 127. ad finem.* Quartò sine † controuersia probatur testimonio 675
duorum, qui dixerunt se vidisse illum mortuum, & sepultum æ tradi: *ita Bartol. in d. l. 2. §. si dubitetur, num. 1. versic. aduertendum tamen, & in dicta l. si quidem, numer. 2. versic. item sufficit, & in dicto tractatu testimoniorum, num. 39.* ita pariter & cum testes asseuerant se vidisse illum ingredi conflictum, & inde amplius non visum, nam & hoc modo mors probatur, *ita scribunt Angel. in d. §. sed si dubitetur, Dec. consi. 375. colum. penult. & Natta consi. 241. lib. 2. quos sequutus est Ioseph Ludouic. decis. 30. numer. 21.* Nec est adhibenda differentia, quod testes ij sint consanguinei, vel extranei: siquidem & consanguinei probant: *ita Cranet. d. consi. 127. in fin. post alios, quos citat.* Cætera, quæ hac de re scribi possent, videnda sunt apud relatos iuris interpretes: nec enim postulat hic locus, vt singula de mortis probatione scribam.

QVAERO septuagesimooctauò, an † hic scriptus hæres petens se mitti in possessionem ex beneficio huius constitutionis habeat necesse probare se adiuisse hæreditatem? Alexan *in l. 2. num. 4. versic. Non obstat, & ibi Iaf. num. 2. hoc titul.* quos sequutus est Zuchardus *hic num. 202.* scribunt, non esse necessarium: nam sufficit quòd ostendat testamentum in quo scriptus est hæres, & petat hanc missionem: quia ex ipsa petitione declarat se hæredem, *in ea l. heris, ff. de acq. hæred. cum similibus.* 676

Declarat Zuchardus vt nō procedat in illis, qui ex forma statutorum non possunt adire hæreditatem, nisi certa obseruata solennitate, vt Ferrariæ, vbi extat † statutum *lib.* 677
2. sub rubr. de indemnitatibus mulierum. quo prohibētur minores & mulieres adire hæreditatem sine consensu curatorum, & consanguineorum, nam tunc solennis hæc aditio probanda erit: *ita docuit Aret. in l. si filius qui patri, col. 2. de vulg.*

QVAERO septuagesimononò, † quæ sufficiant in hoc 678
iudicio probationes, an plenæ, vel semiplenæ? Hæc iuris quæstio diffiniri potest ex his, quæ scripsimus *in Commentarijs de Recuperanda possessione, Remedio 15. quæst. 32.* quo loci verò rem esse existimauimus * communem illam opinionem, plenam probationem fore necessariam, *quod in specie respondit Riminaldus consi. 258. & num. 32. libro 2. etsi dissentiat Beroius in consi. 43. num. 43. libro tertio, in specie huius remedij.* Illa ratione cum cæteris sum adductus, quod non leuis momenti est possessionis causa, *§. commodum. Instit. de interdict. & eodem in loco confutati fundamenta, & rationes eorum, qui ab hac vera sententia dissentiunt.* Atque ita erit declarandum † statu- 679
tum Patauinum, *sub Rubric. de Citationibus, capitul. si ad aliquem.* quo similis missio in possessionem conceditur,

& nul-

Universidad de Deusto Biblioteca

& nullum verbum de probationibus fiendis. erunt ergo necessariæ plenæ probationes, & si in eo casu velit statutũ procedi sine strepitu & figura iudicij.

680 QVAERO octuagesimò,† an in hoc iudicio admittatur testium repulsatio? Hanc iuris quæstionem proposuit Zuchardus *hic, num.* 304. & eam non infœliciter absoluit, Ego eam fusiùs explicaui *in Commentarijs de Arbitrarijs iudicum lib.1.quæst.*32.

681 QVAERO octuagesimoprimò,† an conclusione facta in causa liceat iudici ex suo officio recipere instrumentum testamenti ab hærede productum? Baldus *hic num.* 43. scriptum reliquit non licere. Ea ratione mouetur, quia nõ esset hoc merum officium impartiri, sed ad petitionem partis producentis, id quod hoc tempore prohibetur, *c.cũ Ioannes, c.cum dilectus, de fide instrum.* Verùm Baldum errasse nõ mediocriter dicendum videtur, quandoquidem iudicium huius missionis in possessionem summariè tractandum
682 est, *vt non semel diximus*: at in † causis summarijs conclusio in causa non admittitur, *ita Felin. in d.c.cùm dilectus, nu.19. & multis comprobaui in Commentarijs de Arbitrarijs iudicum, lib.1. quæstio 35. num.11.* si ergo non concluditur in causa, nil obest, quin produci instrumentum possit. Defendi tamen potest Baldi sententia, cum contradictor apparet, siquidem tunc causa summaria non est, sed ordinaria, *quemadmodum aliorum auctoritatibus asserui suprà quæst. 65. casu 4. & alibi sæpè.* Hæc tamen intelliguntur cum ipsemet hæres is est, qui producit instrumentum hoc: secùs si ex mero officio iudex illud reciperet, *ex his quæ scripsi de Arbitrarijs iudicum, d.quæst.35.num.10.* & in ea quæstione nonnulla de his explicauimus, non repetam sæpiùs dicta.

683 QVAERO octuagesimosecundò, an † iudex teneatur in hoc iudicio iudicare, atque ita sequi solam testamenti apparentiam? Baldus *hic 6.notab.* scriptum reliquit, iudicem ex sola hac apparentia iudicare. *quod placuit & Decio numer.15. Mantuæ in prima lectura, num.62. & Zuchardo, num.68.* appa-
684 rens verò † probatio illa dicitur, quæ sua prima facie, ac fronte sese ostendit, *vt inquit ex textu nostro Bart. in extrauagant. ad reprimendum. in verbo, summariè, num. 9. Socin.sen.consi.89. colum. 2. versic. tertiò & vltimò, lib.3. Anchar.consi.197. Subtiliter, colum. penultim. & clarius Aretin. consi. 66. num. 9.* vel quæ superficialis est, vt inquit Decius *consi.439.num.3.ad finem.* ex l.1.§.si non omnes. ibi, [prima facie solidum assignare videtur.] & in l.alieno seruo, §.sin autem, ff. de fideicommis. liber. c. ad audientiam, el 1. de rescript. & c. dilectis, §. præterea, de
685 appellat. atque ita intelligitur noua † constitutio Mediolani *sub rubric. De iudicijs, c.si per apparentem.* Sed ad rem, tenetur iudex noster sequi primam hanc apparentiam. ita in simili videmus (inquit Decius *hic num.16.*) sufficere probationem apparẽtem, atque ita superficialem, cùm tertius pro iure suo agit, *Innocent. in c.veniens, el 2. vbi Abbas, de testib. & explicabimus suprà quæstione 68. Idem respondit Decius dicto consi. 439.*
686 *num.4.* Ita in simili ad delicti † excusationem sola appa-
687 rentia excusat: nam talis quis † præsumitur, qualis in habitu reperitur, *l.item apud Labeonem, §.si quis virgines, vbi Bart. ff. de iniurijs. Baldus l.1. §.sed qui. C.de latin.liber.tollend.* quocirca
688 percutiens † clericum in habitu laicali incedentem, excusatur, *c.in audientia, de sententia excommunic. c.si iudex, de sentent. excommun. in 6. Baldus in l.si qua per calumniam, C.de episcop. & cleric. & Decius consi.387.numer.3. latè Grammat. decis.* 81. Et ita pariter ex-
689 cusatur qui verberauit Prætoris † familiam sine insignibus ambulantem: ita Albericus Rosatus *tractatu statutorum,*
690 *parte prima, quæstione* 43. qui idem scribit de eo † qui cum Rectore Gymnasij contendit, cùm insignibus caret. Huc spectat, quòd ex textu hoc respondit Bellonus *consi.21. numer.1.*
691 contractum talem iudicari, † qualem sua apparẽtia ostendit. Sed illud in controuersia positum est, cur in hoc iudicio iudex sequi teneatur hanc apparentiam? Prima adferri solet ratio, quia causa hæc est possessoria & leuis detrimenti, ob id leuis atque semiplena probatio sufficit. Verùm rationem hanc improbauit & rectè Zuchardus *hic num.* 98. tum quia constitutio hæc non considerauit causam possessoriam esse, tum quia, si verum hoc esset, sequeretur, quod idem esset in cæteris possessorijs: quòd tamen verum non est, *vt sensit Bartol. d. extrauagant. ad reprimend. in verbo, summariè, numer.*10. Accedit quod diximus suprà *quæstione* 77. in hoc iudicio semiplenam probationem non sufficere, nec aduersatur hic text. qui vult sufficere hanc primam apparentiam: quia diximus, legem habere hanc pro plena, & concludenti probatione: cùm requirat instrumentum non esse abolitum, neque cancellatum: non ergo sequitur, quòd cæteræ probationes sufficiant, si plenæ non sunt: vt si testes vnus tantum aliquo casu interrogaretur. Secundam rationem attulit Zuchardus *dicto num.*
98. quod ideò sola apparentia † sufficit, quia res celerita- 692
tem desiderat, *l. vltim. ff. de appellat. recip.* statur ergo huic apparentiæ, cum nullus adest contradictor: at eo apparente non sufficit, ne illi sublata defensio videatur. ita dicere solemus, quia vbi proceditur in figura iudicij, admittitur inepta petitio, modò tanta non sit, quæ reo defensionem auferat, *ita docuit Bartolus in extrauagant. ad reprimendum. in verbo, & figura, numer.13.* Verùm ratio hæc ex eo dubia redditur, quod & remedium, quorum bonorum, celeritatem desiderat: nam dominij exceptionem, quæ altiorem requirit indaginem, non admittit, *vt post alios diximus suprà Remedio 1. quæstione octaua.* & tamen ibi secundùm primam apparentiam non iudicatur. Dicere possumus ob id ibi ex prima hac apparentia non iudicari, quia nec requiritur testamentum non abolitum, nec cancellatum, sed ex examinatis testibus missio illa in possessionem cõceditur.

Quibus infertur, † instrumentum testamenti habere 693
paratam executionem, modò nullus adsit contradictor, *vt hic adnotauit Bald. 4. notab. & cum eo Decius hic num.16. versic. sexto nota. quibus accedunt Angel. in l.cùm anteà, colum. 1. versic. sequitur, C.de arbitr. & Ioseph. Ludouicus decisione 23. num. 24.* Quod ego intelligo quò ad hunc casum missionis in possessionem, nõ autem quò ad cætera. Et hoc innuit Baldus, dum ait habere paratam executionem, cùm nullus contradictor adest: nam præter missionem in possessionem, vix est, vt non detur contradictor, vbi ergo dabitur, cessabit executio. Hoc etiam intelligitur quo ad solum ipsum hæredem, nõ
autem quò ad † legatarium: cuius quidem causa testamen- 694
tum paratam executionem non habet, *id quod placuit Alexan. in l.si cum dotem, §.eo autem tempore, solut. matr. & in l.ait prætor, §.si iudex. num.5. de re iud. & Decio hic num.16. & nouissimè Ioseph. Ludouic. d.decis.23. num.1. & 29.* ea ratione prima mouentur, quia
regulariter † instrumenta non habent paratam executio- 695
nem, *l.minor 25. annis cui fideicommissum, in princ. latè Cagnol. l.in testamentis, num. 8. de regul. iuris.* nec ab hac regula exceptus est hic casus testamenti ad fauorem legatarij: regulæ igitur inhærendum est. Accedit secundò ex relatorum sententia
quod frustrà lex † tres actiones legatario tribuisset, *l.cum* 696
filius. §.varijs, de legat.2. l.1. C.communia de legat. quod dicendum non est. Tertiò, quia remedium huius constitutionis non conuenit legatario, cùm loquatur de hærede instituto in totum, vel in partem, & tamen legatarius hæres non dicitur, *l.in tempus, de vsucap.* si ergo non conueniunt verba, nec etiam dispositio conuenit. Confert vltimò, quòd tunc demum instrumentum testamenti habet paratam executionem, cùm nullus (vt cum Baldo diximus) contradictor adest: at in legatario hoc esse non potest, cùm semper adsit contradictor hæres, de cuius manu is legatarius legatum consequi debet: siue ergo legatarius velit mitti in possessionem ex hoc edicto, siue velit legatum consequi alio iure, ex testamenti dispositione nunquam parata executio ei conceditur. Quocircà malè senserant Angel. *in §. illud. in authen. de hæred. & Falcid.* Alex. *hic num.*13. Ias. *num.*14. Socin. sen. *consi.103. in princ. lib.3.* Dec. *in l.in testamentis, num.6. de regul. iur.* & Alciat. *in l.pecuniæ verbum, §.actionis, num.10. de verb. signif.* qui af
firmarunt, testamentum † habere paratam executionem e- 697
tiam quo ad legata, ex d.§.illud. qui, vt admonuit Alexan. *in d.l.ait prætor. §.si iudex, num. 5. de re iud.* loquitur, cum adest iudicis præceptum, quod vim habet admonitionis, vt hæres incidat in pœnam priuationis hæreditatis, nisi soluat legatum intra præstitum tempus à iure, *iuxta authen. hoc amplius, C. de fideicommis.* Si tamen rectè omnia perpendantur, leuis admodum differentia extat inter hæredem & legatarium: nam hæres solum mittitur in possessionem ex testamento hoc non abolito, nec cancellato si nullus contradictor adest: in cæteris verò à iure communi non habet testamentum hoc paratam executionem: atque ita solùm differt casus hæredis ab illo legatarij, quò ad hanc missionem:

nem: legatario autem non conceditur hęc missio. rationibus iam relatis suprà, *quæst.32. dum egimus, an instituto in re certa beneficium huius constitutionis concedatur.*

698 QVAERO octuagesimotertiò, an † missio hæc in possessionem impediatur, si de viribus testamenti ambigitur? Et non impediri respondit Roman. *consi. 235. Quo ad primum, quinto dubio, num.7. quem sequutus est Sapia hic, num.89. & ante eum Curt.iun. num.81.* ex text. l.2. hoc titulo nostro: & adferri hic potest exemplum ex doctrina Bart. *in l.penult. §.testamento, in fin. ibi, quæro quid si nemo possideret, ff. bonor. possess. secundùm tab.* cùm scribit *ex text. ibi & glossa,* quod si testator fecit primum testamentum, & deinde secundum, & postea rescindat hoc secundum, illud primum dicitur reconualescere. & ideò licèt sit aliqua dubitatio super viribus dicti primi testamenti, an scilicet re ipsa sit reconualidatum vel non, attamen hæres scriptus in eo primo testamento mitti debet in possessionem ex huius constitutionis beneficio.

699 QVAERO octuagesimoquartò, † an vitium visibile impediat hanc missionem in possessionem? Et hanc esse iustam exceptionem huius missionis impeditiuam * omnes hic affirmant, *vt Bart. num.3. Bald. num. 43. versic. tertiò consi leret, Decius num.36. Curt.Iun.num.6. & 11. Sapia numer.72. & Zuchard. num.94. & Franc. de Marchis, quæst.164. num.1. in secunda parte. Mantua hic in 1. lectur. num.131.* Exempla vitij visibilis adferri possunt plura, vt illud ex rasura & cancellatione testamenti. siquidem rasura & cancellatio reddit testamentum de falso suspectum, hoc clarè probant verba huius constitutionis ibi, [nec abolitum, nec cancellatum.] & probat l. si
700 vnus, C. de testament. accedit tertiò, † falsitatis suspicionem in ciuilibus pro falsitate haberi, *vt inquit Archidiac. in c. in memoriam. 19. distinct. quem secutus est Decius hic num. 37. & Zuchardus num.327. quibus accedunt Dec. consil.448. num. 20. Socin. sen. consi.15. colum. penult. libro 1. Curt. iun. consi.132. num.10. & consi.166. num.6. Grammat. consi.30. num.5. inter consilia criminal. & Socin. Iun. consi.39. num.3. lib.2.*

701 Extenditur primò vt procedat etiam, † quando authẽticum testamenti non esset nec abolitum, nec cancellatũ, si modò originale reperitur abolitum & cancellatum: ita Baldus respondit *consi. 14. punctus super quo consilium exhibetur, libro 4. quem sequuti sunt Felin. in c.cum P. tabellio, in fin. de fide instrument. Ias. hic num.6. Gratus consi. vltim. num. 17. lib. 1.* & idem visus est sentire Iacob. à sancto Georgio *hic num.27.* qui ita fuisse iudicatum refert in supremo consilio serenissimi Ducis Sabaudię, reuocata contraria sententia Senatus Taurinensis. Idem sensit Pract. Papiens. *in forma libelli, quo petitur hæreditas ex testamento, in glos. nec abolitum, in fin.* qui difficultatem mouet, cui satisfieri potest ex his traditis, nempè & protocollum considerari hic postquam est matrix authentici exhibiti: & radice infecta, vitiantur & quæ ab eo proueniunt, *hanc opinionem probant & Zuchard. num.94. Idem respondit Beroius in consi.1. num.90. libro 1. & consi.55. num.5. libro 2.* Illa est ratio, quia Vitium quod est in originali, descẽdit & in authenticum:
702 nam originale † est mater, seu radix authentici; si ergo radix est infecta, ita sunt & fructus, seu arbor ipsa. Quocircà admonet Zuchard. *vbi suprà.* cautelam sumi hinc posse, vt ille contra quem petitur executio testamenti, rectè atque diligenter inspiciat originale, & si reperiet illud vitiatum, curet iudici exhiberi, vt vitiò cognito executionẽ non concedat. Hanc tamen extensionem declarat Felinus *in d.c.cùm P. in fin.* non habere locum, cùm cancellatio origi-
703 nalis † post sumptum authenticum superuenisset: tunc enim nihil obesset, quod verum esse opinor, *& confert quod scribit Ias. in l.nostram, num.2. C.de testam. & Franc. de Marchis, q.164. num.11. in 2. part.*

704 Extenditur secundò, vt procedat etiam † si hæres iste petens mitti in possessionem, vellet testibus probare incontinenti, illud cancellationis vitium non esse considerabile, atque ista vellet testibus testamentum coadiuuare: adhuc enim non debet mitti in possessionem, *Ita Zuchard. hic num.323.* illa est ratio, quia vbi iudicium ita summarium est, vt occulta fide, seu per solam apparentem probatio-
705 nem iudicandũ sit, probationes † suppleri non possunt testibus: *ita Bald. in l.1. colum.1. C. vt in possess. legat. Aretin. in l.certi condict. §.quoniam, num.7. ff. si cert. pet. Felin. in c. ex literis, colum. vltim. versic. nota sextò, de fide instrum. & c.sicut, num. 3. in fin. de re iud. Catelianus Cotta in memoral. in verbo, instrumentum rasum.* Hinc scri-
bit Bald. *in d.l.1. C. vt in poss. legat.* quod vbi † instrumentum 706
habet à statuto executionem paratam, vt quia dicitur, [viso instrumento sic fiat] intelligitur cum instrumentum caret vitio, nec potest testibus adiuuari, & probat Zuchard. *hic num.324.* qui *nu.326.* subiicit post alios, quòd licet impediatur hoc casu missio hæc in possessionem, non tamen impeditur, quin debitum peti possit ex hoc testamento i-
ta testibus coadiuuato. Hinc declarari potest † statutum 707
Patauinum *sub rubr. de citationibus, c.si ad aliquem.* quo instar huius nostri remedij, conceditur missio in possessionem hæredi ex testamento & ab intestato summariè, &c. Ego intelligo, quòd quando illa missio petitur ex testamento, illud testamentum vitio carere debere, alioquin ita impediri, vt in casu huius remedij.

Extenditur tertiò, vt procedat etiam si esset solùm † in- 708
terlineatum, habens inter lineam & lineam aliquid super additum: *ita Pract. Papiens. in forma libelli quo petitur hæreditas ex testamento, in gl. nec abolitum, nu.4.*

Declaratur nunc relata iuris sententia, vt locum non
habeat † quando rasura non est in loco substantiali: *ita sen-* 709
tit gloss. hic, in verbo, vitiatum. Alexan. num.4. Curt. Iun. num.11. Zuchard. num.329. Sapia num.73. & Mantua in 1. lectur. num.137. Franc. de Marchis, quæst.223. num.2. part. 2. & Grammat. consi. 75. num.1. in ciuilib. qui & alios recensent, quod probant ex textu hoc nostro, vt mox dicam, & ex c.ex literis, de fide instrument. Sed fortè verior est opinio, quam probauit Decius *hic num.37. versic. prædicta conclusio,* post Bartol. *in l.si vnus, C. de testament.* & primò ex textu hoc nostro, dum vniuersaliter loquitur, ibi, [neque ex quacunque suæ formæ parte vitiatum,] ex quo enim hoc beneficio tribuitur executio testamento, requiritur etiam quod omni vitio careat. Accedit, quia textus ait, [quòd prima figura careat omni vituperatione,] quæ quidem non deesse videbitur, si aliquod vitium aderit. Verùm respondet Zuchardus, constitutionem hanc requirere, quòd testamentum non sit vitiatum in parte suæ formæ: at forma est, quæ dat esse rei, *l. Iulianus, §.si quis, ff. ad exhiben.* intelligitur ergo textus de parte substantiali, & essentiali, & per consequens loquitur de parte integrali, sine qua actus non conficitur, *vt declarat Bartol. in l. qui vsumfructum, de verbor. obligat.* Hæc responsio, si rectè perpendatur, non modò non tollit difficultatem, sed etiam confirmat,
siquidem forma † illa est, quæ seriem & ordinem quen- 710
dam actui tribuit, *vt declarat Alciatus libro 5. paradox. cap.16. num. 1. post Baldum, in c.1. de noua forma fidelit.* & hæc forma omnes partes complectitur. quocircà † inuocatio diuini nomi-
nis, anni, seu temporis confecti instrumenti descriptio, 711
& his similia sub testamenti forma continentur: & quatenus testamentum perfectionem suam recipit, sine his esse potest: dicendum est ergo non esse adhibendam hanc differentiam inter substantiam & accidens. Confirmatur hæc Bartoli & Decij opinio ex eo, quod videmus eti-
am falsum † commissum in accidentalibus puniri saltem 712
iudicis arbitrio, *vt latè explicauimus in Commentarijs de Arbitrarijs iudicum, libro 2. casu 307.* si ergo suspicio falsi in ciuilibus pro falsitate habetur, *vt diximus suprà post Archid. in c.in memoriam. 19. distin.* ita pariter erit dicendum in casu nostro, suspicionem in accidentalibus pro falsitate haberi, vt totum instrumentũ quod vna serie & forma continetur, corrumpat, *iuxta l.si ex falsis, vbi omnes, C. de transact. & mox subijciam:* Erit tamen cogitandum, quia in iudiciis magna est vis communis sententiæ. Et recepta magis opinione probata, dubitant hic Doct. quando dicatur commissum vitium, rasura, vel cancellatio in parte substantiali, vel accidentali? Duo
exempla in singulis adferri solent. Primum, cùm † vitium 713
circa annos domini commissum est: nam tunc dicitur circa instrumenti substantialia factum: ita Bart. *hic num.11.* & Curt. Iun. *num.6.* qui *num.10.* dubitationem mouet, quòd, ex quo vitium est circa annos Domini, substantiam respicit: qua quidẽ sublata, totum instrumentũ corruit, *d. l.si ex falsis.* Verùm respondet idem Curtius hæc procedere, cùm
verè falsum committitur circa substantialia, secùs † cùm 714
falsum est præsumptum: atque ita ait sensisse Baldum *in l. 2. colum.1. C. de fideicom. liberta.* Non est vera consideratio hæc, *vt animaduertit Zuchardus num.331.* quia imò Baldus scribit, falsitatem in vno capitulo commissam, vitiare testamentum in totum; cùm scilicet vitium est circa solennitatem instrumenti;

Universidad de Deusto
Biblioteca

strumenti, vt hic est: nam adscriptio anni Domini est maximè necessaria, *vt in authen. vt præponatur nomen Imperat. omnes in rubr. de oper. noui nunciat.* & tempus in † initio instrumenti positum, reperitur in omni sui parte censetur, *quemadmodum declarat Bart. in l. si quis ex argentarijs, §. si initium. ff. de eden. quod fusissimè explicaui in Commentarijs de Arbitrarijs iudicum, lib. 2. cas. 64.* Accedit quod etiam si foret in accidentalibus, adhuc vitiaret, ea ratione, quam suprà perpendi, quòd in ciuilibus fal si suspicio falso æquiparetur. Sed hoc intelligo vt per Alexan. *num. 17.* Corn. *num. 20.* & Zuchardum *num. 332.* cancellationē † vitiare solum, cùm est in eo capitulo de quo quæritur; vel altero quod totum respicit: non si in vno penitus separato, vt si duæ extarēt institutiones, & in vna sola adesset vitium, *& ante eos idem sensit hic Salic. col. 4. versic. oppono secundò, & Alberic. nu. 6. ad fin.*

715 716

Secundum exemplum est huius vitij † commissi circa substantiam, cùm scilicet rasura, vel cancellatio est commissa circa hæredis institutionem, siquidem illa dicitur esse caput testamenti, *§. ante hæredis, Institut. de leg.* Dubitationem mouet Curt. Iun. *hic num. 9.* ex l. 1. ff. si tabul. testam. nullæ extā. sed verè, vt scribit idem Curt. procedit is tex. cùm cancellatio inconsulto facta est, & probat l. 1. §. & ideò, ff. de his quæ in testam. delen. vel secundùm Mantua. *hic 1. lect. nu. 140. in fin.* procedit in bonorum possessione danda, quæ hanc solennitatem non habent.

717

Tertium est exemplum, cùm † cancellatio, vel rasura est commissa circa præfationes instrumenti: *ita glos. hic, Curt. Iun. num. 8 Sapia num. 73. & Zuchardus num. 330.* Verùm dubitationem mouet Curtius, imò vitium † in præfatione totum corrumpere, cùm ex præfatione causa finalis totius dispositionis colligatur, *l. vltim. ff. de hæred. instit.* sed cessante causa finali, tota dispositio cessat, *l. adigere, §. quamuis, de iure patr.* si ergo est vitium in præfatione, est etiam in parte substantiali. Respondet Zuchard. *num. 330.* glossam hic loqui de præfationibus instrumenti, in quibus vis totius dispositionis consistit, & non in ea, à qua dispositio non penderet, quod prius docuit hic Mantua *lectur. 1. num. 140.* qui exēplum attulit in præfationibus quæ à notario solent adelegantiam scribi.

718 719

Quartum est exemplum, † cùm rasura vel cancellatio commissa est circa legatum: nam tunc dicitur circa accidentalia: ita Curt. iun. *hic num. 6.* & Salic. *colum. 4. versi. oppono secundò*, qui & aliud adfert exemplum vitij commissi in substantialibus: cùm est circa scripturas, & subscriptiones testium. *Franc. de March. q. 223. num. 2. part. 2.*

720

Declaratur secundò, vt non procedat, † cùm rasura & vitiū est ita commissum, vt ex præcedentibus & subsequentibus clarus & apertus sensus colligi possit: nam tunc instrumentum testamenti non vitiatur, *c. ex literis, & c. inter dilectos, de fide instrum. Iacobinus à sancto Georgio hic, numer. 31. in fine. Corneus num. 22. idem placuit Cæpollæ consi. 63. numer. 30. in ciuilibus, & Mantuæ hic in prima lectura, numer. 143.* & respondit Socin. sen. *consi. 15. colum. penult. in princ. versic. & si circa, libro primo.* qui ex sententia Innocentij subiungit: nec defectum literæ, vel syllabæ vitiare: nam his casibus est, ac si benè correcta forer rasura & cācellatio, de qua quidem correctione mox dicam, dubito tamen de hac declaratione, tum quia constitutio nostra clarè statuit cancellationem nocere, tum etiam quia tanta esse posset perplexitas sensus, vt altiorem hæc respiceret indaginem. *Idem tamen quod Socinus affirmauit, & Franc. de Marchis, quæstione 164. num. 3. ad finem. in 2. parte.*

721

Declaratur tertiò, vt non habeat locum relata iuris sententia, quando † cancellatio & rasura esset benè correcta. ita Bartol. *hic secunda opposit. Iacobinus numer. 29. Corneus hic num. 21. Curt. iunior num. 12. Mantua in prima lectura, num. 141. Grammat. consi. 75. numer. 1. in ciuilibus, & Zuchardus hic, numer. 333.* qui idem esse sentiunt, siue manu eiusdem notarij, siue alterius facta sit correctio. Verùm aduersus gloss. Bartol. & cæteros senserunt Bald. *hic 4. opposit.* Salic. *colum. 4. versic. item quæro*, & Dec. *num. 37. versi. secunda conclusio*, distinguit hic Zuchard. *num. 335.* duos casus.

722

723

Primus est, cùm constat notarium † sua manu correxisse: tunc cancellatio illa nihil obest: atque ita rectè procedit Bart. & sequacium sententia, *& in specie ita sensit Mantua hic in prima lectura, num. 142.* ea ratione qua vsus est Alex. quia † notarius potest statim se corrigere. & præsumitur quòd statim id fecerit, *vti docuit Bald. in l. 1. in fin. ff. de his quæ in testament. delen. & in l. nostram, num. 5. C. de testam. & ibi Corn. num. 14. idem Bald. cons. 305. in quodam libro siue quinterno, lib. 4.* & egregiè Corn. *consi. 118. num. 3. lib. 4.* qui respondit præsumi notariū correxisse in ipso scribendi actu, *Alex. cons. 70. nu. 4. lib. 1. alia recensēt Zuchar. loco iam citato. quibus accedunt Dec. & Cagnol. in l. si librarius, de regul. iuris. Iason consi. 28. lib. 1.* Quocircà intelligimus nullum hic adesse vitium, nullamque cancellationē, cum præsumantur omnia à notario gesta, nec erit audiendus in hoc iudicio is, qui cōtrarium probare vellet: quippè quod non admittitur exceptio requirens altiorem indaginem.

724

Secundus est casus, cùm ambigitur an † correctio manu eiusdem notarij facta fuerit? tunc nocet cancellatio etiam si benè correcta fuerit: *ita rectè loquitur Bald. & Salic.* nam, cum opus sit in hoc remedio atque beneficio testamentum carere omni vitio visibili, vt oculatam probationem faciat, sequitur cancellationem hanc obesse, cum nec literarum comparatione mederi illi tutò possit. Quod ea ratione fortius procedit, *inquit Zuchardus*, quia præsupponitur testamentum hoc fuisse apud hæredem, ex quo illud in iudicium producit, nam is abrasisse præsumitur, apud quem reperitur, *ita Bartol. in l. si vnus, in fin. C. de testib. & ibidem Iason num. 8. & Decius hic, numer. 38. & alij ibidem.* Exemplum aliud vitij visibilis potest adferri, vt quando ex lectione testamenti constat non fuisse obseruatam formam à statuto traditam in testamentis, *vt in specie respondit Gratus consi. vlt. lib. 1.*

725

QVAERO octuagesimo quintò, an † exceptio vitij inuisibilis, vt falsitatis, præteritionis, & his similia hanc missionem in possessionem impediat? Et non impedire scribunt hic Bart. *num. 2.* Bald. *num. 16.* Albericus *nem. 4.* Decius *num. 35. in fin.* Curt. iunior *num. 3.* Sapia *num. 71. 72.* & Zuchardus *num. 90. & num. 321. idem respondit Neuizan. cons. 8. in fin. quam quidem sententiam probat l. 2. hoc titul. quo loci idem annotarunt Salic. Alexan. & Iason, Iacobinus numer. 8. & Mantua prima lectura, num. 134. Beroius in consi. 16. num. 33. libro 1.* illa est ratio, quòd solenne † atque ritè confectum testamentum creditur. *Ita Bald. in l. si post diuisionem, secunda opposit. C. de iuris & fact. ignorant. Curt. iunior hic num. 3. & Sapia num. 71.* ita etiam non impeditur illa missio in possessionem † ex statuto Patauino *sub rubric. de citationibus, c. si ad aliquem.* cum illud sit remedium concessum instar huius nostri, nempè quando ex testamento illa missio in possessionem petitur.

726 727 728

Declaratur primò hæc * communis & vera sententia, vt locum non habeat, cum † de ipso vitio inuisibili ex ipsomet testamento constaret, vtputa, si testator in vna parte testamenti de filio mentionem facit, & deinde illum non instituit, nec exhæredauit, quo casu præteritus dicitur, *l. penult. C. de fideicommiss. l. posthumo, vbi Decius, C. de bon. possess. contra tabul.* Hoc inquam casu exceptio hæc missionem impedit, *ita Corneus in l. 1. C. eodem. Mantua in prima lectura, numer. 135. Decius hic numer. 36. & numer. 43. propè medium, Zuchard. num. 90. & Sapia dicto num. 71. addo Baldum consi. 141. præmissis verbis, colum. 3. in fin. versic. Nam de dicta præteritione, libro 1. & Beroium in consi. 18. num. 36. libro secundo.* Est clara ratio, quia de vitio clarè & manifestè cōstat, nec exceptionis huius probatio remoratur cognitionem ipsius causæ missionis. Idem etiam quando de † vitio hoc inuisibili incontinenti constaret. Ita Curtius iunior *hic num. 46. versic. circa quod.* qui scribit, hoc incontinenti iudicis arbitrio relinqui, *& Corneus d. l. 1. & l. 2. numer. 1. C. eodem. Albericus hic numer. 6. versic. pro declaratione, & Pract. Papiens. in forma libelli, quo petitur hæreditas ex testamento, in glo. nec abolitum, num. 2. Franc. de Marchis quæstione 223. parte secunda.*

729 730

Nec huic declarationi † aduersatur text. d. l. 2. hoc tit. quem in contrariam sententiam considerauit Igneus *in authen. ex causa, num. 83. C. de liber. præter.* & Fabius *in l. natur. aliter. §. nihil commune, numer. 62. versicu. siue etiam, ff. de acquirend. possess.* siquidem rectè respondet Dec. *hic num. 43. versic. non omitto.* ibi allegationem non admitti ad finem probandi, nā allegando se præteritum, opus fuisset probare filiationem, & suitatem ad hoc vt testamētum redderetur nullum, quæ quidem altiorem indaginem requirunt (ex quo vt hoc vltra Decium addam) de ipsa filiatione non constabat ex inspectione

731

ctione ipsius testamenti. quocirca in d. l. 2. non repellitur allegatio propter se simpliciter, ita quòd præcisè allegatio remoueatur, sed ob probationes, quæ admissa allegatione necessarię fuissent. Et ideò illud † verbum [allegat] intelligitur [& probet, vel probare velit:] *Confert text. vbi glo. in c. non est, de consuetud. in 6. & l. 1. ff. si quadrup. pauper. fecisse dicatur, quæ ait, allegat & probet, qua de re pulchrè & latè Marsil. singul. 570. Aduertas. & Ripa in l. admonendi, num. 21. ff. de iureiur. and.* Confirmatur, quia si allegatio intelligeretur reiecta, iniqua plus satis, hoc præsertim casu nostro, esset illa Alexandri Seueri constitutio, siquidem aduersus omnem æquitatem, & ius statuisset: nam lex illis casibus, quibus omnis exceptio repellitur, illam admittit, quæ potest incontinenti probari: *quemadmodum scripsimus tractatu de Recuperanda possessione, Remedio primo, num. 240. & suprà non vno loco.* absit ergo Alexandrum iniqua statuisse. *Nec ab hac opinione dissentit Roland. consi. 2. num. 33. & 37. libro 3.* Hæc tamen declaratio tunc demum procedit, cum filius ipse præteritus † præteritionem obijcit, & testamentum nullum pronunciari petit, secùs si taceret: *ita Curtius iunior hic, num. 4. & Zuchardus numer. 322. versicul. secundò declara. Conferunt multa similia quæ congessit Tiraquel. tractatu le mort saisit le vif, part. 7. declaratione prima, quæ apud eum legi possunt.* Aliud exemplum adferri potest ex responso Alciati 533. *in fine.* in testamento iam confecto ab eo, cuius vox à testibus fuit solum audita, ipse verò non fuit visus.

732 733

Declaratur secundò, vt locum non habet hęc iuris sententia, † cùm hæc exceptio à iudice admissa fuit: *ita in specie declarauit Neuizan. consi. 8. in fin. adductus auctoritate Baldi hic, numer. 42. versic. secundò eneruando.* Accedit, quod licèt quis non debeat admitti ad probandum, admissus tamen probare potest: *ita Iason. in l. patre furioso, num. 34. ff. de ijs qui sunt sui vel alieni iur. vbi ita de remed. recuper. loquitur.* conferunt quæ in simili dicemus infrà *nu. 868. de appellatione admissa in hoc remedio, quæ admitti non debuit.*

734

735

QVAERO octuagesimo sextò, † an hæc missio in possessionem impediatur, cum producto instrumento authentico, à possessore petitur exhiberi originale, seu protocollum, & illud non inuenitur? Hanc iuris quæstionem mouet solus Iacobinus à sancto Georgio *hic num. 28.* & scribit impediri, aitque ita vidisse iudicare. Ea ratione mouetur, quia quando non reperitur protocollum instrumenti, illud authenticum suspectum redditur, *ex sententia Bald. in l. Cassius. colum. 2. versic. item est instrumentum. ff. de Senat.* non ergo locum habere debet beneficium huius constitutionis, subijcit tamen Iacobinus in contrarium vrgere, quod quamuis non reperitur protocollum, non tamen perit fides instrumenti: *ita censuit Bald. in rubr. C. de fide instrum. num. 20.* Ego opinor in hac controuersia esse distinguendos aliquot casus.

736

Primus est casus, cùm quoties reperiuntur † notarij protocolla eiusdem anni & mensis, qui conscripti sunt in instrumento authentico, & tamen nulla in his protocollis huius instrumenti fit mentio, nec reperitur aliqua protocolli laceratio, in qua extare potuerit hoc authēticum, tunc dubium non est authentico fidem non esse adhibendam, magna etenim est contra illud suspicio, cùm cætera instrumenta eo tempore celebrata in illis protocollis cōscripta reperiantur, hoc autem deficiat: *ita egregiè scribit Didac. lib. Pract. quæst. cap. 19. num. 3. versic. quartò erit obseruandum, quem sequutus sum in Commentarijs de Arbitrarijs iudicum, libro 2. casu 187. num. 30.*

737

Secundus est casus, cùm † protocollum reperitur & eo in loco, in quo descriptum esse potuit hoc instrumentum testamenti, reperiuntur aliqua folia incisa & lacerata: ita quod aliqua oritur suspicio: tunc missio hæc in possessionem ex hoc beneficio retardari debet: atque ita impeditur. ea est ratio, quia res hæc altiorem indaginem requirit, fieri enim potest, quod dolo & fraude facta sit laceratio, fieri etiam potest quòd sine culpa notarij & scripti hæredis id fit effectum, ideò pendente magna hac dubitatione, hoc authenticum non habet probationem ita lucidam, vt iuxta huius constitutionis dispositionem concedi debeat hæc missio. Quò autem ad cognitionem, an † facto notarij, vel casu laceratum sit protocollum, notario probandi onus incumbit, cùm sua culpa factum credatur, *ex traditis à Baldo in rubr. C. de fide instrum. num. 28.*

738

Tertius est casus, † cum protocollum integrum defecit, & non constat adhuc quomodo defecerit, an culpa vel casu, ita quod possit esse suspicio contra notarium, vel hęredem, quòd vel dolo occultauerint, vel consumpserint: tunc missio in possessionem impeditur, ex quo cognitio huius amissionis altiorem indaginem requirit, vt superiore casu diximus. ita etiam diximus suprà *quæst. 84.* falsitatis suspicionem impedire hanc missionem. quem amissionis casum † probare debet notarius vel hæres, *vti docuit Bart. in l. si quis ex argentarijs, §. & an hæredi. ff. de eden.* & si nō probat, suspicionem infert, *& hoc casu verè loquitur Bald. in d. l. Cassius, de Senat. dum allegat d. l. si quis ex argentarijs, & eum sequuti sunt præter Iacobinum, Chassan. consi. 63. nu. 31. versic. item adhuc, & Gram. decis. 160. in fin.*

739 740

Quartus est casus, cùm iam † constat protocollum esse casu & fortuitò amissum, & instrumentum testamenti nuncupatiuum reperitur authenticum: tunc missio hæc in possessionem non potest impediri, siquidem iam de casu amissionis protocolli constat, & authenticum hoc fine protocollo manifestam fidem facit: quia hic pro substantia non est necessaria scriptura: & hoc authenticum originale dicitur, ita quod fides ei adhibenda est, vt censuit Baldus *in dicta rubric. C. de fide instrum. num. 20. versic. secundò quæro*, dum loquitur de contractu, ad cuius essentiam scriptura non requiritur, *idem Bald. consi. 464. libro quarto.* illum sequuti sunt Didacus *libro Practicarum quæst. cap. 19. num. 3. versic. primum, vbi.* qui paulò antè multorum auctoritatibus probat, hoc appellari instrumentum originale, & fidem ei esse adhibendam.

741

Quintus est casus, cùm † iam constat protocollum esse casu amissum, & testamentum fuit in scriptis à testatore celebratum, & notario traditum, (id quod rarò, vel fortè nunquam euenit) tunc missio hæc in possessionem impeditur, si vera est * recepta magis opinio, cum Baldo *in dicta rubric. C. de fide instrum. num. 20. versic. secundò quæro.* dum loquitur de contractu in scriptis celebrando, *& Baldum sequuti sunt Castrens. consi. 12. dubitatur, colum. vltim. libro 2. Roman. consi. 174. num. 7. & l. sciendum, num. 13. de verbor. obligat. Alexand. consi. 175. numer. 4. libro septimo. Felin. in c. sicut, num. 18. de re iudic. & Decius in c. quoniam contra, numer. 51. de probationibus.* Scribunt relati Doctores, huic authentico fidem non adhiberi, cùm protocollum deficit. Verùm à Baldo dissentit Didacus *d. capite 19. num. 13.* post Nicolaum de Marte, antiquum doctorem. ea ratione, quod instrumentum hoc authenticum originale dicitur, non autem exemplum, & de se fidem facit, *quemadmodum probarunt Bart. Alexan. & Ias. in l. si quis. §. prætor ait, ff. de edend. & authen. si quis in aliquo, C. eodem. vbi Decius numer. 20. & alios plures recensēt Didacus, quos libenter prætereo.* Difficilè tamen esset recedere à Baldi & communi sententia. quæ quidem casui nostro adaptari vix potest, cum (vt iam dixi) rarò ac ferè nunquam testamenta hæc in scriptis solennia celebrentur: & si celebrantur, requiritur † publicatio, antequam missio hæc in possessionem fiat, vel alius effectus ex eo sequatur, *vt attigi suprà quæstione 14. & scribunt omnes in l. publicati. C. de testament. & Roland. consi. 36. num. 20. libro primo.* atque ita huic disputationi locus esse non potest, siquidem si ante publicationem amitteretur, nihil prodesset, si verò publicatum, & in actis apud iudicem redactū, *vt Roland. scribit.* hæc missio non impedietur, *iuxta ea quæ scripsi suprà quæst. 16.*

742 743 744

QVAERO octuagesimo sextò, † an hæc exceptio [testatorem non potuisse testari,] hanc missionem in possessionem impediat? Et non impedire respondit omnium primus Angel. *consi. 135. Nauclus. colum. vlt. versi. super secundo. Illum sequuti sunt Decius consi. 84. colum. 2. versic. ad ista breuiter. Curt. iun. hic ad fin. Zuchard. num. 322. in fin.* Idem scribit Duran. *de arte testandi, tit. de acquir. vel repud. hæred. cautel. vlt. num. 5.* post Baldum *consi. 311. quidam Thomas. libro 2.* qui respondit, obijci non posse testatorem fuisse fœneratorem, & ob id testari non potuisse: ita obiici potest, testatorem seruum fuisse, *vt docuit hic Alberic. num. 5.* ea est ratio, quòd exceptio hæc altiorem requirit cognitionem, quam remedium hoc non admittit. Ita etiam obiici non potest, testatorem fuisse furiosum. *Boër. quæst. 23. in fin.*

745

Universidad de Deusto
Biblioteca

647 Declaratur hæc sententia, vt non procedat, † cùm probationes offeruntur incontinenti, *ita Angel. consi. 135. ad finem.* ex relatis suprà *quæstione* 85. *declarat. 1.* Ita etiam ex his potest declarari statutum Patauinum *sub rubr. de citationibus, c. si ad aliquem.*

747 QVAERO octuagesimooctauò, an † exceptio defectus dominij hanc missionem in possessionem ex hoc remedio remorari possit? Et retardare non posse, affirmarunt Innocent. *in c. 2. de causa possess. & propriet.* Baldus *hic num. 42. versic. sextò opponendo.* Angel. *l. 2. suprà eodem.* Decius *hic num. 19.* & Zuchard. *num. 194.* Tiraquel. *tractatu le mort saisit le vif, part. 6. declar. 5. num. 4.* quam sanè sententiam probat in simili d. l. 2. suprà hoc titul. secundo, ex simili doctrina Abbatis *c. cum olim, colum. penult. de causa possess. & propriet.* dum scriptum reliquit, † exceptionem defectus proprietatis obiici non posse ad impediendam possessionem beneficij, cùm proportionabilis non sit: nam prouisus non iuris, sed facti executionem petere dicitur, *idem Abb. in c. post electionem, colum. vltim. versic. & ideò, de concess. præbend. & dicemus infrà in vltimo remedio, quæst. 9. & 10.* Tertiò confert decisio Guidon. Papæ, *quæstione* 80. qui decidit, † quòd ad obtinendam possessionem beneficij sufficit ostendere titulum coloratum: nec est de tituli validitate disputandum, nisi quò ad formam extrinsecam, *vt Guidonem sequutus est Decius hic, num. 19. Cravet. consi. 258. num. 9. & consi. 321. num. 1.* Ita pari ratione dicendum est missionem in possessionem concessam † à statuto Patauino *sub rubr. de citationibus, c. si ad aliquem.* non impediri per hanc exceptionem, cum & in eo casu sit summariè, vt hic, procedendum, & ob id reijcitur exceptio requirens altiorem indaginem.

Declarantur hæc iam relata primò, vt locum non habeant, cum † probationes incontinenti super hac exceptione defectus dominij offeruntur, *ita Bald. hic num. 52. versi. sextò opponendo. Def. num. 20. & Zuchardus num. 162. quibus addo Baldum in l. vnica, nu. 6. versic. adducit etiam, C. si de moment. possess. fuer. appel. Gozad. consi. 7. num. 3. Neuiz. consi. 79. num. 9. & consi. 80. num. 40. Alexan. respon. 257. & respon. 350. & Cravet. consi. 258. colum. 1. & Natta consi. 244. nu. 7. lib. 2. Rolan. consi. 2. num. 35. lib. 3.*

752 Declaratur secundò non procedere, † cùm de iure canonico petit hæres se mitti in possessionẽ ex hoc edicto, tũc ei obiici potest dominij exceptio: *ita in specie Bal. in l. vnic. num. 6. C. si de moment. possess. fuer. appel. vbi alias adfert declarationes, de earum veritate non disputo.*

753 QVAERO octuagesimonono, an † exceptio incapacitatis instituti obiici ita possit hic, vt missionem hanc in possessionem impediat? Bald. *hic num. 42. versic. secundò considereat mixta,* sensit, obiici posse, *idem sensit Igneus in authen. ex causa, num. 90. C. de liber. præter.* Illa adferri potest ratio, † quia legum & statutorum beneficia capacibus scripta sunt, non etiam odiosis & incapacibus, *l. Lucius Titius, §. 1. L. Tit. Damia. de legat. 2.* & † omnis dispositio quantumcunque generalis recipit limitationem, vt nostri loquuntur, de habili & idoneo, *l. vt gradatim ff. de muner. & honorib.* quod multis comprobari posset. illud vnum adduxisse sufficiat, quod scribit post alios Tiraquel. *tract. le mort saisit le vif, part. 2. declarat. 1.* constitutiones illas, quibus † statutum est, possessionem defuncti in hæredem sine apprehensione transire, procedere cùm is hæres habilis est & capax, aliàs incapacitas impedit continuationem illam. Ad rem nostram itaque exemplum huius incapacitatis hæredis est, secundùm Baldum hic, ex l. cum lege, ff. de testament. & in l. 1. C. de hæredib. instit. quando † scilicet hæres est intestabilis, vt ob crimen aliquod, quo impeditur hæres institui. Ita etiam cum allegatur, patrem † instituisse filium spurium & incestuosum, vt testatorem instituisse bannitum, *ita Igneus in dicta Authen. ex causa, num. 90.* Hoc fortius procedit, inquit Baldus, cum duo adsunt defectus, persona scilicet & causæ, *ex l. si quæramus, ff. de testamen.* Intelligo tamen hæc ita demum procedere, si incapacitas potest statim probari, secùs si altiorem indaginem requireret. adferri hic potest exemplum, si pater in testamento ipso asseruisset filium esse illegitimè natum: ex ipsa enim scriptura manifestè constaret de filij incapacitate. Idem quando dixisset esse illegitimè natum, sed à se deinde legitimatum. Nam quatenus de legitimatione facta asseruit testator, ei fides nulla adhibetur, ex quo non pendet ab eius sola voluntate & potestate, *iuxta regulam l. si fortè, ff. de castrensi pecul.* Præterea & fortiùs crederem, quod etsi de ipsa legitimatione constaret ex ipso legitimationis instrumento, possent tamen aduersus eam obiici exceptiones, quibus impugnari illa valeret: quanquam aduersus ipsum testamentum hoc non concedatur, siquidem legitimatio est quid extra testamentum, & ideò priuilegium paratæ executionis tributum testamento, non dicitur concessum legitimationis instrumento, *ita responderunt Gratus in consi. vltim. numer. 30. libro 1. & Parisius consi. 11. numer. 10. libro 1.* Ita enim videmus esse permissum obiicere aduersus testes examinatos ex parte hæredis petentis mitti in possessionem ex hoc remedio, quando exceptiones illæ ex ipsorũ testium dictis colliguntur, *vt declarauì libro 1. de Arbitrarijs iudicum, & c. quæstione 32. num. 11.* sicuti hic exceptiones colligi possent ex legitima tione obrepta, vel subrepta.

Ex his constat non satis rectè respondisse Ruinum *in consi. 87. in fin. lib. 3.* Bero. *in consi. 57. num. 3. lib. 2.* Socinum iunio. *in consi. 97. num. 46. libro 2.* & nouissimè Roland. *consi. 22. num. 14. & 39. lib. 3.* quorum opinio fortè posset procedere, quãdo exceptiones hæ altiorem indaginem postularent, vt quia essent facti probandi, vel iuris valdè difficilis, (vt loquuntur Ruin. & Rolan.) Atque ita erit declarandum statutum † Patauinum *sub rubr. de citationib. c. si ad aliquem.* vt missio in possessionem concessa ab illo statuto impediri per hanc exceptionem possit, modo incontinenti (vt dixi) probetur. 760

QVAERO nonagesimò, † an exceptio contractus defuncti missionem hanc in possessionem impediat? Baldus *hic num. 42. versic. quintò opponendo, & num. 43. versic. 3.* scriptum reliquit, objici posse, & ob id impedire, *ex l. vendicantem, ff. de excitio. & l. vltim. §. in computatione, C. de iure deliberand.* 761

QVAERO nonagesimoprimò, † an obiici possit exceptio, petentem non esse illum qui hæres scriptus esse dicitur? Et obiici posse docuit Curt. iunior *hic num. 5.* ex doctrina Baldi *in l. 2. num. 2. C. de execut. rei iudic.* dum scriptum reliquit, quod † si statutum omnem exceptionem reijciat contra executionem instrumenti, non tamen prohibere hanc quæ ad eneruandam liquidationem tendit, *Baldum sequuti sunt Socin. sen. consi. 51. colum. 2. versic. tertiò confirmo, lib. 1. & Cravet. consi. 231. num. 9.* Ita declaratur statutum Patauinum iam relatum. 762

QVAERO nonagesimosecundò, † an exceptio inuasionis & spolij obiici possit huic hæredi, dicendo quòd sua sponte possessionem occupauit? Bartol. *hic numer. 7.* post alios sensit non posse, & * communem hanc esse sententiam testatur Bald. *num. 42. versic. etsi dicatur, idem sensit Salicet. colum. 7.* Illa prima ratione vtuntur, quia ex quo hæreditas vacabat, hæres occupare potuit, *l. fistulas, §. fundum, de contrahend. emptio.* Secundò, quia hæres ita occupando commodum aduersario attulisse videtur, cùm traditionis onere aduersarium exonerauerit. confert l. si quid possessor, ff. de petitione hæred. Tertiò suffragatur, † quia quod tibi non nocet, & mihi prodest, facilè conceditur, *l. quoties. §. sicut, ff. de administrat. tut. & l. 2. §. item Varus, ff. de aqua pluuia arcend. alia retuli suprà.* sed hæres apprehendendo vacantem possessionem sibi prodest, & nemini nocet: non ergo delinquit, & per consequens impediri hac exceptione non potest. Nec aduersantur duo, quibus ab hac opinione Iacob. Butrig. dissentit. Primò, quòd hic hæres sua auctoritate apprehendere non potuit, quia imò potuit hoc in casu, *ex relatis.* Secundò inquit, hunc hæredem prædonem dici posse, cùm hæreditas loco possessoris sit quò ad vsucapionem, & fructus rei; & ideò possessio prædonis non spectat ad edicti vigorem, *argument. l. communi diuidundo. §. inter prædones, ff. communi diuidundo.* Verùm respondetur, quòd licèt hæreditas loco possessoris sit, attamen occupari potuit ab hærede, qui ob id prædonis nomen non meretur, *quod declarauì in tractatu de Recuperanda possessione, Remedio 13. numer. 40. & 47.* Hæc disceptatio cessabit in foro Brixiensi, quandoquidem statuto † illius nobilissimæ vrbis in ciuilibus, *sub rubr. Quod nullus intret possessionem vacuam,* permissum est hæredibus ex testamento, & ab intestato, occupare possessionem vacantem. cùm enim statutum omnes prohibet, exceptis his possessoribus, sequitur eis permi- 763 764 766

permisisse, *iuxta l. cum Prætor, de iudicijs, & capite nono de præsumpt.*

767 Declaratur relata communis opinio, vt non procedat, cùm hic † qui hæres nunc est, occupauit viuente adhuc testatore: nam tunc propriè prædo dici potest: ob id ante omnia restituere debet, quàm vt in hoc remedio audiatur. *ita sensit Salicetus præcitato in loco, & res satis de se est clara.* Et hoc in casu locum non habet relatum statutum Brixiæ, quia inspecto occupationis initio, non dicitur vacantem occupasse.

768 † QVAERO nonagesimotertiò, † an exceptio præscriptionis obiici huic hæredi ita possit, vt eum in possessionem hanc mitti impediat? Et obiici posse scribit *Dec. hic num. 22. Gozad. consi. 7. num. 18.* quod clarè probant huius constitutionis verba, ibi, [causam principalem sopitam.] Accedit secundò, quia † præscriptionis exceptio est litis finitæ, & ob id litis ingressum impedit, *l. si cui. in fin. C. de præscript. 30. annor. Bart. l. vlt ff. pro suo. & in l. fratris, vbi Alex. and. Iason, & cæteri, C. de transact. idem Alexan. consi. 213. num. 1. libro 2. Decius consi. 272. num. 6. versic. de supradictis, Capella Tholosa. quæst. 67. Ias. in l. nam & postea. §. sed & si quis. ad finem, ff. de iureiurand. & consi. 166. colum. 1. libro secundo.* 769

770 Declaratur primò non procedere, † cùm ad processum non opponitur: nam illi verè opponenda est, allegando huic hæredi agenti ius non competere, *ita Bart. in l. vlt. ff. pro suo, & in l. cum quærebatur, ff. iudicatum solui, & Dec. vbi suprà,* & dicitur opponi tunc exceptio hæc in vim dilatoriæ, *vt hic declarat Mantua in 1. lectura, num. 75. & conferunt quæ scripsi in tract. de retinenda poss. ff. remedio 3. quæst. 70.*

771 Declaratur secundò non procedere, cùm hæc præscriptionis † exceptio liquida non est, vel saltem statim liquidabilis: *ita Dec. hic num. 22. post Baldum in l. si is quem, C. ne de stat. defunct. idem sensit Sapia hic, num. 39. quibus addo Bald. in l. per hanc. num. 11. C. de tempor. appel. & Afflictum decis. 52. ad fin. qui ita decisum fuisse testatur, idem respondit Dec. consi. 22. num. 3. & consi. 56. in fin. Belon. consi. 35. num. 7. & scripsi suprà remedio 1. quæstione 28.* Hinc dicebat Bald. *hic num. 33.* quod licèt præscriptionis exceptio altiorem indaginem requirat, attamen opponi hoc in casu potest, si incontinenti probationes offeruntur. Quando 772 autem hoc in casu dicatur incontinenti † probare, tradit Alexand. *consi. 166 num. 6. libro 2.* qui hoc esse iudicis arbitrio dixit, *quod explicaui in Commentarijs de Arbitrarijs iudicum, libro secundo, casu 12.* praxim quoque huius probationis declarat Bald. *num. 34.*

773 QVAERO nonagesimoquartò, quanti † temporis præscriptio aduersus hoc remedium obiici potest? qua in re 774 dicendum est, primò † obiici posse præscriptionem triennalem, quæ quidem ex vna parte causari dicitur, hoc est, ex parte solius præscribentis. qui titulum & bonam fidem habet, & per quam directum dominium acquiritur, *l. 1. ff. de vsucap. l. traditionibus, C. de pact. atque in specie affirmarunt hic Bart. num. 1. & Decius num. 1. ita intelligentes constitutionem hanc in illis verbis, si enim ex vna parte.* Secundò obiici potest † præscriptio decem, vel viginti annorum, quæ quidem causatur ex vtraque parte, fauore scilicet possidentis, & negligentia non petentis, *ita Bart. & Decius hic num. 1. sic intelligentes illa verba nostræ constitutionis, ibi, vel ex vtroque latere.* Illa est ratio, quia 776 per hanc vtile † dominium acquiritur, *authen. nisi tricennale, C. de bonis maternis. vbi Bart. & scribit Alexan. in l. traditionibus, C. de pactis.* * *communem testantur Mantua hic lectura prima, num. 23. qui rem plena manu explicat, & Zuchardus num. 166. quibus accedunt Abbas in c. cæterùm, num. 16. vbi communem esse testatur, & ibi Dec. num. 17. de iudic. Bald. tract. de præscript. parte secunda principali, & communem dixit Alciat. Rubr. de præscript. num. 33. etsi ipse (vt mox referam.) dissentiat. Idem respondit Bero. in consi. 59. colum. vltim. versic. & hoc clarius, lib. 2.*

Contrarium tamen, quòd imò hac præscriptione etiam directum dominium acquiratur, probarunt antiqui, vt Mart. Petrus Perticens. & Butrig. *in d. authen. nisi tricennale,* & Faber, Portius & Bart. *Instit. de vsucap. in princip.* Igneus *in l. 1. §. dominij, el 1. ff. ad S. C. Syllan.* Decius *hic colum. 2. Alciatus in l. vt sunt, de verbor. signif. & in d. rubric. extr. de præscript. num. 33.* Corasius *in l. seruitutes. num. 13. ff. de seruitutib. & libro 6. Miscell. cap. tum, capite 20. & fusiùs Didacus c. poss. sor, parte 3. in princip. num. 3. de regul. iuris, in 6.* De veritate huius disputationis nunc non contendo, nec enim hoc locus iste requirit. illud sufficiat dixisse, quòd si posterior hæc opinio est vera, à fortiori relata ratio confirmatur. Est tamen, quod aduertatur, Zuchardum hic, *num. 171. versic. si enim ex vna parte,* scripsisse, alium esse sensum illorum verborum, † [Si enim ex vna parte, vel ex vtroque latere,] nempè, nil aliud Iustinianum voluisse dicere, quàm quod si temporis obijcitur prolixitas, siue ex parte contradictoris, qua dominium sibi quæsiuit: siue ex parte hæredis, qua eius intentio exclusa est, hoc est actio ex hac lege, vel iudicis officium, siue ex vtraque parte, hoc est, quando & contradictor quæsiuisset dominium, & etiam hæres, quo tempore excluſus esset ab eius intentione, & hoc est (inquit Zuchardus) quod dicit text. [ab vtraque parte.] qui sanè sensus satis nunc mihi placet. Tertiò obijci potest † præscriptio triginta annorum, quæ quidem ex parte negligentis petere causatur: *ita Bart. hic num. 6. in fine. & Decius num. 1. versic. quædam est præscriptio, & idem respondit Gozad. consi. 84. num. 13.* ita intelligunt huius constitutionis verba, ibi, [si enim ex vna parte.] Illa est ratio, quia hac acquiritur præscribenti exceptio, qua actor repellitur, *l. si quis emptionis, versic. quod si quis, Dec. de præscript. 30. annorum.* Quartò potest obiici † præscriptio quadraginta annorum: quod etsi in textu hoc non dicitur, attamen à fortiori verum est, quandoquidem ex ea præscribens, plenissimam securitatem consequitur, *l. omnes. in fin. C. de præscript. triginta vel quadraginta annorum. Gomes. §. 9. versus, num. 12. Inst. it. de actio. Tiraquel. de retract. consang. §. 35. glos. 4. num. 36. &* 39. Patauij tempus hoc triginta vel quadraginta annorum coarctatum † fuit à statuto ciuili, *sub rubr. de citationibus, c. si ad aliquem, versic. & quod missio prædicta.* vult statutum sufficere cursum decennij. simile statutum extat Bononiæ, *quod ita in specie perpendit Bart. in consi. 59. colum. vltim. versic. & hoc clarius, libro* 2. quod quidem decennium intelligo causari à sola negligentia non petentis, atque ita illud tempus est subrogatum loco tricennij & quadricennij de iure communi, & ideò statutum illud non habere locum, cum præscriptio fuisset causata à solo præscribente per triennij curlum cum titulo & bona fide, *vt suprà in primo casu,* nam tunc illud tempus etiam sufficeret. Hoc patet, quia statutum vult esse ialuam causam proprietatis, quòd solum contingit in præscriptione causata à sola negligentia non petentis. 778 779 780

QVAERO nonagesimoquintò, † an exceptio alterius testamenti eadem die confecti hanc missionem in possessionem impediat? Glos. *hic, in verbo, missus.* sensit impedire, quia neutrum ex his testamentis valet, *id quod omnes probant, vt Oldr. Raynutius, Odof. Cynus, Angel. Salic. Bart. Castr. Alexan. Corneus & Ias. hic, qui * communem testatur num. 35. & Zuchardus num. 454. nec dissentiunt Dec. num. 52. Pract. Papiens. in forma libelli, quo hæreditas petitur ex testamento, in glo. iniustè, num. 3. versic. & si fortasse. Mantua in prima lectura, num. 210. Afflict. decis. 387. ad fin. Tiraquel. tractata de iure primigen. quæst. 17. opinione 6. num. 6. Boër. quæst. 252. num. 9. & Soc. iun. consi. 2. num. 12. lib. 2.* Illa ratione mouentur omnes, quoniam incertitudo omnes actus vitiat, *l. duo sunt Titij, ff. de testut. l. si fuerit, in princ. ff. de reb. dub. & alia propè in fin. recensent relati Doct. & summatim plura recensui in Commentarijs de Arbitrarijs iudicum, lib. 2. casu 188.* 781

Extenditur hæc sententia, vt procedat etiã quando illud testamentum quod ab excipiente allegatur, non esset in scripturam redactum, sed probandũ foret testibus, modò incontinenti fieri id posset: nam adhuc hæres petens mitti in possessionem impeditur, *ita egregie Gratus consi. 90. nu. 37. lib. 2.* licet enim ad vsucapiendam hanc possessionem requiratur testamentum in scriptis esse redactum, attamẽ ad excipiendum & impediendũ sufficit probare testibus incontinenti hoc testamentum. Quod est adnotandum.

Declaratur primò, vt locum † non habeat hæc iuris & Doctorum sententia, quando duo hęc testamenta prò vno haberentur, vt cum ambo sub eodem sigillo signata sunt: nam tunc ambo hæredes instituti ad hæreditatem admittuntur, *l. 1. §. si quis in duobus ff. de bonor. possess. secundùm tabul. & in specie ita declarauit Bart. in d. l. 1. §. non autem, num. 1. de bonor. possess. secundùm tab. quem sequutus est* Zuchard. *hic num. 455.* qui subiungit, hanc non esse propriè declarationem ad relatam conclusionem, *vt apud eum.* 782

Declaratur secundò, vt non procedat, † quando in altero eorum instituti essent ab intestato venientes, *ita decla-*

Universidad de Deusto
Biblioteca

vnic. Bart. d. §. non autem, num. 1. quem sequuti sunt plures relati à Tiraquel. tractatu de iure Primigen. quæstione 17. opinione 6. nu. 6. in fin. idem censuit Alciat. de præsumpt. regul. 3. præsumpt. 43. num 1. Mantua hic in 1. lectur. num. 216. & Zuchard. hic num. 456. Illa ratione adducuntur, quia cum omninò sint habituri hæreditatem ab intestato, fauorabilius est, vt eandem ex testamento consequãtur. Prætereà in dubio pro † venientibus ab intestato præsumitur, *argum l. hac consultissima, §. si quis, C. de testam. & text. notab. in l. post humus. ibi, idem & circa iniustum. ff. de iniust. rupt. & irrit. testam.* Imò scribit Alciat. *d. præsumpt. 43. nu. 3.* causam horum venientium ab intestato, præferri piæ causæ, *Franc. de March. quæst. 163. num. 20. parte 2.*

785 Declaratur tertiò, † vt non procedat in testamento militis: *ita Bart. d. §. non autem, num. 1. in fin.* illa ratione, quia miles cum duobus testamentis decedere potest, *l. si certarum, & l. quærebatur, ff. de testam. milit.*

786 Declaratur quartò vt non procedat, † quando in altero ex duobus testamentis esset instituta pia causa, *ita Iaf. hic, Dec. num. 54. & Zuchard. num. 462. Alciat. de præsumpt. regul. 3. præsumpt. 43. num. 6. & 7. simile est quod scripsi in Commentarijs de Arbitrarijs iudicum, lib. 2. casu ad fin. in nouis additionibus. Mantua hic in prima lectura, num. 214.* Nam in dubio testamentum piæ causæ præualet, *vt docuit Roman. in authen. similiter. 12. speciali vltimæ voluntatis, C. ad leg. Falcid. & scribit Iaf. vbi suprà, & in l. 1. num. 17. ff. solut. matr. & vtroque in loco ait, ita ex facto interrogatum pro Hospitali magno Brixiensi respondisse, atque ita fuisse iudicatum*, id quod multis comprobat Tiraquel. *tractatu de priuilegijs piæ causæ, priuilegio 35.* & idem eo loci *priuilegio 12. 6. eisdem authoritatibus* scribit, in dubio titulum piæ causæ priorem altero præsumi. Accedit illa ratio secundùm Decium *hic*, quòd † incertitudo non vitiat dispositionem ad pias causas, ex iuris Pontificij æquitate: *ita Archid. in c. nulli. 1. quæst. 1. Abb. & Butr. in c. ex parte, de consti. Alexan. l. ita stipulatus, colum. 2. ff. de verbor. oblig. latè Tiraquel. dicto tractatu de priuilegijs piæ causæ priuilegio 55. & 56.* Hanc declarationem intellexit *hic Dec. num. 54. versic. sed contrarium*: procedere etiam cum duæ piæ causæ instituæ sunt, siquidem nec adhuc incertitudo vitiat, sed institutio pauperioris loci præualebit, *ex sententia Angel. in Authen. de Ecclesiæ titulis.* Quocirca infert idem Dec. quòd † ex duobus monasterijs institutis, vno monialium, altero monachorum, monasterium monialium præferendum est, cum magis pium reputetur, *ita Bald. in l. in multis, in fin. ff. de statu homin. & in l. cum multæ, C. de bon. quæ liber. post Cynum & alios, Dec. c. in præsentia, de probatio. Neuizan. lib. 6. Syluæ nuptia. num. 47. ad finem. versic. item quia potius.* Prætereà scribit *hic Decius colum. vltim. versic. sed pulchrè.* hanc declarationem procedere etiam eo casu, cùm in vno testamento pia † causa instituta est, & in altero institutus est in possessione, nam adhuc causa pia præfertur, cùm fauor piæ causæ possessoris fauorem superet, *c. vltim. de re iudic. quo loci scriptum est in dubio esse iudicandum, nisi fauor causæ præualet, vt dotis, libertatis, & matris. idem habetur in l. inter pares, ff. de re iudic. quod probat & Iason in l. de die, in fin. princ. versic. secundò principaliter, ff. qui satisd. cogant. Decius cons. 109. numer. 4. Neuizan. vbi suprà, versic. item limita, vt procedat*, ab hac tamen Decij declaratione dissentit Alciatus *præsumpt. 43. num. 5.* sed illius rationes dilui facilè possunt, & is cogitantes nos reliquit. Hanc declarationem ego pariter intelligerem procedere in cæteris causis, quæ iui fauore aliis anteferuntur, vt in causa libertatis, † quam alteri præferri scimus, etiam si reipubl. vel pupilli est, imò & alteri piæ causæ anteponitur, *l. Papinianus. §. quarta. ff. de inofficioso testament. Iaf. l. si cui legetur, §. hoc autem, colum. vltim. & l. si fundum sub conditione, §. Stichum, colum. 2. de legat. 1. quem sequutus est* Neuizan. *dicto libro 6. Sylue nuptia. num. 47. ad finem. vbi similia recenset.* ait enim plus fauendum esse † minori, quàm mulieri in dote: plus Ecclesiæ Romanæ, quàm alteri: plus animæ, quàm cæteris omnibus rebus.

Declaratur quintò, vt locum non habeat hæc iuris & Doctorum sententia, cùm in † altero ex duobus testamentis adscripta est hora, in altero non, nam tunc testamentum habens horam, alteri antefertur. *ita declarant in specie Curt. iun. hic num 79. & Zuchardus hic num. 461. ex glo. c. si à sede, de præbend. in 6. quam fusissimè explicaui in Commentarijs de Arbitrarijs iudicum, libro secundo, casu 47.* Ab hac declaratione dissentit Alciat. *d. præsumpt. 43. in fin.* sed malè, vt illius & aliorum ratione confutaui, *d. casu 47.*

Declaratur sextò hæc iuris sententia, vt locum sibi nõ vendicet, quando † alter ex institutis in duobus testamentis est in possessione: nam tunc ob causam ipsius possessionis is possessor alteri non possidenti antefertur, *ita Dec. hic, num. 53. & Zuchard. num. 457. idem respondit Barbat. consi. 23. colum. 11. in fin. libro primo. Alciat. tract. præsumpt. regul. 3. præsumpt. 43. num. 4. Rebuffus in tract. de pacificis possessoribus, num. 375. Mantua hic in fine primæ lecturæ, nec dissentit Neuizan. consi. 79. num. 27. post Bart. in d. l. 1. §. non autem, num. 1. ff. de bon. possess. secundùm tabul.* Illa est ratio, quia † possessio † hoc adfert commodum, vt ab onere probandi possessorem releuet, onusque illud in aduersarium reiiciat, *l. circa, ff. de probationib. Ripa in c. sæpè, num. 2. de restit. spolia. scripsi in præcitatis commentarijs de Arbitrarijs iudicum, libro 2. casu 47. num. 12.* si ergo possidens nihil probat, is qui possidet, absoluendus est, *& eo loci his similia congessi.* Accedit quod ex vulgata iuris regula, in pari casu potior est possidentis conditio, *l. in pari, de regul. iur. quo loci Decius citauit Bart. in d. l. 1. §. non autem, similia recensет Tiraquel. tractatu de iure primigen. quæstione 17. opinione 11. num. 4.* Animaduertendum tamen est, inquit Decius *hic*, possessionem hoc commodum non parere, vt reus absoluatur, cum possessio hoc solum operetur, vt possessor reus efficiatur, *§. commodum, Instit. de interdict.* & reus in dubio absoluitur, ita quod (subiungit Decius) idem esset in alio reo non possidente, *ex regula l. fauorabiliores. ff. de regul. iuris. & l. Arianus, de actio. & obligat.* id quod visus est sentire & Bart. *d. §. non autem, num. 1. versic. primò secundum. & hic admonuit Zuchard. num.* 458. sed verè vix hoc sensit Bartol. cum simpliciter de possessore loquatur, dum citat l. eum actum, ff. de negot. gestis. l. matrem, C. de probat. & l. non solùm, §. sed vt probari, ff. de oper. noui nunciat. Verùm à Decio dissensit Zuchardus, vbi suprà, dum scribit, quod si possessione vacãte alter peteret se mitti in possessionem, & alter ad contradicendum compareret: is primus succũberet: si non probaret, cum actoris loco sit, ex quo primus prouocauit, *l. in tribus, ff. de iudic.* si verò (subiicit Zuchardus) & is qui possidet, & ad contradicendum venit, & ipse peteret se Prætoris auctoritate in possessionem mitti, & suum testamentum exhiberet, ita quod & ipse actoris partes sustineret, aduersario nihil probante ipse obtineret, cum in pari causa sit potior causa † possessoris, *d. l. in pari, de regul. iuris.* atque ita verum non est quod scribit Dec. possessioni hoc non adscribi, sed illi qualitati quod reus quis sit. Quod autem scribit Bald. *in l. 1. num. 6. C. quando prouoc. non est necesse.* possessionem † solùm prodesse in absoluendo, non autem vt titulum attulisse dicatur, verum est, *& cùm Baldo sensit Aretin. in l. eum qui duobus, de acquirend. hæred. & Zuchard. hic num.* 459. Nam inter se titulus & possessio differunt, vt clarissimi iuris est. Nec huic doctrinæ aduersatur text. † c. si à sede, de præbend. in 6. quo permotus, dubiam esse Baldi sententiam scripsit *hoc loco* Decius, & malè certè, vt etiam animaduertit Zuchardus, quem mox retuli. Sed præter Zuchardum ego opinor in eo Decium falli, dum ait, in d. c. si à sede: quod ille, qui possidet, videtur habere titulum, nõ obstante incertitudine. Non enim hoc simpliciter ex eo canone colligitur: sed hoc quod ex duobus habentibus titulum, is primò habuisse præsumitur, qui etiam primus possessionem adeptus est, atque ita illa possessio solùm præsumi facit qualitatem prioritatis, præsupposita scilicet tituli substantia. Nam duæ collationes ibi factæ fuerant, vna à pontifice, altera ab ordinario, & non constabat quæ prior esset: diffinitur ibi illum præferri qui in possessione est, titulus ergo ibi adfuit, & possessio solam prioritatem concessionis arguit. Nec est verum quod ait Decius in casu dict. c. si à sede, illum esse potiorem ratione tituli: quia alias ex sola possessione nullius is cõsequi potuisset in beneficio, cùm ex sola possessione ius nõ acquiratur in beneficiis ecclesiasticis, *c. olim ex literis, de restript.* Non inquam verum hoc est, quia dicimus in casu d. c. si à sede, illum possessorem adeptum fuisse possessionem ex collationis titulo, deinde exortam fuisse controuersiam inter eum & alterum, qui pariter ab alio collatore titulum habuit. & hunc possessorem præferri in titulo, qui ob possessionem anterior præsumitur: non ergo eum possessorem, ex sola possessione titulum obtinuisse dicimus: sed ex titulo possessionem, & ex possessione qualitatem prioritatis tituli inferri, atque præsumi.

QVAE-

798 QVAERO nonagesimosextò, an † lata sententia super hac missione in possessionem certæ partis bonorum existentium in vno loco, præiudicium adferat bonis alio in loco existentibus? Zuchardus *hic num. 309. versi. secundò considera.* post Baldum *hic*, docuit præiudicium non adferre. Ea ratione, quòd res inter alios acta alijs non nocet, *l. vnica. C. res inter alios acta.* Accedit quemadmodum † vniuscuiusque rei à defuncto possessæ apprehendi possessio debet, *vt post Alexand. consi. 70. ad fin. libr. 6. respondit Neuizan. consil. 80. nume. 31. & scribunt omnes in l. 3. in princip. ff. de acquiren. possess. & latè explicat Mynsinger. cent. 3. decis. 39. Natta consil. 429. libr. 2.* ita etiam ferri sententia debet de mittendo in possessionem singularum rerum. Scribit tamen Iacobinus à Sancto Georgio *hic in fine*, post Cynum, Fulgosium, & Alexand. quòd missus in possessionem vnius partis bonorum, potest petere se in ea confirmari, & in residuum de nouo mitti. *Vaudus libr. 1. quæst. cap. 33. Sapia l. vnica, nume. 50. C. quando non pet. part.*

800 QVAERO nonagesimòseptimò, an † iudex qui pronunciauit scriptum hæredem esse mittendum in possessionem, possit possessorem reum conuentum condemnare ad restitutionem fructuum, quos percepit post mortem testatoris? Et non posse affirmarunt Specul. *in titu. de testam. §. sequitur, num. 38. versic. sed nunquid accessiones.* Albe. *hic, num. 19.* Alexan. *consil. 184. num. 9. libr. 5.* & clariùs Iacobinus à sancto Georgio *hic in fin.* Ea ratione vsi sunt, quòd hæres iste postulat se mitti in possessionem bonorum, quæ fuerunt testatoris tempore eius mortis, *vt iam suo loco diximus.* sed hi fructus non erant testatoris tempore suæ mortis, non ergo in eorum possessionem mitti potest scriptus hæres.

801 Huic tamen alio remedio succurrum erit, nempè † petitione hæreditatis, qua deinde fructus post mortem testatoris perceptos consequi poterit, *iuxta l. item veniunt. §. non solùm. ff. de petit. hæred. & l. si post motam. §. fructibus. C. eodem.* atque ita intelligi potest quod scriptum reliquit Pract. Papiens. *in forma libelli pro hærede ex testamento, in gloss. vltim. in fine.* dum scripsit, hæredem scriptum consequi etiam fructus, intelligitur alio remedio quàm ex hac ipsa constitutione.

802 QVAERO nonagesimooctauò, an † sententia lata in hoc remedio sit diffinitiua, vel interlocutoria? Duo casus distingui solent. Primus est cùm sine contradictore pronunciatur, hæredem esse mittendum in possessionem. Hoc casu sententia dicitur interlocutoria. *ita Cyn. hic colum. 2. Bal. nume. 22. Pract. Papien. in forma libelli, quo petitur hæreditas ex testamento, in verbo, per vestram diffinitiuam. Socin. in l. qui agnitis, num. 13. ff. de condit. & demonst.* Atque ita hoc in casu loqui intelligo Alexand. *in l. quod iussit, nume. 7. de re iudic.* & Iaf. *in l. iubere cauere, nume. 19. de iurisdictio. omnium iudicum.* qui simpliciter scribunt hanc sententiam esse interlocutoriam. quam sanè opinionem probant ex text. c. vlt. de elect. in 6. quo loci sententia sine causæ cognitione lata, vt hoc in casu, interlocutoria appellatur. Ita etiam respondit Crauet. *consil. 273.*

803 *colum. 4.* quod illa dicitur † interlocutoria, quæ sine solennitate profertur, *quam opinionem probaui in tract. de retinenda possess. remed. vltim. quæst. 16.* Secundò ea ratione adducuntur,

804 quod † sententia est diffinitiua, quæ finem controuersiæ imponit, *l. qui restituere. vbi Iaf. in 1. notab. de re iudica.* sed vbi non comparet contradictor, nulla datur controuersia, ergo diffinitiua dici non potest. Tertiò confert, quòd missio hæc in possessionem reuocatur, comparente contradictore: *vt habetur hic in textu, versic. si autem.* ergo est interlocutoria, imò nec vim diffinitiuæ habet, quia tunc reuocari non posset, *iuxta l. quod iussit, de re iudica. ita docuit Zuchard. hic in fin.* Quartò huc pertinet, quòd sententia, qua pronunciatur, quid † exequendum, est interlocutoria: *ita multi à me relati in tract. de recuper. possess. remed. 6. num. 85. vbi & alia quæ è re hac sunt recensui.* An ab hac interlocutoria appellare liceat dicemus infrà *quæst. seq.*

Secundus est casus, cùm contradictor comparet, tunc sententia in ea partium contentione atque controuersia lata, diffinitiua dicitur: siquidem de causa cognoscitur, &

806 libellus datur, ergo est † diffinitiua. *d. c. vlt. de elect. in 6.* & finis imponitur controuersiæ, ergo est diffinitiua, *d. l. qui restituere, de re iudic.* an ab hac sententia appellare liceat, dicemus infrà *quæst. 100.*

QVAERO nonagesimononò, an † ab interlocutoria lata in hoc iudicio appellare liceat? Et licere in specie affirmauit Zuchar. *hic nu. 436.* ea ratione adductus, quòd etsi in iudicijs verè possessorijs, alijsque similibus casibus non recipiatur appellatio quoad causæ † merita & substantiã, nihilominùs recipitur ab inordinato processu: *ita docuit Bald. in c. ex conquestio. num. 1. de restit. spolia. Iaf. in l. 1. num. 5. versic. limita secundò. C. de bon. possess. secundùm tab. & ibi Deci. num. 6. versic. quintò & ab inordinato. idem Dec. hic nu. 47. versic. sed posset. Catell. Cotta in memora. in verbo, appellari. Didac. libr. pract. quæst. cap. 23. num. 8. versicu. cæterùm licet. Natta consil. 121. nume. 4. libr. 1. & Ioseph. Ludo. decis. 39. nume. 8.* Hinc respondit Angel. *consil. 46. Statuto ciuitatis Florentiæ. ad finem*, quòd liceat à † sententia, qua quis mittitur in possessionem ex dispositione statuti, non possit appellari, attamen posse ab irterlocutoria in ea causa lata. *Angel. secutus est Petrus Duennas in regula 44. fallent. 3.* idem docuit Bald. *in l. si ex causa. §. nunc videndum. & ibi Alber. ff. de minor. post Guliel. Cuneum*, quòd prohibita appellatione † à sententia, intelligitur à diffinitiua, non autem ab interlocutoria. Huc pertinet quod scribunt Archidiac. Ioan. Andr. & Geminian. *in c. inquisitionis, de hæret. in 6.* dum affirmant, quòd licèt † hæreticus prohibeatur appellare, intelligitur quoad diffinitiuam, non autem quoad interlocutoriam. Confert in simili quod docuit Bald. *in l. cùm proponas, in fin. de rebus credit.* si in aliqua causa prohibetur † fieri compromissum, intelligitur quoad causam principalem, non autem quoad articulum emergentem. *& idem quod Baldus affirmarunt alij, quos retulit Socin. Sen. consil. 300. colum. 3. versicu. circa tertiam, libr. 2.* Cæterùm multis dubia admodum redditur hæc declaratio. Primò, quòd ita ab † interlocutoria prohibetur appellatio ac à diffinitiua, cùm eadem adest prohibitionis ratio in interlocutoria, quæ in diffinitiua. *ita Benedictus à Plumbino in l. etiam. §. absens. ff. de manumiss. vind. quem permulti, quos infrà referam, secuti sunt.* atqui hic eadem adest ratio in interlocutoria, quæ in diffinitiua: si quidem in illa missio in possessionem, quæ celeritatem requirit, ita per hanc appellationem impeditur, ac per illam à diffinitiua. Secundò non parum vrget doctrina Decij *in c. pastoralis, nume. 4. versicu. sed considerandum est. de appellat.* qui scribit, quòd † tunc dispositio prohibens appellationem, non prohibet ab interlocutoria, cùm simpliciter de sententia loquitur, vt si dicat, quòd à lata sententia in causa alimentorum, vel simili non liceat appellare, nam tunc appellatione sententiæ intelligitur de diffinitiua, vt de potentiori: tum etiam quia minus lædit ius commune, quo in dubio admittitur appellatio, vtpotè quæ defensionem continet. at secùs est (inquit Decius) cùm dispositio absolutè & simpliciter prohibet tali in causa appellari: tunc (ait ille) dicitur prohibita appellatio, etiam ab interlocutoria. *& ante Decium. idem apertè docuit Franc. in c. interposita. §. ille. de appellatio. quem secutus est Felinus in c. causam quæ, ad finem, de rescript. & similem considerationem in statuto prohibente compromissum facit Socin. Senior consil. 300. colum. 3. ad finem, libr. 2.* Sed iura quæ in hoc remedio prohibent appellare, simpliciter & absolutè nulla facta mentione sententiæ prohibent, vt l. vltim. ff. de appella. recip. & l. quisquis. C. quomo. appella. non recip. ergo nec ab interlocutoria recipienda erit appellatio. Accedit quod scribit Rebuffus *in commentar. ad regias constitutio. Galliæ, tomo tertio. tit. de appellatio. in præfat. num. 13.* non videri verum, quòd prohibita appellatione intelligatur solùm à diffinitiua, rationem tamen, quia ille motus est, non magni facio. Tertiò, non mediocriter ad rem confert, quòd eadem esse solet † natura quæstionis incidentis, atque emergentis in causa principali, quæ est ipsius causæ principalis, *clemen. dispendiosam, de iudic. & scribunt Bart. in l. solet, nume. 8. ff. de alimen. & cib. Iason in l. 2. nume. 6. supra hoc titu. de edicto diui Adriani tollen. Decius in d. c. pastoralis, num. 4. in fin. de appella. & scripsi alia plura in tracta. de arbitrar. iudic. libr. 1. quæstio. 45. nume. 9. 10. & pulchrè scribit ad rem hanc ferè Socin. Sen. d. consil. 30. colum. 3. libr. 2.* cùm ergo in causa principali, atque ita à diffinitiua appellare non liceat, non etiam ab incidentibus. Quartò huc spectat illa notabilis etsi vulgaris regula, cùm † quid prohibetur, etiam prohibitum censetur, per quod ad illud peruenitur, *l. oratio. ff. de sponsa.* cùm itaque à diffinitiua appellare nõ liceat, ergo nec ab interlocutoria

Universidad de Deusto
Biblioteca

per quam ad diffinitiuam peruenire solemus. *Ita in specie hac ratione docuit Baldus in l. vnic. num. 4. C. si de moment. possess. iuer. appell. quo loci reijcit opinionem illam Gulielmi Cunei in l. si ex causa. §. nunc videndum. ff. de minor. quam suprà dixi ab eodem Baldo, sibi parum consitanti, ibi probari.* Nec hic repugnat, quod docuit idem Baldus *in l. 2. nume. 18. C. de episcop. audien. & in l. post sententiam, nume. 4. versicu. pone ergo. C. de senten. & interlocut. omnium iudic.* Aufrerius *in addit. ad Capell. Tholosa. quæst. vlti. nume. 3.* Corne. *consil.* 35. *nume. 1. libr. 1.* & doctissimus Grauatius *in annotat. ad Vestrium libr. 3. cap. 10. nume. 6.* dum scribunt, quòd † appellari
817 potest ab ea interlocutoria, qua pronunciatum fuit, testes non esse recipiendos, vel infames recipiendos esse. ea ratione vsus est Baldus, quia per diffinitiuam reparari non poterit detrimentum, si quòd ex ea adferatur, *& idem sensit Angel. d. consi. 46. ad fin. quos secutus est Ossascus d. decis. num. 25. nume. 14. versicu. contrariam. & nouissimè Ioseph. d. decis. 38. nume. 7.* non inquam hoc aduersatur, quia dicere possumus non procedere hoc in casu, vbi eadem adest ratio prohibendi appellationem ab interlocutoria, quæ est prohibendi à diffinitiua. & licèt reparari non possit damnum per diffinitiuam possessorij, poterit tamen reparari per iudicium petitorium, quod moueri ab eo potest, idque sufficere egregiè in hac specie nostra respondit Castren. *consil. 39. quod à sententia lata, libr. 1.* inquit Castren. ex mente Barto. *hic colum. vlti. versicu. quandoque tempore primi iussus.* quòd si quis
818 comparet † tanquàm legitimus contradictor, vt impediat missionem à scripto hoc hærede petitam, & iudex pronunciet, eum non esse legitimum contradictorem, non potest ille ab ea interlocutoria appellare: quia licèt non possit reparari damnum per diffinitiuam possessorij, potest tamen per iudicium petitorij, si enim damnum quod infertur per interlocutoriam, non posset etiam per iudicium petitorium reparari, tunc posset sine probabili dubitatione recipi hæc appellatio, *vt de his similibus dicemus infrà quæstione proxima, declaratione 5.* His declaratur doctrina
819 illa † Archid. & sequacium *in c. inquisitionis. de hæret.* quòd hæreticus appellat ab interlocutoria, etsi non à diffinitiua, procedit inquam, cùm nullo alio remedio sibi prouidere potest, secùs si potest.

820 Extenditur hæc doctrina, vt procedat etiam in † interlocutoria, quæ sapit & habet naturam diffinitiuæ, vtputà, cum nullo existente contradictore pronunciatum fuit, hæredem esse mittendum in possessionem: ita docuit Zuchar. *hic num. 439.* ex opinione Bald. *in l. vnic. C. si de momen. poss. fuer. appell.* ac Angeli *in l. vlti. §. penul. ff. de appell.* qui scribunt, ab interlocutoria lata in possessorio non appellari, cùm tangit negotium principale. ea est ratio, quòd (vt iam di-
821 ximus) ab † executione non appellatur, nisi modus in executione excedatur. *l. ab executione. C. quo appella. non recip.* hæc autem interlocutoria nil aliud quàm executionem continet: non ergo erit appellandum. Præterea & secundò iam cum Benedicto à Plumbino *in l. etiam. §. absens. ff. de manumiss. vind.* diximus, quòd vbi adest eadem ratio prohibendi appellationem ab interlocutoria, quæ est à diffinitiua, appellari ab ea interlocutoria non potest. atqui hoc in casu non modò eadem est ratio, nempè, ne celeris missio in possessionem remoretur, sed & maior: quia scilicet hic à principio non extitit contradictor, cui ex lata sententia dici possit præiudicium factum.

822 Declaratur primò, vt non procedat relata doctrina, cùm in hoc iudicio lata fuit interlocutoria super iudicis competentia, vel incompetentia: nam hoc in casu sentio appellationem fore admittendam, siquidem non cen-
823 setur reiecta † appellatio à simili interlocutoria, quamquàm regulariter ab interlocutoria non recipiatur. *ita respondit Angelus consil. 195. Domina Gulielmina. idem docuit Bald. in l. 2. num. 13. C. de episco. aud. ex textu in Authen. habita. C. ne filius pro patre. & c. significantibus, de offic. deleg. idem tradunt Dec. consil. 49. colum. 2. versic. tertiò facit. Guido Papæ quæst. 10. Iaso. in l. quod iussit, nume. 25. de re iudic. Ruin. consil. 1. num. 4. libr. 4. Curt. iun. consil. 124. num. 13. Mynsing. in suis obser. cent. 3. observat. 35. & idem censuit benè eruditus Grauatius in annotat. ad Vestrium lib. 3. cap. 10. num. 6.* Ea est ratio, quòd iurisdictionis defectus & impedimentum cætera omnia excedit. *ita copiosè scribit Vantius in tract. de nullit. sent. ex defectu iurisdict. ordin. num. 1. 2. & præter eum Anto. Corsetus in suo sing. in verbo, statutum, incipit, statuto cauetur. Deci. consil. 8. num. 6.*

consi. 38. nu. 7. Marsil. sing. 10. & Paris. cons. 45. num. 28. libr. 1. & consi. 24. nu. 102. lib. 2.

Declaratur secundò, vt non procedat eo casu, quo † iu- 824
dex per suam interlocutoriam pronunciaret, procuratorem legitimum non esse procuratorem: vel principalem non habere legitimam personam standi in iudicio: nam à simili interlocutoria licere appellare docuit Bald. *in l. 2. nu. 14. C. de episc. aud.* Huc pertinet quod respondit Signorol. *cons. 14. num. 5.* dum ait, † appellari posse ab ea interlocuto- 825
ria, qua pronunciatum fuit, aliquem esse vel non esse tutorem. *arg. Auth. habita. C. ne filius pro patre.* & eam esse rationem Bald. & Signor. sentiunt, quòd secum executionem trahit, nec alia diffinitiua speratur. Ita etiam solere concedi appellare ab interlocutoria lata super legitimatione personarum, scribunt Perr. Duënas *in regula 52. fall. 1.* & Nicol. Anton. Grauatius *loco paulò antè citato.*

Qvaero centesimò, an à lata † sententia diffinitiua 826
in hoc remedio appellare liceat? Distinguendi hic sunt duo casus. Vnus est, cùm lata est sententia ad fauorem hæredis scripti, qui petijt se mitti in possessionem ex hoc edicto contra reum conuentum. Alter est, cùm iudicatum fuit contra actorem, reo absoluto. De primo non leui diligentia videamus. Recepta omnium * opinio est, reum * conuentum appellare non posse à sententia contra se lata, qua pronunciatum fuit, hunc hæredem in testamento scriptum mittendum esse in possessionem bonorum testatoris defuncti. *Hanc probauit hic glossa, in verbo, missus, quam secuti sunt Bart. Bald. Castr. Salic. Alexan. Iason, Deci. Curt. Iun. & Sebast. Sapia, quos recenset Zuchar. hic num. 435. & alios perplures enumerat Tiraquel. in tract. de mort saisit le vif. part. 6. declar. 6. num. 2. quibus addo Guid. Papæ, quæst. 132. colum. vlt. Beroium quæst. 44. Didac. libr. practicar. quæst. cap. 23. nume. 8. versic. tertia conclusio. & Ossascum Præsidem virum consultissimum in decisionibus Pedemont. decis. 25. num. 9.* quam quidem opinionem apertè probant. l. vltim. ff. de appell. recip. & l. quisquis. C. quo. appell. non recip. ea est ratio, quam Iurisconsultus & Imperator considerat, quòd testatoris voluntas celerem executionem requirit. Huc spectat quod tradit Socin. iun. *consil. 138. num. 6. libr. 3.* à pro-
nunciatione † de instrumento exequendo non appellari, 827
cùm celeritatem postulet. Cæterùm est hic diligenter animaduertendum, an quòd relati Doct. scribunt, intelligatur prohibitam esse hoc in casu † appellationem, tam 828
quoad effectum deuolutiuum, quàm quoad effectum executionis sententiæ suspensiuum? hoc enim nemo clarè & dilucidè, quòd viderim, declarat. Ego opinor, hanc appellationem non impedire sententiæ executionem, concedere tamen deuolutionem cognitionis iustitiæ, vel iniustitiæ ad iudicem, ad quem appellatum extitit. nam ita in cæteris possessorijs momentaneis, & quæ celeritatem desiderant, recepta magis opinio * est, appellare licere à * sententia lata quoad effectum deuolutiuum, etsi non quoad suspensiuum. ita Barto. *in l. 2. nume. 9. ff. de appell. recip.* dum scribit, quòd lata sententia in possessorio, & appellatione interposita, fit executio sententiæ: deinde iudex ad quem appellatum cognoscit de iustitia, vel iniustitia. *Bartolum crebriùs secuti sunt Doctores, vt retuli in tract. de recuperanda possess. remed. 9. nume. 322. & hanc ipsam traditionem est secutus nouissimè Ioseph Ludouic. decis. 20. nume. 16.* Idem † obseruatur in sententia, quæ fertur super dote ab vxore vel vi- 829
ro petita, ita & quæ de alimentis in futurum præstandis: nam & his casibus appellatio recipitur quoad effectum deuolutiuum, non autem quoad suspensiuum. *ita egregiè scribunt Baldus Nouellus in tract. de dote, parte 9. priuileg. 7. & Ossascus d. decis. 25. nume. 20.* si ergo ita in his possessorijs obseruari solet, idem est dicendum in hoc nostro: in quo eadem celeritas desideratur, d. l. 2. & d. l. quisquis. quæ quidem iura solùm sentiunt appellationem reijciendam fore, ne executio latæ sententiæ retardetur. Hoc in simi-
li quoque solet obseruari † in precibus Principi oblatis 830
aduersus sententiam: nam tunc prius exequenda est sententia, deinde de iustitia vel iniustitia ipsius sententiæ cognoscitur, *Authent. quæ supplicatio. C. de precibus Imper. offer.* Ita etiam in † restitutione in integrum dicimus. *c. fisci-* 831
ta. de restitu. in integr. Ita in † sententia excommunicationis. 832
c. licet. de sententen. excommun. in 6. & de his Afflict. decisio. 369. numer. 3. in fine. Est ergo idem hoc nostro in casu dicendum,

appel-

appellationem hic esse prohibitam quoad effectũ suspensiuum executionis sententiæ: permissam verò quoad deuolutiuum. facta ergo missione in possessionem hæredis scripti, iudex ad quem fuit appellatum, cognoscet, an rectè vel minus iudicatum fuerit.

Extenditur hæc iuris sententia, vt procedat etiam cùm
833 † statutum simpliciter permittit, semel appellari posse in causis possessorijs, quemadmodum cautum est statuto Bononiensi, necnon & Papiensi. *4. in ciuilibus sub rubric. de modo & forma procedendi in causis summarijs.* nam & hoc casu appellare non licere respondit Beroius *quæst. 44.* ea ratione per-
834 motus est Beroius, quòd † specialis admodum est prohibitio hæc non appellandi in hoc remedio, *d. l. quisquis. C. quo. appell. non recip. & in specie Bald. consil. 202. pronunciatum fuit, lib. 4.* quæ sanè specialis prohibitio sublata non censetur à generali illa permissione & concessione appellandi. Nam specialis esse debet mentio eorum, quæ sunt notatu digna. *l. item apud Labeonem. §. hoc edictum. ff. de iniurijs.* Cæterùm dubitationis est, an hæc appellatio operetur tam effectum suspensiuum quàm deuolutiuum, vel deuolutiuum tantùm. Et vtrunque operari in specie affirmarunt Gratus *consil. vlti. num. 16. 17. 18. libr. 2.* & Beroius *quæst. 91.* ita interpre-
835 tantes † statutum iam relatum Bononiæ. Atque ita etiam posset declarari relatum statutum Papiæ *4. in ciuilibus.* † Ego
836 tamen (vt ingenuè dicam, quod hac de re sentio: de his enim iudicium ferre liberum vnicuique esse scio) semper de veritate huius doctrinæ dubitaui, credidique operari solùm effectum deuolutiuum.

837 Est enim (quantum iudicare possum) hoc † statutum editum ad declarationem opinionum, quæ maximè controuersæ sunt apud Doct. (quod & in Gallia ob id factum esse scribit Rebuffus *in comment. ad regias consti. tom. 1. titu. de sententijs executorijs, articul. 5. glo. 3. nume. 2. 3.*) an à sententia lata in possessorio liceat appellare, vel non. *quam sanè controuersiam retuli in eo tract. de recup. possess. remed. 9. quæst. 49.* hoc itaque statutum statuit semel appellari posse: sufficit ergo si opera-
838 tur hunc effectum deuolutionis. Accedit text. in † c. pastoralis. §. præterea, de offic. delegat. eo loci statuit Cœlestinus III, quòd quando appellatio aliquo in casu iure communi permissa non est, & illa admittitur principis rescripto, non operatur effectum suspensiuum, nisi ex certa scientia rescripserit Pontifex, eam executionem quoque fore suspendendam. *atque ita constitutionem illam intellexerunt ibi Abbas. & idem in c. pastoralis, num. 9. de appell. & Didac. libr. practicar. quæstio. cap. 23. nume. 7.* à rescripto autem ad statutum licere argumentari certum est, cùm in vtroque stricta interpretatio tantùm recipiatur. Accedit authoritas non parui ponderis Guidonis Papæ, *quæst. 37. si appelletur.* qui scribit in Gallia ex statuto [si quis per literas, &c.] esse permissam appellationem in iudicio possessionis redintegratorio, & tamen fuisse vsu receptum, appellationem illam solùm operari effectum deuolutiuum. *Illum secutus est Petrus Rebuffus in comment. ad regias constitut. Galliæ, tom. 1. titu. de senten. execut. artic. 5. glo. 3. num. 4.* Accedit etiam, quòd in casu huius remedij statuta hæc non habent locum, *vt ipsemet Bero. d. quæst. 44. scribit,* quia specialis nimis est appellationis à sententia in hoc iudicio lata, prohibitio. Hinc videmus, quod & iure Pontificio appellatio hoc in casu non operatur effectum suspensiuum (vt mox subijciam) cùm tamen id in cæteris efficiat. Quibus facili negotio, si quis aduertit, diluuntur argumentationes illæ Grati &
839 Beroij. Nam, dum inquit † Gratus, statutum aliquid operari debere: constat satis operari, ex quo declarat controuersas opiniones. Et dum subijcit Gratus *d. consi. vlt. num. 17.* quod appellatio vbi permissa est, sui natura operatur effectum suspensiuum, ita cùm à statuto est concessa, dicendum est, ne contra suam naturam operetur: Retorquetur naturam appellationis in possessorio esse, operari effectum deuolutiuum tantùm, ergo idem dicendum, cùm in possessorio statutũ vult posse appellari. Accedit, quòd si ius commune vult aliquo in casu ex aliqua causa appellari posse à sententia lata in possessorio, operatur appellatio illa effectum suspensiuum ratione illius nouæ causæ (vt infrà suo loco dicemus) ob id diuersum est, cùm simpliciter statutum appellari concedit. Non etiam repugnat, quod scribit Gratus *ibidem num. 25. versicu. septimò nega-*

ri, &c. casus multos in iure communi esse, quibus permissa est appellatio quoad vtrumque effectum: quos casus complecti videtur vnà cum his, quibus non est permissa appellatio quoad effectum suspensiuum: omnes ergo æqualiter determinat, *iuxta regulam l. iam hoc iure. de vulga. & pupill. substitut.* non inquam hoc repugnat, si quidem dum ius commune aliquibus in casibus permittit etiam in causis his possessorijs appellare, quoad vtrumque effectum, id contingit ob iustam aliquam & extrinsecam causam: vtputà, quia damnum reparari non potest in petitorio, vel aliam ob similem: id quod non est in statuto simpliciter permittente: & ideo statutum relatum ad ius commune, vt illius declaratorium, operatur idem quod ius commune, nempè in simplici possessorio solùm effectum deuolutiuum, in possessorio extante causa legitima vtrumque, atque ita cessat regula l. iam hoc iure de vulg. quæ non procedit vbi adest diuersa ratio, *vt ibi scribit Ias. num. 11. versic. secundò ista. & Dec. consil. 394. nume. 3.* Quod deinde ait Gratus *d. consil. vltim. num. 26.* fauorabile esse admittere appellationem. *iuxta glossi. l. qui restituere. de rei vendi. Dec. consil. 34. num. 5. & alibi.* verum est hoc etiam in casu quoad effectum deuolutiuum, vt scilicet de iustitia vel iniustitia sententiæ cognoscatur, non tamen quoad effectum suspensiuum, cùm fauorabilius sit exequi testatoris voluntatem, vel etiam spoliatum restituere: cùm sit quòd is qui succumbit, de iure suo in iudicio petitorio experiri possit, vel expectare sententiam in eodem iudicio possessorio appellationis, quæ cognitionem deuoluit. Non refero cæteras Grati argumentationes quæ verò ex relatis dissolui possunt.

Extenditur secundò hæc iuris conclusio, vt procedat etiam de iure † canonico, quo sanè iure in causis possesso- 840
rijs recipitur appellatio quoad effectum deuolutiuum, non autem quoad suspensiuum. ita interpretor Baldum *in l. vnica, nume. 6. versicu. sed de iure canonico. C. si de momen. poss. fuer. appellat.* nam Baldus semper ferè in ea opinione fuit, quòd appellatio in causis possessorijs nullum pariat effectum nec deuolutiuum, nec suspensiuum, *quemadmodum scripsi copiosè in tracta. de recuper. possess. remed. 9. nume. 322.* Hanc suam opinionem modò temperat Baldus *in d. l. vnica, nume. 6.* non procedere de iure canonico, quo permissum est appellari, intelligit Baldus ius canonicum permittere quoad effectum deuolutiuum, non autem suspensiuum, quod quidem tunc solùm operatur cùm adest iusta causa: vtputà, si euidens adest iniustitia, vel altera similis. Quare sensit Baldus etiam in re Canonico non licere appellare, quoad effectum suspensiuum. Hanc esse Baldi mentem ex eo conijcitur, dum subijcit, idem esse, maximè in possessorio beneficij, vel iurisdictionis. nam in his appellatio operatur vtrunque effectum, ob illam causam, quia de titulo probandum est, ita ergo cum iure canonico permittitur appellatio, si causa adest euidens, operatur effectum suspensiuum: non autem cùm simpliciter appellatur. Hæc Baldi mens faciliùs colligitur ex eiusdem responso *consil. 141. præmissis verbis, colum. 2. versicu. ad euidentiam, libr. 1.* dum scribit in hæc verba: [Sed de iure canonico appellatur, si grauamen est manifestum, vel notorium, id est, per se notum, vnde si iudex misit hæredem in possessionem ex testamento, quod iuris rationibus non subsistit, & hoc ante sententiam liquidè est probatum, & ex actis apparet, potest appellari, *vt notatur in c. Romana. §. si autem post. de appellatio. in 6.*] Hæc Baldus. Verè innuit Baldus regulariter iure canonico non appellari (intelligo quoad effectum suspensiuum: nam de testamenti, seu sententiæ executione semper agit Baldus) cùm conditionaliter loquatur, cùm scilicet grauamen est manifestum, quod quidè & iure ciuili (vt suo loco dicam) permissum est. Hoc idem sensit ipse Baldus *consil. 202. pronunciatum fuit, libr. 4.* dum *in fine illius responsi*, ita scribit. Concludendum est igitur de iuris rigore appellari non posse: per communem enim appellantium malitiam legum duritia hoc introductum est: sed de æquitate canonica ex euidenti & iusta causa, quæ ex actis appareat, appellari potest. *hoc tenet Ioan. Andr. in c. pastoralis, in nota.*] Hactenùs Bald. cuius verba aperta & clara adeò sunt, vt nullam interpretationem requirant. quinimò, ita Baldum in duobus his

respon-

Universidad de Deusto
Biblioteca

respondis scripsisse sensit Didac. *libr. pract. quæstio. cap. 23. num. 8. versicu. tertia conclusio.* Quocircà est dicendum Salicet. *in d.l. vnica. colum. 3. versi. quæro secundo. C. si de momen. possess. fuer. appella.* asserentem iure canonico appellare licere, vt scribit Baldus, modò causa inferatur iusta, sensisse modò etiam de ea causa constet. *Ita intelligo Zuchard. hic num. 441. & Tiraquel. tract. le mort saisit le vif. part. 6. declar. 6. nu. 2.* In hac opinione ita sum, iure Canonico à sententia lata in hoc remedio non licere appellare quoad effectum suspensiuum, sed benè quoad deuolutiuum. Vtriusque casus sunt rationes, mea quidem opinione, satis vrgentes. Nam quòd appellationem permiserit hoc ius Pontificium, id factum opinor, ne conqueri valeat cõdemnatus, quin de suo iure cognitum fuerit: noua enim per appellationem cognitio est ad iustitiæ confirmationem, vel ad iniustitiæ atque iniuriæ propulsionem. nec interim qui obtinuit iure suo fraudatur, cùm in possessionem mittatur. Qua sanè ratione adducti Pontifices constituerunt huius sentẽtiæ executionem differendam non esse. nam si ius ciuile testatorum dispositioni multum fauet, multò plus certè fauet ius Pontificium: quando quidem statuit ius Pontificium, testamentum duobus testibus adhibitis coram parocho cõditum, vim obtinere. *c. cùm esses. vbi omnes. de testamen.* His similia prætereo. Est ergo vtrique partium consultum: hæredi, quia sui testatoris voluntatem exequitur, reo conuento, quia de eius iure adhuc cognoscitur. Hinc intelligimus malè sensisse † Beroium *quæst. 44. nume. 3.* quem secutus est Petrus Benintendi, *conclus. 79. num. 7. in fin.* qui scripserunt iure canonico non licere appellare in casu huius remedij, non solùm quoad effectum suspẽsiuum, sed nec etiam quoad deuolutiuum, ex textu c. vltim. si quis, 2. q. 6. quæ constitutio illa est Gratia. Valent. & Theodos. Imp. in d.l. qui squis, C. quo. appellat. non recip. quam canonizatam ij fuisse scribunt. *id quod in specie hac respondens dixit Bald. d. consil. 202. libr. 4.* Errant verò Beroius & Beneintend. rationibus iam suprà perpensis. quibus nec ipsi satisfaciunt, nec Ioseph. Ludou. *decis. 20. nume. 20.* qui cum eis sensit. Nec aduersatur is text. † d. c. vltim. §. si quis. quandoquidem illa constitutio fuit solùm à Gratiano ad suæ assertionis confirmationem relata, atque ita inter canones inserta, non tamen ab aliquo Pontifice canonizata, non ergo canonis auctoritatem habet, ita declarat ex aliorum sententia Ripa *in c. 2. num. 80. de rescript.* qui scribit, tunc leges † Cæsarum in eo decretorum libro relatas censeri canonizatas, cùm in ipsomet canone ab aliquo edito incorporatæ atque insertæ fuerunt, *atque ita scribit sensisse gloss. in c. in primis, 2. quæst. 1. & alibi. idem nouissimè, postmultos scribit Sebastianus Medices in non contemnendis comment. de legibus, & statutis, part. 1. quæstione 3. numer. 19. & in specie nostra ita declarat d. §. si quis. Freder. de Senis consil. 76. domino auditori.* Sed esto, quòd canonizata sit illa constitutio, non tamen dicendum est immutatam esse illius dispositionem, quæ est, vt sententiæ executio non differatur, non autem quin cognitio causæ appellationis deuoluatur, vt iam diximus. Hæc extensiò non procedit, cùm iusta & apparens † causa appellationis extat, vtputà manifesta iniustitia: tunc appellatio vtrunque effectum, deuolutiuum scilicet & suspensiuum operatur, *vt Bald. d. consil. 141. lib. 1. & consil. 202. lib. 4. & Didac. loco iam citato notant.*

Declaratur primò, vt non procedat relata conclusio † quoad tertium, qui citatus non fuit: nam is appellare poterit. *ita Zucchard. hic num. 446.* ea ratione mouetur, quòd iura illa, quæ appellationem † non admittunt aliqua in causa, intelliguntur respectu illius, cum quo lis tractata est, non autem respectu tertij. ita Bart. *in l. 1. §. interdum, nu. 4. ff. à quibus appell. non licet. copiosè Felin. in c. super eo. de off. deleg. & refert hic Zuchar. His addo Francum in c. pastoralis, quæst. 7. de appell. Anton. Corsetum in singulari, in verbo, clausula, el 1. & in verbo, appellatio, el 1. Vantium in tracta. de nullit. titu. quis possit dicere de nullitate, num. 15. Didac. lib. pract. quæstio. cap. 15. num. 4. versic. quartò si ad causam.* quibus accedit Alexan. *consi. 84. num. 7. lib. 3.* qui respondit idem esse, si princeps suo rescripto † cum clausula [de plenitudine potestatis] reijceret appellationem: non enim quoad tertium reiecta intelligitur. Huc spectat, quòd si statuto tributa est parata executio † instrumento (vt appellant) guarentigiato, non intelligitur habere eam vim contra tertium. *ita Bald. in l. 1. C. commun. de legat. Alexan. in l. 1. §. si hæret. ff. ad Trebell. Deci. consil. 198. num. 5. & Ruin. consi. 209. num. 21. lib. 1.* Quibus declaratur † statutum Papiæ *6. in ciuilibus sub rubr. de executione instrumenti. His similia recenset Alexan. consil. 83. ad fin. libr. 3.* Illud obseruandum est in hac declaratione prima, hanc scilicet appellationem operari effectum etiam suspensiuum, *c. cùm super, de off. deleg. & ibi Bald. num. 2. quem ita loqui intelligo.*

Declaratur secundò, vt non procedat relata † conclusio, quando hæc sententia esset euidenter iniusta: nam tũc appellare licet. Ita docuit Zuchard. *hic num. 447. post Alexan. consi. 91. num. 3. lib. 6. qui multis similibus comprobat.* Idem Alexan. *consi. 77. colum. penul. & vlt. lib. 2.* qui respondit, his casibus licere appellare, cùm † appellandi ratio est in promptu, vt quia ex actis constat de iniquitate. *idem affirmarunt Calcan. consil. 83. num. 1. Natta consil. 51. num. 21. & consi. 172. num. 4. lib. 1. & doctissimus præses Osascus decis. 25. num. 13. qui alios recenset & Ioseph. Ludo. decisio. 39. nume. 9. His addo in specie consi. 141. præmissis verbis, colum. 2. versic. vnde si index. & colum. vltim. versic. vel quando est notorie, lib. 1. qui in specie huius nostri remedij respondit.* Accedit quòd sententia † euidenter iniusta nullitati æquiparatur. ita scribunt omnes *in c. cùm in iure, de offic. delegat. Barba. consil. 1. colum. 1. in fin. libr. 2. Ias. consil. 21. colum. 2. libr. 1. Socin. Sen. consil. 101. colum. penul. lib. 3. Ruin. consil. 138. num. 22. libr. 5. Curt. Iun. consil. 104. nume. 5. & Didac. Couarru. libr. 1. variarum resolutio. cap. 1. nume. 10.* qui quidem iuris interpretes affirmant, hanc † sententiam nullo tempore, & modò exequendam fore. Quocircà facilè intelligimus appellationem ab ea interpositam operari non solùm effectum deuolutiuum, sed & † suspensiuum, *quod in specie scripserunt Baldus in c. pastoralis. §. præterea, nume. 5. de offic. delegat. Aufrerius in addit. ad decisiones Tholosan. quæst. vltim. nume. 3. & Osascus decisio. 25. ad finem. versicu. fallit autem.*

Declaratur tertiò, vt non procedat, quando hæc † sententia fuisset lata sine causæ cognitione: nam ab ea appellare licet, ita Alexan. *hic num. 28. versic. & dico.* & Zuchar. *num. 448.* qui scribit, sententiam hanc esse nullam: (vt in sequenti quæstione dicam.) cùm autem fertur sententia sine causæ cognitione, appellari potest, cùm iusta adsit appellandi causa, *ita docuit Bald. in l. quisquis, in princip. C. quo appella. non recip. Capella Tholos. quæst. vlt. Ias. consil. 60. num. 5. lib. 1. & Osascus d. decis. 25. num. 13. qui & Rebuffum recenset.* Et (vt dixi) cùm in promptu adsit hæc iusta causa, operatur hæc appellatio vtrumque effectum. *ex iam relatis suprà, & sensit Osascus d. decis. 25. ad fin. versi. idem si appellandi.*

Declaratur quartò, vt non vendicet sibi locum hæc doctrina, cùm † is possessor conuentus asserit se pariter hæredem scriptum in testamento solenni, atq; ita parem titulum ostendit, tunc à sententia contra se lata appellare potest. ita censuit Antonius Nicellus *in tract. de concordia glossarum. concordia 1. num. 28. adductus responso Baldi consil. 281. libr. 3. in meo codice est consil, 141. præmissis verbis, libr. 1. de quo infrà dicemus.* Idem Baldus hoc asseruit *in l. vnica, num. 4. versic. quartò nos dicimus. C. si de moment. possess. fuer. appell.* post Innocen. quem Baldus verè secutus est: etsi Innocentij rationem (vt mox subijciam) improbet. Dicere hoc volui, quia is Nicellus *præcitato loco* intellexit Baldum ab Innocentio discedere. Ea ratione in hanc opinionem adducti videntur Innocentius, Baldus & Nicellus, quòd hæc sententia sit interlocutoria, non autem diffinitiua, quæ sanè interlocutoria in possessorio lata appellationem admittit, *vt multi quos in præcedenti quæstione retuli, scribunt.* Verùm, vt sensit Baldus *in d. l. vnica.* hæc non est interlocutoria, sed † diffinitiua, cùm totum negotium possessorij diffiniat, *quemadmodum rectè censuerunt Baldus in l. post sententiam, nume. 5. C. de senten. & interlocut. omn. iudicum. & in l. 2. nume. 7. ff. de appellatio. recip. idem consil. 338. præmittendum est ad euidentiam, colum. 1. libr. quinto. qui * communem hanc esse testatur. Bartol. in l. quod iussit, nume. 10. ff. de re iudic. Imola in Clemen. 1. de sequestr. possess. & fruct. & alibi sæpè.* Verior itaque ratio illa esse videtur, quòd quando † ambo, actor scilicet, & reus conuentus parem titulum habere contendunt, causa habere creditur admixtum iudicium petitorium, *id quod ex Baldo consil. 126. libro quinto sensit Nicellus loco iam citato, nume. 28.* Quod verum esse opinor illis casibus, quibus iudex partium consensu super solo possessorio hoc in casu procedit: at secùs, si reus

si reus vult summarium processum impediri, & causam pleno in iudicio tractari. nam iste contradictor impedire potest, non solùm cùm licentiam iudex vult concedere hæredi, vt mittatur in possessionem (*quemadmodum iam dixi suprà num. 565.*) sed etiam impedit ipsam missionem, ob iam datam licentiam, (*vt dixi suprà num. 586.*) Hæc declaratio eo etiam casu procedit, cùm actor, qui se hæredem † asserit, omisso iudicio ex hac nostra constitutione vult mitti in possessionem, seu vult à iudice declarari, se posse continuare possessionem defuncti ex dispositione statuti, quo cautum est, quòd possessio defuncti continuetur in hæredem. Nam hoc in casu, ex quo iste actor probare debet se esse verum hæredem, atque ita quia causa dominij quodammodò admiscetur, si ferri contingat sententia contra reum conuentum, is appellare ab ea poterit. Ita respondit Bald. *d. consil. 141. præmissis verbis, colum. 3. & consil. 330. statuto cauetur, colum. 1. libr. 1.* qui ita declarat † statutum Mediolani, de continuanda possessione defuncti in hæredem. *Baldum secuti sunt Corsetus, & Cotta, quos recenset, & probat Tiraquel. tracta. de mort saisit le vif. part. 6. declarat. 6. nume. 1. Quibus accedunt Nicellus in d. tracta. de concordia glossarum, concord. 1. num. 25. versicu. moderatur, & nume. 70. etsi corruptè Baldum alleget. Ita quoque vno verbo cum Baldo sensit Francis. Sarment. in tracta. de reditibus eccles. part. 3. cap. 2. nume. 27.* Verùm est hic animaduertendum, † Baldum eo in casu respondisse, in quo probabiliter dubitabatur, an ille R. qui asserebat se scriptum hæredem, & pro quo fuit pronunciatum contra D. eius aduersarium, esset scriptus hæres, vel non. Nam (vt ex facti specie à Baldo relata colligi potest, *d. consil. 141.*) ibi, testator in primo testamento instituit C. quem filium suum naturalem, & legitimum esse asseruit, deinde is testator in secundo testamento instituit D. fratrem suum, præterito dicto C. filio suo, sed ei legatum solum fecit, & existente in possessione bonorum dicti defuncti C. filio, pro eo fuit ab vno iudicium iudicatum, ex parte D. appellatum ab ea sententia. Erat ergo probabilis dubitatio, quorum esset hæres scriptus? Nam is C. non videbatur scriptus, ex quo testamentum illud primum, in quo hæres fuerat factus, per secundum reuocatum videbatur, & econtrà, secundum testamentum videbatur nullum ob præteritionem illius. C. qui cùm ex primo testamento constare videretur, quòd esset filius, in eo secundo testamento fuerat præteritus (quod verè Baldus *in d. consil. 141. colum. 3. in fin.* perpendit) cùm ergo esset probabilis dubitatio, quis foret hæres, necesse fuerat ingredi iudicium petitorium, atque ita probare, se hæredem: quia (vt dicebat Baldus) statutum Mediolani non admittit abusiuum hæredem, sed verum: & abusiuus ac fictus esset hæres, cùm dubium est probabile, an ita sit, vel non. Cùm ergo eo in casu fuisset disputatio petitorij admissa, iure à lata sententia appellari potuit, *vt inquit Baldus d. consil. 141. colum. 3. in fine. & Aufrerius in additio. Capellæ Tholosanæ, quæstione vltima, nume. 2. versicu. item nisi fuerit:* Ita enim dicimus & in cæteris possessorijs, quòd si † exceptio respiciens proprietatem, quæ repellenda erat, fuit admissa, est super ea cognoscendum: *quemadmodum scribunt permulti, quos retuli in tractatu de recuperan. possess. remed. primo, quæstio. 15. vbi copiosè hac de re differui.* Hæc ergo appellatio, cùm à sententia prolata in mixto possessorio sit, operabitur effectum suspensiuum, vt sentiunt relati Doctores. *& clarè post Baldum consil. 367. libr. 1. & Ias. consil. 187. libr. 2. censuit Osascus decis. 25. colum. vlti. item quando lata.* & rectè, nam cessat hic illa causa celeritatis, quæ iudicio possessorio tributa est.

Declaratur quintò, vt non procedat relata † conclusio, quando ex lata sententia in hoc iudicio possessorio, damnum adfertur irreparabile per sententiam ferendam in petitorio. Et quamquàm in specie non reperiam, qui hoc scribat, verum tamen esse puto, eamque ita multis exemplis comprobo. Videmus enim, quòd vbi possessori conuento succursum esse non potest in † petitorio iudicio, vt de iure suo docendo, rem illam recuperet, obijcere potest causam dominij atque ita impedire possessorium. *Ita in specie huius edicti censuit Castren. in l. 2. suprà, hoc titu. & ibi Iason. & idem in remedio recuperatorio possessionis scripsi in tracta. de recup. possess. remed. 1. num. 308.* ita ergo & hoc in casu dicendum est, recipiendam fore appellationem. Accedit secundò quod scribit Baldus *in l. vnica, num. 7. versicu. quæro. quid si non agitur possessorio. C. si de momen. possessi. fuer. appell.* dum ait, quòd quando † iudicium possessorium mouetur contra detentatorem, vtputà commodatarium, si cõtra eum fertur sententia, poterit ille appellare. Ea est ratio (inquit Baldus) quia non potest commodatarius iudicium petitorium mouere: atque ita illatum damnum reparare. *idem affirmarunt Bald. in l. 2. num. 22. C. de ep. & aud. Barto. in l. 2. nume. 3. ff. de appella. recip. Castr. consil. 46. super eo quod quæritur, colum. 2. versic. pro hoc facit, lib. 1. & Dec. in l. 1. colum. 3. versic. secundò quando. C. de bonor. possess. secundùm tabul.* Hinc scribit Anton. Nicellus *in tracta. de concordia glossarum, concor. 1. nume. 31. 32.* ex sententia Michaelis Marliani iurisconsulti Mediolanensis idem esse, quando reus † conuentus esset colonus, qui cùm iudicium petitorium mouere non possit, appellare poterit à sententia lata in possessorio, qua res ei auferretur, inquitque à Marliano illo se accepisse, ita bis aliquando Mediolani fuisse iudicatum. *Idem sensit Osascus decis. 25. nume. 11. versicu. similiter, etsi Angel. consi. 46. dissentire videatur.* Hæc interpretum traditio procedit etiam, cùm damnum reparari quidem potest, sed magna cum difficultate. (*quod ex Barto in l. 1. §. quæsitum. ff. de appell. Felin. in c. accepimus, num. 5. de fid. instrum. & Duenn. regul. 52. fallen. 13. intelligimus:*) appellatio hoc casu operatur effectum tam † suspensiuum quàm deuolutiuum, *quemadmodum post cæteros scribunt Ias. consi. 187. lib. 2. & Osascus d. decis. 25. col. vlt. versi. & generaliter.*

Declaratur sextò, vt non procedat relata conclusio, cùm iam † appellationi interpositæ iudex detulit: nam tunc de ea cognoscendum est. Ita docuit Baldus *in l. 2. post sententiam, num. 4. versic. pone ergo. C. de senten. & interlocut. omn. iud. illum secuti sunt Alexan. consi. 2. in fin. libr. 3. Ias. in l. 1. colum. 2. C. de bonor. possess. secundùm tab. & d. consi. 187. colum. 2. versic. quintò facit, & colum. antepen. versi. sextò facit, lib. 2.* & Socin. iunior *consi. 18. num. 8. lib. 1. quo loci num. 15.* declarat. nisi appellationi delatum fuerit, [si & in quantum.] *Et egregiè respondit Natta consi. 566. nume. 5. libr. 3. qua de re scripsi, & in tracta. de recuperan. possess. remed. 9. nume. 331. in fin.* Cæterùm hæc declaratio, quoad rem nostram nihil conferre videtur, quandoquidem quoad effectum deuolutiuum, velit nolit iudex appellationi deferre tenetur: quo verò ad suspensiuum, opinor ex sola hac delatione nihil effici posse: quia si expressim executionem iudex iste, qui legis minister, non autem supra legem est, impedire non potest, minùs tacitè deferendo appellationi. Erit tamen cogitandum, ne noua nimium adferre videar.

Declaratur septimò † vt non procedat iam explanata conclusio, cùm lata fuit sententia super possessione & fructuum restitutione, vel super interesse, nam tunc non ratione possessionis, sed fructuum, & interesse recipitur appellatio. Ita verè docuit Baldus *in l. vnica, nume. 6. versicu. sed pone, quod in possessorio. C. si de momen. possess. fuer. appell.* non enim sensit † Bald. quòd Salicet. *ibi in fin.* scribit, ratione fructuum licere etiam appellarare à possessorio, sed solùm dixit, appellari posse à sententia restitutionis fructuum, id quod ex eius ratione, quam adfert, facilè colligitur, dum dixit, id esse, quia non potest illatum damnum reparari in causa proprietatis. Reparari non posse intelligo, quia si non appellat, consentire videtur benè ratione possessionis fructus fuisse adiudicatos: & illis consumptis nõ dari repetitionem, nisi quis dicat protestatione saluum ius sibi facere posse. Non ergo Bald. ad id dicendum vsus est ea ratione, quam in suo illo præcedenti casu perpẽdit, nempè causam esse mixtam, possessionis & proprietatis. Quocircà dicendum est, à sentẽtia lata in hoc iudicio possessorio cum fructuum restitutione, posse appellari respectu fructuum, non autem possessionis. Ita etiam Baldum intellexit Afflict. *decis. 77. ad fin. clarius Ripa in c. sæpè, colum. vlt. versic. & propter hoc. de restitut. spol.* & Rolan. *consi. 77. nume. 13. libr. 2.* quos secutus sum *in tracta. de recuperan. possess. remed. 9. num. 321.* quo loci visus sum scribere, appellari etiam ratione possessionis: sed verè dicere volui, appellari posse à sententia lata in possessorio ratione fructuum: cùm Baldum & iam citatos retulerim, & dictum Doctoris intelligi debet secundùm iura ab eo allegata, *vt inquit Bart. in l. non solùm. §. liberationis verbo, nume. 10. de libe. legat. Idem etiam quod Baldus docuit Bart. in l. 2. nu. 18. ff. de appell. recip.* Ita etiam Baldum

sunt

Universidad de Deusto
Biblioteca

sunt interpretati Didac. *libr. pract. quæst. cap.* 23. *num.* 8. *versicu. idem erit quoties.* & Franc. Sarment. *in comment. de redit. eccl. part.*
871 3. *cap.* 2. *nume.* 28. quo loci rectè reprehendit † Augustinum Beroium *q.* 91. *num.* 4. qui credidit Baldum *præcitato loco* scripsisse, licere appellare etiã ratione possessionis, cùm causa sit mixta, non enim ita Baldus (vt dixi) loquitur. Illud quidem à Saliceto scriptum fuit, sed minus rectè, vt aduertit Ripa. Ita pariter Baldum, vt Salicetus, malè intellexit Ant. Nicellus *in tract. de concordia glo. concor.* 1. *num.* 26. *ver-*
872 *sic. secundò moderatur.* nec verè causa possessorij cum † restitutione fructuum dici potest mixta, nempè possessorij & petitorij, aliqui omnibus in interdictis possessorijs dicendum foret, appellationem recipiendam esse, cùm sua eorum natura veniat fructuum restitutio. *l.* 1. *§. ex die. ff. de vi & vi arma. & scripsi in præludijs tract. de recuperan. possess. num.* 6. *& in specie hac admonuit Sarmen. loco suprà citato.* Huc pertinet quod docuit Felin. *in c. significaucrunt, colum.* 7. *versic. præterea non video, de exceptio.* dum ait appellationem interpositam à sententia lata super causa principali & expensis, non idem operari quoad vnum, ac quoad alterum, cùm duo connexa non dicantur, sed duo separata, atque penitùs diuisa.

873 Quod autem de hac appellatione † recipienda à condemnatione fructuum scripsi, intelligendum est de fructibus iam perceptis, secùs de fructibus pendentibus: nam à lata sententia, qua continentur & fructus pendentes, nec ratione fructuum recipienda est appellatio. *Ita rectè censuit Afflict. decis.* 77. *in fin.* ea ratione, quod fructus pendentes partem fundi faciunt. *l. fructus pendentes. ff. de rei vendica.* de illis ergo idem est iudicium, quod de ipsa possessione.

Ex his, quæ sigillatim ad singulas declarationes retulimus, satis superq; verum esse intelligimus, quod illis in
874 casibus quibus † appellare absolutè permissum est hoc in iudicio, etiam licèt quoad effectum suspensiuum executionis latæ sententiæ. Quam opinionem probauit † Ias.
875 *d. consil.* 187. *colum.* 5. *libr.* 2. dum respondit, quòd si iure communi aliqua ex causa à lata sententia in possessorio permittitur appellatio, illam operari hûc effectum executionis suspensiuum. rectè mea quidem opinione, nam ratio et causa illa, quæ mouit legislatores ad concedendam appellationem illis in casibus, est, quia (vt in singulis diximus) visum fuit iniquum legi, iustam auferre defensionem, quæ ab appellatione prouenit: & ideo, si casus alij præter relatos considerari possunt quibus appellatio hęc recipiatur, id erit ex aliqua simili causa, quę suadebit à iuris regula esse recedendum. hic ergo recessus (vt rectè dicebat Iason) nihil aliud operari potest, quàm executionis suspensionem. Nec hic dicendum est, vt sentiunt Afflict. *decis.* 269. *num.* 4. & eruditissimus Osascus *decis.* 25. *num.* 20. *versic. secundum itidem.* post Spec. & Alb. quod imò multum operari potest, etiam si non suspenditur executio, cùm deducere & opponere possit exceptiones, quas in prima instantia non opposuit: ex quibus quidem primi iudicis sententia infirmari poterit. non inquam hoc dicendum est, quandoquidem id permissum est etiam, cùm regulariter prohibetur appellatio in possessorio, quia (vt diximus) illa prohibitio operatur solùm effectum suspensiuum, non autem deuolutiuum. cùm ergo deuoluat cognitionem ad iudicem ad quem, coram eo nouæ probationes & exceptiones deduci possunt, atque ita verè hoc in casu loquuntur Specu. Alber. & Afflict. sed nos hic loquimur, quando ius commune permittit appellari ex aliqua iusta & emergẽti causa, quæ à iure exorbitans dici potest. Hæc causa debet quid plus operari, quàm communis regula: quæ sanè regula operatur non suspensionem, sed deuolutionem, vt ergo exorbitans causa quid plus operetur, dicendum est operari vtrumque effectum, executionis scilicet suspensionem, & cognitionis deuolutionem. Hinc rectè argumentabatur Ias. *d. consil.* 187. *colum.* 6. *versic. secundò facio, &c.* argumẽto à contrarijs sumpto. Eadem est contrariorum disciplina, si ergo sententiæ latæ in possessorio executio ob id impeditur, quòd regulariter ab ea appellare non licet, ergo vbi ex causa appellari potest, executio impediri debet. Et licèt malè sentiat Iason, dum scribit, rationem, qua non impeditur executio, esse prohibitionem appellationis, cùm verius sit (vt doctissimus Osascus ait) leue illud præiudicium, quod in petitorio potest reparari, vel vt ego sentio, celeritas fauore causæ, quæ à leui præiudicio non remoratur: attamen hæc causa leuis præiudicij est in casu regulari, in quo est prohibita appellatio ratione executionis: atqui quando ex alia iuris communis dispositione ab ea regula recedimus, causa aliqua consideratur, qua hæc appellatio permittitur. hæc ergo permissio contrarium debet operari, quod operatur prohibitio. prohibitio prohibet appellationem ratione suspensionis executionis: permissio verò permittit appellationem ratione executionis, quæ ab ea impeditur. quę quidem consequentia est vera. Et illa instantia causæ alimentorum & similium, quas doctissimus Osascus *d. decis.* 25. *nume.* 20. eleganter & doctè adfert, rectè secundùm regulam procedunt. nam & nos in hoc possessorio dicimus, regulam esse, quod appellatio est permissa quoad effectum deuolutiuum, & tamen non impedit executionem. sed in casu Iasonis & similibus consideratur aliqua causa extrinseca, qua permittitur appellatio: & illa vtrumque effectum operari debet. Hinc ergo fit, quòd si daretur casus aliquis in materia alimentorum, vel simili à communi regula deuians exorbitansque, quo permissum esset appellari, tunc executio impediretur, exemplum quale adferri potest eo casu, cùm aliquis petit alimenta prærerita: nam tunc appellatio à sententia super illis præstandis lata, operatur vtrumque effectum, deuolutiuum scilicet & suspensiuum. *Ita Specul. tit. de appellat. §. quibus. & Aret. consil.* 97. *colum. vlti. Bald. Nouellus in tracta. de dote, part.* 9. *priuil.* 7. *qui simlem casum in dote adfert.* Illa enim causa extrinseca, vel cessans fauor, hos effectus parit, idem hic est dicendum. Differt autem hoc quod hic tractamus, ab eo quod explicauimus suprà *num.* 833. *& subsequentibus*: quandoquidem in statuto nulla alia causa iusta & extrinseca permissionis appellationis consideratur, vt hic: simpliciter enim illud statutum, de quo ibi egimus, eam appellationem permittit in possessorio, quod fecisse diximus ad eam Bartoli & communem sententiam constabiliendam: nec quid plus re ipsa operatur. Hinc fit, quòd si statutum de appellatione circa iudicia possessoria disponens, nil operari posset, operaretur circa vtrunque, vtputà, cùm statutum expressè prohibet appellari à sententia lata in possessorio. hoc statutum debet quid plus operari vltra ius commune, atque ita appellationem remouere illis in casibus, quibus iure communi esset permissa. *Ita docuit Bald. in l.* 2. *num.* 1. *versic. aut in possessorio. C. de apella. quem secuti sunt Aret. consil.* 106. *in præsenti dubitatione, in fin. Anton. Negusant. in tracta. de pignor. part.* 5. *princip. memb.* 1. *num.* 3. *& Petr. Benimen. conclus.* 17. *ad fin. ita declarantes statutum Marchiæ Anchonitanæ*: operabitur ergo hoc statutum, ne appellatio recipiatur quoad effectum etiam deuolutiuum: quandoquidem iam quoad suspensiuum iure communi clarum est statutum, ergo aufert appellationem hanc etiam quoad deuolutiuum. Nec huius statuti prohibitiui & permissiui, de quo suprà *num.* 833. & 834. par est ratio, si rectè perpendatur.

Secundus nunc est huius propositæ quæstionis casus, cùm † sententia in hoc remedio possessorio lata fuit pro
876 reo contra actorem, qua fuit pronunciatum, actorem hûc non esse mittendum in possessionem: nam tunc appellatio recipienda est. *Ita Angel. in l. quisquis. C. quo appell. non recip. quem secuti sunt Iacob. à S. Georg. hic, num.* 30. *& Zuchard. num.* 443. *idem senserunt Tiraquell. in tracta. le mort saisit le vif, part.* 6. *declar.* 6. *num.* 3. *& Petr. Duenn. in suis regul.* 44. *fallen.* 1. ea est ratio, quia tunc cessat causa appellationis prohibitiua, nempè celeritas missionis in possessionem: nam lata contra hæredem sententia, multò plus testamẽti executio impeditur, quàm per solam rei exceptionem. Cæterùm aduertendum est,
877 quod † Bart. *in l.* 2. *num.* 5. *ff. de appell. recip.* conditionaliter atque restrictiuè loquividetur, nempè si actor appellat, cùm non habet aliud remedium. *Et idem quod Barto. tradunt Castr. consil.* 39. *quod à sententia lata, in fin. libr.* 1. *& Abb. consil.* 55. *col.* 1. *lib.* 2. Crederem tamen in foro, & iudicijs ab Angel. non esse recedendum. Hæc † appellatio verè operatur tam effectum
878 deuolutiuum, quam suspensiuum: ita in simili sensit Bald. Nouel. *in tract. de dote, part.* 9. *priuileg. septimo, ad fin. versic. & hoc intelligo.* dum scribit, quòd etsi, quando mulier agit ad dotem, non possit aduersarius appellare à sententia lata in fauo-

fauorem mulieris, quoad effectum suspensiuum executionis illius sententiæ, potest tamen appellare ipsa mulier, si contra se fuit pronunciatum. Idem scribit ipse Bald. Nouell. de eo, quia alimẽta sibi præstari in futurum petit: cuius fauore factum est, ne à lata pro eo sententia appellare liceat. At secùs si ibi succubuit, ratio illa est, quam paulò suprà retuli. *& hanc ipsam traditionem secutus est nouissimè Ioseph. Lud. decis.* 20. *nu.* 23. 3.

879 QVAERO centesimoprimò, an † de nullitate dici possit aduersus sententiam in hoc remedio latam de mittendo hæredem scriptum in possessionem? Et licere, affirmarunt Bald. *hic, num.* 46. Castren. *num.* 16. Alexand. *num.* 28. Decius *num.* 50. & Zuchardus *num.* 444. *Idem scriptum reliquit Durans de arte testandi, tit. de acquiren. vel repud. hæred. cant. vlt.*
880 *num.* 8. Ea est ratio, quia etsi sublata est appellatio, non tamen nullitas, qua declaratur nihil esse actum. *ita Abb. in c. inter cætera, de re iudic. Franc. in c. dilecto, quæst.* 49. *de appellat.* Hinc respondit Ang. *consi.* 107. *Iacobellus.* quòd statutum reiiciens appellationem, non reiicit nullitatem. Quocircà & in iu-
881 dicio possessionis † momentaneæ, licèt appellatio non admittatur, recipitur tamen querela nullitatis: *ita Baldus in l. vnica, nu.* 2. *C. ne in vna eademq; caus. & in l. vnica, nu.* 6. *in fin. C. si de moment. possess. fuer. appella. & Vant. in tract. de nullit. quis possit dicere de nullitate, nu.* 34. Sed magna est dubitatio, an hæc nullitatis querela impediat executionem huius sententiæ de mittendo in possessionem? quò res clarè intelligatur, ali-
882 quot casus distinguo.

Primus est casus, cùm † nullitas in iudicio hoc deducitur principaliter per modum agendi, tunc non impeditur hæc executio: siquidem dilationem non fert hæc missio, *l. quisquis. C. quo. appellat. non recip.* quæ tamen mora maxima esset, si hæc nullitas ita deduceretur, cùm in eius cognitione iudicium ordinarium sit, nam datur libellus & sententia expectatur. Quæ sanè sententia nil aliud faciet, quàm actum enacuare. Si ergò per hanc querelam impediretur hæc executio & missio, esset dare executionem illius sententiæ, quæ super illa querela ferri debet, *contra l.* 1. *C. de execut. rei iudi.* qua ratione vtuntur Doctores, dum asserunt & in cæteris casibus regulariter hanc querelam non impedire executionem sententiæ, *quod scribunt Innocen. in c. cùm in iure, de offic. delega. Bald. in l.* 1. *C. ne liceat tertiò prouoca. & in l. vlt. in fi. C. de ordin. cogn. Franc. in c. dilecto, q.* 10. *de appell. Alex. cons.* 83. *in fin. lib.* 5. *quos secutus est Vant. in tract. nullit. in tit. quot & quib. mod. nullitas proponi possit, num.* 29.

883 Declaratur hic casus, vt non procedat, † cùm priùs quàm petita est executio missionis in possessionem, esset proposita nullitatis querela contra illam sententiam de mittendo, & iudex coram quo proposita est querela, inhibitionem fecisset iudici qui pronunciauit, ne exequere-
884 tur: tunc executio illa missionis impeditur. Id quod probari opinor auctoritate Castren. *in Auth. quæ supplicatio, nu.* 5. *C. de precib. Imp. offer.* qui conciliando interpretes dissentientes super hac executione impedienda vel non, docuit executionem sententiæ impediri hoc casu. *quod sensit & vno verbo Vantius vbi suprà, num.* 30. *prope medium. etsi Castrensem non referat, & declarat Ripa in l.* 4. *§. condemnatum, num.* 28. *de re iud.*

884 Secundus est casus, cùm † nullitas, quæ per modum exceptionis incidenter deducitur, altiorem indaginem requirit, tunc executio huius missionis in possessionem non
885 impeditur. Ea est ratio, quam superiore casu retulimus. Hinc videmus rei iudicatæ † executionem non impediri, cùm similis nullitatis exceptio ei obiicitur. *l. vlt. C. de ordin. cogn. l.* 2. *C. de falsis. & scribunt Abbas consil.* 5. *lib.* 2. *Ripa in l.* 4. *§. condemnatum, num.* 20. *de re iudic.* simile est quod de restit. in integ. dicemus *infrà quæst.* 103.

886 Declaratur primò, vt non procedat, † quando ex hac missione in possessionem, damnum oriretur irreparabile: nam tunc exceptio hæc nullitatis altiorem requirens indaginem & cognitionem eam impedit. Quod probatur ex
887 doctrina Castrens. & aliorum, *in l.* 2. *supra hoc nostro tit.* dum *in fin.* ait impediri restitutionem castri & fortalitij per dominij exceptionem. *quam sententiam in specie hac probauit post multos Roland. consil.* 1. *num.* 32. *lib.* 1. *& alios retuli in tract. de recuper. possess. remed.* 1. *num.* 317 *confirmat quod scribit Ripa in d. l.* 4. *§. condemnatum, num.* 21. *quam sententiam probat & Dida. lib.* 4. *pract. quæst. cap.* 25. *num.* 2. *versi. secunda constat.* quæ sanè sententia permultis aliis similibus exemplis comprobari potest, vt illo quo vtitur Ripa *in d. §. condemnatum, num.* 21. cùm exequenda est sententia † per prænensionem personæ, ex quo enim illa 888
carceratio infamiæ notam inurit, tunc semper executio impeditur, *ex sententia Castr. ibi, de cuius veritate dubitat præcitato loco Ripa, & ante eum Deci. consi.* 73. *col. vlt.*

Declaratur secundò, vt non procedat, cùm † nullitas 889
prouenit ex defectu iurisdictionis: nam tunc etsi altiorem requirat indaginem, attamen impedit executionem: *ita Ripa in d. §. condemnatum, num.* 23. *quod affirmauit & Calcaneus consi.* 16. *num.* 49. *& Vant. in d. tract. nullitat. tit. quot & quibus modis nullitas proponi possit, nume.* 30. *versic. sed si nullitas. latè Didac lib. pract. quæst. cap.* 25. *num.* 4. verum aduertendum est, iure non satis probari hanc declarationem, quandoquidem gloss. Clement. 1. de sequestrat. posses. & fruct. solùm ait, exclusa 890
omni nullitatis propositione & querela, non censeri exclusam prouenientem à defectu iurisdictionis. & eam ita relati Doctores intelligunt, *& alios plures recenset idem Vantius vbi suprà tit. de nullitat. ex defect. iurisdict. num.* 3. *addo Decium consi.* 8. *num.* 6. *& consi.* 38. *num.* 7. *Marsil. singul.* 19. *Paris. consi.* 45. *nu.* 28. *lib.* 1. non tamen dicunt, ex ea suspendi executionem. Quare est dicendum, quòd aut de ea constat ex actis, & tunc executionem impedit, aut non constat, & tunc non impedit.

Declaratur tertiò, vt non habeat locum, cùm nullitas 891
† causata fuit à falsis allegationibus, tunc enim impedit executionem, etiamsi requirat altiorem cognitionem: *ita Ripa d. §. condemnatum, num.* 26. *ex sententia Bald. in l.* 1. *C. si ex fals. instrum. Angel. in l. si Prætor, §. Marcellus. ff. de ind. & Socin. in tract. fallent. reg.* 122. Quod intelligit Ripa procedere, cùm aliqua coniectura coadiuuat illam falsitatis exceptionem: ita etiam dicendum est, cùm est lata sententia ex falsa causa per relationem ad acta: nam tunc sententia verè dicitur nulla. *Imo. & Alexan. in l. rei iudicatæ, §.* 1. *solut. matr. omnes in l.* 1. *C. de errore cal. latè Vant. d. tract. nullit. tit. de nullitate ex defectu processus, num.* 125. *&* cùm hæc de hac nullitate ex actis constet, verè executionem hanc impedit.

Tertius est casus, cùm † nullitas, quæ per modum ex- 892
ceptionis deducitur, altiorem indaginem & cognitionem non requirit, sed de ea statim & incontinenti constare potest: tunc illa impedit hanc executionem missionis in possessionem. Quod vel ex eo manifestè probatur, quia huiusmodi exceptiones impediunt etiam executionem trium sententiarum conformium, *vti scribunt Oldra. consi.* 106. *Bald. in l.* 1. *C. ne liceat tertiò prouo. Card. & Bonifac. in Clem.* 1. *de re iud. Franc. in cap. dilecto, quæst.* 52. *de appellat. Calcan. consil.* 16. *num.* 45. *Felin. in c. inter cæteras, de re iud. Ias. in l.* 1. *nu.* 8. *de oper. noui nunci. Ripa in l.* 4. *§. condemnatum, num.* 15. *versi. secundò aduerte. de re iudi. Crauet. cons.* 3. *col.* 1. *& Didac. lib. pract. quæst. cap.* 25. *num.* 2. *Vantius tract. nullit. tit. quot & quibus modis nullitas proponi posit, num.* 30. *versi. sed si nullitas. vbi alios plures in hanc sententiam recenset.* ita etiam hæc 893
† nullitas impedit executionem instrumenti, quod ex statuto habet paratam executionem. *ita Bened. Bergius in tract. de libellis guaretigiatis, par.* 2. *q.* 18. *versi. tertio loco.*

Declaratur primò, vt non procedat, † cùm calumniosè 894
hæc exceptio obiicitur, tunc enim non impedit executionem, vt nec retardat executionem trium sententiarum conformium: *ita Ripa in d. §. condemnatum, num.* 14. *post Angel. & Alex. ibi. ex tex. l. satis aperte, C. de falsis.* Nec aduertatur, quòd oblata probatio incontinenti tollat suspicionem calumniæ, *cap. super eo. c. interposita, & c. fuscitata, de restit. in integ.* quia respondet Ripa, hanc præsumptionem contrariis coniecturis elidi, vt visum erit iudici: *quemadmodum declarat idem Ripa in l.* 4. *§. hoc autem iudicium, nu.* 53. *de dam. infect.*

QVAERO centesimosecundò, an † à lata sententia in 895
hoc remedio supplicare, atq; Principi preces offerre liceat? Controuersa est iuris quæstio, in qua tres casus distinguit Decius:

Primus est, cùm ob personæ excellentiam † appellare 896
non licet, tunc licet supplicare: quemadmodum in sententia à Præfecto Prætorio lata, *l. Præfecti, ff. de minor. l.* 1. *C. de senten. præfect. prætor. Authen. quæ supplicatio, C. de precibus Imper. offeren.* Hinc fit, quòd licèt à sententiis Senatus ap- 897
pellare non licet, supplicare tamen licet. *ita decidit Guido Papæ, quæst.* 50. *quem secuti sunt Dec. hic num.* 50. *& Zuchar.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

num.452.vers.circa primum. idem docuit Ias.in l.si quis aduersus,nu.1.C.de precib.Imper.offeren. alios retuli in commentar. de arbitrariis iudicum, lib.1.quæst.70.num.22.24. Illa est ratio, quia hic superioris imperitia, vel iniustitia non arguitur, sed venia impetretur, vel aduersarij circumuentio detegitur, *d.l. præfecti.* Hic tamen casus intelligitur atque procedit, cùm ab ipso superiore lata est sententia, secùs cùm ex alterius consilio, *ita Roman.consi.351. Socinus Sen.consi.195.lib.2. Zuchardus hic, nume.453. & Iason d.l.si quis aduersus, in fine.* Illa est ratio, quia non aduersus Principem, sed aduersus consultoris calliditatem prouocatur, *l.1.ff. à quib.appell.licet.*

898 Secundus est casus, † cùm appellatio est prohibita, mixta consideratione personæ & causæ, tunc concessa est supplicatio: *ita respondit Imol.consil.142.in casu præmisso, quem probauit Dec.hic,num.50.vers.& eo modo.rationem iam superiore casu retulimus,* & hic magis qualitas personæ respicitur, quàm ipsius causæ. Verùm dubia mihi videtur hæc Imolæ & Decij opinio: nam si fauore causæ reiecta est supplicatio, *vt mox dicemus,* à fortiori reiecta esse debet fauore vtriusque. Nec enim persona efficit, vt permissa sit supplicatio, sed solùm dicimus, appellatione remota fauore personæ, non esse reiectam supplicationem. atque ita magna est differentia inter hæc, quòd supplicatio sit permissa fauore personę, ab eo quòd non sit eius fauore reiecta. Erit tamen cogitandum, quia magna est Imolæ & Decij auctoritas, tum præsertim, quia si in dubio appellatio est admittenda, *vt inquit gloss.l.qui restituere, de rei vendi. & tradunt multi, quos retuli in tract.de recuper.posses.remed.9.nu.318.* à fortiori recipienda est hæc supplicatio.

899 Tertius est casus, cùm † appellatio ratione causæ prohibetur: tunc etiam supplicatio reiecta censetur, siquidem regula est, quòd vbi prohibita est appellatio feuore causę, prohibita etiam dicitur ipsa supplicatio: ita regulam visus est formare Cynus *in l. vlt. C. vt lite pendente.* & idem sensit Bald. *in l.2.ad fin. C.eod. vt lite pendente.* ex text. d.l.vlt. quo constitutum est, supplicationem non recipi contra rem iudicatam, contra quam nec appellatio recipitur.

900 Nam † superuacaneum est, quicquid contra rem iudicatam factum est, *vt inquit Bald.in l.pr æscriptione,num.25.C.si contra ius vel vtil.publi.* Verùm scribit hic Deci. illud esse fauore rei iudicatæ: quocircà Cyno & Baldo aduersatur Dec *hic, nu.*51. dum scribit, non etiam esse reiectam supplicationem

901 vbi reiecta iam est appellatio: ita enim in Codice † Decij legendum est. Vlteriùs etiam aduertendum est, quia etiam si appellatio ratione causæ prohibita est, tamen tolli non videtur supplicatio. In vulgatis codicibus desideratur negatiua, ea ratione suam hanc opinionem Deci. probauit, quòd appellatio iniquitatem vel imperitiam iudicantis arguit, *l.1.in princip.ff.de appellat.* supplicatio verò proprij erroris veniam, vel etiam aduersarij circumuentionem, *d.l.*

902 *Præfecti, ff.de minor.* Rursus † appellatio coram alio iudice interponitur, supplicatio verò coram eodem, *vt Castren.hic annotauit.* Cùm ergò duo hæc remedia diuersa sint, vno sublato aliud permanere potest: *id quod multis similibus Dec. comprobauit: & præter eum alia retuli in commen.de arbitr.iud.lib.1.q.70. num.21.23.25.*

903 Declaratur primò, vt locum non habeat † hic tertius casus, cùm eadem adest ratio in supplicatione reiicienda, quæ est in appellatione prohibita, quemadmodum est in casu huius missionis in possessionem ex hac constitutione: nam hic appellatio prohibetur, quia missio hæc celeritatem requirit. *l.vlt.ff.de appellat.recip.* quæ sanè ratio locum etiam habere videtur ad impediendam supplicationem, cùm per eam retardatur celeris executio & missio. Verùm ratio hæc minùs solida est, siquidem vbi in possessorio appellatio recipitur, solum effectum deuolutiuum, non autem suspensiuum habet, *vti suprà diximus quæst.*100. & fine controuersia in supplicatione porrecta hoc procedit.

904 verè enim † executio non retardatur ob preces oblatas. *auth.quæ supplicati,C.de precib.Imper.offer.Ias.in d.l.si quis aduersus.* 5. *differ.C.eod.de precib.Imp.offer.& Cranet.cons.230.num.3.* Secunda ratione vtitur Dec. *hic,num.*51. *ad finem.* & Mantua *hic,*1.*lect. num.*208. inquit Deci. non admitti in hoc remedio appellationem, quia damnum reparari in causa petitorij potest, quæ sanè ratio & in ipsa supplicatione procedere videtur. Verùm opinor considerationem hanc non concludere, quia si verum esset appellationem ea ratione non recipi, quia in causa petitorij damnum reparari potest: idem dicendum foret in omnibus aliis causis possessorijs, quod falsum est. *quemadmodum scripsi in tract.de recuper.posses.remed.9. num.*317. Quocircà Castrensis *hic,nu.*16. dum de querela porrecta verba facit, sentit preces has esse hoc nostro in casu admittendas, quod verum relatis rationibus esse opinor. Erit tamen cogitandum.

Declaratur secundò, vt locum non habeat fauore † rei 905 iudicatæ: nam contra eam non licet supplicare, *vt iam dictum fuit, & probat Ias.in l.1.in fin.C.vt lite pendente.*

Declaratur tertiò, vt † non procedat odio contumacis, *ita Dec.hic,num.*51. *ad fin. & Ias.in l.1.ad fin.C.vt lite pend.*

QVAERO centesimotertiò, an à † lata sententia de 906 mittendo in possessionem ex hoc edicto liceat petere restitutionem in integrum? Et licere affirmarunt in specie Pract.Papien. *in forma libelli quo petitur hæreditas ex testamento, in glo.per diffinitiuam, in fin.* & Zuchar. *hic,num.*450. ea est huius opinionis ratio, quòd † remedium restitutionis in inte- 907 grum nunquam sublatum dicitur, quanquàm reiiciatur appellatio, quemadmodum in cæteris possessoriis momentaneis, quæ in integrum restitutionem admittunt, & tamen reiiciunt appellationem. *ita scribunt omnes in d.l.vnica. & Franc.Aret.& Deci.in c.bonæ, de appella. & Barba.consi.9.col.3.in fin. libr.1. Hæc confirmantur ex his, quæ scripsi in tract.de retinen.posses. remed.3.quæst.98.*

Dubitari hic contingit, † an hæc petitio atque cognitio 908 restitutionis in integrum, impediat executionem huius petitæ missionis in possessionē? Hanc non leuem dubitationem, vt facilè omnes eam intelligant, in aliquot casus ita distinguo.

Primus casus est, cùm in integrum restitutio principaliter per modum agendi est petita post iam requisitam executionem sententię, de mittendo in possessionem, tunc executio non impeditur: siquidem missio hæc in possessionem dilationem non patitur, *l.quisquis, C.quo. appell.non recip.* quæ tamen dilatio non parua esset, si hæc restitutio ita pe- 909 tita tractaretur, cùm in eius † cognitione iudicium sit ordinarium, quòd plenam cognitionem requirit. *ita in simili & in nostris ferè terminis scribit Benedict. Bargius in tract. de libellis guarentigiatis.par.2.quæst.penult.prope princip.qui inter multa iura citauit l.2. huius tit.* ita etiam in simili diximus suprà *q.99. casu* 1. nullitatis exceptionem non impedire executionem huius testamenti. & eo loci declaraui non procedere, cùm inhibitoria à iudice, coram quo nullitas fuit proposita, emissa fuit. quæ sanè declaratio & hic conuenit, *vt in specie hoc casu executionem impediri, scriptum reliquit Butri.in c.suscitata, de restit.in integ. & Nicol.de Milis in suo Repert.in verb.executio, el 1.in fin.*

Secundus est casus, cùm † in integrum restitutio, quæ 910 per modum exceptionis deducitur, post petitam executionem de mittendo in possessionem, altiorem indaginem & cognitionem requirit: vt quia per modum contradictionis opposita fuit. *iuxta l.Papinianus.§.quòd si filius, ff.de minorib.* & requiruntur plenæ probationes. *vt sentit Bartol. in l.nam posteaquàm, §.si minor,num.*1. *vers.& in isto casu. & vers.& in hoc secundo, ff.de iureiuran.* Hoc casu executio missionis in possessionem non retardatur. quod simili in casu, imò fortiori probat Bartol. *in l.4.§.condemnatum,num.4.de re iudic.* dum docuit, † restitutionem in integrum non impedire execu- 911 tionem rei iudicatę, cùm probationes non fuerunt inconti nenti oblatæ. *& cum Bartol. idem sensit Ripa ibi, num.*30. post *Baldum, quem refert: etsi à Bartolo permulti dissentiunt, quos recenset is Ripa & Didac.lib.pract.quæst.cap.*25. *num.*7. *Antonius Capicius decis.*53. sed id casu nostro res est clara, quia hæc missio in possessionem non patitur longam dilationem, immo celeritatem desiderat maximam, *d.l.quisquis. C.quor.appellat.non recip.* Accedit etiam, quod simili in casu tradit Bargius, *d. quæst.penult.vers.sed si petita.* Ita etiam suprà *quæst.*99. *in* 2. *casu* diximus, idem esse in exceptione nullitatis, & eo loci declarauimus, non procedere, quando hæc missio adferret damnum irreparabile, *quam sanè declarationem attulit etiam in casu huius restitutionis & Bargius præcitato loco, vers.secundus casus. & Nicolaus de Milis in d.suo Repertorio, in verbo, executio.il 1.ad finem.*

Tertius est casus, cùm restitutio in integrum per modum

912 dum † exceptionis proponitur: & non requirit altiorem indaginem & cognitionem: vt quia offeruntur probationes incontinenti & in promptu; hoc in casu executio huius missionis in possessionem retardatur: Ita etiam in simili dicimus, retardari executionem sententiæ, quæ in iudicatum transiuit. *vti docuit Bartol.in l.4.§.condemnatum, de re iudi. & ibidem Alexand. Ias.& Ripa num.*30. *ita etiam sensit Bargius d.quæstio.penult.versic.primus est.* & simile est, quod de nullitatis exceptione diximus suprà *quæst.*99. *casu* 3. quo loci declarauimus non procedere, cùm subest aliqua suspicio calumniæ. *quam quidem declarationem hac in specie probauit Ripa in d.§.condemnatum, num.*30. *in fin. ex text. cap. suscitata, de restitutio. in integr. & egregiè tradit Nicolaus de Milis, in suo Repertorio, in verbo, executio, el.*2.

913 QVAERO centesimoquartò, quæ praxis sit mittendi hæredem scriptum in possessionem ex hoc remedio? Bald. *hic num.*49. hanc mouet dubitationem, & nos reiicit ad ea, quæ scribunt Doct. *in l.si priùs. ff.de oper.noui nun.* Verùm praxis hæc satis colligi potest ex suprà relatis, & paucis absoluit Pract.Papien. *in forma libelli, quo petitur hæreditas ex testamento, in glo. quare cum prædicta, &c.* Hæres scriptus (vt inquit ille) coram iudice præsentabit testamentum non abolitum, & apud acta curabit scribi, quòd petit mitti in possessionem ex beneficio huius constitutionis omnium bonorum, vel illorum & illorum, quæ erant ipsius testatoris tempore suæ mortis. Iudex hoc audito & viso, curabit citari eos, de quorum interesse agi potest, & eis comparentibus, libellus offertur nominatim contra eos, si erunt legitimi contradictores, & procedetur seruato iuris ordine. si verò nullus legitimus contradictor comparebit, iudex per interlocutoriam declarabit, illum hæredem scriptum esse mittendum in possessionem. Deinde suis executoribus mandabit, vt hæredem hunc in possessionem illorum & illorum bonorum, quæ defuncti fuerunt, concomitentur, atque associent.

914 QVAERO centesimoquintò, posteaquàm hæres † missus est in possessionem ex hac constitutione, si oritur dubitatio de missione ipsa, quibus probationibus probari illa

* poterit? Recepta * magis opinio est, publicis instrumentis probandam esse: *ita censuerunt gloss.hic, in verbo, testificatione publicarum. Bartol.num.*24. *Bald.num.*47. *Roman.singul.*6. *Guido Papæ quæst.*456. *ad finem. Dec.in l.pactum quod bona fide, num.*3. *in fin. C.de pact. Marsil.Rubr.C.de probatio.num.*21. *& Zuchard. hic, num.*155. quam quidem opinionem aiunt probari verbis nostri textus, vt illum considerat atque inducit Zuchar. *hic, num.*154 *& num.*433. Verùm respondit *hic* Dec. *num.*18. verba huius constitutionis non esse præcepti, sed consilij: quare defi-

915 ciente scriptura, testibus probari potest: cùm † etiam testibus acta iudiciaria probari valeant: *ita docuit Dec.in c.quoniam contra, col.vlt.de probat. & ibidem copiosè explicat Parisius.* Præterea (inquit Dec.) hæc constitutio in illis verbis [cum testificatione] loquitur de missione fienda per nuncium, qui deinde refert, quod à se actum fuit. *id quod senserunt Angel. & Salicet.hic. & refert Mantua in 1.lect.num.*72. Contrariam itaque opinionem visus est probare Dec. *hic,* ea ratione, quòd par

916 est † virtus testium & scripturæ in probatione facienda, *l.in exercendis, C.de fide instrumen. latè Dec.in d.l. pactum quod bona fide, col.*1. *C.de pact.* Hinc scripsit Rebuffus *in praxi beneficiorum, tit.de missione in possessionem, num.*41. ita testibus vt scriptura probari posse missionem in possessionem beneficij. Verùm (vt rectè docuit *hic* Mantua, maximi nominis Iurisconsultus, *1.lect.num.*72.) missio ex actis constare debet: atqui acta

917 † ad sui primam essentiam, scripturam requirunt, *vt scribit Baldus in l.gesta, colum. penult. C. de re iudic, & in l.litigatoribus in fin. C.de appellat.* & quod dicitur acta posse probari testibus, intelligitur, cùm illa fuerunt deperdita, vt mox subijciam.

918 Declaratur primò, vt non procedat, cùm † scriptura amissa est: nam tunc illius tenor testibus probari potest: *ita docuit Castrens.hic, num.*7. *quem secutus est Zuchardus. num.*156. *& idem scribunt Abb. & Dec.in c.*2. *de probatio. conferunt quæ traduntur ab Alex. in l.*2. *C.de bon.posses. secun.tab. & in l.si vnus, C.de testam.*

919 *Dec.d.c.*2. *nu.*14. *vers.tertio si instrumentum. & Marsil.sing.*156.

Declaratur secundò, vt non vendicet sibi locum relata conclusio, cùm testes † adducuntur ad coadiuuandum ipsam scripturam: vt putà, si in scriptura non essent expressa bona, quorum possessio fuisset apprehensa: nam tunc testibus probari poterit, quæ fuerint bona illa. *ita docuit Zuchardus hic, num.*157. vel etiam quando non constaret de commissione à iudice facta, *vt inquit Curt.Iun.hic, num.*80. illa enim testibus probari poterit, siquidem hæc potiùs dicitur probationis iam factæ coadiuuatio, quàm principalis probatio: *quemadmodum in simili tradunt Bartol.Decius & cæteri in l.certi condictio, §.quoniam, ff.si certum pet. Decius in cap.*2. *num.*14, *vers.sextò fallit. de probat. Ruin.consi.*12. *num.*4. *lib.*3. *& Afflict.decis.*331. *in fin.* Duplex est huius sententiæ ratio. Prima, quia cum scriptura testes concurrunt. Altera, quia iam de substantia constat, hoc est, de ipsa missione in possessionem. Hæc ergò qualitas, hoc est, bona quæ sint, testibus probari poterit. *ita Dec. d.§.quoniam, num.*7. *& cons.*137. *num.*4. *Marsil.sing.*484. *& Cranet.cons.*216. *nu.*19.

Declaratur secundò, vt † non procedat, quando quin- 920 que testes producerentur: nam ij loco scripturæ esse possunt. *ita Bart.in l.generaliter, num.*11. *& ibi Bald. C.de non num.pecun. Decius in d.cap.*2. *num.*14. *vers.secundò limitatur, de probat. & Afflict. decis.*13. *num.*5. Aliæ adferri possunt declarationes ex Dec. *d.c.*2. *nu.*14.

QVAERO centesimosextò, ac vltimò, postquam hic 921 hæres † fuit missus in possessionem hæreditatis defuncti ex hoc remedio, & exoriatur dubium, an bona hæc, in quorum possessionem missus fuit hæres, sint ex bonis testatoris quomodo hoc probari poterit? Castrens. *hic. num.*6. *vers.fit. in dubio autem, &c.* scribit, credi nuncio † referenti se missi- 922 se in possessionem bonorum, quæ illius defuncti erant, dēsignando bona per confinia: nam tunc necesse non erit hæredi aliter liquidare, quòd illa bona fuerint à testatore suæ mortis tempore possessa. *cum Castren. seuserunt Imola in l.à Diuo Pio, §.sic quoque, de re iudic. Ias. d.l. à diuo, §.si super rebus, num.*8. *Decius hic, num.*17. *Iacobin.num.*52. *& Zuchardus num.*147. Illa ratione mouentur, quia creditur nuncio referenti, *l.1.§.cura, ff. de offic.Præfecti vrb. l.*2. *vbi Salicet.col.*1. *versic.iuxta dictum, C.ne vxor pro marito.* & qui contrarium asserit, is probare tenetur, quod quidem probari potest probando contrarium. Verùm dubia videtur illa doctrina Salicet: nam is adducitur ex text. † d.l.2.C. ne vxor pro marito. & l.1. 923 C. de priuileg. fisci. quæ quidem iura affirmant, illum probare debere bona esse sua, cùm tanquam ab alio possessa executio facta fuit: sed quòd executionem nulla causæ cognitio præcesserit, qua demonstretur bona esse illius, cuius detrimento executio fit, eo loci non determinatur: ob id credendum est aliquam executionem præcessisse, ne aliàs malè exequendo verum rei dominum, & possessorem probandi onere indebitè grauaret. Quocircà receptæ huic opinioni aduersatur illa ratio ob publico nuncio solùm creditur in his, quæ sui c[illegible] sunt, *vti latè explicauimus in commentariis de Arbitrar.iudic.lib.*2. *casu* 112. sed quòd bona illa possiderentur, vel non, ab eo defuncto, † non est de officio nuncij publici, qui ex sua asser- 924 tione non debet posse efficere eum esse possessorem, qui fortè non est. *atque ita in specie respondit Bartolus consil.*209. *Viso processu facto contra Bonum, num.*2. *lib.*1. Quò tamen concilientur hæ opiniones, ita tres casus distinguo: Primus est, cùm clarum est, defunctum possedisse: tunc sine controuersia creditur nuncio referenti, se mississe in possessionem bonorum defuncti: ita procedit relata communis opinio. Secundus est casus, cùm clarè constat, quòd alter quàm is defunctus possidet: tunc nuncio non creditur, ne illi possessori præiudicium adferatur: *ita declarat Bartol. d.l. à Diuo Pio, §. si super rebus, num.*4. *de re iudic.* ita possunt procedere, quæ considerauī aduersus receptam opinionem. Tertius est casus, cùm in dubio versamur, vt quia non constito iudici, quæ bona ab ipso defuncto possiderentur, & licentiam dat iudex nuncio, vt hæredem mittat in possessionem bonorum dicti defuncti, nuncius accedit ad locum, vbi sita bona sunt, & mittit in possessionem, refertque se mississe, hoc casu nuncio creditur. Illa est ratio, quia lex de illis fide & † diligentia confidit, & ob id credit, quòd nuncius informationes 925 sumpserit, quòd erant hæc bona à defuncto possessa, & secundùm informationem referat, se mississe in possessionem, & hoc in casu loqui videntur Castrens. & Salic. iam relati. Nam cessat hic excitata à me difficultas, siquidem

Universidad de Deusto
Biblioteca

ex sumptis informationibus scire potest nuncius, quis possederit. Concedo tamen hoc in casu admitti contra hanc relationem probationem, *quod aperiè respondit Bart. d. cons.209.num.4.*

926 Declaratur nunc iam relata sententia,& primò non procedit,quando † nuncius retulisset se misisse hæredem in possessionem bonorum, quæ erant in dominio illius defuncti:nam tunc ei non creditur. *ita respondit Castren.consi. 273.Visis & ponderatis.lib.1.quem secuti sunt Francus c.cùm parati, col.8.de appell.Alexand.d.l.à Diuo Pio,§.super his,num.15. de re iudi. & Zuchard.hic,num.147. versic.quod intellige.* Illa est ratio, quia

927 † dominium difficilis probationis est.*l.si quis vi, §. differentias de acquirend.possess.& scripsi in comment.de arbitr.iud.lib.2.cas.* 42.non ergò potest ita de facili cadere in notitiam nuncij, an is defunctus esset dominus,vel non.

Declaratur secundò, vt non procedat etiam quoad possessionem,quando contradictor iam protestatus fuisset illa bona esse à se possessa, & non à defuncto, & ob id protestatus est, quòd iudex nullam concedat missionem in possessionem,eo non citato : nam tunc missio, quæ fieret contra eum esset nulla, & ipse protestans non arctaretur

928 ad probandum contrarium eius, † quod nuncius in fauorem hæredis missi in possessionem, retulisset. *ita senserunt Salic.hic,col.5.versic.or attende.Alexand.num.27.& clarius Zuchard. num.148.post Felin.in cap.cùm M.Ferrariensis,num.61.de constitut.* ea est ratio,quòd cùm iudex coram quo fit protestatio, videt controuersiam fieri à possessore, debet de illa cognoscere. *l.à Diuo Pio.§.si super rebus,de re iudic.* ergò requiritur citatio. *l.in causa,l.1.§.causa cognita.ff.de minor.* si ergò prætermittitur citatio,gesta nullius valoris sunt.*Clemen pastoralis,de re iudic.*

929 *l.de vnoquoque,ff.eod.* Hæc tamen † protestatio ita demùm operatur hunc effectum,si causa aliqua iusta ei fuerit inserta:vtputà quòd viuente testatore,cum titulo possidere cœpit. *ita Bald.hic,num.24. Specul.in tit.de test.am.col.vlt. Alexand. hic.num.27.post Salice.& Castren.& Felin.in d.cap. cùm M.Ferrarien-*

930 *sis,num.61.de constitut.* est enim † protestatio hæc prohibitoria,quæ requirit causæ expressionem,*l.nomen, C.quæ res pign. oblig.poss.l.1.C.de præd.Curial.lib.10.& scribunt Bartol. in l.1.in princ. quæst.11.& in l.non solum,§.more,num.15.de oper.noui nunc.Ripa in d. c.cùm M.Ferrarien.num.149.Rubeus d.§.morte,num.381. Molinæus in consuetud.Parien.tit.1.§.1.glos.4.num.5.* quod intelligitur, cùm hæres opponit de generalitate protestationis, alioqui eo non opponente, valet protestatio sine insertione causæ, *ita Felin. d.c.cùm M.Ferrarie.num.61.vers.hanc conclusionem. & cum eo idem scripsit Rub.d.§.morte,num.389.* Cætera ex industria prætereà. Incomparabilis huius tractationis vtilitas fecit, vt plusquam par fortè erat, longior essem.

SVMMARIA.

1 *Constitutio l.creditores,C.de pig. temperat constitutionem l.extat ff.quod met.caus.*
2 *Creditor qui ex pacto possessionem debitoris ingreditur,vim maiorem non committit.*
3 *Causa etiam leuis excusat à pœna violentiæ.*
4 *Creditor ex pacto debitoris, an eius possessionem adipisci & retinere possit.*
3 *Intellectus l.3.C.de pign.ex interpretatione glossæ probatus.& Bartoli sensus explosus.nu.6.prout & Baldi num.8.*
7 *Possessionem consequi & retinere diuersa.*
9 *Salicheti explanatio ad l.6.C.de pign.confutata.*
10 *Statutum Papiæ 53.in ciuilib.sub Rubric.de possessione plena vacuanda,&c declaratur.& nu.15.28.35.49.101.*
11 *Remedium l.3. C. de pignor. an reddatur creditori pupilli & minoris.*
12 *Decretum interpositum super principali trahi ad consequentia.*
13 *Ecclesiæ prædium ab Episcopo hypothecatum sine solemnitate à creditore posse alienari.*
14 *Creditor ingredi non potest possessionem prædij minoris, qui sine solemnitate obligationem contraxit.*
16 *Creditor pupilli pacto inito in iure personali,non potest sua sponte possessionem ingredi. Nisi fuerit pactum de rebus, quæ seruari non possunt. num.17.*
18 *Res quæ seruando seruari non possunt, facilè distrahi possunt.*
19 *Creditor pupulli pacto inito in iure personali.cùm res datæ pigno-*
ri est de his, quæ seruari possunt, non potest sponte ingredi possessionem.
20 *Pupillus in alium transferre non potest possessionem.*
21 *L.2.§.si à pupillo,ff.pro empto.intellectus.*
22 *Creditor ecclesiæ an ex pacto ingredi sua sponte possit illius possessionem.*
23 *Sacrilegium excusat iuridica executio.*
24 *Sepulchri violati actio non est contra eum,qui iussu iudicis aliquid egit.*
25 *Iuditis iussus excusat.*
26 *Ecclesiæ bona obligari potuerunt,antequam ecclesiæ efficiantur.*
27 *Donans potest donando ius aliquod sibi reseruare.*
29 *Ecclesiastica bona obligari non posse,nec pacto affici, vt eorum possessionem sponte à creditore liceat ingredi.*
30 *Creditor sponte ingredi non potest possessionem ecclesiæ ex pacto inito,ministris resistentibus.*
31 *Remedium l.3.C.de pigno,locum habet in licentia data in testamento, etiam minus solemni.nuum.32.aut in vltima dispositione.nu.33. vel in alio contractu quàm pignoris.num.34.*
36 *Constituti clausula quid operetur in remedio l. 3. C. de pignor.quid clausula precarij.num.38.*
37 *Violentiæ crimen facilius excusat legis auctoritas, quàm partium conuentio.*
39 *Pactum quòd debitore non soluente,res cedat insolutum, an valeat in casu l.3.C.de pigno.*
40 *Pactum simile legi commissoriæ non est reprobatum inter debitorem & tertium.*
41 *Pactum cum tertio, vt res cedat in solutum, in casu l.3.C.de pigno. non valere ab initio.secus ex interuallo.num.42.*
43 *L.Titius,ff.de pign.act.intellectus.*
44 *Pactum cum debitore initum, quòd res censeatur empta iusto precio,valet in casu l.3.C.de pigno.*
45 *Pactum,quòd res obligata cedat in solutum, transit etiam contra pupillum hæredem debitoris.*
46 *Pactum,quòd res cedat insolutum, in casu l.3.C.de pigno.quando ob moram valeat.*
47 *Licentia creditori concessa de ingrediendo possessionem sua sponte, quando incipiat habere locum.*
48 *Licentia ingrediendi possessionem debitoris re deducta in notorium, locum habet,*
50 *Clara res redditur,cùm in loco cernitur.*
51 *L.si Titius,ff.de seru.exporta.declaratur.*
52 *Liquidatio est necessaria in remedio l.3.C.de pign.*
53 *L.1.C.si mancip.fuer.aliena.intellectus.*
54 *L.1.C.si seruus export.ven.intellectus.*
55 *L.vlt.C.de compensat.declaratur.*
56 *Compensando creditor sibi soluit.*
57 *Hæreditas adiri non potest,nisi constet de viribus testamenti.*
58 *Executio properanda non est.*
59 *Instrumentum executioni non mittitur ex dispositione statuti ante liquidationem.*
60 *Conuentio de ingrediendo possessionem ratione crediti,conditionalis est.*
61 *Conciliatio opinionum, quando liceat sine liquidatione exequi licentiam de ingrediendo possessionem debitoris.*
62 *Praxis exequendi licentiam de ingrediendo possessionem debitoris.*
63 *Creditor ex pacto expresso ingredi potest possessionem debitoris,non facta liquidatione.*
64 *Licentia de ingrediendo possessionem debitoris, non facta liquidatione,quando data censeatur.*
65 *Socini consideratio dubia.*
66 *Liquidationem superuenientem post ingressum creditoris in possessionem debitoris sufficere.*
67 *Captura concessa ante liquidationem debiti, reconualescit ea superuenente.*
68 *Statutum Papiæ 52.in ciuilib.sub Rub.de forma tenenda circa possessiones dandas,&c.declaratur.& nu.72.*
69 *Clausula constituti in pacto de ingrediendo possessionem debitoris operatur,vt possit ingredi non facta liquidatione.*
70 *Liquidationis forma in remedio l.3.C.de pigno.*
71 *Liquidationis iudicium diuersum à iudicio principali.*
73 *Remedio l.3.C.de pignor.locus an sit,nulla præcedente mora debitoris.*
74 *L.quæsitum,ff.de pign.intellectus.*
75 *Creditor mora non commissa à debitore, ingredi non potest statim*

possessionem, si debitoris suspicio cessat.
76 *Conciliatio opinionum. quando non commissa mora creditor ingrediatur possessionem debitoris.*
77 *Licentia de ingrediendo propria auctoritate, an locum habeat contra resistentem.*
78 *Licentia de ingrediendo possessionem propria auctoritate,non potest exerceri contra iustè resistentem.*
79 *Iudici malè exequenti licet resistere.*
80 *Licentia de ingrediendo possessionem propria auctoritate,exequi potest contra resistentem sine causa verbaliter.*
81 *Licentia vt supra exerceri non potest contra resistentem de facto.*
82 *Bartoli inconstantia notatur.*
83 *Bartolus declaratur.*
84 *Creditor post resistentiam debitoris ex interuallo ingrediens possessionem,an vim committere dicatur.*
85 *Creditor per vim ingredi potest possessionem ex facto debitoris,seruato tamen moderamine tutelæ.*
86 *Creditor vi non potest licentia de ingrediendo contra resistentem de facto sine causa iusta.*
87 *Locatorem non posse per vim expellere conductorem.*
88 *L.pen.C.de pig.act.sensus.*
89 *Creditor in remedio l.3.C.de pignor. an clam possit ingredi possessionem.*
90 *Licentia excusans à violentia, excusat etiam à clandestinitate.*
91 *L.si à te,ff.si seruit.vend.intellectus.*
92 *Patientiam habere non dicitur,qui factum ignorat.*
93 *Creditor an ex consuetudine,vt ex pacto,licentiam habere possit ingrediendi possessionem debitoris.*
94 *Creditor ex dicta consuetudine sine vi ingredi potest.*
95 *Consuetudo non valet, quòd per vim creditor ingrediatur possessionem debitoris.vti nec statutum.num.96.*
97 *Remedium l.3.C.de pigno.transmitti ad hæredes creditoris.*
98 *Cessibilia quæ sunt,sunt etiam transmissibilia.*
99 *Pacisci ens etiam hæredi prouidere voluit.*
100 *Cedi posse licentiam ingrediendi possessionem propria auctoritate.sine vi tamen. nu.102.*
103 *Cessio vt sup.non prodest, non cessa personali actione. aut non facta cessionis liquidatione.num.104.nec cùm generaliter facta est cessio. num.105.*
106 *Remedium l.3.C. de pignor. an transeat contra hæredes debitoris.*
107 *Hæres debitoris eiusdem conditionis qua defunctus pacto, l.3.C.de pigno.tenetur.*
108 *Licentia ingrediendi fundum propria auctoritate, non transit contra hæredem,non facta liquidatione. aut cum hæres est diuersæ conditionis à defuncto.num.109.*
110 *Remedium l.3.C.de pignor. non impeditur à pupillo hærede ex sua persona.*
111 *Remedium l.3. C. de pignor. an transeat contra singularem successorem.*
112 *Licentia iuxta l.3.C.de pig.realis an sit.*
113 *L.Titius.ff.de ser.expor.intellectus.*
114 *Pignoris ius in rem est.*
115 *Personalia non transeunt in successorem singularem.*
116 *Personale est facultas cedendi lapidem, & ingrediendi fundum.*
117 *Actionem à modo proponendi cognosci.*
118 *Signoroli opinio quædam expensa.*
119 *Personalia ad extensionem effici realia.*
120 *Pactum incontinenti appositum,non mutat naturam contractus.*
121 *Signoroli consideratio improbata.*
122 *Bartoli opinio examinatur & defenditur.*
123 *Sententia actionem in factum & iudicati parit.*
124 *Licentia de ingrediendo fundo non est iuris realis executiua.*
125 *Licentiæ de ingrediendo effectus.*
126 *Iudicis licentia de ingrediendo pro iure personali ex contractu operatur rescisso contractu.*
127 *Licentia de ingrediendo pro iure personali ex contractu.potest exequi contra singularem successorem, sine rescisione contractus, in quem lite pendente facta est alienatio.*
128 *Item tum pactum alienationem rescindit.*
129 *Rescisio facta à lege non requirit factum hominis.*
130 *Licentia iudicis in ingrediendo quando operetur ex actu vltimæ voluntatis,alienatione sine dolo facta. & quid alienatione dolo facta.num.131. & quid pro iure reali, vbi successor debitori non*
succedit. num,132. vel vbi ius habet à debitore, & debitum est liquidatum.num.133.
134 *Locator habet tacitam hypothecam illatorum & inuectorum.*
135 *Licentia de ingrediendo fundum afficit singularem successorem,cùm constat eum à debitore causam habere.*
136 *Liquidatio coram iudice fit,successorem debitori successisse.*
137 *Licentia de ingrediendo nil operatur contra singularem successorem, non facta liquidatione debiti. aut lite adhuc pendente. num.138. vel lite cœpta contra principalem.num. 139.*
140 *Licentia de ingrediendo ob clausulam constituti, operatur etiam non liquidato debito.*
141 *Item nihil prodest constitutum cum pacto executiuo.*
142 *Statutum Papiæ 58.in ciuilib.sub Rubr.quòd creditor contra extraneos possessorem,&c.declaratur,& num.146.& statutum Mediolani,lib.1.cap.173.*
143 *Excussio debitoris principalis an sit necessaria, cùm pactum exequitur contra singularem successorem.*
144 *Excussio principalis debitoris non requiritur, cùm instrumentum guarentigiatum exequitur contra fideiussorem.*
145 *Excussio ob clausulam constituti cessat.*
147 *Libellus an sit necessarius.cùm ex vrbanitate iudex concedit licentiam creditori,de ingrediendo fundum debitoris.*
148 *Creditor sua auctoritate ingredi dicitur, cùm iudex ex vrbanitate concedens hanc licentiam,possessorem non monet.*
149 *Iudex non præiudicat creditori, si minus solemniter concedit licentiam creditori de ingrediendo fundum.cùm à seipso habet.*
150 *Libellus nec citatio requiritur, cùm iudex concedit licentiam creditori ingrediendi fundum debitoris, qui ex pacto id iam creditori concesserat.*
151 *Citatio aduersarij non requiritur in his, qua ex vrbanitate fiunt.*
152 *Libellus requiritur,cùm ex officio iudex mittit in possessionem creditorem,de cuius credito exiat clarum instrumentum. aut cùm de credito testibus probatur.153. vel cùm creditor vult manu iudicis armata comitari in possessionem debitoris.num.154.*
155 *Libellus & litis contestatio requiritur, cùm creditor vult adipisci possessionem debitoris, quam ex pacto poterat sua sponte ingredi.*
156 *Possessionis solus ingressus detentionem tantùm acquirit.*
157 *Creditor, qui sua auctoritate ingredi potest, an adeundo iudicem censeatur illi fauori renunciare.*
158 *Creditor adeundo iudicem, sibi non præiudicat præmissa protestatione.*
159 *Creditor vbi iudicis auctoritate est adeptus possessionem debitoris, an pignus prætorium acquisiuisse dicatur.*
160 *Creditor cùm vult rem debitoris sibi obligatam habere empram, quomodo procedatur ad æstimationem.*
161 *Æstimatio rei ius quoddam executiuum ostendit.*
162 *Æstimatores duo eligendi sunt, cùm æstimanda res est. & quidem partium consensu. num.163. & iurant de recta æstimatione. num. 164. æstimatione facta, referunt apud acta iudicis.num.165.non tenentur reddere rationem,cur tanti æstimauerint.nu.166.*
167 *Perito referenti se tanti æstimasse,credi.*
168 *Æstimatores vbi dissentiunt,quid agendum.*
169 *Creditor asserens se ex licentia debitoris esse ingressum fundum, an ostendere debeat,se ea auctoritate vsum.*
170 *Actus vbi varie potest intelligi,à faciente declaratur.*
171 *Possessio præsumitur apprehensa ex titulo præambulo.*
172 *Creditorem habuisse animum furandi & occupandi iniustè, ex coniecturis detegitur.*

IMPP. SEVERVS ET ANTONINVS, AA. MAXIMO.

CReditores qui non reddita sibi pecunia, conuentionis legem,ingressi possessionem,exercent:vim quidem facere non videntur : attamen auctoritate præsidis possessionem adipisci debent. PP.Kalend.Maij:Antonio.A.II. & Geta.II.Coss.

Quintum adipiscendæ possessionis remedium ex l.3. C. de pignor.

CVM Prætorum interdictis & Iustiniani noua constitutione prouisum satis sit ijs, qui vel testamento, vel ab intestato possessionem bonorum defuncti

Universidad de Deusto
Biblioteca

consequi possunt: & de his hactenus à nobis actum non indiligenter fuerit, operæprecium nunc visum est, si hoc loco explicarem, quomodo creditores possessionem bonorũ debitoris sui adipisci valeant. Et quanquã constitutio hæc ante illam Iustiniani, quam paulo antè explanauimus, ducentis plus annis condita fuerit, attamen ne ordinem illũ à nobis obseruatum in recensendis remediis adipiscendæ possessionis ex vltimis testatorum dispositionibus, perturbarem, ac aliis iustis de causis, eam hoc loco collocauimus. Constitutio hæc Septimij Seueri, & M. Bassiani Antonini promulgata fuit sub consulatu secundo Antonini & Getæ. quod ex Holoandri & Antonii Contij chronologia contigit anno 206. humanæ salutis. Constituerunt Impp creditorem vim nullam committere, si ex pacto inito cum debitore, ipsius debitoris possessionem sua sponte
1 ingreditur. Temperat atq; † moderatur constitutio hæc illam D. Marci Antonini Philosophi, l. extat. ff. quod met. cau. *quam in commen. de recup. possess. remed. 5. exposuimus.* M. Antoninus constituit creditores sua auctoritate ingredientes possessionem bonorum debitoris vim facere, quod Seuerus & Antoninus moderati sunt, ne scilicet locum tunc obtineat, cùm ex pacto creditor ingreditur: cessat enim tunc omnis vis, siquidem volenti nulla fit vis & iniuria. *c. scienti, de regul. iur. in 6.* Hinc Paulus
2 *in l. qui rationario, ff. de pigno. actio.* respondit † creditorem hunc maiorem vim non committere. & Impp. Diocletian. & Maximian. *in l. penult. C. de pigno. actio.* censuerunt, ob conuentionem hanc creditori licere auferre debitoris bona. cuius quidem sententiæ aperta est
3 ratio: siquidem, † si causa quæuis etiam minus iusta à pœna violentiæ excusat. *quemadmodum diximus in eo rem. 5. q. 14.* multò magis excusare posse debet concessa hæc facultas ex pacto & partium conuentione. Cæterùm, an creditor hic possessionem adipisci, & in ea insistere valeat, maximè dubium est, quòd vt planum faciam quæstionem iuris subiicio.

4 QVAERO primò, an † creditor iste ex simplici pacto aut sua auctoritate & sponte ingredi valeat possessionem debitoris, vt possit possessionem illam adipisci & retinere? Pendet hæc iuris dubitatio à sensu huius constitutionis.

5 Vnus itaq; est † sensus atque intellectus, *quem probauit glossa hic, & illam tuentur Bald. & Ang. hic.* constituisse Impp. vt qui ingrediendi possessionem ex partium conuentione facultatem habet, eum adipisci & retinere valeat. Quòd verò in hac constitutione est scriptum, iudicis auctoritate adipisci debere, ex humanitate quadam id fit. Cuius quidem sensus ea est ratio prima, quòd nisi hæc concessa facultas effectum hunc adipiscendi atque retinendi possessionem pareret, parum aut certè nihil operaretur. Quorsum ingredi, si adipisci ac retineri possessio ipsa non potest? Accedit, quòd possessionem retinere (vt Balbus hic scribit) venit in consequentiam quandam ipsius ingressus. siquidem ingrediens possessionem animo acquirendi, statim acquirit. *l. 3. in princip. ff. de acquiren. possess.* atque ita retinere potest. Hanc interpretationem ego probare soleo, quippe qui videam, in eo omnem positam esse difficultatem. quòd verba illa [auctoritate Præsidis adipisci debét] repugnare videntur. Verùm, vt iam attigi, rectè glossa exponit, ex humanitate id fieri, *quemadmodum probatur simili exemplo in l. quidam Iberus, ff. de seruit. vrba. prædio. & clarius in l. incipite. C. de furt. & l. 3. §. non perpetuæ. ff. de sepul. viola. & vberius in l. debitores. infrà nostro tit.* Erit quoq; magis tutum, etsi non necessarium, *iuxta l. si pupillorum, §. 1. ff. de reb. eor. vbi glos. in verbo, tuius, citat hunc text.*

6 Secundus est intellectus † huius constitutionis, quem attulit *hic* Bart. & illum est secutus Anton. Neguſ. *in tract. de pignor. 4. par. princip. nu. 9.* inquit Bart. hæc licentia ingrediendi possessionem non præstare facultatem adipiscendi & retinendi eam, sed opus deinde esse, Præsidem adire. Huius sanè interpretationis ea videtur ratio, quòd diuersum
7 quid sit ingredi † possessionem, & eam consequi, atq; retinere. *l. 3. vlt. ff. de acquiren. possess. l. cùm legati, ff. ex quib. caus. in possess ea. l. 2. in princip. ff. pro hærede.* Et aliud consequitur, qui ingreditur, quàm qui possidet, siue possessionem acquirit & retinet. *l. si cui, in princip, & §. legatorum ff. vt in possess. leg. & probat l. si quæ antè. ff. de acquir. possess.* Hanc interpretationem improbarunt Bald. Angel. & Salicet. *hic. col. 1.* ea ratione, quòd imò licentia concessa, vt ingredi liceat eum effectum parit, acquirendi scilicet possessionem, *d. l. 3 in princip. de acquir. possess.* Et Bartoli interpretatio (inquit Bald.) sortè tunc procederet, cùm ingrediendi possessionem data esset facultas ex causa, quę acquisitionem non operatur, sicuti cùm data est facultas ingrediendi, fundum occupandi atque venandi gratia, aut adeundi, iterq; faciendi per ipsum fundum, *iuxta l. 3. C. de acquir. rer. dom.* Præterea (ait Bald.) nisi hæc facultas operaretur retinẽdi effectum, esset potiùs risu dignum, quàm aliter. Siquidem etiam ingrediens alterius possessionem sine animo eam sibi acquirendi, vim possessori non facit, *d. l. 3. ff. de acquir. rer. dom.*

Tertius est † intellectus à Baldo perpensus, & quem ad 8
verbum Angel. Baldi nomine suppresso, retulit, sibiq; vendicauit, nempè verbum illud [debent] stare proprie, vt sit sensus, debent creditores pignoris possessionem adipisci, aliàs secùs, vbi data non est licẽtia ingrediendi, verbà hæc Baldi sonant, hanc licentiam esse datam à debitore, & illa sufficere etiam ad adipiscendam possessionem. Qui sensus cum illo glossæ idem est. Ang. verò ita scribit, debent creditores pignoris possessionem adipisci iudicis auctoritate aliàs secùs, vbi non est data licentia. Quæ sanè interpretatio his verbis huius constitutionis conuenire non videtur. Siquidem in ea primò scriptum est, ob datam licentiam à debitore ingredi licere. deinde subiicit, iudici auctoritatem necessariam fore in ea adipiscenda. Affirmat ergò text. iste, licentiam dari à debitore de ingredienda & à iudice de adipiscenda possessione: cùm tamen Angel. totum iudici tribuat.

Quartus † intellectus Salic. *hic, col. 2. versic. pro cuius declaratione, &c.* præmittit ille ad faciliorem rei cognitionem, 9
quòd licèt creditor iure pignoris possideat ciuiliter & naturaliter. *l. cùm notissimi, §. sed cùm, C. de præscript. 30. annor. l. 1. §. per seruum corporaliter. vbi Iaſ. & Socin. ff. de acquir. possess. Neguſant. in tracta. de pignor. par. 3. memb. 1. nume. 30.* Verùm tamen quoad ea, quæ dominium respiciunt, vel ius dominij debitor dicitur possidere, non autem creditor. *l. pignori, ff. de vsucapio.* censuerunt ergo Impp. Il. sua hac constitutione, quòd licet creditor per conuentionalem ingressum adeptus fuerit possessionem iure crediti & pignoris, non tamen ipse creditor possidet iure dominij, vel quasi, sed debitor ipse. Quocirca si vult creditor possessionem illam, quæ ius dominij respicit, adipisci, iudicis auctoritate facere debet. cùm propria non possit. Atque ita verbum [debet] proprie stat, & intelligitur necessitatem ponere. Verùm interpretatio hæc nulla ratione mihi probatur, tum præsertim, quòd etiamsi dicimus creditorem ex licentia iudicis ingredi & adipisci possessionem, non tamen iure dominij possidere dicitur. Quandoquidem non immutat iudex pignoris huius conuentialis naturam, quæ est, vt iure dominij creditor non possideat, *d. §. per seruum corporaliter.* Quatenus ergò pignus conuentionale remanet, iure dominij creditor non possidet. Non enim iure probatur, quòd ex iudicis licentia creditor iuris etiam dominij pignus possidere dicatur. Est ergò quòd dicamus veriorem esse sensum & interpretationem Accursij & sequacium. Facilè tamen hæ euitantur controuersiæ, si curabunt creditores in instrumento constituti pignoris clausulam hanc adhibere, quòd eis liceat ingredi, adipisci atque retinere possessionem ipsius rei pignoratæ. *Quod optimum fallis docuerunt Bartol. Bald. & Salicet. hic, & cum eis Neguſant. d. tracta. de pigno. 4. part. princip. num. 10.* Et hoc maximè erit vtile in ciuitate Papiæ † cuius statutum 53. in ciuilibus, *sub Rub. de possess.* 10
plena vacuanda, &c. dum vult. creditorem esse manutenendum in possessione sibi data à debitore, vtitur eo verbo [dare] quod translationem ostendit, *l. vbi autem non apparet, §. vlt. de verb. oblig. Iaſ. l. traditionibus, in fine, C. de pact.* & illa verba statuti [vel habitam nunc & in futurum pro data.] intelligi possunt de translatione ficta per constitutum. non ergò erit satis in casu illius statuti simplex hæc debitoris concessio.

QVAERO secundò, an huius † constitutionis benefi- 11
cium atque remedium concedatur creditori pupilli, qui vel solus, vel tutoris auctoritate adhibita, licentiam hanc ingrediendi atq; adipiscẽdi possessionem creditori dedit?

Bart.

Bart. hic, num. 5. & cum eo Sali. *col. 10. q. 9.* & Neguſ. *in tract. de pign. 4. par. num. 18.* plures casus ita distinguunt.

Primus est, cùm creditor vult vti pacto ad executionem iuris realis in pignore, cuius constitutio valida est: tunc creditori conceditur huius constitutionis remedium, *ita relati iuris interpretes.* Ea est ratio, quòd si pignoris constitutio valet, ita & pactum, *l. si pupillorum, §. 1. ff. de reb. eor.* Est enim pactum hoc conseruatiuum illius constitutionis pi-
12 gnoris, iure meritò valet, *arg. l. qui autem, ff. de constit. pecun.* Hinc rectè annotauit Bald. *in d. l. si pupillorum, §. 1.* † decretum interpositum super vno contractu, trahi ad cõsequentia illius. Imò fortiùs ait Bald. hoc trahi ad ecclesiam, vt
13 si cum decreto episcopi † obligauerit prædium creditori, poterit ipse creditor posteà id alienare, non obseruata solennitate, *Authe. hoc ius porrectum, C. de sacrosan. eccles. vbi Bart. numer. 21. idem scripsit Alexan. consi. 189. num. 3. lib. 7. & Dec. in l. mandata, 3. not ab. ff. de offic. eius. vbi idem de minore scribunt. Alia his similia congessit Tiraq. in tract. de legib. connub. in glo. 3. num. 155. quibus addo Deci. consi. 558. num. 9. & Cagn. in l. 2. num. 151. C. de pact. inter empt. & vend.*

14 Secundus est casus, cùm † creditor vult vti pacto ad executionem iuris realis in pignore, cuius constitutio nõ valuit. Hoc in casu non potest. *ita relati Doct.* Ea est ratio, quòd si non valet pignoris constitutio, quæ in principalis est, ita nec hæc conuentio, quæ illi est accessoria: *iuxta l. cùm principalis, ff. de reg. iur. & c. accessorium, de reg. iur. in 6. confert text. l. curator, & l. penu. C. si res alien. pign. dat. fuer.* & hoc in casu potest de-
15 clarari statutum † Papiæ 53. *in ciuilib. sub Rub. de possess. plena vacuanda, & disbriganda, & manutenenda.* Non procedit illud statutum, cùm debitoris pactum est factum à minore, qui non potest alienare, & pignus constituere.

16 Tertius est casus, cùm creditor vult vti hoc pacto ad executionem iuris personalis, & pactum factum est, quòd liceat ingredi: tunc ingredi potest, nec persona pupilli impedit. *ita Bart. hic, num. 5. versi. aut creditor, ex l. apud Iulianum, in princ. & §. seq. ff. ex quib. caus. in possess. eat. quod affirmauit & Neguſ. d. 4. part. num. 18. versi. aut creditor.* Et hoc in casu etiam procedit relatum statutum Papiæ. Quò autem ordine contra pupillum iudicialiter procedatur in hac missione in possessionem, declarant Roma. *consi. 454.* & Dec. *in l. in eo quod plus, §. vlt. in fin. de reg. iur.* & Abb. *qui cum Rom. in eodem casu consulait, consi. 43. lib. 2.*

17 Quartus est casus, cùm creditor vult vti hoc pacto ad executionem iuris personalis: quod quidem pactum factum fuit, quòd liceat ingredi, & possessionem adipisci ac retinere illius pignoris, cuius res seruando seruari nec potest. Hoc casu adhuc licet: *ita Bart. & cum eo cæteri præcitati Doct.* Ea
18 est ratio, quòd hæ † res facilè distrahi possunt. *Quã de re egregiè scribunt omnes, præsertim Iaſ. in l. 1. §. fuit quæsitum, num. 30. 34. ff. ad Trebell.*

19 Quintus est casus, qui plusculum dubitationis habet: nempè, cùm † res pignori data est de his, quæ seruari possunt: & creditor vult vti pacto ad executionem iuris personalis, vt possit ingredi, adipisci & retinere possessionem. Hoc in casu huic creditori non conceditur hoc remedium: *ita Bart. hic, num. 5. ad fin. versic. sed quantum.* Ea ratione vtique, quod sua voluntate non potest † pupillus, vel tutor
20 possessionem in alium transferre, *l. pupillus, ff. de acquir. rerum dom. & l. magis puto, §. 1. ff. de rebus eor.* Verùm ab hac opinione dissentiunt Imo. *in l. 2. §. si pupillo, ff. pro empto.* Alex. *in l. possessionem, num. 3. ff. de acqui. possess.* & Neguſ. *d. tract, de pign. 4. par. nu. 18.*
21 *ad fin.* ex opinione glo. *in* † *d. §. si pupillo.* quæ *in secunda dissolutione* affirmat, quòd licèt pupillus non possit alienare res immobiles, vel mobiles, quæ seruari possunt, sine decreto Prætoris, potest tamen sine illo decreto alienare earum rerum possessionem. Quæ sanè interpretatio *ad d. §. si à pupillo.* probabilior videtur esse ista, quam attulit Bar. *hic, num. 5. in fi.* dum censuit. ibi possessionem fuisse penes emptorem, vel loqui de rei mobilis alienatione, quæ secundùm illa tempora non erat prohibita. Non enim quoad possessionem transferendam adhibenda est hæc differentia, cùm (vt diximus) sine decreto distrahi & transferri illa possit: *quod sen sit idem Bart. in d. §. si à pupillo, num. 3. in fin.* Quod erit annotandum ad interpretationem relati statuti Papiẽ. 53. vt scili-
22 cet & hoc in casu procedat.

QVAERO tertiò, an huius constitutionis † remedium reddatur creditori, vt ingredi & adipisci valeat possessionem bonorum ecclesiæ? Innocent. *in c. verùm, de foro compet.* negat reddi: sed ait necessariam fore auctoritatem iudicis ecclesiastici. *Quod visus est probare Neguſ. in tract. de pign. 4. parte princip. numer. 19.* Ea ratione vtitur Innocen. quòd cùm iam semel dominium translatum sit in ecclesiam, Deo dicatum dicatur, quare qui indè aufert, sacrilegium committit, *argum. cap. 1. & c. nulli liceat, 12. quæstion. 2.* Verùm respondet Bart. *numer. 7.* † executionem iuridicam 23
à sacrilegio excusare. ita ait Vlpian. *in l. quanquàm, in princip. ff. de aqua plu. arcen.* non esse † sepulchri violati actionem 24
contra eum, qui iussu iudicis egit. ita pariter cessat iniuriæ actio, cùm iudicis iussu executio fit, *l. iniuriam, §. 1. ff. de iniur. alia his similia scribunt Dec. Cagno. & cæteri in l. non videntur, §. qui iussu, de reg. iur.*

Secundò probare videntur hanc Innocen. opinionem text. *l. 1. §. fin. & l. 2. ff. de rebus eor. qui sub tutel.* quibus constitutum est, bona eo ipso, quòd minoris effecta sunt, alienari sine decreto non posse, nec etiam pignori dari: Satisfacit Butr. *in d. c. verum, in fin. de foro compet.* ibi loqui in obligatione pignoris, quæ non oritur antequàm res sit effecta pupilli, hæc in pacto, quod rem afficit, antequàm sit ecclesiæ. Verùm Butrij responsio, quæ fortè casui, in quo ipse loquitur, conuenit, non satis ad rem hanc nostram pertinet, cùm nos eo in casu loquamur, quando res plenè effecta est ecclesiæ. Quocirca rectiùs respondetur posse, vt iam cum Bar. diximus, † iussum iudicis excusare. quod in specie probat *l.* 25
si pupillorum, §. 1. ff. de rebus eor. dum respondit Vlpian. pignus datum à Prætore, sine solennitate alienari posse. *De his nonnulla scripsimus in commen. de arbit. iud. lib. 2. casu 171. num. 31. & num. 71.*

Contrariam itaque sententiam aduersus Innocen. probarunt Ioan. Andr. Hostien. Butru. Cardina. & Imol. *in d. c. verùm, de foro compe. in fin.* Bart. *hic, num. 7. idem consil. 96. dico partes, num. 1. libr. 1.* Salicet. *hic, quæst. 10. idem post Baldum in l. si quis curialis, C. de episcop. & cler.* Anchar. *consi. 217. dubium facit.* Aretin. *consi. 21. numer. 3.* Barbat. & Felin. *in d. c. verùm, ille num. 75. iste num. 7. versi. limita hanc conclusionem.* & * communem te- *
statur Ruin. *consi. 145. num. 6. lib. 4.* Scribunt ij omnes, † bona 26
ecclesiæ antequàm Deo dicata sint, posse hoc pacto affici, & deindè eueniente casu eorum possessio sponte ingredi. Quam quidem sententiam probat text. *l. si quis curialis, C. de episc. & cleric.* in argumentum, dum prohibitus clericari reuocatur effectus clericus, nec ecclesiæ iniuria fit, ita hic sponte ingredi possessio potest, posteaquàm ab initio pignus constitui potuit. Confert secundò text. *c. cùm dilecti, de donat.* quo conceditur possessionis ingressus ob pactum, quod adpositum à donante fuit. licuit enim † donanti 27
reseruare ius illud ab initio, cùm donauit. *quod explicat Butri. in d. c. verùm, numer. 12. versicul. puto, quod si de foro compet.* Huc & tertiò spectat text. *c. verùm, de condit. appos.* Accedit quarto, quòd ingressus iste est executio validæ conuentionis præcedentis: iure ergò excusat, *iuxta l. quanquàm, de aqua plu. arcen.* Vltimò ad rem hanc pertinet illa ratio, quòd si pacisci licet inter laicum & laicum, *vt hic in text.* citur non & cum ecclesia, cùm omnis dolus cessat? Hac doctrina interpretari † potest statutum Papiæ 53. *sub Rubri. de* 28
possess. plena euacuanda, &c. vt etiam locum habeat hoc in casu. Nam lex ciuilis locum habet, eò quia exequitur pactum in re, quæ ecclesiæ non dicitur, inspecto pactionis tempore.

Declaratur primò hæc iuris & Doct. sententia, vt procedat, † cùm res adhuc ecclesiæ effecta non est, atque ita 29
Deo dicata, secùs cùm dicata est: *ita Bart. hic, num. 8. qui hoc in casu Iun. opinionem tueri posse ait. Id quod sensit & Butr. in d. c. verùm, num. 9. versi. si conditio est honesta. & clarius Felin. num. 9. versic. secunda declaratio.* Quæ declaratio est annotanda ad interpretationem d. statuti Papiæ.

Declaratur secundò, vt non procedat hæc sententia, † 30
cùm creditor vellet hac licentia, & facultate vti contra ecclesiam, cuius ministri resistunt, *ita in specie Felin. in d. c. verum colum. vlt. versic. sexta declaratio. & ibi Barb. num. 76. versic. secundo nisi. post Abb. ibi. Quod alijs infrà q. 12. comprobauimus, est enim hæc declaratio & cæteris communis.*

QVAERO quartò, an huius † constitutionis remedium 31
reddatur, cum licentia & facultas hæc ingrediendi pos-

Universidad de Deusto
Biblioteca

sessionem sua sponte concessa fuit in testamento, vel alia vltima voluntate? Et reddi affirmarunt Barto. *hic num. 9.* Bal. *colum. 2. versi. hæc autem.* Angel. *col. 1. versi. hic autem.* & Salic. *col. 5. quæst. 3.* Bald. *in l. legis Iuliæ, in fin. C. qui bon. ced. possi.* Signor. *consil. 4. num. 15.* quibus accedunt Negus. *in tract. de pigno. 4. par. principa. num. 12. alios recenset Tyraquel. in tract. le mort saisit le vif, part. 7. declarat. 3.* Marian. Socin. Senior *consi. 11. col. 2. in fin. lib. 1.* Quod probat primò l. Titia cum testamento. §. 1. de lega. 1. ex interpretatione glossæ *ibi, in verbo, non sic.* quæ etsi de licentia ingrediendi possessionem ipsius rei legatæ loquitur attamen & idem esse de re alia, ex rationibus, quas mox subijciam, dicendum est. Confert secundò l. Lucius, ff. de alimen. & ciba. lega. Tertiò l. non est mirum, ff. de pigno. actio. Quartò, quoniam à contractibus ad vltimas voluntates argumentari licet, *l. seruum filij. §. eum qui chirographum, de lega. 1.* sed in contractibus conceditur hæc facultas, *vt hic*: ergò & per vltimam dispositionem. Quòd tantò fortiùs procedit, cùm in vltimis dispositionibus dominium recta via transeat in eum, cui res relicta est, *l. à Titio, ff. de furt.*

32 Extenditur primò, vt locum † etiam habeat hæc iuris sententia eo casu, cùm hæc licentia data est in testamento minùs solenni: *ita censuit Tyraq. d. tract. le mort saisit le vif, par. 7. declar. 3. num. 1.*

Extenditur secundò, vt procedat hæc sententia, etiamsi
33 † tacitè concessa fuerit hoc licentia, *ita Tyraq. d. declar. 3. num. 1. & sensit Boër. q. 77. num. 2. in fin.* Plura adferri possent exempla, quæ congessi supra *in 2. remed. q. 12. extensione 2.*

Declaratur hæc conclusio, vt locum sibi nō vendicet in Gallia: *ita Tiraq. d. declar. 3. in fin. qui eiusdem sententiæ recenset Ioa. Fabr. Boër. & alios.*

34 QVAERO quintò, an hoc remedium † locum habeat in alio contractu, quàm pignoris? Barto. *hic, num. 10.* docuit, locum habere. *cui eo senserunt Bald. col. 2. versi. hæc autem licentia. & Angel. colum. 1. versi. & ideò. Salic. ibidem, colu. 5. q. 3. & Negus. d. 4. part. num. 12.* ex text. l. Titius. ff. de seru. expor. vbi in contractu venditionis licet pacisci, vt manus iniectio venditori salua sit in re, si adiecta conditio obseruetur, *quem textum eo loci in hanc sententiam annotarunt Baldus & Alberic.* confert secundò l. 1. §. 2. C. si seru. extero. & tertiò facit l. 1. C. si mancip. ita fuer. alien. Ita etiam debet intelligi † statutum
35 Papiæ 53. in ciuilib. *sub rubric. de possessione, plena vacuanda, & disbrigandā, & manutenenda.* dum simpliciter de creditore loquitur, intelligi potest de creditore ex quouis contractu.

36 QVAERO sextò, quid operatur † clausula constituti, dum pacto appositò, quòd ingredi & adipisci liceat sponte, debitor constituit se tenere & possidere nomine ipsius creditoris? Barto. *hic, numer. 11.* docuit, hoc pactum sui natura valere, & operari translationem totius possessionis, quæ penes debitorem erat, *l. quod meo. ff. de acquir. possess. l. pignus, de pignor. actio. & l. quædam mulier, ff. de rei vendi.* Quocircà in casu hoc nostro inquit idem Bartol. parum operatur clausula illa, quòd liceat propria auctoritate ingredi, atque, adipisci possessionem: cùm iam possessionem creditor ipse habeat ex clausula constituti. Verùm operari posset hæc licentia illum effectum, quòd si contingeret debitorem constituentem interuertere creditoris possessionem, posset is creditor sua auctoritate eam possessionem ingredi *quod affirmat idem Bartol. infrà numer. 18. & clarius numer. 25. versic. sed pone. & infrà latius quæst. 14. explicabimus. & Bartol. hic probarunt Ferratus caute. 45. numer. 3. Imol. consi. 16. num. 3. & Tiraquel. in tract. de iure consti. part. 1. num. 37. 40. & in tract. le mort saisit le vif, 3. part. declarat. 1. num. 5.* Verùm ab hac sententia dissentiunt Bald. *hic, colum. 2. versi. dixit Bartolus.* & Angel. *colum. 2. versic. in glossa vltima*, aiunt ij, imò post interuersionem non posse ingredi, ex sententia glo. *in l. 2. in verbo, repellere, C. de iure emphyt.* quæ clarè affirmat licentiam hanc nihil operari post possessionis interuersionem, *eam secuti sunt * omnes, vt testatur ibi Iason, numer. 117.* ratione confirmat Bald.
37 quòd ad excludendum † crimen violētiæ plus potest legis auctoritas, quàm pactum contrahentium, *l. 1. & l. 2. C. quando liceat sine iudi. vind.* sed qui à lege ingrediendi potestatē hanc habet, ea vti non potest possessione interuersa, *l. colonus. & l. cùm fundum, ff. de vi & vi arma. & l. 2. C. vnde vi.* ergò nec potest hic creditor, qui à suo debitore licentiam hanc consecutus est. Conciliari possunt hæ opiniones ex his, quæ infrà *quæst. 14.* dicemus. vbi latè explicabimus, quando liceat creditori vti hac licentia contra debitorem resistentem. *Quæ de re in specie hac aliqua scribit Tiraq. de iure constituti, d. parte 1. num. 37.*

QVAERO septimò, quid operatur † clausula precarij 38
adiecta huic pacto, quòd ingredi sua auctoritate liceat? Bart. *hic, numer. 12.* scriptum reliquit, clausulam precarij operari possessionis translationem in ipsum creditorem. *idem Bart. in l. interdum, numer. 1. ff. de acquiren. possess. Bald. in Rubr. C. de contrah. empt. quæst. 16. Oldrad. consi. 14. quos secutus est Afflict. decis. 40. numer. 5.* Per clausulam verò ac pactum, quòd liceat sua sponte & auctoritate ingredi, censetur translata illa possessio naturalis, quæ erat penes debitorem, quam is creditor ingredi sua auctoritate deindè potest, ex hac nostra constitutione.

QVAERO octauò, an † valeat pactum, quòd debitore 39
non soluente res cedat insolutum? ita hanc quæstionē formauit Salic. *colum. 9. quæst. 7.* & rectius quàm Bart. *hic, num. 13.* si rectè eius verba perpendātur. Plures casus hac in re considerandi sunt.

Primus est casus, cùm pactum est factum inter debitorem & creditorem illum, qui pro ipso debitore fidem suam astrinxit, vtputà inter fideiussorem & debitorem principalem, tunc pactum hoc valet, *l. vlt. in princ. ff. de contrah. empt.* quo loci scriptum est, † pactum simile legi commissoriæ re- 40
probatum esse inter creditorem & debitorem, non autem inter debitorem & tertium. *quod latius explicant Car. Molinæ. in tract. de vsuris, num. 357. & Dida. lib. 3. varia. resol. cap. 2. num. 7. & num. 8.*

Secundus est casus, cùm alius est † creditor, quàm ille, 41
qui se astrinxit, & agitur, vt habeat insolutum pro debito: idque ab initio actum est. Hoc in casu non valet conuentio hæc: *ita Petrus Perticensis & Bart. hic ex l. quamuis. vbi Bart. numer. 1. ff. de solut. & clarius probat l. 1. C. de pact. pign. & tex. in c. significante, de pigno. & respondit ad rem nostram Soc. Iun. consi. 147. nu. 16. lib. 1.*

Tertius est casus, cùm alius est † creditor, quàm ille, qui 42
se astrinxit, & agitur ex interuallo, vt habeat insolutum pro debito: tunc pactio obtinet quoad retentionem saltem: *ita Bart. hic ex l. Titius, ff. de pign. actio. vbi idem Bart. num. 3. annotauit, & probat l. cùm dominam, C. de pign.* ea ratione, quia sicut potest dare insolutum purè, ita etiam sub conditione, quæ esset tempore contractus, *quemadmodum docuit Cyn. in d. l. 1. C. de pact. pign. Quam quidem opinionem probauit idem Bart. in l. quamuis, numer. 1. versi. quandoque apponitur, ff. de solut. Abb. as in c. significante, numer. 6. de pigno. Alexan. consi. 178. numer. 1. lib. 7. Guido Papæ quæst. 7. Negus. d. tract. de pigno. numer. 6. & Ripa l. nemo potest, numer. 14. de leg. 1. Neuiz. consil. 86. numer. 12.* * *communem hanc esse opinionem testatur Dida. libr. 3. varia. resol. cap. 2. numer. 8. versi. tertiò hinc etiam.* Verùm *eo loci* ipse Didac. ab hac opinione dissentit, eiusdemque suæ sententiæ fuisse scribit Carolum Molinæ. *d. tract. vsurarum, numer. 363.* & Tiraquel. *in tract. de retract. conuent. in præfat. numer. 7. & ad fin. d. tract. num. 136.* ea ratione, quòd ita censetur nullum hoc pactum, vt ab initio cùm adsit eadem fraudis & vsurarum suspicio, quæ in eo ab initio celebrata fuit. Rursus tex. † d. l. Titius. non probat 43
hanc communem, quandoquidem in ea non agitur de pacto legis commissoriæ, sed de datione in solutum, quæ fit à debitore creditori: & ea certo ac iusto pretio, non autem pro ipsa quantitate debita. Quæ sanè sententia verior mihi videtur.

Quartus est casus, cùm † initium est pactum inter hunc 44
creditorem & debitorem, quòd res illa pro debito pignori data censeatur empta iusto pretio. Hoc casu obtinet hoc pactum, *l. si fundus, §. vltim. ff. de pign. ita Bart. hic, numer. 13. & clarius Sal. d. quæst. 7. idem Bart. in l. vltim. C. de pact. pign. & Negus. in tract. de pign. 4. part. numer. 11. versic. secunda conclusio. & ibid. numer. 6. versic. secundò fallit. & clarè in specie Bart. hic est secutus Afflict. decis. 368. numer. 1. in fin. Alexan. consi. 178. num. 9. lib. 7. Imol. in c. significante, numer. 10. de pignor. Cæpol. caut. 309. Moli. d. tract. de vsur. numer. 358. Rubeus consi. 134. & Tiraquel. in d. tract. de retract. conuent. ad fin. num. 138.* Quæ quidem sententia procedit etiam, cùm simpliciter dictum est, vt res maneat emptoris, si pretium restitutū non fuerit intra præstitutum tempus: nam & tunc intelligitur, quod sua sit iusto pretio: *ita Hostiens.*

Hostiens. & Iozn. Andr. in d. c. significante, de pigno. Tiraq. citato paulò antè loco, numer. 139. qui Alexand. & Bertrandum in eandem sententiam recensuit. Addo Ruin. consi. 136. numer. 6. libr. 2. consi. 147. ad fin. lib. 1.

45 Extenditur primò, relatos omnes casus, in quibus diximus hoc pactum esse iustum, procedere etiam cōtra pupillum successorem debitoris: *ita in specie nostra extendit Sali. hic, q. 7. in fin. ex l. pupillus, §. sed si creditor, ff. de aucto. tut. quod memoriæ commendandum est. Sali. scribit.*

Extenditur secundò, vt locum etiam sibi vendicent, rela-
46 ti casus cùm commissa † mora à debitore, modò adhuc iusti pretij æstimatio facta non sit à iudice & viro bono, & res insolutum adiudicata non est, is debitor obtulit solutionem: nam tunc moram purgabit, & impediet pignorum perfectam venditionem, *vt scribunt Angel. in l. cùm dominam, C. de pigno. Marsil. singu. 468. Molinæus d. tract. de vsuris, num. 358. & Dida. d. c. 2. num. 8. versi. secundò infertur.*

47 QVAERO nonò, quo † tempore incipiat competere hæc facultas intrandi possessionem & retinendi possessionem propria auctoritate, cùm constitutio hæc loquatur, quando debitum est liquidum tempore contractus ex partium conuentione? Et necessum fore debitum esse liquidum, vel legis dispositione, vel iudicis sententia, scripsit Bart. *hic, num. 14.* qui duos casus distinxit. Idem respondit Aretin. *consi. 32. col. 1.* qui consuluit, vxorem virtute pacti executiui non potuisse propria auctoritate ingredi fundum, non liquidato prius instrumento dotali, nempè virum fuisse vita functum, & factum esse locum restitutioni dotis. *ita in non dissimilibus casibus Bart. secuti responderunt Barba. consi. 28. colum. 4. lib. 1. Socin. Sen. consi. 82. col. 2. versi. quarta conclusio, lib. 3. & consi. 27. in fin. libr. 4. Ruin. consi. 88. numer. 10. lib. 5. Chassan. in consuetud. Burgund. §. 14. colum. 2. Parisi. consi. 192. num. 19. libr. 3. Alcit. responsi. 293. in fin. & Rolan. à Val. consi. 20. num. 13. lib. 1.* * vno ore ij affirmant, tunc ingredi licere, cùm debitum effectum est liquidum. *Quod probant & alij, quos mox recensebo.* Atque ita etiam est interpretandum † statutum Papiæ 53. in ciuilibus. *sub Rub. de possess. plena vacuanda, &c.* dum simpliciter loquitur de creditore, intelligitur liquidatione facta. quod etiam probat statutum 52. quod immediatè præcedit, & videtur declaratiuum illius subsequentis. Duos ergò casus, ad huius rei clariorem explanationem, Barto. distinxit.

49 Primus est casus, cùm † per exercitium huius conuentionis, hoc est, per rei apprehēsionem res deducitur in notorium, vel manifestum, tunc (inquit Bart.) alia liquidatio non est necessaria: siquidem ipso facto fundata est creditoris intentio. quemadmodum in simili dicimus rem † clara
50 reddi, cùm in loco ipso cernitur, *l. si Titius, ff. de seru. expor. & l. 1. & l. 2. C. si seruus exporta. vend.* Verùm à Barto. dissentiunt Salicet. *hic, quæst. 11. versi. præterea.* & Ruin. *consil. 152. num. 7. versi. item non obstat, lib. 4.* Nam (inquit Salic.) præcitata iura † procedunt, etiam si res non est liquida. si enim seruus
51 per plurium manus ambulasset, & sequentes illi emptores pactum illud ignorassent, adhuc licebit manum injicere atque apprehendere, cùm tamen aliter res liquida non est, nec ei constat, quòd seruus teneatur in loco prohibito. Idem (inquit Salicet.) dicendum est de ancilla prostituta, etsi per plures emptores ambulauerit, *l. 1. in fin. C. si mancip. ita fuer. alien. & l. si quis sub hoc pacto, ff. de contrah. empt.* Et dico (subijcit Salicetus) idem esse, etiamsi tunc ancilla non esset in loco prostitutionis: quia sufficit prostitutam esse. atque ita conditionalem fuisse purificatam. Ego verùs intelligo quoad effectum apprehendendi, idem esse, cū mancipium vel ancilla est vel apud primum, vel apud secundū emptorem, cùm res semper transeat vnà cum sua obligatione. at quoad euentum conditionis, liquidatio requiritur, qua certè opus non est, si in loco prohibito seruus reperiatur, alioqui impossibile foret dicere, esse permissam apprehensionem.

52 Secundus est casus, cùm per † exercitiū huius conuentio nis res non ducitur in notorium & manifestum: tunc hæc liquidatio est necessaria: ita docuit Bart. *hic, num. 14. versi. quandoque debitum. quem secuti sunt Alex. consi. 188. num. 2. lib. 2. Negus. d. tract. de pigno. 4. par. num. 21. versi. vndecima conclusio. & Rola. d. consi. 20. num. 13. lib. 1.* quam quidem opinionem probare nititur Bart. permultis fundamentis.

Primò ex † l. 1. C. si mancip. ita fuer. alien. ne prosti. ibi notorium non erat, ancillam fuisse prostitutam, alioqui 53
sine iudicis auctoritate eam deducere potuisset, *l. si quis sub hoc pacto, ff. de contrahen. empt.* Verùm huic fundamento respondet Sali. *hic, quæst. 11. versi. non obstat, &c.* tripliciter. Primò, quòd ibi manum non iniecit, quia non potuit, nec antè manus iniectionem dominium ad venditorem reuertitur, *l. 1. C. si seru. exporta. vend.* ob id necessariò ad iudicem recursum habet, cùm de facto manum injicere non possit: atque ita ibi non adest impedimentum iuris, sed facti, ratione scilicet impotentiæ. Non placet hæc Saliceti consideratio, siquidem licentia, quam præfectus concedit abducendi ancillam prostitutam, est ob impedimentum iuris, quoniam (vt dicebat Bartolus) non constabat prostitutam fuisse: atque ita liquida non erat adiecta conditio. Nec ad rem confert casus † d. l. 1. C. si seruus ex- 54
port. vend. quandoquidem illa manus iniectio solùm prohibetur post manumissionem, non autem perdurante seruitute. in qua quidem seruitute cum ancilla prostituta, sola emptoris voluntate permaneat, dicendum est in casu d. l. 1. C. si man. ita fuer. alien. ne prost. manus iniectionem venditori prohibitam non fuisse ex pacto, sed solùm, quia non constabat pacto locum fuisse factum. Respondet secundò Salic. venditorem illud sponte sua Præfectum adiuisse, cùm in eius electione fuerit eum adire, & non adire, *vt hic, & inl. penult. C. de pact. pign.* Non quoque placet hæc consideratio, cùm nulla adsit ratio, quæ nos cogat, vt dicamus ex verbanitate venditorem adire Præfectum, vt in casu huius nostræ constitutionis, & in d. l. penult. in quibus ratio repugnantiæ ad hanc interpretationem faciendam mouet Doctor. Respondet tertiò Salic. venditorem illum manum iniecisse, & dominiū in eum fuisse translatum, sed abducendi facultatem non habuisse. ea ratione, quod de facto ei resistebatur, & ipse venditor impotens erat, vel non abduxit, vt maiorem rixam & tumultum euitaret, vnde Præfectum vrbis adiuit, apud quem deinde de iure disputatur: quod (inquit Salic.) & in hac pignoris apprehensione obseruari poterit. Sed mea quidem sententia, hæc consideratio est cæteris deterior: tum quia diuinat, maximè ad d. l. 1. C. si man. ita fuer. alien. tum quia sibi ipsi Sal. non constat, si hanc considerationem cum priore conferamus.

Secundo it aque loco mouetur Bart. argumento sumpto à simili. Nam ita (ait ille) videmus in compensatione, quòd si quis sua auctoritate compensat sibi debitum, cum à se debito, attamen locum non habet, nisi in debito liquido, † *l. vlt. C. de compensa.* Verùm respondet Bald. *hic, colum. 2.* 55
versic. succesiuè. cuius verba ad verbum Angel. transcribit, quod & in tota hac constitutionis nostræ interpretatione facit. ait Bald. ad rem non conferre: quia † compensando creditor sibi ipsi sol- 56
uit, & incontinenti, cùm non liceat ex iuris censura, nec ex pacto. Sed est quod contra Baldum & Angel. adueramus, si tanta est creditoris facultas, vt sibi ipsi soluere possit, atque ita si maior est illa potestas, quàm quæ ex pacto, cùm compensatio non sit fine liquidatione, vt tamen sit; si ergò eo in casu est necessaria, à fortiori, & in casu nostro. Respondet Salic. *hic, quæst. 11. versi. ex prædictis.* ob id liquidationem esse eo in casu necessariam, quia compensatio in iudicio opponitur, quod in casu nostro non contingit. Verùm non video hic rationem diuersitatis quoad liquidationem, immò facilius admitti deberet compensatio hęc in iudicio, quàm extra, cùm in iudicio cesset omnis fraus & omnis controuersia, quæ magna fortè extra iudicium erit. Quinimò illa ratio, quæ impedit compensationem in casu d. l. vltim. C. de compensat. militat & in casu nostro. est inquam ratio, ne causa iam iudicata & clara, quæ executionem meretur, per hos anfractus eludetur. id quod hic contingit, quoniam nec in casu iusto pactum exequi debet, nisi sit clarum & liquidum, quod in eo continetur.

Tertiò adducitur in hanc sententiam Bart. ea ratione, quod ita videmus † hæreditatem adiri non posse, nisi con- 57
stet de viribus testamenti, *l. sed & si de sua. & l. cùm falsam, de acquir. hæred.* Verùm respondent Bald. & Angel. *hic, ille colum. 2. versi. sed certè illa. iste col. 2.* illam rationem nihil ad rem nostram pertinere: quippè quòd qui hæreditatem adit,

habere

Universidad de Deusto
Biblioteca

habere debet animum certum & determinatum, quem nō haberet dubitans, *l. vlt. §. sin autem, C. de furt.* Ego opinor Bartoli argumentationem defendi posse. siquidem & creditor, qui vult pactum exequi, debet esse certus sui crediti, ne alioquin iudex iniquus sit in sua causa. Qua ratione enim fieri potest, vt velit in re dubia exequi pactum?

Quartò suam hanc sententiam comprobat Bart. ex l. si cum nulla. & in l. 1. C. de execut. rei iudic. quibus probatur non esse re non discussa ad † executionem properandum.

58 * Quintò huc spectat illa * magis recepta Doct. sententia,
59 † instrumentum, quòd ex statuti dispositione paratam habet executionem, non esse ita priùs exequendum, quam si quid illiquidatum est, liquidetur: vtputà, si executio contra hæredem debitoris petitur: *ita docuit Bart. in l. proindè, §. notandum, ff. ad leg. Aquil. quem secuti sunt Alexan. consi. 188. num. 2. lib. 2. idem sensit Bald. in l. 2. num. 9. C. de execut. rei iudic. Aretin. consi. 21. 3. dubio. & consil. 32. in 2. dubio. Socin. Sen. consil. 4. colum. 2. consil. 120. colum. 7. consil. 51. colum. 3. versi. confirma, libr. 1. & consil. 89. colum. 2. versic. secundò, lib. 3. Iaſ. in l. 1. in princ. numer. 31. ff. de eden. Dec. consi. 323. numer. 3. versi. secundò & consi. 682. numer. 9. Rebuff. in comment. ad Reg. consilit. Galliæ, tit. de literis obligatorijs, art. 1. gloſſ. 9. num. 8.*

Alterà atque ita secunda fuit in hac disputatione opinio Bald. Ang. & Sal. *hic*, qui affirmarunt, hanc licentiam & pactum exequi posse non præmissa liquidatione, quæ quidem fieri deindè poterit coram ipso iudice, posteaquā creditor iste adeptus erit possessionem. *Baldum & relatos secuti sunt Anton. Galles. in comment. ad formam cameræ obligat. in vlt. part. ad fin.*

Primò, quia sequeretur hoc incōueniens, quòd vix nunquàm pactum hoc posset exequi: quandoquidem nunquàm debiti liquidatio est manifesta & notoria, licèt in se debitum verum sit, & liquidum. Quis enim nouit in casu huius legis pecuniam esse solutam, vel non, vel pro soluto habitam, vt cùm oblata fuit congruo loco & tempore, *iuxta l. si post acceptam, C. de vſuris.* Atque ita semper erit adeundus iudex. id quod verbis nostræ constitutionis aduersatur: *ita argumentatur hic Salic.*

60 Secundò mouetur Sal. ea ratione, quòd † conuentio de ingrediendo est conditionalis, si non erit solutum, vel si non erit obseruatum: cùm ergò hęc conditio purificata sit, res est in se & partibus liquida: non ergò opus est antè ingressum aliqua liquidatione, cùm præsertim apprehensio hæc sit actus extraiudicialis, & à parte in voluntate creditoris dimissus, & est nullius præiudicij, vbi conditio non sit purificata: quod deindè ex subsequentibus apparebit. Verùm euitari facilè potest hæc consideratio, quia etsi per euentum conditionis vno modo debitum effectum sit clarum & liquidum, nihilominùs alijs de causis adesse potest magna incertitudo, *quemadmodum infrà dicemus.*

Tertiò huc spectat secundùm Bald. & Ange. text. *l. 2. C. de iure emphyt.* quo conditionaliter conceditur licentia domino ingrediendi fundum emphyteuticum: si emphyteuta cessauerit in solutione canonis: & tamen dominus solū purificata conditione ingreditur, & deindè coram iudice deducit ac probat negatiuam illam, non esse solutum canonem. *id quod scribunt & alij in d. l. 2.*

Quartò accedit text. *l. est differentia, ff. locati.* quo loci scribit Iurisc. locatorem pro pensione domus ita demùm inuecta & illata sua auctoritate posse intra domum claudere, si purificata est hæc conditio, quòd scilicet non soluerit conductor promissam pensionem. Nec hic requiritur alia iudicis liquidatio antè ingressum & inclusionem inuectorum. Idem ergò in casu nostro.

61 Conciliari † hæ opiniones possunt, si duplicem praxim, quæ in iudicijs assiduè obseruari solet, & rectè, considerabimus: Vna est † praxis & modus in executionibus his, vt
62 creditor petat suum pactum, vel instrumentum exequi, vel ipse possessionem ingrediatur: postmodum statim & incōtinenti producat articulos pro liquidatione. *Hanc praxim & modum probarunt Bart. in l. 1. in princ. numer. 3. ff. de eden. & ibi egregiè Castren. numer. 9. Bal. in l. 2. num. 7. C. de execut. rei iud. & clarè Anton. de Canario in tra. de execut inſt. numer. 32. & Galles. loco ſuprà citato. Soc. Sen. conſi. 51. colum. 3. verſi. quinto nulli, lib. 1.* & hoc in casu, atque ita secundùm hanc praxim & executionis modum procedit Bal. Ang. Sal. & sequacium opinio: *quam verè ita intellexerunt Canarius & Gallesius.* Poterit ergò creditor ingredi, & apprehendere, & deindè statim admonere debitorem, vt compareat coram iudice ad videndum fieri crediti sui liquidationem.

Secunda est praxis & modus, vt creditor petat priùs creditum suum liquidari, & eo liquidato liquidum pronunciari, & deindè ingredi poterit ex pacto possessionem. *Ita hæc praxis probatur à Canario præcitato loco, nu. 34.* Hoc in casu procedit Bart. doctrina & opinio hic.

Declaratur hæc Bartoli sententia, vt non † procedat eo 63
casu, cùm expressè conuentum fuit, quòd creditor possit ingredi sua sponte possessionem ipsius debitoris, etiā nulla liquidatione facta: tunc absolutè atque sine controuersia antè liquidationem ingredi poterit. *Ita idem Bar. hic, num. 16. à quo * cæteri non dissentiunt. & in specie Bar. secutus est ibidem Sali. d. q. 11. Afflict. in conſtit. Neapolit. Rubr. 8. de cultu pacis, incip. pacis cultum, num. 21. Socin. Sen. conſi. 82. colum. 2. verſic. quarta concluſio, lib. 3.* Quo loci respondit Soc. † licentiam hanc censeri hoc 64
in casu datam, cùm in pignoris constitutione dictum fuit, quòd creditor posset ingredi, & apprehendere possessionem antè aditionem iudicis: siquidem si conceditur hoc cōsequens, hoc est, apprehendere possessionem sine iudicis requisitione, videtur concedi & antecedens, quod scilicet possit antè liquidationem. *idem scriptum reliquit Neguſan. in tract. de pign. 4. par. num. 22.* Quæ quidem † Socini consideratio 65
apud me dubia est, cùm verba illa alium sensum habere possint, nempè quòd apprehendere possit sine aditione iudicis, hoc est, sua sponte, cùm tamen debitum liquidum erit.

Declaratur secundò, non procedere, cùm † liquidatio 66
superuenit post possessionis apprehensionem & ingressum, vel paulò antè, *ita in ſpecie declarat Ruin. conſi. 152. num. 8. verſi. ſecundò principaliter, lib. 4.* sufficit enim quòd tempore ingressus, vel paulò post debitum sit liquidum. Quod comprobatur ex prima praxi suprà relata, nec non ex doctrina Castren. *conſi. 19. ſuprà ſcriptæ exceptiones, colum. 1. lib. 1. in antiquis. quam retulit Ruin. d. conſi. 152. numer. 9.* inquit Castrensis. quòd licèt † captura personæ concedi non debeat à iudice, nisi 67
de debito liqueat, si tamen debitor priùs prehenditur, poterit prehensio iustificari, & effectum habere, si verè debitum suberat. Probat & clarè text. *l. vltim. §. vlt. ff. quod metus cauſa.* vbi probatur, quòd executio non sit rite facta, & requiratur executionis retractatio. Non erit concedenda retractatio, si creditor offert se incontinenti probaturum suum creditum. Quod intelligitur, quando executio fieri poterat, sed aliquid erat omissum, quod erat necessarium: *vti declarant Angel. & Imol. in l. à diuo Pio, §. in venditione, de re iudic. & ibi Iaſ. numer. 12. & Caſtren. ac Alexan. in l. ſi cùm nulla, ff. eod. & reſpondit idem Ruin. conſil. 2. in fin. libr. 5. Ioan. Baptiſt. à S. Seuer. tractat. de debit. fugit. quæſt. 14.* Et hæc erit notabilis declaratio ad † statutum Papiæ 52. *ſub rubr. de forma tenenda circa poſſeſſiones dandas, &cæt.* dum liquidationem requirit: 68
nam licèt statutum requirat debiti declarationem, intelligi tamen potest sufficere, si incontinenti post fiat liquidatio.

Declaratur tertiò, vt non procedat, † cùm huic pacto ad- 69
iecta est clausula constituti: tunc non requiritur aliqua liquidatio, ita Ruin. *d. conſi. 152. num. 9. verſic. ſecundò reſpondetur, lib. 4. Sylua. conſi. 26. num. 5. 6. Goza. conſi. 95. nu. 8.* vbi idem esse ait in simili casu, cùm alienans rem, vsumfructū ipsius rei retinet. *qua de re infrà.*

QVAERO decimò, quæ forma † obseruari in hac li- 70
quidatione debeat? Barto. *hic, numer. 15.* docuit solenniter faciendam liquidationem, hoc est, dato libello, citato aduersario & lite contestata, *l. in causæ, ff. de minor. l. iudices, C. de re iud. & Auth. offeratur, C. de litis conteſt. idem cum Bartol. reſpondent Aret. conſi. 32. colum. 1. Barb. conſi. 28. colum. 4. libr. 1. Socinus Sen. conſi. 51. colum. 3. verſi. ſeptimò, lib. 1. Idem ſcripſit Neguſ. tract. pignor. 4. part. numer. 21. in fin. & numer. 22.* Ea est ratio, quia † nego- 71
cium liquidationis est diuersum à principali: & ideò non dicitur esse executiuum, vt illud est, & ob id recipit omnes legitimas ordinarij iudicij exceptiones. Ita Gallesius *in commentar. de obligat. in forma Camer. tit. de liquidatione, numer. 3.* quo loci negat fore necessariam libelli oblationem, & litis

tis contestationem. & *ibidem num. 13. poſt Iaſ. in l. ſtipulatio, §. habet, de oper. noui nuncia.* explicat, an necessaria sit iudicis pronunciatio, & declaratio liquidationem esse factam. & *ibi num. 18.* scribit, iure communi inspecto à sententia illa liquidationis appellari posse. Eruntq; hæc obseruanda ad interpretationem † statuti 52. Papiæ, in ciuilibus, *ſub rubr. de forma tenenda circa poſſeſſiones dandas, &c.* dum vult, esse declarandam quantitatem, & causam debiti: nam hæc liquidatio erit solenniter facienda. 72 73

QVAERO vndecimò, an huic † remedio locus sit, cum liquidato debito, nulla deindè præcessit mora debitoris? Bart. *hic, num. 17. poſt gloſſ. l. quæſitum. ff. de pigno.* duos casus distinguit.

Primus est casus, cùm aliqua causa subest, vt quando creditor dubitat debitorem recessurum: tunc potest creditor antè commissam moram ingredi. *Ita præcitato loco Bar. & cum eo Neguſ. in d. tract. de pign. 4. part. num. 15. & ex text. l. quæſitum, in princ. ff. de pign. qui verè ſatis probat.* Nec aduersatur consideratio Saliceti. *hic, colum. 11. quæſt. 12.* dum scriptum reliquit, † d. l. quæsitum, procedere in hypotheca iam in esse deducta: Siquidem, vt *præcitato loco* rectè animaduertit Neguſ. nulla differentiæ ratio probabilis adferri potest inter hoc pactum & hypothecam illam, cùm vtrunque censeatur deductum in esse: nam & ipsa hypotheca pendente termino, vel conditione intentari non potest, *l. ſoluitur, §. ſi paciſcatur, ff. quibus modis pign. vel hypoth. ſolu. & l. cùm ſoluendæ, ff. de diſtract. pign.* & tamen cùm iusta subest suspicio fugæ, exerceri potest, *d. l. quæſitum. & ibi Bart. & Roman. ſingu. 173. vltimò quæro. vbi ait, d. §. ſi paciſcatur. eſſe ſingularem. Bald. in l. ſi debitor, ff. de iudic. & in l. 1. ad fin. C. de cond. ex leg. Iaſon in l. vinum, numer. 3. verſicul. primò probo, ff. ſi certum pet.* Qui quidem iuris interpretes hoc (quod ad rem maximè pertinet) affirmant, debitorem conditionalem ob fugæ suspicionem prehendi posse.

Nec huic sententiæ aduersatur consideratio Saliceti *hic, quæſt. 12.* dum à Bart. dissentit, inquit ille, imò sine mora creditorem ingredi non posse possessionem: ea ratione, quia licentia de ingrediendo est conditionalis, ob id ante conditionis euentum non est permissa, cùm nulla iusta causa subesse videatur. licèt enim debitor recedat, attamen adhuc extat remedium hypothecæ, quo vti potest, & ad iudicem confugere, atque ita suo iure agere. Non inquam hæc ratio vrget contra Bart. quandoquidem tutiùs est rei incumbere, quàm agere, vel in personam, vel hypothecaria, *l. itaque, §. vlt. ff. de furt. & §. furti, Inſti. de oblig. quæ ex delict. naſ. Dec. in l. plus cautionis, num. 1. de reg. iur. & Cagno. num. 1. qui alia recenſet.*

75 Secundus est casus, cùm nulla subest iusta suspicionis causa: tunc non potest creditor ingredi. Ita Bar. *hic, num. 17. poſt gloſſ. in l. quæſitum. idem ſenſerunt & alij hic, & clarè reſpondit Ruin. conſil. 152. numer. 4. & numer. 9. verſic. non obſtat tertiò, libr. 4. & conſil. 119. numer. 1. & numer. 8. libr. primò. Quam sanè ſententiam ſcribunt probari ex l. ſoluitur, §. 1. ff. quibus modis pigno. vel hypothec. ſolut. & l. debitores, C. de pignor.* Nec officit consideratio Angel. *hic, colum. 2. verſic. & dicit Bartolus.* qui ab eo dissentiens ait, sufficere quòd venerit dies debiti, quia quandocunque peti potest nulla commissa mora à debitore. ea ratione, quòd hæc potentia persequendi pignora, nascitur vna cum potentia petendi debitum, *d. l. ſoluitur, §. 1.* Quemadmodum ergò cedente & veniente die potest debitum peti, ita etiam pignus persequi, & per consequens hac licentia & facultate ingrediendi possessionem vti. Verè non aduersatur ratio hæc, siquidem creditor, etsi habet actionem, qua experiri potest, attamen 74
expectare debet, an sibi soluatur, nec facco paratus adesse debet, *l. quod dicimus, de ſolutio.* Vel etiam † conciliari 76
possunt hæ opiniones, vt Bart loquatur de mora, quæ causatur ex interpellatione vrbana & ciuili, *iuxta d. l. debitores, infrà hoc tit. quæ ita loquitur, vt ibi declarat Bald.* Angel. verò loquitur in mora vera, & regulari, causata à necessaria interpellatione, quia posteaquam venit dies, & purificata est conditio, statim in mora est constitutus, & tenetur soluere, & eo non soluente, potest creditor ingredi possessionem. Cessant tamen hæ controuersiæ, si expressè (vt inquit hic Bart.) conuentum est, quod ex tunc, hoc est, à die celebrati contractus, licentia ingrediendi concedatur.

QVAERO duodecimò, an hæc facultas † & licentia ingrediendi & adipiscendi possessionem propria auctoritate exerceri possit contra debitorem resistentem? Bart. *hic, nu. 18.* recenset longam & arduam antiquorum disputationem, postmodùm *num. 19.* plures casus distinguit. Quam sanè distinctionem, vt egregiam probarunt cæteri, *vt * commu-* 77 *nem eſſe teſtatur Soc. Iun. conſ. 147. num. 11. lib. 1.*

Primus est casus, cùm † debitor ex iusta causa resistit 78
creditori, ne ex ea licentia ingrediatur, atque adipiscatur possessionem: tunc creditor ea licentia vti non potest. *ita Bart. hic, numer. 19. & cum eo Sali. hic, colum. 5. verſ. item ſuperiùs. & Neguſan. in tract. de pignor. 4. part. numer. 14. Afflict. in comment. ad Conſtit. Neapol. Rub. S. in verbo. pacis cultum, numer. 21. Choſſ. in Conſuetud. Burgund. §. 14. col. 2.* Ratio hæc potest adferri, quòd vim potiùs creditor committere dicitur, quàm suo iure vti, posteaquàm intelligit iustam adesse in debitore causam resistendi: ita enim videmus ex iusta causa licere resistere † iudici malè exequenti, *l. prohibitum, C. de iur. fiſc. lib. 10. latè Deci. & cæteri in l. vt vim, ff. de iuſtit. & iur.* Iustam resistendi causam illam esse opinatur Bart. cùm debitor solutionem debiti offert, vel si iam soluit, *l. 2. C. debit. vendi. pigno. impe. non poſſe.* Est etiam iusta causa, si allegaret diem solutionis nondum cessisse, vel quid simile. *ita gloſſ. in l. non ab re, in verb. allegatio. C. vnde vi. qua de re ſcripſi in commen. de recup. poſſeſſ. remed. 11. quæſt. 1.* 79

Secundus est casus, cùm † debitor sine aliqua iusta causa resistit verbis tantùm, tunc creditor ingredi potest: siquidem contradictio illa & resistentia nil operatur contra licentiam iam concessam. ita Bart. & Sali. *præcitatis locis. * commu-* 80 *nem hanc eſſe opinionem teſtatur Tyraq. tract. de iur. conſtituti. par. 1. num. 37. & eam probauit Carol. Molinæ. in conſuetud. Pariſi. tit. 1. §. 1. gloſſ. 4. num. 13.* Quibus addo Bal. *in l. 2. num. 29. C. de ſeruitu. & aqua.* qui verum intelligit, nisi possessio sit interuersa. & *Bald. eſt ſecutus Sylua. conſi. 26. num. 5.*

Tertius est casus, cùm † debitor sine iusta causa de facto 81
resistit creditori, cuius nomine ipse debitor iam se possidere constituerat. Hoc in casu potest creditor hanc facultatem ingrediendi exercere. *Ita Bartol. hic, numer. 91. & Sali. colum. 5. verſi. aut debitor. Idem Salicet. in l. in poſſeſſionem, C. ad leg. Iuliam. de vi. Caſtr. conſil. 43.* videtur dicendum dictam causam, *in princip. lib. 1. in antiquis. Hanc eſſe * communem Doctо. ſententiam* * *teſtatur Tiraquell. in d. tractat. de iur. conſtituti, part. 1. numer. 38. Idem in tract. le mort ſaiſit le vif, part. 3. declarat. 1. numer. 5.* Quibus addo Socin. Sen. *conſil. 78. colum. penult. in fin. libr. 3. Neguſ. in d. tracta. de pignor. part. 4. numer. 14. Neuzan. conſil. 82. numer. 27. & Plotum in l. ſi quando, numer. 286. in fin. C. vnde vi.* Plures adferri solent rationes, & fundamenta ad hanc opinionem astruendam, sed cùm nonnullis respondeat Salicet. illa libenter præteribo. Vna à Bartolo perpensa ratio satis solida est, quòd scilicet apud creditorem virtute constituti adsit naturalis & ciuilis possessio, vel saltem ciuilis: cuius virtute potest possessionem ipsam ingredi: cui si debitor resistit, vim facere dicere dicitur, & ideò ipse creditor statim ingredi, cùm defensio potiùs sit quàm occupatio, *quod in ſimili probat l. cùm fundum. de vi & vi arma.* Verùm huic Bartoli & sequacium sententiæ non parùm videtur aduersari, quod docuit idem Bartol. *in l. 2. numer. 3. C. de iure emphyt.* dum scribit, quòd quando dominus vult ingredi possessionem rei emphyteuticæ, eò quia emphyteuta canonem non soluit, distinguit Bartol. aut vult dominus ingredi, vt solùm emphyteutam perturbet, & potest: aut vult ingredi, vt eum ex toto expellat, & tunc eo resistente non potest. Hanc Bartoli † inconstantiam anno- 82
tauit Iason *in d. l. 2. numer. 103. verſic. nos autem. de iure emphyt. poſt Imo. in c. potuit, numer. 32. de locato.* Hanc repugnantiam *eo loci* Imol. conciliare conatur, & ab eo non dissentit Iaſ. *loco iam citato.* Aut (inquit Imol.) emphyteuta resistit de facto, vt dominum sua ciuili possessione priuet, & tunc licet domino ingredi etiam per vim expellendo emphyteutam, vel creditorem resistentem, modò id fiat incontinenti. Ita procedat sententia Bartol. *hic.* Aut emphyteuta, vel debitor solùm resistit ad eum finem, ne ipse à sua naturali expellatur, protestatione adhibita, se solùm velle tueri in sua naturali, non autem velle dominum, vel creditorem expellere & priuare sua ciuili, & tunc procedat

doctri-

Universidad de Deusto
Biblioteca

doctrina Bartol. *d.l.2.num.3. C. de iure emphyt.* Aut sumus in dubio, quo scilicet animo resistat: & tunc videtur eo animo resistere, vt dominum vel creditorem sua ciuili priuet: & tunc etiam licet domino per vim ingredi, *ex l. clàm possidere. §. qui ad nundinas. de acquirend. possess.* & hoc etiam casu procedit doctrina Bartol. *hic.* Cæterum Corne. *consil. 193. placet mihi, numer. 3. lib. 3.* respondit, verè Barto. non variasse, quandoquidem † Bart. *hic* præsupponit, quod nisi creditor possessionem ingrediatur, ciuilem amitteret. & *in d. l. 2.* præsupponit, quòd ciuilem retineat. Atque ita non loquitur quandò non insistendo ciuilem perderet. Quocirca aliquot casus considerat & ipse Corn. Aut (inquit Corneus) emphyteuta, vel debitor negat admittere dominum & creditorem ad possessionem, negando eum esse talem, tunc licet huic domino & creditori per vim ingredi, ita rectè Barto. hic loquitur. Et si rectè considerabimus, verè intelligemus ita declarasse Imol. Aut debitor vel emphyteuta non vult possessionem ciuilem interuertere, atque ita priuare dominum sua ciuili, sed tantum negat, se debere aliquid, eò quia soluit: & tunc procedit opinio Bart. *in d. l. 2. C. de iure emphyteu.* quòd scilicet creditor, vel dominus per vim ingredi non possit, *id quod docuit & Barto. hic, vt retuli suprà in primo casu huius quæstionis.*

Hæc Barto. doctrina procedit etiam cùm sola clausula precarij appositа fuit, nam & tunc poterit creditor vti hac licentia contra resistentem. *Ita sensit Barto. hic & clarius Imo. in d. c. potuit, numer. 32. versi. si debitor. de locato. idem visi sunt sentire Ancha. consi. 263. in fin. & Roma. in l. 1. §. si ex stipulatione, in fin. de acq. poss.*

84 Declaratur hic casus primò, vt procedat cùm † creditor statim, quo videt debitorem resistere, ingreditur per vim: secùs verò si post resistentem per interuallum ingrederetur: nam tunc ipse vim committere diceretur. Siquidem non potest dici suam ciuilem velle tueri, cùm per moram eam amisisse credatur, *ita sensit hic Bart. & cum eo cæteri, præsertim Imo. d. c. potuit, num. 32.*

85 Declaratur secundò, vt procedat cùm hic violentus † ingressus sit cum moderamine inculpatæ tutelæ, secùs si vellet ita ingredi, vt inde scandalum aliquod oriri posset: nam tunc non licet. *Ita docuit & rectè Sali. hic col. 4. versi. puto igitur, & col. 5. versi. aut debitor.*

86 Quartus est casus huius quæstionis cùm † debitor sine aliqua iusta causa resistit creditori, cui simpliciter ex pacto data est licentia ingrediendi debitoris possessionem. Tunc (inquit Bart. *hic num. 18.*) ingredi non potest. & hoc in casu procedit Azonis opinio, *quam glossa hic reiecit, & hanc probarunt Salicet. in l. in possessionem. C. ad l. Iul. de vi. & Molinæus in commenta. ad consuetud. Parisien. tit. 1. §. 1. glo. 4. num. 13.* Quæ sanè opinio fulcitur primò, vt dicebat Azo, quia ita videmus non
87 licere † locatori, qui in re ius habet, quo caret debitor, expellere conductorem resistentem, sed vti debet iuris remedijs, nempè l. non ab re. C. vnde vi. & l. conductores. C. locati. Ita etiá videmus non licere mulieri, ad quam morte viri dominium rei dotalis reuertitur. *l. in reb. C. de iure dot.* ingredi possessionem illius rei, hæredibus mariti non consentientibus. *l. dotis. C. soluto matrimon.* Accedit, quòd ita non licet domino violenter ingredi suam possessionem, postquàm eam colonus interuerterit. *l. colonus. & l. cùm fundum. de vi & vi arma.* Quod simile non multum à primo distat.

Verùm à Bartolo dissentit Salice. *hic colum. 4. versi. puto igitur. & cum Salicet. visus est sentire Negusan. in d. tract. de pignor. 4. part. num. 14. ad fin.* Scribit Salic. distinguendos esse duos casus: Primus, cùm vis illa, qua creditor ingredi vult, aliud delictum admixtum habet, vt putà, cùm fit vis coactis hominibus, vbi coactio permissa non est, vel quia sanguinis effusio posset interuenire. tunc, quia hęc iure permissa non sunt, rectè sensit Bart. nempè non licere creditori ex simplici hac licentia ita possessionem ingredi. Secundus est casus, cùm simpliciter vis sit sine alio admixto delicto, tũc creditori licet ita possessionem ingredi, & hoc casu malè sentit Bart. Quod duplici fundamento conatur probare Salic. Primò ex constitutione nostra, quæ indistinctè loquitur. Verùm facilis est responsio, quia etsi hæc constitutio non distinguit, alijs tamen ex iuribus ac rationibus est distinguendum, vt iam diximus. Secundò adducitur in hãc opinionem Salicet. ex † l. penult. C. de pigno. actio. quo loci, (scribit hic Salicet.) esse casum huius quæstionis, cui re- 88
sponderi non potest, vbi textus loquitur alternatiuè, asserens quod creditor citra conuentionem, vel præsidialem iussionem auferre non potest, sed verbum, [auferre,] importat violentiam interuenire, *l. 1. ff. de concussio. & l. auferunt. ff. de iure fisci*, ergò (voluit fortè dicere Salicet.) potest auferre sine violentia. Quæ sanè argumentatio non ita vrget, vt opinatur Salicetus, quia si ibi violentia intelligeretur propriè pro illa, quæ aliud delictum habet admixtum, sequeretur, quod liceret creditori ex conuentione eam committere, quod omninò falsum esse ex iam dictis constat. Est ergò & rectiùs intelligendus is textus de quacunq; violentia facti etiam leui, quam committere non potest hic creditor sine conuentione, vel Præsidis auctoritate. Quocirca reiecta Salic. opinione, à Bartoli sententia non est recedendum.

Qvaero decimotertiò, an † creditor iste habens 89
potestatem ex conuentione ingrediendi propria auctoritate & adipiscendi possessionem, clàm ingredi & adipisci eam possit? Barto. *hic num. 20.* docuit posse, & ob id ait excusari à vitio clandestinitatis. *idem scriptum reliquerunt Salic. hic colum. 5. versi. pro cuius declaratione. Negusant. in tract. de pign. 4. part. num. 13. & Ruinus consi. 127. num. 5. lib. 5.* Ea ratione omnes vsi sunt; quia † si hæc licentia excusat à vitio violentiæ, 90
quod est maius, quippè quæ rem afficit, *l. vitia. C. de acquiren. possess.* multò magis excusat à vitio clandestinitatis, *quod probat text. & ibi gloss. l. cùm creditor. ff. de furt.* Accedit (inquit hic Bartolus,) quia si aliter intelligeremus, hæc licentia parùm operaretur, *l. 2. C. de acquirend. possess.* qua probatur ex legis dispositione emptorem possidere, si sciente & patiente venditore possedit, vt ergò pactum hoc aliquid operetur, dicendum est creditorem hunc posse ingredi & adipisci possessionem ignorante ipso debitore. Nec huic sententiæ aduersatur, † l. si à te. ff. si seruit. vend. quæ scien- 91
tiam videtur requirere, etiamsi expressa adsit partium conuentio: quia respondet idem Bartol. hic, quòd illa verba [concedo tibi in ædes meas immittere] solùm ostendunt concessionem illius seruitutis, non autem licentiam accipiendi possessionem. Quæ consideratio leuis est, siquidem immissio illa quasi possessionem seruitutis significat, de qua quidem quasi possessione ibi apud Iulianum contentio erat. Quocirca idem Bartol. *hic*, aliter respondet, & ait, in d. l. si à te. in illis verbis [& posteà te sciente, &c.] subintelligitur, dictio [maximè,] vt inde non excludat, cùm emptor ignorante venditore ingreditur. Non placet hæc consideratio, tum quia tacitè Iulianus accusatur, tum quia aduersantur plura iura, vt mox subijciam. Rectiùs ergò dicendum est, Iulianum *in d. l. si à te.* loqui in quasi possessione seruitutis, cuius acquisitione omninò requiritur aduersarij patientia. *l. quoties, la 2. ff. de seruitut.* quam sanè † 92
patientiam is non habet, qui ignorat. *l. qui patitur. ff. mandat. atque ita sensit Bartol. in l. 1. §. hoc interdicto, numer. 10. ff. de itin. actuque priuat. & explicauimus in tractat. de retinend. possess. remed. quintum. quæst. 2.* narrat ergo Iulianus quod ex facto iuxta legis dispositionem, & illius quasi possessionis naturam euenit.

Qvaero decimoquartò, † an licẽtia hæc ingredien- 93
di, & adipiscendi possessionem propria auctoritate, ita ex consuetudine creditori competere possit, vt ex pacto conceditur? Alb. *hic, num. 1.* hanc excitauit quæstionem post Ioa. And. Hostien. ac Innoc. quos ille recenset. Verum, quia inter eos non leuis est contentio, vt eorum opiniones concilientur duo casus distinguendi sunt.

Primus est casus, cùm † consuetudine introductum est, 94
quòd creditor sine vi, atque ita debitore non resistente ingredi & adipisci possessionem valeat. Hoc in casu procedit atque obtinet consuetudo. *Ita clarè docuit Alber. hic num. 1. post Hostien. in summa de consuetud. §. qualiter, versi. quid ergo. idem respondit Cranet. consi. 4. num. 12. etsi Albertici ac Hostien. immemor fuerit.* Ea est ratio, quòd consuetudo vim legis habet. *l. de quibus. de legibus.* si ergò ex constitutione nostra hoc conceditur, ita & ex ipsa consuetudine: *vt hic visus est argumentari Albericus.* Vel etiam eo, quia consuetudo vim pacti habet, *vt respondit Baldus consi. 275. quod pro regula, colum. 1. & consi. 3. 8. quidam nobis, colum. 1. lib. 2.* immò consuetudo est fortior pacto, cùm obtineat consuetudo vbi pactum obtinere non potest. *ita respondit Decius consil. 225. colum. 2. post Baldum in cap. 1. §. si filij nati. si de feudo fuer. controuer. inter dominum & agnat.* si ergò ex pacto ingredi licet, ita & ex consuetudine.

95 Secundus est casus, cùm † consuetudo concederet, creditorem posse vi & resistente debitore ingredi & adipisci possessio. Hoc casu non valet consuetudo. *ita sensit Albe. hic, qui ita sensisse Hostien. loco iam citato, scripsit.* Ea est ratio, quòd irrationalis esset, nempè inductiua rixarum, & fortè etiam vulnerum & homicidiorum, quæ vt euitentur leges hos ingressus prohibent. *l. extat, quod metus causa. l. non est singulis. de regal. iur. l. si quis in tantam. C. vnde vi. cum alijs Alber. relatis. & iam suis locis suprà abundè scripsimus.* Hæc quæ de consuetudine
96 scripsimus, procedunt & in † statuto, *quod in specie sensit Albe. hic num. 1. in fin. post Cyn.* Nam consuetudo & statutum æquiparantur, *ita Doct. in l. non impossibile. ff. de pact. & ad rem nostram Crau. d. consi. 4. num. 13.*

Qvaero decimoquintò, an hoc remedium trãsmit-
97 tatur † in hæredem creditoris, vt eo vti ille possit ac ipse creditor? Et transmitti senserunt Ange. & Alexa. *in l. si ita stipuler. de verbor. oblig. quos in specie nostra secutus est Negusa. in tract.*
98 *de pign. 4. part. num. 20. versi. nona conclusio.* ea ratione, quia † remedium hoc est cessibile, ergo & transmissibile, *vt infrà subijciam.* Ratio rationis illa est, quia in dubio præsumitur, quem velle sibi & hæredibus suis prouidere: tam quoad actionem quærendam. *l. si pactum. ff. de probat.* quàm quoad exceptionem parandam. *l. hæredi. §. nos autem, & l. qui in futurum. §. si ex altera. ff. de pact.* Angel. *in d. l. si ita stipuler.* qui declarat non procedere altero ex duobus modis: Prima declaratio huc spectat, vt scilicet non procedat, cùm conuentum fuit ne ad hæredem transmitteretur hoc pactum. Id quod ab asserente probandum erit, *d. l. si pactum.* Est enim
99 contra † asserentem præsumptio, quòd & sibi & hæredi contrahens prouidere voluerit, *quod latè explicant Tiraquel. de retract. conuent. §. 1. gloss. 6. numer. 1. 2. Alciat. lib. 3. paverg. cap. 13. & respons. 133. numer. & Socin. Iun. consi. 144. num. 70. 77. lib. 3. cæteros prætereo.*

100 Qvaero decimosextò, an hæc † facultas & licentia ingrediendi & adipiscendi possessionem propria auctoritate, cessionario competat, atque ita cedi an possit? Et posse docuit Bart. *in l. 1. §. vsufructuarius. ff. de oper. noui nuncia. qui scriptum reliquit se nescire textum eo meliorem ad hanc sententiam comprobandam. & ibidem eum sunt secuti Angel. Imol. Roma. & Alexand. & idem docuit Angel. hic colum. penult. Iason. idem censuit Baldus in cap. 1. §. si quis verò. numer. 3. de pace iura. firma. & ibi Barbat. in additio. His accedit Negusan. in tractat. de pign. 4. part. numer. 41. Idem responderunt Barba. consi. 51. numer. 25. lib. 1. Socin. Sen. consi. 167. colum. penu. versi. sed circa hanc quæstionem, lib. 2. Ruin. consil. 192. num. 2. lib. 1. & consi. 88. num. 4. lib. 5. & Molinæus in consuetud. Parisien. tit. 1. gloss. 3. num. 22. & Tiraqu. tract. de retract. conjang. §. 26. gloss. 1. num. 63. qui alios nonnullos recenset, & eo loci multis similibus comprobauit. Idem responderunt Natta consi. 398. numer. 1. lib. 2. Quibus accedunt quæ scripsimus suprà remed. præced. num. 250. & in tract. de retinend. possess. remed. 3. quæst. 33.* Huic ergò cessionario competit & remedium † statuti Papiæ 53. in ciuilib. *sub*
101 *rub. de possess. plena vacuanda, &* c. quod declaratur, vt mox subijciam.

Declaratur primò hæc iuris & Doct. sententia, vt procedat † cùm fit cessio, quòd is cessionarius ciuiliter ingre-
102 diatur: secùs si diceretur, quòd per vim posset ingredi: nam tunc cessio hæc non valeret. *ita Bald. in d. c. 1. si quis verò, num. 3. de pace iura. firma. Tiraq. præcitato loco, num. 66. Quibus addo Ruin. d. consi. 192. num. 2. lib. 1.*

Declaratur secundò, vt † procedat cùm ceditur & per-
103 sonalis actio, ad cuius executionem venit id ius, secùs si illa nõ cederetur. Nam ex quo licentia, & facultas sine ea non datur, illa frustrà cedi diceretur. *ita refert Decius consi. 449. nume. 36. consuluisse Carol. Ruin. à quo in hoc non dissentit Deci. & hos secutus est Tiraq. loco suprà citato, num. 67.*

Declaratur tertiò, vt procedat cùm † clarum est & li-
104 quidum factam esse cessionem, tunc cessionarius vti ea licentia potest, secùs cùm de ea cessione non constat. *Ita respondit Ruin. consi. 88. num. 10. libr. 5. & conferunt quæ scripsimus suprà quæst. 9.*

Declaratur quartò, vt non procedat, cùm † cessio est ge- 105
neraliter facta, vt quia creditor cessit iura sua contra debitorem: nam ex ea cessione non videtur comprehendi possessio. Natta *consi. 398. num. 40. lib. 2.* vbi declarat cum Baldo, nisi in cessionarium transirent omnia iura ex dispositione statuti.

Qvaero decimoseptimò an † creditor iste hoc re- 106
medio, atque ita hac licentia vti possit contra hæredem vniuersalem debitoris? Bart. *hic num. 21.* distinguit aliquot casus, *& cum eo Sali. hic col. 9. versi. quæro quinto. Non dissentiunt alij, quos infrà recensebo.*

Primus casus est, cùm † hæres eiusdem conditionis est, 107
qua defunctus. Hic casus nullam habet dubitationem, *vt inquit Negusan. in tract. de pign. 4. part. numer. 17.* Nam ita contra eum exequi potest licentia hæc, vti contra ipsum debitorem defunctum. *ita Barto. Salicet. & Negusan. vbi suprà. Afflict. in comment. ad constit. Neapol. in tit. pacis cultum, num. 28. in fin. & Anton. Gabrielius lib. 5. conclu. conclus. 8. numer. 31. & respondit Paris. consil. 29. num. 22. lib. 1.* Ea est ratio, quia hæres defunctus censetur vna & eadem persona, *in Auth. de iureiuran. à morie. præst. in princ.*

Declaratur hic casus, atque ita intelligitur, cùm † con- 108
stat hunc esse debitoris hæredem, secùs si dubium esset: vt quia fundum illum pignori datum alio iure, quàm hæreditario possideret, *ita respondit Rolan. consi. 20. nu. 8. 9. lib. 1. Gabrielius d. conclu. 8. num. 32.* nisi adsit clausula constituti: quia tunc etiam hac liquidatione non facta exequi hæc licentia poterit: *ita Aret. consi. 21. num. 5. & Ruin. consi. 152. num. 6. lib. 4. & suprà attigimus.*

Secundus est casus, cùm † hæres est diuersæ conditio- 109
nis, vt si est pupillus, vel est ecclesia, tunc est dubium, inquit hic Bart. qui nos reijcit ad ea, quæ docuit Cyn. *in Authe. quas actiones, quæst. 5. C. de sacrosanct.* & ibidem Bart. *num 14.* dum longa disputatione explicant, quomodo & quandò priuilegiatus succedens non priuilegiato, suo priuilegio vtatur. Verùm, ea disceptatione prætermissa, ex Cyni doctrina facilè colligitur, quid hoc in casu dicendum sit. Inquit ille, quòd quandò priuilegium est concessum non intuitu Reipub. sed solùm illius personæ, cui facta est concessio, vt est in pupillo, quòd tunc si pupillus succedit maiori, non potest suo priuilegio vti. Ita ergò in casu nostro est dicendum, quod pupillus iste impedire non potest ex suo priui- 110
legio hanc executionem licentiæ concessæ ab eo, cui ipse successit: *ita in specie nostra, Cyni doctrinam declarando, intellexerunt Ruinus consi. 152. num. 6. versi. si verò hic pupillus, lib. 4. & conclus. 119. num. 8. lib. 5. Negusan. d. tract. pign. d. part. 4. numer. 17. Socin. Iun. consi. 125. num. 5. lib. 2. & Rolan. d. consi. 20. num. 1. lib. 1. Gabrielius d. concl. 8. num. 32.*

Quod ita demùm procedit, si dum pupillus conueni- 111
tur iuris solemnia obseruantur, alias secùs. *ita declarauit Socin. Iun. d. consil. 125. numer. 5. versic. ex quibus.* Hæc procedunt in pupillo, cui intuitu suæ personæ datum est priuilegium. In ecclesia verò aliter dicendum est, cum intuitu Reipub. & fauore totius religionis datum censeatur priuilegium: *quemadmodum docuit Cynus præcitato loco, à quo relati Doctor. non dissentiunt.* Hi casus procedunt, vt facultas hæc competat quoad bona testatoris, non autem ipsius hæredis, etiam si non confecisset inuentarium. *ita declarat Salic. hic colum. 8. versi. or attende. & Ant. Gabrielius d. conclu. 8. in fin.*

Qvaero decimooctauò, an hoc † remedium, atque 112
ita, an hæc licentia ingrediendi & adipiscendi possessionẽ propria auctoritate exequi possit contra singularem possessorem, debitorisque successorem? Difficilis admodum & perplexa est iuris quæstio, quàm hic pluribus explicant Barto. & Salicetus, *ille num. 22. iste colum. 6. 7. 8.* Quò disceptatio hæc in iudicijs frequens facilius explanetur atque intelligatur, sciendum est, an huius licentiæ concessio, & de ea † pactio sit realis, vel personalis: vt inde co- 113
gnoscamus, an transeat vel non in singularem successorem. Qua sanè in re quatuor fuisse Doctorum opiniones obseruaui.

Prima fuit opinio Petri, Cyni ac Specul. quos *hic* recenset Barto. *num. 22.* ij affirmarunt hanc licentiam & facultatem ius reale continere, & ob id in singularem successorem transire. Quod probari crediderunt ex † l. Titius,

Universidad de Deusto Biblioteca

ff. de seruis exporta. Verùm Martinus antiquus glossator, & cum eo alij, quos infrà referam, opinantur illum fore casum singulare, seu (vt nostri dicunt) specialem. Illis non assentior, cùm specialitatis rationem non attulerint. Iacobus vel Beluisius opinatus est illud fuisse pactum, quod operatur contractus resolutionem & dominij trãslationem manu iniecta. *l. si quis sub hoc pacto. ff. de contrah. empt. & l. 1. & l. 2. C. de seruis expor.* Quocircà, cùm ius continuum in re habeat, res affecta dicitur, ob id in singularem successorem transit. quod non contingit in hac licentia: quæ (inquit Beluisius) ius in re non tribuit. Quam quidem responsionem reiecit Bartolus *hic num. 22. ad fin.* ea ratione, quia si ille, qui non habet ius in re, sed habiturus est, manu armata potest legis conuentionem exercere contra singularem successorem: multò magis creditor, qui ante habet ius in re. Præterea (inquit Bartolus) sicut hoc pactum est executiuum iuris pignoris, ita in d. l. Titius. illud pactum manumissionis est executiuum præcedentis obligationis de seruo exportando, vel non præstituendo. Responderi itaque potest tertio loco ex declaratione, quam attulit idem Bartolus *hic numer. 23. versic. hoc præmisso.* ideò in d. l. Titius. illud pactum transire contra singularem successorem, quia ipso iure contractus ille rescinditur. *qua de re infrà latius dicemus.*

Secundò fulcitur prima hæc opinio, ea ratione, quòd † ius pignoris est in rem. *l. pignoris. C. hoc tit. de pign.* si in rem,
114 ergò in singularem successorem transit. Verùm respondet Salicet. *hic, colum. 8. versic. restat respondere, &c.* quòd postquàm pignus & hypotheca est, in rem persecutio est, non autem ante, & quando persecutio est, non est propter ingressum facti, sed ob iuris remedia: vtputa agendo hypothecaria, & hoc nisi pactum de ingrediendo interuenerit, quia tunc permmittitur ingressus facti, quamdiù res erit apud debitorem, vel alterum nomine debitoris possidentem.

Tertiò suffragatur huic opinioni, quòd hæc licentia & facultas concessa dicitur ad executionem illius iuris pignoris & hypothecæ, quod sanè ius cùm reale sit, efficit etiam hanc licentiam esse realem, cùm accessorium sui principalis naturam sequatur. *l. cùm principalis. de reg. iur.* Ceterùm respondet Salicet. *hic colum. 8. versi. & si pertinaces &c.* quod licèt ita sit, non tamen id semper, & contra quemcunq; conceditur, sed solùm est pro tempore, quo res est apud debitorem, vt scilicet eo tempore possit creditor ingredi, non posteà. Præterea respondet Alber. *hic num. 8.* non esse bonam consequentiam, pactum pignoris est in rem, ergò & hoc illius executiuum, quia hoc pactum executiuum non immutat suam substantiam & naturam, *argu. l. iurisgentium. §. quinimò. de pact. & l. ratio. §. 1. de act. empt. id quod multis alijs similibus idem Alb. eo loci comprobauit.*

Secunda fuit opinio Martini antiqui glossatoris, hanc licentiam & pactum ius personale continere: & ob id non transire in singularem successorem. quæ opinio præcedenti repugnat ex diametro. *Hanc cum Martino probarunt Roffredus, Iacobus Butrig. & Iacobus Beluisius, quos hic recenset Bart. numer. 22. versic. alij sunt, &cæt. hanc secutus est Afflictus in commentar. ad constit. Neapol. in titu. pacis cultum, num. 22.*

Primò eo vtuntur fundamento, quòd licentia hæc
115 personaliter creditori concessa est. at quæ † personalia sunt, non transeunt in singularem successorem. *l. vt pomum. in princip. ff. de seruit. l. ea lege. ff. de condic. ob turpem causam. l. vltim. §. vltim. ff. de contrahen. emptio, l. 3. §. opus. ff. de alien. iudic. mutand. caus. facta. l. 1. §. si hæres, vbi latè omnes. ff. ad Trebellian. l. eum. C. de act. & obligat. & tradit Boër. quæst. 204. numer. 47. 48.* Verùm argumentatio hæc nihil concludit, quandoquidé illa propositio maior, de qua præsens est disputatio, non probatur, non enim probauit Martinus hanc licentiam ius personale continere, vt inde in successorem singularem non transeat.

Secundo itaque loco rectius visus est argumentari Signorolus *consi. 4. statuto ciuitatis Mediolani, num. 2.* Cùm (inquit)
116 paciscor vt liceat † vicino meũ sua auctoritate ingredi fundum, vel in fundo meo lapidem cedere, vel alicui licere in fundo meo stare, vel cœnare, hæc omnia personalia esse dicuntur, cùm non ad vtilitatem alterius prædij, sed propriæ personæ tantùm fit. *d. l. vt pomum, de seruit. l. pecoris. & l. Lucius. ff. de seruitut. rust. prædio. l. apud Iulianum. §. si quis alicui. de leg. 1. l. Mela. §. 1. de aliment. & cibar. leg.* At in casu nostro hoc pactum non interponitur ad vtilitatem alicuius prædij, sed potiùs ipsius creditoris, ergò erit personale: & per consequens non transibit in singularem successorem. Cæterùm huic argumentationi facilè est respondere, si perpendemus quæ scribit Bart. *hic num. 22. versi. quid dicemus, &c.* nempè, hanc licentiam & pactionem duos effectus parere: primum, vt ingredi liceat patiente debitore, & hoc personale quid est. Secundum etiam producit effectum, quia ex eo oritur ius quod est executiuum præcedentis obligationis. inspecto primo effectu solùm procedit Signoroli argumentatio, non autem respectu secundi. *id quod fusius infrà in quarta opinione explicabimus.*

Tertiò argumentatur Signorol. *d. consil. 4. numer. 2. versic. secundò probat. &cæt.* ab origine, & *numer. 4. versicu. tertiò probatur. &c.* ab effectu, & *num. 5. versi. quartò probatur &c.* à mo-
do proponendi † actionem: atque ita, tribus his argumen- 117
tationibus, (quas non referam, breuitati studens) ostendit hanc facultatem esse personalem, non autem realem. Verùm responderi potest, vt in præcedenti fundamento diximus.

Tertia fuit opinio † Signoroli *in d. consi. 4.* qui respondit, 118
hanc licentiam & pactum tribuere ius personale, sed in rem scriptum. ita enim is Signo. declarat statutum Mediolani *cap. 173. lib. 1. sub rubric. de pactis creditorum ingrediendi in possessionem.* Quam quidem opinionem duplici ratione, quas ad rem hanc solùm spectare animaduerti, probare nixus est.

Primò (vt ille ait, *d. consi. 4. numer. 6.*) quia hoc pactum, quantum est sui natura, solùm personas paciscentium respicit, *l. si vnus. §. ante omnia. ff. de pactis.* Sed circa extensionem interdum Iurisconsul. vltrà progreditur. *l. si tibi. §. pactum. & l. seq. l. & hæredi. §. vlt. & l. si cum emptore. ff. de pact.* ob hanc ergò extensionem, pactum censetur reale seu in rem, vel non in rem. *d. §. pactum. & d. l. & hæredi. §. vlt. de pact.* At ex huius constitutionis dispositione, hæc licentia & pactum extenditur ad quemcunque possessorem extraneum, ergò ratione extensionis dicitur esse in rem. Quod similibus comprobauit
Signo. nam videmus, interdicta dici † personalia, & ob ex- 119
tensionem realia, atque ita sunt personalia in rem scripta, *l. 1. §. interdictum. ff. de interdict.* ita est (inquit Signor.) in interdicto Saluiano, *de quo suo loco diximus*: ita in actione ad exhibendum. & his similibus. Verùm non rectè satis concludit hæc argumentatio: quandoquidem non probatur illa minor propositio, quod scilicet ex hac constitutione concedatur extensio ad quemcunque extraneum possessorem. est enim hoc, de quo præsens est disputatio, non ergo debemus præsupponere illud pro certo & absoluto.

Secundò ita ad rem nostram argumentatur Signo. *d. con-
sil. 4. num. 8.* † pactum incontinenti appositum iuxta contra- 120
ctum, non immutat naturam ipsius contractus, sed solùm actionem, ex eo contractu prouenientem, informat ad id, quod est deductum in ipso pacto. *l. iurisgentium. §. quinimò. ff. de pact. & l. petens. C. eo.* In hoc casu contractus, cui deinde apponitur pactum incontinenti, de ingrediendo sine licentia, actionem personalem parit: Non ergo illa immutatur ex ipso pacto, *argum. l. in delictis. §. vltim. ff. de noxal. cum alijs à Signorolo adductis.* Est ergo personalis sui natura hæc actio, sed ratione extensionis efficitur realis. erit ergo personalis & realis, atque ita personalis in rem scripta. Cæ-
terùm consideratio † hæc nõ placet, cùm illa extensio non 121
probetur, tum etiam quia ita mixta posset dici, quemadmodum personalis in rem scripta. Accedit, quòd verba huius pacti & licentiæ non sunt in rem concepta, sed personam creditoris, cui facultas hæc conceditur, respiciunt: quod in actionibus in rem scriptis non contingit, quæ ita in rem scripta sunt, vt demonstrent generaliter concipi actionem, non notata persona aliqua. *l. metum. §. cùm autem, & §. animaduertendum. ff. de eo quod metus causa. Quod fusiùs & doctè explicarunt Vldaricus Zasius libr. secundo, singul. respons. capit. 33. Ioann. Corasius libro primo, miscellan. iuris, capit. 22. & AEmilius Ferretus libro tertio opinionum, cap. 20. quod sanè caput est impressum inter notas Institutionum Iustiniani eiusdem Ferreti.*

122 Quarta fuit opinio † Bartol. *hic numer. 22. versi. quid ergo dicemus.* ait Bartol. esse considerandos duos effectus huius pacti & licentiæ. Primus est qui immediatè, ex ea licentia prouenit, nempè quòd obligatus censetur ille debitor ad præstandum patientiam, vt creditor possit possessionem illam ingredi. Hic effectus personalem tantùm obligationem continet: *ita Bart. qui suprà, & cum eo Salicet. col. 8. versic. primum quod.* At personalis obligatio tertium non afficit, nec ligat. *l. si vnus. §. ante omnia. ff. de pact.* nec fundum sequitur. *l. 3. §. opus. ff. de alien. iud. mutan. causa facta. l. 1. §. si hæres. ad Trebell. & alia suprà in secunda opinione retuli.* Hoc in casu. (inquit Bart.) procedit illa opinio Martini Roffredi & sequacium.

Secundus effectus huius licentiæ & pacti est, quòd ex ea oritur quoddam ius, quod executiuum præcedentis obligationis: & facit ipsam obligationem habere paratam executionem, secundùm voluntatem creditoris. Quemad-
123 modum in simili (inquit Barto.) videmus, quod ex † sententia duo oriuntur, nempè actio iudicati, vel in factum: & iudicis officium, quod quidem iudicis officium paratam habet executionem. *l. minor 25. annis, cui fideicommissum. ff. de minor. l. 2. C. de execut. rei iud.* Hæc facultas ingrediendi possessionem propria auctoritate, quæ competit creditori ex conuentione, æquiparatur illi potestati & licentiæ, quæ à iudice concedi solet. *l. penult. C. de pigno. actio. l. dotis. C. solut. matrim. & l. 1. C. si in cau. iud. pign.* Illis ergò casibus (inquit Bart.) quibus licentia iudicis exequi potest contra singularem successorem, eisdem exequi poterit licentia partium conuentione tributa. *cum Barto. sensit Negusan. d. tract. de pign. 4. part. numer. 20.* Verùm quoad secundum hunc effectum à Bart. dissentit Salic. *hic colum. 8. versic. secundùm quod.* Nam (inquit Salicet.) post primum illum effectum huius pacti, sequitur & secundus, qui est, quòd secuto ingressu & illo mediante, quædam quasi traditio ex eo ingressu prouenit. *l. minùs instructus. C. de acquir. possess.* & hæc quasi traditio operatur, vt res quæ simpliciter hypothecata erat, nunc transeat in pignus. *l. plebs. §. pignus. de verbor. signific.* extat enim differentia inter hæc. *l. 1. ff. de pigro. action.* Non ergo ante ingressum res est plus affecta, quàm prius erat per hypothecam: ad quemcunque ergo transit ante ingressum, solùm transit cum onere prioris hypothecæ, quæ potens non est sine alia iudicis licentia, vt creditor valeat rem illam ad se aduocare. Nec etiam pactum (inquit Salice.) cum debitore factum, quia solùm obligat debitorem ad præstandum patientiam, non autem transit contra singularem successorem. Cùm ergo neutrum (inquit ille) sit per se sufficiens, nec etiam ambo simul, cùm ad diuersum effectum tendant.
124 Quinimò ex his patet, quòd † pactum de ingrediendo, non est iuris realis executiuum, sed solùm debitoris obligatiuum, etsi in consequentiam (subiungit Salice.) dici potest iuris realis executiuum, est solùm contra debitorem ex pacto obligatum. Hæc Saliceti consideratio, etsi subtilis admodum sit, non tamen repugnat doctrinæ Bart. si quidem loquitur Bart. de effectu, qui nascitur ex hac licentia & pacto ante verum ipsum ingressum possessionis. Salicetus verò loquitur de effectu post ipsum ingressum. Quod verò subijcit Salicetus, ante ingressum rem non esse affectam, & ideò transire solùm cum onere prioris hypothecæ, quæ non est potens sine alia iudicis licentia, vt creditor possessionem ingrediatur: hoc, inquam, absolutè verum non est, quandoquidem hoc ius hypothecæ, seu ob eam licentia à debitore data tribuit multis casibus facultatem hanc ingrediendi possessionem à singulari successore possessam, vt tribuit iudicis officium, cui hæc licentia æquiparatur, & ob id verè dicitur hæc licentia quid executiuum præcedentis iuris realis. Nec officit quod scribit *hic* Salicet. *colum. 8. versi. non obstat quæ Bartol. &c.* dum inquit similitudinem ac æquiparationem officij iudicis, ac huius licentiæ & pacti non esse iuri consentaneam, cùm in casu nostro nulla lata sit sententia, vt in illo: non inquam officit hæc consideratio, siquidem rectè æquiparatio & similitudo procedit. *l. penult. C. de pigno. actio.* aduersus Salicet. intelligi potest etiam cùm res est apud alium, quàm apud debitorem. Accedit quod pactum atque conuentio partium plus operari solet ipso iussu iudicis, *vt relati Doct. scribunt.*

Est ergo verior & probabilior hæc sententia Bart. de se- 125
cundo huius † licentiæ effectu, vt scilicet illis casibus, quibus iudicis licentia exequi potest contra singularem successorem, eisdem exequi hæc licentia possit. Quocircà idem Bart. duo distinctionis capita constituit: quorum vno docuit, quibus casibus licentia à iudice data exequi valeat contra singularem successorem: altero verò quibus casibus ita liceat exqui licentiam hanc à debitore concessam. Ego quò rem explicem clariùs & faciliùs, vnum tantùm caput constituo de iudicis licentia, pluribusque in eo distinctis casibus, subnectam casus illos, qui circa licentiam à debitore concessam versantur.

Primus itaque est casus, cùm † agitur de executione li- 126
centiæ concessæ à iudice, pro iure personali orto ex contractu: tunc non rescissa, atque ita non reuocata priùs alienatione à debitore facta, non potest hæc licentia exequi contra illum singularem successorem. *ita Bartol. hic numer. 23. versicul. circa hoc. quem secuti sunt Salicet. in l. vltim. in fin. C. de execut. rei iudic. Practic. Papiens. in forma execut. sentent. diffinitiuæ. in gloss. 1. numer. 18. Anton. Butri. in c. quia. Cyn. numer. 13. versic. & quidquid dixerit, de iudicijs. Ruin. consil. 166. colum. 1. libr. 4. Iason in l. à diuo Pio. §. super rebus, numer. 17. ff. de re iudic. & latè Socinus Sen. consi. 13. colum. 1. libr. 4. & Ripa in l. 1. §. si hæres, numer. 21. versicul. aut executio non erat, ff. ad Trebellian. Gratus consil. 37. colum. 2. & consi. 58. colum. 2. lib. 1. Anton. Gabriel. lib. 5. conclus. concl. 8. numer. 2. ex text. §. item si quis in fraudem. Institut. de action. Ita pariter de hoc pacto & licentia à debitore creditori concessa, censuit Bartol. hic numer. 23. versi. hoc præmisso. Bald. columm. 3. versic. quòd autem. Salicet. colum. 7. versi. ex prædictis infert. & Negusant. in tract. de pign. 4. part. num. 20. versi. tertiò restringitur, &c. Osascus decis. 65. num. 4.*

Declaratur primò, vt non procedat hic casus cùm † a- 127
lienatio hæc facta est lite pendente: nam tunc absque alia rescissione & reuocatione conceditur executio hęc contra singularem successorem: *ita docuit in l. executorem, num. 22. C. de execut. rei iudic. idem in l. ob maritorum, num. 4. versic. breuiter dico, C. ne vxor pro marito. idem in l. certa, num. 1. in fin. C. vt in possess. leg. à quo non dissentit Soc. Sen. d. consi. 13. colum. 1. & Castr. in d. l. à diuo Pio. §. si super reb. de re iud. & ibi Raphael Comensis num. 5. Osascus d. decis. 56. num. 5.*

Declaratur secundò, vt non procedat † quandò pactum 128
rescinderet alienationem ipso iure, vt in casu. l. Titius. ff. de seru. exporta. & l. si quis sub hac. ff. de contrah. emp. tunc enim pactum & licentia exequi potest contra singularem successorem. *ita declarauit Bart. hic num. 23. versic. hoc præmisso. Afflict. in comment. ad constit. Neapo. tit. pacis cultum, num. 25. Anton. Gabriel. lib. 5. concl. conclus. 8. nu. 4.* ea ratione, quia postquàm † lex
eam alienationem rescindit, atque nullam facit, non est 129
necesse quòd ab homine rescindatur: & per cõsequens immediatè exequi potest licentia contra illum successorem singularem. Quod confirmat Baldus *in d. l. etiam, num. 22.* & Salicet. *in l. vlt. in fin. C. de execut. rei iudic.* dum hunc casum declarant vt non procedat, cùm alienatio est simulata, quia ex quo est nulla executio, immediatè contra singularem hunc successorem conceditur, *ex text. l. emptor, ff. de aqua pluu. arcend.*

Secundus est casus, cùm agitur † de executione licentiæ
concessæ à iudice pro iure personali, orto ex vltima dispo- 130
sitione, cùm alienatio est facta sine dolo, tunc non transit. ita Bart. *hic num. 23. versic. aut sine dolo. à Bart.* * non est qui dissen- *
tiat. idem scribit Gabrielius lib. 5. concl. conclus. 8. num. 6. ex text. l. vlt. ff. vt in possess. legat. An modo hic casus cõueniat casui nostro, non aperit Bart. & verè, si stat sola simplex obligatio, non nominata ex vltima voluntate, non nouata partium cõuentione, non conuenit casus hic nostræ disputationi. si verò fuit nouata, dicendum est, idem dicendum esse de eo, quod de licentia iudicis, origine obligationis inspecta. Quam executionem habere voluerunt partes ex hoc ingressu, qui solùm locum habet, cùm apud debitorem res reperitur.

Tertius est casus, cùm agitur † de executione licen-
tiæ concessæ à iudice pro iure personali orto ex vltima di- 131
spotione, cùm alienatio dolo facta fuit: tunc hæc executio transit contra singularem successorem: *ita docuit Bart. hic numer. 23. versi. aut in vltimis voluntatibus. Idem sensit Bart. in l. si quis in missum. §. iudex. ff. de damn. infect. Salicet. hic colum. 6. in fin. versic. si in vltimis volunt. Anton. Butr. in d. c. quia Gu. numer. 13.*

Universidad de León Biblioteca

versi. in vltimis volumtatibus, de iudicijs. & Gabriel. d. conclus. S. numer. 5. Iaf. in l. à diuo Pio. §. si super rebus, num. 10. versic. facit fauore. de re iudic. ex d. §. iudex. ac etiam ex l. si legatorum. ff. vt in possess. lega. & l. certa. C. vt in poss. leg. Ita etiam dicendum est in casu nostro, cùm hæres legatario suo pacto hanc facultatem concessit, vel cùm ipse testator in testamento hanc ingrediendi licentiam tribuit, *iuxta ea quæ diximus suprà q. 4.*

132 Quartus est casus, cùm agitur † de executione licentiæ à iudice concessæ pro iure reali, & singularis possessor non habet causam ab eo, contra quem principaliter oritur ius exequendi: tunc contra illum singularem successorem nō transit hæc licentia: *ita docuit Bart. hic num. 23. versi. secundo casu, quando queritur. etsi in Codice Bartoli deficiat negativa. & cum Barto. senserunt Salic. hic colum. 7. versic. si autem quæritur. & Butri. in d. c. quia Gu. num. 13. versic. quandoque agitur, de iudi. Gratus consil. 37. colum. 2. lib. 1. & Gabrielius libr. 5. concl. conclus. 8. numer. 7. ex text. l. sæpè, in fin. ff. de re iudic. & l. 1. & l. 2. C. quibus res iud. non nocet.* Ita etiam est in hoc pacto & licentia: nam cùm agitur de executione huius licentiæ concessæ à debitore pro iure reali ex hoc contractu pignoris, & ille singularis successor non habet causam à debitore, exequi non poterit licentia contra eum: *ita Bart. hic num. 23. in fin. versi. si verò tale pactum Socin. Sen. consi. 27. in fin. lib. 4. & Negusan. d. tract. de pignor. 4. part. numer. 20. versicul. & ista conclusio. Natta consil. 398. numer. 1. libr. 2.*

133 Quintus est casus, cùm † agitur de executione licentiæ concessæ à iudice pro iure reali, & figularis iste successor habet causam ab eo, contra quem principaliter oritur ius exequendi, quod quidem ius exequendi erat liquidatum, atque ita in esse productum, antequàm res transiret ad hunc successorem singularem, vt quia iam lata erat sententia. Hoc casu transit hæc executio: *ita docuit Bartol. hic numer. 23. versic. aut habet causam. & idem senserunt Salice. hic colum. 7. versic. aut habet causam. Butrius in d. c. quia Gu. numer 33. versi. primus quando. & Ripa in l. 1. §. si hæres, numer. 21. versi. aut executio. ad Trebellian. Gabrielius d. conclus. 8. numer. 8. ex text. l. si superatus. §. 1. ff. de pignus. & l. si mater. §. vlum. & l. iudicatæ. §. vltim. ff. de execut. rei iudic.* Ita etiam in hac pactione & licentia concessa à debitore creditori dicendum, *quemadmodum censuit hic gloss. & Bartol. numer. 23. in fin. & Negusant. tract. de pigno. 4. part. numer. 20. verficul. secundò restringitur. non dissentit Natta consil. 398. numer. tertio, libro secundo.* Verùm huic sententiæ aduersari videtur vna difficultas, quam mouet idem Bart.

134 *hic, numer. 24. versi. sed contra prædicta,* dum ita arguit; † Locator tacitè hypothecata habet illata & inuecta in re locata, & ea potest sua auctoritate includere. *l. licet. ff. in quibus casibus pignor. vel hypoth. tacitè contrah. & l. vtique. ff. de damno infecto.* ecce ergò, quod ius executiuum erat in esse productum, attamen si res illæ peruenient ad singularem successorem habentem causam à debitore, non potest locator iure illo excutiuo vti, sed agere debet vel hypothecaria, vel Saluiano interdicto. *l. 1. ff. de Salvian. interdict.* Respondet Bartius illud exequendi sua auctoritate esse certo loco limitatum, vt scilicet includi possint, donec in domo vel fundo locato extant, & ideò si extrahuntur cessat illa facultas, sed conceditur Saluianum interdictum, *vt declarauimus suprà rem. 5. quæst. 6.*

Hic tamen casus intelligitur atque ita demùm procedit, cùm † constat, liquidumque est, hunc singularem successorem habere causam à debitore principali, debet enim

135 hoc esse clarum: quia non sufficit constare debitum fuisse in instrumento liquidatum, nisi etiam hoc liquidetur, nempè singularem hunc successorem habuisse causam ab ipso debitore: ita scriptum reliquerunt Bart. *hic num. 24. & Bald. col. 3. in fin. ver sic. vnum adde. Aretin. consi. 21. num. 4. Iaf. consi. 138. col. vlt. lib. 1. Affl. dec. 326. num. 2. Sylua. consi. 26. num. 1. & latè Roland. consi. 20. num. 13. lib. 1.* idem docuit Butr. *in c. quia Gu. ad fin. de iudic.* qui subijcit, sufficere si notorium sit, hùc successorem habuisse causam ab eo debitore. Hæc autem liquidatio † fit coram iudice summariè, *ita Bar. hic num. 24. & Bal.*

136 *colum. 3. versic. sed si in persona. & scripsimus suprà quæst. 10.* Illud tamen erit obseruandum, quod ex facto interrogatus respondit Neuiza. *consil. 82. numer. 17.* in processu causæ fieri liquidationem rei modicæ posse, cùm iam pro maiori parte est facta.

137 Sextus est casus, cùm † agitur de executione huius licentiæ concessæ à iudice pro iure reali, & singularis ille successor habet causa ab eo, contra quem principaliter oritur ius exequendi. Quod quidem ius exquendi erat adhuc in actu producendi: vt quia lis pendebat, & ex lite illa res est effecta inalienabilis, vt quia quæstio erat de dominio, atque ita vitio litigiosi res erat affecta: tunc contra huius successorem transit hoc ius executionis: *ita docuit Bart. hic num. 23. versi. secundò casu aut per talem &c. & conferunt quæ scripsi suprà in 1. declaratione primi casus. Idem docuit hic Salicet. colum. 7. versic. aut tale ius. & Butr. in d. c. quia Gu. numer. 13. versic. secundus casus. Gabrielius lib. 5. concl. conclus. 8. numer. 10.* Ita pariter dicendum est in pacto & licentia concessa à debitore creditori, *quemadmodum in specie docuit Bart. hic numer. 23. in fin. versicul. si verò habet. & Afflictus in comment. ad constitut. Neapo. titu. pacis cultum, numer. 23.* Ita fortiùs procedit si debitor pacto promisit expresso, non alienare rem illam creditori obligatam, nam tunc ex quo res inalienabilis effecta est, contra singularem successorem exequi hæc licentia poterit, vt scribit *hic* Bar. *num. 25.* etsi ab eo dissentiant Bald. & Angel. *col. 3. versi. sed est falsa.* quorum ratio non concludit, quia licet sit translata possessio, attamen exequi contra eum potest licentia non rescisso contractu, iam ipso iure resoluto. *idem in specie affirmauit Afflict. d. titu. pacis cultum, num. 26.*

138 Septimus est casus, cùm † agitur de executione licentiæ concessæ à iudice pro iure reali, & singularis ille possessor habet causam ab eo, contra quem principaliter oritur ius exequendi. Quod quidem ius exequendi erat adhuc in actu producendi, vt quia lis pendebat & per illum actū res non effecta inalienabilis, vt quia erat quæstio in hypothecaria, tunc non transit ius exequendi contra hunc singularem successorem, sed opus est nouo processu. *ita Bart. hic nu. 23. versic. aut erat in actu. Salic. col. 7. versi. aut per actum, & Butr. in d. c. quia Gu. col. penu. in fin. de iud. ex text. §. ad hæc. in Auth. de lit. & auth. hoc ita. C. de pign.* Ita etiam dicendum est in pactione & licentia hac concessa à debitore creditori, *etsi hac de re Bart. nihil scribat: & ita sensit Afflict. in d. commen. ad consti. Neap. tit. pacis cultum, num. 24.*

139 Octauus est casus, cùm † agitur de executione huius licentiæ concessæ à iudice pro iure reali, & singularis ille successor habet causam ab eo, contra quem principaliter oritur ius exequendi. quod quidem ius exequendi non erat in esse productum, nec in actu producendi: vt quia lis nondum erat cœpta: tunc non transit hæc facultas contra ipsum singularem successorem: *ita Bart. hic numer. 23. versic. tertio casu. & Salicet. colum. 7. versic. aut tale ius nondum. & Butr. in d. c. quia Gu. colum. vltim. verficul. tertius casus. de iud. Anton. Gabrielius lib. 5. conclu. 8. numer. 16. qui alios refert. ex text. l. si mater. §. vlt. & l. iudicatæ. §. vltim. ff. de except. rei iudic.* Quam doctrinam intelligit Butr. *vbi suprà in fin.* procedere etiam cùm alienatio est facta extra territorium: nam ex hoc solo cessante vitio litigiosi, non transit hæc executio. scribunt tamen relati * omnes non procedere, cùm debitor & possessor

* sibi præiudicarunt per scientiam, *ex l. præses. vbi latè idem Bart. C. de pigno. & l. sæpè. §. vltim. de re iudic.* Ita etiam dicendum est in casu nostro, huius scilicet licentiæ concessæ à debitore creditori.

140 Nonus & vltimus est casus, cùm † agitur de hac licentia concessa à debitore creditori, & debitum non fuit in instrumento liquidatum, sed in eo apposita est clausula constituti, vel precarij. Tunc potest hæc licentia exequi contra singularem successorem etiam resistentem nulla alia liquidatione facta: *ita docuit Bart. hic numer. 25. versic. sed pone. & clarius tradunt Aretin. consi. 21. numer. 4. versi. hic tamen non obstantibus, & cæt. Salice. hic quæst. 8. Afflict. in comment. ad constitu. Neapo. titu. pacis cultum, numer. 28. qui testatur ita in illo consi. Neapolitano obseruatum fuisse. Negusant. in tracta. de pigno. 4. part. numer. 20. versicul. octaua conclusio. & numer. 21. versic. tamen quando. Tiraquell. in tract. de iure constituti. part. 1. numer. 43. Neuiza. consil. 82. numer. 15. Syluanus consil. 55. in fine. Gabrielius libr. 5. conclu. concluſ. 8. numer. 17. 19. & Plotus in l. si quando, numer. 286. in fin. C. vnde vi. & de clausula precarij ita Bart. hic numer. 25. versic. si verò apud. & Gozad. consil. 42. numer. 6. & Afflict. vbi suprà, numer. 27. qui refert Barto. aliter sentientem in l. Celsus, num. 17. Bert. consi. 42. num. 21. lib. 3.*

Declarat tamen Ruinus *consi. 127. numer. 6. lib. 5.* non procedere

141 cedere † cùm constitutum est iunctum pacto executiuo conuentione partium, vt tunc nihil prosit. Quam sanè declarationem & suspectam & iam relatis aduersari opinor.

142 Quæ diximus obseruanda sunt ad interpretationem statuti † Papien. 58. in ciuili lib. *sub rub. quo creditor contra extraneum possessorem, &c.* Nam dum simpliciter loqui de pacto horum creditorum & debitorum exequendo contra tertium possessorem, obseruatis solennitatibus ibi relatis, intelligi debet modo simus illis in casibus, quibus creditori permissum est eo facto vti contra tertium ipsum possessorem, *iuxta prædicta.* Ita etiam erit declarandum statutum Mediolani *lib. 1. cap. 173. sub rub. de pactis creditorum ingrediendi in possessionem.*

143 QVAERO decimonono, an † illis casibus quibus licet vti hac facultate & licentia à debitore concessa creditori contra singularem successorem, necessaria sit excussio debitoris principalis? Et dicendum videbatur fore necessariam: nam si ipsam hypothecam inspicimus, cuius causa est concessa licentia, dicendum est excussionem requiri, cùm ea hypothecaria agens cōtra tertium possessorem habeat necesse præmittere debitoris excussionem, *auhe. hoc si debitor. C. de pigno. atque ita in specie visus est sentire Calca. consi. 29. numer. 5. dum citat Bartol. hic in 2. quæst. principali. idem senſit Natta consi. 398. numer. 2. lib. 2.* Cæterum contrarium verius esse opinor, etsi hactenùs, qui hoc affirmet in specie nostra, non obseruauerim. In hanc sententiam me multa trahunt, illud præsertim, quod (vt iam suprà vidimus) hæc licentia paratam quandam executionem habere videtur, & eam videtur habere vim, quam instrumentum guarentigiatum

144 habet: quemadmodum ergo creditor agens ex † instrumento guarentigiato contra fideiussorem, necesse non habet excussionem debitoris principalis præmittere, *vt inquit Baldus in l. 2. ff. qui satisd. cogn. & Bened. de Plumbino in tract. de discussionibus, numer. 3.* ita etiam in hoc creditore dicendum est. His accedit Bald. *in l. cum eorum. C. de sentent. & interloc. omm.* qui & illud docuit, necessariam non fore discussionem, cùm agitur contra fideiussorem iudicatum soluī: cui quidem successor iste singularis his casibus æquiparari videtur, postquam iudicis licentia, & hæc concessa à debitore (vt iam diximus) à pari procedunt. Accedit quòd quoad translationem possessionis idem operari videtur hæc pactio & licentia, quòd clausula constituti, *quemadmodum sensit hic Bartol. numer. 11. & suo loco diximus.* at vbi adest clausula illa constituti agi potest con-

145 tra singularem possessorem, † non excusso principali, *ita latissimè scriptum reliquit Tiraquell. in tract. de iure constitu. part. primò, numer. 54. & alios retuli in tract. de recuperand. possess. remed. 14. quæst. 7.* Quod fortius procedit, cùm facta est alienatio litè pendente, vel super dominio vel possessione. *ita Bald. in l. 1. nu. 4. versi. quæro quid si. C. de reuoc. his quæ in fraud. cred.*

146 Hæc sunt annotanda ad declarationem † statuti Papiens. 58. inciuilib. *sub rubr. quod creditor contra extraneum possessorem, &cæt.* nam dum vult extraneum possessorem esse audiendum in suis exceptionibus, intelligitur de exceptionibus, quæ secundùm ius commune obijci possunt contra ipsum creditorem. Cùm ergo hæc obijci non possit, nec in casu statuti habenda erit aliqua illius ratio. Clarius statuit statuti Mediolani *libr. 1. cap. 173. sub rubr. de pactis creditorum ingrediendi in possessionem.* quo exceptio excussionis clarè reijcitur.

147 QVAERO vigesimò, cùm creditor † ex vrbanitate vult iudicis auctoritate ingredi, & a dipisci possessionem, an ordinariè procedatur, & sit offerēdus libellus, aduersarius q; citandus? Bart. *hic, num. 26.* relatis multorum opinionibus, tandem aliquot casus distinguit.

148 Primus casus est, cùm creditor iste ex sola † vrbanitate iudicem adiuit, & iudex concedit licentiam ingrediendi sine aliqua partis citatione: tunc perinde est ac si creditor ipse sua sponte esset ingressus, nam illa iudicis licentia nihil tribuit, ex quo omissa partis citatione, alioqui in his necessaria. *l. de vno quoque, de re iudi.* videtur potius vti priuatus licentiam concessisse, quàm vti iudex, & hoc casu non est quærendum an ordinariè procedatur vel non, cùm sua sola auctoritate vtatur creditor, *atque ita docuit Bart. hic num. 26. versi. mihi autem. & Albert. num. 5. Imo. in c. potuit, num. 61. versic.*

149 *si ingreditur. de locato. Socin. Sen. consil. 195. colum. penult. in princ. lib. 2. & consil. 82. colum. 3. versi. sexta conclusio. libr. 3. Ruinus consil. 152. in fin. lib. 4. Grat. consil. 79. num. 12. lib. 2. Negusan. in tract. de pignoribus 4. part. num. 23.* Hinc docuit Bald. *in l. nec quidquam. §. vbi decretum, col. 4. versic. sed dubitatur si possum. ff. de off. proconsl. quem secutus est Molineus in consuetud. Paris. tit. 1. §. 1. gloss. 4. num. 48.* quòd si † Prætor minus solenniter concedit licentiam huic, qui sua sponte ingredi potest, & is ingrediatur, non vitiari ingressum ex defectu solennitatis, cùm ingressus ille non vt prætorius, sed vt conuentionalis valeat, & ob id eum ingressum poterit iudex suo decreto confirmare: *vt in specie relati Doctores scribunt, & egregiè declarat Imol. in d. c. potuit, nu. 61. in fin. Dec. consi. 191. & Gratus d. consi. 76. num. 16. lib. 2. conferunt quæ scripsi superiore remed. q. 53.*

Secundus est casus, cum iudex citare facit debitorem, & ille venit ad contradicendum, & negat se debere, vel asserit se iam soluisse. Hoc in casu iudicialiter causa tractanda est, & in ea summariè agendum est, non tamen solennis libellus debet offerri, sed tantum parte citata, & re cognita, iudex vel non concedit, vel negat facultatem ingrediendi: quemadmodum de domino expellēte emphyteutā, scribit Imol. *in d. c. potuit, num. 62. & in specie nostra Alb. hic numer. 4. versi. si verò debitor.*

150 Tertius est casus, cùm † creditor, de cuius credito constat ex claro instrumento, iudicem ex vrbanitate adiuit, vt tutiori via ab eo, vel eius familia in possessionem associetur. Hoc in casu non requiritur libellus, nec citatio partis: *ita clarè & latè scribit hic Alber. colum. 2. num. 2. & idem Signorolus consi. 4. numer. 15. versi. secundò insurgit. docuit Salic. hic colum. 12. versic. alio modo. qui subijcit ita procedere opinionem Iacobi Beluisij. Sed verius ita procedit sententia Bartoli, à quo non dissentit Negusant. in d. tractat. de pignor. 4. part. numer. 24. in fin. versicul. si autem petatur. Alexand. consil. 131. numer. 5. libr. 4. Ruinus consil. 57. numer. 3. libr. 4. egregiè Afflictus decis. 326. & Neuizan. consil. 82. numer. 28.*

151 Ea est huius sententiæ ratio, quia † quæ gratiosè & ex vrbanitate fiunt, non requirunt aduersarij citationem, nec libelli oblationem, *l. penult. C. de ijs, qui veniam ætat. impetra. l. quæris, ff. de nat al. restitut. & gloss. l. ant epenult. ff. ex quibus causis maio. ex industria hic prætereo alias rationes & fundamenta, quibus vtitur hic Bart. cum Salic. colum. 13. & Imol. in d. c. potuit. num. 61. 62. accuratè illa recenseant, & contrarijs Beluisij argumentationibus abundè satisfaciunt.*

152 Quartus est casus, cùm † creditor, de cuius credito constat ex claro instrumento, iudicem adiuit, & petijt se mitti atque induci in possessionem, ex ipsius iudicis officio. Hoc in casu requiritur qualis qualis petitio: *ita Salic. hic colum. 12. versi. pro cuius, &c. & Negusan. d. tract. de pign. 4. part. numie. 24. dum ita declarant & intelliguntBar. hic num. 26. versi. super tertio, à quo non dissentit Alb. hic num. 4. & declarat Sign. d. consi. 4. nu. 15. ver, est & tertius.*

153 Quintus est casus, cùm creditor, † de cuius credito sōlùm constat per testes, adiuit iudicem, vt associetur, vel vt mittatur in possessionem bonorum debitoris. Hoc in casu semper requiritur libelli oblatio & partis citatio: *ita Salic. hic colum. 12. versi. & aduerte. & Negusan. d. 4. part. num. 23. in fin. ita intelligentes Bart. hic num. 26. versi. prædicta intelligo.* Ea est huius sententiæ ratio, quod sine partis citatione & libelli oblatione non possunt examinari testes, *c. quoniam frequenter. extra, vt lite non contest.* Accedit ratio quam perpendit Baldus *in l. generali, num. 2. C. de sacrosanct. eccles.* his casibus testes non efficere rem notoriam, vt efficit instrumentum. Hinc egregiè docuit Castr. *in l. testium, & in l. nullum, C. de testib. post Specul. in tit. de libelli oblatione. §. restat.* quod statutum concedens paratam executionem instrumento, intelligitur cùm de eo in scriptis constat, non autem si testibus probatur, *consetuerunt etiam quæ scripsimus suprà in 4. remed. ex l. vlt. C. de edi. D. Adri. toll. quæst. 16.*

154 QVAERO vigesimoprimò, † an necesse sit à creditore offerri libellum, cùm petit à iudice armata manu comitari in possessionem aduersus possessorem resistentem? Bart. *hic numer. 28.* docuit, fore necesse libellum offerre: ea ratione, quia hoc ius ingrediendi violenter, ortum non est ex pacto, *vt iam dictum fuit suprà quæst. 12.* est ergo necessaria causæ cognitio & sententia: sufficit tamen adhibere summariam causæ cognitionem: nam hoc ius executiuum ortum quidem habuit à pacto extraiudiciali, manus tamen

Universidad de Deusto
Biblioteca

militaris ad eius auxilium adiungitur. Quę quidem manus & auxilium non est per se ius, *l. si quis missum. ff. ne vis fiat ei & l. qui restituere. ff. de rei vend.*

155 QVAERO vigesimosecundo, an † libellum offerre debeat creditor, cùm vult adipisci possessionem, quàm solùm ex pacto debitoris potuit ingredi? Bart. *hic, numer. 27.* docuit, libellum & litis contestationem requiri: ea ratione, quòd illa licentia de ingrediendo solum operatur effectum ingrediendi, non autem adipiscendi & retinendi, *vt est dictum suprà*, ergò quò ad hoc licentia iudicis requiritur, quemadmodum videmus (inquit Bart.) quòd ille, qui habet naturalem possessionem, experitur contra ciuiliter
156 possidentem rei vendicatione, multò magis hic: quia † per ingressum solùm nudam habet detentionem, *l. 3. §. 1. ff. ad exhib. l. cuiuscunque. §. 1. ff. de vsufruct. l. Pomponius. §. si is qui precario, de acquirend. possess. l. 2. C. vbi in rem actio.* Verùm superuacaneum est hoc quærere, si probamus aduersus Bart. veriorem illum sensum atque intellectum legis ad hanc constitutionem, *quemadmodum diximus suprà q 1.* nempè ex ipso ingressu acquiri possessionem, ità quod opus non est alia acquisitione.

157 QVAERO vigesimotertiò, † an creditor iste qui sua auctoritate potest ingredi & adipisci possessionem, adeundo iudicem censeatur renuntiasse proprio fauori? Bald. *in l. 2. numer. 29. C. de seruit. & aqua.* docuit hunc creditorem adeò censeri renuntiasse, vt non possit ampliùs reuerti ad eam facultatem ingrediendi propria auctoritate, *idem sensit ipsemet Bald. in l. ædem, numer. 13. C. locati. & in l. 1. numer. 1. in fin. C. de execut. rei iud. & clarè explicat Neguſan. in tract. de pign. 4. part. numer. 15. idem respondit Ruinus consil. 57. numer. 3. & consil. 127. numer. 12. libr. 4.* Ea est ratio, quia via semel electa deseri non potest. *l. si mulier. §. 1. ff. quod met. causa. & scripsi suprà in 4. remed. ex l. vltim. C. de edict. diui Adrian. tollen. quæst. 53.* Præterea (vt inquit Bald.) non debet iudicium esse ludibrio, vt sit in facultate creditoris adire iudicem, & deinde deserere, *contra l. si quis rem. ff. de arbitr.* Cæterùm aduersantur quæ scripsi *in d. quæst. 53.* & præsertim tradita à Iaſo. *in l. clàm possidere. §. qui ad nundinas, num. 54. de acquir. possess.* quæ perpendenda erunt.

Declaratur, vt non procedat relata sententia eo casu,
158 quo † creditor adeundo iudicem, protestaretur quod salua sibi esset auctoritas & facultas ingrediendi & adipiscendi eam possessionem: Nam protestatio hęc eum adiuuat, vt relicta via iudiciaria, ingredi sua sponte possit. *Ita relati Ruinus & Neguſa. post Alex. consil. 131. num 12. libr. 4. idem docuit Ripa in c. cùm M. Ferrar. num. 98. de constit.* erit ergò quòd diligens causæ patronus aduertat.

159 QVAERO vigesimoquartò, cum † creditor est adeptus possessionem iudicis auctoritate, an dicatur pignus prætorium, vel potius conuentionale? Et esse conuentionale, affirmarunt Bart. *hic in fin.* & Salic. *colum. penu. quæst. 14.* & Neguſant. *in d. tract. de pign. 4. part. num. 26. versi. decimaquarta conclusio.* Ea est ratio, quòd iudex non dat pignus sed confirmat: est ergo conuentionale. *arg. l. si ita fuero stipulatus. §. vlt. ff. de nouatio.*

160 QVAERO vigesimoquintò, cùm hic † creditor ex pacto vult habere rem sibi emptam, & petit rei pretium æstimari, quo ordine erit procedendum? Bart. *hic numer. 29. & cum eo Salicet. ad fin.* scriptum reliquit, non esse necesse offerre libellum, sed summatim causa cognita res expediri debet. *Idem respondit Ruin. consil. 145. numer. 6. lib. 4.* Ea est ratio, quia contra debitorem nihil petitur, sed solum requiritur rem æstimari, quemadmodum (inquit Bart.) cum petitur dari tutor, non offertur libellus. *l. diuus. qui petat. tuto. & tradit Specul. in tit. de officio iudicis. §. iudicis officium. versic. porro.* Prætereà (inquit Bart. quod hæc res † æstimetur, est ius
161 quoddam executiuum obligationis personalis, quo creditor consequitur quod sibi debetur. *l. ordo. l. vltim. C. de executio. rei iud. & l. 2. C. si in caus. iudic. pign. aceep. fuer.* Aut in iure executiuo non offertur libellus, *vt diximus suprà*, ergo nec in casu isto. Erit ergo ordo iste, Iudex iubebit debitorem citari, vt veniat ad opponendum, quare fieri non debet hæc executio & rei æstimatio. & si habita summaria cognitione nihil obijciat debitor, quo retardari æstimatio possit, tunc iudex faciat, quòd ipsi creditor & debitor eligant duos idoneos æstimatores. *l. hac edictali. §. is illud. C. de secund. nupt.* vel ipse iudex eliget. *quod autem in aut. de non alien.* Qua ex re intelligimus in † electione æstimatorum,
162 duos saltem eligendos esse. Ita pariter dicimus, cum fit electio peritorum alicuius artis, duo saltem eligendi sunt. Ita Bart. *in l. 1. in princ. ff. de ventre inspicie. Alexan. in l. 1. §. vlt. & ibi latissimè Galliaul. & Alci. de verb. oblig. Socin. in tract. fallen. regu. 294. & Rebuffus in repet. l. vnicæ. num. 492. C. de senten. quæ pro eo, quòd interest profer. ex d. §. quod autem. in aut. de non alien. vel permut. rebus eccles.* Idem docuit Dec. *in c. proposuisti. numer. 12. de probat.* Qui hoc ita demum procedere intelligunt, cum in loco contentionis tanta extat copia peritorum & æstimatorum, vt duo eligi possint, alioqui vnum sufficiet eligere. *Quàm declarationem probauit nouissimè eruditissimus Ioseph. Ludo. decis. 7. numer. 9. in suis decis. Peruſinis.* Vel etiam quando ex multis vnus excellens, qui peritia & integritate plurimum valet, eligeretur: nam tunc sufficit. *Ita Dec. in d. c. proposuisti, numer. 10. de prob. & sensit Felin. in c. super his. ad fin. & in c. tuas, de accus. & Tiraq. in tract. de pœnis legum, causa 51. num. 108. Galliaul. in d. §. vltim. numer. 14.* Ita pariter vnum sufficit eligere æstimatorem, cum ille vnus è publico ad conficiendas æstimationes deputatus est, *ex doctrina Bart. in l. semel. C. de re milit. lib. 10. Dec. in d. c. proposuisti. numer. 10. de probat. Galliaul. in d. l. 1. §. vlt. num. 12. de verb. obligat.* Illud etiam ex doctrina Barto. & Salicet. *hic* colligitur, † æstimatores esse as-
163 sumendos atque eligendos consensu partium, quæ si in electione dissentient, eliget index, *ita & in alijs peritis in arte docuit Dec. in c. proposuisti, numer. 13. de probat. post Ioan. Andr. & Abba.*
164 † AEstimatores ij electi iurabunt in manibus ipsius iudicis si rectè & legaliter facturos rei æstimationem: *ita Bar. & Salil. hic ex d. §. quod autem, in auth. de non alien. vel permut. reb. eccles. & d. l. hac edictali. §. his illud. C. de secund. nupt. c. fraternitatis, in princ. de frigid. & malefic. & l. nemini, C. de aduoc. diuers. iud.* atque ita de cæteris peritis in arte dicimus, & * *communem testatur Dec. in d. c. proposuisti, numer. 15. de probat. Iaſ. in repet. in l. admonendi. numer. 437. de iureiurand. & ibidem Ripa numer. 196. Didac. libro secundo varia. resolut. cap. 13. numer. 4. Antonius Petrucius in repetit. l. 2. numer. 382. ff. de iureiurand. & Rebuffus in repetit. l. vnicæ, numer. 490. C. de sentent. quæ pro eo quod interest, profer.* qui vno ore scribunt, hoc iuramentum solum præstari de credulitate, nisi certa haberi possit cognitio valoris rei, *quod explicat & Felinus, in c. quia iudicante, de præscript.*

AEstimatione facta, † suam facient relationem æsti-
165 matores isti apud iudicis acta & tribunal, in qua quidem ralatione facienda opus non erit partes citare: *ita Felin. in d. c. quia iudicante, numer. 1. versic. & non est necessaria, de præscript.* Poterit quoque hæc relatio fieri die feriata, *vti scribunt Angel. in l. 2. in princ. ff. de feriis, & Aretin. in l. 1. §. vltim. de verb. oblig.* Nec adhibenda erit differentia, quòd vel ambo simul, vel vnus separatim ab alio referat, *vt scripsit Ange. in l. si quis. §. 1. ff. de eden.* Nec etiam tenentur æstimatores isti † reddere ra-
166 tionem, cur tanti æstimauerint, vt de cæteris in arte peritis tradunt Bart. *in l. de ætate, numer. 9. & ibi Sapia. num. 44. ff. de minor. 25.* & Felin. *in c. cum causam, num. 5. de testibus.* Illud quoque est obseruandum quòd sententia & declaratio lata ob relationem hanc & dictum æstimatorum, nunquam transit in iudicatum. *Ita de his in arte peritis scribit Galliaul. in d. l. 1. §. vlt. numer. 24. de verb. oblig. post Ioan. Andr. & Lanfran. quos recenset.* Quod quidem est memoria dignum. Ita quoque annotandum & illud est, quod docuit Bart. *in l. 1. C. de discusso. lib. 10. & ibidem Ioan. à Platea.* † perito referenti, se rem tanti
167 æstimasse, incumbere onus probandi, quòd rectè æstimauerit, *quam sanè doctrinam summoperè commendauit Hier. à monte in tract. finium, c. 26. num. 12.*

Habita hac æstimatorum relatione (inquit hic Barto.) declarabit iudex. Sed contingit adhuc dubitare, Quid si in æstimatione dissentiant ij † æstimatores? Salicet. *in d. l. hac*
168 *edictali. §. his illud. C. de secund. nupt.* scribit, quòd si duo æstimatores primò electi inter se discordant, tertius eligendus est, quod si & is tertius ab illis duobus dissentiet, ipse iudex vel alium, atque ita quartum eliget: vel etiam compellere potest tres illos, vt concordes sint, vel etiam tres partes ipsas simul opere, & tertiam partem æqualem facere, atque ita eam declarare, *id quòd fusiùs ab eo explicatur.*

QVAERO vigesimosextò, † an si creditor iste, sic ingres-
169

sus possessionem sui debitoris, vult iuuari hac licentia & facultate ingrediendi sua auctoritate, ostendere debeat se vsum fuisse ea licentia? Et ostendere debere respondit Socin. sen. *consil. 131. col. 3. versi. amplius dico. lib. 1. arg. not. in l. 1. ff. de condit. ex lege.* Cæterùm à Socin. dissentit Neguſant. *in tract. de pignor. 4. part. num. 27.* multis rationibus satis solidis adductus: ac primò, actus qui duobus modis geri potest, vno quo incidit gerens in aliquam pœnam, altero verò non: interpretari debet gestus eo modo, quo pœna euitatur. *l. apud Labeonem. §. si communem. ff. de iniuriis. l. si quis seruum, in fin. ff. de seru. corrup. & egregiè docuit Bart. in l. non solùm. §. sed vt probari, num. 3. & ibi latè Iaſ. de oper. noui nuncia. quem secuti sunt Socin. sen. consil. 67. col. 4. lib. 3. Iaſ. consil. 168. col. 2. lib. 4. Alciat. tract. præsumpt. regul. 3. præsump. 1. latè Cranet. consil. 9. nu. 20.* Ea est ratio, quia nemo præsumitur velle delinquere. *l. meritò. ff. pro soc. cum fœcentis similibus, quæ sciens præterea.*

170 Secundò ea ratione vsus est Neguſan. cùm actus diuersimodè intelligi potest, ab eo qui illum fecit, declarari potest, quo animo fecerit. *ita Bart. in l. pro hærede, in princip. & in l. gerit, nu. 15. ff. de acquir. hæred.* Ea est ratio, quia in his, quæ in animo alicuius consistunt, eius declaratione creditur. *glo. in §. aliæ. Inſt. de actio. & latè scribunt Tiraq. de retract. conſang. §. 4. glo. 1, num. 5. Cranet. consil. 2. num. 9. cæteros prætereo.* Erit ergo credendum huic creditori, quòd vigore dictæ licentiæ ingressus sit: Id quod procedit etiam si post ingressum declarauit.

Tertiò inquit Neguſant. imò absque alia declaratione creditur, quia semper videtur ingressus virtute huius licentiæ: quia vbi aliquis titulus præcedit, & sequitur ingressus
171 † possessionis, præsumitur possessio apprehensa vigore illius tituli, *l. quædam. ff. de rei vendi. & tradit Bart. in l. 2. C. de acquir. possess.* & præter Neguſant. ita in specie nostra docuit ex relatis rationibus Bald. *in l. in possessionem. C. ad l. Iul. de vi publ. vel priua.* qui declarat, non habere locum, cùm ex aliqua
172 † coniectura detegitur hunc creditorem ita ingredientem non excusari, vt si clàm accepit, credens à nemine videri. Nam tunc dicitur habuisse animum furandi & iniustè occupandi, non autem habendi pro suo credito. Quocircà rectè scribit *præcit. in loco* Neguſ. optimum esse ab initio declarare cur ingrediatur, ad has difficultates effugiendum. De his nunc satis.

SVMMARIA.

1 *Iudicis officium pro adipiscenda possessione duobus modis dari. & num. 2.*
3 *Hæres quomodo iudicis officio possessionem adipiscatur.*
4 *Hæres sua auctoritate possessionem vacantem adipisci potest.*
5 *Vindictam qui sua auctoritate facere potest, etiam socios potest adhibere.*
6 *Spoliatus potest adhibitis sociis statim recuperare.*
7 *Citatio partis non requiritur, cùm iudex prouidet scandalo. vti nec libellus. num. 8.*
9 *Fideicommissarius libellum non offert, cùm adipiscitur possessionem iudicis officio, quàm ex dispositione testatoris sponte poterat ingredi.*
10 *Iudicis auxilium quomodo cautè implorandum. & nu. 11.*
12 *Scandali suspicio vbi est, iudex se intromittit. Et sequestrat prædij fructus. num. 13.*
14 *Scandali futuri informationes iudex ante omnia sumit. Et quidem parte citata. num. 18.*
15 *Iudici ob scandalum sequestranti & prohibenti credi. Et ob impedimentum deleganti. nu. 16.*
17 *Decij consil. 125. nu. 5. & Alber. consil. 57. dubia.*
19 *Scandali causa à regul. iuris recedi.*
20 *Sequestrum vt tollatur libellus offerri debet.*
21 *Hæres sua auctoritate non ingreditur possessionem plenam. Etiamsi hoc concederet statutum. num. 23. Aut fideicommissarius haberet licentiam testatoris. num. 24.*
22 *Possessor sine citatione amoueri non debet.*
25 *Possessio capi an possit ab hærede, cùm est dubium, an sit plena vel vacua.*
26 *Possessionem vacantem Prætore auctore hæres ingredi potest. Secus si fuerit occupata ab altero. num. 27.*
28 *Spoliatus à iudice restitui debet vt spoliatus à priuato.*
29 *Iudex ita debet esse facilis ad reuocandum licentiam malè concessam de ingrediendo possessionem, vt facilè eam concesserit.*
30 *Missus in possessionem, petere debet eam confirmari & non reuocari.*
31 *Iudex quid obseruabit cùm ambigitur, an possessio sit plena vel non.*
32 *Possessor possessione adepta, quid agat, cùm timet potentiam aduersarij.*
33 *Cautela cùm ambigitur, quis possessor sit.*
34 *Iudicis officium pro adipiscenda possessione beneficij. Quod esi instar remedij l. vlt. C. de edicto D. Adria. toll. nu. 35.*
36 *Iudicis officium an concedatur pro adipiscenda possessione beneficij cum sola signatura.*
37 *Possessio beneficij cum sola signatura adipisci non potest.*
38 *Signatura non sufficit in rescripto [perinde valere, &c.]*
39 *Iudicis officium an concedatur subrogato pro possessione adipiscenda? An permutanti? num. 40.*
41 *Iudicis officium pro possessione beneficij adipiscenda non concedi habenti titulum inualidum.*
42 *Prior titulatus habet iudicis officium pro adipiscenda possessione beneficij.*
43 *Iudex laicus an sit competens pro adipiscenda possessione beneficij.*
44 *Iudex summariè procedit in concedenda possessione beneficij.*
45 *Exceptio cancellationis & raturæ impedit missionem in possessionem beneficij ex iudicis officio.*
46 *Exceptio inualiditatis tituli obijci an possit in relato casu?*
47 *Electus non dicitur consecutus ius quoad possessionem.*
48 *Exceptio tituli statim probanda impedit missionem in possessionem beneficij. Aut cùm beneficium non fuit perfectè quæsitum. numer. 49.*
50 *Exceptio criminis quando impediat missionem in possessionem beneficij ex iudicis officio. ibid. nu. 51. 52. 53. referuntur aliqui casus, & num. 55. 56. 57. 58. declarantur.*
54 *Cap. constitutis. el 2. de appell. declaratur.*
59 *Exceptio renunciationis beneficij obstat an possit, cùm petitur iudicis officio mitti in possessionem beneficij.*
60 *Cap. post electionem, de concess. præbend. declaratur.*
61 *Praxis & forma obseruanda in concedenda possess. beneficij.*
62 *Possessionis beneficij adeptio ex iudicis officio, quibus probationibus probari possit.*

Sextum ac vltimum adipiscendæ possessionis Remedium, Ex iudicis officio.

IVDICIS officium, † quòd pro adipiscendæ possessionis remedio à nostris considerari solet, duobus potis- 1
simum in casibus versatur: Primò cùm hæres omisso ordine iuris communis, vel municipalis defuncti possessionem adipisci vult. quod facit vel sua, vel prætoris auctoritate: vtroque tamen in casu iudicis officio opus est. Secundò, hoc iudicis † officium in iudiciis deducì consueuit cle- 2
ricorum causa. nam qui collati sibi beneficij possessionem consequi vult, hoc iudicis officio experitur. Duo igitur hæc præcipua huius remedij capita constituenda, & ex ordine enucleanda sunt. Primum caput explicemus. Cùm hęres † omisso ordine iuris ciuilis, vel municipalis posse- 3
sionem adipisci vult, aliquando id facit sua, aliquando prætoris auctoritate, quemadmodum egregiè docuit Vbertinus Zuchardus non vulgaris eruditionis I. C. *in l. vlt. nu. 116. de edi. D. Adr. toll.* cuius hac in re traditiones, vt pulchro ab eo ordine explicatas, prosequar. Maiorum enim atq; eruditorum sequi vestigia omni laude dignum semper fore existimaui. Nonnulla tamen nec ingrata, nec contemnenda quæ longo satis studio obseruaui, illi percelebri doctrinæ addam. Cum Vbertino duo capita huius primi capitis constituere atq; distinguere oportet.

Primum est, cùm hæres sua auctoritate possessionem adipisci vult. Quod sanè caput tres habet casus: Primus est, quando possessio vacans est, hoc est, cùm nemo adhuc possidet. Secundus, cùm est plena, hoc est, cùm iam alter possidet. Tertius, cùm dubium est, an plana sit vel vacans.

Primo casu cùm hæres † vult propria auctoritate adi- 4
pisci possessionem vacantem, dicendum est, hoc ei licere: *ita censent * omnes. Barto. in l. vlt. num. 16. C. de edict. D. Adria. tollen. & ibidem Decius num. 4. Alexand. in l. quoties. num. 5. & l. extraneum, in fin. C. de hæred. instit. Dec. consil. 191. numer. 9. versic. secundò quia.* *

Universidad de Deusto Biblioteca

Gozad.consi.21.num.10. Neuiz.consi.82.nu.29. & apertè probat l.cum hæredes,in princip.de acquir.possef. Quo quidem in casu, si hæres hic solus est in hac petitione, quandoquidem alius non est,qui possessionem hanc assequi contendat,sed fortè timet ab aliquo impediri posse,tunc altero ex duobus remediis vti potest: Vno ,quòd socios secum habeat, quorum auxilio possessionem adipiscatur, *l.si stipulatus fuero, per te non fieri,ff.de verbor.obligat.* quo adductus docuit Bald. *in cap.vlt.in fin. extra.de iuram.calum.* quod is, cui concedente
5 † statuto, vindictam sua auctoritate licet sumere de inimico,potest socios secum habere, quorum opera facilius ita exequatur. *quod probauit & Ias.in l.2.num.4.ff.de iurisdict.om. iudic. & Castren. in l.refectionis. ff. com.præd.* Nec adhibiti ij socij pœnam merentur, cùm eorum principali id licuerit. *ita respondit Cæpoll.consi.4.col.penult.in criminalibus,& scripsi in commentar.de arbitrariis iudic.lib.1.quæst.80.num.140. & lib.2.*
6 *casu 349.num.15.* Ita etiam † videmus, quòd ille spoliatus, cui sua auctoritate possessionem ablatam recuperare licet, amicos etiam conuocare potest,vt eorum opera adiutus eam recuperet. *ita respondit Alexand.consil.94.num.12.lib.5. & docuit Socinus sen.in l.rem quæ nobis, num.8. de acquiren. possess. remed.9.quæst.19.* Altero remedio hic hæres vti potest:nempe requisito atque implorato iudicis auxilio, quod brachium iudicis nostri appellant.Poterit iudex huic hæredi concedere milites & familiam, cuius auxilio ad possessionem adipiscendam concomitetur: prouidebitq; ne ei molestia inferatur,ac ne ad arma deueniant.Hoc in casu ne-
7 cesse non habet † iudex citare aduersarium, ea ratione, quòd nihil contra eum facit: solùm enim agit, ne hæres impediatur iure suo vti. & hoc in casu defendi potest doctrina Rimin. *in l.si super num.7.C.de transactio.* quam paulò infra explicabo.Præterea si hæres hic sua auctoritate potest socios & amicos conuocare,& possessionem adipisci,quãtò fortius id poterit auxilio iudicis? ita censuerunt Bart. *in l.cùm domini horreorum,num.5.ff.locati. Imol. in cap.potuit.num.63. extra de locato.Salicet.in l.creditores.quæst.13.C.de pignor.* Alexand. *consi.130.num.3.lib.4.*qui *nu.3.*respondit, auxilium hoc etiam tempore feriato implorari posse.Non enim ordo iudicia-
8 rius hic obseruatur. Quocircà nec † libellus necessarius est,vt respondit idem Alexand. *consi.131.num.5. lib. 4.quem secutus est Zuchardus in d. l. vlt. num.121.C.de edicto D.Adria.tollen. Idem censuit Ias.& Decius in l.si super possessione. C. de transact.ille num.5.iste num.7.* & Neuiz.*consil.65.num.20.* qui & illud affirmant, nec litis contestationem, aliumve ordinem iudiciarium necessarium fore. Opinor tamen necessariam fore qualem qualem petitionem, qua in actis constat iudicem requisitum fuisse : ita verè videmus permultis in casibus, in quibus libellus non requiritur, necessariam fore qualem qualem petitionem. quod explicaui suprà *remed.4.quæst.57.in fin.& in commentariis de arbitrariis iud. lib.1. quæst.18.in fin.*& confirmatur auctoritate Baldi *consi.234.veritas.lib.3.* qui respondit, † fideicommissarium petentem
9 iudicis auxilium, quò adipiscatur possessionem, quam testatoris dispositione ingredi potest,qualem qualem petitionem offerre debere:ita in iudicis officio, quod summariissimi possessorij dicitur,qualis qualis petitio requiritur : *quemadmodum scripsimus in commentariis de retinend. pos-*
10 *sess.remed.vlt.quæst.3.* Cùm autem † auxilium hoc requiritur atque imploratur,is petens cautè petere debet se dicto brachio & auxilio iudicis associari ad eam possessionem adipiscendam,non enim petere debet, se mitti in possessionem ex eo auxilio & brachio exquisito. Siquidem hac petitione ostenderet,se sua auctoritate vti nolle, sed ea à iudice concessa,& ob timorem quendam ius suum amisisse creditur,*ita docuit Bald.in l.2. num. 29. C. de serui.& aqua. Quod declarat Zuchard. in d. l. vlt.num.268.269. C. de edict.D.Adria.tollen.& scripsi suprà in 4.remed.q.53.*Poterit etiam hæres iste hac † cautela vti, cùm petit se mitti in possessionem
11 per manum familiæ,vt protestetur, quòd saluum sit sibi ius accipiendi adipiscendi siue propria auctoritate,*quemadmodum respondit Alexand.consi.130.num.12.lib.2. & scribunt Ias. in l.2. num.114.versic.Istud tantum. C. de iure emphyt. Decius cons.116.col.4.vers.tertiò non obstat.Ripa in l. de pupillo.§.meminisse.nu.14.de oper.noui nunt.& Tiraq.tract.de iure const.part.1.num.41. Ita enim ij omnes declarant doctrinam Bald. in d.l.2.num.29. C.de seruit.& aqua.*

Cùm verò duo vel plures sese parant atque accingunt ad hanc adipiscendam possessionem,si hoc in casu nullam extat futuri † scandali suspicio, non debet iudex non re- 12
quisitus se intromittere,siquidem eorum vnus posset alterum præuenire,atque ita possessionem adipisci:& ideò ille in adepta possessione conseruandus atque manutenendus foret.ita docuit Zuchard.*in d.l. vlt.num.123.*post Bald.*ibi, num.3.versi.si autem non est.*& Dec.*num.7.*qui subiicit,tunc iudicem prohibere debere aduersario, ne possessorem hunc molestia afficiat.*idem tradunt Curt.Sen.consi.61.super eo.col.2.versic.hoc tamen declarari.Gozadin.cons.10.num.42.Marsi.singu.543.Maleficiis,versi.prædicta.*Si verò subest futuri scandali timor & suspicio, iudex etiam non requisitus se intromittere debet,ac contendentibus hæredibus iubere, vt arma deponant,& ne ad possessionem adipiscendam accedant: poterit etiam apud se fructus ex prædiis percipiendis seque- 13
strare.*ita docuerunt Bart.in l.si vsusfructus.§.sed si inter duos.ff.de vsufruct.& in l.ordinarij,in fin.C.de rei vend.Bal.in d.l.vlt.nu.3.vers. est & quartus.Dec.nu.6.C.de edi.D.Adria.toll.& ibidem Zuch.nu.123. vers.& hoc limitatur.idem scribunt Curt.sen.in l.vnica,nu.13.C.de prohib.sequestr.pecu.Goza.cons.10.nu.9.& Plot.in l.si quando.num.94.C. vnde vi.qui alios huius sententiæ auctores recensent.*Verùm antequã
† iudex hoc sequestrum & hanc prohibitionem faciat, su- 14
mere debet informationes,futuri scandali timorem & suspicionem subesse.*ita admonent Dec.in d.l.vlt.nu.6.in fi.& Zuch.ibid.nu.123.vers.est bene verum.nunc addo eiusdem sententiæ eundem Dec.cons.366.nu.13.& Marsi.singu.543.Maleficiis.vers.item aduertas.* Ea est ratio,quòd si de eo timore & suspicione non constaret,facilè fieri posset, quòd sequestrando & prohibendo, possessori vigilanti,qui ignauum & dormiẽtem præuenit, præiudicium non leue adferretur. atq; ita erit declarandũ statutum Ferrariæ *lib.2.sub rubr.de præcepto faciendo partibus.* In eo non mediocris versatur dubitatio, an ipsi † iudici pro- 15
hibenti & sequestranti credi debeat,suspicionem & timorem futuri scandali affuisse?& non credi responderunt Angel.*cons.107.Iacobellus.in fin.* Soc.sen.*cons.96.col.4.vers.præterea ex quo.lib.1.* Curt.Sen.*in l.vnica.num.15.C.de prohib.sequestr.pecun.* Dec.*cons.366.nu.13.*Gozad.*cons.10.num.42.*Marsil.*d.singu.543.*& Paris.*cons.31.nu.41.lib.1.*Verùm dissentit Dec.*in l.si pacto quo pœnam.nu.6.C.de pact.* asserens idem sensisse Io.Andreæ. ego ab Angeli & * recepta sententia non recederem: siquidem si *
non licet iudici priuare quemquam sua possessione.*l.meminerint.C.vnde vi,& scripsi in tract.de recup.poss.remed.8.q.1.* non etiam ei licet sua assertione simplici attestari timorem scandali subesse,cùm ex ea ad sequestrum possessionis priuatiuum deueniatur.*iuxta regulam l.oratio.ff.de sponsal.* Nec aduersatur quod ait Dec. ita credi iudici hoc asserenti,vt creditur cùm † attestatur impedimentum subesse, quo causam 16
mandatam sibi iurisdictionem alteri delegare potest.*glo.c. in præsentia.& c.pastoralis,de offic.delegat.* quoniam non tantum præiudicij adfert contendentibus illa delegatio,vt omnibus æqualis,vt hæc sequestratio vni soli possessori damnosa. Accedit nec etiam absolutè esse verum, quòd subdeleganti credatur impedimentum subesse. Nam dissentiunt permulti,*vt retuli in comment.de arbitr.iud.lib.1.q.76.num.15.*etsi recepta * magis opinio illa sit affirmatiua. *

Quocircà eadem ratione infertur esse dubitabile,quod responderunt † Dec.*cons.125.nu.5.* & Alba.*cons.25.nu.6.* credi 17
principi asserenti timorem scandali adfuisse, cùm sequestrum hoc fieri iussit, si enim nec Princeps ipse sine causa non potest possessorem sua possessione priuare. *vti abundè scripsi in eo tract.de recup.possess.rem.8.q.2.*non etiam ei asserenti credi debet. Erit ergo opus informationes de timore futuri scandali recipere.Quę sanè receptio † parte citata regu- 18
lariter fieri debet.ita Ang.*d.cons.107.in fine.* & Dec.*in d.l.vlt. nu.6.in fin.C.de edict.D.Adr.toll.& ibidem Zuchar.nu.123.vers.est bene verum.idem Dec.cons.366.nu.13.*qui subiicit,quòd si non citata parte, & ex abrupto sequestratio & prohibitio fieret, posset de facto reuocari.Receditur ab hac regula, cũ scandalum † imminet, & periculum in mora est:tunc enim in- 19
formationes parte non citata sumere potest:*ita Ias.& Soc.in l.si fideiussor.§.si satisdatum.ff.qui satisd.cog.ille num.9.iste num.12.& Zucha.in d.l.vlt.nu.123.vers.cui adde.C.de edict.D.Adr.toll.Curt.sen.d.cons.61.ad fin.additionis.& Marsi.d.singu.543.in fin.*Hinc cautelã docuit Zuch.vt ille,qui in adipiscenda possessione præueniri ab aduersario timet, eumque vt potentiorem veretur,
cautè

cautè agat,arma sumere ostendat:idque notum fieri iudici curet.Iudex,amicus præsertim,sumptis informationibus de armorum motu,& de futuri huius scandali timore, vtriq; partium interdicet accedere ad possessionem, eamq; apud se sequestrabit: atq; ita meticulosus iste hac via pari in termino cum eius aduersario erit. Præterea obseruandum & illud erit,quòd facto hoc sequestro & prohibitio-
20 ne,si aduersariorum vnus petit † sequestrum & prohibitionem tolli atq; reuocari,petere id debet dato libello,alioqui sine eo facta reuocatio nullius erit ponderis atq; momenti:*ita scriptum reliquit Specul.in tit.de libelli conceptione.§.nunc dicendum.versi.vigesimosecundò,quia ita in iudicio aliquando obseruatum fuisse testatur,& cum eo senserunt Abbas & Socin. in c.1.de libelli oblat.ille num.15.iste col.18. versic. quinquagesimoquartò. & Curtius Senior d.consi. 61. super eo. colum.vltim.versic. & si altera partium.* Quod declarat Zuchardus *in d.l. vlt. num. 124.* procedere, cùm absolutè petitur reuocari , vt si dicat se absolutè possessorem, sed si allegaret se possessorem, & peteret sic declarari & mandari aduersario,ne eum turbet, donec discussum fuerit plenarium possessorium, vel iudicium petitorium,hoc casu non erit necessarius libellus:*ita declarat Zuchard.illud responsum Castren.consi.3.quod latius expendi in tract.de retinen.possess.vlt.reme.* Illud quoq; prætereundum non esse existimaui,ab hac interlocutoria facti sequestri & interdicti accessus ad possessionem appellare licere. *vti responderunt Ang.d.cons.107. & Alciat.resp.386.nu.6.in fin.quod multis rationibus Ange.comprobauit.* & sine controuersia de nullitate dici posse iidem scripserunt.

21 Secundus est casus huius primi capitis, † cùm possessio est plena, hoc est, cùm extat possessor, hoc casu non potest hæres sua auctoritate ingredi.*ita docuit Zuchard.in d. l.vlt. num.125.post Dec.num.4.versi.& hoc procedit, alios mox refe-*
22 *ram.*Ea est ratio,quòd ille,† qui possidet, amoueri non debet sine citatione,*l.cùm fundum,de vi & vi arma.c.in literis,de restit.spol.& c.licet Episcopus,de præben.in 6.& latè scripsi in comment. de recuper.possess.remed.8.q.4.*Extenditur hic casus,vt procedat
23 etiam ac si extaret † statutum concedens facultatem apprehendendi possessionem propria auctoritate,adhuc intelligitur,nisi ab altero iam sit occupata:*ita Decius in d.l.vlt.num. 5.C.de edict.D.Adrian.tollen.post Corne.consi.166.circa primum. lib.1. & Zuchard.in d.l.vlt.nu.125. & eiusdem opinionis fuerunt multi,quos secutus est Tiraquell.in tract.le mort saisit le vif,part.1.declar.8.Socin. Iun.cons.75.num.10.lib.1.Paris.cons.12.num.118.lib.2.alios sciens præ-*
24 *tereo.*Hinc deducitur ratio,cur † fideicommissarius,cui data est facultas à testatore ingrediendi possessionem,sponte suaq; auctoritate assequi eam non potest,sed debet Prætoris auctoritate eam ingredi, parte citata, & quali quali oblata petitione, *vt respondit Bal.cons.234.veritas,lib.3. & illum secuti sunt Ias.cons.146.nu.1.in fin.lib.4.& Durans de arte testandi,tit. 5.caut.22.ad fin.*Est inquam ratio, quia iam hæres directus possidet,& ab eius manu accipienda est hæreditas.

Tertius est casus huius primi capitis, cùm dubium est,
25 an possessio † vacans sit vel plena,vt quando vnus asserit se possidere & amoueri non debere, hæres verò affirmat vacantem esse,& ob id sibi licere alio non vacato eam ingredi.Hoc in casu scribit Zuch.*in d.l.vlt.nu.127.C.de edict.D.Adr. toll.*si scandali timor subest, idq; iudici notum fit, habebit iudex inhibere contendentibus, ne ad possessionem accedant, eamque apud se sequestrabit, quemadmodum suprà primo casu disseruimus. Si verò scandali timorem iudex ignorauit,& hæres, vel eius aduersarius possessionem ingressus fuerit,cognoscendum erit,an rectè ingressus sit:atque ita futurus litis euentus demonstrabit.

Secundum caput huius tractationis est, cùm hæres vult adipisci possessionem Prætore auctore. sunt adhuc hoc in
26 capite tres casus distinguendi atq; constituendi.

Primus est, cùm possessio † est vacans,tunc sine controuersia potest hic hæres possessionem hanc ingredi Prætore auctore, *ita Zuchardus. d. l. vlt. nume.127.versicu.& quantum sit.* Nam si sua auctoritate potest, à fortiori, auctoritate iudicis.

27 Secundus est casus, cùm possessio est plena, atque ita cùm ab altero occupatur,tunc eam ingredi non potest Prætore auctore.*ita Decius in d.l.vlt.num.5. & etiam.& ibidem Zuchardus num.128.C.de edicto D.Adrian.tollen.* Est enim hoc casu idem ac si sponte ac sola sua auctoritate hæres eam ingressus foret, *quemadmodum scribit Bartol.in l.creditores. num.6. versic,mihi autem.C.de pignor.quem secuti sunt Corneus consi.193.in fin.lib.3 Socin.Sen.consi.195.col.penult.lib.2.& consi.82.col.3.versic. sexta conclusio,lib.3.* Quocircà spoliatus † à iudice,à priua- 28
to spoliatus dicitur. *l.meminerint.C.vnde vi. & scripsi in tract. de recuperan.possess.remed.8.quæst.1. & ibidem q.12.explicaui doctrinam Bart.in d.l.creditores.num.26.* Quod procedit,inquit Zuchard.*in d.l.vlt.num.129.*etiamsi iudex diceret, se ignorasse possessionem plenam, atque ita ab alio occupatam fuisse. Non enim probabilis est hæc excusatio,quoniam diligenter inquirere & perscrutari debuit, an aliquis possideret, vel non:& si possessorem reperiisset,eum citare debuisset: *ita respondit Anchar.consi.270.in 1.dub.col.2.vers. & quibus, pro veritate.Alexand.cons.83.num.9,lib.2.quod fusius explicaui in d. tracta. de recuper.possess.remed.8.quæst.13.* Illud etiam hoc in casu adnotandum est, † quòd vbi iudex spreto iuris ordine, hanc 29
facultatem adipiscendi possessionem causa non cognita concessit,ita facilis ad reuocandum esse debet, vt fuit facilis ad concedendum: *quemadmodum scripserunt Ias.& Decius in l.si pacto quo pœnam.C.de pact.ille num.9.iste num.7. Goza.cons.21. num.31.Curt.Iun.consi.41.nu.12.Ruin.cons.18.nu.26.lib.2 Marsi.singu. 195.& de spoliato respondit Alc.resp.408.in fine.*

Cæterùm (vt inquit Zuchar.*in d.l.vlt.num.129.in fin.& nu. 31.*) si missus † in possessionem allegaret missionem non 30
esse reuocandam,sed potiùs confirmandam, vel saltem de nouo concedendam, tunc reuocatio fieri non debet. *quod placuit & Curtio in d.l.vlt.nu.85. Decio in c.cùm cessante,in fin. de appellat,Felin.in c.qualiter & quando.el.1.num.15.versi.tertiò limita.de accusa.Curt.Iun.cons.127.nu.5.Neuiz.cons.65.nu.14.& Craue.cons.46. nu.7.& cons.65.nu.4.*

Præterea non procedit,cùm ob timorem scandali omissa fuit citatio, *quemadmodum suprà in 1.capite dixi,& in specie scribunt Dec. in d.l.si pacto,num.5.C.de pact. & Zuchar.in d.l.vlt.nu. 310.in fine.*

Rursus cessat hęc doctrina,cùm notoriè constat de non iure possidentis,nam hic non esset citandus. *ita Zuch. in d.l. vlt.nu.131.& scripsi suprà remed.4.q.56.*

Tertius est casus,cùm sumus † in dubió an possessio sit 31
plena vel vacua, vtputà, quando aduersarius hæredis asserit se possidere,& ob id non debere sine citatione amoueri , hæres verò econtrà contendit eum non possidere , & propterea eum citandum non esse:atque ita ambigitur,an plena vel vacua sit possessio. Hoc in casu, si timor aliquis subest, ne scandalum oriatur, iudex obseruabit, quod superiore capite in secundo casu scripsimus, si verò cessat hic timor, diligenter inuestigabit quisnam possessor sit: quo inuento,eum conseruabit,atque manutenebit, alteri præcipiendo, ne ad eam accedat, sed experiatur de iure suo in possessorio,vel in petitorio.quod respondit Curtius Senior, *d.consil.61.super eo. & tradit Dec.in d.l.vlt.nu.7.* & Zuchardus *num.132.*qui *num.133.*subiicit, hinc consueuisse in iudiciis obseruari, quòd quando aliquis est adeptus possessionem,& timet † aduersarij potentiam, iudicem adit, 32
illique exponit,se possidere prædium,& vereri ne à Caio perturbetur, ob id petit se manuteneri in ea possessione & conseruari,& illi præcipi, ne perturbet. Iudex citato Caio summatim sine libello, examinatis testibus cognoscit,quis sit in possessione: & hoc reperto, mandat Caio ne possessorem illum perturbet,sed si sibi ius esse credit.quod vel possessorio,vel petitorio experiatur.*ita censuerunt Curtius Sen.d.consi.61.Felin.in rubr.de treuga & pace. Lanfranc. de Orian.in rub.de caus.possess.& prop.col.11.post Castren.cons.3.in causa.quæ vertitur coram D.Vicario Potestatis Bergami.lib.2. Quod sanè responsum latè enucleaui in tract.de retinen.possess.remed.vlt.* Si verò omni adhibita diligentia non posset constare iudici, quis sit in possessione potior, tunc iudex facto sequestro possessionem ad se euocabit, *vt suprà exposuimus.* Idem,ait Zuchardus,erit obseruandum,cùm ambo æquè de possessione probarunt: nam ne ad arma deueniant, possessionem ad se euocabit , donec fuerit ordinariè cognitum super possessione, vel super proprietate. Hinc prodita est illa † cautela,vt is qui potentior est,manu armata posses- 33
sionem ingrediatur,antequam iudex prouideat, & deinde aduarsarium moneat,si è re sua ese putauerit ad possessionem eat. si non iuerit, quia repelli pose suspicatur,statim is possessionem amittit,& hic,qui est ingresus,
potior

Universidad de Deusto
Biblioteca

potior in possessione efficitur. *Hanc cautelam considerauit Sp. c. in tit. de possessori & petitorio, in princ. col. penult. vers. nota tamen diligenter. Illum secuti sunt Abb. in c. licet causam, col. penult. de probat. & Dec. d. l. vlt. nu. 7. & Zuch. nu. 134. vers. & isto casu, etsi Aretin. id d. c. licet causam. num. 13. dissentiat.*

34 Iudicis officium † considerari etiam solet in adipiscenda possessione beneficij iam collati. Nam postquam ex collatione translata est possessio verbalis beneficij in prouisum, vel ab Archidiacono (cuius officium est mittere in possessionem, *c. adhæc, de off. Archid.*) vel ab altero, cui vel à iure, vel à consuetudine hæc facultas mittendi in possessionem competit, *iuxta c. auctoritate, de instit. & scribit Rebuff. in praxi benefic. in tit. Requisita in literis collationum nu. 22. 23.* adhuc requiritur, vt is beneficiatus actualem atq; ita naturalem possessionem cum effectu consequatur, quocirca opus est hoc adipiscendæ remedio, quod sanè remediũ ex iudicis officio appellatur. *ita Abb. in c. pastoralis. nu. 12. de causa possess. & propr. Tod. Fabr. 6. sequens. nu. 12. Instit. de interdictis, & omnium clarius Rebuffus in comment. ad Regias constit. Galliæ, tom. 3. tit. de materia possessorij. in præfat. nu. 219. Idem scriptum reliquit Robert. Maranta in praxi iudic. distinct. 7. principali. nu. 13. Et præter hos interpretes, idem ante eos docuit Bal. in l. 2. nu. 59. C. de seruit. & aqua.* Qui quidem scribunt

35 † remedium hoc esse beneficiato proditum, instar illius remedij l. vlt. C. de edi. D. Adria. toll. Quare inquit *præcitato loco* Baldus, hunc beneficiatum esse mittendum in possessionem, visis iuribus suis, hoc est, cùm apparet ex prima facie bullarum collati beneficij, esse sibi prouisum à superiore. *Idem docuit Abb. in c. constitutis, el 2. nu. 15. de appell. & ibidem Franc., Imola, & Decius col. vlt.* Atq; ita sufficit titulus coloratus. *Guido Pap. q. 85. Nicol. de Milis in repert. in verb. possessio in beneficialibus, & Io. Bap. Ferret. consil. 15. nu. 7. Anchar. consil. 297. col. pen. in fi.* Quo verò hæc materia commodius explanetur, ab omnibusque intelligatur, aliquas quæstiones ponemus.

36 QVAERO primò, an † hoc iudicis officium concedatur ei, qui solam sibi collati beneficij signaturam ostendit? Et concedi opinor. Cùm ex sola signatura possessionem ingredi & adipisci licet, ex quo signatura ostendit gratiam fuisse perfectè concessam. *quod tradunt in specie Rebuff. in praxi benef. tit. de missione in possessionem, nu. 39. & alios plures refert in tractu. de recup. possess. remed. 15. nu. 465. Quibus accedit Rebuff. in tract. de pacificis possessorib. nu. 64. 65.*

Declaratur primò, vt locum non habeat in maioribus

37 dignitatibus, nam † possessio illorum beneficiorum cum sola signatura adipisci non potest. *ex extrauaganti Io. 22. c. suscepti, de elect. & scribit Rebuff. in d. tit. de missione in possess. num. 40.* Quod intelligo, nisi esset possessio beneficij vt episcopatus extranslatione. *ex traditis per Dec. consil. 319. num. 10. vers. quintò vbi, &c.*

Declaratur secundò, vt non procedat in concessione facta † per rescriptum [perinde valere, &c.] nam tunc non

38 sufficit sola signatura ad adipiscendam beneficij possessionem: *ita respondit Geminia. consil. 128. col. 3. vers. & hoc etiam videtur. Illum secutus est Rebuff. in d. praxi benef. tit. de rescript. etiam & perinde valere, nu. 50. & præter eum idem latè scripsit Gomes in regu. cancell. de non iudicando iuxta formam supplicationis, q. 7. vbi declarat.*

39 QVAERO secundò, an hoc † remedium concedatur ei, qui subrogatus fuit in beneficio alterius? Et concedi opinor, siquidem subrogatus iste, de nouo possessionem ipsius beneficij debet adipisci, cùm illa in subrogatum non continuetur. *ita scribit Rebuff. in praxi benefic. tit. de subrogationibus nu. 27.* reiecta opinione aliorum, qui dicebant, non esse necesse de nouo adipisci, cùm censeatur continuata, quod minimè verum est. *l. cùm hæredes. de acquir. possess. & suprà non vno in loco dictum fuit.* Ita etiam hoc remedio vti poterit ille qui subrogatus fuit à Pontifice in locum mortui litigantis, cùm lite pendente, tertius qui non litigabat, missus fuit in possessionem: *ita decidit Rota decis. 10. col. vlt. vers. sì verò non actor. tit. vt lite pendente. in nouis. atq; ita etiam sensit Natta consil. 399. in fin. lib. 2.*

Declaratur non procedere, cùm hic subrogatus iam erat in lite cum illo subrogante, & possidebat lite pendente: nam tunc post illius cessionem & subrogationem non est necesse iterum adipisci possessionem: *ita declarat Rebuff. in d. tit. de subrogationibus, nu. 57.*

40 QVAERO tertiò, an hoc remedium † concedatur illi qui permutauit? Credo concedi, cùm & ipse necesse habeat possessionem apprehendere, ex quo non sufficit illum suum antecessorem tecum permutantem possedisse: *ita scriptum reliquit Pet. Rebuf. in d. praxi benef. tit. de permutatione, nu. 18.*

QVAERO quarto, an hoc † remedium concedatur illi, 41
qui ex titulo inualido iam apprehendit possessionem, si ex valido iterum vult eam adipisci, credo necesse illi nõ esse hoc remedio experiri, etsi possit, si vult. Nam postquam semel est adeptus possessionẽ, non est quòd amplius quærat eam consequi, potest enim possessio ex titulo inualido adipisci. *l. 1. §. si vir. ff. de acquir. poss.* Quocirca rectè scriptum reliquit Rebuf. *in praxi benef. tit. de rescripto, etiam & perinde valere, nu. 52.* quòd ille qui obtinuit rescriptum Etiam & perinde valere. non habet necesse de nouo adipisci possessionem, si iam semel etiam ex titulo inualido adeptus est.

QVAERO quintò, si duobus † est de eodem beneficio 42
prouisum, cui eorum concedi debet hoc adipiscendæ remedium? Dec. *consil. 220. nu. 1.* & post eum Io. Bapt. Ferre. *consil. 27. nu. 4.* respondit esse concedendum illi, qui habet anteriorem titulum. Ex quo enim de prioritate sui tituli constat, mittẽdum est in possessionem ipsius beneficij, cùm allegatio posterioris & fortè validioris tituli eam impedire non possit, *vt inquit Abb. in c. post electionem, col. vlt. de concess. præben. & alios infr. q. 9. referemus.* Nec aduersatur, quod qui posteriorem titulum habet, ostendendo illum incontinenti probari videtur de nõ iure ipsius anterioris, cùm priorem titulum ex suo posteriori esse reuocatum constare videatur, quæ quidem probatio incontinenti oblata retardare solet hanc missionẽ, *vt infrà q. 10. dicemus.* Respondet Dec. *d. consil. 220. col. vlt, vers. sed breuiter, &c.* ex hoc nouo titulo posteriori non probari statim & incontinenti reuocatam esse priorem illam concessionem, cùm multa aduersus posteriorem hanc obiici possint. Habet enim ille prior suam intentionem fundatam, & sibi dicitur ius quæsitum, *c. si tibi. de præb. in 6.* quod quidem ius non ita sine causa auferri potest, *vt eo loci ostendit Dec. & aliorum auctoritatibus comprobari potest.* cùm ergò requirat hæc exceptio altiorem indaginem & cognitionem, non potest missionem hanc impedire.

QVAERO sextò, an iudex † laicus sit iudex competens 43
in hoc iudicio? Et non esse decidit Guid. Pap. *q. 1. col. 2. vers. de possessorio. Bero. in rub. extr. de iudic. nu. 51. Dida. lib. pract. quæst. c. 35. nu. 1. vers. quamobrem. sensit Dec. consil. 220. col. 2. versic. & ex his, &c. & Cravet. consil. 104. nu. 17.* Ea est ratio, quòd causa hæc possessionis annexam habet & causam proprietatis, cùm necesse sit ostendere titulum, & ob id dicitur causa spiritualis, seu ecclesiastica, quæ à laico cognosci non potest, *c. tuam, de ord. cog. & c. lator, qui filij sint legit. & hanc sententiam iam probaui in tract. de recup. possess. remed. 15. nu. 235.*

QVAERO septimò, qualis esse debeat † forma iudicij 44
in hoc remedio? Erit (mea sententia) summarium, cum simplici causæ cognitione. *quod ex traditionibus Beroij in c. 1. nu. 39. 40. de restit. spo. post Abb. ibi. & rebuf. in praxi benef. tit. de missione in posse. nu. 42. 43. comprobarunt.* Nam coram hoc iudice, vel executore erit exhibendus titulus, citandus erit is, qui reperitur in possessione, iis conteſtanda & cætera his similia seruantur: quæ in his iudiciis possessoriis diximus *suprà suis locis* obseruari, non tamen hic admittitur omnis exceptio ad impediendam hanc missionem, vt infrà dicemus.

QVAERO octauò, an exceptio † cancellationis & ra- 45
suræ repertæ in bulla vel signatura, obiici possit ad impediendam hanc missionem in possessionem? Et obiici posse opinor, siquidem fatentur * omnes suprà relati, hoc remedium esse instar remedij ex l. vlt. C. de edict. D. Adr. toll. at illud remedium impeditur per hanc exceptionem, vt diximus sup. *remed. 4. q. 84.* & in specie hac ferè sensit Rebuff. *in praxi benef. tit. Requisita in literis collationum, nu. 33.* qui scribit, cancellationem ita obesse titulo beneficiario, vt testamento, ex dispositione d. l. vlt. Cætera, quæ adferri hic possẽt, scripsimus *ad d. q. 84.* Ita etiam quando hæ literæ, ob varietatem scripturæ essent suspectæ, *vt scribit Rebuf. vbi suprà, num. 32.*

QVAERO nonò, an ad * impediendam hãc missionem 46
in possessionem obiici possit exceptio inualiditatis tituli, vt putà, quòd collatio vel electio facta sit per literas falsas & obreptitias? vel quòd collator, electo, vel confirmator non habuerit facultatem conferendi, eligendi, vel confirmandi? Et obiici non posse scribunt * omnes, *Abb. post Inno. in c. constitutis, el 2. nu. 15. de appella. & ibid. Innoc. nu. 14. Francus col. pen. in*

fin. vers. aliquando opponitur exceptio. Idem Abbas in c. cùm olim, col. vlt. de caus. posses. & propr. Idem Abb. in c. accedens. 2. notab. de accus. Cuius sanè sententiæ ratio ab Innoc. *in d. c. constitutis*, adfertur, nempè quia hic prouisus vel electus consecutus est plenum ius in beneficio, & possessio venit consecutiuè ad ius obtentum de præterito: non ergo obstat aliqua exceptio, cùm non superfit aliquod ius, cui opponatur. *Quam rationem probarunt Abb. in d. c. olim. num. 15. in fin. C. de causa posses. & propr. & Dec. consil. 220. col. 2.* Cæterùm eam, sibi parum constans Abb. *in d. cap. constitutis, col. vlt. vers. circa hoc*, impugnauit.

47 Nam (ait ille) licet † electus cõsecutus sit plenum ius quo ad proprietatem, non tamen quoad possessionem, quam nunquam habuit, & ad eam assequendam datur actio, vel illius loco iudicis officium, sine quibus experiri nemo potest. *l. si pupilli. §. videamus. ff. de negot. gest.* & cùm actio sit ius persequendi in iudicio quod sibi debetur. *Instit. de actio. in princ.* iure meritò est proportionabilis sui natura ad excludendum hanc actionem. Secundam itaq; rationem considerarunt Abb. & cæteri, quòd scilicet, hoc est remedium adipiscendæ, aduersus quod non obiicitur dominij exceptio, ob præsumptam calumniam: *vti diximus suprà in 4. remed. q. 88.* Nec aliqua extat differentiæ ratio inter profana & beneficialia. Nam quemadmodum in profanis exceptio hæc non dicitur proportionabilis, ex quo sola possessio petitur, quæ est quid facti consecutiui ad ipsum ius acquisitum ita & in beneficialibus: vt ergo nec vni, ita nec alteri obest. Quæ consideratio si rectè perpendatur, à ratione Innoc. non discrepat.

48 Declaratur primò, vt non procedat hæc sententia, † cùm ad probandum exceptionem hanc oppositam, offeruntur probationes incontinenti. tunc enim missio in possessionem retardatur. *ita Abb. in d. c. constitutis. el 2. nu. 15. de appella. & ibidem Imol. nu. 14. & Francus col. vlt. in princ. Feli. in c. accedens. in 3. notab. ad fin. de accus. & Dec. consil. 220. col. 2. vers. sed in casu isto. & qui alios eiusdem opinionis recenset. Idem sensit Ioan. Bapt. Ferret. consil. 3. nu. 14. consil. 7. num. 3. & consil. 10, num. 9.* Est enim hoc commune & in profanis, vt in hoc iudicio possessorio adipiscẽdæ admittatur proprietatis exceptio, quæ incontinenti probari potest, *quemadmodum diximus sup. in 4. reme. q. 88.* quinimò scripsimus *in tract. de recup. poss. remed. 15. q. 37.* & aduersus illud remedium recuperandæ, ex c. reintegranda. 3. qu. 1. quod est hoc fauorabilius, admitti.

49 Declaratur secundò, vt non procedat, cùm † beneficium perfectè quæsitum non fuit: nam tunc respectu illius iuris quod in futurum acquiri debet, hæc exceptio, etiamsi incontinenti probari non offeratur, obiici potest. Ita probat text. *c. super his. de accus. quem ita intelligunt Inno. in d. c. constitutis. & ibi* Francus *col. vlt. vers. sed contrarium.* qui exemplum illud adfert, vt si post electionem erat necessaria consecratio, vel confirmatio: tunc enim obiici potest aduersus ipsam consecrationem vel confirmationem, nempe non esse faciendas, atq; ita impedire deinde missionem hanc in possessionem. *idem docuit Abb. in c. accedens. num. 9. ff. de accus. & aliqua in sequenti quæstione dicam.* Quocirca infert Innoc. *in d. c. constitutis. & post eum Francus ibi, col. vlt. vers, vnde infer. Innoc.* quòd si collata est dignitas, & illa certum ordinem requirit, contra petentem ordinem illum obiici posse exceptionem, atq; ita impediri poterit possessio beneficij. *Idem docuit Abbas in c. accedens. nu. 10. de accus. & mox subiiciam.*

50 QVAERO decimò, an criminis † exceptio obiici possit ad impediendam hanc missionem in possessionem? Difficilis & controuersa est apud Dd. iuris quæstio, quam vt commodius explicemus, aliquot casus constituo atque distinguo:

51 Primus est casus, cùm † beneficium perfectè quæsitum non fuit, vt si post electionem requiritur confirmatio, vel consecratio, vel alter ordo, *vt diximus superiore quæst., declar. 2.* Nam tunc obiici potest hæc criminis exceptio ad impediendum missionem in possessionem, siue modo infamiam, siue non irrogare possit. *ita in specie docuit Abbas in d. c. accedens. nu. 9. 10. de accusatio. etsi duos ille hac de re casus constituat.* Hoc tamẽ rectè declarat Abbas, nisi tempore electionis hęc criminis exceptio discussa fuisset. Nam tunc obiici amplius non potest tempore confirmationis, vel consecrationis, ne de eodem crimine sæpius quæratur, *contra textum in c. de his, de accusat.*

Secundus est casus, cùm quis † plenum ius consecutus 52
est in beneficio, & aduersus eum obiicitur exceptio criminis cum infamia, tunc missio in possessionem ex hoc remedio impeditur. *Ita censent omnes in c. cùm olim. de caus. posses. & propr. ibi Abbas nu. 16. idem in c. constitutis. el 2. nu. 15. vers. item non obstat exceptio. de appell. & ibid. Imol. num. 14. vers. & hoc etiam videtur posse. & Franc. col. pen. vers. quare conclude. idem docuit Abb. in c. accedens. nu. 15. de accusa.* ea est ratio, quòd si infamatus existens in possessione beneficij, debet ab ea suspendi, donec se purgauerit. *c. presbyter. 2. q. 4. & in c. 1. & 2. & in c. inter. de purgat. can.* à fortiori, debet repelli à consequenda possessione, quia turpius eiicitur, quàm non admittitur hospes. *c. quemadmodum. de iureiur.*

Tertius est casus, cùm illi † qui plenum ius in beneficio 53
iam quæsiuit, obiicitur exceptio criminis sine infamia, quod sanè crimen non infert priuationem tituli ipso iure: vt si obiicitur crimen homicidij, vel periurij. tunc enim missio hæc in possessionem ex hoc remedio non retardatur *Ita Abb. & Feli. in d. c. accedẽs. de accus. ille nu. 15. vers. si verò opponitur. iste nu. 2. idem Abb. in c. cùm olim. nu. 15. de caus. posses. & propr. & in c. constitutis. el 2. nu. 15. de appell. & ibid. Imo. nu. 15. vers. interdum verò. & Francus col. pen. vers. si verò opponitur.* Ea est ratio, quia iste electus & prouisus habet plenum ius non ergo retardari potest concessio possessionis illius iuris consecutiua, cùm altior cognitio requiratur ad illius tituli cassationem. Verùm ab relatis iuris interpretibus dissentit Decius *in d. c. constitutis, el 2. col. vlt. vers. ista distinctio. de appell.* ait enim textum † d. c. constitutis. generaliter loqui, & ob id non debere re- 54
stringi, vt intelligatur de exceptionibus, quæ non respiciunt priuationem, atq; defectum proprietatis ipso iure. Sed facilè est respondere, quòd ibi sola obiiciebatur impotentia illius electi, quoad regionem illam, *vt ibi glo. in verbo, impotentia, declarat.* non ergo erat ille ipso iure inhabilis, quia non ratione loci, sed absolutè diceretur impotens. Rursus (inquit Decius) falsum est, quòd hæc exceptio non impediat hanc executionem, nam licèt exceptio non excludat ius proprietatis de præsenti, debet tamen admitti ad impediendum ne quis consequatur possessionem, cùm videamus fideicommissarium possidentem rem hæreditariam posse se opponere hæredi petenti se mitti in possessionem bonorum testatoris. *ex l. vlt. C. de edict. D. Adria. toll. vbi gloss.* ita ergo hic. Verùm consideratio hæc non procedit in casu nostro, cùm tunc possit fideicommissarius impedire, cùm ipse possidet, & paratus est incontinenti docere de iure suo, & per consequens de non iure hæredis petentis mitti in possessionem, *quemadmodum diximus suprà in 4. reme. quæst. 69. in 2. casu.* quod hic non contingit.

Declaratur hic casus, vt locum † non habeat cùm hic pe- 59
tens se mitti in possessionem fuit accusatus ante collationem, vel electionem de eo factam: tunc enim missio in possessionem retardatur, *ita Abbas & Francus in d. c. constitutis. el 2. in fin. de appella.* Ea ratione, quia pendente ipsa accusatione promoueri non potuit. *c. tantis. 81. dist. & c. omnipotens. de accusa.*

Declaratur secundò, vt non procedat † cùm collatio, 56
vel electio clandestinè facta fuit, nam tunc contra illum electum & prouisum petentem se mitti in possessionem, obiici poterit criminis huius exceptio, ad eam missionem retardandam: *ita Abbas in c. cum olim. nu. 17. de caus. posses. & propr.* Ea ratione, quia non habuit facultatem, qui nunc excipit, obiiciendi hoc crimen tempore factæ collationis & electionis, & contra eum multum præsumitur. *c. vt nostrum. vt eccles. benef. & c. vt nostrum. de appellat.* Quæ sententia æquior & probabilior mihi videtur, quàm contraria, quam probauit Francus *in d. c. constitutis, el 2. col. vlt. vers. vlterius. de appellat.* qui mouetur ex text. c. accedens. de accusa. vbi ait indistinctè haberi, quòd sola criminis exceptio sine infamia non sufficit. & ille text. loqui videtur in clandestinè prouiso. Verùm fallitur Francus, quia loquitur ille in prouiso à Pontifice Max. non ergo dici potest clandestinè factum. Erit ergo annotanda hęc declaratio contra eos, qui proponi familiter cognitum esse non possit aduersario, nam tunc saluum erit ius opponendi.

Declaratur tertiò vt locum non habeat, cùm obiicitur 57
exceptio † criminis perpetrati post collationem, vel electionem factam. Ita colligo ex Abb. *in c. accedens. nu. 3. de accusa-*

dum

Universidad de León
Biblioteca

dum inquit,text.illum loqui de eo crimine perpetrato ante collationem & promotionem factam,secùs ergo si post.

Quartus est casus, cùm illi † qui plenum ius in beneficio iam quæsiuit,obiicitur exceptio criminis sine infamia, 58
quod sanè crimen infert priuationem proprietatis beneficij ipso iure,& probationes incontinenti offeruntur:tunc retardatur missio hæc in possessionem. ita Abbas & Felin. *in c.accedens.de accus.ille nu.4.& nu.15.iste nu.2.* & clarè Francus *in d.c.constitutis.el 2.col.pen.in princ.de appella.* qui aliter esse sentiunt,cùm probationes offeruntur incontinenti. etsi Deci. *in d.c.constitutis. col. vlt. vers. postremò.* dissentire videatur.

QVAERO vndecimò,an obiici † possit exceptio renun- 59
ciationis beneficij ad impediendum hoc remedium? Abb. *in c.post electionem.col.vlt.de concess.præb.* scribit,obiici non posse.*ex illo textu,iuxta quintum intellectum quem ibi Abbas ait multum conuenire illi canoni.& illum visi sunt probare Butrig.ibi,num.12.& Imola nu.13.vers.quartus autem. Decius cons.220.col.1.Ioan.Bapt.Ferret.cons.4.nu.1.& cons.15.in fin.* Verùm non leuis est dubitatio, quia si in possessorio recuperandæ, quod dicitur esse hoc adipiscendæ fauorabilius, non admittitur hæc renunciationis exceptio, *c.3.vbi omnes. de restitut. spol.* quanto fortius non debet hoc in casu recipi.Ego opinor altero ex duobus modis esse intelligendum textum † d. c. post electionem. 60
Primo ibi renunciationem factam ab illo primo prouiso non fuisse admissam à Papa, atque ita à superiore. id quod clarè demonstratur,quia si Pontifex eam recepisset, non certè eam declarasset nullam. Quo posito sequitur,renunciationem illam nocere non potuisse renũcianti, quia posset ipsam possessionem consequi, vt in remedio recuperandæ scribit Abbas *in c.2.num.10.vers.hoc enim dictum.de restitu.spol.& declarat in tract.de recup.possess.rem.1.q.302.* Vel & secundò intelligi potest is text.c.post electionem. quòd illa renunciatio facta est post litem motam,& coram non superiore. Quo casu videtur metu facta,*iuxta text.c.2.de restitu. spolia.vt eum declarant in d,1.remed.recuper.poss.num.265.* non ergo mirum si renunciatio illa nihil obest renuncianti. Quod autem facta esset renunciatio post litem motam,patet manifestè ex verbis illius canonis. Ita etiam coram non superiore, nam resignatio facta fuit in manibus Archiepiscopi,qui non habebat facultatem conferendi & instituendi in illo beneficio,cùm potestas illa capituli foret. Quocirca opinor idem esse dicendum in hoc iudicio,quod in illo remedio recuperandæ. *Qua de re diximus abundè in d.rem.1.q.23. 24.25.26.non repeto.* Cùm autem notoriè constat de renunciatione, vel si incontinenti probatur, exceptio admittitur. *ita Dec.d.cons.220.col.2. Ioan.Bapt.Ferret. cons.3.nu.14.cons.7.nu.3. cons.10.num.9.& cons.18.nu.9.*

QVAERO duodecimò,quæ forma & modus debet ob- 61
seruari in adipiscenda & apprehendenda beneficij possessione,an inter cætera necesse sit palàm & manifestè apprehendere? Et dicendum est,necesse esse,*quod scribunt Gemi.cons. 75.col.2.vers.secundò dicitur.Parisius.cons.39.in fin.lib.4.Rebuf.in praxi benef.tit.de publicandis resignationibus gloss.10.num.7. Papazonus in addit.ad Rotam decis.10.in fin.vt lite pend.in fin.* Reliqua quæ præsentis instituti non sunt, sciens prætereo.

QVAERO decimotertiò, si † dubitatur post adeptam 62
possessionem,quibus probationibus illa missio probetur: dicendum est secundum Rebuffum *in praxi benef.tit.de missione in possessionem.nu.41.* probari posse per publica instrumenta,vel per scripturam priuatam, trino teste subscriptam: poterit etiam testibus probari,*vt apud eum.Conferunt quæ scripsi suprà in 4.remed.q.103.*

Hæc habui,studiose lector,quæ ad hanc tractationem adipiscendæ possessionis scriberem. In cuius quidem explanatione quantum desudauerim,te ipsum æquissimum æstimatorem facio. Quòd si tuæ expectationi omni ex parte non respondi, honestos saltem conatus ne contemnæ rogo: sed rerum omnium opificem exora & obsecra, vt maiora cogitanti atque molienti adiumento sit. Vale ex vrbe Patauio. 4.Non.Aprilis.

Christo Seruatori sit laus, honor & gloria.

DE RETI-

DE RETINENDA POS-
SESSIONE COMMENTARII
REFERTISSIMI,

AVCTORE IACOBO MENOCHIO
IVRISCONSVLTO CELEBERRIMO.

PRAELVDIA.

SVMMARIA.

1 *Retinendæ possessionis remedium vsu frequens. Nec differt ab illo conseruandæ,nu.14.& 18.*
2 *Possidere commodum magnum.*
3 *Retinere possessionem quid.*
4 *Interdicta,Vti possidetis,& Vtrubi,quæ.Sunt differentia.nu.5.*
6 *Interdictum,Ne vis fiat ei. quod.*
7 *Interdictum,De superficiebus. quod.*
8 *Interdictum,De itinere actuque priuato. quod.*
9 *Interdictum,De aqua quotidiana & æstiua. quod.*
10 *Interdicta,De riuis.& De fonte. quæ.*
11 *Iudicis officium pro remedio possessionis retinendæ,quod.*
12 *Interdictum,Ne vis fiat ei,esse etiam adipiscendæ possessionis.*
13 *Interdictum,Vtrubi.cur secundum in ordine huius tractatus.*
15 *Remedia possessoria quatuor esse asseruit Baldus. Quod exploditur, num.16.*
17 *Interdicta possessoria tria esse tantùm.*
19 *L.3.§.missum.ff.de Carbo.edict.declaratur.*
20 *Ripæ rationes aliquot reiectæ atque confutatæ.*

1 RETINENDAE † possessionis tractatio
2 frequenti, quotidianoque vsu commendatur:cùm enim † possidere,magnum sit commodum,*auctore Iustiniano in §.commodè. Inst.de interd.* studeant atque conantur omnes qui de rei proprietate cõtrouersiam aliquando futuram dubitant, in rei possessione esse. Nam cùm is qui actoris partes sustinet, de suæ proprietatis dominio docere non potest,in sua possessione reus,ne ei mo
3 lesta fiat,tuendus est. † Retinere possessionem nil aliud est,quàm iam assecutam possessionem, & apud se existentem tueri atque conseruare. Cuius quidem possessionis
4 retinendæ causa, comparata sunt † interdicta VTI POSSIDETIS, & VTRVBI. Cùm ab vtraque parte de proprietate alicuius rei cõtrouersia sit & antè quæratur, vter ex litigatoribus possidere & vter petere debeat, interdicto Vti possidetis,de fundi, vel ædium possessione contendit. Vtrubi verò interdicto,de rerum mobilium possessione. Quorum † vis & potestas plurimã inter se differen-
5 tiam apud veteres habebat. Hodie(*vt ait Iustin.in §.retinendæ. Inst.de interdict.*)vtriusque potestas exæquata est. Extant & alia remedia,quibus possidens suam possessionem tuetur.
6 Illud inter cætera, † quod NE VIS FIAT EI, appellatur. Quo quidem consultum est illi possidenti,qui suam possessionem Prætoris auctoritate assecutam tueri vult.
7 Conceditur pariter † interdictũ,De superficiebus. illi,qui turbatur in possessione superficiei, quã in alieno solo habet. quod quidem exemplo interdicti Vti possidetis. proponitur. *l.1.§.proponitur.ff.de superfic.* cùm autem interdicto, Vti possidetis.prouisum non videretur illi,qui in sua quasi possessione rerum incorporalium, vt itineris & actus, aquæ quotidianæ & æstiuæ perturbatur,& molestia affici-
8 tur:ea propter inuenit Prætor duo illa † interdicta.de Itine-
9 re actuq; priuato: † & de Aqua quotidiana & æstiua. Et cùm aquæ hæ aliquando ducantur è riuis, aliquãdo è fon-
10 te, eam ob causam duo adiecta sunt interdicta † vnum de riuis,aliud de fonte. Est etiam proditum aliud remediũ,Ex
11 iudicis † officio. Quod quidem postremum remedium varijs adducti rationibus interpretes nostri excogitarũt. De his ergo nouem retinendæ possessionis remedijs ex ordine dicendum est. Et primum de † interdicto, Ne vis fiat ei. 12
Nam etsi verè retinendę possessionis sit, attamen & adipiscendæ possessionis tractationi, quam superioribus commentarijs explanauimus, conuenit. Siquidem (vt iam admonui) eum, qui Prætoris auctoritate in possessione missus est, tuetur. Secundum deinde explicabimus interdictũ, † Vtrubi.& si ordo in Pandectis propositus à me nõ obser- 13
uatur,id ea ratione à me factum omnes intelligant, quod & leuis hæc tractatio est,& cõmodius tractari non potuit, cùm interdictum, Vti possidetis, quod prolixiori tractatione indiget, alia sibi quodammodò cõnexa habeat. Tertium deinde ex ordine explanabimus præcipuũ Retinendæ possessionis interdictum,quod Vti possidetis est. Mox quartum De superficiebus. Deinde quintum, De itinere actuque priuato. Sextum erit in ordine, De aqua quotidiana & æstiua. Septimum, De riuis. Octauum, De fonte. Vltimum erit, Ex iudicis officio.

Illud etiam hoc loco annotandum est, † Interdictũ hoc 14
retinendæ nil differre ab eo remedio quod conseruandæ appellat Bal.*in c.1.in fi.de prohib.feud.alien.per Freder.* In ea enim hæresi fuit Bald. quatuor esse prodita † remedia,atque in- 15
terdicta possessoria,adipiscendæ,retinendæ,recuperandę & conseruandæ.*Baldum secuti sunt Ripa in l.naturaliter. §.nihil cõmune,nu.2.& Io.Bologn.1.part.nu.48.ff.de acq.poss.* verùm rectiùs aduersus † Bald. & sequaces senserunt Roman. & Alexan. 16
in l.1.C.de Carb.edict. & Fernan. *in d.§.nihil commune.part.1.nu.126. & ibidem Fabius num.4.& Soci.Iun.num.10.* siquidem repugnat Baldi assertio diuisioni Iurisconsultorum ac Iustinia. qui tria † solùm interdicta atque remedia possessoria distin- 17
xerunt:nempè adipiscendæ,retinendæ & recuperãdæ.† Et 18
verè interdictum hoc retinendæ,sub se continet illud conseruandæ, cùm (vt paulò antè dixi) conseruet is qui retinet.*l.per procuratorem.ff.de procur.* Nec aduersatur. † l.3.§.mis- 19
sum.ff.de Carbo.edict.quo Bal.nititur,quia facilè respondetur. Prætorem ita tueri & conseruare illum missum in possessionem,ac cęteros omnes à se missos,iuxta edictum, ne vis fiat ei,&c. *de quo infrà in 1.remed. quod sensit & Bart.in d.§. missum,num.1.* cæteri verò interpretes,vt Socin.Iun.scribunt illud esse quoddam remedium extraordinarium. quod an ad rem sit,alij viderint.Non etiam officit † ratio illa Ripæ, *d.§.nihil commune,num.2.* quod illud remedium conseruandę conceditur etiamsi aduersarius non contendit.*l.1.C.de Carb. edict.* & tamen hoc retinendæ redditur inter duos possidentes.*§.retinendæ,Inst.de interd.* non inquam hoc officit,quandoquidem & interdictum retinendæ, vt illud Vti possidetis,conceditur possessori turbato contra turbatorem non possidentem,*vt dicemus infrà in 3.remed. q.38.* Ita pariter non est vera illa differentia, quam perpendit idem Ripa *in d.§. nihil commune,nu.2.* nempè,hoc possessorium retinendæ reddi contra turbantem extra iudicium:illud verò cõseruandæ concedi contra turbantem iudicialiter, *ex sententia Castr. consil.307.in causa captuæ.& Alex.in l.si finita.in prin.col.penul.ff.de dam.infect.& cons.5.col.vlt.lib.2.* Non inquam vera est hæc differentia,quandoquidem interdictum Vti possidetis,quod retinendæ esse diximus, redditur contra turbantem iudicialiter,*vt dicemus infrà in 3.remed.q.40.* Nec ad rem multum conferunt loca Alex. à Ripa in suam opinionem allegata, quod facilè lector intelliget si Alexandri codicem scripta perpendet. Illud etiam non prætereo, quod docuit Ioan.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Bolog. doctissimus I.C. *in d. §. nihil commune, 2. part. nu. 441.* hoc remedium conseruandæ possessionis esse illud, quod nostri iudicis officium appellant. & *de quo agemus infrà in vltimo remedio.* Quam sanè opinionem veram non esse opinor si vnum remedium eum altero conferatur, & rectè Baldi & sequacium traditiones expendantur. Hæc præfari volui.

SVMMARIA.

1 *Interdicti Ne vis* fiat ei. *formula.*
2 *Interdictum Ne vis fiat ei. cur inuentum. Est retinendæ possessionis. nu. 4. Redditur misso in possessionem rei seruandæ causa, nu. 6. An reddatur illi qui mitti iussus in possessionẽ ab aduersario repelliatur? nu. 11. An misso in possessionem ex causa nulla? nu. 15.*
3 *Missum in possessionem tueri conuenit.*
5 *Iudicium in factum quod.*
7 *Fideicommissarios, rei seruandæ causa in possessionem mitti.*
8 *Damni infecti causa missus in possessionem, rei seruandæ causa, missum dici.*
9 *Ventris nomine in possessionem missus, causa rei seruandæ, missus dicitur.*
10 *L. 1. sed sine. ff. ne vis fiat ei. intellectus.*
12 *Mitti iusso in possessionem cur non detur remedium, Ne vis fiat ei.*
13 *L. 1. §. necessario. ff. si ventris nom. mul. in poss. mitta. sensus.*
14 *Zasij probata interpretatio.*
16 *Nullum dicitur, quod etiam falsum est: vt falsus procurator, falsus denarius.*
17 *Titulus falsus non est titulus.*
18 *Possessor pacificus non potest dici, qui habet titulum falsum.*
19 *Decretum nullum dicitur cùm causa est nulla.*
20 *Statutum puniens turbantem possessorem, an puniat turbantem missum nulliter.*
21 *Statutum Brixiæ 152. in crimin. de vi molestatiua, declaratur.*
22 *Statutum Papiæ. 30. in criminalib. sub rub. de pœna eius qui violentiam &c. declaratur.*
23 *Missus in possessionem ex causa partim vera, & partim falsa, non defenditur. Nisi missus esset solenniter, nu. 27. Aut in vim pacti executiui. nu. 30. 31.*
24 *Falsum dicitur in totum, quod pro parte est falsum in indiuiduis.*
25 *Fructus medio tempore percepti ab eo, qui pro parte falsæ causæ missus est in possessionem, an eius efficiantur.*
26 *Insolutum datio pro parte falsa, tota annullatur.*
28 *Statutum Patauij sub rubri. de possess. turbata. c. 1. & c. Velleanus. declaratur. & nu. 69.*
29 *Error non reddit decretum ex toto nullum.*
32 *Statutum Papiæ 48. in ciuilibus. sub rub. de vend. & insolutum dat. declaratur.*
33 *Remedium, ne vis fiat ei, reddi cum datio & missio pro vno creditore fuit vera. est pro altero falsa.*
34 *Missus in possessionem rei sibi hypothecatæ defenditur interdicto, ne vis fiat ei.*
35 *Remedium, ne vis fiat ei, an reddatur misso in possessionem ob creditum, cui obstabat exceptio.*
36 *Obligatus non dicitur qui exceptione se tueri potest.*
37 *Missus in possessionem solenniter, ob creditum, cui obstabat exceptio, an defendatur remedio, ne vis fiat ei.*
38 *Insolutum datio ex credito, cui exceptio obstat, nulla est, etiamsi à iudice fit facta.*
39 *Missus in possessionem ex credito, cui obstabat exceptio, repetitionem solutitribuens, non defendi remedio, ne vis fiat ei.*
40 *Repeti non potest naturale debitum solutum.*
41 *Debitum solutum naturale iudex soluere non potest, debitore reluctante. Etiamsi iudex haberet arbitrium. nu. 42.*
43 *Remedium, ne vis fiat ei, reddi legatario misso in possessionem bonorum hæredis.*
44 *Legatarij certis de causis mittuntur in possessionem bonorũ hæredis.*
45 *Tempus continuum quod, in danda bonorum possessione.*
46 *Cessatione per sex menses in danda bonorum possessione, quando dicatur.*
47 *Cessationis appellatione, de culpabili intelligitur in dubio.*
48 *Remedium, ne vis fiat ei, reddi mulieri missæ in possessionem ventris nomine. Est calumniosè missa fit. nu. 51.*
49 *Interdictum, ne vis fiat ei, esse prohibitorium & restitutorium.*
50 *Mulieri missæ in possessionem ventris nomine, dari etiam actionem in factum.*
52 *L. 3. §. vlt. ff. ne vis fiat ei, declaratur.*
53 *Missus in possessionem ex causa damni infecti, tuendus est.*
54 *Iussus mitti in possessionem ex causa damni infecti, tuendus est remedio, ne vis fiat ei, si iustis de causis non potuit mitti.*
55 *L. vlt. ff. ne vis fiat ei. declaratur.*
56 *Clericus in possessionem missus alicuius beneficij, an habeat interdictum, ne vis fiat ei.*
57 *Clericus in possessionem missus ab executore defenditur in Gallia.*
58 *Clericus in possessione non defenditur, si ei obstat exceptio, quod ibi declaratur.*
59 *Possessionem esse clerico datam, non sufficit, si minus ritè fuit data.*
60 *Remedium, ne vis fiat ei, an reddatur cõtra dominum prohibentem missum in possessionem in ea esse.*
61 *Prohibens possidere ex causa excusatur. Quæ summatim probari debet. nu. 64.*
62 *Lex Cornelia de Sicarijs, dolum requirit.*
63 *Causa a dolo excusat.*
65 *Remedium, ne vis fiat ei, an reddatur contra expellentem in possessionem venientem.*
66 *Interdictum, Vnde vi, reddi contra non admittentem venientem in possessionem. Etiamsi nullam adhibuisset vim. nu. 67.*
68 *Statutum puniens impedientem locari possessiones, punit & illum, qui operarios impediuit.*
70 *Remedium, Ne vis fiat ei. contra pupillum non reddi. Nisi sit doli capax. nu. 72.*
71 *Pupillus ignorat, quod agit. Sicut & furiosus. nu. 74.*
73 *Pupillus doli capax adulti loco est.*
75 *Remedium, Ne vis fiat ei, non reddi contra pupillum, cuius nomine tutor missum in possessionem impediuit.*
76 *Pupillus quomodo ex facto tutoris teneatur.*
77 *Tutor conueniri potest remedio, Ne vis fiat ei.*
78 *Remedium, Ne vis fiat ei. reddi contra dominum, cuius iussu seruus missum in possessionem molestia affecit.*
79 *Qui per alium facit, per seipsum facere dicitur.*
80 *Remedium, ne vis fiat ei, non reddi contra heredes prohibentis.*
81 *Remedium, ne vis fiat ei, an reddatur pro interesse prohibitionis.*
82 *Quanti ea res est, quid significet.*
83 *Quanti eam rem paret esse, quid significet.*
84 *L. 1. §. si quis iusd. non obtemp. sensus.*
85 *Missus in possessionem à quo in ea manuteneri & defendi debeat.*
86 *Executor datus ad mittendum in possessionem, ea missione facta, sum fictus dicitur suo officio.*
87 *Executor regulari iure non tuetur à se missum in possessionem.*
88 *Locare condemnatus sufficit semel locasse, etiãsi in ea nõ perseueret.*
89 *Restituere condemnatus, si deinde turbat, non incidit in pœnam condemnationis.*
90 *Executor datus ad mittẽdum in possessionem, cum clausula [inducentes & defendentes &c.] missum in ea possessione tueri potest.*
91 *Executor datus ad mittendum in possessionem, cum clausula, [actus successiuus] possessorem manutenere potest.*
92 *Remedio, ne vis fiat ei, quanto tempore præscribatur.*
93 *Actionem esse perpetuam contra eum, qui missum in possessionem legatorum causa impediuit.*
94 *Remedium, ne vis fiat ei. proponens an actor sit.*
95 *Actor dicitur qui prouocat, vt intra certum tempus experiatur.*

Primum retinendæ possessionis remedium ex interdicto, Ne vis fiat ei.

AIT Prætor [†SI QVIS DOLO MALO fecerit, quo minùs quis permissu meo, eiusve cuius ea de re iurisdictio fuit, in possessionem bonorum sit: in eum in factum iudicium, quãti ea res fuit ob quam in possessionem missus erit, dabo.] Hoc †interdictum (inquit Vlpianus *in l. 1. §. 1. ff. ne vis fiat ei.*) summa prouidentia Prætor proposuit. †frustrà enim in possessionem mitteret rei seruandæ causa, nisi missos tueretur: & prohibẽtes venire in possessionem coërceret. *quæ & Aristotel. lib. 6. Pol. t. cap. 8. sententia fuit.* Vlpiani verba apertè significant atque ostendunt, hoc †interdictum esse retinendæ possessionis. *Quod apertius affirmarunt Dyn. in d. l. 1. in princ. ff. ne vis fiat ei. Illum probauit Pract. Papien. in forma libelli pro turbata possessione. in glo. 1. num. 2. Et verè in hanc sententiam descendit Rub. in l. naturaliter. §. nihil commune, nu. 40. in fi. ff. de acqui. poss. ibidem nouissimè Ioan. Bolog. Summus iuris Cæsarei interpres, parte 1. nuo. 47.* Idem scriptum reliquit Rebuffus *in commenta. ad Regias constitutiones Galliæ. tom. 3. tract. de causis beneficarijs possessorijs, artic. 10. num. 5.* qui post Barbat. *consil. 51. colum. 21. libr.*

2 *libr. 1.* scribit, quòd is qui petit manuteneri, esse idem ac si peteret se defendi ac tueri. Quibus intelligimus malè sensisse Bart. *in d. l. 1. in princ.* & cum eo Zasi. *ibidem num. 3.* dum scripserunt, hoc interdictum non esse nec adipiscendæ, nec retinendæ, nec recuperandæ possessionis. Non etiam illud prætereo quod censuit Baro. *lib. 6. manual. tit. 4.* hoc interdictum aliquando etiam esse adipiscendæ & recuperandæ possessionis, *probat l. 3. ff. ne vis fiat ei.* Cæterùm quod
5 Vlpianus ait, †actionem in factum dari, cum Barone illam esse dicimus actionem in factum, quæ caret certa & soleni illa formula, quæ in cæteris iudicijs ciuilibus obseruari solet, *l. 2. de orig. iuris.* Nam olim Prætor, exposito sibi à litigatoribus facto, pro modo eius & qualitate iudicium constituebat: quod de exceptione in factum Theophilus scriptũ reliquit, *in Iusti. de except.* Huius interdicti nostri varias formulas composuit Eguin. quas referre supersedeo. Illud etiam nunc addo simile esse hoc interdictum illi præcepto, quo nunc passim vti solent iudices. dum iubent occupantem prædium alienum discedere, & disgombrare, (ita enim illi loquuntur.) *sicuti respondit Soc. Iun. in consi. 181. num. 69. lib. 2. & consi. 182. nu. 3. 4. eo. declarat.*

6 QVAERO primò, cui † reddatur hoc interdictum, an scilicet ei, qui rei seruandæ causa in possessionem missus fuit? Et reddi dubium non est: *ita enim ait Vlpianus in l. 1. sed si ue. ff. ne vis fiat ei.* Hinc scribit Specul. *in titu. de primo decreto. §. iam de effectu, nu. 3.* reddi hoc interdictum misso in possessionem ex primo decreto (quod quidem rei seruandæ causa interponitur) & edictum hoc pertinet ad omnes missos in pos-
7 sessionem. † Causa rei seruandæ, in possessionem mittuntur fideicommissarij. *l. si quis missus. ff. ne vis fiat ei.* ita & legatarij. & ex † causa damni infecti. *l. cùm legati. ff. ex quibus cau. in poss. ea. l. Iulianus. §. si quis. ff. de dam. infec. l. is cui. §. 1. ff. vi in poss. lega.*
8 Ita † & mulier ventris nomine. *l. 1. §. pen. ff. de ventre in poss. mittend. & d. l. cùm legati.* Ita & filius, qui hæreditatem patris petit ex edicto Carbonia. in possessionem bonorũ patris, rei seruandæ causa, mittitur. *l. 5. §. missum. ff. Carbonian. edicto.* Quo-
10 circà † verba d. §. siue, ita sunt exponẽda, vt illa dictio, [siue] sit disiunctiuè, *vt in l. siue apud acta. C. de transact. & l. 1. C. de custod. reo.* Cùm ergo quis à Prætore missus est in possessionem, ob aliquam ex relatis causis, si ei vis fiat, locus erit huic interdicto, *quod scribit & Ioan. Fabr. in §. retinendæ. num. 4. Inst. de interdictis. & de his alia suis in locis.*

11 QVAERO secundò, an † hoc interdictum reddatur illi, qui iussus est mitti in possessionem, vel fideicommissorum, vel alia simili causa & ab aduersario impeditur, ne mittatur? Et respondit Vlpianus *in l. 3. in princ. ff. ne vis fiat ei.* quo loci ait, esse huic prodita duo remedia: Vnum, vt hoc interdicto mittatur, (est enim in hoc adipiscendæ possessionis hoc interdictum.) Altero, vt iudicis officio & præsentia, vel manu militari. Illud est melius, quod iudicis officio præstatur. Qua autem ratione melius sit, obscurũ est.
12 Ego intelligo melius † ob id esse, quod Prætoris edictũ de his propriè non loquitur, cùm iam missum tueatur: nõ autem mitti iussum, etsi Vlpian. ad hunc edicti verba extenderit, *quod indicant verba d. l. 1. §. 1. ne vis fiat ei. ibi* [*& prohibentes venire in possessionem coërceret.*] Vel secundò & rectius fortè dicens [sed melius erit.] hoc est, tutius. siquidem vel iudicis præsentia, vel manus militaris facilius audaces coërcebit, quam si interdicto præcipiat, vel prohibeat. Verùm
13 aduersari videtur † l. 1. §. necessariò. ff. si ventr. nom. in possess. mittatur. quo expressum videtur, hunc iussum mitti, solo interdicto, non alio remedio iuuari. In huius nodi dissolutione laborant interpretes: Accurs. *in d. l. 3. in prin. ff. ne vis fiat ei.* censuit esse in eo §. necessariò. subaudiendam taxatiuam, tantùm. At idem Accurs. *in d. §. necessariò.* quædam alia effutit, quæ cùm nodum non dissoluant, libenter prætereo. Placuit aliquando, & placet adhuc interpretatio Za-
14 sij † *in l. 1. §. hoc edicto, nu. 4. ff. ne vis fiat ei.* & clarius *in tract. antinomiarum aliquot dissolut. part. 2. num. 11.* ait ille, ob id in l. si quis missus. melius esse, vel officio, vel manu militari exequi, quàm interdicto, quia expulsio & prohibitio intercessit. At in d. §. necessario. nihil horum, quia mulierem, quominùs in possessionem mitteretur, nemo prohibuit. Porrò is cui à muliere tradita est possessio nullam vim fecit: immò mulieris ac eius, in cuius potestate mulier erat, voluntate in possessionem venit. Cur ergo manu militari teneretur, qui nec ex contumacia, nec ex rebellione intrauit? Contra eum ergo ordinarium interdictum sufficit. Quod confirmat Vlp. *d. §. necessario.* dum dolum, non autem vim eius, qui in possessione iam est, considerat. Cùm enim sine vi intrauerit facilè est credere quod & sine adhibita vi recedet. at contra in d. l. si quis missus. cùm iam vi prohibeatur veniens, is manu militari aduersus vim facientem in possessionem mittendus est.

QVAERO tertiò, an hoc † interdictũ reddatur illi, qui 15
missus est in possessionem ob causam quæ nulla est? Et nõ reddi Vlpianus ait *in l. 1. §. hæc verba. versi. proinde. ff. ne vis fiat ei.* quo loci illud adfert exemplum, vt si causa ob quã missio facta est, falsa est. Est enim missio illa ipso iure nulla, *vt docuit Zasius in d. l. 1. nu. 9.* Quandoquidem nullum † est, quod 16
falsum est. *l. Paulus. de verb. significe.* dum respondit Paulus falsum tutorem non esse tutorem. ita falsus procurator non potest dici procurator. *l. falsus. C. de fund.* ita falsus denarius non est denarius. *glos. l. 2. C. de hæret.* & falsa iustitia, non est 17
iustitia. *c. vera. vbi glo. 45. dist.* ita etiam falsus † titulus nõ est titulus etiã coloratus, vt prosit possessori beneficiorũ quo ad remediũ regul. cancel. de triennali poss. vt scribit Rebuffus *in tract. de pacif. possess. nu. 252.* quo loci ait, possessorem beneficij cum falso titulo non dici pacificum † possessorem, 18
vt iuuetur ea dispositione regulæ de triennali. *Imolia Barba. in consil. 49. colum. 9. lib. 1.* Hæc itaque missio † falsam ob causam nulla est, & tueri is missus non debet, *vt probatur in d. §. hæc verba. probat & l. cùm verò. §. subuentum. ff. de fideicommiss. liber. & scribunt Barto. Alexan. & Ias. in l. iustè possidet. ff. de acquir. possess.* 19
Qua ratione ita constitutum sit tradunt Innoc. *in c. prætered, de dilatio.* & Barto. *d. §. hæc verba.* nempè, quia si is, qui falsam ob causam missus est in possessionem, cõtra aduersarium, hoc interdicto, quòd eum prohibuerit, experiatur ille aduersarius conuentus de actoris dolo excipere poterit, atque ita eum repellere. Hinc scribit Bald. *in sua disputatione, Accusatus de vi turbatiua, colum. antepenult. versicu. quarto quæritur.* quod quando statuto † punitur perturbans aliquem in sua 26
possessione, intelligitur cum solenniter & rectè is missus est in possessionem, non autem quando nulliter: ea ratione, quia missio nulliter facta iustam possessionem, quam statutum turbari non vult, minimè tribuit. *& in hanc sententiam adfert Bald. d. l. 1. §. hæc verba. ne vis fiat ei.* Imò hic ita nulliter missus de vi turbatiua accusari potest, *vt respondemus Bart. consil. 163. quidam magister. lib. 1. & Socin. Sen. consil. 18. colum. 8. versi. & de actibus. lib. 1.* Accedit quod scribit Rebuffus *in praxi benefic. tit. de miss. in possess. nu. 37.* quod perperàm missus in possessionem, non est in ea manutenendus atque defendendus. *l. 1. & 2. ff. vti possid. & c. licet causam. de probat.* Hæ sunt annotanda ad interpretationem statutorum † Brixiæ 152. in 21
ciuilib. *de vi molestatiua.* & † Papiæ 31. in criminalibus. *sub rub. de pœna eius, qui violentiam, &c.* vt scilicet hoc in casu locum 22
non habeant.

Extenditur relata iuris & Doct. sententia, vt procedat † etiam, cùm missio in possessionem facta est ob creditum, 23
quod partim falsum est & partim verum. Nam adhuc is missus in possessionem hoc interdicto non defenditur. *ita egregiè decidit Afflict. decis. 218. num. 3. & idem scribunt Bart. in l. si non sortem. §. si centum. & ibi etiam Castr. & Iason ff. de condit. indeb. Ruinus consil. 160. num. 27. libr. 2. & consil. 17. num. 6. libr. 5. Decius in l. cùm amplius. in princip. num. 2. de regul. iur. & consil. 403. nume. 2. Curt. Iun. consil. 170. num. 3. & Ioan. Bolognet. in l. iustè possidet. num. 70. ff. de acquiren. possess.* Ea est huius sententiæ ratio, quod hic dicitur esse error iudicis, qui sanè error † totum de- 24
cretum vitiat: ex quo decretum est quid indiuiduum, *vt docuit Bald. in l. certi conditio. §. quoniam. colum. penult, versic. decimus est. ff. si certum pet. & cum eo idem scripsit Decius locis iam citatis.* In indiuiduis autem † totum est falsum, quod est pro par- 25
te falsum. *l. si quis ex falsis. vbi Iason num. 10. C. de transactio.* Hæc extensio magni effectus est, siquidem fructus † medio tem- 26
pore percepti, etiam pro ea parte veri & iusti debiti, non efficiuntur ipsius missi in possessionem: sed cum ipsa re restituendi sunt. *quod copiosè explicat Afflict. d. decis. 218. ad finem. Bartol. & Iason in d. §. si centum. num. 1. Ludou. Bolognet. in l. si finita. §. Iulianus, nume. 226. ff. de damno infecto. & declarat Abbas consil. 84. in fin. libr. 2.* Et quoad nullitatem dationis insolutum, idem est quando illa facta est à debitore creditori. *ita Iason d. §. si centum, nume. 2. Ruin. consil. 136. num. 5. libr. 1. & Tiraquel.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

tract. de retract. consuet. §. 23. gloss. 1. num. 26.

Declaratur primò hæc iuris traditio, vt locum sibi non
27 vendicet, cùm missio † in possessionem facta ob falsum debitum, est solenniter & seruato iuris ordine facta. Nam tunc possessori aduersus perturbatorem redditur hoc interdictum. Quæ quidē declaratio à fortiori probatur auctoritate & doctrina Baldi *in illa disputat. Accusatus de vi turbatiua, col. antepenult. versic. quartò quæritur.* dum scribit, hunc turbatorem puniri posse pœna indicta à statuto contra turbantes aliquem in sua possessione. Quemadmodum suprà admonui extare hæc statuta Brixiæ & Papiæ: exat & hic
28 Patauij † *sub rub. de possessione turbata. c. 1.* quæ ita declarari possunt. Non ignoro tamen à Baldo dissentire Bart. *consil. 91. nu. 2. lib. 1.* dum respondit, decretum semper esse nullum: quod verius interpretor quoad effectum. Vel verius declara, vt dicemus infrà, *remed. 3. nu. 626. 629.*

Declaratur secundò hæc iuris sententia, vt non procedat, cùm erratum est solùm in æstimatione rei, in cuius possessionem missus est creditor, vtputà si res valoris ducentum æstimata tantùm fuit centū, & pro ea summa centum creditori res data in solutum fuit: atque ita missus est
29 in illius rei possessionem. Hoc casu † error non reddit decretum ex toto nullum, sed pro parte iusti crediti sustinetur. *ita docuit Bald. in c. quoniam frequenter. §. sin autem. num. 2. extr. vt lite non contestata. quem secuti sunt Castr. & Alex. in d. l. si non sortem. §. si centum. ff. de condit. indeb. Afflict. decis. 178. num. 8. decis. 218. num. 2. 3. & decis. 358. in fine.* Ea est ratio, quia hic error iudicis nō est, sed illius, cui à iudice mandatum est rem æstimari, ob id non vitiat decretum iudicis. Et quanquàm Iason *in d. §. si centum. num. 2.* Baldo aduersari videatur, nihilominùs, si rectè eius rationes perpendantur, non eò spectant, vt declarationem hanc subuertant.

Declaratur tertiò, vt non procedat relata sentētia, cùm
30 missio in † possessionem facta fuit in executionem pacti executiui, vel dationis in solutum factæ à debitore creditori: in qua quidem datione erratum tantùm fit in æstimatione rei. Nam illa datio valida est † vt de iudiciali *superiore declaratione* diximus) *ita docuit Castren. in d. §. si centum, nu. 3. Deci. in l. cùm amplius. in princ. num. 2. versi. secus est. de reg. iur.* Quod fortius procedit, cùm in executionem pacti executiui facta
31 est hæc † missio in possessionem: siquidem nullo modo datio illa in solutum vitiatur. *Ita Aret. in l. 1. §. vlti. num. 24. in fin. de verbor. obligat. quem secuti sunt Ias. in d. §. centum. nume. 2. in fin. & Afflict. d. decis. 178. nume. 8. in fine.* Quibus infertur declaratio ad † statutum Papiæ. 48. in ciuilibus. *sub rubric. de venditione & in solutum datione.* vt illi dispositioni locus sit etiam cùm erratum est in sola æstimatione rei datæ in solutum: secùs verò cùm erratum est in substantia, vt si res maioris valoris pro minori summa data est: quemadmodum iam diximus.

33 Declaratur quartò, vt non procedat, cùm datio † in solutum & per consequens missio in possessionem, quæ deinde fit, respiciat duos creditores. quorum vnus verus creditor non sit: tunc datio & missio facta pro parte veri creditoris non vitiatur. *ita declarat Franc. de Marchis, quæst. 328. ad fin. part. 2. & idem docuit Ioan. Bologn. in l. iustè possidet. num. 71. de acquir. possess.*

34 Declaratur quintò, vt non † procedat, cū facta est missio in possessionem rei iam creditori hypothecatæ, & is creditor velit in ea tueri atque defendi ob vim suæ hypothecæ. Hoc conceditur, etiamsi missio illa nulla sit, respectu solemnitatis. Nam res illa retineri potest ratione crediti. *ita scribit Negusan. in tract. de pigno. parte 3. memb. 2. num. 20. post Bal. in l. fundus. ff. de rescind. vendit. Et riach. tracta. de episco. libr. 1. col. penult. & Castr. quos citat. & ibidem aliis confirmat, quæ facilè apud eum videri possunt. Quibus accedunt quæ scripsi in tract. de recuper. possess. remed. 11. q. 1.*

35 QVAERO quartò, an hoc † interdictum reddatur ei, qui missus fuit in possessionem ob creditum, cui obstat exceptio? Et non reddi respondit Vlpia. *in l. 1. §. hæc verba. versi. proinde. ff. ne vis fiat ei. ibi, vel si exceptione submoueri potuit.* Cuius
36 sententiæ illa est ratio, quòd † obligatus is non dicitur qui exceptionem habet. *l. vel obligatis. ff. de liber. caus. & l. Fulcinius. §. idem erit. ff. ex quibus caus. in possess. eatur.* Quocirca docuit
37 Barto. *in d. l. Fulcinius. §. cum hoc, num. 6.* quòd si actor est † missus in possessionem ex aliquo debito, cui tamen debito obstabat exceptio, & fiat venditio, quatuor illis requisitis interuenientibus, hoc est, præcedente missione in possessionem, quòd debitor fraudationis causa latitet, quòd post missionem labatur tempus, & tandem quòd summatim de debito constet, *vt declarat Bart. d. §. cùm hoc. nu. 4.* Attamen hoc in casu, ait Bart. *ex text. d. §. hæc verba.* hanc venditionem esse nullam, eo quòd deficit illud quartum requisitum, nempè causa debiti: cùm debitum non dicatur illud, cui exceptio obstat. *Bart. secuti sunt Roma. consil. 454. num. 9. & Alexand. in l. si finita. §. Iulianus. in fin. de damno infecto. & ibidem Ludo. Bolognet. num. 226.* Hinc pariter *ex eo text. §. hæc verba.* respondit Ruin. *consil. 160. num. 26. libr. 2.* † in solutum dationem iu- 38
dicis decreto factam atque confirmatam vitiari, cùm facta fuit ex causa debiti, cui compensationis obstat exceptio. & ibi intelligit Ruin. etiam cū hæc exceptio pro parte obstabat. *quod in specie sensit & Abb. consil. 43. num. 3. versic. tertiò principaliter. lib. 2.*

Extenditur, vt procedat hæc † iuris sententia etiam 39
quando exceptio talis foret, quæ, vbi à debitore solutum esset, soluti repetitionem impediret. Exemplum sit, si naturali obligatione tantum quis debeat, & Prætor ob causam illius debiti mitteret in possessionē, adhuc missio est nulla, atque ita missus in ea tuendus non est. licèt enim vbi † debitum naturale tantùm soluitur, repetitio soluenti non concedatur. *l. naturaliter. ff. de condit. indebit.* secùs est, cùm iudex ipse loco partis hanc solutionem facit, quia nō dicitur parti detrimentum attulisse. Non enim eam facultatem soluendi † debitum obligationis solæ naturalis iu- 41
dex habet. *ita inquit Baro. in d. l. 1. hæc verba. num. 2. ff. ne vis fiat ei. reiecta opinione gloss. quæ aliter sentit, & cum Bart. idem sensit Bald. in rubric. C. de consti. pecun. num. 11. & in l. si per ignorantiam. C. de cond. indebit.* Quod procedere etiam intellexit Bald. *d. rubr. de consti. pecun.* cùm † iudex arbitrium habet. quod placuit & aliis à 42
me relatis *in commentar. de arbitr. iudic. libr. 1. quæst. 57.* quo loci contrariam sententiam veriorem affirmaui, nempè iudicem soluere posse debitum naturale, cùm arbitrium procedendi in causa habet. Non aduersatur nunc illa ratio gloss. *d. §. hæc verba.* dum inquit, factum iudicis esse factum partis. *l. si ob causam. C. de cuict.* vt ergo solutio debiti naturalis facta à debitore repeti ab eo non potest: ita pariter dicendum videtur in solutione facta à iudice. Quoniam respondetur tunc factum iudicis censeri factum partis, cùm est secundùm iuris dispositionem, *vt declarat Bart. in l. meminerint. num. 4. C. vnde vi. & latè scripsi in tract. de recup. poss. remed. 8. nu. 45.*

QVAERO quintò, an hoc interdictum † concedatur 43
legatario, vel fideicōmissario, qui missus est in possessionem bonorum hæredis? Et concedi probat text. *l. 3. §. constitutum. cum §. sequen. ff. ne vis fiat ei.* certis autem modis † legatarij vel fideicommissarij mittuntur in possessionem bonorum hæredis. *l. is cui. §. Imperator. ff. vt in poss. ff. lega. & l. certa. C. eo.* vt eo casu, cùm per semestre ab hærede cessatum est à legati præstandi satisdatione: nam tunc mittitur legatarius in 44
possessionem bonorum hæredis. Semestre † tempus est 45
tempus continuum, non sessionum computandum, hoc est, non vtile: ita enim legendum est sessionum. *in d. l. is. §. satisfactionis. ff. vt in possess. lega. quam lectionem probarunt Duare. lib. 2. disput. anniuer. cap. 16. & Iacobus Cuiacius libr. 4. Observatio. cap. 33.* † cessatum autem per sex menses tunc dicitur, cum culpa 46
cessatū est: at secùs si iusta fuit cessandi causa, vtputà cùm pupillus hæres tutorem non habebat, vel curatorem furiosus vel adolescens: ita etiamsi hæreditas iacens. *d. l. is cui. §. cessatum.* quo solemus dicere † dispositionem de ces- 47
satione verba facientem, intelligi de cessatione culpabili: *vti declarant Molinæus tracta. vsur. num. 310. & Socinus Iunior consil. 70. num. 6. libr. 1.* Huic ergo legatario misso in possessionem bonorum hæredis conceditur hoc interdictum, quo in ea tueatur, vel quo coërceantur prohibentes eum venire in possessionem. conceditur & extraordinarium remedium, iudicis scilicet officium, vel manus militaris: *quemadmodum in eo. §. constitutum. Vlpianus scripsit.*

QVAERO sextò, an hoc interdictum † concedatur 48
mulieri, quæ ventris nomine in possessionem missa est? & concedi memoriæ prodidit Vlpian. *in l. 3. §. cùm prætor. ff. ne vis fiat ei.* Ventris autem nomine quando & quomodo mittatur mulier in possessionem, explicat integer ille titu-

49 *tulus. ff. ff. de ventre in possess. mittend.* Et hoc in casu † interdictum hoc est prohibitorium & restitutorium: Prohibitorium, si mulier mitti iussa venire prohibeatur. Restitutorium vt cùm missa est in possessionem, & ab ea deie-
50 cta restituitur, *vt probat text. d. l. 1. §. hac actio.* † conceditur & huic mulieri actio in factum, ad exemplum creditorum. *d. §. cùm prætor. versicu. sed si.* vt scilicet interesse consequatur, *quod declarat & Zasi. d. l. 1. hoc edicto. nume. 3. ff. ne vis fiat ei.*

Extenditur, vt procedat relata iuris sententia, etiam in
51 ea † muliere, quæ per calumniam petijt ventris nomine in possessionem mitti. Nam missa tuenda hoc interdicto est. *d. l. 3. §. vltim. ff. ne vis fiat ei.* quando autem & quomodo mittatur mulier in possessionem ventris nomine, si calumniosè petijt, explicat totus ille titu. ff. si ventris nomi. mulier in possess. calumn. caus. esse dicatur. Quod intelligitur cùm dubium est, an illa mulier prægnans sit, vel non, ex eo, in cuius possessionem bonorum mitti petit. at secùs cùm euidenter constat, vel non esse prægnantem, vel si prægnans est, ex eo non est: tunc enim, vt in re clara missio denegatur. *l. 3. §. causæ cognitio. ff. de Carbon. edict. quam Vlpian. in d. §. vltim. referre voluit.* si † missio denegatur, per con-
52 sequens & defensio, si in ea missa reperitur. *& declarat quam quàm literaliter Zasi. in d. l. 1. hoc edicto, nu. 4. ff. ne vis fiat ei.*

53 QVAERO septimò, an concedatur † hoc interdictum ei, qui ex causa damni infecti in possessionem missus est? Et concedi ait Vlpianus *in l. vlt. ff. ne vis fiat ei.* si enim vicinus meus domum ruinosam habet & petam mihi de damno, quod euenire potest, caueri, & is nō cauet, possum petere me mitti in possessionem illius domus ruinosæ. & si is vicinus me missum prohibeat, vel deijciat, hoc interdictum mihi conceditur, quo defendat, vel restituat. Nec refert, quòd speciale edictum hac de re proditum sit, de damno infecto. quandoquidem vtile est plures habere actiones, quibus ius proprium tueri possimus. *l. nō est nouum. de act. empt.*

54 Extenditur, vt procedat etiam in eo, † qui iussus est mitti in possessionem ex causa damni infecti, & re ipsa mitti non potuit, iustis de causis, vtputà, si missio re ipsa expectabatur, & defecit Prætoris adeundi facultas: vel si coactus fuit abesse qui in possessionem mitti debuit, vel si aduersarius quid egit, quo missio impediretur. His casibus adhuc locus erit huic nostro interdicto. *ita intelligo*
55 *textum † l. vlti. ff. ne vis fiat ei. nec dissentit Zasi. in d. l. 1. §. vlti. in fin. eod. & fuit hæc Martini antiqui glossatoris opinio, quam malè reiecit Accurs. in d. l. vlt.*

56 QVAERO octauò, an † hoc remedio iuuetur clericus missus in possessionem, vt aduersus perturbatores in ea iuuetur atque defendatur? Et iuuari scriptum reliquit Petr. Rebuffus *in praxi benefic. in titu. de clausulis mand. num. 46. & titu. Declaratio nouæ prouisionis. in verbo, & defendant inductum.* Idem sensit Ioan. Igneus *in repetit. l. necessarios. §. non alias, nume. 525. ff. ad Senatusconsu. Syllanian. de his quibus vt indign.* qui post Butrium scribit, hoc fieri in auxilium ecclesiæ brachio seculari. Et Rebuff. *præcitatis in locis* tradit vsu receptum esse in Gallia, vt eo ipso, quo clericus est missus † in pos-
57 sessionem ab executore, defendatur & tueatur in ea à iudice laico, coram quo de possessione turbata aduersus turbatum experiri potest. *qua de re copiosè disseremus infrà in 3. remed. quæst. 51.*

58 Declaratur vt non habeat locum hæc iuris & Doct. sententia, quando † illi clerico misso in possessionem aliqua aduersatur exceptio, qua defendendus non est: cùm nec foret mittendus. Nam quemadmodum Prætor non tuetur missum cui obstat exceptio, *l. 1. §. hæc verba. versic. proinde. ff. ne vis fiat ei.* ita nec hic clericus vel à iudice ecclesiastico, vel à laico defendendus est. Huius declarationis ratio illa est, quòd vti Prætor eum tueri vult, qui iure est missus in possessionem, *vt iam supra diximus.* ita & iudex ecclesiasticus dicitur velle defendere clericum idoneum & habilem beneficij, cuius possessionem est adeptus, non autem inhabilem. Quandoquidem omnis dispositio de actu & persona habili intelligitur. *l. vt gradatim. de mune. & honor. cum aliis permultis relatis à Rebuff. in tractatu de pacif. possess. num. 206. qui in specie simili rationem hanc considerat.* Non enim suffi-
59 cit datam esse † possessionem vt in ea is defendatur, sed opus est illum possessorem esse idoneum. Cùm (vt eo loci Rebuffus scribit) nec longi temporis possessio habilitet incapacem. *c. causam, & c. accedentes. de rescript. vbi Abbas & cæteri.* Huius inhabilitatis atque exceptionis exempla adferri possunt permulta, quæ congessit Rebuffus *in d. tract. de pacificis possessi. nu. 208.* vbi prosequitur viginti septem inhabilitates, quas hic referre, cùm locus hic nō requirat, libenter supersedeo.

QVAERO nonò an hoc † interdictum concedatur con- 60
tra dominum prohibentem missum in possessionem in ea esse? Et concedi non est dubium, *ex l. 1. §. sed siue. ff. ne vis fiat ei. ibi. siue dominus, siue alter prohibuerit.* quod intelligitur cùm contra eum vt contra debitorem, vel aliam ob causam, missio in possessionem cōcessa fuit: secùs cùm missio est facta ad alterius detrimētum, & is qui dominus est, prohibet: nam tunc hic dominus, ratione sui iuris, hoc interdicto non te-
netur. *d. l. 1. §. si quis ideo. ff. eod.* quo probatur etiam † excusari 61
eum qui causam aliquam prohibendi, etsi non veram sed putatiuam habebat, vt in eo, qui possessionem suam esse putabat, vel sibi obnoxiam, vel non esse creditoris. hæc enim credulitas eum excusat, *& ibi Bartol. singula. verba exponit, etsi non parum obscurè.* Quod intelligit gloss. *in d. §. si quis ideo.* etiamsi credulitas hæc sit supina, cùm Prætor in hoc interdicto prohibentis dolum, non autem latam culpam consideret, vti edicti aperta verba significant. † Ita videmus in 62
sanctione legis Corneliæ, quæ dolum & non culpam considerat, *l. in lege. ff. ad leg. Corn. de Sicar.* ita in furto. *l. inter omnes, §. rectè. ff. de furtis.* Zasius tamen *in d. l. 1. ff. ne vis fiat ei.* credit & latam, culpam quæ versutiæ plena est, venire. *vt apud eum.* & eiusdem sententiæ fuit Baro *lib. 6. manua. titu. 4.* qui ea ratione vtuntur, quia hinc fit, vt non modò relatæ causæ, sed & his similes hunc prohibentem excusare possint. Si-
quidem leuis quælibet † causa à dolo excusat. *l. igitur. §. causa.* 63
ff. de lib. caus. quod quomodo procedat, explicaui *in commentarijs de recuperan. possess. remed. 5. quæst. 14. & infrà in 3. remed. quæst.* 70. De hac † credulitatis causa summatim iudex cogno- 64
scere debet: ita: (& rectè) inquit gloss. *d. §. si quis ideo. & scripsi d. 5. remed. num. 60.* quod ad hoc vt causa excuset aliquem à dolo, de ea constare debet, quo loci post Curt. Iun. *consi. 132. num. 11.* scripsi, non fore necessariam plenam huius causæ probationem.

QVAERO decimò, an hoc † interdictum detur ad- 65
uersus eum, qui expulit venientem ad possessionem? Vlpianus *in l. 1. §. hæc actio. ff. ne vis fiat ei.* concedi scripsit. Quare intelligimus interdictum hoc pro hac parte restitutorium esse, *quod probat & l. 3. §. cùm prætor. eod. titu.* Ita etiam † inter- 66
dictum Vnde vi. conceditur nō modò contra eum, qui possessorem vi deiecit, sed etiam contra eum, qui venientem non admisit. Cùm etiam tunc vis committi dicatur. *l. 1. §. vi possidere. ff. de vi & vi arma. & scripsi in tract. de recuperan. possess. remed. 9. num. 137.* Immò procedit hæc sententia † etiam, cùm 67
nulla vi adhibita, prohibitus est in possessionem veniens. *d. §. hæc actio. ibi, nec exigitur vt vim fecerit, qui prohibuit.* sufficit enim dolo malo fuisse prohibitum. *quemadmodū glo. ibidem explicat. & ibidem* infert Bar. quòd † si statuto cautum sit, quòd 68
quicumque fecerit quominùs possessiones possidentis locari possint, puniatur certa pœna: habebit locum statuti pœna contra eum, qui prohibuit operarijs, ne ipsi conducerent. ex ea enim prohibitione (inquit Bart.) factum atque prohibitum est ne locarentur prædia. Quod confert ad interpretationem † statuti Patauini *sub rub. de poss. turbata. c. Villanus.* quo puniuntur ij impedientes atque prohibentes 69
locari prædia & decimarum collectiones. procedit statutum & hoc in casu.

QVAERO vndecimò, an hoc interdictum † conceda- 70
tur contra pupillum, qui possessorem hunc possidere prohibuit? Et non concedi dixit Vlpian. *in l. 1. §. hoc edicto. ff. ne vis fiat ei.* Ea est ratio, quod Prætor (vt iam diximus) prohiben tis dolum requirit, qui sanè dolus in furioso & pupillo affectu carentibus esse non potest. Ignorat enim † pupillus 71
quod agit. *l. 1. §. infans. C. de falsa mone. & scripsi in comment. de arbitrar. iudic. libr. 2. casu 87. num. 12. & casu 319.* Quod intelligitur, nisi doli capax sit. Nam † si doli capax est, hoc interdicto 72
tenetur. *vt in d. §. hoc edicto. scripsimus est.* Quandoquidem † lo-
co adulti habetur, vt ad pœnam cuiusuis delicti teneatur. *§. pen. Inst. de oblig. quæ ex delicto. & scripsi d. casu 57. nu. 15. 16. & aliis*

Universidad de Deusto
Biblioteca

subsequentibus. Ita etiam in furioso sancitum esse ait Vlpianus *in d. §. hoc edicto.* Nam & is affectu † caret, cùm non intelligat quod agit. *§. furiosus. Insti. de inutil. stip. & latè comprobani atque declarani in d. lib. 2. de arb. iud. casu* 325.

75 QVAERO duodecimò, an detur hoc † interdictum cõtra pupillum ob prohibitionem factam à tutore, ex pupilli tamen causa? Et dari scribit Vlpianus *in l. 1. §. hoc edicto. versic. ego etsi. ff. ne vis fiat ei.* Quod quidem ea ratione procedit, quia nomine atque causa pupilli prohibuit. Nec iniquum est eum teneri, cùm facilè se ipsum liberare possit, restituendo imprimis quod ad eum peruenit, & pro residuo cedendo actiones. quemadmodum declarant gloss. & Bart. *in d. §. hoc edicto. & ibidem Zasius num. 1. & idem Bart. in l. si dolo. in fin. ff. si quis omissa causa testam.* quo loci explicauit, quomodo † pupillus ex tutoris facto teneatur. cuius doctrinam probarunt omnes *in l. 1. §. si quis procurator. si quis insticen. non obtemp. & in l. neque interdicto. de regul. iur.* Potest & ipse † tutor immediatè ob huius prohibitionis, causam conueniri interdicto hoc nostro. *d. §. hoc edicto. versic. sed & ipsum. Hanc glo. & Barto. doctrinam esse secutus Pract. Pap. in forma libelli pro turbata possessione, in verb. animo. nu. 4.*

78 QVAERO decimotertiò, an † detur hoc interdictum contra dominum, cuius iussu seruus prohibuit? Et dari inquit Vlpianus *d. l. 1. §. si domini. ff. ne vis fiat ei.* qui idem esse dixit, cùm filius iussu patris prohibuit, vt detur in patrem.

79 Cuius sententiæ ea est ratio, inquit Vlpia. quod per † se facit, qui per alium facit. *l. 1. §. quoties. & §. quod igitur. ff. de vi & vi arma. vbi idem in interdicto Vnde vi, sanctum est, & fusius explicaui in tract. de recuper. poss. remed. 1. q. 3.* & huc spectat iuris regula. *l. qui per alium. de reg. iur. & l. 2. §. omnia. C. de veter. iure enuclea.* Accedit & ratio, *quam perpendit Bart. in d. §. si domini.* nempè verba edicti ita esse concepta. [Si quis dolo fecerit, quo minus veniret in possessionem.] dolo malo autem, ne in possessionem veniam vel persistam, fieri potest vel per se, vel per alium. Atque ita verba non respiciũt personam ipsam prohibentis, sed factum tantùm, quòd dolo malo prohibitio facta sit. *& idem clarè significare voluit Paulus in l. 2. ff. eod. ne vis fiat ei.*

80 QVAERO decimoquartò, an hoc † interdictum concedatur contra hæredes prohibentis? Et non concedi scribit Vlpian. *in l. 1. §. vlti. ff. ne vis fiat ei.* Quod intelligitur vltra id, quod ad eum peruenit: in quantum enim peruenit dabitur: vt *eo loci* manifestè Vlpianus docet. Qui subiungit & tunc dari, cùm prohibitus est quis legatorũ, vel fideicommissorum causa possessionem adipisci. Illa est ratio, quod in hæredis potestate est euitare interdictum, satisdatione oblata. *& declarat glo. in d. §. vlti. & Baro lib. 6. manual. tit. 4. in argumentum citans l. item si cum. ff. de eo. quod met caus.*

81 QVAERO decimoquintò, an hoc † interdictum detur pro interesse prohibitionis factæ? Et dari solùm actionem in factum extraordinariam certum est, *& probat l. 1. §. hæc verba. & l. vltim. ff. ne vis fiat ei.* Si quidem illa verba edicti, [quanti ea res erit] non rei æstimationem, sed ipsum interesse præstari oportere significant. Est enim multiplex

82 significatio horum verborum, † [quanti ea res erit.] Nam cùm iudicium ex parte actoris rei familiaris persecutionem habet, hæc verba, [quanti ea res est] ipsum interesse demonstrant, *l. item si. ff. quod metus caus. l. 4. ff. qui satisd. cog. l. vlti. ff. si quis in ius voc. non ierit. l. 2. ff. de præto. stipul. l. penult. in fin. ff. vti possid. l. 4. ff. de damn. infecto. quæ sanè iura ita intellexit Baro d. lib. 6. manual. tit. 4.* Cùm verò actio continet meram pœnam, hæc verba, ad delicti æstimationem referuntur. *l. ff. si quis iusd. non obtemp.* Cùm verò ad rem controuersam condemnationis æstimationem Prætores retulerunt, hoc clarè expresserunt hoc modo [quanti ea res erit ab actore æstimata, de qua controuersia est:] *vt in l. penult. ff. ne quis eum, qui in ius voca. est. vi exim.* Atque ita Baro *præcitato loco* intellexit l. penul. ff. vti possid. dum Seruius in edicto, Vti possidetis, hæc verba, [quanti ea res erit] refert ad æstimationem eius quod cuiusque interest possessionem retinere, licèt tanti possessionem æstimet, quanti ea res sit. *d. l. penult.*

83 Illa verò † verba] quanti eam rem paret esse] non ad id, quod interest, sed ad rei æstimationé referuntur, *l. hæc verba. ff. de verb. sign.* Quod contingit ex verbis ibi subsequentibus: Nam edicti verba, quæ ibi Vlp. interpretatur, hoc admittebant. *arg. l. penult. ff. ne quis eum.* Ita in edicto, si quis iusdicenti non obtemperauerit, ex verbis illis declaratur referri ad rei æstimationem. † l. 1. ff. si quis iusd. non obtemp. 84
hoc interesse, de quo agimus, solùm venit à die anni retrorsum apprehensæ possessionis: *ita Baro lib. 6. manual. tit. 17. ex glo. §. retinendæ. Inst. de interd.*

QVAERO decimosextò, à quo † missus in possessionem 85
in ea tuendus est, an ab executore & commissario, à quo missus est, an à iudice ordinario? Et ab ordinario defendẽdum esse opinor. Nam is † executor, facta missione in pol- 86
sessionẽ est functus suo officio, & ob id nil ampliùs habet quòd agat. *Ita censuit Massurius in sua praxi iudiciorum, tit. de possessorio. §. idem index, num. 21. quem secutus est Rebuff. in comment. ad constit. Regias Galliæ, tom. 3. tit. de materijs possess. artic. 12. glo. 1. ad fin. idque auctoritate glossæ in c. ex parte. de test. in glo. penult. Cæterùm melius hæc sententia, probatur in c. quærenti. vbi Ioan. Andr. de offic. delegat. & clarius Abbas in c. pro illorum. num. 10. versicu. sed aduerte. de præbend.* scribunt ij † executores non habere potestatem 87
manutenendi & defendendi à se missum in possessionem, nisi expresè in rescripto mandatæ executionis admissum hoc sit. *id quod scribunt & Felin. in d. c. quærenti. in fin. Ioan. Staphileus in tracta. de gratijs & expectatiuis. titu. de vi & effectu clausularum. §. competenti, num. 4. & Rebuff. in praxi beneficiorum. tit. declaratio nouæ prouisionis. in verbo, & defendant.* Nec hic repugnat, quod ex quo hic in possessionem missus turbatur, non censeatur executor adhuc suo officio functus, sed debeat illud perdurare donec perfectè possideat sine molestia & vexatione, iuxta id quod dici solet, condemnatum dare, non censeri satisfecisse, si dedit & deinde abstulit. *l. inter Castellianum. ff. de recep. arbitr. & confert l. si quis hæredem. ff. de condit. & demonstr.* Non inquam hoc repugnat, siquidem actus huius executionis momentaneus est: sufficit ergo executorem mississe in possessionem, vt dicatur functus suo officio: non enim mandatus ei fuit actus successiuus, qui perseuerantiam requirat. Sufficit ergo quoad eum ita executioni mississe, quemadmodum simili in casu scribit Bar. *in d. l. inter Castellianum. ff. de recept. arbitr. in l. si fideiussor. §. meminisse. de legat. 1. & in l. in numerationibus. ff. de solut.* si arbiter † con- 88
demnat Caium ad locandum prædium Seio, sub pœna centum, non committitur pœna, si locatione facta ab ea locator recedat, cùm satis sit semel esse factam locationem. *Hoc idem respondit idem Bartol. consil. 11. præcepit arbiter. libr. 1. &* * hanc doctrinam esse communem * censuit Iaf. *in d. §. meminisse, num. 12.* etsi Neuizan. *const. 50. num. 61. versic. quintò respondetur.* dixerit, imò communem esse aduersus Bart. sed verè ab opinione Barto. non est recedendum, quam visus est probare Lanfran. Orian. *in tract. de arbitris. part. vlt. quæst. 41. nu. 87.* quo loci in specie nostra scribit, quòd si quis † condemnatus 89
sit restituere prædium: & is restituat, & deinde de nouo turbet, non caderet in pœnam insertam in ea condemnatione, sed opus erit, quòd hic turbatus agat interdicto Vti possidetis.

Declaratur primò hæc sententia, vt non habeat locum cùm in † commissione executionis dictum est, [ad 90
mittendum & inducendum in possessionem ac missum & inductum defendendum atque manutenendum.] quemadmodum obseruari solet ex stylo in curia. *vt scribunt Ioan. Staphileus in d. tracta. de gratijs & expectatiuis d. titu. de vi & effectu clausularum. §. competenti. nume. 4. & Rebuff. d. Praxi benefic. titu. Declaratio nouæ prouisionis, in verbo. & defendant. qui & alios recensent.* Quibus accedit Felin. *in d. c. quærenti. in fin.* quo loci scribit, communem esse opinionem, hanc facultatem anno finiri. *ex d. c. quærenti.* In Gallia tamen hæc clausula nihil operatur: siquidem tota iurisdictio contra turbatorem est iudicis ordinarij. Illud etiam hic annotandum est, quod post Abb. scribit Staphileus *d. §. competenti. num. 8.* hunc executorem nullam habere potestatem contra tertium turbatorem, nisi commissioni inserta fit clausula, [contradictores compescendo.]

Declaratur secũdò, vt non procedat, quãdo vnà cum † 91
executione mandata, est etiam commissum quid quod habet actum successiuum. vtputà si mandatum est mitti in possessionem & terminos finium poni inter ipsum missum & aduersarium suum. Hoc in casu, si missus turbatur, executor poterit turbatorem punire, cùm eius officium atque commissio adhuc perduret. *Ita de arbitrio verba faciens scribit Orian. in tracta. de arbitrarijs, part. vlti. q. 41. num. 87. idem decisum*

decisum fuit in consi. Neapol. vt testatur Afflict. decis. 241. num. 5. Idem esse censerem, quando alia similia verba, quæ tractum successiuum habẽt, adscripta fuissent. Ex quo enim ad perseuerantiam requiritur mandatum officium, solo missionis actu non extinguitur atque finitur, *quemadmodum relati interpretes scribunt.*

92 QVAERO decimoseptimò, † quanto tempore præscribatur actioni ex hoc interdicto? Et anno tolli ait Vlpian. *in l. 1. §. vlt. ff. ne vis fiat ei,* ea ratione vtitur, quia pœnalis est.

93 Declaratur vt non procedat, † cùm legatorum & fideicommissorum causa prohibetur quis possessionem adipisci: Nam tunc actio perpetua est, *d. §. vlt.* Ea est ratio, quia est in potestate successorum euitare interdictum, satisdatione oblata, dum enim satisdationem nõ offerunt interdicto velle teneri declarant.

94 QVAERO decimooctauò, † an proponens hoc interdictum sustineat Actoris partes, vel Rei? Vera & * recepta Dd. sententia est, hunc proponentem diuersis respectibus sustinere modò vices actoris, modò rei. *Ita Bart. in l. de pupillo §. vlt. nu. 1. ff. de oper. noui nunt. declarando gloss. ibi, quæ multa commisicit. cum Bart. sensit clarius ibi Castr. num. 2. & ibid. Angel. Imol. & Cum. idem sensit Socin. Sen. cons. 109. nu. 1. lib. 4.* Nam actor iste dicitur, quatenus prouocat aduersariũ ad iudicium: quatenus verò tuetur suam possessionem, dicitur reus. Ita dicimus in interdicto Vti possidetis, quod vterque est actor & vterq; reus, *vt dicemus infrà in 3. remed. in prælud.* Ita etiam in l. in tri-
95 bus, ff. de iud. Ita est simile, cum † quis prouocat alterum vt ei statuatur terminus ad agendum, dicitur pro parte actor, dum scilicet prouocat, & pro parte reus, dum expectat se defendere contra aduersarium, cui statuitur terminus ad agendum, *ita Bar. in l. libertus à patrono. ff. de in ius voc. Dec. consi. 487. nu. 10. qui loquuntur in remed. l. diffamari, C. de ingen. & manu. & idem tradit Cagn. in d. l. diffamari, nu. 9. & Capicius decis. 18.* Alia obseruabit diligens lector, cui hæc de primo retinendæ possessionis Remedio indicasse sufficere existimaui.

SVMMARIA.

1 *Interdicti Vtrubi, formula & differentia ab interdicto, Vti possidetis. Et in quibus conueniant, nu. 2.*
3 *Interdictorũ Vtrubi, & Vti possidetis, exæquatio, vbi reijcitur opinio Baronis, nu. 4.*
5 *Iustinianum consuesse Iurisconsultorum constitutiones sibi attribuere.*
6 *L. 1. ff. de leg. 1. verè Vlpiani fuisse aduersus Duarenum.*
7 *Interdicto Vtrubi agens, quid probare habeat.*
8 *Glossæ & aliorum interpretatio ad l. 1. ff. Vtrubi, explosa.*
9 *Saliceti differentia inter Vti possidetis, & Vtrubi, inscriptionem, reiecta.*
10 *Possessionem mobilium esse propriè possessionem.*
11 *Interdictum, Vtrubi. cur ita inscriptum, ex auctoris sententia.*
12 *Remedium ex interdicto, Vtrubi, cur secundo loco in ordine fuerit collocatum.*
13 *Possedisse maiori parte anni in interdicto, Vtrubi, quid sit.*
14 *Actio ad exhibendum volenti experiri interdicto, Vtrubi, datur.*

Secundum Retinendæ possessionis remedium ex interdicto, Vtrubi.

1 PRAETOR ait, VTRVBI hic homo, † quo de agitur, maiore parte huiusce anni fuit, quominus is eum ducat, vim fieri veto. Hoc interdictum de possessione rerum mobilium locum habet: illud verò, Vti possidetis, im-
2 mobilium. Conueniunt † deinde in cæteris. Siquidem ambo prohibitoria sunt, ambo retinendæ possessionis, *§. retinendæ. Instit. de interd.* Hodie etiam in tempore conueniunt, quamquam olim differunt. Qui tempore litis contestatæ vel redditi interdicti rem immobilem olim possederat, Vti possidetis. interdicto vtebatur: qui verò rei mobilis possessionẽ obtinuisset maiore parte nouissimi anni, hoc
3 est, septẽ posterioribus mensibus, is olim interdicto Vtrubi. experiebatur. Hoc seculo facta est † exæquatio vtriusque (quantum ad possessionem pertinet) nam Vlpian. ait *in l. 1. ff. Vtrubi.* in vtroque sufficere, si qui experitur, turbationis tempore possidebat. Iustinianus verò *in §. retinendæ. vers. quorum vis. Instit. de interdict.* ait sufficere, si litis contesta-
tæ tempore inquietatus possidebat. Quas exæquationes duas esse, vnam Vlpiani temporibus, alteram Iustiniano auctore, opinatur † Eguin. Baro *in comment. ad §. retinendæ, & lib. 6. manual. tit. 17.* Ego verius credo vnam tantum exæquationem esse, quam Iustinia. sibi tribuit, quemadmodum facere † consueuit *in l. 2. C. commun. de leg. & §. sed nos vsque. Instit. de legat.* dum legatorum & fideicommissorum exæquationem, quæ Vlpiani † fuit *in l. 1. de leg. 1.* sibi vendicauit, *quod aduersus Duarenum lib. 2. disput. anniuersa. cap. 9. probarunt auctoritate antiquæ lectionis Ant. Augustl. lib. 3. emend. iuris, c. vlt. Ant. Goueа. lib. 1. varia. lect. c. 29. Coras. lib. 5. Miscellan. iur. c. 17. & Robert. Aurel. lib. 2. sent. iuris, cap. 23.* Nec me ab hac sententia dimouet, quod Vlpianus, inquietationis, Iustinianus verò contestationis tempus respexerit. Cùm is qui inquietationis tempore possedit, & contestationis quoq; possidere præsumatur, quemadmodum infrà *sequenti remedio q. 65.* explicabimus. Illam in summa differentiam sublatam esse voluerunt Iustinianus & Vlpianus quod minimè necesse sit, hoc † interdicto agẽ- 7
ti probare, se maiore anni parte possedisse. Vtrubi dictionis (non vtrum vi, *vt scribit Rebuff. in comment. ad Reg. constit. Galliæ, tom. 3. tit. de materijs poss. art. 1. glo. 1. num. 2.*) ea est significatio. *Alciato lib. 10. præterg. c. 7. Hotoman. in comment. verb. iur. & Iacob. Cuiacio lib. 5. Obseruat. cap. 22.* hoc est, vtro in loco, ex Nœuio in Tarentilla, ait ille probari, [Vtrubi cœnaturi estis: hiccine, an in triclinio.] Vtro igitur in loco res de qua agitur maiore parte anni, quominus eum ducat, vim fieri veto. Quocirca † Accursij & aliorum interpretatio *in l. 1. ff. Vtrubi. & rubr. C. vti possid. quo loci Salic. anxiè torquet.* explodenda est. Est 8
etiam ridendus idem Salicetus cum Accursio, qui differentiam † constituit inter has inscriptiones, Vti possidetis, & Vtrubi. Quòd Vtrubi possessionem mobilium impropriã, Vti possidetis, propriam respiciat. Nam præter id (quod & ipse fatetur,) quòd recepta magis est Dd. sententia * *auctore Ripa in l. 1. num. 24. de acquir. poss.* † possessionem mobilium esse propriè possessionem, probari id manifestè constat *ex eadem l. 1. ff. Vtrubi. & §. retinendæ. Instit. de interdict.* dum mobilium possessionem Vlpian. & Iustin. appellant, Quæ sanè appellatio in ambiguis ad sermonis proprietatem referri debet. Ego in † ea opinione sum, interdictum Vti possi- 11
detis. ita esse inscriptum, quòd aliquando dubium esse potest, quorum alterum possideat, cum res quæ immobilis est, non plus in arca vnius, quàm alterius esse possit, & cũ vterq; prædio insistere æquè potuerit, ambiguum est, quis plus rectiusq; possederit. Quæ quidem ambiguitas cessat in re mobili: nam cum in domo in arca, in manu vnius tantùm vno tempore esse possit, facilè discernit apud quem & quo in loco fuerit. Prætor itaque non possessionem, seu insistentiam ipsam, sed solum quo in loco seu apud quem res fuerit, spectat vt interdictum tribuat ei, apud quem res inquietatiõis tempore fuit. Cùm ergo horum interdictorum, Vti possidetis, & Vtrubi, facta sit exæquatio, quæ de vno constituta atque à iuris interpretibus disputata sunt, & in altero locum obtinent. Quocirca hoc loco collocare † voluimus hoc remedium, aduersus Pandectarum 12
ordinem, vt facilius ex tractatione interdicti, Vti possidetis, quam mox explicabimus, hoc, Vtrubi, clarescat. Quod autem † Vlpianus ait, maiore parte anni possedisse dici- 13
tur; ita etiam intelligitur, si duobus mensibus possederit, si modo aduersarius eius aut paucioribus diebus, aut nullis possederit, *l. maiore, de verbor. significc. & annotauit Hotoman. in §. retinendæ. Institut. de Interdict.* Illud etiam scribit Cuiacius *lib. 5. Obseruat. cap. 23.* agere volentem † hoc interdicto 14
prius experiri actione, ad exhibendum, *ita ille interpretatur l. 3. §. Pomponius. ff. ad exhib.*

SVMMARIA.

1 *Interdicti, Vti possidetis, formula, ex Iurisconsulto. Et ex Eguinario Barone, nu. 2.*
3 *Edicti & interdicti, Vti possidetis, distinctæ formulæ. Et cur propositum, nu. 4.*
5 *Possessor & dominus differt à simplici possessore.*
6 *Proprietatis quæstio vbi est, is actor est qui non possidet.*
7 *L. liberis. ff. de liberali causa, declaratur.*
8 *Vindiciarum causa, & quæstio quæ.*
9 *Recredentia quæ.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

10 *Possessorium summariissimum quod.*
11 *Sequestrum cur concedatur, & quomodo à Recredentia distet.*
12 *Auctoris explanatio iudicij vindiciarum ad causam possessoriam, vbi declaratur Budæus, nu.13.*
14 *Interdictum, Vti possidetis, differre ab illo, Vnde vi. Cur in plurali conceptum; num.15. Est duplex, num.16. Habet mixtam naturam, num.26.*
17 *Iæquè. Instit. de actio. intellectus.*
18 *Remedium, Vti possidetis, reddi possidenti naturaliter & ciuiliter.*
19 *Possidens vi, clam, vel precariò, non habet remedium, vti possidetis, sicuti & possidens pro alio, nu.20.*
21 *Possidere plus est à se, quàm precariò à se.*
22 *Remedium, vti possidetis, ciuiliter possidenti reddi.*
23 *Libellus, quo ciuiliter possidens petit possessionem sibi restitui, & in ea non turbari, sustinetur.*
24 *Donatarium ciuiliter aliquando possidere.*
25 *Possessor ciuilis fructus suos facit.*
27 *Possessorem ciuilem turbat, qui naturalem non restituit.*
28 *Possessorem clandestinum Prætor non tuetur. Qui expelli incontinenti à possessore potest, nu.29. & 30.*
31 *Statutum Patauinum sub rubr. de possess. turbata, declaratur, & numer. 43. & 96.*
32 *Statutum Papiæ 31. in crimin. sub rub. de pœna illius qui violentiam alicui fecerit in sua possessione, declaratur, num. 43. 98. 622. & 838.*
33 *Statutum Brixiæ 152. in criminalib. de vi molestatiua, declaratur, et num. 44. 97. 133. 137. 141. 253. 647. 680. 817.*
34 *Remedium, vti possidetis, reddi tertio possessori, cùm vsufructuarius concurrit cum clandestino. Item reddi ciuiliter possidenti naturali possessione spoliato, num.35.*
36 *Turbare dicitur, qui prohibet colere, arare, vel ædificare.*
37 *Glossatoris exempla, de ciuiliter possidenti spoliato naturali & turbato, reiecta.*
38 *Remedium, vti possidetis, an reddatur domino, qui rem alteri precario concessit? Et reddi domino, qui solam naturalem possessionem alteri precariò concessit, num.39. Non verò qui vtramque, num.42.*
40 *Precariò rem concedens, possessionem apud se retinere potest, vbi antiquorum reiecta quædam opinio, nu.41.*
45 *Statutum Ferrariæ lib.2. sub rubr. de posses. turbata, declaratur, & num.78. 99. 113.*
46 *Remedium, vti possidetis, non reddi soli detentori, sicuti nec vnde vi, num.47.*
48 *Imocentij lapsus.*
49 *L. Fulcinius, ff. de vi & vi armat. declaratur.*
50 *L.1. §. quod autem. ff. de vi & vi armat. intellectus.*
51 *Interdictum, de itinere actuq; priuato, detentori reddi, prout & interdictum de superficiebus, nu.54.*
52 *L.1. §. si tibi, ff. de itinere actuq; priuat. sensus.*
53 *L. vlt. C. de prætor. pignor. declaratur.*
55 *Detentoribus multis est succursum remedijs.*
56 *Statuta Pataui, Papiæ & Brixiæ punientia turbantes possessorem, non procedere in turbantibus detentorem.*
57 *Remedium, vti possidetis, reddi possidenti ciuilissimè, prout & illud vnde vi, num.59.*
58 *Hæres continuando possessionem defuncti, vi statuti, ciuilissimè possidet.*
60 *Statutum Brixiæ 189. in ciuilib. Quòd omnis possessio censeatur translata in hæredem, declaratur.*
61 *Statuta Pataui & Papiæ de continuanda possess. defuncti in hærede quid operentur.*
62 *Statutum Ferrariæ lib.2. rub. quod possessio defuncti continuetur in hæredem, declaratur.*
63 *Remedium, vti possidetis, non dari hæredi, cùm non extat statutum, de continuanda possessione defuncti.*
64 *Remedium, vti possidetis, non reddi executoribus testamentorum, vbi tamen distinguit D. auctor, nu.65.*
66 *Executoribus testamenti reddi remedium ex l. vlt. C. de edicto D. Adr. tollen.*
67 *Statutum Pataui sub rubr. de turbata possess. cap. 1. an locum habeat pro executoribus testamentorum.*
68 *Statutum Brixiæ 152. in criminalib. sub rub. de vi molestatiua, an locum habeat pro executoribus testamentorum.*
69 *Statutum Papiæ 31. in criminal. rubr. de pœna illius qui violentiam. pro executoribus testamentorum, an procedat.*
70 *Remedium, vti possidetis, reddi vsuario & vsufructuario, sicut interdictum, vnde vi, num.71.*
72 *Vsuario an reddatur interdictum, Vti possidetis, vtile, vel directum.*
73 *L. vlt. ff. vti possid. declaratur.*
74 *Interdictum, Vnde vi, directum vsuario & fructuario reddi.*
75 *Glossæ opinio explosa.*
76 *Proprietatem esse à possessione separatam.*
77 *Vsumfructum quasi possideri.*
78 *Remedium, Vti possidetis, reddi vsuario contra fructuarium, & è contra.*
80 *Vsufructuarius qua sub forma experiri debet interdicto, Vti possidetis.*
81 *Remedium, Vti possidetis, reddi vasallo.*
82 *Vasallum possidere naturaliter.*
83 *Vasallo vasalli reddi interdictum, Vti possidetis.*
84 *Remedium, vti possidetis, reddi emphyteutæ.*
85 *Emphyteutam possidere naturaliter.*
86 *Remedium, vti possidetis, an reddatur pro possessione sequestrata.*
87 *Interdictum, vti possidetis, reddi pro possessione sequestrata, cum vnus certus extat possessor.*
88 *Possessor quando possessione per sequestrum non priuetur.*
89 *Sequester voluntarius possessione sua non priuat possessorem, vti nec sequester loco primi decreti, nu.90.*
91 *Sequestro voluntario possessionem interdum perdi, & ob id cessare remedium, vti possidetis.*
92 *Sequester quando possidere dicatur.*
93 *Sequestro reddi interdictum, vti possidetis, possessione duorum contendentium apud eum deposita.*
94 *L. licet. ff. depositi. intellectus.*
95 *Remedium, vti possidetis, cui reddatur cum causa custodiæ apud sequestrum res fuit deposita.*
100 *Remedium, Vti possidetis, an reddatur pro possessione cuiusuis rei corporalis immobilis.*
101 *Interdicti, vti possidetis, verba de solis ædibus.*
102 *Exempla non restringere.*
103 *Remedium, vti possidetis, an reddatur pro quasi possessione seruitutis.*
104 *Interdictum, Vti possidetis, reddi pro quasi possessione seruitutis continuæ, non verò discontinuæ, num.109.*
105 *Seruitutem debens, patientiam præstare debet.*
106 *Patientiam non præstat, qui contradicit.*
107 *Interdictum vnde vi, reddi pro quasi possessione incorporalium.*
108 *Interdictum pro quasi possessione, vtile esse.*
110 *Legem solum in casibus necessarijs prouidere.*
111 *Interdictum, vti possidetis, non reddi impedito ducere aquam æstiuam vel quotidianam, contra Orianum.*
112 *Interdictum, vti possidetis, non reddi pro quasi possessione depascendi, contra Soc. Sen.*
114 *Statuta Pataui, Brixiæ, & Papiæ, de turbata possess. an pro quasi possessione locum habeant.*
115 *Remedium, Vti possidetis, an reddatur domino castri.*
116 *Domino turbato in seruis glebæ adscriptis, redditur interdictum, Vti possidetis, directum.*
117 *Seruus ascriptitius fundi pars est.*
118 *Interdictum, Vti possidetis, vtile redditur domino, cùm turbatur in seruis non adscriptis glebæ.*
119 *Turbatur dominus cum eius serui molestia afficiuntur.*
120 *Seruitutes reales tantum admittunt distinctionem causæ continuæ & discontinuæ.*
121 *Vsus & vsusfructus præscribi potest.*
122 *Remedium, Vti possidetis, an reddatur vasallis contra dominum.*
123 *Remedium nouitatis in Gallia non reddi vasallis contra dominum.*
124 *Interdictum, Vti possidetis, differre ab illo, Vnde vi, vt detur vasallo contra dominum.*
125 *Remedium, Vti possidetis, an reddatur rectori ecclesiæ.*
126 *Rector ecclesiæ turbatus in quasi possessione rectoriæ, habet remedium Vti possidetis. Interdum rei vendicationem, nu.127.*
128 *Ecclesiæ bona concedi Rectori pro eius præbenda.*
129 *Clerico reddi remedium l. si quis in tantam, C. vnde vi.*
130 *Interdictum, Vti possidetis, non reddi Rectori ecclesiæ, cùm ecclesiæ corpus turbatur.*
131 *Remedium, Vti possidetis, reddi patrono ecclesiæ contra turbantem eum in quasi possessione præsentandi.*
132 *Possessio seu quasi, considerat in iure præsentandi.*
134 *Remedium, Vti possidetis, an reddatur quasi possessori decimarum.*

135 *Inter-*

135 *Interdictum, Vti possidetis, reddi contra recusantes soluere decimas.*
137 *Remedium, Vti possidetis, an reddatur pro quasi possessione iuris depascendi.*
138 *Seruitus depascendi aliquando vrbana, aliquando rustica.*
139 *Remedium, Vti possidetis, an reddatur pro præstationibus personalibus.*
140 *Interdictum, Vnde vi, non dari pro præstationibus personalibus.*
142 *Remedium, Vti possidetis, an reddatur turbato in quasi possessione eligendi magistratum. Et an reddatur electo turbato, nu.143.*
144 *Domino eligenti magistratum datur actio cum electus turbatur.*
145 *Interdictum locum non habet, cum inferior contradicit superiori.*
146 *Ciuitati, quæ magistratum consueuit eligere, an reddatur interdictum, vti possidetis, si Princeps eligendi auctoritatem vsurpat.*
147 *Possessio seu quasi in incorporalibus, est vsus cum patientia.*
148 *Remedium, vti possidetis, redditur inter Princ pem & ciuitatem cõtendentes de quasi possessione eligendi.*
149 *Interdictum, vti possidetis, an reddatur contra eum, qui sine iure electus ad magistratum, administrat.*
150 *Turbans electum ante confirmationem, interdicto Vti possidetis, conueniri potest.*
151 *Interdictum, Vti possidetis, redditur, cum quasi possessor electionis turbatur.*
152 *Remedium, vti possidetis, an reddatur asserenti se esse in quasi possessione eorum quæ ad superiorem spectant.*
153 *Superioris iura præscribi non posse.*
154 *Gallia non admittit saisinam contra Regem.*
155 *Remedium, vti possidetis, non reddi turbato in possessione iuris improbi. Et quidem præsumptione iuris, nu.156.*
157 *Possessionem iuris improbi nullam esse.*
158 *Statuta Pataui, Papiæ & Brixiæ de turbata possessione, locum non habere contra turbantem possessorem iuris improbi.*
159 *Remedium, vti possidetis, an reddatur creditori misso in possessionem bonorum sui debitoris.*
160 *Creditorem habentem pignus ex conuentione, possidere.*
161 *Creditori misso in possessionem bonorum debitoris, dari remedium l. si quis in tantam, C. vnde vi, contra violentum occupatorem.*
162 *Interdictum, vti possidetis, non reddi creditori misso in possessionem ex pignore conuentionali nondum tradito.*
163 *Interdictum, vti possidetis, an reddatur misso in possessionem ex pignore prætorio.*
164 *Interdictum, vti possidetis, reddi misso in possessionem à Prætore ex secundo decreto.*
165 *Missus in possessionem ex secundo decreto ita volente Prætore possessor efficitur.*
166 *Secundum decretum efficere actorem verum possessorem. Et multis casibus transferre dominum, num.167.*
168 *Interdictum, vti possidetis, an reddatur creditori misso in possessionẽ ex primo decreto.*
169 *Detentio concessa ob tædium personæ.*
170 *Statutum Papiæ 2. in ciuil. quid pro possessione tædii intelligat.*
171 *Creditor ex primo decreto in possessionem missus, si spoliatur, non restituitur ex interdicto, vnde vi.*
172 *Creditor missus in possessionem ex primo decreto nõ possidet, & quare, num.173.*
174 *Contumacia sola non facit, vt contumax ius suum perdat.*
175 *Missus in possessionem ex primo decreto quid agere possit.*
176 *Creditor, cui debitor promisit tradere nudam possessionem si missus est in possessionem ex primo decreto, adhuc non possidet.*
177 *Creditor ex primo decreto in possessionem missus, possidere dicitur, dissolutione statuti facit fructus suos.*
178 *Possidere is creditor dicitur, qui fructus consequitur.*
179 *Statutum, quod creditor missus in possessionem ex primo decreto fructus lucretur, valet.*
180 *Statutum Bononiæ, quod missus in possessionem ex primo decreto fructus lucretur, declaratur.*
181 *Statutum, quòd missus in possessionem ex primo decreto fructus lucretur, qua ratione conditum.*
182 *Missus in possessionem ex primo decreto, cum fructus lucratur, ita disponente statuto, pro debiti quantitate solùm id facit.*
183 *Creditor missus in possessionem ex primo decreto fructus lucratur, statuto ita disponente, si modò re ipsa facta est missio.*
184 *Statutum Florentiæ, quòd creditor missus in possessionem fructus lucretur, declaratur.*
185 *Creditori misso in possessionem ex primo decreto, ex magna causa, ita volente Prætore, redditur interdictum, vti possidetis.*
186 *Creditor ex magna causa missus ex primo decreto in possessionem, ita volente Prætore, possidet.*
187 *Contumax manifestus præstat causam iustam, vt creditor mittatur in possessionem ex primo decreto, ita vt possideat.*
188 *Sententiæ formula, qua creditor aduersus debitorem manifestè contumacem in possessionem mittitur ex primo decreto, ita vt possideat, & num.194.*
189 *Imolæ opinio declaratur.*
190 *Sententiam strictæ interpretationis esse.*
191 *Decij opinio in c. consultationibus, num. 12. de offic. delegat. improbata.*
192 *L.1. §.1. ff. ad Senatusconsul. Turpil. declaratur.*
193 *Speculatoris opinio & doctrina declarata.*
195 *Creditor missus in possessionem ex primo decreto verbis possessori soli conuenientibus, possessor efficitur.*
196 *Possessor dicitur effectus, qui pleno iure missus est in possessionem etiam ex primo decreto.*
197 *Detentio non operatur plenum effectum possessionis.*
198 *Missus in possessionem ad se sustentandum, possessor est.*
199 *Creditor missus in possessionem ex primo decreto, amoto quolibet possessore, dicitur possessor effectus.*
200 *Missus à Prætore in possessionem ex primo decreto, ad euitandas rixas & scandala, dicitur possessor verè effectus.*
201 *Prætori non licere mittere creditorem in possessionem ex primo decreto, vt possideat sine magna causa & ratione.*
202 *Creditor missus in possessionem ex primo decreto, quòd habet vim secundi, possidet.*
203 *Missus in possessionem in casu l. post quam, §. Imperator. ff. vt leg nomi. caue. possessor efficitur.*
204 *L. post quam. §. Imperator. ff. vt leg. nom. caue. sententia, num. 205. & 227.*
206 *Missus in possessionem ex primo decreto in actione reali possidet, et si turbatur, habet interdictum, vti possidetis, & nu. 207.*
208 *Missus in possessionem ex primo decreto in reali actione, an si intra annum turbetur, habeat interdictum, Vti possidetis, contra turbatorem.*
209 *Missus in possessionem ex primo decreto in reali actione, intra annum possidere dicitur, ex communi opinione.*
210 *L. si quis emptionis, §. sed etsi quis. C. de præscript. 30. vel 40. annorum, intellectus.*
211 *L. à quo. ff. de dam. infect. intellectus.*
212 *c. pastoralis. §. præterea. de offic. deleg. intellectus & declaratio.*
213 *c. quoniam frequenter. §. in aliis, vt lite non contestat. sensus & intellectus.*
214 *c. contingit, de dolo & contum. sensus.*
215 *Missus in possessionem rei seruandæ causa non possidet.*
216 *Missus in possessionem ex actione mixta non possidet.*
217 *Missio in possessionem ex primo decreto facta, post litem quasi contestatam in realibus possessionem transfert.*
218 *Missio in possessionem ex primo decreto facta, post litem quasi contestatam in realibus possessionem transfert.*
219 *Missus in possessionem ex primo decreto in realibus post annum possidet.*
220 *Missus in possessionem ex actione hypothecaria, an interdictum vti possidetis, contra turbatorem habeat, & nu. 224.*
221 *Missus in possessionem ex actione hypothecaria, possidet.*
222 *Dyni & Baldi distinctio quædam reiecta.*
223 *Baldi & Aretini traditio quædam improbata.*
225 *Interdictum, vti possidetis, an reddatur creditori misso in possessionem ex primo decreto in executione sententiæ definitiuæ.*
226 *Missus in possessionem ex primo decreto in executionem sententiæ definitiuæ, non possidet.*
228 *L. 3. C. qui potior. in pign. hab. intellectus.*
229 *Creditore vno misso in possessionem in pignore prætorio, & cæteri missi dicuntur.*
230 *Pignus Prætorium in multis differre à iudiciali. Dissentientibus quibusdam, nu. 231.*
232 *L. properandum. §. sin autem reus. C. de iud. sensus & intellectus.*
233 *Missum in possessionem ex instrumento crediti guarentigiato non possidere, contra Aretinum.*
234 *Interdictum, vti possidetis, an inquilino reddatur, dum in suo ædificare prohibetur.*
235 *Inquilinus interdicto Vti possidetis, non experitur cum turbans eum negat inquilinum possidere.*
236 *Seruitutem habens, quomodo experiatur interdicto, vti possidetis, et quomodo in eo concludat.*

237 *Re-*

Universidad de Deusto
Biblioteca

237 *Remedium, vti possidetis, an reddatur domino contra inquilinum ædificare prohibentem.*
238 *Dominus inquilinum expellere potest, cùm domum vult reficere.*
239 *Remedium, vti possidetis, reddi domino fundi contra vicinum, qui vites traduxit.*
240 *Bartoli lapsus.*
241 *Iulij Pauli locus.*
242 *Remedium, vti possidetis, non reddi domino, qui protectum suprà vicini solum possidet.*
243 *Proiectum & protectum quid.*
244 *Protectæ pars domus.*
245 *Glossæ lapsus.*
246 *L. si duo. §. item videamus, ff. vti possidetis, intellectus.*
247 *Remedium, vti possidetis, an pro possessione cœnaculi detur.*
248 *Cœnaculum quid.*
249 *Remedium, vti possidetis, contra superficiarium reddi.*
250 *Bartoli error.*
251 *L. si duo. §. cæterùm. ff. vti possidetis, sensus.*
252 *Remedium, vti possidetis, spoliatori an concedatur.*
254 *Spoliatori turbato ex intervallo, an reddatur interdictum, vti possidetis.*
255 *Interdictum, vti possidetis, non reddi violento possessori.*
256 *Alexandri opinio confutata.*
257 *Spoliator possidens à tertio turbari debet.*
258 *Remedium, vti possidetis, an cessionario reddatur.*
259 *Cessionario iuris incorporalis redditur interdictum, Vti possidetis, etiam si possessionem non apprehenderit.*
260 *Cessio in incorporalibus loco traditionis est.*
261 *Cedere, est quasi discedere.*
262 *Natiæ ac Baldi expositio ad glo. l. 2. §. idem Neruа. ff. vti possidetis, probatur.*
263 *Cessionario rei corporalis reddi interdictum, vti possidetis, cum res tradita est etiam.*
264 *Interdicta sunt actiones prætoriæ.*
265 *Cessionario rei corporalis datur remedium, vti possidetis, contra cedentem.*
266 *Baldi doctrina in l. 2. col. 30. ff. de iureiur. declaratur.*
267 *Cessionario simplici an contra tertium turbantem reddatur interdictum, vti possidetis.*
268 *Cessionarius ex sola cessione possessor non efficitur.*
269 *Glo. l. 2. §. idem Nerua, ff. vti possid. declaratur.*
270 *Doctores intelliguntur loqui secundùm iura allegata.*
271 *Baldus consi. 436. lib. 3. declaratur.*
272 *Rotæ Romanæ decisio improbata.*
273 *Cessionarius rei corporalis non habet remedium, vti possidetis, contra tertium ante possessionis apprehensionem, etiam si cessa sint iura omnia.*
274 *Verba,* dedit & transtulit, *quid operentur.*
275 *Rotæ Romanæ error.*
276 *Cessionarius habet remedium, vti possidetis, cùm ex sola cessione possessio transfertur.*
277 *Cessio à Principe facta, transfert etiam possessionem. Aut si est facta in præsentia rei cessæ, nu. 278.*
279 *Statutum Vicentiæ lib. 3. sub rub. de cessionibus. declaratur.*
280 *Statuta Patauij, Brixiæ & Papiæ de possessione turbata, an locum habeant pro cessionario turbato.*
281 *Remedium, vti possidetis, an reddatur hæredi, qui omnium hæreditariorum possessionem non apprehendit.*
282 *Possessione vnius rei apprehensa, non censetur apprehensa possessio alterius.*
283 *Interdictum, vti possidetis, reddi pro mobilibus cohærentibus immobilibus.*
284 *Mobilia cohærentia immobilibus censeri immobilia.*
285 *Interdictum, vti possidetis, non reddi pro turbatione facta in cloaca.*
286 *Interdictum, vti possid. reddi pro damnis & interesse.*
287 *Verba hæc,* quanti ea res est, *quid significent.*
288 *Statutum quod soluatur gabella pro quacunque lite, quid erit pro lite possessionis.*
289 *Fructus percepti ante litem contestatam venire in iudicio, vti possidetis.*
290 *Remedium, vti possid. reddi contra turbantem non possidentem.*
291 *Tectorium quid.*
292 *Remedium, vti possid. an reddatur contra diffamatorem.*
293 *Diffamator si non impedit possessorem, conueniri non potest interdicto vti possidetis.*
294 *Diffamatio impedit, & vim turbationis infert aliquando.*
295 *Statuta punientia turbatores, an locum habeant contra diffamatorem.*
296 *Statutum Patauinum sub rub. de poss. turbata, c. Villanus, an contra diffamatorem locum habeat.*
297 *Remedium, vti possidetis, an locum habeat contra turbantem iudicialiter.*
298 *Praxis ad definiendum iudicium, vti possidetis.*
299 *Turbare est ius alterius obscurum facere.*
300 *Statuta de turbata possessione, puniunt etiam litigantem sine iusta causa contra possessorem.*
301 *Remedium, vti possidetis, an reddatur contra eum, qui ab alio iniustè possidet.*
302 *Interdictum, vti possidetis, an reddatur ciuiliter possidenti, qui emit ab eo, qui nec naturaliter, nec ciuiliter possidebat. Et an reddatur contra illum qui bona fide possidere cœpit, ab eo qui etiam possidebat à iusto possessore, num. 303.*
304 *L. si duo. §. non videor. ff. vti possid. intellectus.*
305 *L. 1. §. si tibi. ff. de itiner. actuj; priuat. intellectus.*
306 *Remedium, vti possidetis, an reddatur contra turbantem nomine alterius.*
307 *Interdictum, vti possidetis, reddi contra eum, cuius nomine facta est turbatio, vt possessio sit libera apud actorem.*
308 *Nominationi locus an sit in interdicto vti possidetis.*
309 *Remedium, vti possidetis, an reddatur, cum turbatio est facta per precarium. Et an reddatur pro pinum diuisione, num. 310. An reddatur cùm missus in possessionem, errore missus est in possessionem alterius, num. 311.*
312 *Turbare dicitur qui causam dedit errori, quo turbatio facta est.*
313 *Errore iusto ductus in possessionem, siue missus excusatur à vi.*
314 *Remedium, vti possidetis, an reddatur contra operarios.*
315 *Statutum Ferrariæ lib. 2. de poss. turbata, dum punit res an locum habeat contra operarios.*
316 *Iudex competens quis sit in iudicio possessorio retinendæ, cum de possessione rei prophanæ agitur.*
317 *Iudices duos esse posse in iudicio possessorio retinendæ.*
318 *Interdictum, vti possidetis, esse personale in rem scriptum.*
319 *Iudex est is, in cuius territorio facta est turbatio.*
320 *Possidens in loco, si turbatur in itinere, coram iudice illius loci vbi turbatur, experitur iudicio retinendæ.*
321 *Turbatus in possessione posita in confinio, coram vtroq; iudice agit.*
322 *Contrahentes in confinibus, duos iudices habent.*
323 *Iudex laicus an sit competens, cum possessorio rei ecclesiasticæ agitur.*
324 *Laicus turbans clericum in possessione rei ecclesiasticæ coram iudice laico conueniri potest.*
325 *Turbator laicus non potest declinare forum iudicis laici cùm possessorio retinendæ possessionis ecclesiasticæ conuenitur.*
326 *Qualitas personæ conueniendæ in foro sortiendo inspicitur, & nume. 351.*
327 *Iudex laicus competens est in possessorio rei beneficiariæ, secùs cùm de titulo principaliter agitur, nu. 328.*
329 *Causa possessoria est spiritualis, cùm de titulo principaliter disputatur.*
330 *Capitula petitorij coram laico deduci non possunt in causa possessorij beneficij ecclesiastici, quòd ibi declaratur.*
331 *Iudex laicus in causa possessoria rei ecclesiæ de titulo potest incidenter cognoscere.*
332 *Causa possessoria spiritualis non redditur, cum incidenter de titulo agitur.*
333 *Titulus summatim probatur in causa possessoria rei ecclesiasticæ.*
334 *Coloratum titulum quando probare sufficiat in iudicio possessorio.*
335 *Titulum probare, & possessionem iustificare, differunt.*
336 *Iudicem laicum posse incidenter cognoscere de causa spirituali. Aut cùm euidenter de ea constat, num. 337. Puta ex confessione aduersarij, num. 338.*
339 *Confessio nocet solum confitenti beneficium esse sui aduersarij.*
340 *Iudicem laicum cognoscere, de causa spirituali, cùm de ea ex actis notorie constat.*
341 *Iudicem laicum cognoscere, an contractus sit vsurarius, cum ex actis constat ita esse.*
342 *Iudex laicus non pronunciat laicum spoliatum possessione rei beneficiariæ, cum euidenter de nouo iure illius constat.*
343 *Iudex laicus cognoscit in possessorio rei beneficiariæ aduersario non opponente.*
344 *Iudex laicus cùm de possessorio rei ecclesiasticæ cognoscit, quomodo super*

super titulo pronunciare debeat.
345 *Iudex laicus pronuncians super causa matrimonij, quomodo id fiat.*
346 Clericus laicum turbans in quasi possessione rei beneficiariæ, coràm quo conueniri debeat.
347 *Clericum à laico iudice in ius vocari non posse.*
348 *Laicus laicum turbans in possessione rei ecclesiæ, coram iudice laico conueniri potest.*
349 *Clericus clericum turbans in quasi possessione rei beneficiariæ coram iudice laico conueniri non potest.*
350 *Clericum non posse citari coram iudice laico.*
352 *Persona exempta, exempta esse & personæ accessoria.*
353 *Iudicem laicum ex concessione Pontificis posse cognoscere de causis clericorum. Aut si iudex ecclesiasticus est negligens, num. 354.*
355 *Iudex laicus supplet negligentiam ecclesiastici.*
356 *Principem secularem liberare posse oppressos violentia iudicis ecclesiastici.*
357 *Galliæ & Hispaniæ obseruantia, qua Principes laici tuentur oppressos potentia iudicis ecclesiastici.*
358 *Abbatis & Maria. Socin. Sen. opinio confutata.*
359 *Iudex laicus in auxilium iudicis ecclesiastici cognoscit contra clericum turbatorem.*
360 *Brachium seculare quomodo & quando à iudice ecclesiastico possit requiri.*
361 *Iudex ecclesiasticus an competens sit pro clerico turbato à laico.*
362 Malefactores, *verbum latissimum.*
363 *Raptor quis.*
364 *Inuasor quis.*
365 *c. conquestus, de foro compet. declaratur.*
366 *Iudicem ecclesiasticum cognoscere de qualibet oppressione quæ fit à laico.*
367 *Turbare est opprimere.*
368 *Iudex ecclesiasticus an cognoscat contra laicum turbatorem clerici, cum vim non commisit.*
369 *Violentiam semper ex turbatione committi.*
370 *Turbationem vim includere.*
371 *Iudex ecclesiasticus non cognoscit contra laicum turbatorem clerici, qui negat rem ecclesiæ esse.*
372 *Butrij traditio & doctrina declarata.*
373 *Iudex ecclesiasticus non est competens contra laicum turbatorem asserentem rem illam esse feudalem.*
374 *Clericum non esse priuilegiatum in causa feudi secularis.*
375 *Iudex ecclesiasticus contra laicum cognoscit, etsi is alleget rem ecclesiæ esse rem feudi secularis, cùm de contrario constat euidenter.*
376 *Iudex competens quis sit in iudicio possessorio retinendæ possessionis rei feudalis.*
377 *Dominus feudi iudex est competens, cùm duo vasalli contendunt iudicio, vti possidetis, de re feudali.*
378 *Domino feudi vtile est scire naturam feudi.*
379 *Possessio rei feudalis cùm proprietati adminiculatur, à natura proprietatis non differt.*
380 *Possessionem rei feudalis non mutare naturam à proprietate ipsa feudi.*
381 *Iudices duo esse possunt in causa rei beneficiariæ.*
382 *Ecclesiæ cura communis est.*
383 *Possessionis causam esse præambulam causæ possessionis.*
384 *Causa delegata, tam possessionis quàm proprietatis delegata censetur.*
385 *Possessionem rei spiritualis diuersam esse à natura ipsius proprietatis,*
386 *Curtij iunioris lapsus.*
387 *Iudicem competentem esse dominum feudi, cùm duo vasalli de possessione rei feudalis contendunt. Item in causa proprietatis feudi inter duos vasallos, num. 388. Etiam inter duos vasallos maiores contendentes de possessione feudi, num. 389. Etiamsi feudum illud solùm habeant, nu. 390.*
391 *Dominus feudi coactus inuestire vasallum, est adhuc iudex competens in causa illius vasalli contendentis de possessione feudi cum altero vasallo.*
392 *Iniustus in vno, præsumitur iniustus in altero.*
393 *Iudex ordinarius suspectus non remouetur, sed ei datur adiunctus.*
394 *Dominus feudi suspectus non remouetur à iudicanda causa, sed ei datur adiunctus, vel causam potest delegare.*
395 *Suspectus in cognoscendo, non est suspectus in delegando.*
396 *Dominus feudi iudex est competens in causa possessionis controuersæ inter vasallos, etiamsi vasalli sint clerici. Idem in causa proprietatis feudi inter vasallos clericos, num. 397.*
398 *c. ex transmissa, de foro comp. intellectus & declaratio.*
399 *Abbatis & Decij ratio quædam refutata.*
400 *Papa potest clericum in aliqua causa subijcere iurisdictioni seculari.*
401 *Clericum subijci iurisdictioni seculari ratione contractus.*
402 *Dominus feudi non est iudex in causa clerici vasalli sui, si alia est controuersia quàm feudalis.*
403 *Vasallos contendentes inter se de possessione rei feudalis nõ posse prorogare iurisdictionem alterius iudicis.*
404 *Iurisdictionem domini feudi inter suos vasallos contendentes esse iure speciali tributam.*
405 *Iurisdictio alterius iudicis, volente domino à vasallis de possessione feudi contendentibus, prorogari potest.*
406 *Dominus feudi iudex est inter vasallos contendentes de possessione feudi franci.*
407 *Vasallum non esse liberum à iurisdictione domini feudi, etiamsi feudum in aliquibus sit francum.*
408 *Feudum francum effici quò ad commodum pecuniarium, non quò ad seruitia & obedientiam erga dominum.*
409 *Clericus dominus feudi secularis ius dicit inter suos vasallos laicos de possessione feudi inter se contendentes. Quo casu sustinet personam laicam, num. 410.*
411 *Vasallus persona miserabilis, omisso iudicio domini feudi posse adire iudicem ecclesiasticum, cùm in possessione feudi vexatur.*
412 *Reginam dici posse personam miserabilem, iuxta suam conditionem.*
413 *c. ex parte B. de foro comp. intellectus & declaratio.*
414 *Domino feudi negligente administrare iustitiam, adiri potest ordinarius.*
415 *Iudice speciali negligente administrare iustitiam, eius iurisdictio ad superiorem deuoluitur.*
416 *Dominum feudi esse iudicem ordinarium iure quodam singulari inter suos vasallos.*
417 *Iudex ordinarius volente domino feudi cognoscere potest de causa inter vasallos de feudo contendentes.*
418 *Consensus domini feudi tacitus an sufficiat, cùm ordinarius iudex cognoscit de causa feudi inter vasallos.*
419 *Dominus feudi non est iudex inter vasallos de feudi possessione contendentes, cùm eorum vnus non ostendit titulum.*
420 *Iudex ordinarius cognoscit inter vasallos contendentes de feudo ex consuetudine, vel superioris lege. Aut si sit controuersia de possessione feudi plane separata, nu. 422.*
421 *Senatum Mediolanensem cognoscere de omnibus causis feudalibus.*
423 *Causæ duæ tantùm ad feudum spectant, constitutio & priuatio.*
424 *Vasallus agens ad pœnam & interesse aduersus alterum vasallũ turbatorem, dominum feudi non habet iudicem causæ.*
425 *Dominus feudi non est iudex competens inter vasallos contendentes, si eorum vnus negat se vasallum esse, & nu. 426. Vti nec inter vasallum & tertium de possessione feudi contendentes, nu. 427.*
428 *Iurisdictio domini feudi limitata est.*
429 *Dominus feudi non est iudex competens inter vasallum & tertium, etiamsi is tertius vt vasallus fuit citatus.*
430 *Citatus tãquam vasallus an teneatur comparere ad allegandum declinatoriem.*
431 *Vasallus qui est in quasi possessione vasallagij, si citatur à domino feudi, tenetur comparere ad allegandum declinatoriam.*
432 *Dominio feudi cum vasallo contendente de possessione rei feudalis, pares curiæ cognoscunt.*
433 *Pares curiæ cognoscunt, cum de proprietate feudi est contentio inter dominum & vasallum. Itidem inter dominum feudi spoliatorem, et vasallum spoliatum, nu. 434.*
435 *Iudices competentes inter dominum & vasallum de feudi possessione contendentes, etiamsi dominus non recognoscat superiorem, sunt pares curiæ.*
436 *Iuridicere sibi non debet de honestate, qui superiorem non recognoscat.*
437 *Vasallus cùm se alterius vasallum asserit, de causa feudi non cognoscit dominus, sed pares curiæ.*
438 *Pares curiæ cognoscunt de causa domini feudi & vasalli, etiamsi minoris gradus sint.*
439 *Pares curiæ laici cognoscunt de causa clerici vasalli.*
440 *Pares curiæ vbi suspecti sunt, cognoscit ordinarius inter dominũ feudi & vasallum contendentes.*
441 *Pares curiæ cùm testes esse debent, non cognoscunt de causa inter do-*

Universidad de Deusto
Biblioteca

ter dominum & vasallum.
442 Pares curiæ non cognoscunt de causa inter dominum & vasallum, si vasallus negat se vasallum. Nec cognoscunt inter dominum feudi, & vasallum, cum alio iure quam feudali agitur, nu. 443.
444 Iudex ordinarius cognoscit inter dominum feudi & vasallum, cùm pares curiæ deficiunt. Aut cùm ita consuetudine vel constitutione principis statutum est, num. 445. vel si pares curiæ recusant cognoscere, num. 446.
447 Pares curiæ non cognoscunt de causa feudi inter dominum & vasallum, si adhuc fidelitatem non iuraruit.
448 Remedium, Vti possidetis, quem iudicij ordinem requirat.
449 Probationes in iudicio, Vti possidetis, esse in vna dilatione faciendas.
450 Terminos ad producendum iura omnia esse assignandos in iudicio Vti possidetis.
451 Procurator turbati nomine experiri potest interdicto Vti possidetis.
452 Edictum de procuratoribus, permissorium esse.
453 Libellus offerri debet in iudicio Vti possidetis. Et quidem cum conclusione, nu. 454.
455 Libelli forma qualis in iudicio Vti possidetis.
456 Satisdari de non turbando peti solet in libello dato in remedio, Vti possidetis.
457 Possessionis qualitas an sit exprimenda in libello dato in remedio Vti possidetis.
458 Possessionis qualitas exprimenda est in libello, cùm interest aduersarij scire pro qua turbatione agatur.
459 Tempus & locus turbationis in libello exprimi an debeat.
460 Tempus & locus turbationis exprimi debent, cùm dolus turbantis arguitur.
461 Turbationis modus exprimi an debeat in bello.
462 Turbationis modus & qualitas deducta probari debet.
463 Turbationis modus debet exprimi, si ab aduersario petatur. Aut cũ dolus turbatoris arguitur, nu. 464.
465 Bartolus & Baldus declarantur.
466 Statutum Brixiæ 153. in crim. sub rub. de modo & forma procedendi in crimine inquietationis, declaratur.
467 Turbatio quot modis committatur.
468 Turbat qui negat aduersarium possidere.
469 Dubia res efficitur per negationem.
470 Turbare etiam is dicitur, qui bona fide negat possessionem. Non verò qui simpliciter negat aduersarium possidere, num. 471. Nec qui negat narrata in libello actoris, nu. 472. Aut cùm criminaliter agitur, & possessio negatur, nu. 473.
474 Turbare an dicatur, qui ex decreto iudicis inualido alterius possessionem ingreditur.
475 Turbat, qui se questrum contra possessorem impetrat.
476 Turbat colonus dominum, cum alteri fructus tradit.
477 Turbationem non infert simplex cessatio solutionis.
478 Actiones ex delicto descendentes non dari ex solo non facto.
479 Moram non causat simplex cessatio.
480 Spoliari, non autem turbari is dicitur, cui solutio pensionis negatur.
481 Turbat, qui fundum alteri locauit, vel fructus rei meæ percipit, num. 482. Aut qui aufert de re mea, num. 483. Qui asserit seruitutem sibi deberi de re mea, num. 484. Qui impedit me vti seruitute mea, nu. 485. Qui colit & arat fundum meum, num. 486. Qui me impedit re mea vti, num. 487. Qui minas colonis infert, num. 488. Vel qui sepem facit, vel fossam fodit, num. 489. Qui alterius possessionem eo inuito ingreditur, num. 490. Qui rem alterius vendit, num. 491. Qui ædificare prohibet, num. 492. Qui seminat fundum alterius, nu. 493. Qui in alieno plantat, nu. 494. Qui arbores incidit, nu. 495. Qui eligit vel præsentat patrono inconsulto, num. 496. Qui censum præstare prohibet, num. 497. Qui se opponit, num. 498. Qui agricolas induxit in possessionem rei alterius, num. 499. Qui me absente ingreditur possessionem meam, num. 500. Qui vendit res permissas vni solum vendere, num. 501. Qui insignia delet, num. 502. Qui impedimentum & molestiam infert, num. 503. Qui possessori resistit, nu. 504.
505 Statutum Papiæ de possessione turbata, declaratur.
506 Interdicto Vti possidetis, agens exprimere an debeat modũ desistendi à turbatione.
507 Interdictum, Vti possidetis, cumulari an possit cum illo Vnde vi.
508 Accusatus de vi turbatiua, conueniri etiã potest interdicto, Vnde vi.
509 Remedium Vti possidetis, an cum illo Adipiscendæ possit cumulari.
510 Remedium, Vti possidetis, quod datur si lite pendente actor spolietur, quomodo in iudicio tractabitur.
511 Remedium, Vti possidetis, quomodo cum petitorio cumulari possit.
512 Possessorium retinendæ ab actore cum iam proposito non cumulari.
513 L. exitus, ff. de acquir. poss. declaratur.
514 Beroij leuis quædam consideratio reiecta.
515 Possessorium retinendæ cum petitorio prius proposito ex rescripto principis simul cumulari & tractari non potest.
516 Contraria duo simul esse non possunt.
517 Deus & lex efficere non possunt, vt duo pugnantia simul sint.
518 Possessorium retinendæ ex partium consensu, cum petitorio ab eodem actore cumulari non posse.
519 Possessorium retinendæ mixtum ab eodem actore, cum petitorio cumulari non posse.
520 Butrij consideratio explosa.
521 Conciliatio opinionum ex auctoris sententia.
522 Possessorium retinendæ respectu diuersæ possessionis, posse ab eodem actore cumulari cum petitorio.
523 Cumulatio possessorij & petitorij admittitur, cessante regula contrarietatis.
524 Possessorium retinendæ ratione possessionis deinde quæsitæ, posse ab eodem actore cumulari cum petitorio.
525 Possessorium retinendæ cumulari posse cum petitorio ab eodem actore possidente per alium.
526 Possessorium retinendæ prius propositum, non admittit cumulationẽ petitorij ab eodem actore.
527 Possessorium retinendæ prius propositum ab actore, respectu diuersæ possessionis cum petitorio cumulatur.
528 Fabij opinio reiecta.
529 Cumulatur possessorium retinendæ cum petitorio, cùm possessio asseritur deperdita ante litem contestatam.
530 Petitorium cum possessorio cumulatur, cùm possessio dicitur deperdita post litem contestatam.
531 Possessorium retinendæ cum petitorio ab eodem actore, in eodem libello cumulari an possit?
532 Petitorio ab vno proposito, & possessorio retinendæ ab altero, quomodo procedatur.
533 Possessorium retinendæ ab vno, & petitorium ab altero diuersis rebus cumulari posse.
534 Possessorium retinendæ cumulatur cum petitorio, cùm actor asserit se sum se turbari.
535 Possessorio retinendæ prius ab vno proposito, & ab altero post à petitorio, prius possessorium discutitur.
536 Possessorium retinendæ cum petitorio diuersis respectibus à diuersis cumulari.
537 Cumulatio petitorij & possessorij retinendæ non admittitur eodem tempore ab eodem.
538 Possessorium retinendæ cum petitorio, cùm vterq; asserit se possessorem & dominum, non cumulatur.
539 Possessorium retinendæ cum petitorio cumulatur, cum agitur de re incorporali.
540 Confessoriam non aduersari iudicio possessorio retinendæ.
541 Cumulationem petitorij & possessorij in incorporalibus admitti, sicut & in causis beneficialibus, num. 542. & cum possessorium petitorio fomentum tribuit, nu. 543.
544 Rescriptum impetrans super petitorio, an ad possessorium trãsire possit.
545 Possessorio retinendæ renuntiasse an dicatur reus, qui petitorium proposuit.
546 Possessorij renunciatione, liti solum censeri renunciatum.
547 Tacens consentire dicitur in iudicialibus.
548 Sententia definitiua super possessorio renunciato, ferri an debeat.
549 Accusatio criminalis de possessione turbata cum remedio ciuili Vti possidetis, cumulari an possit?
550 Actio iniuriarum criminalis de iure communi solum datur cõtra turbatorem.
551 Iudicis officium posse implorari in iudicio turbatæ possessionis pro dãnus & expensis, ac interesse.
552 Iudicium ciuile & criminale pro possessione turbata cumulari an possit.
553 Index maleficiorum incidenter potest cognoscere de causa ciuili turbatæ possessionis.
554 Causam criminalem & ciuilem pro possessione turbata cumulare, vtile admodum est.
555 Lis contestari debet in iudicio Vti possidetis.
556 Agens Vti possidetis, quid habeat probare.
557 Possidens ante litem contestatam, præsumitur etiam possidere tempore litis contestatæ.
558 Possessio tempore litis contestandæ in iudicio Vti possidetis, probari debet,

debet, etiamsi verè lis non esset contestanda.
559 Turbatio probari debet ab agente remedio Vti possidetis.
560 Possessio quibus probationibus probari possit.
561 Possessionem immobilium probari ex sola insistentia.
562 Possessio domus sola inhabitatione probatur.
563 Possessionem probari ex agrorum cultura, aut fructuum perceptione, num. 564. etiam alterius manu facta, nu. 565.
566 Fructus perceptos iure familiaritatis non probare possessionem.
567 Possessionem probari ex perceptione pensionis. Collectæ solutione, nu. 568. Clauium traditione, nu. 569. Ex descriptione facta in libro æstimi, num. 570.
571 Possessionem non probat investitura vel locationis instrumentum.
572 Locatio cum solutione mercedis possessionem probat.
573 Locationum plura instrumenta possessionem probant.
574 Instrumentum antiquum locationis probare possessionem.
575 Possessionem probari instrumento missionis, & usu rei, nu. 576.
577 Possessionem mobilium probari traditione vel retentione clauium.
578 L. claubus, ff. de contrab. empt. sensus.
579 Possessionem incorporalium probari instrumento iuratæ fidelitatis.
580 Possessionem incorporaliam probari instrumento liberationis à fidelitate,
581 Possessionem seu quasi iurisdictionis, probari ex onerum præstatione. per exactionem gabellarum, nu. 582. Fama in antiquis, nu. 583.
584 Possessio seu quasi iurium ecclesiæ, traditione clauium ecclesiæ probatur.
585 Iurisdictionis quasi possessionem ex actibus iurisdictionalibus probari: puta captura delinquentium, & erectione furcarum, num. 586. Ex nominatione, nu. 587.
588 Remedio Vti possidetis, agens, an possessionem iustificare debeat, probat titulum, cùm sine eo possidere non potest, nu. 589.
590 Iurisdictionis quasi possessionem allegans, eã titulo iustificare debet.
591 Remedium, Vti possidetis, non reddi laico pro quasi possessione decimarũ. Nec reddi laico spoliato quasi possessione decimarum, nu. 592.
593 Remedium retinendæ pro quasi possessione beneficij non reddi, nisi illa titulo iustificetur.
594 Colorari possessio quando dicatur.
595 Coloratus titulus quis, & quis quasi coloratus & discoloratus.
596 Possessionem seu quasi beneficij colorari confessione aduersarij.
597 Coloratur quasi possessio beneficij sententia lata in petitorio, probando titulum antiquum deperditum, nu. 598.
599 Iudicis arbitrio relinqui, qui dicatur titulus antiquus, & si amissus, iuramento probatur.
600 Remedio, vti possidetis, agens probare an debeat, quòd non vi, non clàm, non precariò possidet.
601 Mala fides non præsumitur.
602 Reus conuentus interdicto, Vti possidetis, quid probare debeat, vt obtineat.
603 Interdicto, Vti possidetis agens, an probare debeat aduersarium dolo turbasse.
604 Turbantis dolus necessariò non probatur, cùm ciuiliter agitur, vti possidetis. Secus cùm agitur, vt is reus condemnetur ad damna & interesse, nu. 605.
606 Turbantis dolus probari an debeat, cùm criminaliter agitur contra eum.
607 Statuta punientia turbantes alterius possessionem, pœnas subrogasse locopœnarum iuris communis.
608 Causa dicitur criminalis, cùm de possessione turbata accusatur reus ex statutorum dispositione.
609 Ripæ opinio explosa.
610 Matthes. not ab. 7. declaratur.
611 Doli probatio requiritur in actione iniuriarum.
612 Dolus probari debet, cùm statutum pœnam indicit corporalem turbatori alterius possessionis.
613 Statutum puniens turbatorem personæ, dolum probari requirit.
614 Statutum puniens turbationem illatam in rem, latam culpam solùm probari necessariò requirit.
615 Bart. cons. 91. num. 6. lib. 1. declaratur.
616 Bart. l. 3. §. quod Prætor. ff. ne quis eum, &c. declaratur.
617 Dolum turbatoris quis probare teneatur.
618 Dolus turbatoris probatur, ex quo scit alterum possidere.
619 Scientia alterius possessionis ex vicinitate & similibus probatur.
620 Turbatoris dolus arguitur, cum in casu illicito occupat.
621 Dolo non turbasse, quomodo accusatus probare possit.
623 Causa leuis excusat turbatorem à dolo.
624 Causa iniusta quod non excuset à pœna legali.
625 Statuta Papiæ & Brixiæ, de turbata possess. dum puniunt turbatores, cessant si causa iusta turbandi probatur.
626 Turbatis dolus excusatur, si is credebat verè se possidere.
627 Possessio naturam contractus sapit.
628 Turbantis dolus excusatur, si probatur iure familiaritatis possessionem ingressum fuisse.
629 Socius ingrediens possessionem, excusatur à dolo.
630 Dolus turbatoris cessat, cùm alterius mandato is est possessionem ingressus. Aut cùm virtute contractus accusatus ille est ingressus possessionem, nu. 631.
632 Criminalis accusatio cur cesset, cùm virtute contractus accusatus de turbata possessione est ingressus possessionem.
633 Decretum Mediolani, quòd criminaliter non procedatur, cùm res habet originem à contractu, declaratur, nu. 644.
634 Contractus inualidus an excuset à dolo accusatum de turbata possessione.
635 Contractus inualidus apparenti inualiditate, præsumptione iuris excusat turbatorem à dolo.
636 Mala fides præsumitur in contrahente minus solemniter.
637 Rusticitas excusat.
638 Contractus nullus notoriè non excusat à pœna turbatæ possessionis.
639 Titulus nullus pro non titulo est.
640 Iudicis licentiam excusare à pœna turbatæ possessionis. Etiam falsa ex causa concessam, nu. 641.
642 Licentiam iudicis nullam excusare à pœna turbationis.
643 Licentiam iudicis nullam defectu iurisdictionis non excusare à pœna turbatæ possessionis.
645 Testatoris licentia excusat à turbata possessione.
646 Statutum puniens turbatorem reiecta tituli allegatione, punit etiam si licentia testatoris aliàs excuset.
648 Fama publica excusat à pœna turbatæ possessionis.
649 Prælatus occupans bona sui antecessoris, à pœna turbatæ possessionis excusatur.
650 Sententia lata in petitorio excusat à pœna turbatæ possessionis, sicut & protestatio, nu. 651.
652 Turbatio possessionis non infertur ex simplici cultura.
653 Causa vt excuset à turbata possessione probari debet.
654 Causa iusta non excusat à violenta turbatione possessionis.
655 Causa iusta non excusat à turbatione possessionis, cùm turbator non desistit cognita falsitate causæ.
656 Causa iusta quando litigantem excuset ab expensis.
657 Turbator ob causam iustam non punitur ratione præteritæ turbationis, superuenienti cognitione causæ falsæ.
658 Litigans excusatur ab expensis præteritis, post quam superuenit cognitio suæ iniustitiæ.
659 Præsumitur in lite perseuerantem fine iusta causa, à principio malam causam fouisse.
660 Auctoris distinctio, quomodo litigans ex causa iniusta superuenienti ab expensis excusetur.
661 Guid. Papæ, Decij & Crauettæ opinio defensa.
662 Bart, Baldi, ac Cagnoli doctrina declarata.
663 Exceptio, quòd vi, clam & precario possideat, obijci quando possit cõtra agentem remedio, vti possidetis.
664 Bart. in l. 1. §. vlt. num. 4. ff. vti possid. declaratur.
665 Exceptio, quòd vi aut clam, obijci an possit post litem contestatam in remedio, Vti possidetis?
666 Exceptio spolij duobus modis obijci potest. Et in vim peremptoriæ exceptionis obijci potest, nu. 667.
668 L. si quis in tantam, C. vnde vi, declaratur.
669 Interdictum, vti possidetis, si primo proponatur, & deinde ab aduersario illud recuperandæ, quomodo procedendum sit.
670 Spolium propositum per modum exceptionis in iudicio retinendæ, an illud suspendat.
671 Exceptio dominij obijci an possit contra agentem remedio vti possidetis, & nu. 672. 673.
674 Exceptio statim probanda impedit sententiæ executionem. Non impedit spoliatum restitui, nu. 675.
676 Alexandri distinctio & doctrina reiecta.
677 Beroij distinctio & doctrina explosa.
678 Mixtum à fauorabiliori nomen & vim sumit.
679 Retentio facilius quàm acquisitio, admittitur.
681 Exceptio dominij, quæ in remedio recuperandæ admittitur, pariter recipitur in remedio retinendæ.
682 Exceptio dominij recipitur in remedio, vti possidetis, actore non contradicente, & in beneficialibus, num. 683.
684 Exceptio dominij in remedio, vti possidetis, habente vim iuris realis admittitur.

Universidad de Deusto
Biblioteca

685 *Exceptio dominij quæ per sententiam latam in petitorio probari potest, an obijci possit in remedio Vti possidetis.*
686 *Sententia lata in petitorio, obstat agenti remedio recuperandæ possessionis.*
687 *Spoliatorem grauius delinquere ipso turbatore.*
688 *L. naturaliter. §. nihil commune, de acq. poss. intellectus.*
689 *L. 1. in fin. ff. vti possid. sensus.*
690 *Conciliatio opinionum ex Ripæ sententia comprobata.*
691 *Coraſij opinio quædam aduersus Ripam confutata.*
692 *Exceptio dominij, de quo constat per confessionem possessoris agentis, obijci an possit agenti remedio vti possidetis.*
693 *Exceptio dominij, de quo constat per instrumentum, vel ex testibus obijci potest in remedio, vti possidetis.*
694 *Confessionem in beneficialibus, non nocere confitenti vt possessione priuetur, & illa adiudicetur aduersario.*
695 *Possessorem beneficij, de cuius noua iure constat, posse dare obiectum contra aduersarium, vt eum à sua intentione depellat.*
696 *Remedium retinendæ in beneficialibus esse fauorabilius remedio recuperandæ.*
697 *Exceptio dominij causata à renunciatione agentis, vti possidetis, obijci an possit contra eum.*
698 *Dominij exceptio causata à renunciatione facta ante turbationem potest obijci agenti interdicto, vti possidetis.*
699 *Exceptio renunciationis dominij factæ coram iudice obijci potest agenti interdicto, Vti possidetis.*
700 *Exceptio renunciationis dominij metu factæ non potest obijci agenti interdicto, Vti possidetis.*
701 *Renunciationis dominij exceptio non potest obijci agenti interdicto, Vti possidetis, cùm ignoratur an ſponte facta ſit. Aut de qua clarè nõ constat, nu. 702.*
703 *Exceptio renunciationis dominij obijci non potest in iudicio retinendæ, etiam ſi offerantur probationes incontinenti.*
704 *Exceptio ſpoliationis an obijci potest contra hoc remedio agentem.*
705 *Reconuentionis exceptio obijci an possit in remedio Vti possidetis.*
706 *Præſcriptionis exceptio obijci an possit in remedio Vti possidetis.*
707 *Actio quomodo perpetua dicatur.*
708 *Interdictum Vti possidetis, annale esse ratione intereſſe, & damnorum turbationis factæ.*
709 *Statutum Brixiæ 153. in criminalibus, ſub rubr. de modo & forma procedendi in crimine inquietationis, &c. declaratur.*
710 *Præſcriptionis exceptio in iudicio, vti possidetis, causæ beneficiariæ, etiam vltra annum obijci potest.*
711 *Exceptio criminis obijci non potest in iudicio, vti possidetis.*
712 *Item cum quis, de reſt. ſpolia. ſensus.*
713 *Interdicti, vti possidetis, causam ante criminis iudicium esse definiendam.*
714 *Sententiæ forma quæ sit in iudicio, vti possidetis.*
715 *Sententia in remedio, vti possidetis, fertur pro iusto possessore.*
716 *Sententia pro vtroque possessore, proprietario ſcilicet & fructuario, ferri potest in iudicio, vti possidetis.*
717 *Sententia in iudicio, vti possidetis, fertur pro iusto possessore contra iniustè possidentem ab altero.*
718 *Possessionem melioribus rationibus probans cæteris paribus obtinet in iudicio possessorio, vti possidetis.*
719 *Probationes meliores & validiores quæ in iudicio vti possidetis.*
720 *Testes non subditos esse meliores subditis ad probandam possessionẽ.*
721 *Testibus verisimiliora dependentibus credi.*
722 *Probatio efficacior est illa, cui lex adsistit.*
723 *Testes Rei in iudicio, vti possidetis, esse digniores.*
724 *Actoris & rei partes vterque litigantium iudicio, vti possidetis, ſuſtinet, & num. 761.*
725 *Possessionem antiquiorem probans in iudicio, vti possidetis, cæteris paribus, obtinet.*
726 *Possessio magis recens præſumitur c'andestina.*
727 *Possessionem antiquiorem probans in iudicio, vti possidetis, obtinet, etiamſi aduersarius probet titulum antiquiorem, vel iuniorem titulum, nu. 728.*
729 *Possessor titulatus, vitiosam possessionem habere potest.*
730 *Possessor titulatus iunior præfertur antiquiori ſine titulo in beneficialibus.*
731 *Beneficialis causa possessoria causam proprietatis habet annexam.*
732 *Statutum Brixiæ 98. in ciuil. ſub rub. de antiq. poss. &c. declaratur.*
733 *Possessio titulata cæteris paribus præfertur in iudicio, vti possidetis.*
734 *Titulum habens, potiora iura habet.*
735 *Proprietatis capitula & positiones admitti in iudicio possessorio, vti possidetis.*
736 *Possessio titulata antiquiori titulo, cæteris paribus, præfertur in iudicio, vti possidetis.*
737 *Tituli prioritas in iudicio possessorio quomodo probetur.*
738 *Possessor titulum melius probans, cæteris paribus, obtinet in iudicio, vti possidetis.*
739 *Sententia quæ ferri debeat in possessorio retinendæ, cùm omnia paria sunt.*
740 *Sententia hæc, vti possidetis, ita possideatis. ferri non potest.*
741 *Cæpollæ cautela 100. confutata.*
742 *Possessio sequestrari an debeat quando ignoratur quis iustius possideat in iudicio, vti possidetis.*
743 *Sorte dirimi an debeat dubia quæstio possessionis.*
744 *Quæstio facti sorte non dirimitur.*
745 *Possidere, seu in possessione esse, quæstio facti est.*
746 *Iudex sorte causam inuitis contendentibus non determinat.*
747 *Sorte dirimi non oportere causas possessorias beneficiales.*
748 *Iudex supersedere an debeat in causa dubia possessoria.*
749 *Protagoræ sophistæ & Euathli discipuli inexplicabilis contentio, quo modo à iudicibus definita.*
750 *Areopagitarum in re valdè dubia iudicium.*
751 *Gellij de difficili controuersia iudicium.*
752 *Iudicem interdum posse pronunciare, sibi de causa non liquere.*
753 *Speculatoris opinio confutata.*
754 *L. idem Pomponius. §. vlt. ff. de arbitr. declaratur.*
755 *Diuidere possessionem inter contendentes an debeat iudex, cùm inexplicabilis est contentio.*
756 *Fructuarios duos æquè possidere posse, & partes per concursum facere.*
757 *Bartoli opinio reiecta.*
758 *Reum esse in dubio absoluendum in causa dubia possessionis.*
759 *Sententiam pro reo absolutoriam in dubio esse ferendam.*
760 *Actor vel reus non indicatur ex eo quod prius prouocauerit.*
762 *Iudicis arbitrio causa dubia possessionis an definiri possit.*
763 *Gratificationi locum esse in maximè dubijs.*
764 *Iudicem posse eligere opinionem quam vult in maximè dubijs.*
765 *Balduus conſ. 420. lib. 1. declaratur.*
766 *Iudicem in arbitrarijs moueri non oportere amicitia, vel alio animi motu.*
767 *Iudicem non esse apud Deum tutum, qui ſola amicitia ductus, in arbitrarijs pro amico iudicat.*
768 *Peccatum esse, quod non est ex fide.*
769 *Iudex arbitrium habens, vni non aufert, vt alteri tradat.*
770 *Possessionem maximè controuersam nemini adiudicari.*
771 *Zymonis Sabaudiæ Comitis iudicium inter Venetos & Genuenſes.*
772 *Possessionis beneficialis quæstio quomodo dirimi possit.*
773 *Gratificari non posse alteri contendentium in beneficialibus.*
774 *Gratificationi locum non esse, niſi in casibus à iure expreſsis.*
775 *Principem adeundum esse in quæſtionibus perplexis.*
776 *Principem posse in gratioſis & beneficialibus, cui vult, gratificari.*
777 *Tyberij Cæſaris iudicium.*
778 *M. Syluij Othonis liberalitas & iudicium.*
779 *Salomonis iudicium.*
780 *Actor condemnari an possit, ne in posterum turbet, ſi non possidet & reus possidet, & in iudicio obtinet.*
781 *Reus absolutus, quia actor possessionem non probauit, non condemnatur actor, ne in posterum reum turbet.*
782 *Silentium imponi potest perpetuum actori retinendæ possessionis, ſi reus ſe possidere probauit, & actor non probauit.*
783 *Agens remedio, vti possidetis ſi reus non probauit ſimpliciter ſe possidere, non condemnatur actor ad non turbandum.*
784 *Agens ſi detinet ſolùm cùm agit remedio, vti possidetis, reus abſoluitur, nec condemnatur ad non turbandum.*
785 *Interdicto, vti possidetis, cum agitur, & vterque iniustè possidet, vtque vincit.*
786 *Remedio, vti possidetis, cùm agitur, obtinet etiam qui iniustè possidet ab alio quàm ab aduersario.*
787 *Iudex in iudicio, vti possidetis, condemnare an possit actorem ergà reum ins fatentem, etiamſi is reus nihil petat.*
788 *Interdictum, vti possidetis, pro re vna ſi est propoſitum, & pro re altera illud, vide vi, ab aduersario, an ſuper vtroque ſit pronunciandum.*
789 *Possessorium retinendæ cum concurrit cum illo recuperandæ, prius pronunciatur ſuper illo retinendæ, de quo conſtat prius.*
790 *Possessorium recuperandæ prius definitur, ſi prius conſtat de ſpolio, quàm de turbatione in illo retinendæ.*
791 *Sententia eluſoria esse non debet.*

792 Turbatione

792 *Turbatione & ſpoliatione ſimul probata, ſuper quo iudicio ſit pronunciandum.*
793 *L. 1. §. vlt. ff. vti possid. ſenſus.*
794 *Innocentij conſideratio ad l. 1. §. vlt. ff. vti possid. explosa.*
795 *Negatiuam potentius negare.*
796 *Spoliator ab altero ſpoliatus interdicto, vnde vi, experiri potest.*
797 *Possessionem iniſtam ſpoliatori non prodeſſe.*
798 *Spoliato licet ſpoliatorem turbare. Et quidem impunè, nu. 800. quod negat Innocentius, nu. 799.*
801 *Sententiæ forma cùm ſpoliatus turbans condemnatur vel abſoluitur.*
802 *Spolij exceptio non prodeſt turbatori, qui ſolùm probauit ſpoliatorem vi ab alio possidere.*
803 *Sententia qualis ferri debeat, cùm aduerſus possessorem turbatum agentem remedio, vti possidetis, obijcitur exceptio ſpoliationis, & num. 804.*
805 *Sententia lata in iudicio, vti possidetis, an exceptionem pariat in remedio recuperandæ. Solùm prohibet moleſtationem & turbationem, num. 806. Alteri non præiudicat, nu. 807. Et an paria exceptionem in iudicio petitorio, nu. 808.*
809 *Sententia qua ſub forma ferri debet cum petitorio & poſſeſſorio, vti possidetis, ſimul actum fuit.*
810 *Possessionis reſtitutio qualis ſit, lata ſententia ſuper petitorio & poſſeſſorio retinendæ.*
811 *Turbator condemnatus iudicio, vti possidetis, ad non perturbandum, cogi an possit præſtare cautionem de non turbando in futurum.*
812 *L. vnicæ, C. vti possidetis, intellectus.*
813 *Ciceronis locus in orat. 3. in Verrem.*
814 *Aſconij locus.*
815 *Iulij Pauli locus.*
816 *L. pen. ff. de aqua quotid. & eſti. intellectus.*
818 *Cautio de non turbando, perpetua an ſit.*
819 *Turbator aſſerens ſe noua ex causa turbare, an ſit audiendus ſemel lata contra eum ſententia.*
820 *Sententia abſolutoria ferri an debeat pro reo, qui fatetur agentem interdicto, vti possidetis, possidere.*
821 *Iaſonis inconſtantia.*
822 *Turbatorem condemnari debere ad intereſſe, ratione præteritæ turbationis,*
823 *Sententia lata pro agente remedio, Vti possidetis, an ſuis hæredibus proſit.*
824 *Succeſſorem vti acceſſione ſui auctoris.*
825 *Sententiam extendi & ad ſucceſſores.*
826 *Poſſeſſio caſtri non mutatur mutata caſtrum poſſidentis perſona.*
827 *Eccleſia acquiſita vel caſtra, cenſetur acquiſita & quaſi poſſeſſio ſubiectionis, ſine apprehenſione.*
828 *Sententia lata in iudicio, vti possidetis, exequi an poſſit contra hæredes & ſucceſſores.*
829 *Hæredis factum dicitur nouum factum in iudicio poſſeſſor. retinend.*
830 *Ioan. Fabri opinio confutata.*
831 *Interdicta omnia eſſe in rem ſcripta.*
832 *Poſſeſſio vitioſa non iudicatur ex parte hæredis, ſed defuncti.*
833 *Succeſſor turbatoris condemnati ſi de noua turbat, debet probare ſe ex noua cauſa turbare.*
834 *Sententia lata in iudicio, vti possidetis, nocet ſucceſſoribus ratione dãnorum & intereſſe factæ turbationis. Et nocet ſucceſſoribus poſt triginta annos.*
836 *Silentium perpetuum imponere an poſſit iudex turbatori.*
837 *Iudex cùm aliquid mandat, definitiuè mandare videtur.*
839 *Sententia, qua perpetuum ſilentium imponitur, an ſit definitiua, vel interlocutoria.*
840 *Sententia de mittendo aliquem in poſſeſſionem ex ſecundo decreto eſſe definitiuam.*
841 *Sententiam latam in remedio adipiſcendæ ex interdicto, quorum bonorum, eſſe definitiuam.*
842 *Sententiam latam in poſſeſſorio retinendæ incidenter tractato, eſſe interlocutoriam.*
843 *Appellare an liceat à ſententia lata in iudicio, vti possidetis.*
844 *Appellari non poſſe à lata ſententia, ne ſcholaris turbetur in ſua habitatione.*
845 *Sententia lata pro reo in petitorio, & in poſſeſſorio pro actore, an interim ſententia poſſeſſorij exequatur.*
846 *Sententia lata pro reo, quia actor non probauit, tunc ſententia poſſeſſorij pro actore exequitur.*
847 *Sententia lata in poſſeſſorio, ſi reus obtinuit in petitorio factis ſui iuris probationibus, exequenda an ſit.*
848 *Sententia lata in poſſeſſorio beneficiali retinendæ, non eſt exequenda, ſi actor nihil probauit.*
849 *Sententia lata in petitorio pro reo, & in poſſeſſorio pro actore, ſi actor appellauit, an ſententia poſſeſſorij executioni mandabitur.*
850 *Petitorij pendentia non impedit poſſeſſorij executionem.*
851 *Reſtitui in integrum an minor poſſit, aduerſus ſententiam contra ſe latam in iudicio, vti possidetis.*
852 *Minor læſus per ſententiam reſtituitur. Item læſus per contractum, num. 853.*
854 *Reſtitutio in integr. non cenſetur reiecta, etiamſi nullitas reiecta ſit.*
855 *Reſtitutionem in integrum non procedere à pari cum ſententia.*
856 *L. præſes. ff. de minor. intellectus.*
857 *Minor ſine tutore litigare poteſt in cauſa poſſeſſoria.*
858 *Reſtitutio in integrum non conceditur pro leui læſione.*
859 *Reſtitutio in integrum contra tres ſententias conformes, facilius impetratur quàm appellatio.*
860 *Priuilegium facilius tollitur quàm ius commune. Tamen aliquando eſt fortius ipſo iure communi, nu. 861.*
862 *Minor non reſtituitur contra ſententiam latam in poſſeſſorio, vti poſſidetis, ſi modicum attulit præiudicium.*
863 *Miſsio in poſſeſſionem quomodo fiat in remedio, vti poſſidetis.*
864 *Poſſeſſio quomodo reſtituatur in iudicio, vti poſſidetis.*
865 *Reſtitutio poſſeſſionis, quæ ſit in iudicio, vti poſſidetis, an fiat iure actionis, vel iudicis officio.*
866 *Bart. l. 1. §. hoc interdictum, num. 9. ff. vti poſſid. declaratur.*

Tertium Retinendæ poſſeſſionis remedium ex interdicto, Vti poſſidetis.

AIT Prætor,† [VTI EAS AEDES quibus de agitur, 1
nec vi, nec clàm, nec precariò alter ab altero poſsidetis: quo minùs ita poſsideatis, vim fieri veto. De cloacis hoc interdictum non dabo: neq; pluris, quàm quãti res erit intra annum quo primum experiundi poteſtas fuerit, agere permittam.] Hanc interdicti, Vti poſsidetis, formulam nobis retulit Vlpian. *in l. 1. ff. vti poſſid.* Eguin. verò Baro non vulgaris eruditionis I. C. *lib. 6. Manual. tit. 17.* ita interdictum † hoc concipiendum eſſe putauit, [Vti eas ædes, de quibus agitur, nec clàm, nec vi, nec precariò alter ab altero poſsidetis: quo minùs ita poſsideatis: vim fieri veto. Si rectè poſsidenti vis facta fuerit. C. Aquilius quanti ea res erit condemnato.] Edictum verò hoc modo poſſe componi, idem Baro ſcriptum reliquit. [Qui rem ſoli poſsidebit, ei vim fieri ab ijs, à quibus nec clàm, nec vi, nec precariò poſsidebit, interdicam. De cloacis hoc interdictum non dabo: neque pluris, quanti ea res erit, agere permittam.] Rectè † Baro edicti formulam à formula interdicti diſtinxit. Hoc ſpeciale eſt, cõtendentium perſonam reſpiciens: illud verò generale ad omnes. Cauſa † proponendi interdictum hæc fuit (inquit Vlpia. *in d. l. 1. §. huius autem, ff. vti poſſidet.*) quòd ſeparata eſſe debet poſſeſsio à proprietate. fieri etenim poteſt, vt alter poſſeſſor ſit, dominus non ſit: alter quidem dominus ſit, poſſeſſor verò non ſit, fieri tamen poteſt, vt poſſeſſor etiam is ſit, qui dominus eſt. Quamquam inter hos ita poſsidentes † illa differentia eſſe videtur, quòd ille, qui cùm dominus non ſit, poſsidet, vt poſſeſſor propriè poſſidere creditur: ille verò, qui dominus & poſſeſſor eſt, vt dominus poſſidere dicitur. *Atque ita text. d. §. huius autem interpretati ſunt Franc. Comn. lib. 3. comment. iuris, cap. 8. num. 2. & Brechæus Turonen. in l. quæſt. de verb. ſignif. quos ſecutus ſum in Comment. de Recuperanda poſſeſſ. in præludijs, num. 22.* Cùm itaque inter litigantes proprietatis † controuerſia eſt, ſi inter eos conuenit, vter poſſeſſor, vter petitor ſit, ille poſſeſſoris perſonã ſuſtinebit, quem poſsidere iuri conuenit: alter verò petitoris onere fungetur. Sed ſi inter eos contendatur vter poſſideat, quia alteruter ſe magis poſſidere affirmat: tunc ſi res ſoli eſt, de cuius poſſeſsione contenditur, ad hoc interdictum remittetur, *ita Vlpianus in d. l. 1. §. inter litigatores.* Cui conuenit quòd ait idem Vlpianus *in* † *l. liberis. §. vlt. ff. de libe. cauſ.* dum ſcribit, vt ordinem proprietatis iudicium accipiat, conſtare debere, quis poſſeſſoris, & quis petitoris perſonam ſuſtinere debeat. quod apertiùs dixerunt Impp. Diocletian. & Maximian. *in l. ordinarij, C. de rei vend.* & alij *in l. incerti, C. de interdict. & in l. 1. C. de appellat.* Hinc ſatis intelligimus, hoc iudicium antiquitùs † Vindiciarum nomen obtinuiſſe, ſiquidem (vti Aſconius *in Verrinas*

Universidad de Deusto
Biblioteca

Ciceronis, & cum eo Bud. *in annot. ad Pandect. tit. de orig. iur.* scribit, his vindiciarum erat, cum litigabatur apud Prætorem de ea re, cuius incertum erat, quis deberet esse possessor. Quod placuit & aliis permultis, quos retuli *in Commentarijs de Recuperanda possess. in prælud. num.* 32. quo loci ex eodem Budæo, Masuer. Tiraquel. Rebuf. & Didac. scripsi, hoc vindiciarum iudicium apud Gallos hodie † Recredentiam appellari. Verùm nunc dubito, quandoquidem Recredentia, quam Hispani Interim, nos Nouam prouisionem appellamus, concedi solet non cùm de proprietate, sed cùm de sola possessione futura quæstio est, & iudicium possessorium (vt suo loco dicemus) summariissimum vulgò appellant.
10 Iudicium † verò vindiciarū dabatur, cùm de rei proprietate controuersia erat, & (vt relati auctores scribunt) cùm incertum erat vter possideret. Huc pertinet quod scriptum reliquit Rebuffus *in Commentarijs ad Reg. constit. Galliæ, tomo 3. tit. de materijs possess. art. 1. glos. 1. num.* 10. tunc dici Recredentiam, cùm possessio custodiæ causa vni partium conceditur: † sequestrum verò, cùm apud tertium res custodienda præcipitur, & iudicium hoc non efficit possessorem plenè possidere, vt illud, Vti possidetis: nisi (quod nunc in mētem mihi venit) dicamus † verumque iudicium, cùm scilicet possessionis sola erat quæstio, vel cùm quæstio proprietatis tractabatur, antiqui vindiciarij iudicij vim & nomen relatiuè obtinuisse. Nam ille effectus qui è possessione vera oritur, cùm de rei proprietate controuersia est, nempè vt declaratus possessor rei conuenti partes sustineat: aduersarius verò onere petitoris fungatur: locum pariter habere videtur, cùm de sola possessione est quæstio, & ignoratur quis de præsenti possessioni insistat, seu eam detineat, vt scilicet qui detinere tempore litis motæ reperitur, illi insistat: alter verò ab extraiudiciali molestia desistes, causæ possessoriæ principalis exitū expectet. Quod
13 sensisse † Budæum opinor dum scripsit in hæc verba, [Ex supradictis satis (vt opinor) apparet, vindiciarum litem eam esse, qua controuersæ rei possessionem fiduciariam petimus, interea dum lis de re ipsa, aut de possessione disceptatur, quam Recredentiam dicimus.] Hæc ille. Nec ab hac sententia dissentit eruditissimus Iacobus Reuardus *in comment. ad leges* 12. *tabul. cap.* 6. *de prisco iure vindiciario.* etsi in aliquibus, quæ nunc non expono, à Budæo dissentiat.
14 Differt † hoc interdictum, Vti possidetis, ab illo, Vnde vi. Siquidem (vt Vlpianus ait *in l.* 1. *§. est igitur, ff. vti possid.*) illud, Vnde vi, restituit vi ammissam possessionem: hoc, Vti possidetis, tuetur ne amittatur possessio. Hoc Prætor possidenti vim fieri vetat, illo possidentem deiectum pristinæ suæ possessioni restituit, & vim factam coercet. Sunt tamen duo hæc remedia æquè fauorabilia, vt in specie annotauit Ioan. Igneus *in l. necessario, §. non alias, num.* 522. *versic. septimò. aliud argumentum. ff. ad S.C. Syllan.* quo loci *num.* 529. *versi. quare in prædictis*, &c. scribit, constitutum in vno censeri & in alterum sancitum. Qua de re suo loco copiosius dicemus. Cur autem † interdictum hoc plurali sermone conceptum sit, Vti possidetis, ita possideatis, cùm cætera singulariter scripta sint, vt exhibeas, restituas, facias, dubitari solet? Aliqui (vt refert Bart. *in l. vnica, §. 1. opposit. 1. C. vti possidet.*) putant ita conceptum, quod compellat Prætor duos rectè possidentes, alterum ciuiliter, alterum naturaliter, vt proprietarium, & fructuarium. Rectius mihi visus est sentire Eguin. Baro *lib. 6. Manual. tit.* 17. qui scripsit, veterem ordinem interdictorum fuisse, vt Prætor de iustitia cognosceret. Cùm igitur in hoc interdicto, Vti possidetis, & in illo, Vtrubi. vterque litigatorum se magis possidere cōtenderet, & petitoris possessorisque partes simul sustineret, ad vtrumque dirigebat verba Prætor, qui nesciebat vter magis possideret, *§. retinendæ. Instit. de interdict.* Cùm tamen in cæteris interdictis satis de possessore constaret. Rectè igitur possidenti, quicunque ille sit, vim fieri vetat, & ad iudices priuatos dimittit litigatores, qui cognoscent de veritate, & eum qui inquietauerit, quanti ea res erit, condemnabunt, *iuxta l. penult. ff. vti possid.* Quibus illud
16 etiam intelligimus, hoc † interdictum esse duplex, hoc est, reciprocum, cùm actor vterque, & vterque reus censeatur. quod Bald. *in d. l. vnica, num.* 6. *C. vti possid.* & Coras. *in §. æquè. Instit. de actio. & lib.* 3. *Miscellan. cap.* 23. Iacob. Cuiacius *libro* 5. *Obseruat. cap.* 22. & Bero. *consi.* 102. *num.* 36. *lib.* 1. probarunt: atque ita ij interpretati sunt, † & æquè in illis verbis subobscuris, [Vno tamen casu is qui possidet,] in rem agere potest, qui simul & possidet, & actoris vices sustinet. scribit etiam Rebuff. *in comment. ad Reg. constit. Galliæ, tom.* 3. *de mat. possess. art.* 1. *glos.* 1. *num.* 3. esse denominandum interdictum, Vti possideris, à primis edicti verbis, quemadmodum de his differit Alc. *lib.* 2. *parerg. iur. cap. vlt.* 17

Qvaero primò, cui † possessori concedatur hoc remedium? Et dubium non est concedi illi, qui naturaliter & ciuiliter, hoc est, corpore & animo possidet, id quod vno ore * omnes affirmant. Ita Bart. *in l. 1. in princ. num.* 1. *& in d. l. 1. §. vltim. ff. vti possid.* Bald. & Salic. *in l. vnica, C. eodem. iste nume.* 8. *iste colum.* 5. & Ioan. Fabr. *in §. retinendæ, num.* 1. *Instit. de interdict. ex text. d. l. 1. in princ. & §. interdictum.* dum absolutè scriptum est hoc interdictum possessorem tueri: possessorem, hic intelligo naturaliter & ciuiliter possidentem, tū quia propriè possidere is dicitur, tum quia in potentiori significatu verba accipienda sunt, *vt vulgata iura probant.* 18

Declaratur hæc iuris sententia, vt non procedat in eo qui † clam, vel vi, vel precariò ab aduersario possidet, hūc suo interdicto Prætor non tuetur, *d. l. 1. in princ. & §. vlt. ff. vti possid. & ibidem Bart. in l. vnica. C. eod. Riminald. cons.* 341. *num.* 6. *lib.* 2. Quod intelligit procedere Ruin. *cons.* 28. *nu.* 12. *lib.* 4. cùm, qui ab aduersario vel vi, vel clam, vel precariò possidet, ageret, atque ita libellum in hoc ipso interdicto offerret: secùs est, cùm nullus agit hoc interdicto, sed ambo extra iudicium contendunt, se eo tempore possidere, quod iudicium summariissimum appellatur, de quo suo loco. Idem dicendum est, cùm quis pro alio se possidere † simpliciter 19 20 diceret: Nam eum Prætor non tuetur, cùm plus sit dicere, possideo † pro te, quàm precariò à te possideo. *Ita interrogatus respondit Baldus in consi.* 482. *Magnifici domini, colum. vltim. versic. quintus passus, lib.* 1. Ita pariter non procedit, cùm ab alio, quàm ab ipso aduersario possidet. *Ita Oria. in rubr. de causa poss. & propriet. colum.* 11. *versic. septima conclusio, dicemus latius infra quæstione* 32. 21

Qvaero secundò, † an ciuiliter tantùm possidenti hoc remedium concedatur? Et concedi dubitat nemo: *ita enim dari scribunt glos. in l. 1. §. vltim. in glos. possidet, ff. vti possidet. & ibi Bart. num.* 2. *idem in dicta l. 1. §. hoc interdictum, num.* 8. *Bald. in l. 1. num.* 8. *& ibi Salic. colum.* 6. *versic. circa exemplum, C. eodem. Idem Baldus in l. si de proprietate, num.* 15. *in fin. C. si à non competen. iud. Ioan. Fabr. in §. retinendæ, num.* 1. *Instituit. de interdict. Alexan. cons.* 80. *num.* 7. *libro* 2. *Angel. Aretin. in §. quadruplo, num.* 49. *versic. quid plura. Instit. de actionib. Socin. Sen. consi.* 15. *num.* 3. *libro* 4. *Bero. c. in literis, numer.* 46. *de restit. spoliat. Rebuff. in Comment. ad constit. Reg. Galliæ, tomo* 3. *titul. de mater. possess. in articul.* 2. *glos.* 3. *num.* 12. *& Natta cons.* 419. *num.* 2. *& 4. lib.* 2. Quocirca respondit Calcan. *cons.* 76. *num.* 3. libellum † sustineri, quo ciuiliter possidens petiit possessionem sibi restitui, & in ea non turbari. Siquidem (ait ille) petit in possessione ciuili non turbari & ad naturalem restitui. Hinc etiam consuluit Corn. *consi.* 113. *num.* 1. *lib.* 1. † donatarium ciuiliter possidere, cùm donans in ea donatione vsum sibi reseruauit, & ob id non tantùm illum, sed & eum, qui ab eo causam habuit hoc interdicto experiri posse. Habet enim hunc effectum † ciuilis possessio, vt ob eam possessor fructus suos faciat, *l. 3. §. ex contrario, ff. de acquir. poss.* si ergo in ea ciuili turbatio fit, hoc interdicto, Vti possidetis, experiri licet. Quod sanè † interdictum, *vt rectè docuit Bald. & ante eum glos. l. clam possidere, §. qui ad nundinas. de acquiren. poss. quam probant ibi Alexan. & alij. Bero. consi.* 102. *num.* 38. *lib.* 1. habet naturam mixtam, nempè retinendæ possessionis ciuilis, quæ penes ipsum actorem est, & recuperandæ respectu naturalis, quam aduersarius obtinet. Quare pronunciabitur ciuiliter possidentem tuendum esse: & quia non potest tueri atque defendi sine restitutione naturalis, iubebit Prætor & naturalem ipsam restitui: quæ quidem restitutio in necessariam quandam consequentiam venire dicitur. Nec enim † ciuilem turbare desinit, qui naturalem non restituit, *l. si duo, in prin. ff. vti possid. l. naturaliter. §. nihil commune, & l. clam possidere, §. qui ad nundinas. ff. de acquirend. poss.* Cùm ergo qui domo, ad nundinas, vel alio profectus, abesse cœpit, si reuertatur & inueniat naturalem possessionem occupatam fuisse, contra occupatorem hoc interdicto agere poterit, & obtinebit: cùm illum clam † ab eo possidentem Prætor nō tueatur, sed illum, qui ciuilem retinet, *quod multis* 22 23 24 25 26 27 28

modis explicauit glo. in d. l. 1. in verbo, nec clam, & ibi Bald. num. 8. *C.*
29 *vti possid.* Imò, (quod fortius est) hic clandestinus possessor à ciuili possidente incontinenti expelli potest. *quod latè declarat Bart. in l. 1. §. interdictum, num.* 3. *ff. vti possidetis. Ias. in d. §. qui ad mundinas, num.* 53. *& Paris. cons.* 24. *num.* 15. *lib.* 1. *& Bero. consi.* 102.
30 *num.* 48. *lib.* 1. *& consi.* 53. *num.* 4. *lib.* 3. Idem est, cùm tu † clàm ingrederis, suspicans tibi moueri quæstionem, non à me, sed ab alio: nam adhuc, veritate inspecta, à me clàm possides: ob id ob meam ciuilem, quam retinui, contra te agere possum. *Ita docuit Bart. in l. 1. §. interdictum, num.* 4. *ff. vti possidet. & Ioan. Fabr. in §. retinendæ, num.* 5. *Instit. de interdict.* His infertur de-
31 claratio ad † statutum Patauinum *sub rubr. de possessione turbata, cap.* 1. quo punitur turbans aliquem in sua possessione. Intelligitur etiam, cùm is possessor ciuiliter tantùm possidet, quandoquidem ciuilis possessio vera possessio dicitur, & parit veros possessionis effectus, hoc est, fructuum acquisitionem: vt suprà, & huius effectus causa solent statuta hos turbatores punire, quemadmodum paulò clarius
32 sanciuit † statutum Papiæ 31. *in criminalib. sub rubr. de pœna illius,*
33 *qui violentiam alicui fecerit in eius possessione,* & statutum † Brixiæ 152. *in criminalibus, sub rubric. de vi molestatiua. ibi, in aliqua eius possessione. & ibi, in fructibus, quibus verbis ciuilis possessio designatur.*

34 Declaratur hæc iuris sententia, † vt non procedat, cùm clàm ingrediens, vel vi, ab alio possidet, vt puta naturaliter possidet vsufructuarius, proprietarius verò ciuiliter: tertius ingreditur & vsufructuarius deponit animum possidendi: tunc ille tertius possidere dicitur: & in hoc interdicto obtinebit, *ita censuit glo. d. l. vnicæ, in glo. vlt. in fin. C. vti possidet. & ibi Bart. & Sal. in fin. & sensit Cuiac. lib.* 5. *obser. cap.* 22.

35 Qvaero tertiò, quid si viâ naturali † possessione deiectus atque spoliatus ciuilem retinet: an experiri hoc interdicto poterit? Et dicendum est posse, cùm per eam spoliationem pertur bari dicatur in ea ciuili, quam habet. Est exemplum secundùm glos. *in d. l. 1. in verbo, ne vi. C. vti possid.* si
36 is aduersarius † prohibet arare, colere, vel ædificare, nam his modis vim facere atque possidentem è possessione deijcere dicitur, *l. 1. §. vti possidere, & l. vim facit, ff. de vi & vi arma. & l. si duo. §. hoc interdictum. §. cùm inquilinus, & §. item videamus, in fin. ff. vti possidet. & l. 1. §. hoc interdictum. ff. quod vi aut clam.* Siue ergo dicamus, hunc vim facientem possidere naturaliter, siue non possidere, hoc vnum sufficit, deiectum in sua ciuili perturbari, & ob id hoc interdictum sibi competere. A-
37 lia † exempla adfert præcitata gl. *l. 1. C. vti possid.* quæ partim ab ea, partim à Bart. Bald. Salic. & cæteris refelluntur. Illa ex industria prætereunda duximus.

38 Qvaero quartò, an hoc † interdictum reddatur rei domino, qui rem alteri precariò concessit? Tres casus distinguendi sunt.

Primus est, cùm concedens possessionem naturalem, apud se ciuilem retinet: túc sine dubio ei redditur hoc interdictum, quod ciuiliter & naturaliter possidenti (*vt suprà q. 1. diximus.*) conceditur.

39 Secundus est casus, cùm † solam naturalem transtulit, quod in dubio præsumitur, *vt inquit Baldus in d. l. vnica, num.* 10. *versic. interdum, C. vti possidet.* tunc dicendum est verè ei reddi hoc interdictum, *ita docuit glos. in d. l. 1. §. vltim. in verbo, possidet. ff. vti possid. & in l. 1. C. eod. in verbo, nec precario, vbi Bald. num.* 10. *Salic. opposit.* 4. potest enim is, qui rem precariò concedit, apud
40 se † retinere vel ciuilem solam, *l. & habet. §. eum qui. ff. quod vi, aut clam,* vel vtranque, naturalem scilicet & ciuilem, *l. certè,*
41 *§. is qui. ff. eod. quod vi aut clàm.* Et leue illud est, quod † antiqui dicebant, hunc ciuiliter possidentem non turbari in naturali, cùm adeundo iudicem naturalem perdat. Est inquam hoc leue & risu dignum, *vt rectè scribit Bald. in d. l. vnica, nu.* 10. *C. vti possid.*

42 Tertius est casus, cum † precario concedens vtramque possessionem transtulit (quod facere potest, *iuxta l. Pomponius. §. si is. ff. de acquir. poss.*) non habebit hoc interdictum, cùm nullam possessionem habeat, ob quam prætor interdictū dat, *quod sensit Ioan. à Platea, in §. retinendæ, col.* 2. *versic. ad primum dic. Instit. de interdict.* Verùm huic casui illa vna aduersari videtur difficultas, quod dominus iste precariò concessum ad libitum reuocare potest, *l. 2. & l. & habet. ff. de preca.* si ergo reuocauit, possidere dicitur, & per consequens experiri hoc interdicto posse videtur cōtra illum cui concesserat, afferendo se ab eo turbari. Respondit Salic. *in d. l. vnica, col.* 7. *opposit.* 4. *C. vti possidet.* altero de duobus modis: Primò, nos loqui cùm nulla sit precarij reuocatio, sed caret dubitatione casus iste. Secundò respondet, quòd licet dominus concedens reuocet precariò concessum, non tamen ipso iure ad eum precarij possessiones reuertuntur, & ei conceditur interdictum, de precario, non autem hoc, vti possidetis, cùm non ipse, sed aduersarius possideat, & duo insolidum possidere non possunt, *l. 3. §. ex contrario, ff. de acquir. poss.* Quibus infertur declaratio ad statuta punientia turbantem possessorem in sua possessione, vt, † statutum Patauinum 43
sub rubr. de turb. poss. cap. 1. statutum Papiæ 51. *in criminalib. sub rubr. de pœna illius qui violentiam.* & † statutum Brixiæ 152. *in* 44
criminalibus, sub rubr. de vi molestat. Declarantur inquam, non procedere hoc casu, cùm is qui precariò concessit, nullo modo possideat, aliis ergo iuris remediis experiri debet. Ita etiam declaratur † statutum Ferrariæ *lib. 2. sub rub. de poss.* 45
turb. &c.

Qvaero quintò, an hoc † interdictum illi qui solùm 46
detinet reddatur? Recepta magis opinio illa est, non reddi. *Ita affirmarunt glo. in l. 1. §. quoties. ff. de itin. actuque priuat. Innoc. in c. veniens, de præscript. Ioan. Fabr. & Angel. Aret. in §. retinendæ. Instit. de interdict. ille num.* 3. *iste nu.* 2. *& Rubeus in l. naturaliter. §. nihil commune, num.* 39. *de acquir. poss.* Quorum sententia vel ex eo probari satis creditur, quod † nec interdictum, Vnde vi, hoc ipso fauorabilius, detentori, vt colono, conductori, & simi- 47
libus conceditur, *l. 1. §. deijcitur. ff. de vi & vi ar. & scripsi in Comment. de Recuperanda poss. ff. remed. 1. quæst.* 4. Probat & hanc sententiam ratio, quæ desumitur à *l. 3. §. creditores. ff. vti possid.* dū Vlpianus ait, ideò creditoribus in possessionem missis causa custodiæ, non reddi illud interdictum, quia non possident. Ratio enim hæc conuenit & casui nostro. Quocirca haud rectè satis sensit idem † Innoc. *in c. contingit, de dolo et contumac.* dum scripsit, huic detentori concedi hoc interdictum. Nec rationes ab eo perpensæ, quas & Ioan. Fabr. præ- 48
citato loco recenset, satisfaciunt. Nam quòd ait primò, interdictum, Vnde vi, detentori spoliato reddi ex l. Fulcinius, ff. de vi & vi armat. iuxta expositionem glossæ ibi, verum non est, cùm in casu † d. l. Fulcinius. sola detentio nō 49
consideretur, sed ipsa possessio. & quod ait ibi gl. largè esse sumendum illud verbum [possidere] etiam pro detinere, ex l. 1. §. quod autem ait, ff. eod. de vi & vi arma. malè interpretatur. siquidem text. † d. §. quod autem concedit il- 50
lud interdictum in cōsequentiam pro detentione rerum quas è sua possessione deiectus apud se habebat, vt si quis in domo, è qua deiectus fuit, res alienas custodię causa habebat, nam etsi principaliter illud interdictum pro alienis non redditur, conceditur tamen in consequentiam, vt vtrumque recuperet. Secunda ita q; ratione vtitur Ioan. Fabr. *in d. §. retinendæ*, post Innoc. *præcitato lo. o.* nempè, † interdictum, de itinere actuq; priuato, conceditur soli detentori, *l. 1. §. si tibi. ff. de itin. actuq. priuat.* cum tamen illud interdictum, quod retinendæ esse diximus, magnam similitudinem cum hoc ipso habere videatur. Satisfacere videntur Bart. & Ang. *ibi*, & Rub. *in d. §. nihil commune, num.* 39. illud interdictum, de itinere actuq; priuato. reddi detentori, cùm non sit possessorium, ex quo sufficit, illum triginta dies vsum fuisse eo itinere. Verùm, si rectè perpendatur, is text. 51
§. † si tibi, in versi. quoties. 2 firmat interdictum illud non 52
reddi colono, atq; ita detentori, sed vero domino & possessori, cuius loco colonus it nere vsus fuit. Tertiò, ait Innoc. confert † l. vlt. C. de prætor. pign. sed verè contrariū 53
probat, si consideramus, quæ ex Baldi & Angeli sententia cui aduersatur nemo, scripsi *in tract. de Recuperand. poss. remed.* 12. *quæst.* 1. Non etiam vrget quartum illud Innocen. fundamentum, quòd † detentori concedatur interdictum, de superficiebus, quod retinendæ possessionis est, *vt sequentire-* 54
medio dicemus. Nam illud interdictum ob id col no & superficiario redditur, quòd volente domino & possessore superficiem illam verius possidere, quàm detinere dicuntur, *vt probat l. 1. §. 1. versic. sed longè vtilius. ff. de superfic.* si ergo colonus turbatur, experitur dominus: quod procedit etiam, si facta turbatione colonus decesserit. *Ita Bald. in c. licèt causam, num.* 34. *in fin. de probat.* Hæc vera iuris sententia extendi & declarari potest illis in casibus, in quibus extendi, atq; declarari interdictum, Vnde vi, *in præcitato tract. de Recuper. poss.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

remed.1. quæst. 4. His etiam detentoribus alijs remediis succurſum † eſſe affirmant Ioan.Fabr.*in d.§.retinendæ,nu.4.* & ibi Angel.Aretin.*num.2.in fin.* & ſuis locis dicemus. Hinc infertur declaratio ad relata † ſtatuta Patauij, Brixiæ, & Papiæ, quæ alienæ poſſeſſionis turbatorem puniunt, vt non procedant, cùm detentor, qui nec poſſidet, nec fructus acquirit, perturbatur.

57 QVAERO ſextò, an † hæredi reddatur hoc interdictũ, cùm defunctus in ſua poſſeſſione turbatus fuit? Et nõ reddi ſcriptum reliquerunt Ioan.Fabr.*in §.retinendæ,nu.8.Inſtit. de interdict.* Alex.*in l.cum hæredes,num.9.verſic.excepto, de acq. poſſ.* & Sylua.*conſ.55 num.18.Et ſi rectè perpendatur, idem ſenſit Bald.in c. licèt cauſam,num.34.de probat. dum hanc ſententiam declarat, & verè idem ſentiunt alij, quos paulò infrà referam.* Ea eſt huius ſententiæ ratio, quòd alia eſt defuncti, alia ſucceſſoris poſſeſſio: nec enim illa defuncti in hæredem continuatur, *l. cum hæredes, de acq. poſſ. & ibi ſcribunt omnes.*

Extenditur vt procedat in quaſi poſſeſſione rei eccleſiaſticæ: ſi quidem nec illa in ſucceſſorem continuatur, nec poſſeſsio anteceſſoris ſucceſſorem iuuat: ita poſt Guliel.*in extrauag. Ioan. 22. in ip. execrabilis.* ſcribit Colmus Gumyer *in pragmat.ſanct. titul.de pacificis poſſ.ſſ.in glo.poſſedit, ad finem.* & eo loci multis oſtendit, non ſolùm poſſeſſionem in beneficialibus non tranſire in ſucceſſorem, & ei non prodeſſe, ſed nec etiam ius proprietatis & tituli: cùm in beneficialibus non detur hæreditarius ſucceſſor, vt in profanis, *c.Moyſes, 8.qu.ult.i.* Nam titulus anteceſſoris per eius mortem omninò & penitùs extinguitur, *c.ſi tibi abſenti, de præben.in 6. Ioan.Monachus in c.2.vt lite pendent.in 6.* & Guliel.*in extrauag. Ioan.22.ſuſcepti regiminis in verbo, vacantium.* vbi ſcribit, quòd in beneficialibus ius vnius in alterum non continuatur. id quod ſcribit & Henricus Boic *in c.tua, colum.4. propè medium, de verb. ſignif.* quo loci & illud affirmat, etiam ex ceſſione poſſeſsionem non transferri in ceſſionarium rei eccleſiæ, cùm cedens ius quidem amittat ex ea ceſſione, non tamen poſſeſſionem. His accedunt Boer.*conſ.49. num.9.* Rebuffus *in tractatu de pacificis poſſeſſ. num.187.* & copioſiùs Gomeſ.*in regula Cancellariæ, de triennali poſſeſſore, queſtione 13.* qui multis af-
58 firmarunt, in beneficialibus † poſſeſsionem anteceſſoris non continuari in ſucceſſorem. ita ergo dicendum eſt hoc in caſu noſtro. Quod ego intelligo, niſi is ſucceſſor eſſet effectus ſucceſſor per modum ſubrogationis, nam in ſubrogatum tranſit omne ius illius anteceſſoris, cuius loco ſubrogatur, *vt declarant Rebuffus & Boërius in locis ſuprà citatis.* Intelligo etiam, niſi ſucceſſor in beneficio, eccleſiæ nomine experiri velit, afferendo illam fuiſſe turbatam, *ita in ſpecie docuit Ioan.Fabr.in d.§.retinendæ,nu.18. Inſtit.de interd.*

59 Declaratur primò hæc iuris ſententia, † vt non procedat, cùm extat in ciuitate ſtatutum (vt extat Mediolani, Papiæ, & alibi) quòd ſine apprehenſione poſſeſſio defuncti in hæredem continuetur. Nam tunc hæredi hoc interdictum redditur, vt experiatur contra turbatores poſſeſſionis defuncti. *ita decidit Guido Papæ quæſt. 552. in materia, colum. 2. verſic.circa primum.qui eiuſdem opinionis citauit Ioan.Fabr.in §.adipiſcendæ, & in §.in ſumma.Inſtit.de interdict.* ait enim Ioan.Fabr. ob illud ſtatutum ſuſtineri praxim, qua Gallia praxim vtitur, dum hæredes nondum poſſeſſione corporaliter apprehenſa hoc remedio experiũtur, ſi poſſeſſio à defuncto relicta perturbatur, *idem Ioan.Fabr.in §.retinendæ, num.8. Inſtit.de interdict. & reſpondit in ſpecie Riminald.conſi.340.num.10.libro ſecundo. idem quoque ſcribit Rebuffus in comment. ad Regias conſtitut. Galliæ, tom.3.titul. de materijs poſſeſſ. artic. 2.glo.3. num.10.* Ea eſt huius ſententiæ ratio, quòd ſatis hic hæres poſſidere dicitur, & anteceſſoris perſonam ſuſtinere: & quamquam ficta poſſeſſio hæc ſit, hunc tamen parit effectum, vt videmus & huic hæredi concedi interdictum, Vnde vi. vti magis * recepta eſt Doctorum opinio, *quemadmodum ſcripſi in tractatu de Recuper.poſſeſſ.remed.1. quæſt.37.* cum iure communi conuenit
60 in hoc † ſtatutum Brixiæ 189. *in ciuilib. ſub rubr. Quòd omnis poſſeſsio intelligitur tranſlata in hæredem.* illo ſtatuto expreſſim data eſt facultas accuſandi turbatorem. Ita pariter locum habebit hic Patauij, & Papiæ, vbi extant hæc ſtatuta, quòd poſſeſsio defuncti continuetur in hæredem. Hoc etiam clarè ſtatuit ſtatutum Ferrariæ *lib.2. ſub rubr. Quòd poſſeſsio defuncti cõtinuetur in hæredem. ibi, & quod ex ea poſſeſsione, ſicut ſuprà translata, tribuantur, ſeu competant quælibet interdicta, & remedia poſſeſſoria, etiam Recuperandæ.*

Declaratur ſecundò, † vt procedat relata iuris ſententia, quando dolo turbatoris turbatus impeditus fuit contra ipſum turbatorem experiri. ita in caſu notabili docuit Baldus *in c.licet cauſam, num.34. de probat.* ſi iudex (inquit Baldus) mandauit hoc iudicio contendentibus, vt litem conteſtarentur, & vnus alterum interfecit, an ſucceſſor interfecti obtinere poſſit in hoc interdicto? & poſſe ſcribit Baldus, qui multis rationibus vtitur, hinc inde argumentando. Hæc placet, quod is homicida dolo fecit, vt ſuus ille aduerſarius à ſe occiſus deſineret poſſidere, quocirca pro poſſeſſore habetur illius hæres, *l.ſi adducta, C. de furt. & ibi gloſ.* & Bald. *num.6.in fin.* ſimile docuit, nempè hæredi dari actionem contra furem, qui rem ſurripuit poſſeſſam à defuncto, eò quia is fur in cauſa fuit ſurripiendo, ne in hę redem illius rei poſſeſsio continuaretur. *Idem docuit Salicet. in d.l.abducta, colum.vlt.* 61

Declaratur tertiò, vt † non procedat, cùm ſuper turbatione iam defuncto illata fuit ab eodem turbato lis cœpta: nam tunc hæres proſequi eam poteſt. Ita in interdicto Vnde vi, ſcribunt interpretes *in c.quia Gu. de iud. & in c.2. vt lite pend.* qui idem eſſe ſentiunt in beneficialibus ex æquitate. *quod tradit & Coſmus Gumyer in d.pragmat.ſanctio. tit.de pacificis poſſeſſ.in verbo, poſſedit, & declarat Butr.in d.c.quia Gu, nu.11. verſi. tertia regula. & ibidem Fel.Dec. & cæteri.* 62

Declaratur quartò vt non procedat, † cùm iacente hæreditate facta eſt turbatio: nam tunc hæredi hoc remedium reddi opinor, vt ei redditur illud Quod vi, aut clàm, *l. denique. §.quæſtum.ff.quod vi aut clàm.* quem textum eſſe notabilem cenſuit Bald.*in d.c.licet cauſam, num.34.* cuius doctrina & hoc in caſu intelligi poteſt. & eo loci ſcribit, non eſſe opus nouo libello, ſed ex eodem fit condemnatio. 63

QVAERO ſeptimò, an † hoc interdictum reddatur executoribus teſtamentorum, ſi contingit eos turbari in poſſeſsione defuncti, à quo executores facti atque conſtituti ſunt. Hanc iuris quæſtionem mouet Ioan.Fabr.*in §.retinendæ,num.3. Inſtit.de interdict.* & non reddi ſcribit. *Idem eo loci docuit Angel.Aretin.num.2.verſic.quibus infert.* Ea ratione vtuntur, quòd eſſi à teſtatore facta ei ſit traditio, non tamen pro ſuo poſſidet: ob id ei non redditur hoc interdictum. 64
Ego verius opinor † diſtinguendum eſſe, Aut executor ſuo nomine hoc interdictum proponit, tunc malè experitur, cùm pro ſuo non poſſideat, atque ita procedit Ioan. Fabr. & Angeli ſententia. Aut nomine hæredum, quibus diſtribuenda eſt relicta hæreditas, & tunc rectè experiri poteſt. Ita enim videmus executoribus † his concedi beneficium atque remedium l.vltim. C. de edicto diui Adrian. tollen. vt mittantur in poſſeſſionem hæreditatis defuncti teſtatoris, non ex ſua perſona, ſed ex perſona eorum, qui à teſtatore hæredes in teſtamento ſcripti ſunt, *quòd latè explicaui in tract.de adipiſcen. poſſeſſ.remed. 4. quæſt. 32.* Ita pariter obſeruandum erit in accuſationibus quæ fiunt de turbata poſſeſſione, ex diſpoſitionibus ſtatutorum, vt Patauij ex † ſta- 67
tuto *ſub rubr.de turbata poſſeſſione, cap. 1.* Brixiæ † ex ſtatuto 152. 68
in crimin.ſub rubr.de vi moleſt. & † Papiæ ex ſtatuto 31. in crimi- 69
nal.ſub rub.de pœna illius qui violentiam.procedit enim hæc accuſatio & pœna, ſi nomine pauperum fiat, non ſi ſo lo nomine executorum.

QVAERO octauò, † an hoc interdictum reddatur vſurario & vſufructuario, qui ſunt in quaſi poſſeſſione vſus & vſusfructus? Et concedi affirmarunt gloſſ. *in l. vltim. ff. vti poſſid. & in l.vnica, in gloſ.vltim.C.eod.* Bart.*in l.1.in princ. num. 3.ff.vti poſſidet. & in d.l.vnica, §.1.num.9. & ibi Bald. num. 4. C. eod. L.anſranc.Orian.in rubr.de cauſa poſſeſſ. & propriet.colum.9.verſi.quarta concluſio. & idem reſpondit Corn.conſ.33.num.23.libro 4. Angel. Aretin.in §.quadrupli,num.49. Inſtit.de actionib. Ioan.à Platea in §. retinendæ, colum.2. verſic. ad ſecundum. Inſtitut. de interdict. & ibidem Hotoman.idem docuit Decius in c.licèt cauſam,num.29. poſt Abbat. ibi, extr.de probationib. Ioan. Bologn.et.in l.naturaliter, §.nihil commune, 1. part. numer.43. de acquirend. poſſeſſ.* Et ab hac iuris ſententia diſſentit nemo, etſi Fabius *in l.naturaliter. §. nihil commune, numer. 124. de acquirend.poſſeſſ.* ambigat, & malè. Nam & huic vſufructuario † redditur interdictum, Vnde vi, quod poſſidẽti datur, *vt mox dicam, & ſcripſi in tractatu de Recuperand. poſſeſſ. remed.1.quæſtio.5.* Hæc tamen omnium ſententia non procedit, cùm is vſufructuarius ſuo nomine non poſſidet, ſed alie- 70

alieno. ita declarat Bero. *conſil.56.num.39. libr.1.* qui ſubijcit *num.40.* non etiam procedere, cùm pactum eſſet, ne is fructuarius poſſeſſionem haberet. Ita etiam vſufructuarius hoc interdicto non iuuatur, cùm vi aut clàm poſſidet. Bero. *conſi.102.num.53.lib.1. & conſi.142.num.6.libr.2.* qui declarat, non procedere in vſufructuario habente licentiam ingrediendi. In eo ſolùm eſt non leuis Doct. contentio, an hoc
72 † interdictum ſit iſto in caſu directũ, vel vtile? relati Doct.
73 ſcribunt, directum eſſe, ex † l.vltim.ff.vti poſſid. quo loci Paulus ait, Prætorem reddere interdictum vſufructuario & vſuario. Et cùm ſimpliciter loquatur, de interdicto directo, tanquàm de efficaciori: non autem de vtili intelligi poſſe videtur. Confirmatur ex veriori * & magis recepta
74 Doct. opinione, † interdictum Vnde vi. directum concedi vſufructuario ac etiam vſuario, quemadmodum ſcripſi *in d.q.5.num.74.* quo loci multorũ auctoritatibus probaui poſſeſſionem illam quã vſuarius vel vſufructuarius obtinet eſſe verè naturalem, ſeu corporalem.

75 Quocirca fallitur † glo. *d.l.1. in princ.ff. vti poſſid.* quæ ea ratione dixit, vſufructuario cõcedi ſolum interdictum vtile, quod in ea cõſideratur ſola illa quaſi poſſeſſio, hoc eſt, illud ius vſufructus. & idem cenſuit glo. *l.ait Prætor. §.item ei.ff. ex quibus cauſ.maior. & in l.ſi plures. §.deiectum.ff. vnde vi.* fallitur inquam gloſſa, quia imò vera poſſeſſio hæc eſt. Nam ſicuti
76 † proprietas eſt à poſſeſſione ſeparata, ita ſeparatus eſt à
77 poſſeſſione, qui ſanè vſufructus pars dominij eſt, atque ita minus rectè dici poteſt, vſumfructum quaſi poſſideri. *l.permiſceri.ff.de acquir.poſſ. & Bart.in l.naturaliter, in princ.ff.eod. & ibi Ias.num.18.* non ergo vſufructuario conceditur hoc remedium iure illo inſpecto, ſeu illa quaſi poſſeſſione, ſed inſpecta poſſeſſione vera, in qua vſusfructus habetur, ſi in ea turbatio contingit. Quocirca ita ſunt interpretanda ſtatuta, quæ ſuperiore quæſtione retuli. Nam puniunt illa ſtatuta turbantem poſſeſſorem, qui fructus ſuos facit, in-
78 ter quos extat & vſuarius ac fructuarius. Ita etiam erit interpretandum † ſtatutũ Ferrariæ, *lib.2.de poſſeſſione turbata &c.* quod ſimplicius loquitur de poſſeſſore, debet etiam intelligi de quaſi poſſeſſore.

Extenditur hæc iuris ſententia, vt procedat etiam cum
79 † vſufructuario contra vſuarium & econtrà redditur, reddi enim omnes ſcribunt. *ita docuit Bartol. in l.vltim.num.1.ff.vti poſſid. & in l.vnica. §.1.num.1.C.eod. ex illo claro text.d.l.vlti. c.paſtoralis, de cauſa poſſeſſ. & proprie. vbi glo. etſi textum illum aliter intelligat Igneus in l. neceſſarios. §. non alias, ad Syllania.* Ea eſt ratio, quòd ambo inſolidum poſſident eundem fundum naturaliter, diuerſo tamen iure, nempè, vnus ratione vſusfructus, alter verò ratione ſolius vſus, *quod declarant Bart. & cæteri in l.3.§.ex contrario. ibi Ias.num.62. de acquir. poſſeſſ. & ibidem latè Ioan.Bologn.et.num.106. explicat d.l.vlti.ff. vti poſſidetis.* Erit ta-
80 men quòd animaduertat hic † vſufructuarius, vt in ſuo libello aſſerat & concludat, ſe turbari in quaſi poſſeſſione ſeruitutis percipiendi fructus, non autem debet dicere, ſe turbari in poſſeſſione fundi. Quod quidem procedit cùm contra dominum agit, cùm autem agit contra tertium, poteſt dicere ſe turbari in quaſi poſſeſſione fundi, quem naturaliter poſſidet. *ita Oria.loco ſuprà citato.*

81 QVAERO nonò, an hoc interdictum † reddatur vaſallo, ſi in poſſeſſione ſui feudi turbari contingat? Et reddi affirmarunt glo. *vlti.prope medium l.vnicæ.C.vti poſſid. & ibidem Docto. idem ſcribunt Ioan. Fabr. & Ioan. à Platea in §. retinendæ,*
82 *ille nume.9.in fin. iſte colum.2.Inſtitu.de interdict. idem reſpondit Rain. conſi.53.num.3.libr.4.* ea eſt huius ſententiæ ratio, quòd † vaſallus rem feudalem naturaliter poſſidere dicitur, *c.1. de no. na forma fidel.* & ſcripſi *in comment. de recuper. poſſ. remed.1.num.90.* quo loci affirmaui, illud interdictum Vnde vi, concedi huic feudatario: ibique aliqua retuli, quæ hanc ſententiam confirmare poſſunt.

83 Extenditur, vt procedat etiam in † vaſallo vaſallis: nam & is naturaliter poſſidere dicitur, ob id & ei hoc interdictum redditur. *ita docuit glo.in d.l.vnica.in glo.vlt. & ibidem Bar. nu.10. & Salic.col.vlt.verſi.quæro quinto.* ita pariter in his locum habent pœnæ, quæ à relatis ſæpiùs ſtatutis ſancitæ ſunt
84 contra turbatores poſſeſſorum.

QVAERO decimò, an hoc † interdictum reddatur emphyteutæ, ſi in poſſeſſione ſuæ emphyteuſis turbari contingat? Et reddi ſenſit Bartol. *in l.vnica, num.8.prope med.C.vti poſſid.dum exempla iuſti poſſeſſoris recenſet.* Ea † eſt ratio, quia na- 85
turaliter poſſidet: *ita Ias.in l.naturaliter, in princ.nu.15. de acquir. poſſ. alios retuli in tract.recuper.poſſ.remed.1. num.68. quo loci nonnulla ſcripſi quæ hanc ſententiam confirmare poſſunt.* Atque ita etiam hoc in caſu locum habent iam relata ſtatuta, turbatores poſſeſſorum punientia.

QVAERO vndecimò, quid ſi † poſſeſſio apud tertium 86
ſequeſtrata fuit, an ipſi poſſidenti ante factum ſequeſtrũ, vel ipſi ſequeſtro hoc interdictum reddatur? Ioan. Fabr. *in l.1.C.prohib.ſequeſt.pecu.* ſcriptum reliquit, reddi poſſidenti ante ſequeſtrum factum. *idem docuit ipſe Ioan.Fabr. in §.retinendæ,nu.3. verſic.ſed quid ſi fuerit.* Ego opinor eſſe diſtinguendos atque conſtituendos aliquot caſus.

Primus eſt, cùm vnus tantùm certus † poſſeſſor extat, 87
cuius poſſeſſio ex aliqua neceſſaria cauſa eſt ſequeſtrata, vtputa ob æs alienum, vel aliam ſimilem factum eſt ſequeſtrum, quod neceſſarium noſtri appellant: Hoc in caſu, ſi illius rei poſſeſſio turbari contingit, rei domino & poſ-
ſeſſori hoc interdictum aduerſus turbatorẽ reddi debet. *atque ita rectè ſenſit Ioan.Fabr.præcitatis in locis.* Ea eſt huius ſententiæ ratio, quod ob neceſſarium hoc ſequeſtrum † poſ- 88
ſeſſor ille primus non dicitur poſſeſſione rei ſequeſtratæ priuatus, ſed adhuc mediante perſona illius ſequeſtri poſſidere. *ita docuit Cyn.in l.vnica.C.de prohib.ſeq.pecu. vbi Bart. Bal. & Salice. & latiùs Curt.Sen.ibidem num.64. Aret.in l.intereſſe, de acquir. poſſ. & in c.examinata, col.3.de iudic.ſecuti ſunt recentiores, vt 2 aſ.in 2. par. Antino.aliquot diſſolut.* Nec in hoc diſſentit Corra. *lib.3.miſcell.iur.cap.2.nu.14.* dum voluit, nec per voluntarium ſequeſtrum † poſſeſſorem priuari poſſeſſione rei ſuæ, qua de re 89
nunc dicam. Arq; ita intelligunt l.intereſſe.ff.de acq.poſſ. Imò procedit hæc ſententia etiam eo in caſu, cùm † ſeque- 90
ſtrum loco primi decreti ſubrogatur, licèt enim ex eo primo decreto poſſeſſio transferatur, *c.2.de dolo & contum.* non tamen ex ipſo ſequeſtro: *ita Aret.in d.c.examinata, col.3.à quo nõ diſſentit Cora.d.c.2.num.12.* ſi ergo perturbatur poſſeſſio hæc, reddi debet interdictum huic poſſeſſori, contra quem factum eſt ſequeſtrum. Procedit etiam, cùm iudex poſſeſſionem in ſequeſtrum apud ſe retinet. *Ita Ioan. Fabr. in d.§.retinendæ, nu.7.verſic.quòd ſi inſtitiarius, Inſt.de interdict. eum ſecutus eſt Molinæ. quem mox referam.*

Secundus eſt caſus, cùm † vnus tantùm extat poſſeſſor, 9*
qui ob motam ſibi controuerſiam, ſua ſponte rem apud ſequeſtrum deponit. Quod ſequeſtri genus voluntarium Doct. appellant, vt eſt, cùm propter ſecuritatem creditoris, vel agentis actione reali voluntariè ad ſequeſtrum partes deſcendunt. Hoc caſu ſi poſſeſſio hæc turbari contingit, interdictum Vti poſſidetis. non redditur illi primo poſſeſſori, ſed ſequeſtro. Ea eſt ratio, quòd † ſeque- 92
ſter poſſidere dicitur. *l.licet.ff. depo. quamiam relati interpretes intelligunt.* Verùm ab hac opinione diſſentiunt Aretin. *in d.l. intereſſe, de acquiren.poſſeſſ.* & Coraſ. *d.c.2.num.15.* qui aliter interpretati ſunt d.l.licet. vt mox ſubijciam. Ea ratione vſus eſt Coraſ. quòd ex voluntaria hac depoſitione & ſequeſtro, non præſumitur poſſeſſorem voluiſſe iactare, atque ita perdere poſſeſſionem ſuam. Ego idem cum his ſen
tio, quoad ciuilem poſſeſſionem ſaltem, quæ animo ſolo retineri poſſe dicitur, *l.3.§.in amittenda.ff. de acquiren.poſſeſſ.* quem ſanè animum non dicitur depoſuiſſe ex ſequeſtro hoc voluntario. Quocirca in hac ſpecie noſtra dubium non eſt, quin huic primo poſſeſſori reddatur hoc interdictum, quod ciuiliter tantùm poſſidenti reddi diximus *ſuprà quæſt.2.*

Tertius eſt caſus, cùm † ambo poſſidere contendunt, 93
atque ita incertum eſt quis poſſideat. Hoc in caſu ſi poſſeſſio apud ſequeſtrum ponatur, & illa perturbetur, interdictum hoc non illis contendentibus, ſed ipſi ſequeſtro reddi debet. Ea eſt ratio, quia in ipſum ſequeſtrum poſſeſſio tranſlata eſſe dicitur: *ita docuit Aretin. in l.intereſſe.ff. de acq. poſſ. quem ſecutus eſt Coraſ.d.libr.3.miſcell.c.2.nu.15. & Aretini nomine ſuppreſſo idem ſcripſit Zaſius in 2.par.Antino.diſſolutio.nu.4.* ita intelligentes † d.l.licet.ff.depoſiti.

Quartus eſt caſus, cùm res † ſimplici cuſtodiæ alicuius 94
mandatur, poſtquam rei dominus eam ſuo nomine appre- 95
hẽdit: vtputà, ſi feudi dominus priuato vaſallo iure feudi, feudi poſſeſſionem apprehẽdit, & poſſeſſionem alicui cuſtodiendam ſimpliciter tradit. tunc ſi poſſeſſio turbetur,

interdictum hoc redditur domino feudi: cùm illa manus iniectio & custodiæ traditio in modum sequestri non fonet, nec dominum ipsum possessione apprehensa priuat, sed is custos nomine ipsius domini possidere dicitur: *ita docuit Ioan. Fabr. in d. §. retinendæ, num. 7. Instit. de interdict. quem explicat Carol. Molinæ. in commentar. ad consuetud. Parisien. titu. 1. §. 1. glos. 4. num. 19.* Hæc sunt maximè annotanda ad interpretationem statutorum Patauij, † *sub rubr. de poss. turbata, cap. 1.* † Brixiæ, 152. *in crimina. sub rubric. de vi molestatiua.* & † Papiæ 31. *in criminal. sub rubr. de pœna illius, qui violentiam, &c.* Nam dum puniunt turbantem possessorem, locum illa habet ad fauorem primi possessoris, iuxta primum & quartum casum iam relatos. In secundo verò & tertio casu non competit accusatio, nec pœna defertur primo possessori, sed illi sequestratio, cum is possidere dicatur. Quod tamen cõsequitur iste, totum reseruabit illi, cui adiudicabitur possessio. Ita etiam erit declarandum † statutum Ferrariæ, *lib. 2. sub rubr. de possess. turba.*

100 QVAERO duodecimò, an hoc † interdictum reddatur possessori pro possessione cuiusuis rei corporalis immobilis, si in ea turbari contingat? Et reddi * vno ore omnes scribunt. *ita Barto. in l. 1. in princ. num. 2. posl glo. ibi. ff. vti possid. Bald. & Salic. in l. vnica. C. eo. ille num. 5. iste colum. 2. oppos. 4. & Angel. Aretin. in §. quadrupli, num. 48. 48. versi. item dixi, Instit. de actio.* Quam quidem sententiam probat l. 1. §. interdictum. ff. vti poss. & text. §. sed interdicto, Instit. de interdict. Nec aduersantur edicti verba, † quæ de solis ædibus loquuntur, d. l. 1. in princ. ff. vti poss. siquidem gratia exempli ita scriptum fuit: † exempla autem non restringunt, sed declarant, *l. damni infecti quidam, in princ. ff. de dam. infect. §. sed hactenus. Inst. de gradib.* Accedit, quòd licèt Prætoris edictum de ædibus loquatur, attamen & ad alia extenditur, quæ sanè extensio cùm ex mente edicti proueniat, directò concedi dicitur: *quod latiùs explicat Salic. præcitato loco.*

103 QVAERO decimotertiò, an † hoc interdictum reddatur quasi possessori seruitutis, cùm in ea perturbatur? Barto. *in l. 1. in princip. nume. 4. vti possid.* duos casus distinguit. *quam quidem distinctionem tacitè probauit idem Bartol. in l. 1. §. 1. nume. 2. C. eod. & ibi clariùs Salicet. colum. 4. oppos. 6. quæ distinctio fuit Iacob. de Arena. & eam probarunt Angel. Aretin. in §. retinendæ, num. 3. versic. tertiò competit, Instit. de interdict. Lanfranc. Orian. in rubr. de caus. possess. & propriet. colum. 8. versicu. tertia conclusio. Practi. Papien. in forma libelli, pro turbata possess. in princip. num 3. Ioan. Bolognet. in l. naturaliter. §. nihil commune, 1. part. num. 44. de acquiren. poss. & Ioan. Corras. in l. pen. num. 18. ff. de seruit. sed Fabius in d. §. nihil commune, nu. 124. dubitat.*

104 Primus casus est, cùm seruitus † est continua, quales sunt vrbanæ seruitutes, *l. foramen. ff. de seruit. vrb. prædio.* tunc conceditur hoc interdictum, vtile tamen: *ita sensit glo. in d. l. 1. in quin. ff. vti possid. & probat l. quoties, la 2. ff. de seruit. ibi, & ideo in-*
105 *terdicta veluti possessoria constituta sunt.* qui enim † seruitutem debet; patientiam habet præstare, vt seruitutem habens ea
106 vtatur. Quocircà, si contradicit, eam † patientiam non præstat, & ob id turbat. *quod eo loci declarant Barto. & cæteri, & Cranet. consil. 292. colum. 1. & probat l. 2. §. vlt. & l. si fortè. §. sciendum. & l. sicuti. §. Aristo. & ibi gloss. ff. si seruit. vend.* Confirmatur, quo-
107 niam ita videmus vtile † interdictum Vnde vi. reddi pro quasi possessione rei incorporalis, *quemadmodum latè scripsi in commentar. de recuperan. possess. remed. 1. quæstio.* 8. Et pro quasi possessione iurisdictionis concedi infrà dicemus.
108 Illud † prætereà annotandum est, generatim interdictum pro quasi possessione competens, vtile esse. *Ita Marian. Socin. Senior in c. conquestus, num. 8. de foro competen. Decius in c. licèt causam. num. 29. de probat. posl Abb. ibi, & Bellon. consi. 11. num. 2. & Natta consi. 398. nu. 38. lib. 2. qui de re hac nostra loquitur.*

109 Scundus est casus, cùm † seruitus est discontinua, vt seruitutes rusticæ, *l. seruitutes, la. 4. ff. de seruitu.* tunc nec directum, nec vtile interdictum Vti possidetis. conceditur.
110 Nec enim solet lex † nisi in casu necessario sua adhibere remedia, *l. 1. §. ex hoc rescripto. ff. de ventr. inspic.* nec fruſtrà quidquam inducere, *l. hæc stipulatio. §. diuus. ff. vt legat. nomi. cautea. l. postliminij, in fin. ff. de capt. & postlimin. reuers.* Atqui pro seruitutibus rusticorum prædiorum specialia interdicta prodita sunt, De itinere actuque priuato. De riuis, De aqua quotid. & æstiua, non itaque fuit necessarium ad interdictum, Vti possidetis. confugere. Quocircà dubium esse videtur, quod scribit † Orian. *loco iam citato*, concedi ei, 111
qui impeditur aquam æstiuam, vel quotidianam ducere.
Ita quoque est dubium, quod respondit † Socin. Sen. *consil. 95. ad finem, libr. 3.* hoc interdictum, Vti possidetis. reddi 112
pro quasi † possessione depascendi. est inquam dubitabile, cùm seruitus depascendi sit rustica, *l. 1. ff. de seruitu. rustic. prædio.* Verùm hac de re infrà *quæst. 19.* Qui autem sit effectus ex hoc interdicto in casu huius quasi possessionis, recenset Bartol. *in l. vltim num. 3. ff. vti possid.* qui videndus erit. Distinctio horum casuum est annotanda ad declarationem 113
† statuti Ferrariæ, *libr. 2. sub Rubric. de possess. turb. &c.* quod sõlùm loquitur de possessore, vt etiam intelligatur de quasi possessore. cæterùm distinctio hæc cessat in dispositione statutorum, quæ pœnam in hos turbatores sanciuerunt, vt 114
sunc illa statuta † Patauij, Brixiæ, atque Papiæ, quæ suprà pluries retulimus: Nam illa indistinctè puniunt turbantes hos quasi possessores. *& in specie tradit Bald. in c. licèt causam, in fin. de probat. posl Bartol. in l. sed & si possessori. §. item si iurauero. ibi Iaf. nu. 28. de iureiur.*

QVAERO decimoquartò, an hoc interdictum concedatur domino castri, qui in quasi possessione iurisdictio- 115
nis illius castri & seruitijs à vasallis & subditis præstandis turbatur? Duos casus distinguit Barto. *in l. 1. in princ. nu. 5. ff. vti possid. quam quidem distinctionem suppresso Bart. nomine probauit Salic. in l. vnica, col. 4. versic. iuxta quæ quæro. Abb. & cæteri in c. licèt causam. vbi Bero. nu. 65. de probat.*

Primus est casus, cùm † agitur de seruis glebæ adscri- 116
ptis, tunc domino turbato conceditur directum interdictum Vti possidetis. Ea est ratio, quòd de seruis his idem iudicamus, quod de re immobili, *l. quemadmodum. C. de agricol. & censi. libr. 11. & longè. ff. de diuers. & temp. præscript.* Nam cùm à solo non recedit † seruus adscriptitius, fundi pars quo- 117
dammodò iudicatur: atque ita inter immobilia connumeratur: *vti decaraui in tract. de recuper. poss. remed. 10. num. 5.* Et in specie idem censuit Ioan. Fabr. *in §. retinendæ, num. 6. Inst. de interdict.* qui extendit & ad colonos modici temporis. *& ibid. Ioan. à Platea col. 2. versi. ad secundum.*

Secundus est casus, cùm agitur de † seruis glebæ non 118
adscriptis, hisque similibus seruitijs atque obsequijs ab eis præstandis, tunc redditur interdictum hoc Vti possidetis. *ex c. licèt causam, de probatio.* Quod intelligit Ioan. Fabri *in d. §. retinendæ, num. 6.* nisi is perturbator ex ea perturbatione haberet animum acquirendi possessionem dominij, ob quam coloni & serui turbantur: eoq; loci rem hanc egregiè explanat. Vtriusque verò casus ratio, quòd reddatur interdictum hoc siue directum, siue vtile domino, ea
est, quòd ex turbatione † illata seruis & hominibus ipse 119
castri dominus in quasi possessione iurisdictionis turbari dicitur, *quam sanè rationem perpendit Abbas in d. c. licèt causam. & ibi Aretin. nume. 32. & Bero. num. 65. qui & aliam rationem à Ioan. Andreæ perpensam tuetur.* Verùm aduersus hanc distinctionem & vtrumque illius membrum dubitationem mouet Bartolus, quòd hæc quasi possessio iuris causam discontinuam habet, cùm hominis factum requirat, *l. foramen. ff. de seruitu. vrbano. prædio.* non ergo hoc interdictum concedi debet: quemadmodum nec conceditur pro quasi possessione seruitutis discontinuæ, *vt superiore quæstione, in secundo casu explicani.* Nodum dissoluunt Bartolus & Salicetus *præcitatis locis*, dum scribunt, distinctionem illam seruitutis, habentis † causam continuam vel discon- 120
tinuam, solùm adhiberi in seruitutibus realibus, quæ à re rei debentur. nam, cùm res animum non habeat, dici non potest quasi possideri: nisi quatenùs de facto vsus est: sed in iuribus, quæ personæ debentur, quasi possessio continuata dicitur: etsi iura ipsa, quatenùs ius respiciunt, discontinuam causam habeant. siquidem hæc quasi possessio quasi possidentis animo tueri potest. Hinc † vsus & vsusfructus præscribi potest, *l. iusto. §. non mutat. ff. de vsucap. & in l. vltim. in fin. C. de præscript. longi temp. etsi glossa ibi dissentiat.* His casibus locum habebunt relata statuta punientia turbantes possidentes, vel quasi.

QVAERO decimoquintò, econtrà, an hoc † interdi- 122
ctum reddatur subditis vasallis aduersus dominum, à quò in statu suæ quietæ & pacificæ libertatis turbantur, atque molestia afficiuntur? Baldus *in fin. l. 1. in princip. C. communi. de manu-*

manumiss. vno verbo scripsit, reddi iudicis officium: quo quidem oppressis, solet succurri ex l. cùm scimus. §. caueant. C. de agricol. & censit. libr. 11. Idem sensit Rebuffus *in comment. ad Regias constitut. Galliæ, tomo 3. titu. de materm. possess. ar-*
123 *ticu. 5. glos. 1. num. 16.* qui scriptum reliquit, in Gallia † literas nouitaris (quod possessorium remedium est huic simile) non concedi subdito aduersus proprium dominum: sed dari vel hoc, iudicis officium, vel vtilem confessoriam. Quod non procedere intelligit, cùm subditus possessionem cum altero communem habet: nam ratione communionis conceditur & ei illud nouitatis remedium, *argum. l. si communem. ff. quemadmod. seruit. amitta. & refert Ioan. Gallum, quæst. 184. attestantem ita arresto Parisiensi fuisse definitum*, scribit etiam Baldus *in l. 3. C. qui bonis ced. poss. ex illa constitutione*, quòd ille, qui timet, ne alterius causa grauetur, iudicis officium implorare potest. Ego opinor in specie nostra vtile interdictum Vti possidetis. his subditis concedi posse: cùm ipsi ità quasi possessionem suæ libertatis obtineant, vt domini quasi possessionem seruitutis, *vt superiore quæstione diximus.* Nec hoc casu dicendum est, non reddi hoc interdi-
124 ctum † vasallo contra dominum, ob id quod nec redditur interdictum Vnde vi: *vt diximus in tractatu de recuper. possess. remed. 1. num. 94.* vt nec etiam ei conceditur remedium ex l. si quis in tantam. C. vnde vi. *vti diximus eodem tracta. remed. 9. nume. 52.* Quia respondetur extare maximam inter hæc differentiam. Nam illa, ob dolum infamant, hoc verò interdictum dolum non habet sui natura annexum, *vt dicemus infrà quæstio. 69.* Quocirca infertur, quòd si hoc interdicto ageretur, cùm dolus turbantis arguitur contra dominum, ita cessaret, vt illud interdictum, Vnde vi, quemadmodum criminaliter ex dispositione statuti ageretur, *vt infrà d. quæst. 69. dicemus. & ibi alia exempla adferemus.*

125 QVAERO decimosextò, an † hoc interdictum Vti possidetis, concedatur Rectori ecclesiæ aduersus eum, qui in ecclesia turbationem facit? Duos casus distinguit atq; constituit Bar. *in l. 1. §. hoc interdictum. ff. vti possid. à quo non dissentit Bero. in c. licèt causam, nu. 2. & nu. 66. extra, de probat. & scribunt Doct. in c. audita. de restit. spolia. Bero. in consi. 11. nu. 2. lib. 1.*

126 Primus casus est, cùm Rector † ecclesiæ turbatur in quasi possessione iuris rectoriæ: tunc ei redditur hoc interdictum. Illa est ratio, quod huic Rectori competit quasi pos-
127 sessio, quæ hoc interdictum tribuit. Accedit, quòd si † Rectori rei vendicatio, quæ dominium præsupponit, ad vendicandum ecclesiæ bona conceditur, *l. sancimus. C. de sacrosan. eccles.* à fortiori concedi debet hoc interdictum. Præterea
128 † bona ecclesiæ sunt concessa Rectori pro eius præbenda: qua quidem in præbenda Rector, clericusque fructuario æquiparatur, *c. literas, de probatio. vbi Innocent.* Hinc dicimus,
129 † clerico concedi remedium l. si quis in tantam. C. vnde vi. aduersus vim occupantem bona suæ ecclesiæ: *quod fusius explicaui in comment. de recuper. poss. remed. 9. quæst. 37.*

130 Secundus est casus, † cùm turbatur possessio ecclesiæ, considerando ecclesiam vt corpus quoddã solo cohærens: tunc non conceditur huic Rectori agere ex hoc interdicto: sed ei redditur illud interdictum, ne quid in loco sacro, *l. 1. §. vlt. illo tit.*

131 QVAERO decimoseptimò, an † hoc interdictum patrono ecclesiæ aduersus turbantem in sua quasi possessione præsentandi in ecclesia reddatur? Et reddi scriptum reliquit Petrus Rebuffus *in commentar. ad Reg. constit. Galliæ, tom. 3. titu. de cau. benefic. possess. in præfat. num. 7. posl Barbat. consil. 68. libr. 3. Decius consil. 124. 125. & consil. 129. & Ioan. Gallum, quæstio. 163.* Verùm Dec. nihil hac in specie affirmauit. immò nec Barbat. hoc scribit: solùm ille respondit, quibus actibus dicatur quæsita quasi possessio præsentandi: de interdicto verò, Vti possidetis, an ei reddatur, nullum verbum. opinor
132 tamen veram esse Rebuff. sententiam, cùm in hoc iure † præsentandi consideretur quasi possessio, *c. consultationibus, de iure patron. & scribunt Barbat. & Decius in præcitatis eorum respersis.* Illa ergo quasi possessio, vt cæteræ omnes, apta creditur parere hoc interdictum. *Idem sensit Franc. de March. quæst.*
133 *140. in 2. parte.* ita pariter locus erit dispositionibus statutorum, vti superioribus casibus retuli, præsertim † statuto Brixiæ *in criminalibus 152. sub rubric. de violentia molest. ex illis verbis, vel aliquam personam ecclesiasticam, &c. ibi, in eius possessione, vel quasi.*

QVAERO decimooctauò, an reddatur hoc † interdi- 134
ctum illi, qui turbatur in quasi possessione perceptionis decimarum? Et reddi scriptum reliquit Rebuffus *in præcitatis comment. ad Reg. Constitut. Galliæ, tom. 3. tit. de caus. benefic. possess. in præfat. num. 8.* Idem Rebuffus *in tractatu de decimis, quæst. 9. num. 3.*
qui *num. 4.* subiungit, hoc † interdicto agi tam contra sub- 135
ditos recusantes decimas soluere, quàm contra alios curatos, religiosos, seculares, aut regulares: & generaliter contra quoscunque turbantes curatum, seu alium decimas possidentem in sua decimarum perceptione. subijcit etiam *num. 5.* quòd Rector post adeptam possessionem beneficij, etiamsi nullas adhuc perceperit decimas, potest mouere hoc interdictum, si impeditur has decimas percipere, cùm sufficiat illum adeptum fuisse in vniuersum beneficij possessionem per inductionem † superioris de collatoris mandato factam. Atque ita seruatum quandoque in iudicijs fuisse testatur. Quod est annotandum ad interpretationem † statuti Brixiæ 152. *in criminalibus, sub rubr. de vi*
136 *molestatiua, &c.* dum simpliciter punit turbantem quasi possessorem in perceptione decimarum, intelligitur statutũ, etiamsi adhuc is quasi possessor nullas decimas percepit, cùm satis sit, eum esse effectũ quasi possessorem ex adepto beneficio, & iure in vniuersum.

QVAERO decimononò, an † reddatur hoc interdi- 137
ctum illi, qui est in quasi possessione iuris depascendi? Et reddi affirmarunt Socin. Sen. *consil. 95. ad fin. libr. 3.* & Petrus Rebuffus *in commenta. ad Reg. constit. Galliæ, tomo 3. tit. de causis beneficiorum possess. in præfat. nume. 9. qui eiusdem sententiæ recenset Cæpol. Guid. Papæ, & Chassanæ. qui vix hoc scribunt.* Cùm seruitus depascendi pecora est vrbana, dubitatione caret hæc iuris sententia: sed cùm rustica est, ambigi potest. Aliquãdo enim † vrbana, aliquando rustica iudicatur, iuxta qua- 138
litatem fundi, cui illa debetur, *l. 1. vbi gloss. ff. de seru. rustic. præd. & declarat. Cæpoll. in tractatu de seruitu. rustic. prædio. cap. 9. de seruit. iuris pascendi, nume. 5.* Ego opinor reddi hoc interdictum etiam pro rustica, cùm nullum pro ea speciale interdictum detur: atque ita declarari possunt, quæ scripsi suprà *q. 13. ad fin.*

QVAERO vigesimò, an hoc † interdictum reddatur 139
illi, qui est in quasi possessione percipiendi præstationes personales? Bartol. *in l. 1. in princip. ff. vti possid.* remittit se ad ea, quæ scripsit *in l. vlt. ff. quorum bon.* Ioan. Fabr. *in §. retinendæ, num. 21. versic. in contrarium, Instit. de interdict.* scriptum reliquit, esse periculosum agere hoc interdicto pro hac quasi possessione præstationis personalis. *& ab eo non dissentit Guid. Papæ quæst. 552. in materia, colum. 3. versic. circa quintum.* Ea ratione, quòd vix poterit probari possessorium, quod necesse est probare adfuisse tempore turbationis, *vt suo loco infrà dicemus.* Et hanc sententiam veriorem credo ex his, quæ scripsi *in commentar. de recuperan. possess. remed. 1. nume. 87.* quo loci scripsi, veriorem esse sententiam Legistarum, qui negarunt † spoliato hoc iure percipiendi præstationes perso- 140
nales reddi interdictum Vnde vi. Nec aduersatur quod scribit Petrus Rebuff. *in commentar. ad Reg. constitut. tom. 3. titu. de causis benefic. possess. in præfat. num. 2.* dum ait, veriorem esse Canonistarum opinionem, imò reddi hoc interdictum. Nam verior est contraria Legistarum sententia. & ipse Ioan. Fabr. à Rebuffo relatus, id ex æquitate concedi posse affirmat: & ob eam æquitatem forte ita seruat Gallia, *vt scribunt Petrus, Iacobus, & Chassan. quos Rebuff. recenset.* Alijs tamen remedijs succurritur, vt suis locis dicemus. Declarari † ex 141
his potest statutum Brixiæ 152. *in criminalib. sub rubr. de vi molesta.* vt scilicet non habeat locum hoc in casu, cùm non possit considerari aliqua quasi possessio rei mobilis, vel immobilis, vt semper statutum illud considerat.

QVAERO vigesimoprimò, an hoc † interdictum red- 142
datur illi, qui turbatur in quasi possessione eligendi magistratum, & à domino Vniuersitatis, vel ab altero impeditur, ne eligat? Bart. *in l. 1. §. huius autem interdicti, num. 3. ff. vti possid.* aliquot casus distinguere atque constituere videtur. *Non dissentiunt Ioan. à Platea in §. retinendæ, colum. 2. versic. item competit, Instit. de interdict. Rebuff. in comment. ad Reg. constitu. Galliæ, tom. 3. tit. de causis benefic. poss. in præfat. num. 5. & Franc. de March. quæst. 140. par. 2.*

Primus casus est, cùm † electus à superiore, atque ita 143
à domino Vniuersitatis, non admittitur à Ciuitate, vel illi

electo

Universidad de Deusto
Biblioteca

electo ciues oppidanive parere recusant? tunc illi superiori eligenti non conceditur hoc interdictum. siquidem non is Princeps & superior eligens, sed is electus in sua quasi possessione iurisdictionis turbatur, ob id illi redditur hoc interdictum, quod reddi solet pro quasi possessione iurisdictionis: *vti scribunt Angel. Aretin. in §. retinendæ, num. 3. versicu. quartò competit, Instit. de interdict. Ruin consil. 53. nume. 3. libr. 4. Franc. de Marchis, quæst. 447. in 1. parte.* Ipsi verò † domino, qui iam elegit, conceditur actio in rem, vel confessoria, vel iudicis officium. *ita docuit Bartol. in d. §. huius autem interdicti, num. 3. versicu. primo modo.* Non enim † interdictum locum habet, cùm inferior contradicit superiori, sed tunc cùm alter contendit, se iurisdictionem in eos subditos habere, *l. 3. §. hoc interdictum. ff. de libe. hom. exhib.* Idem (inquit Bartol.) dicendum est in adscriptitio & vasallo, cum eorum dominis contradicunt. Non enim hoc casu conceditur domino hoc interdictum, sed ad alia remedia recurritur.

Secundus est casus, cùm † Princeps vel superior vsurpata auctoritate ciuitatis, vel oppidi, quæ magistratum eligere consueuit, illi assignauit, & ciuitas illa suo iure eligere negligit: tunc huic ciuitati vel oppido non redditur hoc interdictum Vti possidetis, *ita scripsit Bart. in d. §. huius autem, num. 3. vers. secundo modo.* Ea est ratio, quòd tunc ciuitas illa sua negligentia ius eligendi amisit. siquidem in his incorporalibus quasi † possessio nil aliud est, quàm vsus cum patientia aduersarij, *l. quoties. ff. de seruit. l. 2. C. de seruit. & aqua.* Quocirca non habet locum hoc interdictum, quod datur possidenti tantùm, & non alteri.

Tertius est casus, cùm † Princeps & superior elegit magistratum, & Ciuitas pariter alterum elegit: tunc huic interdicto locus est, *quemadmodum docuit Bart. in d. §. huius autem, num. 3. vers. sed si non.* ea est ratio, quòd Vniuersitas non desijt saltem animo possidere: ob ciuilem ergo possessionem hoc interdicto experitur, *vt latè diximus supra q. 2.*

Qv AERO vigesimosecundò, an hoc † interdictum competat aduersus illum, qui sine iure ad magistratum electus, administrat? Et non concedi docuit Bart. *in l. 1. §. huius autem, in fin. vers. sed quæro. ff. vti possidetis.* post Innocen. *in c. 2. de in integ. restit.* Ea ratione vtuntur, quòd electus ille non turbat quasi possessorem electionis. Et idem esse ait Barto. de confirmatione illius electi. Imò turbans † electum ante confirmationem, hoc interdicto conueniri non potest, ita scribit Rebuff. *in comment. ad constit. Galliæ, tom. 3. tit. de causis beneficiorum poss. ad finem præfat.* quo loci testatur ita bis in consilio Parisiensi fuisse decisum. Ea ratione vtitur: quia non potest iste electus dicere se quasi possessorem iurisdictionis, *c. auaritiæ, de elect. in 6.*

Declaratur relata iuris sententia, vt locum nõ habeat, cùm per † electionis acceptationem turbatur quasi possessor electionis, vtputà, dum vocandi ad eligendum venire recusant, ob iam electi potentiam, tunc enim is electus turbare videtur, *l. vim facit. ff. de vi & vi arm.* contra eum ergo reddi potest hoc interdictum.

Qv AERO vigesimotertiò, an † hoc remedio experiri possit is, qui asserit se esse in possessione, vel quasi eorum, quæ spectant ad Principis superioritatem, vtputa, in quasi possessione cognoscendi contra reos criminis læsæ maiestatis, vel falsæ monetæ? Et non posse opinor, † siquidem à priuato possidere, nec præscribi hæc possunt, *c. super his, de verbor. signific.* Quocirca scriptum reliquit Rebuffus *in sepius citat. in comment. ad Reg. constit. Galliæ, tom. 3. titu. de materijs possess. articu. 2. glos. 2. nume. 26.* in † Gallia saisinam non admitti contra Regem, qui nunquàm dissaisitus litigat. Quamobrem cessabit etiam accusatio turbatæ possessionis, ex dispositione statutorum. atque ita declarari potest † statutum Ferrariæ, *libr. 2. sub rubric. de possessione turbata.* de cæteris mox dicam.

Qv AERO vigesimoquartò, an † hoc interdictum reddatur illi, qui asserit se esse in quasi possessione concubinæ, vel alterius iuris improbi? Et non reddi sensit Rebuff. *in d. comment. ad Reg. constitu. Galliæ, tom. 3. titu. de matern. possess. benefic. in præfat. nume. 12.* Ea est ratio, † quòd nullo tempore acquiri potest quasi possessio iuris improbi, *vt docuit Butr. in c. vltim. num. 38. de causa possess. & proprieta. & Nicol. Milius in suo Repert. in verbo. possessio, quæst. 70.* & temporis diuturnitas, non modò ad acquirendum quasi possessionem prodest, verùm etiam peccatum auget, *c. cùm haberet, de eo qui duxit in matri. quam pollut per adulter.* Quam quidem sententiam procedere intelligo, quando sola iuris præsumptio aduersatur, *c. cùm personæ, de priuileg. in 6. Capic. decis. 209. num. 45.* Hinc declarantur † statuta Patauij, *sub rubri. de possess. turb. cap. 1.* Papiæ 31. *in crimin. sub rubri. de pœna eius, qui violentiam alicui fecerit in sua possess.* & Brixiæ *in criminal. 152. sub rubr. de vi turb.* Quæ quidem statuta hoc in casu locum non obtinent.

Qv AERO vigesimoquintò, an hoc † interdictum reddatur missо in possessionem bonorum debitoris, ex conuentione inter eos inita, qua missione pignus conuentionale causatur? Et reddi dubium non est. *ita enim censuit glo. in l. si duo. §. creditores, in verbo, non posse. ff. vti possid.* & *ibidem Barto. Idem scripsum reliquerunt Iason & Socin. in l. 1. §. per seruum corporaliter, ille num. 5. iste num. 10. de acquiren. possess. Anton. Negusant. in tract. de pignor. part. 3. membr. 1. num. 31.* & *Angel. Perusi. consil. 47. nume. 19. libr. 2. inter consilia criminalia diuersorum.* Ea est huius sententiæ ratio, quòd hic † creditor dicitur possidere, *l. qui pignoris. ff. de acquir. possess.* & scribit Iaſ. *præcitato loco*, hunc creditorem possidere naturaliter & ciuiliter, quoad omnia, vsucapionis causa excepta. *atque ita glo. Bartol. & cæteros sensisse scribit.* Hinc aliquando admonui *in tracta. de recuper. poss. remed. 9. quæst. 26.* huic creditori reddi † illud remedium ex l. si quis in tantam. C. vnde vi. aduersus vi suam possessionem occupantem.

Declaratur hic casus, vt locum † sibi non vendicet, pignore ipso conuentionali nondum tradito: nam cùm facta non sit rei translatio, non dicitur is creditor possidere, *l. si rem. §. propriè. ff. de pigno. act.* & scripsi *in tracta. de recuper. poss. remed. 9. quæst. 26. nume. 202.* vbi *num. 203.* aliam subieci declarationem, quando scilicet conuentum fuit inter creditorem & debitorem, quòd sola detentio, non autem possessio transferatur.

Qv AERO vigesimosextò, an reddatur † hoc interdictum missо in possessionem à Prætore, qua missione causatur pignus prætorium? Distinguendi sunt aliquot casus.

Primus est, qui probabili dubitatione caret, nempè quando vel creditor, qui actione personali egit, vel actor, qui actionem realem mouit, missus fuit in possessionem à Prætore ex † secundo decreto. Quæ quidem missio fieri ita solet, posteaquàm Reus citatus ad iudicium non venit, & contumacia accusata fuit: Prætor actori cõcedit ex primo decreto missionem in possessionem bonorum ipsius debitoris pro debiti quantitate, vel in possessionem rei, quam propriam esse contendit: & crescente contumacia in personalibus illis actionibus, Prætor secundum interponit decretum: in realibus verò declarat illum actorem esse possessorem. Praxim docent omnes *in l. si finita. §. Iulianus. ff. de damno infecto.* & *egregiè ac clarè Odof. in tract. de primo & secundo decreto, nume. 17.* & *scripsi in commentar. de arbitrar. iudic. libr. 2. casu 6.* Huic itaque missо in possessionem ex secundo decreto à Prætore, redditur hoc interdictum, si turbari ab aliquo contingat. *Ita docuit Iason in l. 2. §. genera, num. 10. versicu. hinc est. ff. de acquiren. possess.* Ea est ratio, quia † mens Prætoris est hunc efficere possessorem, *d. l. 3. §. vltim.* quo loci Iurisconsult. ait, fieri oportere causa cognita. *quod probat & l. si finita. §. non autem. ff. de damno infecto.* Et in his personalibus † secundum decretum interpositum efficere actorem verum possessorem, probat *l. si finita. §. si quis autem. ff. de damno infecto.* & *c. quoniam frequenter, in fin. vt lite non contestata.* & *tradunt Specul. tit. de primo & secundo decreto, parte vlti. num. 1. versicu. in alijs autem.* & *Anton. Negusant. in tracta. pignor. part. 3. membr. 2. nume. 9.* Quinimò scribit *ibidem* Specul. secundum decretum multis casibus transferre dominium. *Quod tradit & Guido Papæ tract. de primo & secundo decreto, num. 38.* & *declarat Michaël Vrcurrus in repet. l. si finita. §. Iulianus, num. 256. ff. de damn. infect.* Qua de re nunc non contendo.

Secundus est casus, cùm † is, qui egit actione personali, vt creditor ratione sui crediti, & ei similes, missi sunt in possessionem à Prætore ex solo primo decreto: quod quidem fieri solet rei seruandæ causa, ad coercendam creditoris contumaciam, vt is tædio affectus, ad iudicem veniat. Quæ quidem possessio seu detentio ob tædium & molestiam, quã sustinet debitor, tædialis appellatur sæpissimè à

mè à statutis Ciuitatum: quemadmodum facit statutum † Papiæ 2. *in ciuilib.* atque possessionem tædialem appellari in regione illa Longobardorum scribit Iacob. Beluisius *in tract. de primo & secundo decreto, num. 35.* Hoc itaque in casu non redditur huic ita missо hoc interdictum. *ita clarè probat l. si duo. §. creditores. ff. vti possid. quem textum ita ibi intellexerunt glo. & Barto. idem docuit Iason in l. 3. §. genera, num. 10. ff. de acquiren. possess.* & *in l. à diuo Pio. §. si super rebus, num. 15. ff. de re iudic. vbi eiusdem opinionis recenset Bald. Idem scripserunt doctissimi Iacob. Culatius libr. 5. obser. iuris, cap. 22.* & *Hotoman. in §. retinendæ, Institu. de interdict.* ita † nec spoliatus habet interdictum, Vnde vi. *Ludouic. Bolognet. in l. si finita. §. Iulianus, num. 160. de damn. inf. & post Imol. in l. si quis missum. §. iudex, eodem titul.* Ea est huius doctrinæ ratio, quòd hic creditor † ita ex primo decreto missus in possessionem, non dicitur possidere, cùm sola rei custodia atque ita detentio mandata sit, *d. l. si duo. §. creditores. ff. vti possid.* & *probant l. officium. ff. de rei vendi. l. cùm legati. ff. ex quibus caus. in possess. eat. l. is cui. ff. vt in poss. legat.* & *in l. 3. §. vlt. ff. de acquiren. poss.* & *scribunt Bartol. in l. stipulatio ista. §. hæc quoque, num. 2. de verbor. obligat. Iacob. de Beluiso in tracta. de primo & secundo decreto, nume. 21. 22. Guido Papæ tract. de primo & secundo decreto, num. 17. Soc. in. in l. 1. per seruum corporaliter. nume. 6. de acquiren. possess.* & *ibidem Iason, num. 7. idem Iason in d. §. genera, nume. 23. Decius in c. consultationibus, num. 10. de officio delega. Neguſan. in tracta. de pignor. parte 3. membr. 2. num. 6.* & *Michaël Vrcurrus in repet. l. si finita. §. Iulianus, num. 116.* & *num. 214.* & *ibi Bolognet. num. 169. ff. de damno infecto.* Cur autem creditor à Prætore missus in † possessionem ex primo hoc decreto, non possideat, ambigunt interpretes: omissa ratione, quam affert Alexand. *in d. §. Iulianus.* cùm illa reijciatur à Decio *in d. c. consultationibus, num. 10.* & eius suppresso nomine ab Vrcurro, *in d. §. Iulianus, nu. 213.* cum Speculatore *in tractatu de primo & secundo decreto. §. iam de effectu. num. 12.* Decio & Vrcurro *locis iam citatis* (quorum rationes simul iungo, atque vnam constituo) dicendum est, Prætorem non ideo facere hunc possessorem, quod ei iure quodam extraordinario succurrere voluit. Nam iure ordinario mittendus foret (inquit Speculator) in possessionem personæ, cùm illa obligata sit, non autem in possessionem rei minimè obligatæ. Cæterùm, quia libera persona possideri non potest, *l. cùm hæredes. §. vlti. de acquiren. possess. c. 2. de pignor.* idcircò ei succurritur, vt in possessionem rerum mittatur, non vt possideat, sed vt detineat causa custodiæ, donec debitor affectus tædio, ad iudicium veniat, *c. quoniam frequenter. §. vltim. vt lite non contestata.* Quod etiam fecisse videtur Prætor, quia iniquum sibi videbatur, ob solam leuem contumaciam, priuare debitorem sua possessione, quæ maximum commodum adferre solet. *§. commodum, Institut. de interdict.* Et neminem † ob contumaciam, præsertim leuem, iure suo priuare censuit: *post alios idem censuit Decius in l. 2. num. 30. C. de edend. Aretin. consil. 146. num. 1.* & *Cravet. consil. 103. num. 8.* sufficere ergo existimauit Prætor, debitorem contumacem coërceri posse sola detentione suo aduersario facta. Est quidem magna molestia & graue tædium, quibus is debitor afficitur, cùm (vt scribit Speculator *d. §. iam de effectu, nume. 21.*) liceat huic † missо in possessionem, ita ingredi cubiculum, aulam, cellarium, coquinam, & penum, vt & ipsemet creditor, verus possessor.

Extenditur hæc sententia, vt † etiam procedat, cùm is debitor promisit creditori tradere nudam possessionem, ad quam creditor nõ agit, & cuius causa obtinet primum decretũ. Nam adhuc iste creditor solùm assecutus est detentionem. *ita docuit Bal. in l. cõsentaneum, nu. 33. C. quomo. & quand. iud. quem in specie nostra secutus est Iaſ. d. l. 3. §. genera, nu. 10. versi. amplia istum, de acq. poss.*

Declaratur primò hæc conclusio, & casus, vt non vendicet sibi locum, cùm † creditor iste missus in possessionem ex primo hoc decreto, fructus rei, in cuius possessionem missus est, lucratur, ita disponente statuto, quemadmodum cautum est statuto Bononiensi, ac Florentino: Nam huic ita missо in possessionem redditur hoc interdictum, si in ea possessione turbatur. *ita post Baldum in d. l. consentaneum, nume. 30. versi. idem fortè. C. quomodo & quando iudex. in specie senserunt Alexan. & Iason in d. §. genera, ille num. 17. iste nume. 12. dum declarat à se propositam conclusinem, qua asserunt, missо in possessionem ex primo decreto, non reddi hoc interdictum.* Ea est aperta & clara ratio, quòd hic creditor † verè possidere dicitur, cùm commodum perceptionis fructuum ad possessorem spectet, *l. Fulcinius. §. vltimo. ff. ex quibus causis in possessionem eat. glo. l. 3. ex contrario, de acquiren. possess.* & scribit Baldus *in l. consentaneum.* quo loci scribit hoc verum, quod præterire non possum, nec debeo, † statutum hoc, quòd missus in possessionem ex primo decreto, lucretur fructus, iure validum esse. *Hoc idem docuit Bald. in l. acceptam, nume. 29. versicu. vnde valet statutum. C. de vsuris. idem in l. 2. §. si absens, nume. 7. ff. si ex noxal. cau. aga.* & *in c. consultationibus, num. 5.* & *ibi Felin. num. 9.* & *Decius nume. 12. de officio delegat. vbi * communem esse asserit.* His accedunt Speculat. *in titu. de primo & secundo decreto. §. restat, nu. 14. item secundum statutum.* qui ita declarat † statutum Bononiæ, quo missus in possessionem ex primo decreto, fructus suos facit. *Imola in d. §. Iulianus.* & *Alexand. num. 100. 106. idem Alexan. consil. 31. num. 7. libr. 6. Socin. Senior consil. 126. in fine. libr. 1. Anton. Negusant. in tracta. de pignor. parte 3. membr. 2. nume. 5. versicu. secundò fallit.* & * *communem hanc esse opinionem testatur Michaël Vrcurrus in d. §. Iulianus, nume. 236.* & *ibidem Bolognet. num. 188.* & *copiosius num. 193.* Ea ratione vtuntur omnes, quòd in pœnam contemptus voluit † statutum contumacem illum priuari commodo fructuum. Lex enim, quæ iusta esse solet, ex iusta illa causa id fecit: quemadmodum idem facere potest Prætor ob nimiam contumaciam, *d. l. Fulcinius. §. vltimo. ex quibus causis in possessio. eat.* Nec iuri diuino repugnat hoc statutum, quemadmodum aduersus relatam communem opinionem malè opinati sunt Bartol. Angelus, & Abbas, *qui à præcitatis referuntur:* id quod apertè ostendit Vrcurrus, *in d. §. Iulianus, nume. 236. addo Barbat. in c. quoniam frequenter. §. in alijs, nume. 14. vt lite non contestata.* Hæc tamen declaratio † procedit ratione quantitatis ipsius debiti, cùm pro ea summa tantùm missio valeat, & fructus is lucretur, non autem vltrà: *ita declarat Alexand. in d. §. Iulianus.* & *ibi Vrcurrus numer. 235. idem sensit Felinus, in d. c. consultationibus, nume. 10. in fine, de officio delegati.* Præterea hæc declaratio procedit, si modò † re ipsa facta est missio in possessionem, & is missus cum effectu fructus percepit. ita egregiè declarando † statutum Florentinum, respondit Decius, *consil. 400. nume. octauo, versicu. non obstat, dum dicitur.*

Declaratur secundò, vt non procedat, cùm Prætor † misit in possessionem hunc creditorem ex primo hoc decreto, magna causa permotus, vtputà magnam ob contumaciam: Nam huic ita in possessionem missо, redditur hoc interdictum. *ita in specie senserunt Alexand.* & *Iason in d. §. genera, ille nume. 16. iste num. 13. dum à se firmatam conclusionem, quã hac de re agunt, declarant: nec cæteri dissentiunt.* Siquidem † hanc ob causam hunc possessorem efficit Prætor. *ita censent omnes, vt gloss. l. 4. §. si fortè. ff. de damno infecto. Bald. in l. consentaneum, nume. 30. quomodo & quando iudex.* & *in Authent. ei qui, num. 24. C. de bonis auctor. iudic. possid. Iacobus Beluis. in tractatu de primo & secundo decreto, nume. 32. Guido Papæ tracta. de primo & secundo decreto, nume. 13. Felin. in c. consultationibus, nume. 8.* & *ibi Decius num. 11. de officio delegat. Neguſant. in tractatu de pignoribus, parte 3. membr. 2. nume. 6. versic. fallit autem.* & *versicu. tertiò fallit. idem docuit Vrcurrus in d. repetitio. l. si finita. §. Iulianus. nume. 125. ff. de damno infecto.* & *probat text. l. Fulcinius. §. vltimo. ff. ex quibus causis in possessionem eat.* aufertur enim hoc casu possessio à debitore contumace, & in creditorem transfertur. Dissentiunt tamen ab hac opinione Salicet. *in l. cùm proponas. C. de bonis auctor. iudic. possid.* & Ludouic. Bolognet. *in d. §. Iulianus, num. 170.* qui multa differit ad interpretationem & intellectum d. l. Fulcinius. §. vlti. sed quàm rectè alij viderint, ego à recepta opinione non esse recedendum sentio. Magnam contumaciam esse intelligunt relati Doctores, cùm debitor † citatus, vt ad iudicium veniat, expressim se velle venire recusauit. Illud etiam adnotandum hic est, quod quando iudex concedit hanc missionem, vel expressim, vel tacitè per relationem ad acta, (quod expressum satis dici potest) dicere debet in ea sententia missionis, se mittere iubere hunc in possessionem, vt verè possideat, ob nimiam contumaciam debitoris ad iudicium non venientis. Quocirca altero de duobus modis formari † sententia potest. Vno, si ita pronunciet iudex, [quia nobis constat, debitorem legitimè citatum recusasse

Universidad de Deusto Biblioteca

sasse ad nos venire, ideo declaramus, illum esse in magna contumacia, & eam ob causam mittendum censemus creditorem in possessionem bonorum dicti debitoris, ita quòd in pœnam ipsis contumacis possideat.] Et hoc modo intelligi atque interpretari potest illa † opinio Imolæ
189 *in d. §. Iulianus.* quam defendit Decius *in d. c. consultationibus, num.12. de offic. delegat.* & Vrcurrus *in d. §. Iulianus.* qui vtitur rationibus perpensis à Decio, eius tamen nomine suppresso. & Ludouic. Bolognet. *d. §. Iulianus, nume.190.* qui multa comminiscit. Ait Imola, non fore necesse Prætori exprimere, quòd ipse creditor ita in possessionem missus, fructus lucretur. Ego ita intelligo, non fore id necesse, cùm Prætor facta declaratione illius magnæ contumaciæ pronunciat, illum esse mittendum in possessionem, ita vt possideat: nam tũc ex quo possessorem eum facit, dicitur in necessarium consequens tribuere ei facultatem percipiendi fructus, qui possessoris sunt. Non tamen crederem satis esse, si Prætor ita pronunciaret, [quia nobis constat, debitorem esse in magna contumacia, vt ita declaramus, ob id censemus te esse mittendum in possessionem.] Nam ex
190 quo solùm dixit, [censemus te esse mittendum in possessionem, noluit illum possidere, cùm † sententia, quæ stricte interpretationis est, *vt scribit Barto. in l. Iulianus, num.6. ff. de condit. indebiti. Decius in l. iiu nostrum, nume.11. de regul. iur. Socin. Iunior consil.181. num.67. lib.2. Gozad. consi.50. num.12. & Crauetta consi.188. num.6. & consi.216. in fine.* solùm concedat custodiam & detentionem: non ergo etiam de possessione est intelligenda.
191 Nec me mouet, quod scribit Decius † *d. c. consultationibus, nu.* 12. quod facta declaratione magnæ contumaciæ, resultat iuris dispositio, quòd creditor ob eam causam missus in possessionem, dicatur factus possessor. atq; ita potest fructus consequi, *argum. l. 1. §. sed non, versic. nam si quidem. ff. ad Senatusconsl. Turpil.* quia dico, hic repugnare verba sententiæ, quæ hunc non faciunt possessorem, sed detentorem. Quòd verò dicitur † in d. l. 1. §. 1. ad Turpil. procedit, cùm iuris dispositio cõuenit facto iudicis sententia declarato, vt eo in
192 casu, cùm index pronunciat, aliquem esse calumniatorem, satis intelligimus, qua pœna puniri debeat: cùm illa à lege statuta clarè sit absque alia declaratione. & ideo cùm pœna conueniat sententiæ, de ea satis intelligitur pronunciatum in sententia. At diuersum est in casu isto, in quo pronũciatio iudicis repugnat, nisi exprimatur, quòd possessor is sit, qui iussus est in possessionem mitti. Non e-
193 tiam hic repugnat, quod † scribit Specul. *tit. de primo & secundo decreto. §. sequitur, nu.6.* dum ait, quòd si iudex pronunciat agentem reali actione esse mittendum in possessionem rei à se petitæ, & adijciat in sententia, [causæ custodiæ,] illam sententiam non efficere, quin is sit possessor: cùm imperitia iudicis non possit immutare iuris communis dispositionem, *l. si filia. ff. famil. erciscun.* Ita hic dicendum videtur, cùm iudex pronunciat, debitorem esse valdè contumacem, non videtur facere posse, quin creditor efficiatur possessor, cùm non possit Prætor immutare ius commune. Non, inquam, hoc repugnat, si quidem in casu Specul. illa iuris communis dispositio est clara, nec pendet à declaratione Prætoris. Atqui secùs est in casu nostro, in quo constitutum est à lege, ob magnam contumaciam debitoris, creditorem possessorem constitui posse, mediante iudicis declaratione. pendet ergo hoc à voluntate iudicis, non autem à necessitate. Nam quod subijcitur potestati, non est datum necessitati, *l. quidquid, de iudicijs.* potest ergo si vult Prætor, creditorem possessorem efficere, non tamen cogitur, vt cogitur in casu Spec.
194 Altero etiam modo formari † sententia potest, vt si ita pronunciet, [Quia nobis constat, debitorem legitimè citatum expressim recusasse ad nos venire, ideo censemus creditorem esse mittendum in possessionem bonorum dicti debitoris, & ipsi creditori volumus de fructibus illorum bonorum responderi.] *Hac forma pronunciandum esse censuerunt Barto. in d. l. si finita. §. Iulianus, num.51. de damno infecto. & ibidem Alexan. num.105. id sensit Angel. in d. l. Fulcinius. §. vlti. ff. quibus ex causis in possessionem eatur. Abbas consi.84. arbitror in dubij, ad fin. idem sensit Butr. in c. cùm contingit, num.16. de dolo & contuma.* Hæc enim forma non differt effectu à præcedenti, quia quemadmodum illa concedit necessarium consequens: ita hæc permittit necessarium antecedens: cùm enim dico, [ille possideat,] sequitur, ergo fructus percipiat. ita si dico, [fructus colligat,] sequitur ergo possideat. Quinimò idem ergo dicerem, quando Prætor in † ea sen- 195
tentia, qua missionem hanc concedit, vsus est verbis, quæ possessori solùm, non autem detentori conuenirent: vtputà, si ita pronunciaret, [censemus te mittendum esse in veram possessionem cum pleno effectu.] Nam, cùm inquit, [in veram possessionem] intelligit de possessione, quæ fructus tribuit, & quæ à detentione differt, vt tradit Bal. *in l. 1. nu. 1. versic. si autem præferatur. C. commu. de vsuca. & Fel. in c. causam quæ, num. 9. de præscriptio.* Et cùm dixit, [cum † pleno 196
effectu,] intelligitur de possessione naturali & ciuili. cùm plenum dicatur, quod est perfectum ex omni parte, *vt copiosè differit Tiraquel. in repet. l. si vnquàm, in fin. num.10.11. C. de renoc. donat. & in tract. de retract. consanguin. §. 4. glo.1. num.16.* Non enim † detentio operatur plenum effectum possessionis, 197
cùm fructus non faciat detinẽtis: nec tribuat interdictum recuperatorium. *quemadmodum scripsi in tract. de recuper. poss. remed. 1. quæst. 4.* Ita etiam dicendum est, si dixisset † Prætor, 198
[Censeo te esse mittendum in possessionem, ad te sustentandum,] *vt hoc nomine vtitur in specie hac Butri. in c. cùm contingit, num.16. de dolo & contuma.* hoc est, vt possis viuere, intelligitur, (inquit Butrius) concessa possessio, cùm sola custodia, & detentio non tribuat commodum victus. Ita etiam si diceret, [censemus esse mittendum † in possessionem, amo- 199
to quocunque possessore.] nam dicitur amouere possessorem, vt hic missus possideat, *iuxta l. 4. §. si fortè. ff. de damn. infect. & declarat Vrcurrus in d. §. Iulianus, num.218.* Cætera exempla his similia obseruabit diligens & studiosus lector.

Secunda causa considerari solet, † qua Prætor potest 200
possessorem facere creditorem à se missum in possessionem ex primo decreto, nempè cùm timet Prætor, ne rixa magna & scandalum aliquod inde oriatur: tũc iubere potest debitorem contumacem è possessione discedere, & hunc relinquere, vt possidere valeat, *ita docuit Bart. in l. finita. §. si quis autem. ff. de damno infect. quem secutus est Vrcurrus in d. §. Iulianus, num.125.* Quibus intelligimus, † non licere Prætori sine causa, seu sola sua voluntate possessorem facere 201
à se missum in possessionem ex primo decreto: causa enim iusta adesse debet. *quod relati Doctores affirmant, & senserunt Bald. in l. 2. §. si absens, nume. 7. ff. si ex noxal. causa aga. & in c. consultationibus, num.5. & ibi Felin. num.9. de offic. delega. & probat l. 4. §. si fortè, l. Prætoris. §. de opere. & l. si finita. §. si quis autem. ff. de damno infecto. quibus in locis à Prætore edictum est, non nisi causa cognita possessorem esse constituendum.*

Declaratur tertiò non procedere, † cùm primum decre- 202
tum habet vim secundi: nam tunc is ita in possessionem missus, si turbari contingat, interdicto hoc iuuari poterit. Quandoquidem possidere dicitur, & fructus etiam intra annos consequitur. *vt scribit Vrcurrus in d. §. Iulianus, num.240. quo loci recenset casus, in quibus primum decretum habet vim secundi.*

Declaratur quartò, vt non † procedat relata iuris & Do- 203
cto. conclusio in casu l. postquàm. §. Imperator. ff. vt lega. nom. caue. *ex declaratione & explanatione Cyni in l. cùm proponas, quæst. 14. C. de bon. auctò. iudic. possid. Alexan. in d. l. si finita. §. Iulianus, num.102. de damno infecto. & in l. 3. §. genera, num.18. de acquir. possess. & Anton. Negusant. in tract. de pignor. part. 3. memb. 2. num. 6. versicu. quartò fallit.* Illius † §. Imperator. sententia est, si fideicom- 204
missarius petit sibi caueri ab hærede de fideicommisso restituendo, & condemnatus sit, si appellat, de causa cognoscitur, sed interim is fideicommissarius in possessionem mittitur: quæ missio etsi ex primo decreto sit, attamẽ eum fideicommissarium possessorem facit. Cæterùm Ludouic. Bolog. & Vrcurrus *in d. §. Iulianus, ille nu.178. iste num.221.* multa ad huius loci explanationem adferunt. & ante Vrcurrum explicat Ioan. Longo. *in l. imperium, nume.88. de iurisdict. omn. iudic.* non tamen, mea quidem opinione, visi sunt percepisse rationem, cur ita ab Imperatore, referente Papiniano, rescriptum fuerit. Quocirca ego ita † illud respon- 205
sum interpretari soleo; Cùm hæres, vt caueat de legato præstando à legatario requiritur, & is non cauit, ex edicto Prætoris mittitur legatarius in possessionem omnium bonorum hæredis: idque custodiæ causa: *quod sensit & Duarenus lib. 1. disput. anniuer. cap.21.* Et cùm tunc non possideat legatarius, sed vnà sit in possessione cum hærede, *l. is cui. in princ. ff. vt in possess. legat.* necesse non habet præstare cautionem hæredi.

redi. Non enim multum detrimenti sentit hæres, ex quo ipsemet possidet, & cum legatario rei insistit. *ita intelligo illa verba d. §. Imperator. ibi, cùm alia sit edicti conditio, &c.* Cùm verò hæres post moram ac latam contra se sententiam cautionem non præstat legatario, legatarius in possessionem illius rei tantùm, de qua lata fuit pro legatario sententia, mittitur, illaque possessio in eum transfertur: non quidem ex Prætoris edicto, vt superiore casu, sed ex rescripto Imperatoris M. Antonini, cuius vi ob id legatarius possessor efficitur, quòd in illius rei legatæ possessionem tantùm mittitur, cuius dominium iam obtinet, *l. à Titio. ff. de furtis.* & quia iam hæres non solùm moram commisit, sed etiam lata sententia succubuit. Cùm itaque sit duplicata mora, & iam adsit tempus restitutionis atq; præstationis legati, rectè in eum possessio trasfertur. Hoc tamen casu antequam possessionem recipiat, legatarius cautionem præstat, se restituturum possessionem, si tandem contra se erit iudicatum. Nec hic legatarius, ob illam contumaciam hæredis, exoneratur, quin caueat de ea possessione restituenda: non enim hæc contumacia priuat hæredem eo beneficio cautionis. Quòd si cautionem hæres præstare non poterit, obseruabitur, quod obseruari solet in collatione bonorum, quæ inter fratres fit: *quæ obseruatio scripta est in l. 1. §. iubet. ff. de collat. bonor.*

206 Tertius est casus, cùm actor † actione reali experitur, & ex primo decreto in possessionem mittitur, isque possidet post annum missionis. Hoc casu si iste actor turbatur, poterit experiri ex hoc interdicto aduersus turbatorem.
207 Ea est huius sententiæ ratio, quia iste verè † possidere dicitur, ex quo hoc primum decretum habet vim secundi, vt inquit glos. *in l. 3. §. genera.* & ibi Alexand. *num.29. de acqu. poss.* qui quidem Alexander verè eam glossam probauit in eo, dum asseruit, lapsum anni habere vim secundi decreti: eam tamen reprehendit, dum opinatur, ob id non posse hoc casu deueniri ad secundum decretum: verè enim deueniri potest, quia etsi lapsus anni habeat vim secundi decreti, id tacitè quodammodò significatur, non ergò impedit, quin id expresse fieri possit. Cùm ergò hoc primum decretum habeat vim secundi: & ex secundo missus in possessionem, verè possideat, *vt suprà diximus,* sequitur & hunc possidere, & per consequens turbari non posse.

208 Quartus est casus, cùm † reali actione actor experitur, & in possessionem mittitur ex primo decreto, si intra annum à die missionis turbatur, an hoc remedio experiri possit? Et posse in specie scribit Cynus *in l. cùm proponas, quæst. 14. C. de bonis auct. iudic. possid. & sensit Alexand. in l. 3. §. genera, num. 12. de acquir. possess.* Cæterùm mea quidem opinione, hic casus habet non leuem dubitationem. siquidem pendet eius dissolutio à dispositione illa controuersa, an iste ita in possessionem missus intra annum possideat, vel
* non. Recepta * magis Doctorum opinio est hunc possi-
209 dere. *Hanc omnium primus Azo, quem secuti sunt Accurs. in l. si quis emptionis, §. sed & si quis, in verbo, possessor, C. de præscript. triginta vel quadraginta annor. Barto. in l. si prius, num. 7. versic. & hoc modo, ff. de oper. noui nunciat. & in l. si finita. §. Iulianus, num. 49. de damno infect. & in l. 3. §. genera. num. 4. de acquiren. possess. Cynus in d. l. si proponas, quæst. 14. C. de bonis auct. iudi. possid. & in l. 2. in fin. C. vbi in rem actio. Specul. in tit. de primo & secundo decreto, iam de effectu, num. 9. Bald. in l. consentaneum, num. 31. C. quomodo & quando iudex. Guido Pap. tract. de primo & secundo decreto, num. 21. &*
* *Iacob. de Beluis. eodem tract. num. 20.* * *Communem & veram testatur Alexand. in d. §. genera, num. 11. & ibidem Iason num. 20. idem facit. Hanc pariter probarunt Simon Vincentius in tract. de iudi. missio. in possess. numer. 6. Decius in c. consultationibus, numer. 11. de offic. delega. & Negusant. in tract. de pignorib. part. 3. memb. 2. nu. 6. versi. sextò*
210 *quid.* Primò adfertur pro hac opinione text. † l. si quis emptionis, §. sed & si quis, C. de præscript, 30. vel 40. annor. dum vtitur illis verbis [prior possessor] quibus innuit, possessorem effici & secundum, qui in possessionem missus est in detrimentum primi. Nam hæc vox [prior] præsupponit & secundum eiusdem conditionis: nam primus præsupponit secundum, *c. Ioseph. de verb. significe.* Cæterùm hic sensus minimè probatur, quandoquidem non inconuenit, quòd etsi primus ille, qui contumax extitit, possessor sit: quin secundus missus in possessionem, non possessor, sed detentor efficiatur. *id quod præter Aretin. in d. §. genera, num. 79. & Michaelem Vrcurrum in repetit. l. finita, §. Iulianus. num. 220. de damno infecto, probatur ex ead. l. si quis emptionis, §. 1. & §. sed hæc, vbi possessor prior appellatur respectu secundi detentoris.* Quocirca verius mihi videtur illum quidem missum in possessionem, non ex primo, sed ex secundo decreto missum fuisse. quod vel ex eo coniicitur, dum vult, hunc ita missum posse rem illam recipere, instar eius, qui dominium habet. frustrà illam similitudinem fecisset Imperator, nisi intelligeremus missionem illam ex secundo decreto fuisse, quod quidem dominium transfert, non tamen plenè & perfectè, quin aduersarius intra terminum à iudice præstituendum possit experiri. *vt post Bartol. & cæteros scribit Vrcurrus. d. §. Iulianus, num. 251.* secundò citatur text. † l. à quo, ff. 211
de damno infecto. *quem in hanc opinionem retulit gloss. in d. l. si quis emptionis. §. sed & si quis, in verbo, possessor.* quod quidem responsum etsi in cæteris multum difficultatis habeat: *quemadmodum de illius sensu contendunt ibi omnes, & egregiè Alciat. lib. 1. paradox. cap. 9. & Lanfranc. Cypsius in antiparadoxis ad Alciat.* attamen quoad rem nostram, apertè ait Scæuola, possessionem non se defendentis transferri in actorem. Cæterùm, ego intelligerem ex secundo decreto translatam ibi fuisse possessionem, siquidem ibi, qui intra tempus reuertitur, de iure proprietatis (vt ibi in fine dicitur) experitur: non autem possessionem recuperat, vt illi conceditur, qui ex primo decreto missus est: *quemadmodum scribit Specula. tit. de primo decreto, §. iam de effectu, num. 22.* Accedit quòd missus in possessionem ex primo decreto, habet annum ad recuperandum: cùm tamen post secundum decretum iudex ex suo arbitrio statuat terminum ad agendum de proprietate (vt verè videtur factum in d. l. à quo.) quo quidem termino elapso, is contumax amplius de proprietate non auditur. *quod & gloss. d. l. à quo sensit.* Tertiò adfertur l. consentaneum, C. quomodo & quando iudex. quæ verè non iuuat hanc opinionem, vt ex sequenti declaratione 212
satis est videre. Quartò citatur textus † in c. pastoralis, §. propterea, de officio ordin. Quicquid alij censeant, ego opinor ibi esse omninò exponendum possessionem, id est, detentionem. Quod præter Alexandrum & alios nonnullos, qui idem senserunt, manifestè probant verba illius textus, ibi [vel petitorem causa rei seruandæ, in possessionem petitorem induxit.] inquit textus [causa rei seruandæ] non ergò efficitur possessor, si sola custodia est demandata. *l. cùm legati. ff. quibus ex causis in possessio. eatur. cum his similibus quæ infrà referam.* Cùm itaque constet ibi, quam ob causam facta est missio, nempè rei seruandæ gratia, sequitur dicendum, illa verba [possessionem recuperare] esse exponenda, hoc est, detentionem. Quamobrem contrariam opinionem probarunt Angel. & Roman. *in d. l. tertia. §. genera, de acquir. possess. qui secuti sunt Bulgarum, qui Azoni repugnabat.* ij affirmarunt, solam detentionem transferri: atque ita nullam extare differentiam inter actionem realem & personalem. *Hanc probarunt Abb. & cæteri Canonistæ, vt* * *communem* *
eorum esse opinionem refert Vrcurrus in d. §. Iulianus, num. 123. ali pariter & ipse huius opinionis est. idem sensit ibi Bologn. num. 151. 152. Barbat. in c. quoniam frequenter, §. in aliis, nu. 49. vt lite non contestâ. Primò in hanc sententiam ij adducuntur ex d. l. si quis emptionis, §. sed & si quis. quem perpendit Vrcurrus, *in d. §. Iulianus, num. 223.* Verùm nullum verbum in eo §. sed & si quis. extat, ex his quæ recenset Vrcurrus; quin ex declaratione, quam suprà attuli *ad d. §. sed & si quis.* apertè constat, hanc opinionem ea constitutione non defendi. Secundò perpendunt ij † c. quoniam frequenter, §. in aliis, vt lite non contestâ. *quem textum diligenter considerat* 213
Decius in d. cap. consultationibus, nume. 11. versic. & pro ista opinione, de officio delega. & Vrcurrus d. §. Iulianus, num. 223. Et vt ingenuè dicam quod sentio, illa expositio, quam glos. *d. §. in aliis.* facit, & cum ea Vrcurr. mihi placet: ibi verum possessorem intelligi pro ipso verè possidente, irreuocabiliter etiam. Non tamen ex hoc sequitur, quòd is ante annum esset possessor. siquidem videmus in actione personali missum in possessionem ex primo decreto solam tenutam consequi, & tamen post annum verus & irreuocabilis possessor efficitur, *vt suprà attigimus: & scribunt omnes in d. §. Iulianus.* Quocirca, (mea quidem sententia) non licet ita argumentari: post annum efficitur

Universidad de Deusto
Biblioteca

irreuocabilis possessor, ergò ante annum erat possessor, sed reuocabilis: quia rectius dicendum est absolutè possessorem ante annum non esse. Atque ita etiam declaratur text. † c. contingit, de dolo & contum. Tertiò vrget multum hæc argumentatio, quam facit Decius *in d. c. consultationibus, nume. 11. versic. secundo ista conclusio. de offic. delegat.* Qui causa † rei seruandæ in possessionem mittitur, non possidet, sed detinet, *l. si duo, §. creditores, ff. vti possidet. idem probat l. cùm legasi, ff. quibus ex causis in possessione. atur.* Atqui ille, qui ex primo decreto etiam in reali actione in possessionem mittitur, custodiæ, & rei seruandæ causa mittitur. *cap 1. & c. cùm venissent, de eo qui mitt. in possess.* non ergò iste possidet. *Ita etiam argumentatur, suppresso Decij nomine, Vrcurr. in d. §. Iulianus. num. 223. atque ita etiam paulò suprà interpretatus sum c. pastor alis, §. prætereà, de offic. ordina.* Nec refragatur illa consideratio Decij, quod in d.c. cùm venissent. illa missio in possessionem limitatè facta fuerit, quoad illa bona, ob illam causam, nempè custodiæ: quia hæc est mera diuinatio. Hanc posteriorem opinionem veriorem esse credo. Quare infertur, non esse veram illam rationem diuersitatis, quam inter actionem realem & personalem considerant Alexand. *in d. l. 3. §. genera. nume. 11* Negusant., *d. membr. 2. num. 7.* & Vrcurr. *d. §. Iulianus. num. 224.* Infertur quoque, † veram non esse illam extensionem, quam facit Negusan. *d. membr. 2. num. 8. versic. secundo ampliа.* dum Azonis & sequacium opinionem extendit procedere, etiam in actione mixta, ex reali & personali, quando realis præualet. Cùm enim vera non sit illa principalis Azonis sententia, minus hæc extensio.

Declaratur hæc iuris sententia, vt † non procedat, cùm missio hæc in possessionem fit post litis contestationem. Nam tunc is possessor efficitur: *ita declarant omnes tam iuris Pontificij, quam Cæsarei iuris interpretes, quemadmodum testatur Vrcurrus in d. §. Iulianus, num. 225. etsi ipse dissentiat. Hanc probant & Negusant. d. tract. de pignorib. part. 3. membr. 2. num. 8. versic. limitatur autem ista conclusio. ex text. in l. consentaneum, C. quomodo & quando iud.* Nec tutum satis fore existimo ab hac declaratione recedere, etsi multa Vrcurr. commini scatur. si ergo iste possessor efficitur, sequitur, si turbari contingat, quòd experiri hoc interdicto poterit.

Declaratur secundò, vt non procedat † relata conclusio, quando lite quasi contestata facta esset hæc missio in possessionem. *ita scribunt Alexand. in d. l. 3. §. genera, num. 14. de acquiren. possess. & Negusant. in tract. de pignor. part. 3. memb. 2. num. 8. versic. secundò limitatur. & idem sensit Bald. in l. 2. num. 20. & clarius num. 23. C. vbi in rem actio.* si ergò mouetur realis actio contra possidentem vel detinentem, & is possessor vel detentor nominet dominum, cuius nomine se possidere asserat, illi possessori conceditur dilatio, vt dominum admonere possit, vt ad iudicium veniat, si dominus non venit, contumax efficitur, & actor in possessionem irreuocabiliter mittitur. Cæterùm, ab hac opinione dissentit Vrcurrus *in repetit. d. l. finita. §. Iulianus nu. 229.* & Bologn. *nu. 185. de damno infect.* Non tamè à magis recepta opinione recedendum est.

Declaratur tertiò, vt non procedat post † annum. Nam tunc possessor non efficitur. *Bologn. d. §. Iulianus, num. 186. qui declarat.*

Quintus est casus, cùm † actor experitur actione hypothecaria, & ex primo decreto missus fuit in possessionem. hoc in casu huic misso, si turbari contingat, redditur hoc interdictum Vti possideris, contra turbatorem. *ita in specie respondisse videtur Angel. Perus. in consi. 47. num. 9. 10. lib. 2. inter consilia criminalia diuers.* Hic casus pendet à veritate illius disputationis, an † iste missus in possessionem effectus sit possessor, vel non? Recepta * magis Dd. opinio est, possessorem effici. *ita affirmarunt Bart. in d. l. 3. §. genera, nu. 4. Alex. nu. 19. A. et. num. 80. & Ias. nu. 24. qui hanc * communem esse testatur. idem scriptum reliquit Negusant. in tract. de pignor. part. 3. memb. 2. num. 8.* Ea ratione mouentur ij omnes, quod idem est in hac hypothecaria, quod in reali, *iuxta l. pignoris, ff. de pign. & l. eos, C. qui pot. in pig. hab.* Nam si assero te debitorem meum in centum, quorum causa prædium obligasti, & peto te condemnari ad assignandum prædium illud, atque ita mihi relaxari, donec mihi satisfacias, si es contumax, & mittor in possessionem, iure reali quodammodo possidere dicor: vt ergo possessor efficitur is, qui agit actione reali, ita & iste. Verùm ab hac opinione dissentit gl. *in l. si quis emptionis, §. sed & si quis, in verbo possessor, in fin. C. de præscrip. 30. vel 40.* quam secuti sunt Pet. Perticen. & Vrcurr. *in d. §. Iulianus. nu. 232.* quòd imò iste missus non efficitur possessor. Et hanc veriorem esse opinor. siquidem tam *superiore casu* ostendimus, veriorem esse illam communem Canonistarum opinionem, quòd si agens reali actione mittitur in possessionem ex hoc primo decreto, non efficitur possessor. si hoc in reali procedit, fortius & in hac hypothecaria, quæ tantam vim non habet, quantam illa realis, quemadmodum ab effectu lucri fructuum (*vt infr. dicam*) constat. Alia etiam ratione ab Vrcurro perpensa *in d. §. Iulianus. num. 232.* maiorem vim habet. Nec hic suffragatur illa distinctio, quam facit † Dyn. & cum eo Bald. *in l. consentaneum, num. 28. C. quomodo & quando iudex.* Distinguit Dyn. quòd aut hypothecaria mouetur aduersus debitorē principalem: aut aduersus extraneum possessorem. cùm aduersus debitorem mouetur, concedit Dynus missionem in possessionem ex hoc primo decreto, non operari translationem possessionis. atq; ita hoc in casu nobiscum sentiunt Dynus & sequaces. Cùm verò mouetur contra extraneum, inquit Dynus, possessio transit. Hoc in casu malè sentit Dyn. siquidem is semper mouetur ea ratione, quòd idem sit in hac hypothecaria, quod in reali: atqui nos diximus in reali missum non effici possessorem, ergò nec in ista. Hinc etiam infertur à fortiori falsum esse, quod ex Baldo † *in c. 1. num. 10. de milite vasallo, qui contum. est.* recenset Aretin *in d. §. genera, num. 8. in fin.* quòd licèt agens personali actione, non efficiatur possessor ex missione in possessionem ex primo decreto, efficitur tamen, si personali agens habet hypothecam, nam tunc (inquit Aretin.) ob cohærentiam actionis realis inducitur in possessionem, ac possessor efficitur: atque ita Baldum intellexisse videtur Innoc *in c. quoniam frequenter. §. in aliis. vt lite non contesta.* Hæc inquam declaratio & doctrina vera non est, cùm falsum sit in reali possessionem transferri in actorem. Nec illam Baldi doctrinam veram esse affirmauit Aretin. *præcitato loco.*

Declaratur hic casus, vt non procednt, cùm creditor in possessionem missus ex primo decreto, vult intra annum probare de hypotheca. Nam tunc debitor non auditur super causa possessionis, si eam recuperare vellet. *ita censuit Specul. in tit. de contumacia, §. sequitur, nume. 6. quem secutus est Iason in d. l. 3. §. genera, in fine. §. de acquiren. possess. qui rationem adfert, & vno verbo Iasonem probauit. Crauet. consi. 302. num. 3. Copiosius idem affirmauit Negus. in tract. de pignor. part. 3. memb. 2. nu. 20. 21. is erit videndum. Confert similis declaratio Alexand. §. Iulianus, nu. 18. quam tamen reprehendit ibi Vrcurr. nu. 164. versic. alio modo.*

Quaero vigesimoseptimò. an hoc † interdictum reddatur creditori misso in possessionem ex primo decreto in executione sententiæ definitiuæ: quæ sanè missio pignus iudiciale constituere dicitur? Et non reddi in specie sensit Bald. *in l. consentaneum, num. 30. C. quomodo & quand. iud.* quem secutus est Ias. *in l. à Diuo Pio, §. si super rebus, num. 15. de re iudi.* ij enim asserunt, hunc † ita missum in possessionem non effici possessorem. *quod affirmat & Alexand. in d. §. si super rebus, num. 11. vbi hanc * communem esse testatur. vt pariter hanc * esse magis receptam respondit Dec. consi. 400. num. 8. in fin. & idem scribunt Negusant. in tract. de pignor. part. 3. memb. 2. num. 6. versic. ampliа regulam. communem etiam testatur Vrcurr. in d. §. Iulianus, nu. 219. & ibid. Bologn. nu. 177.* Quorum opinio verè probatur in l. 3. C. qui pot. in pign. hab. quo loci scriptum est, hûc censeri missum in possessionē causa rei seruandæ, non ergo possidet, *l. si duo, §. creditores, ff. vti possid. l. cùm legati, ff. quib. ex caus. in poss. eat.*

Nec aduersantur rationes & argumenta Bart. *in d. §. si super rebus, num. 1. versic. sed si volumus.* qui affirmat, hunc ita missum in possessionem effici possessorem. *Bart. secuti sunt Matthes. notab. 86. & Castren. ac Pet. Belutius in d. §. si super rebus. & idem sensit Cast. in l. 2. nu. 2. versic. si verò fit. C. vbi in rem actio. idem scribit Aret. in l. 3. §. vlt. in 5. notab. de acqu. poss.* Primò mouetur Bart. ex † l. postquam, §. Imperator, ff. vt lega. nomi. cauea. Verū respondent cæteri, qui Bart. aduersantur, illum esse singularem casum, fauore executionis vltimæ voluntatis. quandoquidem nec ibi missio facta fuit in executionem rei iudicatæ. Nam etsi lata sententia fuerit, non tamè res iudicata dicitur, ex quo ab ea sententia fuit appellatum. *Alia ad huius loci interpretationem scripsi suprà num. 202.* Secundò adductus est Bartol. † ex d. l. 3. C. qui pot. in pign. hab. quo probatur

batur hunc ita missum in possessionem, cæteris anteferri: ergò possidet. Nam hoc pignus non prætorio, sed conuentionali æquiparari dicitur: cùm in prætorio † vno misso, cæteri creditores æquè missi videantur, *l. qui autem, §. sciendum, ff. de iis qui in fraud. credit. l. cùm vnus. ff. de bonis auctor. iud. possid. & probat in specie (inquit Bartolus.) text. l. si & iure, ff. qui potio. in pign. hab.* Accedit (inquit idem Bart.) quòd diuersi sunt tituli, de Prætorio pignore, & titulus, Si in causa iudicati pignus captum fuerit. si ergò iudiciale hoc pignus idem est, vel operatur, quod conuentionale, tam constat missum in possessionem ex conuentionali possidere, *vt diximus suprà quæst. 25.* ergò idem hoc in casu dicendum est. Cæterùm, huic fundamento respondet Imol. *in d. §. si super rebus, ad finem.* à quo non dissentit ibi Alexand. *num. 21. versic. ad alia respondet.* inquit ille, quòd † etsi pignus Prætorium in multis differat à iudiciali, non tamen apparet in hoc differre. Quinimò, inquit Imol. pignus iudiciale appellatur Prætorium *in l. 1. & 2. C. de prætor. pigno.* Hinc non esse duas distinctas pignorum species, Prætorium † & iudiciale censuerunt Petr. Vanderanus *in tract. de priuil. cred. c. 15. col. 3. versic. vt autem constet, &c.* & Bald. *in tract. de pign. c. 8. in fin.* & Hugo Donell. *eod. tract. pign. cap. 5.* sed difficile est recedere à distinctione ab antiquis probata. dicere tamen cum Imola possumus, quòd etsi duæ sunt distinctæ species, vna tamen ab altera in casu nostro non differt.

Tertiò mouetur Castr. *in d. l. 2. num. 2. C. vbi in rem actio.* & Aretin. *in d. l. 3. §. vlt. 5. notab. de acquir. possess.* ex text. † in l. properandum, §. fin autem reus, C. de iudic. vbi scriptum est, per captarum rerum debitoris satisfit creditori, pro quo lata fuit sententia. postmodum in fine dicitur, quòd Reus non recuperat possessionem, nisi soluat: ergò per illam capturam bonorum, atque ita per illam missionem possessio translata dicitur. Cæterùm responderi potest, in ea constitutione non agi de hac missione in possessionem, quæ conceditur solùm ad coercendam contumaciam aduersarij, quæ quidem rei seruandæ causa fit, sed de ea missione quam facit Prætor & iudex post adiudicationem bonorum factam actori, vt illi satisfiat ratione crediti, vel iuris sui, cuius causa actionem mouit. Hoc suadent illa verba textus, ibi, per res & facultates fugientis victori satisfiat.] In nostro hoc casu non conceditur possessio, vt actori sit satisfactum, rursus hoc probat d. §. fin autem Reus. dum in fine omnem debitoris contradictionem repellit. Quocirca ergò intelligerem ibi possessionem significare proprietatem ipsam, *iuxta l. possessio, de verbo. signific.* Prætereà & secundò, si admittimus ibi agi de possessione, quatenùs à proprietate distat, dicendum est, ibi factam esse missionem in possessionem post litem contestatam: ita sensit ibi Bar. & Bald. *num 3.* qui quidem Bald. *ibi num. 3. in fine*, ait, illam constitutionem habere locum contra contumaciam non soluentis: nos autem loquimur de contumacia non venientis. Et Ias. *in d. §. fin autem reus, num. 8. versic. & ex illis.* intelligit, illam missionem esse ex secundo decreto: siue ergò vnam, siue alteram interpretationem probemus, dicendum est, illam constitutionem ad rem non conferre. His infertur, veram non esse illam extensionem, quam facit Areti. *in d. l. 3. §. genera, 5. not ab. in fin.* dum scribit, † missum in possessionem ex instrumento crediti guarentigiato, quod dicitur habere paratam executionem, effici possessorem, vt efficitur missus, ob latam pro se sententiam, cui instrumentum hoc æquiparatur. Est in quam falsa hæc doctrina, cùm falsum sit, missum in possessionem pro executione sententiæ possidere. *Atq; ita in specie contra doctrinam Aret. eo tamen non relato sensit Negusa. d. tract. de pignor. par. 3. memb. 2. nu. 6. versic. secundò amplia.*

Quaero vigesimooctauò, an † hoc interdictum reddatur inquilino, qui in suo ædificare prohibetur? Et reddi dubium non est: Ita enim censuit Paulus *in l. si duo. §. hoc interdictum. ff. vti possid.* Ea ratione vtitur, quòd possessionis controuersiam is facere videtur, qui, prohibet alterum sua possessione vti.

Declaratur hæc iuris sententia, vt non procedat, quando † is, qui inquilinum ædificare prohibet, assereret se seruitutem habere, ne is inquilinus altius tolleret: tunc enim inquilinus ille hoc interdicto non experitur, directò saltem, sed ei redditur vel vtile interdictum hoc, vel actio negatoria: ita affirmauit gloss. *in d. §. hoc interdictum.* quo loci Bart. distinguit duos casus. Primus est, cùm quis vult vti iure seruitutis in fundo ab altero possesso: tunc possessor hoc interdicto agere potest. Ea est ratio, quia minuitur possessoris possessio: ex quo liberè non possidet, *l stipulatio ista. §. 1. ff. de verb. obligat.* Secundus est casus, cùm ille, qui seruitutem † habet, hoc interdicto experiri vult aduersus impedientem. Hic duobus modis concludere potest: Primò, quòd impeditur vti, atq; ita turbatur in quasi possessione seruitutis suæ. Hoc in casu (inquit Bartol.) conceditur vtile interdictum, *Quod placuit & Alex. consi. 136. nu. 7. lib. 2.* Potest etiam secundo modo concludere, quòd turbatur in possessione fundi, non permittendo vti seruitute: & tunc (inquit Bart. redditur hoc interdictum directum: atq; *ita sensit gloss. in d. §. hoc interdictum, & in l. sicut, §. Aristo, ff. de seruitu. vend. glo. in l. 1. in verbo, nec vi. C. vti possid. vbi Bald. num. 7. prope medium, qui rem hanc aliter declarat atq; explicat.*

Quaero vigesimonono, an hoc † interdictum reddatur domino contra inquilinum prohibentem ædes reficere? Et reddi Paulus respondit *d. l. si duo. §. inquilinus. ff. vti possidetis.* licèt enim possessionis controuersiam inquilinus non moueat: atque ita ob id non videatur concessum domino hoc interdictum, quod solet concedi, cùm possessionis controuersia fit: attamen conceditur & hoc in casu, quoniam prohibitio refectionis, est possessionis turbatio atque inquietatio. Paulus tamen dominum admonet, vt protestetur se id non facere, vt impediat inquilini habitationem, atq; ita, quòd refectione facta eum in habitare, vt iam habitabat, permittet, *quod explicat & eo loci Bart.* Nam & si dominus † expellere possit inquilinum, cùm vult reficere domum, *l. ædem. C. locat.* attamen facta refectione, debet illum suæ pristinæ habitationi restituere, *vt eo in textu ex declaratione gloss. & Dd. probatur, & singulare hoc esse asserunt Roman. singul. 232. ea habes. & Franc. Cremens. sing. 71. tu scis.*

Quaero trigesimò, an † reddatur hoc interdictum domino fundi aduersus vicinum, qui è fundo domini in suas arbores vites traduxit? Et reddi Paulus respondit *in l. si duo, §. item videamus, ff. vti possidet.* siquidem is vicinus vim facere videtur, si impedit dominum vites in suos locos traducere, & possidere is prohibet, qui colere prohibet. *Atque ita intellexit Bartol. dum primam lecturam ad textum illum probauit.* Est etiam huic domino alia via succursum: nam potest (vt Paulus ait) denunciare illi, qui traduxit, vt vites illas à se traductas præcidat: præcidat inquam in suo. vbi enim hic dominus in proprio præcidere vellet, satis posset sua auctoritate præcidere. *Atque ita hoc in casu rectè loqui potest gloss. & Bartol. in d. §. item videamus, dum textum illum explicant in l. quemadmodum. §. si protectum, ff. ad l. Aquil. & l. si vitem, §. ad ianuam, ff. quod vi aut clam. quem sanè textum §. ad ianuam, declarant Alciat. lib. 4. pareg. iuris. cap. 40. & Duaren. lib. 2. disputat. ann. cap. 41.* Sed diuersum est, cùm dominus vult vicinum illum traductas vites in suo fundo in eomet præcidere, tunc cùm id sua auctoritate facere dominus non possit, *d. §. si protectum.* denunciatione ei facta, eum iudicis officio compellet. & hoc in casu malè sensit † Bartol. dum inquit, hunc posse & sua auctoritate & iudicis officio hoc facere, concessa facultate domino vtendi altero ex duobus remediis. Nec enim potest sua auctoritate in secundo hoc casu id facere, quod probat locus † Iulij Pauli, *lib. 5. senten.* qui scriptus ita est: [Arbor quæ in alienas ædes, vel vicini agrum imminet, nisi à domino sublucari non potest, isque conueniendus est, vt eam sublucet. [Probat & meam hanc sententiam text. *d. l. si duo, §. si vicinus, ff. vti possidetis. & mecum sentit doctissimus Hier. Magius lib. 4. Miscell. cap. 7.* Quocirca illud exemplum, quod de nunciatione noui operis attulit Bartol. nec huic casui, nec illi primo satis conuenire mihi videtur.

Quaero trigesimoprimò. an hoc † interdictum competat domino, qui protectum suprà vicini solum possidet, quanquam iure non habeat? Et non competere ait Paulus *in l. si duo, §. item videamus si protectum, ff. vti possidetis.* alij legunt, † [proiectum] vtraque lectio proba & recta est. Est enim idem protectum, quod proiectum. *quod multis egregiè probauit Francis. Connan. lib. 4. comment. iur. c. 9. num. 4.* sunt autem † protecta & proiecta partes domus prominentes, qualia sunt meniana & podia pensilia, vnde aspectus est nobis in

Universidad de Deusto Biblioteca

vicos & plateas.vulgò hic appellant, *il Poggiuolo.* Hoc itaque interdicto experiri non poteſt dominus contra vicinum, cuius eſt ſolum, in quo protectum fuit impoſitum. Nec econtrà poteſt is vicinus ſoli dominus contra ipſum vicinum experiri.Ea eſt ratio, quòd ambo poſſident, vnus ſcilicet ſolum, alter verò ſuperficiem, hoc eſt,protectum
245 Nec hic ego † probo ſenſum gloſſæ & Bartoli, ſed intelli-
246 go in eo † §. item videamus ſi proiectum. controuerſiam non fuiſſe de poſſeſſione,quam ambo pacificè tenebant. erat tantùm dubitatio ſuper iure,cùm eorum vnus,hoc eſt, protectum habens,iure non haberet:attamen ſua poſſeſſio non impeditur.quod oſtendunt verba illa[non iure habere dicatur]quæ quidem verba dubitationem mouebant,vt domino ſoli hoc interdictum concederetur, quippe qui turbari in ſua ſoli poſſeſſione videbatur.cuius tamen contrarium definit,ea ratione,Paulus,quòd is protectum habens iam poſſideat,&nihil noui moliatur in fundo,in quo iam diu protectum poſuit. ſi ergo protectum habens experiri vellet contra dominum ſoli,qui in eo protectu aliquid facit,non concederetur,nec econtrà.Idem dicendum eſt,non concedi hoc interdictum domino ſoli contra tertium turbantem protecti poſſeſſorem,& econtrà: cùm vnius poſſeſſio à poſſeſſione alterius ſit ſeparata.Quod ſanè poſtremum dictum declaratur locum non habere, cùm ambo ſimul aduerſus tertium turbatorem agere volunt: atq; ita intelligo l.ſi duo.§.Labeo quoq;.ff.vti poſſid. Non ignoro tamen eruditiſſ.Iaco.Cuiac.*lib.5.obſerua.cap.22.*ſcripſiſſe,d.§.item videamus.ita eſſe legendum[vtriq; vtile interdictum eſſe.] Quod ait probari ratione, quam ſubiecit Caſſius,quia vterq; poſſidet. Cæterùm codicum omnium fidei repugnat.

247 QVAERO trigeſimoſecundo,ſi † ſupra ædes,quas poſſideo,cœnaculum ſit,in quo alius quaſi dominus moretur cui hoc interdicto aduerſus turbatorem experiri licet? Et mihi licere Paulus ſcribit *in d.l.ſi duo,§.ſed ſi ſuprà.ff.vti poſſid.* Ea eſt ratio,quòd ſuperficies ſolo cedit: non ergò ſuperficiarius,ſed ſoli dominus poſſidere dicitur. Hoc intelligitur atque procedit,cùm cœnaculum aditum aliunde non habet, quàm ex illius ædibus,ſupra quas poſitum eſt: ſecùs,ſi ex publico aditum habet : nam tunc non dicitur cœnaculum poſſideri à domino ædium,ſed ab eo,qui cœnaculum poſuit. Illa enim verba Pauli, qui ὑπόγαιον & illa ὑπέρον reſtituit atque interpretatur Alciat. *in comment. prætermiſſorum, ad hunc titulum.* id eſt, cœnaculum ſuprà eſ-
248 ſent. † Cœnaculum verò quid eſſet olim, credo eſſe ſatis cognitum, ſcribit Alexan.ab Alex.*lib.3.dier.genial.cap.14.* cœnaculum fuiſſe ſuperiora ædium, ad quæ ſcalis aſcenderetur:quæ pars inquilinis &iis,qui domos conducerent locabatur.fuitque moris priſci,vt plerique ex ædibus modicum quid ſibi reciperent,ſuperiora verò domus inquilinis locarent. Hinc cœnaculariam exercere is dicebatur,qui eiuſmodi negotium ageret, locareque inquilinis domorum cœnacula conſueſſet. Quorum Vlpian.meminit *in l.ſi verò.§.ſed etſi quis,ff.de iis, qui deiecer.vel effuder.*

249 QVAERO trigeſimotertiò, an † hoc interdictum reddatur domino ſoli aduerſus ſuperficiarium? Paulus *in d.l.ſi duo,§.cæterùm.ff.vti poſſidetis.* inquit reddi, quod intelligo vel aduerſus ſuperficiarium turbantem ipſum ſolum, & domini poſſeſſionem, vel aduerſus tertium turbantem ipſum ſuperficiarium. Cùm autem dominus contra ſuperficiarium experitur, ipſi ſuperficiario ſalua erit poſſeſſio ſua ſecundùm legem locationis: Nam ſufficit domino, quòd non turbetur in ſua poſſeſſione, non autem ſuperficiario nocere in ſua. Superficiarius verò aduerſus turbantem ſuę poſſeſſionis non experitur hoc interdicto,Vti poſſidetis,ſed proprio,hoc eſt,de ſuperficiebus,de quo infrà ſuo loco. Quocircà fallitur † Bartol. *in d.§. cæterùm.* dum
250 ait,huic ſuperficiario reddi hoc interdictum. Eſt enim ſua
251 hæc aſſertio aduerſus aperta verba † d. §. cæterùm.in quo ita ſcriptum eſt.[Cæterùm ſuperficiarius proprio interdicto,&c.]ego interpretor aduerſus Accurſ. & Bart.id eſt, interdicto, de ſuperficiebus, quod ſuperficiarij proprium eſt.

252 QVAERO trigeſimoquartò, an † hoc interdictum concedatur deiectori,hoc eſt,ſpoliatori aduerſus ſpoliatum:atque ita vi deiectum,ſi à ſpoliato turbatur? Duo caſus ſunt diſtinguendi. Primus eſt, cùm deiectus ſtatim & incontinenti turbat, & moleſtia deiectorem afficit:tunc huic deiectori non redditur hoc interdictum : *ita * vno ore noſtri affirmant.ita inquam gloſſ. l. 1. C. vti poſſid. & Bartol.l.1.§.vlt.num.3.ff.eod. & alij plures, quos nunc referam.* Ea eſt ratio, quòd ſi ſpoliatus iſte incontinenti poteſt auctoritate ſua poſſeſſionem recuperare, atque ita daiectorem deiicere, *l.3.§.eum igitur.ff.vnde vi.& ſcripſi in tract.de recuper.poſſeſſ.remed.1.num.384.*quantò fortius eum perturbare atque moleſtia afficere poterit. Qua doctrina declaratur ſtatutum Brixiæ *152.in criminal b.ſub rubr.de vi moleſtatiua.*dum *in verſ.intelligatur,* diſponit,turbatorem † accuſari poſſe de turbatione & moleſtia, 253 etiamſi prætenderit poſſeſſionem ad ſe ſpectare: quod ego intelligo,poſſeſſionem ad ſe ſpectare,vt hoc caſu,cùm ſpoliatus eſt. Illud ergo ſtatutum non procedit, cùm turbatio eſt facta incontinenti:nam tunc is ſpoliatus, qui prætendit poſſeſſionem ad ſe ſpectare, licitè turbare potuit:ſecùs,ſi ex interuallo, vt caſu ſubſequenti , in quo rectè conuenit atque procedit ſtatutum illud.

Secundus eſt caſus,cùm ex † interuallo ſpoliator à ſpoliato moleſtia afficitur. 254 Hoc in caſu ſunt opiniones, quòd ſpoliatori interdictum hoc non reddatur, *ſcribunt gloſſ.in d. l. 1.§.vlt.& ibi Barto.num.3.ff.vti poſſidet. & gloſſ. d. l. 1. C. eod.vti Bald.num.3.& num.7. & Salicet.col.2.verſi.quæro ſecundò.& col.4.verſi.oppo.8. Idem ſenſit Bart. in l.1.in princip.num.15.de oper.noui nuncia. Bald. in ſua diſputat. accuſatus de vi turbat, col. 2. verſic. & nota alium. Roman. in l.naturaliter, §. nihil commun, num. 17.verſ.non obſtat ſecunda ratio.& num. 18. de acquiren.poſſeſſ. Alex. conſ.36.num.3.ad fin.lib.1. Maranta de ordine iudic.par.4.diſtinct.7. num.16.Gratus conſ.50.num.8.lib.1. Riminald.conſ.341.num.6.lib.2. Bertran.conſ.31.nu.1.lib.1.in 1.par.* ea ratione vſi ſunt, quòd hoc interdictum non conceditur † poſſeſſori, qui vi,vel clàm, 255 vel precariò poſſidet.cùm ergò hic ſpoliator vi poſſideat, interdictum hoc non habebit.

Contrariam opinionem, quòd ſcilicet huic ſpoliatori reddatur hoc interdictum, probaſſe videntur Alexan.† 256 *in annotat.ad Bartol.in d.l.1.§.vlt.num.3.ff.vti poſſidet.*Ioan Fabr. *in §.retinendæ,num.10. Inſtit.de interdict.*perpendunt rationem illam, quòd in criminalibus dolus cum dolo non compenſatur. *l.viro atque vxore,ff.ſolut.matrim.vbi Alexand.* Verùm reſpondetur, hoc interdicto non agi criminaliter,ſed ciuiliter ad tuendam propriam poſſeſſionem. Concedo quidem hanc moleſtiam, quæ non iuris, ſed facti eſt, eſſe puniendam:non tamen inde fit, vt huic ſpoliatori concedendum ſit hoc interdictum ad eam poſſeſſionem , quam lex non approbat,tuendam atque confirmandam. Huic quæſtioni conuenit & quæſtio,quam infrà *quæſt.74.*explicabimus.

Declaratur hæc opinio, vt non procedat, cùm † is ſpo- 257 liator vi à tertio poſſidet,non autem à turbante: *ita Abb.in c.veniens.nu.25.& ibi Pariſ.nu.18.de præſcript.Corn.conſ.280.num.8. lib.4.& Orian.in rub.de cauſ.poſſeſ.& propric.col.11.verſ.ſeptima concluſio.& aliqua ſcripſi ſuprà q.1.in fin.& dicemus infrà q.82.in fine.*

QVAERO trigeſimoquintò,an hoc † interdictum ceſ- 258 ſionario reddatur, atque ita cedi an poſſit? Et cedi poſſe ſentiunt permulti, *relati à Tyraquell. in tract. de retract. conſang. §.26.gloſſ.3.num.17.qui huius opinionis recenſet Accurſ. Bald. Alberi. Ioan. Fabr. Guid.Pap.& Caſtrenſ. & idem ex antiquis docuit Iacob. de Arena in l.vnica, in fin. C. vti poſſide. Quibus accedere videtur & Crauet.conſi.191.col.2.verſic.ſimiliter ius recuperandi. qui & Baldum aliis in locis recenſet.* Cæterùm non vulgaris eruditionis I.C. Anton.Natta *conſ.398.in 2.dub.& conſ.399.lib.2.* diſſentire videtur. *& cum eodem Natta idem conſuluit in eodem caſu Laurent. Syluan.conſ.55.*Quò tamen hæc iuris quæſtio in foro maximè vtilis clariùs explicetur, ego aliquot caſus conſtituo, quibus Nattæ, ac aliorum traditiones, contrariæq; ſententiæ omnibus claræ erunt.

Primus eſt caſus, cùm agitur de quaſi † poſſeſſione rei 259 incorporalis,cuius cauſa redditur & hoc interdictum, *vti diximus ſuprà q.13.*Hoc caſu ſi is quaſi poſſeſſor cedit,ille ceſſionarius, abſq; alia corporali apprehenſione ipſius quaſi poſſeſſionis ius conſecutus dicitur.& ideò poteſt experiri hoc interdicto,ſi ceſſione facta perturbatur ab aliquo:ita ſenſit Natta *d.conſi.398.nu.38.lib.2.qui ita declarat glo.l.2. §. idem Nerua,in verbo, experiaris, ff.ne quid in loco public.*Quod reſponſum eſſe ſingulare cenſuit Bal.*in c.licet cauſam,nu.34.de probat.*

etſi

etſi eo loci non diſtinguat corporalia ab incorporalibus.
260 Ea ratione vſus eſt Natta,quod in his incorporalibus † ceſſio eſt traditionis loco, *vt inquit gloſſ. in l.ad eum.ff.de donat.& ibi Bart.& Imola. cenſuit idem gloſſ.l.vlt.C.quando fiſc.vel priua.& ibi Bartol.Bald.Angel.& Salicet. idem Bart. in l.is cui, §.vlt.in fin. ff. vt in poſſeſſ. legat. & in l.1.num.8.C.de act. & obligat. Bald. in l. ſi ea lege, num. 12. C. de vſur. in cap. 2. num. 5. de conſuetud. recti feud.* & eleganter inquit idem Bald. *in l. ex legato, num.2. C. de legat.*quòd ceſſio eſt modus quaſi traditionis inuentus in incorporalibus: & quòd aptiùs vocabulum non pote-
261 rat inueniri,cùm † cedere ſit quaſi diſcedere, & alterum ſuo loco ponere. *Baldum & cæteros iam relatos ſecutus eſt Natta d.conſil.398.num. 24. His accedunt Decius conſil. 446. num.5. Iaſ. in l.ſi ſic,§.vlt. num.8. de legat.1.* Et ſi rectè perpendatur, hanc declarationem *ad d.§.idem Nerua.* ſenſit Bald. *in d. l.2. col.30. de iureiuran.*ait in hac ceſſione ceſſionarium concludere cedenti, præterquàm in præſtatione perſonali, citat d.§. idem Nerua.Atque ita intelligit illum textum, & per conſequens gloſſam ibi loqui in interdicto, quod datur pro his præſtationibus:quę ſanè præſtationes dicuntur incorporales,& quaſi poſſideri : *vt diximus ſuprà quæſt.20.*Quæ ſanè explanatio Nattæ & Baldi *ad d.gloſſ.§.idem Nerua.* ve-
262 rior eſt illa,quam attulit Syluan.*in d. conſi.55.num.17.* dum inquit, eo in caſu ceſſionem fuiſſe ex legis diſpoſitione, ob id ſine aliqua apprehenſione poſſeſſionem fuiſſe tranſlatam, & per conſequens reddi potuiſſe interdictum hoc Vti poſſidetis. Non enim hæc conſideratio vera eſt, ſiquidem lex concedit,per ceſſionem illum cedentem liberari poſſe, non tamen lex illa eſt , quæ ceſſionem facit, cùm ſolùm permittat eam fieri,ſed eſt ipſemet cedens, qui ſuo facto cedit, non ergò legis, ſed hominis ceſſio appellanda eſt.

263 Secundus eſt caſus, cùm † agitur de poſſeſſione rei corporalis, & ceſſio fit cum ſubſequenti traditione, vel quid aliud,quod loco traditionis&apprehenſionis poſſeſſionis ſit.Tunc dubium non eſt,ceſſionarium experiri poſſe hoc interdicto,ſi turbari contingat. *Ita ſenſit Natta d. conſil.378.*
264 *num.38.verſi.ſin autem.*ea ratione,quia † interdicta ſunt actiones prætoriæ, & pro eis hodie datur actio in factum. *§. vlt.Inſtit.de interdict.* & tamen clarum eſt,actiones cedi poſſe, requiritur tamen traditio, vel quid, quod traditionis loco ſit,quemadmodum videmus in rei vendicatione,quę cedi poteſt,& tamen traditio requiritur,vt is ceſſionarius actione vtili ceſſa experiri poſſit,*vt ſcribunt Angel.in rubr.C.de rei vendi.& Alexand.poſt alios in l.ſeruum, §. eum qui chyrographum, de lega.1.Sylua.d.conſ.55.nu.19.*

265 Tertius eſt caſus,cùm agitur de † poſſeſſione rei corporalis,& ceſſio ſimpliciter facta eſt ſine alia traditione & apprehenſione, & ceſſionarius facta turbatione agit contra turbantem cedentis nomine. Hoc caſu experiri ita poteſt,*id quod ſenſit Io. Fabr. in d. §. retinendæ, num.8.Inſtit.de interdict.& cum eo clariùs Guido Pap.q.552.col. 2.in fin.* Et idem ſenſiſ-
266 ſe opinor † Bald.*in repet.l.2.col.30.ff.de iureiur.*cuius verba hęc ſunt:]Nam & interdictum, Vti poſſidetis, ceditur,& tamen concluditur cedenti,non ceſſionario,niſi quoad perſonales præſtationes.*ne quid in lo.pub.l.2. §.idem Nerua.*] Hæc Baldus.Qui dum paulò antè locutus eſt, quando ceſſionarius ſuo nomine vel cedentis experiatur, ſubdit, in interdicto iſto concludi nomine cedentis. quod intelligo in ceſſione facta ſine alia traditione. alioqui ſine dubio nomine proprio poſſet experiri & concludere. *Idem ſenſerunt Natta d.conſ.399.num.5.verſ.prætereà,lib.2.& Sylua.d.conſ.55.num. 19.prope initium.*cuius ſententiæ ea eſt ratio,quòd cùm nulla adhuc tranſlata ſit in ceſſionarium poſſeſſio ob apprehenſionem non factam,actio quæ mouetur,non niſi poſſidentis nomine,hoc eſt,cedentis, moueri poteſt.

267 Quartus eſt caſus, cùm † agitur de poſſeſſione rei corporalis, & ceſſio ſimpliciter abſque traditionis & apprehenſionis actu eſt facta,& ceſſionarius ſuo proprio nomine vult experiri hoc interdicto aduerſus perturbantem. Hic caſus eſt ille controuerſus , qui maiorem dubitationem habet:nam permulti Doct. *relati ſuprà in initio huius quæſtionis* abſolutè & indiſtinctè ſentiunt, huic ceſſionario reddi hoc interdictum. Cæterùm contrarium & verius in hac ſpecie reſponderunt Natta *d.conſ.398.& 399.*& Syluan.
268 *d.conſi.55.* ea præcipua ratione , quòd ex ſola † ceſſione is ceſſionarius nunquam eſt effectus poſſeſſor: nam ſola ceſſione non transfertur poſſeſſio, quod multis rationibus & Dd.auctoritatibus planum fecit Natta, & cum eo Syluan. qui *ibi num.18.*oſtendit,quòd quemadmodum ſola tranſmiſſione poſſeſſio non tranſit,ita nec ceſſione.Quocircà malè ſenſerunt,qui affirmarunt hoc caſu ceſſionario hoc interdictum reddi. Quanquam permulti ex relatis loqui non videantur hoc in caſu.Et inter cæteros † Accurſ.*in d.l.2.§.i-* 269 *dem Nerua.*ſolùm loquitur in quaſi poſſeſſione, *vt ſuprà in primo caſu explicauimus.* Ita pariter ſunt intelligendi Bald. *in repetit. d.l.2.colu.30.de iureiuran.& in c. licèt cauſam, num. 34. de probatio.* Alberi.*d.l.1.quæſt.vlt.C.vnde vi.*Caſtren.*in l.1.§.fin. num.5.de operis noui nunciat.* qui ſimpliciter ſecuti ſunt gloſſ. *d.§.idem Nerua.* Illos ergò intelligimus loqui ſecundùm † terminos ipſius gloſſæ,*iuxta doctrinam Bartol.in l.non ſolùm,§.* 270 *liberationis. num.10.de liber.legat.* Quo autem in caſu loquatur Ioan.Fabr. *in d.§.retinendæ,* dixi ſuperiori caſu. Non etiam aduerſatur conſilium † Baldi, *conſil.436.libr.3.* vel 271 verius Aluyſij de Luchis,cui ipſe Baldus ſubſcripſit.quia illi reſpondent multis modis, Natta *d.conſi.398.num. 40.41.* & Syluan.*d. conſi. 55. num.22.* Non etiam aduerſatur, quòd reſpondit Baldus *conſil.186. quia allegationes ſubtiliſſimæ, colu.3. verſic.& quælibet dictio,lib.1.quem ſecutus eſt Crauet.d.conſi.191.col. 2.*Nam Baldus ſolùm affirmat cedi poſſe actionem & officium iudicis, quod conceditur ad adipiſcendam poſſeſſionem.non autem ſentit Baldus quòd poſſeſſio immedi- 272 atè & ſine apprehenſione transferatur in ceſſionarium. Non obſtat deciſio † Rotæ *64.* quam recenſet Natta *d.conſ. 399.num.2.quæ deciſio hodie eſt quinta, in tit. vt lite pendente, in nouis.* Reſpondet Natta *d.conſi.399.num.6.* illam deciſionem eſſe contra communis iuris regulas, quia imò ſubrogatus in ius alterius, non dicitur ſubrogatus in poſſeſſionem, quia illa non continuatur, ſed neceſſaria eſt noua apprehenſio.*quod ſcripſit & Rebuf.in praxi benef.tit.de ſubrogat.nu.27.&* 273 *ſcripſi in tract.de adipiſc.poſſeſ.vlt.remed. q.2.*

Extenditur hic caſus, † vt procedat etiam eo caſu,quo cedens ceſſiſſet omne ius ſuum & facultatem intrandi & apprehendendi poſſeſſionem: Nam licèt appellatione iuris veniat poſſeſſio,*vt inquit Innocen.in cap.Epiſcopi, de rebus eccleſ.non alien. & Baldus l.penult.col.pen.C.ſi à non compet. iud. cum aliis relatis à Natta d. conſi. 398. num.10.* attamen ex ſola ceſſio- 774 ne non dicitur tranſlata poſſeſſio, *vt probat idem Natta d. conſi.399.num.5.* Et illa † verba[dedit, tranſtulit,&c.]ſolùm tribuunt poteſtatem ingrediendi, non autem efficiunt, quòd poſſeſſio continuetur : *ita Innocent.in c.ex literis, de con-* 275 *ſuet.quem ſecutus eſt Syluan.d.conſi.55.num.15.& num.22. idem tradit Natta d.conſ.398.num.35* Quibus infertur malè ſenſiſſe Rotam *deciſ.5.vt lite penden.in nouis,ibi.Alia tamen & maior.*dum decidit,ſubrogatum in omne ius alterius, eſſe etiam ſubrogatum in poſſeſſionem, alia apprehenſione non facta : niſi intelligamus Rotam loqui de poſſeſſione iuris, vel facultate apprehendendi poſſeſſionem actualem, *vt interpretari* 276 *etiam videtur Gomeſ.in reg.cancell.de trien. poſſeſſore, q.14.verſic.nec obſtat,quòd ſit ſubrogatus.*

Declaratur hic caſus,vt locum † non habeat illis in ca- 277 ſibus,in quibus per ſolam ceſſionem transfertur poſſeſſio: *quemadmodum ſenſit Natta d.conſ.398.nu.40.41.* & plura adferri poſſent exempla. Primum illud eſt in † ceſſione facta à Principe:is enim ex ſolo ſuo contractu & ſolo verbo tráſ- 278 fert poſſeſſionem. *ita Bald.in c.cæterùm, nu.8.verſ.alia inueſtitura.Afflict.deciſ.299.nu.25.Natta d.conſ.389.nu.21.& nu.27.*

Secundum exemplum eſt, cùm † ceſſio fit in præſentia rei ceſſæ:nam tunc per aſpectum transfertur poſſeſſio. *l.1. §.ſi iuſſerim.& l. quod meo.§.ſi per venditorem,ff.de acquir.poſſ. Abb.* 279 *in c.2.ad fin.de conſuet. Natta d.conſ.398.nu.24.prope medium.& Sylua.d.conſ.55.nu.8.*

Tertium exemplum eſt, cùm extat † ſtatutum, vt Vicentiæ, *lib. 3. ſub rubr. de ceſſionibus, &c.* quo cautum eſt, quòd ceſſionarius in omnibus & per omnia ſuccedat loco cedentis : tunc tranſit & continuatur poſſeſſio. *ita Baldus,ſeu Aluyſius de Luchis inter conſilia Baldi d.conſ.346.col.2. verſ.quintò nam, lib.3.quem ita intellexerunt Natta d.conſi.398.num.* 280 *40.verſ.militabat. & Syluan.d.conſi.55. num.14.* nam hoc legis auctoritate fit, quod iure conceditur. Cætera prætereo. Hęc ſunt annotanda ad interpretationem † ſtatutorum Patauij , *ſub rubr.de poſſeſſ. turbata, cap.1.* Ferrariæ, *lib.2.ſub rubr.*

 de poſ-

Universidad de Deusto
Biblioteca

de possess. turbata, &c. Brixiæ, 152. *in criminalib. sub rub. de vi molesta.* & Papiæ, 31. *in criminalib. sub rub. de pœna illius qui violentiam.* vt scilicet locum habeant & in hoc cesionario turbato: illis tamen in casibus, in quibus possessio translata est vel pro apprehensa habetur, Illi autem, qui à possessione suo facto cecidit, non reddi hoc interdictum respondit Gratus *cons. 59. nu. 10. lib. 1.*

281 QVAERO trigesimosextò, an † hoc interdictum reddatur hæredi, qui in possessione vnius rei hæreditariæ, quâ cum cæteris non est adeptus, turbatur? Et non reddi in specie respondit Natta *consi. 429. lib. 2.* non enim ex apprehensione possessionis vnius prædij acquiritur † possessio aliorum prædiorum, *vt inquit gloss. l. 5. in princ. de acquir. possess. quam probarunt Bartol. ibi, num. 4. Alexand. num. 15. & Ias. num. 30. Paris. consi. 37. num. 17. lib. 3. Zas. lib. 2. singula. respon. cap. 31. & Cravet. consi. 258. num. 16. qui alios recensent, & illis in locis extendunt & declarant. Non prosequor eorum traditiones, tum quia apud eos videri possunt, tum etiam quia extra rem nostram esse videntur.* Quod erit maximè adnotandum ad interpretationem iam relatorum statutorum.

283 QVAERO trigesimoseptimò, an hoc interdictum reddatur pro perturbatione & molestia illata in possessione rerum mobilium, quæ immobilibus cohærent? Et reddi opinor: nam scribunt Massuer. *in sua praxi iudic. tit. de poss. §. item casus nouitatis,* & Petr. Rebuff. *in comment. ad Reg. constit. Galliæ, tom. 3. tit. de mater. possess. art. 5. glo. 1. nu. 27.* illud nouitatis remedium, quod idem est cum hoc ipso Vti possidetis, reddi pro his mobilibus, etsi regulariter pro possessione rerum
284 immobilium tantùm concedi soleat. Ea est huius sententiæ ratio, quòd idem † de his mobilibus cohærentibus immobilibus iudicatur, quod de ipsi smet immobilibus, *l. si aliena, §. 1. ff. de vsucap. & l. 1. §. vtique. ff. de vi & vi arm.*

285 QVAERO trigesimooctauò, an † hoc interdictum reddatur pro turbatione facta in cloaca? Et non reddi affirmarunt glo. *in l. 1. in princip.* & ibi Bartol. *num. 9. ff. vti possidetis. idem Bart. in l. vnica, §. 1. num. 1. in fine. & ibidem Salicet. col. 3. versic. oppo. C. vti possid.* Ea est ratio, quod speciali interdicto de cloacis prouisum est contra cloacæ turbatorem. cessare ergò debet hoc generale. *Quam quidem rationem probarunt Odofr. & Cyn. vt retulit præcitato loco Sali. qui alteram rationem à quibusdam perpensam reiecit.*

286 QVAERO trigesimononò, an hoc † interdictum competat pro damnis & interesse passis ab hoc turbato in sua possessione? Et competere dubium non est: ita enim suo edicto cauit Prætor, in illis verbis, [Quanti ea res erit] quæ Paulus *in l. si duo. §. vlt. ff. vti possidet.* ita exponit: Quanti vniuscuiusque interest possessionem retinere. quæ Pauli expositio facit, vt intelligamus, interdum hæc verba,
287 †[quanti ea res est] non referri ad rei valorem & æstimationem, sed ad ipsum interesse, *quemadmodum ita huius edicti verba interpretatur Francisc. Hotoman. lib. 3. obseruat. cap. 16.* Præterea *loco iam citato* reiicit Paulus sententiam Seruij, existimantis, tanti possessionem æstimandum, quanti ipsa res est, quod falsum est: cùm (vt inquit Paulus) longè aliud sit rei pretium, aliud possessionis. Erit ergò habenda ratio solius possessionis. Quod annotandum esse scribit Bart.
288 *in d. §. vlt.* ad declarationem † statuti, quo cautum est, soluendos esse quatuor denarios pro libera cuiusuis litis (quam gabellæ solutionem, Datam vulgò appellant in Subalpina regione) si agitabitur lis de possessione, erit de æstimatione possessionis, non autem ipsius rei soluenda gabella. *Hoc idem sensit Bartol. in l. si mulier. §. qui possessionem. ff. quod met. caus. & in l. si alienam. num. 2. versic. secundo casu, ff. solut. matr. & egregiè Ossasc. decis. 4. vbi declarat, & ad rem plura scribit.*
289 Præterea in hoc iudicio veniunt † fructus percepti etiam antè litem contestatam. ita docuit Ioan. Fabr. *in §. retinendæ, nu. 12. versi. item & fructus. Instit. de interdict.* eo tamen loci Ioan. Fabr. *num. 18. in fin.* scriptum reliquit, hos fructus, necnon & damna venire iudicis officio.

290 QVAERO quadragesimò, an † hoc interdictum concedatur aduersus eum, qui non possidet, sed turbat? Et concedi affirmarunt Bartol. *in l. 1. §. hoc autem interdictum, num. 1. & in §. restituendæ, num. 1. ff. vti possidet.* post Guliel. Cun. quem citat Ioan. Fabr. *in §. retinendæ, num. 9. versi. sed an hoc interdictum. & ibi Angel. Aretin. num. 3. Instit. de interdict. idem in §. quacunque, num. 49. versi. item dixi. Instit. de actio. idem docuit Lanfran. Orian. in rub. de caus. possess. & propriet. col. 8. versi. prima conclusio. Pract. Papien. in forma libelli, pro turbata possess. in verbo. ac præsentialiter turbat, num. 3. Abbas. in c. audita, num. 4. de restit. spol. Ita quoque responderunt Alexand. consi. 136. num. 7. lib. 2. & Barba. consil. 25. col. 1. lib. 4. idem docuit Rube. in repet. l. naturaliter, §. nihil commune, num. 321. de acquir. possess. nec dissentit Alciat. lib. 7. parerg. cap. 11.* Quam quidem sententiam probat l. si duo, §. si vicinus, ff. vti possid. dum ait Paulus: hoc interdictum competere possessori ædium, aduersus eum, qui tigna immittit. atque ita redditur contra eum, qui dum ædes non possidet, per immissionem possessorem turbat. Cuiac. tamen *lib. 5. obseruat. cap. 27.* interpretatur, loqui de communi pariete. (Quid autem sit † Testorium, cuius Paulus *in d. §. si vicinus.* meminit, Alciat. explicat *præcitato loco.*) Accedit ratio, quæ ad ita edicendum Prætorem mouit, ne scilicet pacificus possessor in sua possessione turbetur. Quæ sanè ratio & hoc casu locum obtinet. Quibus intelligimus, malè sensisse antiquos illos, qui, *vt recenset glo. d. l. §. huius autem interdicti.* negarunt, hoc interdictum concedi contra turbatorem non possidentem, ex textu d. l. 1. §. huius autem interdicti. & d. §. retinendæ. non enim negant iura illa concedi turbatori non possidenti, solùm aiunt concedi possessori contra alterum: non tamen negant, quin reddatur contra turbatorem non possidentē, imò à fortiori redditur.

292 QVAERO quadragesimo primò, an hoc † remedium reddatur contra diffamatorem, quem alij verbalem turbatorem appellant? Bart. *in l. 1. §. huius autem interdicti. nu. 2. ff. vti possid.* duos casus distinguit atq; constituit.

293 Primus casus est, cùm per † diffamationem non impeditur possessoris possessio. Hoc casu non conceditur hoc remedium, siquidem cessat hic turbatio, quæ est in causa, vt huic interdicto locus sit, *ita Bart. d. num. 2. post Innocen. in c. 2. de restitut. in integr. Ioan. à Platea in §. retinendæ, col. 2. versi. non competit. Instit. de interdict. Lanfranc. Oria. in rub. de causa possess. & propr. col. 8. versic. secunda conclusio, possessorium, Bald. consi. 447. in puncto proponitur. col. 2. versi. præterea inuenio, lib. 3. vbi ait, etiam protestationem iudicialem indiscretè factam, turbationem non inferre. Marcus Perusin. inter consilia criminalia diuersorum. cons. 48. nu. 3. lib. 2. Bero. in c. licet causam, nu. 52. de probat. & nouissimè Franc. Sarm. lib. 1. selecta. interpret. c. 21. nu. 7.*

294 Secundus est casus, cùm per eam diffamationem possidentis possessio impeditur atque turbatur. Hoc casu reddi tur hoc interdictum: nam ex hac † diffamatione vis fit inquietatiua, *l. vim facit, de vi & vi arm.* ad eam ergo coercendam, interdictum, Vti possidetis, competit. Quam sanè sententiam probarunt & Dd. *in §. æquè, Instit. de act. & in c. audita. ibi Butr. & Abb. de restit. spol. Bald. in l. ordinarij. num. 12. C. de rei vend. Imo. in l. si prius. de ope. noui nun. Alex. cons. 52. nu. 4. & cons. 136. col. 3. lib. 2. & Afflict. decis. 394. nu. 7. & Oria. loco iam relato. Felin. & Dec. in c. licet causam, ille nu. 11. ad fin. iste nu. 27. de probat.* dum * vno ore scribunt, hoc interdictum reddi contra verbalem turbatorem, & infrà *q. 56.* alios turbationis modos referā. Quę
295 doctrina annotanda est ad interpretationem † statutorum punientium turbatores, vt & in hoc casu locum habeant: cùm idem turbationis effectus ex hac diffamatione, qui ex alia turbatione oriatur. Quod quidem sine cōtrouersia locum habet hic Patauij, ex † statuto *sub rub. de poss. turba. cap. Vilanus, ibi, aut verb. vel opere.* is enim, verbo turbare dicitur, qui
296 ita diffamat possessorē, vt sua possessione vti impediatur.

297 QVAERO quadragesimo secundò, † an hoc interdictum competat aduersus turbantem iudicialiter? Et cōcedi scriptum reliquerunt Bald. *in l. ordinarij, nu. 12. C. de rei vend. Io. Fab. in §. retinendæ, nu. 16. Insti. dn interd. & ibid. Ang. Aret. nu. 3. versi. competit.* Butr. & Abb. *in c. audita, de restit. spol. ille nu. 7. iste nu. 8. Idem post multos respondit Alex. consi. 54. ad fin. cons. 88. nu. 31. lib. 5. & cons. 33 nu. 3. lib. 6. Rimin. consi. 219. nu. 3. lib. 2. Afflict. decis. 394. nu. 8. & Bero. in c. in literis, nu. 48. de restit. spol.* Hinc relati Dd. colligunt, non contemnendam † praxim ad definiendū hoc retinendę iu-
298 dicium ad possessoris commodum atq; fauorem, vt cùm is possessor videt actorem agere contra eum super re possessa statim libellum porrigat super possessorio retinendæ, petatq; actorem à molestatione compesci: & si super hoc libello probabit defectum iuris agentis, obtinebit silentium ei imponi, ne in posterum turbet. *Hanc suam doctrinam probant relati Doctores. ex l. vlt. ff. si vsufru. peta. & l. si priusquam. ff. de oper. noui nunc. & l. non ab re. C. vnde vi. ex c. conquerente. de off.*

de off. ordina. & c. audita. de restitut. spol. Illa ratio etiam ad
299 hanc sententiam confirmandam adferri solet, quod † turbare nil aliud sit, quòd ius possessoris obscurum reddere, *vt inquit gloss. in l. extat. ff. de eo quod met. caus.* quam quidem obscuritatem parit hæc iudicialis contradictio. Quę autem contradictio iudicialis sit, qua turbatio possessionis infertur infrà *quæst. 56.* explicabimus. Imò opinor, ac-
300 cusari posse de possessione † turbata ex statutorum dispositione, si iusta deficit litigandi causa & is possessor impeditur frui possessione sua: quinimò ob calumniam grauius puniendus foret.

301 QVAERO quadragesimotertiò, an hoc † interdictum competat aduersus eum, qui ab alio iniustè possidet? Et non competere docuit Bart. *in l. 1. §. quod ait Prætor, num. 1. ff. vti possid. non dissentiunt gloss. & cæteri in l. vnica. ibi Salic. colum. 6. C. eo. & Goza. consi. 86. num. 4.* Quandò autem iniustè possidere quis dicatur, varia exempla recenset & explicat Barto. *d. §. quod aut.* quæ hic referre superuacaneū esse duxi. cùm apud eum legi possint.

302 QVAERO quadragesimoquartò, an † mihi ciuiliter possidenti, hoc interdictum reddatur contra eum qui emit ab eo, qui nec naturaliter nec ciuiliter possidebat? Cyn. *in l. vnica, q. 7. C. vti possid.* & Bart. *in l. si duo, in princ. ff. eo.* post glo. ibi scribunt concedi, *ex l. cùm seruus. C. quod cum eo.* & illa satis est manifesta ratio, quòd cùm venditor emptori tradit, ipso actu ille à me clàm possidere videtur, & emptori tradere. *arg. l. singularia. ff. si cert. peta.* non ergò mirum, si contra emptorem illum hoc interdicto experiri licet.

303 QVAERO quadragesimoquintò, an † reddatur hoc interdictum aduersus illum qui bona fide possidere cępit, ab eo qui clàm possidebat à iusto possessore? Et reddi affirmauit Bart. *in l. si duo, in princ. num. 3. post gloss. ibi. ff. vti possid. idem Bart. & Ange. in l. 1. §. si tibi. ff. de itin. actuque priua. Ioan. Fabr. in §. retinendæ, num. 11. & ibi Ange. Aret. num. 7. Instit. de interdict. Ruin. consi. 53. in fin. lib. 4. & Anto. Capic. decis. 1. num. 5.* Huius sententiæ manifesta est ratio, quia non potest, aut debet nouus iste possessor esse melioris conditionis, quàm fuerit eius autor, contra quem dum conceditur hoc remedium, efficitur vt fortiùs detur contra hunc successorem. Nec aduersatur
304 tex. d. † l. si duo. §. non videor. ff. vti possid. vbi vi possidere non dicitur is, qui sciens à vi possidente accipit. Verùm *præcitato loco* respondet Bart. id contingere in interdicto vnde vi. Nec enim nouus iste possessor eo interdicto conueniri potest: quamquā possit hoc vti possidetis. Ea est ratio, quòd interdicta omnia, excepto interdicto vnde vi. in rem scripta sunt, *l. 1. §. pen. ff. de interdicto.* Non pariter aduersatur text.
305 † l. 1. §. si tibi. c. de itin. actuque priuat. siquidem respondet Bart. *in d. §. si tibi, num. 4. & dicemus infrà remed. 5. quæst. 11.* scribit tamen Ioan. Fabr. *in d. §. retinendæ, num. 11. versi. sed si esset successor.* iam relata procedere in successore vniuersali, qui sua auctoris accessiōe vtitur: secùs in singulari, qui cum ea sui auctoris accessione non vtatur, iure dicere poterit, se ex iusta causa possidere, ob id in ea naturali tuendus est, quod
306 non improbo.

306 QVAERO quadragesimosextò, an † interdictum hoc reddatur contra turbantem possessionem nomine alterius, vtputà, tutor vel curator, vel syndicus nomine pupilli, minoris, vel ciuitatis possessionem turbant, contra eos turbatus possessor hoc interdicto experiri potest? Aliquot casus distinguendi sunt.

Primus est, cùm turbatus vult experiri solùm pro turbatione sibi facta nomine pupilli, vel alterius, vt ab ea in posterum desistat: tunc vtilis actio ex hoc interdicto datur contra pupillum: contra verò ipsum turbantem directa, ita in non dissimili interdicto, nempè Ne vis fiat ei, definitum est *l. 1. §. hoc edicto. ff. ne vis fiat ei. & diximus supra, remed. 1. qu.* 10. ita etiam in interdicto, Quod vi, aut clàm, *vt probat l. is qui in puteum. §. si tutores, & l. aut qui alter. ff. quod vi aut clàm,* & in interdicto, Vnde vi, *l. 1. §. quoties, ff. de vi & vi arm. & confert l. neque interdicto. ff. de reg. iur. vbi Deci. & Cagn. probarunt distinctionem Bart. in l. 1. §. si procurator. ff. si quis iusd. non obtemp. & l. si dolo. ff. si*
307 *quis omiss. cau. test.*

Secundus est casus, † cum agitur, ipsum iudicium possessorium definiatur, liberaque possessio apud actorem remaneat: tunc agi potest contra eum, cuius nomine vis inquietatiua commissa est. *ita probat in specie nostra text. l. seruus. ff. de action. & oblig. ibi, aut aliqua vis iuris retinendi causa. quem ita intellexit Bartol. in d. l. is qui in puteum. §. si tutores. ff. quod vi, aut clam. Practic. Papiens. in forma libelli pro turbata possess. in gloss. animo. num. 4.* Hoc tamen ego intelligo † nominatione facta
308 ab eo qui alterius nomine turbat. Est enim locus huic nominationi quoad instructionem & deliberationem huius causæ. *ita in specie Baldus in l. 2. numer. 9. C. vbi in rem actio. idem sensit Berous consil. 75. numer. 28. libr. tertio cætera, quæ de nominatione adferri possunt scripsi in tractat. de recuperan. possess. remed. 15. quæst. 38.*

309 QVAERO quadragesimoseptimò, † quid si vis est facta per precarium, an reddatur hoc interdictum? exempli gratia, rogasti me, vt permitterem habitare Sempronium in domo mea, vel tenere fundum meum, vel tu armis veniebas contra me, ego metu perterritus fugi, Sempronius ingressus est, an contra Sempronium concedatur mihi hoc interdictum? Hanc iuris quæstionem mouet Ioan. Fabr. *in §. retinendæ, numer. 11. versic. sed quid si reus. Instit. de interdict.* & respondet, non concedi. Ea est ratio, quia licèt ego à te turbatus, vel deiectus fuerim, nō tamen Sempronius vim aliquam commisit, qua interdictum hoc contra eum reddi possit. *quod probat. l. sequitur. §. si vi tu me, & l. non solùm. §. si dominus. ff. de vsuc. & l. 3. §. si autem. vbi gloss. ff. de vi & vi arma.* Quod intelligit Ioan. Fabr. non procedere cùm vel ipsius Sempronij nomine, vel mandato, vis à te illata mihi fuisset, vel nisi tu, qui rogasti, Sempron. subiectus esses nam tunc ipse Sempron. turbare diceretur, cùm & is sit qui sit qui possidet vitiosè. *arg. l. in rebus. in prin. ff. de prec.*

310 QVAERO quadragesimooctauò, † an hoc interdictum moueri possit pro finiū diuisione, seu contentione? Et non posse respondit Bald. *in consi. 420. verba Principis, colum. 2. versic. sed attende. lib. 1. repetitum in consi. 445. qualiter probentur, colum. 1. versi. sed attende, libr. quinto.* Nam cùm de finibus est contentio, iudicium dicitur petitorium, non autem possessorium. *l. incerti. C. de interdict.* quòd ego intelligo cùm partes contendunt definium diuisione, at secùs si de sola possessione: vt quia vnus inquit, se vsque ad certum locum possidere, alter verò idem pariter asserit, nam tunc est iudicium possessorum, & illud prius habet iudex terminare, *quod explicat Hier. à Monte in eleganti atque perutili tractatu finium, cap. 30.*

311 QVAERO quadragesimononò, † si iussit iudex me mitti in possessionem fundi Seiani, executor erauit, mittēs me in possessionem fundi Titiani, an ego fundum Titianum possidendo dicor turbare antiquum possessorem? Bal. *in disputa. Accusatus de vi turbatiua, colum. antepenu. versi. secundò quæritur,* hanc quæstionem excitauit, & eam distinguendo duos casus ita absoluit.

312 Primus est casus, cùm ego sciens causam errori dedi: tunc turbare † dicor, atque ita hoc interdicto possum conueniri. *ita Bald. quem secutus est Alexan. consil. 73. num. 6. versic. & primò. lib. 3.* Imò scribit Bald. me non euadere alias iuris pœnas, quæ contra turbatores lex indixit, *ex sententia gloss. l. extat. ff. quod met. caus. in verbo, sed nunquid cùm Seius, & arg. l. miles. §. penult. ff. de adulte. cum aliis à Baldo relatis.* Secundus est casus,
313 cùm ignoro † in cuius possessionem mittor: tunc excusatione dignus sum, & ob id vim non dicor inferre, cùm non adfit animus faciendi vim. *l. si duo, vbi gl. ff. vti possid. ita præcitato loco Bald.*

314 QVAERO quinquagesimò, an † hoc interdictum reddatur aduersus operarios, qui alterius nomine operas suas locando alterius fundum colunt? Hanc iuris quæstionem in specie nostra mouet Practic. Papiens. *in forma libelli pro turbata possessione in gloss. animo, num. 3.* & duos casus distinguit.

Primus est, cùm operarij ij ignorabant fundum esse alterius, quàm illius, qui eos ad operandum conduxit: tunc verè excusantur. ita ille *arg. l. in rem. §. tignum. ff. de rei vend.* & in specie respondit Bald. *consi. 144. præsupposito, lib. 1.* quo loci respondit, statutum Papiæ 31. *in crimin. sub rub. de pœna illius, quē violen. alicui &c.* non procedere contra operarios. *Bal. secutus sum in comment. de arbit. iud. lib. 2. casu 354. num. 38. vbi alios huius opinionis retuli. Quibus in specie addo. Io. de Platea in §. retinendæ, col. 11. versi. item quæro. Instit. de interdict.*

Secundus est casus, cùm operarij sciebant fundum non

Universidad de Deusto
Biblioteca

esse illius, qui eos ad colendum conduxit: tunc & operarij
ij hoc interdicto conueniri poterunt. *ita scripsit Pract. Papien. in forma libelli loco iam citat. & alios plures retuli d. casu 354. nu. 40. & alios referam infrà q. 76. versi. quarta causa, num. 618.* Hanc do-
315 ctrinam insequitur statutum Ferrariæ *lib. 2. sub rub. de possessione turbata, versi. si verò.* Quò fit vt dicamus illud statutum cum iure communi conuenire.

316 QVAERO quinquagesimoprimò, quis † erit iudex competens in hoc iudicio possessorio retinendæ, cùm de possessione rei profanæ contenditur? Dicendum est, illum esse iudicem in cuius territorio sita est res, vel illum in cuius territorio vis turbatiua facta est. ita enim Impp. Valen. & Valent. ad Festum in hæc verba rescripserunt, *in l. vnica. C. vbi de poss. agi oport.* Vbi autem vis facta dicitur, aut momentanea possessio pofulanda est: eo loci iudicem aduersus eum, qui possessionem turbauit, conuenit iudicare.] Ita enim constitutione hac duos dari iudices, apud quos de vi turbatiua agi potest, interpretes omnes ibi scribunt, *vt Accurs. Bart. Bald. Castr. Salic. Albe. & Fulg.* † Duo inquam iudices
317 sunt: Vnus qui ratione rei sitæ competens est: si quidem ab illo iudice, in cuius territorio res posita est, possessor defendi debet. Nec dubium facit, quòd interdictum hoc personale sit, & ob id personam solùm respicere videatur: cùm verius sit esse personale, scriptum in rem: & † ratione
318 rei quam sequitur reale est, *quemadmodum in specie hac declarauit Maria. Socin. Sen. in c. fanè, num. 6. versi. septima declaratio.* Quocirca verum non esse absolutè intelligimus quod ad rem hanc docuit Ioan. Ign. *in l. necessarios §. non aliàs, num. 525. in fin. ff. ad S. C. Syll.* dum citando d. l. vnicam. ait, hoc iudicium esse personale, quia vis personam & non rem afficit. Verius enim est, iudicium hoc esse & reale, vt in loco rei sitæ tra-
319 ctari possit. Alter verò † iudex est is, in cuius territorio vis
320 personæ facta est: id quod vel hoc exemplo, ab Accursio & cæteris declarari solet. † Possideo Mutinæ, ad illam cùm ire vellem ex hac Vrbe Patauio, tu in districtu & territorio Bononiæ atque ita in itinere me detinuisti, ne ad meam illam possessionem irem, sicque me in illius fundi mei
321 possessione me turbas, possum contra te hoc iudicio experiri coram iudice Bononiensi. Quod quidem exemplum ab Accursio propositum probant ibi omnes, *& Socin. in d. c. fanè, num. 4. versi. tertia declaratio.* Verè enim & vis eo in loco commissa dicitur, *l. 1. §. siue autem in corpore. ff. de vi & vi arma.* Hæc iuris & interpretum sententia procedit etiam, quandò † possessio sita est in confinio duorum territoriorum, vel vis in itinere illata, fuisset illata in confinio duorum territoriorum atque diœcesum. Nam & tunc vtriusque territorij iudex adiri poterit. *ita docuit Socin. in d. c. fanè, numer. 5. versi. sexta declaratio. post Hostien. & Ioan. Andr.* is enim delin-
322 quens & turbator ab vtroque iudice puniri potest, *iuxta c. postulasti. de for. compet.* ita & † contrahentes in confinio duarum diœcesum vtroque in loco forum sortiuntur. *c. dilecti. de foro compet.* Hæc in vniuersum de iudice competenti dicta sint.

323 QVAERO quinquagesimosecundò, an laicus † competens iudex sit, cùm in possessione rei beneficiariæ ecclesiæ, atque ita spiritualis vis facta est? Et quanquàm definita iam semel à nobis videri possit hæc disputatio ex his quæ scripta sunt *in tract. de recup. poss. remed. 15. quæst. 18.* non grauabor tamen & nunc nonnulla hic in specie huius iudicij cõmemorare. Quo clarius hæc disceptatio eluceſcat quatuor casus, *vt in ea q. 18.* ita distinguo atque constituo.

324 Primus est cùm turbator † laicus turbat clericum rei beneficiariæ possessorem. Hoc in casu iudex laicus competens esse potest contra illum turbatorem. *Ita verè in iudicio illo reintegrandæ scripsi in d. remed. 15. numer. 223. versic. quamobrem, & nume. 234. versic. primus casus. & in specie nostra ita censuit Bero. consi. 49. numer. 12. lib. 3.* Non enim hoc in casu qualitas personæ turbatoris impedit quominùs à turbato coram iudi-
325 ce laico conueniri possit. Quocirca nulla ratione † asserere potest iste turbator iudicem laicum non esse competentem. Nam ex sua persona, quæ iam illi subiecta est, id non potest. Non etiam ratione rei, quia est priuilegium clerici actoris, non proprium. Non ergò contra ipsum clericum ea allegatione vti potest, ne ad clerici fauorem inducta odium ei paretur, *contra l. quod fauore. C. de legib. vbi Bald.* Hinc scribit Socin. *in d. c. fanè, numer. 9. versi. noua declaratio de*

for. competen. non solùm † inspiciendum esse locum rei sitæ,
326 verum etiam ipsius rei conueniendi qualitatem. Et ideò (inquit ille) si conueniendus ratione rei sitæ est clericus, conuenitur coram ecclesiastico in loco rei sitæ: si verò est laicus coram laico atque ita mutatur locus, non qualitas personæ, & attenditur res in loco sita tanquam accessoria ad qualitatem personæ. Hûius opinionis multos recenset Socin. Non etiam hoc in casu iudicis † laici iurisdi-
327 ctionem impedit rei beneficiariæ qualitas, siquidem possessio hæc non dicitur spiritualis, vt proprietas ipsa, sed potiùs temporalis, quemadmodum in specie affirmarunt Guid. Pap. *quæst. 1.* qui & in hoc iudicio retinendæ possessionis loquitur. Illum secuti sunt alij permulti, ita vt hæc
* sit * magis recepta opinio, *vt scripsi in d. quæst. 18. nu. 211.* Quanquam eo loci vna cum Didac. *lib. Pract. quæst. c. 35. num. 1. versi. secunda conclusio.* dixerim vix iure probari, præter illos ibi congestos, cum Guidone Papæ sentit Stephan. Aufrer. *tract. de potest. seculari super personas eccle. regu. 2. fallen. 24.* qui in specie huius interdicti retinendæ loquitur, & asserit fortiùs, laicum cognoscere etiam contra clericum turbatorẽ: qua de re infrà dicemus. *Guid. Pap. secuti etiam sunt Cran. consi. 258. colum. 1. & 2. qui in hoc iudicio loquitur. Ferret. consi. 1. ad fin. & doctissimus Osascus in decis. Pædemon. decis. 116. num. 1.* Habet tamen hic casus dubitationem, cùm de titulo ipsius possessoris (vt aliqui scribunt) cognoscendum sit vnà cum possessione. Qua in re ego ita statuo; † Aut de titulo principaliter,
328 aut incidenter tantùm tractandum est. Si principaliter, sentio laicum non esse huius causæ iudicem: siquidem causa non merè temporalis, sed mixta est cum spirituali, cuius capax non est laicus, ita rectè procedere potest opinio eorum, qui senserunt, laicum non esse iudicem in causis his possessorijs, quæ semper per titulum iustificari debent.
Quæ in opinione fuerunt Imo. in Clem. dispendiosam. in fin. de iud. Bero. in rub. de iudic. numer. 52. 53. Didac. libr. Practic. quæstio. cap. 35. numer. 1. versicul. ex quo patet, qui & Ioan. Dayman. in commentar. ad Pragmat. sanctio. §. postremò. idem sensisse scribit. Hoc inquam
329 verum est, cùm † principaliter de titulo disputatur, ex quo tota causa effecta dicitur spiritualis. Hinc dicimus coram iudice laico non posse deduci † articulos in his possessorijs, quæ petitorium respiciunt. *ita Ioan. Bapt. Ferret. consi. 10. ad fi.* quod inquam procedit, quandò de titulo esset principaliter disputandũ, quod & infrà dicemus, si verò de titu-
330 lo † incidenter tractãdum esset in hoc iudicio possessorio, quod (vt mox subijciam) fieri solet: tunc laicus iudex esse
331 potest huius causæ. *ita intelligo Aufrer. regul. 2. fallen. 24. & clarius hoc tradunt Rip. libr. respons. c. vltim. num. 1. & Nauarrus in repe. c. cùm contingat. pag. 149. versicu. quartò, ideò non obstat, de rescript. qui in specie huius iudicij loquuntur.* Non enim ob id causa spiritualis redditur, quòd † de titulo incidenter cognoscitur, principaliter verò de quasi possessione. Quemadmodum simili in casu docuit Bald. *in Authen. ei qui iurat, numer. 27. C. de bon. auctor. iudic. possid.* dum scribit, quòd vbi
332 sufficit probare quasi possessionem, causa non est spiritualis, & ob id de ea iudex laicus cognoscere potest, etsi à Bald. dissentiat Alexan. *in l. Titia, numer. 11. versic. octauò fallit. ff. solut. matrimon.* Hoc enim in casu cùm de † titulo sit fides,
333 & de eo tractatur, summatim id fieri solet, sufficit enim ostendere titulum † coloratum: nec aduersarius potest con-
334 tra illum quidquam obijcere, *vt post multos scripsi in tract. de recup. possess. remed. 15 numer. 463.* Et in specie nostra ita sensêrunt Lapus *alleg. 66. in fin. versi. item negare titulum.* Zabarel. *in Clemen. dispendiosam, quæst. 10. de iud.* absolutè ait, non esse necesse probare titulum, quod intelligo plenè, nõ autem colorate. ita etiam intelligo Abb. *in c. cum nostris, numer. 6. in fin. de conces. præb.* dum inquit, sufficere probare solam possessionem: intelligo plenè, non autem coloratè, & ideò Imol. *in d. Clem. dispendiosam, in fin.* ait, saltem de titulo probabiliter esse probandum: inquit probabiliter, non plenè. idem docuit Cosmus Gumyer *in Pragm. sanct. tit. de pacif. possess. in gloss. inquirant. colum. 15. & clarius colum. 23. versic. sed hæc opinio.* vbi inquit sufficere, si possessio hæc coloretur. & ibidem
335 *ex gloss. in Clemen. 1. in fin. de cauſ. possess. & propr.* inquit aliud † esse probare titulum, aliud colorare possessionem seu iustificare. *Idem censuit doctissimus Osascus decis. 116. nume. 7.* Cùm itaq; summatim & incidenter hic de titulo agatur, iure potest laicus cognoscere, iuxta doctrinam Bald. *in l. 2. C. de Carb. edict.*

dict. qui docuit, † laicum posse de causa spirituali cognoscere, cum incidenter de ea agitur in causa seculari. *idem Bald. in Authen. & qui iurat, numer. 26. versic. tu coniunge. C. de bon. auctor. iudic. poss. illum secuti sunt Butr. in c. cùm sit generale. de for. competen. Roman. consi. 173. colum. 1. versic. præmissis tamen, & Alexand. in l. Titia, numer. 9. versic. quartò fallit. ff. solut. matrim. & clarè in specie hac Crau. consi. 258. num. 4. Quæ sanè Bald. doctrina vera &*
* *magis recepta est, etsi ab ea dissentiat Ioan. Andr. & Roman. quos refert & probat Decius in c. 2. numer. 24. versic. tertiò fallit. de iudic.*
337 Hæc disputatio atque difficultas † cessaret, quando de titulo euidenter constaret, vtputa ex confessione aduersarij,
338 nam tunc non impeditur iudex laicus † de ea causa cognoscere, *iuxta doctrinam Specul. tit. de reconuentione. §. nunc dicamus, numer. 2. & clarius Baldus in l. 1. in fin. C. de sentent. quæ sine certa quant.* inquit Bald. laicum cognoscere de causa spirituali, cùm de ea ex partis confessione constat. *idem Bald. in l. Titia, colum. 2. ff. solut. matrimon. in l. vbicunque. 1. lect. n. ff. de interrog. action. in l. quoties, numer. 4. C. de iudic. & in l. non ignorat. in fin. C. qui accusat. non possunt. Anchar. consi. 98. istam quæstionem. Roman. consi. 173. pro decisione, colum. 2. versi. secundo quia. etsi idem Roma. consi. 299. numer. 9. dissentire videatur. Bald. quoque secuti sunt Alexand. consi. 91. numer. 2. lib. 2. idem in d. l. Titia, numer. 8. versi. tertiò fallit. Felin. in c. cùm sit generale, colum. 3. versic. aureum. de for. competen.*
* & * *communem testatur Deci. in c. 2. numer. 24. versic. secundò prædicta. de iud. etsi ipse dissentiat. Et in specie hac nostra receptam hanc opinionem probarunt Cranet. consi. 258. numer. 4. versic. confirmatur ista ratio. Osascus decis. 116. numer. 3. & Nauarrus in repet. d. c. cùm*
339 *contingat, pagin. 148. versic. quintò facit, de rescript.* † Cæterùm quod de confessione dictum, intelligimus solùm nocere confitenti, *vt copiosius dicemus infrà quæsto. 73.* Præterea scribit idem Nauarrus *d. c. cùm contingat, pagin. 148. versi. tertio, ideò*
340 *non obstat*, idem fore quando notoriè † ex actis constaret, ex doctrina Aret. *in c. cùm sit generale, numer. 14. de for. competen. & ibidem* Butr. *numer. versi. hoc puto, nisi notoriè*, dum scribunt, quod quandò constat de causa vsuraria notoriè, vel per confessionem partis, etiam si pronunciatum non sit
341 super ipso † iure, scilicet an contractus sit vsurarius, nec ne, iudex secularis semper pronunciare potest de reijcienda, vel admittenda accusatione. Ita econtrà videmus, quòd quandò † notoriè constat de non titulo, in his pos-
342 sessorijs beneficialibus, non pronunciat iudex secularis spoliatum esse restituendum, vel possessorem esse tuendum & non turbandum, *vt post Guid. Pap. quæst. 1. quæstion. 71. & quæst. 85. respondit Ioan. Bapt. Ferret. consil. 3. numer. 14. consil. 16. numer. 6. & consi. 23. num. 3. à quo verè non dissentit Osascus d. quæst. 116. numer. 4. versi. nec obstat. cum illis quæ idem scribit ibidem, num.* 10. Præterea cessaret etiam hæc disceptatio, quando aduersarius conuentus † nihil obijceret de iudicis incompe-
343 tentia: ita in specie huius iudicij respondit Crauet. *d. consil. 258. num. 4. versi. quartò maximè.* post Anchar. *consi. 98. istam quæstionem, colum. 2.* qui respondit, coram iudice seculari tractari posse exceptionem causæ vsurariæ, si aduersarius nihil opponit de iudicis incompetentia. *Anchar secutus est Roman. consi. 173. colum. 2. versic. vltimò reperio.* Et licèt Imo. *in Clemen. dispendiosam, numer. 14. de iudic.* dubitet, attamen inquit, quod opinio Ancha. quæ Chalderini fuit, seruaretur in foro & iudicijs. Illud etiam hac in re obiter annotandum est, quòd quandò iudex hic laicus incidenter cognoscit de
344 titulo, non debet † principaliter super eo pronunciare, sed solùm per modum causæ: vt putà, [condemno te ne Caium clericum in sua possessione iusta turbes.] ita egregiè in simili docuit Baldus *in Authen. ad hoc, numer. 2. C. de latina. libert. tollend.* dum inquit, quòd quandò iudex † laicus
345 pronunciat incidenter super matrimonio, id facit per modum causæ: vt si pronunciat, filium posse succedere patri, ita pronunciat; [Pronunciamus & iudicamus Sempronium Caio patri succedere, quia filius eius legitimus est.] *Baldum secuti sunt Aret. in c. cùm sit generale, numer. 14. de for. competen. & ibi Felinus colum. 3. versic. sed intellige. & Nauarrus in repet. c. cùm contingat. pag. 149. versi. tertio ideò non obstat, de rescript.*
346 Secundus est casus huius † disceptationis, cũ laicus à clerico turbatur in quasi illa possessione rei ecclesiasticæ. Hoc in casu dicendum est, quòd si constat hunc actorem esse laicum, non erit à iudice laico audiendus, duplici ratio-
347 ne. Prima, quia is † clericus citari à iudice hoc non potest, *vt in subsequenti casu dicemus:* sed à iudice suo tantum, & laicus turbatus, vt actor, sequi debet forum clerici rei conuenti, *c. qui contra clericum, de foro compet. vbi omnes.* Altera est ratio, quia de non iure laici turbati constat: cùm clari iuris sit, laicum non posse possidere vel quasi res ecclesiæ. Exceptio enim notoria non iuris, repellit agentem hoc remedio, *vt infrà quæst. 79. dicemus.*

Tertius est casus, cùm † vterque, turbator scilicet & tur-
348 batus est laicus, tunc dicendum est, vt primo in casu: nempè iudicem laicũ cognoscere de causa hac possessoria posse. Rectè tamen & pro ecclesiæ bono aget, si cognito, neutrum contendentium ius in ea causa fouere, ob id quòd titulum habere non possunt, si inquam iudici ecclesiastico norum hoc faciet. Conuenit enim & laico iudici ecclesiam tueri, *vt mox dicemus.*

Quartus est casus cùm † vterque clericus est, tam turba-
349 tor quam turbatus in quasi hac possessione rei ecclesiasticæ. Hoc in casu verè opinor solùm iudicem ecclesiasticum esse competentem huius causæ iudicem. *Quemadmodum in possessorio reintegrandæ affirmaui in tracta. de recuperand. possess. remed. 15. numer. 212. & numer. 234. ibi inter multos retuli Didac. libr. Practic. quæst. cap. 35. numer. 1. versi. prima conclusio. qui etiam loquitur de hoc iudicio retinendæ. Quibus addo in terminis his Cranet. consil. 258. numer. 8. & præter eum, Bellameram consil. 40. colu. 16. versi. nec valet.* Ea est huius sententiæ ratio, quòd † cle-
350 ricus trahi atque citari non potest coram iudice laico, siue causa sit possessoria, siue petitoria, *c. qualiter. & c. vltim. de iud. & respondit Socin. Sen. consi. 13. numer. 12. lib. 4.* Hinc egregiè docuit Maria. Socin. Sen. *in c. fanè, num 9. versi. nona declaratio. de foro competen.* quòd non solùm † inspici debet locus rei sitæ, sed etiam qualitas ipsius aduersarij conueniendi. Et ideò (inquit Socinus) si conueniendus ratione rei sitæ
351 est clericus, conueniri debet coram ecclesiastico in loco rei sitæ, atque ita mutatur locus, non qualitas personæ, & attenditur res in loco sita tãquàm accessoria ad qualitatem personæ.

Nam, si † persona est exempta, ergò & res, quæ perso-
352 næ accessoria est, exempta esse debet, *argum. l. vlt. C. de cens. & eorum, quæ scribunt Innoc. in c. vltim. de vita & honest. cleric. & Archid. in c. 1. de cleric. coniug. in 6.* Hanc quoque sententiam (cæteris omissis quæ à Maria. Socin. adferuntur) probat apertè d. c. vltim. *de iudic.* quod secundùm Marianum ex communi lectura & sensu probat, quod vbi causæ possessionis & proprietatis connexitas est, & possessionis quæstio fuerit tractata coram seculari, licèt actor fuerit clericus, non tamen debet ibi tractari, quandò clericus efficitur reus.

Declaratur primò hic casus, vt non procedat quando iudex laicus ex priuilegio & concessione † Pontificis Max.
353 posset de his causis possessorijs contra clericum cognoscere & iusdicere, vt Christianissimo Galliarũ Regi à Martino V. Pontifice Maxim. concessum fuit, vt Galliarum iudices laici de his causis iusdicere possint. *Cuius quidem priuilegij meminit Guid. Pap. p. 1. q. 71. & q. 85. & in alijs multis causis idem illis ex priuilegio licere testatur Aufrer. in tract. de potest. secul. super eccles. person. reg. 2. fall. 31.*

Declaratur secundò † hic casus, vt locum sibi non ven-
354 dicet, quando iudex ecclesiasticus esset negligens in administranda iustitia ipsi clerico turbato, nam tunc is turbatus iudicem laicum adire potest, siquidem in realibus potest iudex † & superior laicus supplere negligentiam iudi-
355 cis ecclesiastici. ita gloss. *in c. filijs, in verbo, regi. 16. quæst. 7. docuit Hostiens. in summa. de foro competen. §. liquet etiam, versic. sed nunquid iudex secularis, ex c. qualiter, in princip. de iudic.* & probat textus notabilis, *d. c. filijs, 16. quæstion. septimo.* quo constat episcopis & archiepiscopis negligentibus punitionem eorum rectorum, qui bonis ecclesiasticis abutuntur, posse Regem adiri, vt illi malo medeatur. Nec verum est, quod scribunt Abbas & Socinus, quos nunc referam, textum illum hodiè esse correctum: quandoquidem nulla extat
356 iuris correctio ad hunc effectum, vt princeps † secularium oppressos violentia iudicum ecclesiasticorum inferiobitum auxilium: *id quod adnotauit Didacus libr. pract. quæstion. d. cap. 35. numer. 3. versicul. secundò probatur, & ante eum Nauarrus in d. c. cùm contingat, pag. 152. versic. & quamuis, de rescript. qui idem*

quod

Universidad de Deusto Biblioteca

quod Hostiensis, eo tamen non relato, scribunt. quod facit & Auffrer.in d.tract.de potesta. secul.super ecclesiast. person.regul.2.fallen. 30.& præter eum Guliel.Benedictus in c.Raynutius.in verbo, Adelasiam,num.404.de testam.& probant text.in c. principes. in c. regum. & in c.administratores,23.quæst.5. Hinc inualuit illa optima
357 obseruantia † Galliæ,Hispaniæ, ac Lusitaniæ, Pontificum deinde priuilegijs confirmata,vt clerici vel bonorum ecclesiæ dissipatores,vel infirmorũ oppressores in negligentiam iudicis ecclesiastici cogi valeant à iudicibus laicis à dissipatione & oppressione desistere. Cuius obseruantiæ meminit Didacus loco iam citato, post Nauarrum & alios,quos prætereo.
358 Hinc intelligimus malè sensisse † Abbatem in c.qualiter,num. 7.de iud.& Maria.Socin.Sen.in c.si quis clericus, num. 28. & in c. sanè,num.10.de foro compet.dum scribunt,iudicem laicum non posse supplere negligentiam iudicis ecclesiastici iustitiam non administrantis.

Declaratur tertiò,vt † non procedat hic casus, quandò
359 iudex laicus requiritur auxilium iudicis ecclesiastici: id enim concedi solet, vt in specie hac censuit Bellamera consi.40. colum.16.versi.supposito quod. Accedit quod scribit Ign.in repet.l.necessarios.§.non alias,num.525.ff.ad S.C.Syllan.dum post Butrium,quem refert,inquit,quod cum interdicto adipiscendæ possessionis assistat aliud edictum, Ne vis fiat ei,qui in possessionem mittendus est, vt si de facto prohibeatur,cognoscatur à iudice laico, an iure prohibeatur, & id in
360 auxilium brachij secularis. Huc pertinet quod † brachium seculare impetrari potest in auxilium iudicis ecclesiastici,ad executionem sententiæ. Quod & in delegato procedit, etiam si is non habeat id expressum in sua commissione. ita scribunt Innoc.in c.significasti,vbi Abb.Imol.Felin.& Deci.de offic.delegat.& esse communem* testatur Roland. consil.37. num.1.lib.1.& scribit Rebuffus in comment. ad constitut.Galliæ,tom.3. tract.de contumacia,numer.39. alia recenset Martinus Nauarrus in repet.cap.cùm contingat, pag.156. de rescript. Debet tamen iudex laicus animaduertere antequàm concedat suum hoc auxilium,an is delegatus & iudex, qui sententiam protulit,fuerit iudex competens: nam si fuisset incompetens, brachium non esset concedendum: ita Roland. d.consil.37. num.2.3. post Feder. de Senis consil.125.& Calcan.consi.119.colum.2. Deinde aduertat, quòd si contentio est de possessione laicorum,tunc per modum simplicis requisitionis debet requirere iudicem laicum,vt sententiam exequatur: si verò est possessio rei ecclesiasticæ, tunc si per se non potest,debet prius requirere iudicem ecclesiasticum ordinarium: Et si is non potest, tunc ad brachium seculare recurrere debet. ita docuit Zabarel.in Clemen.1.quæst.10.de offic. deleg. atque ita declarat Felinus in d.c.significasti, colum. 2. & Nauarrus d.c.cùm contingat,pag.156.versi.non obstat secundò. Hinc intelligimus errasse Decium, qui in d.c.significasti, num. 4. absolutè censuit, prius esse requirendum auxilium ecclesiastici, & Decium est secutus Roland.d. consi.37.numer.6. Verius est, vt distinguamus, vt suprà, vel etiam cum Federico de Sen. consil.163. colum.2. & Nauarro vbi suprà,dicere possumus esse in arbitrio delegati prius requirere auxilium ordinarij ecclesiastici,& non requirere. Debet etiam iudex laicus animaduertere, an sententia sit nulla: nam si de nullitate apparet,non tenetur eam exequi.Felin.c.de cætero,colum.1. de re iudic.Roland.d.consi.37.num.7. qui idem sensit, cùm arguitur iniustitia: quia is laicus videtur posse de iniustitia cognoscere,quod non admittit Innoc.in c.1. de offic. ordina. & Nauarrus vbi suprà,etsi iudex ecclesiasticus nunquàm adiuuet laicum,nisi cognita iustitia & iniustitia. Debet etiam animaduertere iudex laicus, an ab ea sententia fuerit appellatũ, & an pendeat appellatio: nam ea pendente non cedit brachium suum. Roland.d.consi.37.num.10. Quod intelligit Nauar.d.c.cùm contingat.pag.157.versi.non obstat tertiò, quandò illi appellationi nihil obstat. Cætera quæ dici possint de his, prætereo.

361 QVAERO quinquagesimotertiò,an † iudex ecclesiasticus sit competens pro clerico turbato à laico in quasi possessione rei ecclesiasticæ? Et iudicem esse competentem in specie affirmauit Lapus alleg. 66. proponit clericus,&c. ex c.cùm sit generale,de for.comp. quo tributa est iurisdictio iudici ecclesiastico aduersus malefactores, raptores & inuasores bonorum ecclesiæ.† Verbum [malefactores]
362 latissimum, (inquit Lapus) continet & turbatores possessionis alterius,nam is malefacere dicitur. Ita † raptor dicitur,qui per vim fructus possessionis percipit, vel percipi 363
à possessore non permittit.Quod vtrumque turbare est, vt suo loco infrà quæst.62. num. 481. dicemus. Ita quoque † inuasor dicitur,qui per violentiam turbat in possessione, vt & is 364
qui aliena occupat,quemadmodum scripsi in tract. de recuperand. possess.remed.7.numer.1.2. Hanc sententiam probat secundò Lapus † ex text. in c. conquestus, de for. compet. vbi ec- 365
clesia proponit se possidere,& subiungit,possessionem suã per violentiam vsurpari.quod perpendens Innoc. inquit, ibi ecclesiam non esse spoliatam,quia non posset dicere se possidere.& ideò inquit Innoc. fuit ibi propositum interdictum Vti possidetis: atque ita coram iudice ecclesiastico causa hæc tractari debet, quod clarius ibi tradit Ioan.Andr. Tertiò adfert Lapus doctrinam Innocen. in c.si clericus laicum,de foro compet. quo loci ait Innocent.† iudicem ecclesiasticum cognoscere de qualibet oppressione, quæ fit à 366
laico in bonis ecclesiæ, ex c.in canonibus, 16.quæstion.1.& c.si quis,34.quæst.3. Atqui † turbare est opprimere: Non er- 367
gò est dubium quin sit iudex competens. Hanc Lapi opinionem probauit in specie Anton.Butr.in d.c.si clericus,colum. penu. versi. ex prædictis concluditur, qui tamen eam declarat,vt mox subijciam. Idem probarunt Abb.in c.conquestus,numer.7.& ibi Mar. Socin.Senior numer.9.versic.sed contra prædicta. Felin.in c.cùm sit generale, colum.2.versi.modos autem,de foro compet. Nec ob id iudex iste carere debet hac iurisdictione, quod laicus hac in causa iusdicere potest,vt suprà diximus. Nam non priuatiuè,sed cumulatiuè data est illi,vel huic iurisdictio, vt tradit Felin. in c.cæterum,num.4.de iudic.& ibi Decius num.5. est enim verior illa sententia, iurisdictionem in dubio censeri datam cumulatiuè,non autem priuatiuè,quod attigi & li.1.de arbit.iud. quæst.40.

Declarat primò † hanc doctrinam Anton. Butrius in d.c. 368
conquestus,colum.pen.versic.ex prædictis concluditur. non procedere,quando clericus iste turbatus non assereret se turbatum per violentiam. Nam (inquit ille) necesse est,quod violentia commissa sit,vt iudex ecclesiasticus iusdicere in laicum illum possit.quàm opinionem defendit ibi Bart.num.39. Cæterùm ab hac Butrij opinione dissentiunt Maria. Soci.Sen. in d.c.conquestus,num.9.versi.& aduerte.post Abb.ibi num.5. in fin.& rectius,mea quidem opinione. siquidem satis allegata dicitur † violẽtia,cùm allegatur possessionem, vel quasi, tur- 369
bari: nam † turbatio vim includit, iuxta l.extat.ff.de eo quod 370
met.causa.& l.creditores.ff.ad l. Iul.de vi.scripsi in tract.de recuper. poss.rem.5.

Declarat secundò Butrius loco iam citato, relatam doctrinam non procedere,quandò clericus † hoc iudicio agens 371
allegat etiam dominium,ad iudicium hoc confirmandum, & reus conuentus negat:atque ita dubium est, an res illa sit ecclesiæ:tunc non iudex ecclesiasticus, sed laicus cognoscit. Ita Butr.sensit in d.c.conquestus,colum.penu.versic. dic si agendo,&c.iunctis his,quæ paulò antè dixit, in versi.quandoque allegatur. Verùm dubia mihi videtur hæc declaratio, siquidem
ipsemet † Butrius in d.c.conquestus,colum.antepen.ad fin.versic. si 372
verò, scribit in hæc verba: [Si verò non constat,rem esse ecclesiæ, sed in dubium reuocatur, nisi aliter allegetur violentia, vel oppressio,dicit quòd stabitur regulæ, Actor sequitur forum Rei.]Hæc ille.Quæ verba ostendunt Butrium sentire, quòd etiamsi dominium rei ecclesiæ negetur, si modò violentia allegetur, iudicem ecclesiasticum cognoscere.Atqui hoc in casu etsi allegetur dominium: attamen principaliter allegatur turbatio, quæ violentiam includit,vt diximus.Vnde fit,vt dominij negatio impedire nõ valeat hanc ecclesiastici iudicis iurisdictionem. Quæ solùm hoc in casu tendit ad reprimendum turbatoris audaciam,ne possessorẽ turbet,donec de iure proprietatis constet.Butrij declaratio defendi fortè posset in casu, quẽ mox subijcio.

Declaratur tertiò, vt non procedat, quandò † laicus
conuentus à clerico coram iudice ecclesiastico, negaret 373
rem illam quatenus dici potest à clerico possideri, vt rem ecclesiasticam,sed vt feudalem: Nam ista negatio facit,ne is iudex hac de causa cognoscat & eã definiat. Solùm summatim super ea exceptione cognoscere poterit, vt causam ad suum iudicem competentem remittat. Et ob id reus ita excipiens deducere probationes debet, quibus exceptio-

nem

nem illam veram esse ostendat, iuxta doctrinam Bart.in l.præscriptione.C.si contra ius, vel vtil. public.& ad rem hanc ferè docuit Maria.Socin.Senior in c.si clericus laicum,numer.13.de foro competen.
374 Nec hic dici potest, clericum † esse priuilegiatum etiam quoad causam feudi:siquidem verius est, quod vbi constaret rem esse feudalem,iurisdictio esset domini feudi,etiam contra clericum, vt post alios scribit Maria. Socinus Seni. in c.ex transmissa,numer.32. de foro competen. & communem testatur Curt. Iun.in tract.feudorum,part.vlt.numer.15.& suprà dixi,& alia infrà attingam.

375 Hæc vera esse opinor,nisi † notoriè cõstaret rem illam feudalem non esse:nam tunc illa conuenti assertio non impedit iurisdictionem hanc.Ita in simili casu docuit Socin. in d.c.si clericus laicum,num.13.versi. prædicta tamen.

376 QVAERO quinquagesimoquartò,quis † sit iudex competens in hoc iudicio Vti possideris,cùm agitur de possessione rei faudalis?Quæstio vt difficilis est & summè vtilis, ita à nostris subobscurè atque perplexè tractatur & explicatur. Soleo ego aliquot casus distinguere atque constituere, quibus res plana & dilucida fit.

377 Primus casus est,cùm duo † vasalli,qui eiusdem domini,se vasallos esse fatentur,&rem,de cuius possessione contendunt,esse feudalem asserunt,inter se de rei possessione disputant. Cùm vterque se possidere & ab altero turbari
* quæritur.Hoc in casu * vera & recepta est Doct. sententia, dominum feudi esse iudicem causæ competentem. Siquidem hic agitur de possessione,quę adminiculatur proprietati,& de titulo disputari interdum contingit,vt cùm ambo pares habent probationes, quemadmodum suo loco dicemus. Et interest domini feudi scire quis sit possessor,cùm sæpè contingat alterum ex vasallis habere feu-
378 dum vnius naturę,alterum verò alterius,id quod † & vtile aliquando & damnosum domino esse potest,non modò ob seruitiorum præstationem,sed ob successiones,& his simi-
379 lia. Verè enim hoc casu † possessio hæc, quæ adminiculatur proprietati,non differt à proprietate ipsius feudi: sed illis naturam tenet. c.1.de mil. vasallo, qui contumax est, dum pares curiæ, qui de causa proprietatis feudi cognoscunt contra vasallum contumacem,eundem dominum in possessionem ob causam illius contumaciæ mittunt. Clarius probat c.ex parte B.de foro competen.ducto argumento à speciali, vt ad illius declarationem infrà suo loco dicemus, & optimè confert.text.in c.1.in princip. & §.1. si de feudo defuncti sit cont.inter domin.& agn.vasall. dum alter contendentium in possessione manutenetur, donec lis de proprietate definiatur:quorum vtrunque à domino feudi fieri intelligo.
380 Nec est quòd quis obijciat,imò † possessionem rei feudalis mutare naturam, ne feudalis dici possit: quemadmodum dicimus possessionem rei beneficiariæ naturam mutare,& ob id non esse spiritualem,tametsi talis sit ipsa proprietas: vt superiore quæstione tractauimus. Magna siquidem
381 est vtriusque casus differentia. In re beneficiaria, † atque spirituali duo iudices esse possunt,ecclesiasticus & laicus, quibus faciliùs & validius ecclesia defendatur atque protegatur, quemadmodum probat text. in c. cùm sit generale, in fin.de foro competen.& scribunt Felin.in c. causam quæ, numer.15.de præscript. & Ioan. Igneus in repet. l.necessarios. §. non alias, numer.524. ff. ad Senatusconsult.Syllania. post Feder. Senensem & Ludouic. Roman. & in specie hac ita censuit Petrus de Bellaper-
382 tica in tractat.de feudor.tit.15. numer.19. Esse enim debet † cura ecclesiæ, ob commune bonum,etiam apud iudicem laicum. Atqui in re feudali, cuius singularis cura domini est,hoc non contingit. Quocircà lex,quæ feudi dominum in causa proprietatis iudicem esse voluit, eundem & in causa possessionis statuit. Quin iniquum foret, si aliter statuisset,si enim tribuit iurisdictionem in causa proprie-
383 tatis, iure debuit concedere, & in causa † possessionis.. Cùm illa præambula sit causæ proprietatis.l.ordinarij. C.de iud.l.1.C.de appellat.l.incerti.C.de interdict. Hinc videmus,
384 quòd delegata † iurisdictione causæ, tam causam possessionis quàm proprietatis esse mandatam. c.1. de sequestr.poss.& fruct.& in specie hac ita considerat Aretin.in c.cæterum, num. 28.de iudic. Retinet itaque hoc in casu possessio naturam
385 proprietatis feudi. Quamquàm † possessio rei spiritualis naturam à re spirituali diuersam assumat, vti receptam magis opinionem esse superiore casu diximus. Vt hinc intelligamus
† Curtium Iun.in tractat.feudorum part. vltim. numer.24. malè sensisse,dum scriptum reliquit; possessionem rei feudalis 386
non immutare naturam proprietatis,vt neque eam mutat possessio rei spiritualis. De primo rectè Curtius sensit, de secundo malè. Hæc itaque vera est sententia,† dominum
feudi esse huius causæ iudicem. Atque ita in specie sensit 387
Bald.in c. 1. §. inter pares,numer.2.de lege Corradi, dum inquit, quòd si inter duos vasallos agatur de iure possessionis, putà,(vt illius verba referam) quis ad quem venerit possidentem, vt C.de appellat. l. 1. quæ sanè l. 1. loquitur de interdicto hoc retinendæ, cognoscit dominus feudi,quia istud possessorium respicit adminiculum petitorij, l.nulli.C.de iudic.Idem sensit Baldus in l.3.numer.3.versic.porrò causa. C.si à non competen. iudic.idem Baldus in c.cæterum, numer.2. versic.aut intentatur, de iudic. Nec aliter sensit Baldus in c.imperialem.§.penult. numer. 2.de prohib.feud.alien.per Feder. dum scribit in hæc verba. [Quæro, si de possessione feudi, & non de proprietate agitur, nec agitur feudali possessorio, sed simpliciter possessorio sine mentione feudi,&cæt.] concludit Baldus de eo simplici possessorio posse agi coram ordinario: secùs (sentit ille) cùm agitur de possessorio feudi, vt hic, & de illa Baldi doctrina infrà dicemus in secundo casu. Hanc quoque sententiam clariùs & apertiùs probant Imol. in d. c. cæterum, numer.3.& Abb.numer.15.& multò clariùs Aretin.numer.26. versic. distinguo.Felin. numer. 4. & Deci. numer.4. versic.an autem vbi *communem esse testatur. Quibus addo Afflict. in c. imperialem. §. *
penult.numer.3.versi.vnde sum in ista, de prohib. feud. alien. per Feder.Petrus de Bellapertica in tract.de feudis,titul.15. numer. 5. Nicol. de Milis in suo repert.in verbo, feudi quæstion. el 3. etsi is scribat,& malè,hoc non esse ex iure feudi, sed ex iurisdictione vniuersali. Hanc communem opinionem secuti sunt Iacobin.à Sancto Georgio in inuestitura feudali,in verbo,& dicti vasalli,numer.5.versi. in hac materia. Zasius in epitome feudorum, part.11.numer. 21. Duarenus in commentarijs feudor.titul.20.numer.7.Hannetonius libro quarto, de iure feudor.cap.2.pag.1.& Iulius Clarus in lib.4.sententiarum. §.feudum, quæst. 90.versi.sed quid si agatur possessorio.

Confirmatur hæc opinio, quia si hæc possessio retinet naturam proprietatis, de proprietate feudi hoc in casu est
iudex † dominus feudi, vt scribunt omnes in d. c.cæterum, ibi 388
Decius num.4. de iudic.ex text.in c.ex transmissa,& c.verum, de foro competen.in c.1.§.præterea,de c.Corrad.Blancus in epitome feudorum part.4.cap.1.numer.4.Petrus Berticens. tract.de feud. titu.15. numer. 3.Iacobinus vbi suprà,num.1.versi.circa primum.Zas.part.11. numer. 7.& numer.19. Curt.Iunior d.part.vlt num.3.& Clarus d.quæst. 90. versi.si verò sit contentio. Idem ergò est dicendum & in hoc iudicio possessorio.Hinc fit,vt rectè existimem illas extensiones & declarationes,quæ ad iudicium proprietatis adferuntur,huic posse adaptari. Quod quidem faciam,vt visum erit commodius.

Extenditur primò hæc sententia, vt procedat etiam cùm contentio † est inter vasallos maiores, vt inter Du-
ces, Marchiones, & similes: nam & tunc Imperator vt 389
dominus feudi cognoscit, c.1.vbi gloss. & ibi Afflict. numer.7. apud quem vel quos controu.feud.& ibi Bald. idem sensit. Nam in casu d.c.1.illi vasalli ita contendentes asserebant,se ab Imperatore inuestitos,& ob id Imperator tanquàm dominus feudi cognoscit,quod clarius explicauit Deci.in d. c.cæterum, num. 14.versi.tertiò limitatur,de iudi. & doctè ac copiosè Franciscus Zonsbeckius in commentar.ad vsus feud.par.14.num.19. qui rationes,cur ita constitutum,recenset. Quocircà non distat hic casus à præcedenti regula,nec illam limitat, vt declarare malè senserunt Imol.in d.c.cæterum.num.4.Curt.Iun.d.part.vlt.num.2. & Iacob.vbi suprà,num.1.dum casum hunc à præcedenti distinctum considerant,quod faciunt & Clarus d.quæst.90.versi.si verò sit quæstio.Iacob. Ardizon. in summa feudal.c.138.pag.1.versi.si verò contentio.& Zas.in epitom. feud.par.11.num.6.

Extenditur secundò, vt procedat etiam quandò † duo 390
ij vasalli essent illius feudi tantum vasalli, & ageretur de possessione vnius rei feudalis solummodò, vtputà de finibus: nam & tunc feudi dominus iudex est. ita gloss. c.imperialem.§.præterea, in verbo, inter duo.de prohibit.feudorum aliena. per Federic.declarat Decius in d.c.cæterum,numer.11.in fine, de iudic. ita etiam senserunt Iacobinus in d. inuestitura feudali.in verbo, & dicti vasalli,numer.1.versic.circa primum, & Curtius Iunior.d.parte vltim.num.4. Ex quo enim ratione rei principalis vasalli

sunt,

sunt,& de re domini agitur,cessat suspicio omnis in domino,& sua ei iurisdictio conseruatur. Quod quidem non contingit,quando de toto ipso feudo ageretur, *vt loquitur illa gl. & cum illa relati Doct.*

391 Extenditur tertiò, vt † procedat huius casus sententia etiam, quando is dominus feudi fuisset coactus inuestire alterum ex his vasallis contendentibus: nam adhuc iudex est ipso iure,etsi vt suspectus possit deinde recusari, ita docuit Decius *in d.c.cæterùm,num.12.de iudicijs*, reiecta opinione Baldi, *in c.1.§.si qua controuersia.in fine.de pace constituend.* qui censuit dominum hunc non esse iudicem, cùm † iniustus
392 in vno præsumatur & in altero. *& Baldum secuti sunt Felinus in d.c.cæterùm, numer.12.in fine.& sensit Duarenus in commentar. feudorum, c.20.numer.4.* Ego à Decij opinione in eo non dissentio, quòd feudi dominus sit & hoc in casu iudex, quòd verè nec Baldus negauit: sed à Decio recedo, quod vt suspectus recusari possit,siquidem his casibus est hic dominus feudi iudex ordinarius, *quemadmodum scribunt idem Decia.in d.c.cæterum,num.1.Curt.Iun.d.part.vltim.numer.28.& Clar.d.§.feudum,quæst.90.versic.sed nunquid.* Atqui † ordinarius su-
393 spectus non remouetur, sed ei datur adiunctus, *Authen. ad hæc, & l.apertissimi. C. de iudicijs. & ibi Iason numer.4.te-*
* 394 *statur * communem esse opinionem*,& in specie † nostra feudi dominum non posse recusari, post alios scribunt Aluar. *in c.1.§.vlt.de inuest. in mari facta*, etsi Petrus Loriotus *in commentarijs ad vsus feudorum, titul. vltim. pagin.5. versicul.rursus ordinarius.* dissentiat.& Sonsbeckius *in commentarijs feudor. parte 14. numer.37.contra Zasium.* Rectius tamen faciet hic feudi dominus,si causam confidenti partium commiserit: delegare
395 enim eam potest,cùm † suspectus in cognoscendo non sit suspectus in delegando, *vt scribunt Castr.& Deci.in l.prætor.ff.de iurisd.omn.iud.*

396 Extenditur quartò,vt † procedat etiam si vasalli essent clerici:nam adhuc dominus feudi est iudex cõpetens contra clericum hunc vasallum.Quandoque(à fortiori ducto argumento,)est & iudex contra eum in causa † proprieta-
397 tis feudi, *vt censuerunt glo.in summa, quæst.1. Innoc. in c. verum,numer.1.de foro competen.Archid.in c.1.colum.2. de clericis coniug. in 6. Felinus in c.cæterùm,numer.3. & ibi Deci.multis relatis,* communem asseruit. Et præter hos idem scripserunt Iacobinus d. inuestitura feudali.in verbo,& dicti vasalli,numer.3.& numer.4.versic.secundo verò casu, qui tamen ambigit, etsi à communi in iudicijs non esse recedendum scribat.Hanc receptiorem probarunt & Curtius Iunior d. tractat.feudorum,part.1.quæst.2.num.3.& part.vltim.numer.15.Ioan. Ign.in repet.l.necessarios.§.non alias, numer.474.ff. ad S.C.Syllan. Hanc obseruare opinionem consilium Delphinatus.testatur Guido Papæ quæst.139. & Senatum Mediolanens. affirmat Clarus d. §. feudum, quæst.90.versic.sed quid si vasalli. His accedunt Molin.in comment. ad consuetud.Parisi.§.42.num.5. Duarenus in comment.feudorum, cap.20.numer.6. Hanetonius libr.4.de iure feudorum, cap.2.pag.1. versic.an ex diuerso.Zasius in epitom.feud.part.11.numer.7. Francisc. Zonsbeckius in commentar. feudorum, part.14.numer.20.* Quam sententiam etsi non probat c.cæterùm, de iudic. cùm ibi de feudo ecclesiastico agatur: *vt ibidem aduertunt Decius & cæteri*,attamen satis apertè probatur in † c.ex transmissa,de
398 foro competen.Nec vera est consideratio, vt aliàs à Doct. in eo canone perpensas omittam,Deci.*in d.c.cæterum,num.4. versic.eodem modo.* quod non constet illos milites fuisse clericos,siquidem verius est clericos illos fuisse, cùm milites ecclesiæ appellet:ita enim clerici appellari solent milites cœlestis militiæ,vt veri milites terrestris. Accedit quòd si illi milites ecclesiæ conuenti fuissent laici, illa constitutio d.c.ex transmissa,omni dubitatione careret, quod dicendum non est. Non enim est dubium,quin fundi dominus deberet cognoscere,si ambo illi contendentes de feudo seculari erat laici.Quòd nisi hoc canone iuuetur hęc opinio vix est vt possit defendi. Siquidem ratio illa, quam † Ab-
399 bas,& post eum Decius *in d.c.cæterum, num.4.* efficacem esse opinantur,mihi non probatur. Scribunt illi, ob id vasallum clericum coram feudi domino & iudice controuersiæ posse voçari, quòd iura feudorum sunt à lege Pontificia recepta & comprobata, potuit itaque † Pontifex Maxi-
400 mus clericum iurisdictioni laicorum hoc in casu subijcere,iuxta cap.vltim.in princip.26.distinct.vbi gloss. Zabarella *in Clement.perpendimus,de sentent.excommun.* copiosè Cassanæus *in consuetud.Burgundiæ,rubric.1.§.5.numer.48.* qui affirmant Papam posse subijcere aliquos clericos iurisdictioni iudicis laici. *Achidiac.c.1.colu.2.de clericis coniugu.in 6.* Non est vera ratio hæc, quandoquidem lex aliqua non exstat feudalis, qua sancitum sit, clericum laici vasallum posse coram eo in ius vocari. Est tantùm generalis lex feudalis,quòd dominus feudi iudex sit in causis suorum vasallorum,nihil de clericis in specie,non ergò illi in eo generali sermone continentur. Cùm iam sint exempti, *Authen. statuimus,cum his similibus. C. de episcop. & cleric.* Alioqui opus esset dicere idem esse in cæteris casibus iuris ciuilis, in illis maximè, in quibus ipsa lex ciuilis voluit olim iudices laicos, iusdicere posse in clericos, cùm lex ciuilis in vniuersum à lege Pontificia confirmata sit. Non etiam vrget ratio perpensa à Decio, quod ratione † contractus causati 401
ex suscepto feudo, *iuxta c.de forma.22.quæst.5.* conueniri possit coram laico, *cap.1.de noui operis nunciat.* Non inquam vrget, quia si in realibus clericus apud iudicem laicum conueniri non potest,multò minùs in personalibus,vt censuit post alios Maria.Socin.Senior *in c.sanè, numer.10. de foro competen.* etsi & ipse excipiat casum hunc feudi, quem tamen casum, non ratione hac, sed iure comprobare nititur. Non est in iudicijs recedendum à recepta hac opinione, etsi ab ea dissentiat Barba.*in d.c.cæterùm, & in c.vltim.de indic.* Cuius opinionem esse disputando probabiliorem scribit Iacobinus *quem paulò antè citaui.* Cæterùm ilorum rationes facili negotio diluuntur, cùm ius ipsum Pontificium domini feudi iurisdictionem in clericos vasallos cõprobet. Hæc doctrina locum non habet, cùm † alio iure, 402
quàm feudi agitur,vt si criminaliter vel alia simili causa. *ita Nicolaus de Milis in suo repert.in verbo, feudi quæstio. si est de iurisdictione, &c.*

Extenditur quintò,vt procedat hæc iuris sententia † etiam si consensum vasallorum contendentium prorogaretur 403
alterius iudicis iurisdictio. Nam reiecta illa prorogatione, adhuc dominus feudi huius causæ iudex est, *ita à Doctor.magis receptum est: quemadmodum testatur Curt. Iunior in tract.feudorum part.vltim.numer.19. idem scribunt Deci. in c.cæterùm,numer.6.de iudic.Ign.in repetit.l.necessarios.§. non alias, numer.497.ad Senatusconsult.Syllanian.Iacobinus de S.Georg.in inuestitura feudali, in verbo, & dicti vasalli, numer.32. alios recenset & sequitur eruditissimus Iulius Clarus in §.feudum, quæstio.90.versicu. sed quæro nunquid potuerint. Duarenus in commentar. feudorum, c.20.in fin.scribit, ita in Gallia obseruari. Hannetonius lib.4.de iure feudorum, c.2.pag.1.Petrus Loriotus in commentar.feudorum,titul.vltim.pag.3.versic.verum tamen.* Rectè ij sentiunt: siquidem † specialis est hæc iurisdictio domini feudi, *vt iam diximus.* non ergò ab eo inuito auferri posse debet. Accedit, 404
quod si id permitteretur, facilè dominus compelleretur, habere vasallum sibi minimè gratum, *iuxta c.2.de duobus fratribus de nou.feud. inuest.* id enim inter vasallos collusione facta fieri posset.Prorogatio tamen hæc alterius iudicis 405
conceditur,cum dominus feudi expresse consentit: non enim sufficit sola scientia cum patientia, *quemadmodum affirmauit Butr.in d.c.cæterum,& ibi Aret.in quos secutus est Curt.d.part. vlt.num.19.versi.sed præcipua difficultas,& attigimus infrà in quarta declaratione.*

Extenditur sextò, vt procedat etiam cùm † contentio 406
est de possessione feudi franchi: Nam adhuc dominus feudi & non ordinarius,alteruè iudex est. Cum nec quando de proprietate feudi Franchi agitur,prorogari alterius iurisdictionem posse consueuerit. *Aretin.in d. c.cæterùm,numer.16.de iudic. aduersus Baldum in l.1. C.si à non compet. iudic. & Aretin.secuti sunt Curt.d.part.vlt.numer.20.& alij quos infrà referam.* Ea est huius sentẽtiæ ratio,quòd etsi † in aliquibus feu- 407
di natura alterata sit,non tamen vasallus in omnibus liber efficitur, *c.1.de feudo non habe. nat.feudi.* Præterea licet feudum hoc sit à præstatione seruitij liberum, non tamen vasallus efficitur liber à iuramento fidelitatis, ob quam vasallus permanet,& per consequens sub iurisdictione domini. *ita ex Ioan.Andr.sententia scribunt Aretin.& Curt.quos retuli.* Nec vrget ratio illa Baldi, *cuius opinionem tuetur Decius in d. c.cæterùm, num.6.versi.retenta tamen.* quòd cum feudum franchum inuito domino alienari possit eo etiam reluctante, coram alio iudice causam de eo tractari posse. Non inquam vrget hæc ratio, quandoquidem feudum efficitur † franchum quo ad commodum pecuniarium,non quo ad obsequia & quæ honorem domini respiciuut, *vti sensit Carolus Moli.ad Decium in d.c.cæterùm,& in comment.ad consuetud. Paris.tit.1.§.41.numer.99.* Accedit quòd is qui remittit iurisdictionem vel ius patronatus,non tamen dicitur remittere ius honoris & reuerentiæ, *ita Barb.in c.licet causam,num.6.de prob.post Ang.in l.sed si hac.§.1.ff.de in ius voc.& in l.vlt.C.de bonis quæ lib.*

409 Extenditur septimò, vt † procedat etiam quando dominus feudi secularis est clericus,atque ita ecclesiasticus, & feudum laicis concessit, siquidem & tunc si inter vasallos contentio sit de possessione feudi, is dominus clericus co-
410 gnoscit inter ipsos vasallos, cum † laici personam hoc in casu sustineat:& feudum hoc seculare existens penes secularem non mutat suam naturam, *ita scriptum reliquit Inno.in c.solitæ,de maio.& obed.& post eum Curt.Iun.in tractat. feud. part.1.quæst.2.num.4.& Carol.Molinæus in comment. ad consuetud. Parisi. titul.1.§.42.numer.7. Quòd in Gallia maximè obseruari scribit.Hanc declarationem probauit & Gulielm.Hannetonius libro quarto, de iure feud.cap.2.pag.1.versicul.vt etiam. Zasi. in epitom.feud.part.11. num.7.*

411 Declaratur primò, vt non procedat hic casus † ratione alicuius specialis personæ:vtputà si mulier vidua esset turbata in possessione feudi,& de ea possessione cum potenti aduersario esset contentio:Nam hoc casu potest vidua adire ecclesiasticum iudicem ordinarium. Hoc probat tex. *in c.ex parte B.de foro comp.quem ita sunt interpretati Cardinalis Zabarella in c.cæterum,de iud.& ibi Imol.num.3.Felin.num.13. versi.vlt. imò limita. & Dec.numer.14.versi.& retenta conclusione. Idem affirmarunt Curt.Iun.d.part.vltim.numer.12.& 23.versi. nec obstat textus.Ign.in repe.l.necessarios.§.non alias,num.492.ff. ad Senatuscon. Sylla.Iacob.in d.inuest.feudali.in verbo, & dicti vasalli. num. 5. versicul. vel aliter ille text.Francis.Sonsbeckius in comment.ad vsus feudorum.part.14.numer.28.qui tamen dubitat.* Et quanquam ad illius c.ex parte,explanationem aliqua scribat Decius, quæ
412 & mihi placent:illud nempè, † reginam viro viduatam miserabilem personam posse dici ex personæ qualitate: *vt copiosè disserui in commentarijs de arbitr. iudicum lib. 2. casu 66.*
413 Non tamen mihi probatur quod ipse Dec.scribit, d. † c.ex parte B.solùm procedere duobus his cõcurrentibus, quod causa possessoria sit & vidua sit actrix illa,ita vt in causa petitoria locus esse non possit illi constitutioni. Non inquam hoc mihi probatur: qui enim fieri potest,vt vidua adiumentum hoc consequatur, cum leuis aduersus eam de possessione quæstio comparatiuè ad quæstionem proprietatis mouetur, & eodem auxilio iuuari non debeat, cum & maius periculum versatur,& maius pondus tractatur, nempè causa proprietatis. Absurdum planè & iniquum videtur. Quocircà verius crederem,à fortiori ducto argumento,ea constitutione probari,viduam aliamue miserabilem personam de proprietate feudi contendentem, adire posse ecclesiasticum iudicem, sub cuius protectione est.

414 Declaratur secundò,vt non procedat relatus casus,cum † dominus feudi negligit administrare iustitiam: Nam tunc iudex ordinarius adiri potest, *ita scribunt omnes in d.c.cæterùm,ibi Abb.numer.5.Felin.numer.5. Dec. in 4.notab.de iud.idem memoriæ proditum est à Iacob.Aluaroto in c.1.colum.4.versicul. idem dicendum propter defectum,apud quem vel quos contentio de feudo. à Petro de Bellapertica in tract.de feud.tit.15.numer.18.Curt. Iun. in d. tract.feud.part.vltim.num.14.à Iacob.à S.Georgio in inuest.feudali, in verbo,& dicti vasalli, num.21.* licèt enim regulariter ob negligentiam iudicis ordinarij iurisdictio non deuoluatur ad superiorem, *c.pastoralis, & ibi gloss. de appellat.* attamen
415 cum iudex † est ordinarius iure quodam speciali, si negligens est,sua iurisdictio ad superiorem deuoluitur, *c.irrefragabil.§.excessus,ff.de off.ordi.ita declarant Cardinal. & Abb. in d.c. pastoralis,fusius idem Abb.in c.si quis contra clericum, numer. 40. de foro competen.Molin.in commentar.ad consuetud.Parisien. titul.1.§.2. gloss.3.numer.12.* Atqui in casu nostro dubium non est, &
416 admittunt omnes, dominum feudi esse † iudicem ordinarium singularem iure quodam speciali. Ita Decius *in d.c.cæterùm.Clarus in §.feudum,quæst.90.versic.sed quæro nunquid. Iacob.vbi suprà numer.20.ad fin.& Curtius Iun.vbi suprà, & ibidem num.27.* Iacobinus & Curt. quatuor attulerunt remedia,quibus vasallus vti potest aduersus dominum negligẽtem administrare iustitiam. Non refero,ne ad immensum nimis excrescant hæc,quæ compendiosè,quãtum fieri potest,tractamus.

Declaratur tertiò,vt non procedat,† cum dominus feudi consentit causam hanc ab altero iudice cognosci & tra- 417
ctari. Hoc enim iure permissum est, *ita Abb. in c.cæterum, numer.6.& Felin.numer.6.versi.primo domino,& cæt.Deci. nume.7. de iudic.* Quod quidem sine controuersia procedit, quando expresse consentit, *vt relati omnes scribunt.* Dubium versatur, an sufficiat † tacitus consensus, hoc est,sola scientia 418
cum patientia. Butr.Aret.& Felin. *in d.c.cæterùm.* scribunt, scientiam hanc cum sola patientia non sufficere. *Hos secutus est Curtius Iun.in d.tractat.feud.part.vltim.num.19.versic.sed præcipua difficultas. Non dissentit ab hac sententia Lor. in commen. in vsus feudor.titu.pag.3.versi.domini autem.* idem sensit Nicolaus de Milis *in suo repertorio, in verbo,feudi quæstio. el 2.* imò *in verbo,feudi quæstio.el.6.* negat absolutè posse prorogari ex consensu domini. Cæterùm ab hac opinione dissentiunt Abb.*in d.c.cæterùm.*& ibi Dec.*nu.7.copiosè disserit, & Bal.ac Maria.Socin.Sen.huius opinionis recenset.* quibus accedit Isernia *in d.c.Imperialem, §.vlt.de prohib.alien.feudali per Feder.* Butrij & sequacium opinionem nunc sequor. Non enim qui tacet ad sui detrimentum consentire creditur. Scio rem esse controuersam,sed non requirit hic locus,vt singula exacta disputatione tractem.

Declaratur quartò,vt non procedat † quando vnus vasallorum non ostendit titulum,quo se eiusdem domini va- 419
sallum esse asserit: Nam tunc non dominus feudi,sed ordinarius cognoscit, *ita declarat Fel.in d.c.cæterùm, num.9. de iudic. dum textum illum explicat.*

Declaratur quintò,vt non procedat, † quando vel con- 420
stitutione principis superioris, vel consuetudine factum est,vt ordinarius,non autem dominus feudi de his cognoscat.Ita Curt.Iun.*d.part.vlt.numer.13.* vbi attestatur ita amplissimum † Senatum Mediolanensem de causis omnibus 421
feudorum cognoscere,ita etiam de supremo consilio Taurinensi scribit Iacob.*in d.verbo,& dicti vasalli,num.2. versi.aduertite.*

Secundus est casus,cùm inter † duos vasallos, qui se va- 422
sallos fatentur eiusdem domini, est contentio de simplici possesione,quæ petitorio non adminiculatur: cum in ea nihil de titulo agatur:quod contingit, quando vnus vasallorum,qui quietè & pacificè posidet, ab alio turbatur,si aduersus turbatorem vult de simplici turbatione experiri,id facere poterit coram ordinario, ita sensit Baldus *in c.1.num.3.de inuest.in maritum facta,idem in c.imperialem, §.penult. num.3.de prohib.feud.alien.per Feder.* dum scribit,ordinarium cognoscere cum simpliciter de possessione agitur, non facta mentione feudi, vel ea facta, sed enunciatiuè: atque ita cum titulo non innititur,idem *in c.1.§.si qua controuersia, numer.2.de pace Constan.* dum scribit hanc non esse causam feudalem,etsi illius verba sint subobscura, clarius idem Bald.*in c.1.§.inter pares,numer.2.versic.si autem nullum,de lege Corradi,* qui rationem adfert, quòd duæ tantùm † causæ spe- 423
ctant ad naturam feudi,nempè illius constitutio, vel conseruatio:item eius priuatio. Quas sanè causas non respicit atque attingit hoc iudicium possessorium simplex. *Hoc etiam sensit Afflict.in c.Imperialem.§ penult.numer.5.versi.sed propter id quod, de probibit alien.feudi per Federic.Iacob.in d.inuestit.feudali, in verbo, & dicti vasalli,numer.5.versic. aut agitur simplici possessorio.* Quam sententiam veram esse opinor. Non enim causa hæc dici potest feudalis, cum ius & interesse domini non respiciat. Nam (vt paulò suprà cum Bald. dixi) ad causam feudi spectat sola constitutio, vel priuatio: quæ possesio hæc non attingit, ex quo certus est possessor, nec dubium est,quod ab eo auferatur. Quocircà si etiam criminaliter † ad pœnam aut interesse agat hic vasal- 424
lus, ordinarius cognoscit, *ita Bald.in l.3.numer.3. versic. sed si peteretur. C. si à non competen.iudic. Aretin. & Dec. in d. c. cæterùm, de iudicijs, ille numer.28. versicul. vbi autem ratione, iste numer.14.versic.& conclusio prædicta,Curt.Iun.d.part. vlt. num.23. ad fin.*

Tertius est casus, cùm vnus vasallorum negat rem de 425
cuius possessione est contentio, esse feudalim illius domini,sed prætendi inuestituram ab altero. Hoc in casu domi-

Universidad de Deusto Biblioteca

Universidad de Deusto
Biblioteca

nus feudi nõ cognoscit de causa possessionis: ex quo, quòd fortius est, caret † iurisdictione, si causa proprietatis tractaretur: *vt scribunt Felin. in d.c. cæterùm, numer. 9. & Decius numer. 18. post Innocent. ibi, & Baldum in c. imperialem, §. penult. de prohibend. feud. alien. per Federic. & Angel. in l. 1. C. si à non competen. iudic. Quibus accedunt Petrus de Bellapertica in tractat. de feudis, titu. 15. numer. 4. Iacobin. de Sancto Georgio in inuestitu. feudali, in verbo, & dicti vasalli, numer. 1. ad fin. versicul. si verò prætendit, Curtius Iun. in tractat. feudorum, part. vltim. numer. septimò, adferi solent text. in cap. 2. de lege Conradi, & in cap. 1. §. si verò. de pace tenend.* Accedit ratio, quòd verè in causa propria is iudicaret, quòd non licet, *l. qui iurisdictioni. de iurisdictio. omnium iudic. & tradunt relati Doctor. quos secutus sum in responso pro Repub. Genuensi, artic. 1. numer. 92. 93. vbi alios huius opinionis retuli.*

426

427 Quartus est casus, quando † contentio hæc de possessione est inter vasallum & tertium, qui tertius verè appareat vasallum non esse, tunc dominus feudi non est iudex, sed ordinarius, *ita Imol. in d. c. cæterùm, numer. 4. versicu. secundo casu, & ibi Abb. & Felin. num. 7. Dec. numer. 9. de iud. Curt. Iun. in d. part. vlt. num. 8. Iacob. in verbo, & dicti vasalli, num. 1. versi. aut constat, & versic. aut quæstio possessoria. Blanc. in epitom. feudor. part. 4. c. 1. numer. 7. & ibi numer. 8. in specie quæstionis possessoriæ loquitur.*

428 *Petrus Perticens. tractat. de feud. tit. 15. numer. 14.* siquidem † iurisdictio domini limitata est inter vasallos, *d.c. imperialem, §. prætereà, de prohib. feud. alien. per Feder.* non ergò ad alios se extendit, *argum. l. in agris. ff. de acquirend. rerum domin. Probat & hanc sententiam text. in c. 1. de controuers. inter domin. & vasallum.* Accedit (vt inquit Dec.) quod cum iura loquantur cum hac qualitate, de contentione inter vasallos, qualitas hæc verificari debet, *vt in simili scribunt Ioan. Andr. & Gemin. in c. 1. de homicid. in 6. & Bartol. in l. diuus. ff. de milit. testa.* Est etiam suspectus dominus feudi, cum verisimile sit eum pro suo vasallo iudicaturum, totum enim per consequens in sui vtilitatem resultat.

429 Extenditur vt procedat † tertius iste casus etiam, quando is tertius fuisset coram domino feudi conuentus tanquam vasallus, ob probabilem aliquam rationem, qua constare videbatur eum esse vasallum, & deinde is tertius ita conuentus, negat se esse vasallum, atq; declinatoriam opponit: Hoc etiam in casu non cognoscit dominus feudi, an sua sit iurisdictio. *Ita scribunt omnes in c. 1. de inuestit. in maritum facta, Blanc. in epitome feudorum parte 4. c. 1. numer. 6. communem testatur Curtius Iun. in d. tractat. feudor. part. vltim. numer. 27. eiusdem opinionis fuerunt Iul. Clarus lib. 4. sentent. §. feudum, quæst. 90. versicu. sed pone quod. Iacob. in d. inuestit. feudali, in verbo, & dicti vasalli, num. 20. alios retuli in responso pro Republ. Genuensi, artic. 1. num. 95. Zasius in epitom. feudorum, part. 11. numer. 8.* Hanc sententiam probat text. *in d. c. cæterùm, de iudic.* vt eum ibi omnes considerant, quod ad hoc vt dominus feudi exercere possit iurisdictionem, constare debet litigantes esse vasallos, ob id si dubium est, ad ordinarium eundum est, *l. nemo, C. de iurisdictio. omnium iudic.* Est enim huius opinionis ratio, quia si dominus feudi cognosceret, an sua sit iurisdictio, in causa propria sibi ius diceret, *contra l. qui iurisdictioni. ff. de iurisdictio. omnium iudic. & toto illo titulo, C. ne quis in sua causa iud.* Hic libenter prætereo dispositionem illam Doctor. an citatus † tanquam vasallus teneatur comparere ad allegandum

430 declarinatoriam, *iuxta l. si quis ex alien. ff. de iudic.* Qua de re scribunt omnes *in d. c. cæterùm, ibi Dec. num. 3. versicu. & hoc dictum, & cæteri omnes qua de re differit etiam Curtius d. part. vlt. num.* 27. Hanc tamen extensionem declarat Iulius Clar. *d. §. feudum, quæst. 90. versi. sed pone, ad fin.* non procedere, cum iam vasallus †

431 est in quasi possessione vasallagij. Nam tunc (ait doctissimus Clarus) dominus feudi cognoscit de exceptione hac declinatoria. Quam declarationem veram esse opinor & probatur *in c. vnico, §. vltim. de controuersia inter episcopum & vasallum*, vbi episcopus negabat aduersarium esse vasallum, ne pares curiæ, qui illius causæ iudices erant, de causa cognoscerent: attamen, quia is qui vasallus negabatur, erat ratione alterius feudi, in quasi possessione vasallagij, illi pares curiæ de exceptione illa declinatoria cognoscunt. *Et textum illum ita intellexit Iacobin. vbi supra, num. 20. versi. non obstat huic, idem scriptum reliquit Petr. Perticens. in tract. de feud. tit. 15. num. 10.*

432 Quintus est casus, cùm † contentio est inter dominum feudi & vasallum: oriri enim facilè potest, & inter hos de possessione feudi sit controuersia: vtputà, si dominus diceret, fines à se concessos non se extendere nisi ad certum locum vsque: & ob id se esse in possessione vltrà locum illum: Vasallus verò contra contenderet, se vltra locum illum possidere iure feudi concessi. vel si dominus vasallum pacificè possidentem perturbaret, vel econtrà. Hoc casu pares curiæ de causa cognoscunt, non autem feudi dominus. Nam & cum de proprietate est † inter hos contentio (quod idem esse suprà diximus) cognoscunt pares curiæ, *ita in specie iudicij possessorij docuit Baldus in d. c. cæterùm, num. 2. de iudic. & in c. imperialem. §. prætereà, de prohib. feud. alienat. per Federic. qui verè de violentia facta à domino vasallo. Baldum secuti sunt in specie hac Iacobin. in d. inuestitu. feudali, in verbo, & dicti vasalli, num. 5. versi. & ideò, & Curtius Iun. in tract. feud. part. vltim. numer. 34. Blanc. in epitom. feud. part. 4. cap. 1. numer. 3. Duarenus in commentar. feudorum, cap. 20. numer. 1. Nicolaus de Milis in suo repertorio, in verbo, feudalis quæstio. el 1. Zasius in epitome feudorum, part. 11. numer. 11. & numer. 22. in specie de iudicijs possessorijs idem scribit.* Ita (vt dixi) idem est cùm inter hos de proprietate contenditur, *vt scribunt omnes in d. c. cæterum, ibi Felinus numer. 10. Decius numer. 12. versicul. quintus casus. Iacobinus vbi suprà, numer. secundo. Iacobus Ardizonnis in summa feudali, cap. 138. pag. 1. versicul. si verò contentio est. Petrus Perticensis in tractat. de feudis. titu. 15. numer. 12. qui loquitur † de possessorio recuperandæ.*

433

434

Extenditur primò, vt procedat hæc inris † sententia etiam cùm ille feudi dominus non recognoscit superiorem, *ita affirmarunt Bald. in d. c. imperialem. §. prætereà. de prohibit. feudi alien. per Federic. Aluar. in c. 1. versi. idem dicendum, apud quem vel quos conten. feud. esse deb. Dec. d. c. cæterum, num. 12. versic. quintus casus. Curtius Iun. d. par. vltim. numer. 34. versic. secundo extende. Afflict. in c. 1. numer. 4. de inuestit. in mar. facta.* Hoc tamen verum esse intelligit Decius *in præcitato loco* ex † quadam honestate; non autem iuris necessitate: cum is qui superiorem non cognoscit in causa propria ius dicere possit, *l. proximè, ff. de ijs qui in test. delen. & c. cum venissent, de iudic. scribunt omnes in l. qui iurisdictioni. de iurisdict. omnium iudi. ibi Decius plura tradit.*

435

436

Extenditur secundò, vt † procedat etiam hic casus, cum vasallus asserit, se alterius rei esse vasallum, dominus verò negat, nõ cognoscit dominus, sed pares curiæ: *vt in c. 1. de controuersia inter episco. & vasal. ita extendunt Bald. in d. c. imperialem. §. prætereà. & Curt. d. part. vlt. num. 34. versi. tertiò extende. His addo Petr. de Bellapert. in tract. de feud. tit. 15. num. 10. vbi declarat, non procedere cum absolutè negat esse vasallum.*

437

Extenditur tertiò, vt hic † casus locum etiã habeat, cum pares sunt minores atque ita inferiores gradus litigatoribus, adhuc ij cognoscunt de causa, *ita extendunt Felin in d. c. cæterùm, numer. 11. versi. & aduerte, & Curt. Iun. d. part. vltim. num. 34. versicu. quartò extende. post Bald. in proœ. Decr. idem sensit Iacob. de quo infr. numer. 10.* Ita pares curiæ cognoscunt cùm causa est inter Imperatorem & vasallum. *Iaco. Ardiz. in summa feudor. c. 138. propè princ. quo tamen in loco hoc scribat Bald. hactenus non inueni.*

438

Extenditur quartò, vt procedat † etiamsi vasallus sit clericus, & pares curiæ laici: nam adhuc cognoscunt, *vt in specie Imo. in c. verum, de foro comp. Iac. in inuest. feudali, in verbo, & dicti vasalli, nu. 3. Hamet. lib. 4. de iure feud. c. 2. pag. 2. Afflict. in c. 1. nu. 1. Iulius Clarus d. §. feudum, quæst. 9. versi. sed quid si dominus. Hoc confirmatur ex his quæ suprà de ordinario diximus, de controuers. inter epi-scop. & vasallum.*

439

Declaratur primò, vt † non vendicet sibi locum hic casus, cum pares curiæ sunt suspecti: nam tunc cognoscit ordinarius, ita Bald. *in c. 1. an apud iudic. vel curiam. Blancus in epitom. feudorum, part. 4. cap. 1. numer. 18. Petrus Loriot. quem infrà referam. Felin. in d. cap. cæterùm, numer. 10. versicul. quòd quod tamen declarat. de iudic.* Curtius Iun. *in tract. feudorum part. vltim. numer. 35.* qui vult & aliquibus casibus posse recurri ad Pontificem Maximum, quod verè procedit, cum immodica est aduersarij potentia, quæ coerceri non potest seculari potestate.

440

Declaratur secundò, † vt non procedat hic casus, cum pares curiæ testes esse debent in causa hac inter dominum & vasallum: Nam tunc ordinarius iudex est, *ita scribunt Aretin. & Felin. in d. c. cæterùm, de iudic. ille numer. 31. iste numer. 10. versi.*

441

versic. secunda declara. Curt. Iun. in d. tract. feud. part. vltim. numer. 38. & Iacob. in inuest. feudali. in verbo, & dicti vasalli, num. 13. Petrus Loriotus in commen. ad vsus feud. tit. vlt. pag. 2. versi. sed si inter, quam declarationem probat tex. in c. 1. propè medium. si de inuest. fuerit controuers. inter dom. & vasallum. confert ratio, quia non potest iudex sustinere personam iudicis & testis. Est enim persona iudicis distincta à persona testis, *c. 1. 4. quæst. 4.*

442 Declaratur tertiò, vt † non habeat locum hic casus, cum vasallus negat, se vasallum ab eo domino inuestitum. Hoc enim in casu pares curiæ absolutè de causa non cognoscũt: sed pronocatione ad ordinarium facta, pares summatim cognoscunt, an exter inuestitura, vel non: si inuestitura extat, procedent in causa, aliàs non. *ita declarant Ange. in l. 1. C. si à non competen. iud. Baldus d. c. imperialem. §. prætereà. num. 3. de prohib. alien. feudi per Feder. Felin. in d. c. cæterùm, numer. 10. versi. tertiò declarat. Curt. d. part. vltim. numer. 39. & Iacob. Ardiz. in summa feudali, cap. 138. pag. 3. versi. cæterum si diuersos. Blan. in epitom. feud. part. 4. c. 1. num. 22. Feuss. Zoubec. in commen. ad vsus feud. par. 14. nu. 32. vbi declarat.*

443 Declaratur quartò, vt non procedat hic casus quando † non ageretur ex condictione feudali: sed alio iure, puta ex remedio, l. si quis in tantam. C. vnde vi. Nam tunc non itur ad pares curiæ, sed ad ordinarium. *ita Innoc. in d. c. cæterùm. in fine. & ibi Felinus num. 11. post Baldum in c. 1. de inuestitu. in mar. facta. Curtius d. parte vlt. num. 40.* Idem est dicendum, cum proponitur accusatio turbatæ possessionis & similis, ita & cæteris in causis, quæ non innituntur iuri feudorũ. *Alexan. consi. 79. numer. 1. lib. 1. & Nicola. de Milis in suo repertorio, in verbo, feudi quæst. el 1.*

444 Declaratur quintò, vt non procedat quando † nulli extant pares curiæ: tunc ordinarius cognoscit, *ita glo. in d. cum peculiari. §. prætereà, de prohib. feudi alien. per Feder. quam secuti sunt Abbas in d. c. cæterum, num. 1. & ibi Aretin. numer. 31. Dec. numer. 12. versi. quid autem, si non sint pares. Iacob. in d. verbo, & dicti vasalli. num. 16. Blanc. in epitom feud. part. 4. c. 1. num. 12. Petrus Perticen. in tract. de feud. tit. 15. num. 8. Sansbec. in comment. feud. parte 14. num. 22. Idem sensit Curt. d. part. vlt. numer. 38. versic. nam communiter.* Credo rem hanc carere probabili dubitatione: posteaquam dominus feudi iudex esse non potest, & alter iudex non extat.

445 Declaratur sextò, vt † non procedat, quando est consuetudine, vel alia constitutione derogatum, *Blanc. d. part. 4. c. 1. num. 12. Iacob. in inuest. feudali, in verbo, & dicti vasalli. num. 2. versi. aduertite. Petrus Lor. in comment. ad vsus feud. tit. vlt. pag. 2. versi. sed si inter, & conferunt quæ scripsi paulo suprà in sexta declaratione primi casus.*

446 Declaratur septimò, vt † non procedat, quando pares curiæ non possunt, vel nollent de causa hæc cognoscere: nam tunc cognoscit Papa, *Blanc. in d. epit. feud. part. 4. c. 1. nume. 14. & Zasius in epitome feud. part. 11. nu. 11. versi. quod si pares, ita post alios declarat Curt. d. part. vlt. num. 35. qui num. 36. & num. 37. duas alias declarationes recenset, quæ (cum huic tractationi minimè conueniant) ex industria prætereo.*

447 Declaratur octauò, vt † locum sibi non vendicet hic casus, quando ij pares curiæ adhuc domino feudi non ibi rassent fidelitatem. Nam tunc causæ iudices inter hos contendentes esse non possunt, *ita in specie declarat Petrus Loriotus in commentarijs ad vsus feudorum, titul. vltim. pag. versic. sed si inter. ex text. c. imperialem. §. penult. de prohib. feudi alien. per Feder.*

448 QVAERO quinquagesimoquintò, quo † ordine in iudicio huius remedij procedi debeat? Et dubium non est, esse procedendum summariè, vt in cæteris possessorijs, *& in specie scribit Petrus Rebuff. in commentarijs ad Reg. constit. tom. 3. tit. de materijs possessorijs, artic. 3. glo. 1. post Alexand. consi. 66. numer. 7. lib. 5. nec est qui dissentiat,* & ob id scribit Rebuff. probationes

449 † esse faciendas in vna dilatione, quæ tamen non sit nimium breuis. Illud etiam affirmat, probationes æquales esse debere, hoc est, tam plenas ex latere actoris, quam Rei. ita enim in alijs iudicijs possessorijs procedi solet, *quemadmodum scripsi in tractat. de recuper. possess. remed. 15. quæst. 19.* Respondit etiam Ioan. Bapt. Ferre. *consi. 95. num. 2.* esse assignandos terminos ad producendum omnia, & ad opponendum

450 contra producta.

451 QVAERO quinquagesimosextò, an in † hoc iudicio Procurator nomine domini turbati possit experiri? Et dubium non est, posse. *& in specie affirmauit Bald. in sua disputa. Accusatus de vi turbatiua, colum. 3. versi. sed his non obstantibus.* Ea est huius sententiæ ratio, quòd procurator & ad acquirendam & ad conseruandam possessionem constitui potest, quemadmodum & procuratoris expulsio, est expulsio domini. *l. 1. C. si per vim vel alio modo.* Accedit quod exceptis quibusdam casibus, *quos retuli in tract. de arbitr. iudic. lib. 1. quæst. 79.* procurator pro actore & accusatore interuenire potest. Immò & pro reo etiam accusato, exceptis illis casibus à me relatis *d. lib. 1. quæst. 80.* Est enim † edictum de procuratoribus permissorium, vt scilicet admitti possint 452
regulariter, nisi casus reperiatur specialiter exceptus, quê-admodum hic non reperitur. Non tamen in hoc iudicio admittitur minor procuratorio nomine, *vt sensit Alb. in l. vlt. nu. 3. versi. item nunquid. C. qui leg. person. hab. stat. in iud.* etsi minor ipse suo nomine legitimam habeat personam in hoc iudicio *ex d. l. vlt. vbi omnes.*

QVAERO quinquagesimoseptimò, an † in hoc iudi- 453
cio offerri libellus debeat? *in sua disput. Accusatus de vi turba. colum. 9. versi. quid dicemus,* scriptum reliquit, libellum offerendum esse, *idem scripsit Pract. Papiens. in forma libelli, pro possess. turb. in princ. num. 5. & idem responderunt Socin. Sen. consi. 54. num. 2. lib. 4. & Neuiza. consi. 80. num. 1.* His addo Bald. *in l. incerti, col. penult. versi. ex his apparet, C. de interd.* dum scribit in omnibus interdictis fore necesse offerre libellum, cum omnia inter dicta aduersarium habeant, quòd intelligit Bald. nisi causa foret rei vilis, opinor tamen non esse necesse solennem libellum offerre, sed credo qualem qualem petitionem sufficere, quemadmodum & in cæteris iudicijs possessorijs, *vt scripsi in tract. de recuperan. possess. rem. 15. quæst. 20.* Illud etiam annotandum est hoc in loco, necessariam quoque fore † libel- 454
li conclusionem, *vt post Butr. in c. licet causam, de prob. docuit Ber. in c. in literis, num. 5. de restit. spol. vbi scribit in hoc differre hoc remedium retinendæ, ab illo recuperandæ.*

QVAERO quinquagesimooctauò, † qualis esse debeat 455
libelli forma in hoc iudicio? Barr. *in l. 1. §. hoc interdictum, num. 5. ff. vti possid. & in l. vnica, §. 1. numer. 7. C. eod.* scriptum reliquit, actorem narrare debere quod possidet, vel quasi rem illam, in cuius quidem possessione asserit se turbari & inquietari, *d. §. interdictum.* Narrare etiam debet aduersarium, contra quem experiri vult, eum turbare atque inquietare, *l. 1. §. huius autem ff. vti possid.* Prætereà tria concludere debet, quod reus à molestatione desistat, quòd in futurum non molestet, & quod condemneturad interesse præteritæ molestationis, *l. 1. in princip. & l. si duo. §. vltim. ff. vti posside. Quam sanè Bartol. doctrinam probarunt Socin. Sen. consil. 95. colum. 8. versic. quibus tamen non obstantibus, lib. 3. vbi egregiè declarat Abb. in c. conquestus. numer. 3. de foro competen. Felinus & Berosius in c. licet causam, de probat. ille numer. 11. iste num. 62. Angel. Aretin. in §. quadruplo, numer. 48. Instit. de actio. Deci. consi. 303. numer. 1. in fin. & consi. 663. numer. 1. Socinus Iun. consil. 146. numer. 3. libr. 1. Bello. consil. 11. numer. 2. & Berosius consil. 49. numer. 9. libro tertio.* Scribunt & relati interpretes, ex illa libelli conclusione, qua petitur non turbari atque molestari, censeri motum hoc interdictum. Illud etiam hic nor prætereo, quòd si quis agens hoc iudicio pro incorporalibus asserat se in possessione turbari, tamen libellus sustinetur, *ita Abbas in c. conquestus, num. 5. & ibi Marian. Socin. num. 9. de foro competen.* Omnium melius libellum in hoc iudicio formari docuit Practic. Papiens. *in forma libelli, pro turbata poss.* & Angel. Aretin. *in §. quadruplo, numer. 48. Institut. de actio. & ibidem clarius, numer. 52.* His accedunt Ioan. à Platea *in §. retinendæ, colum. 3. versi. ad quartum. Institut. de interdict.* & Rebuff. *in commentar. ad Rege. constitut. Galliæ, tom. 3. titu. de materijs possess. articul. 1. glos. 1. numer. 15.* qui addit, petidebere oblata restitui, & † sa- 456
tisdari de non turbando in posterum, etsi in Gallia non seruetur, & in sententia ita pariter erit pronunciandum, vt à turbatione in futurum desistat? non enim sufficit restitui, quia turbando opus est noua actione & interdicto, *ita Oria. in tract. de arb. part. vltim. quæst. 41. num. 87.* Prætereà illam satisdationem esse petendam censuit & Orian. *in rubr. de causa possess. & prop. column. 7. versicul. secundo concluso, & Practic. Papiens. in forma libelli, pro turbata, posses. in verbo, ad tessandum. numer. 1.*

QVAERO quinquagesimononò, an † necesse sit exprimere in libello possessionis qualitatem, an scilicet possi- 457

Universidad de Deusto
Biblioteca

deat ciuiliter & naturaliter? Bart. *in l.1.§.interdictum, numer. 6.ff.vti possid.* docuit, necesse non esse, sufficit enim quod dicat se possidere: quemadmodum in simili in rei vendicatione dicimus sufficere, si simpliciter asserit se dominum, *l.si mater.§.eandem, & l.& an eandem.§. actiones.ff. de except. rei iud.*

458 Declaratur non procedere cùm aduersarij † interest, quomodò possideat, vt quia inquit aduersarius, se esse fructuarium, vel proprietarium, & ob id velle vel solæ ciuilis vel solæ naturalis possessionis defensionem assumere, tunc enim actor declarare debet, vt aduersarius iste deliberare possit, an velit cedere, vel contendere, & hoc facere cogitur, si ab hoc aduersario petitum fuit, *l. vltim. C. de anna. excep. & conferunt quæ in simili latè scribit Iaf. in l. vniuersa, num. 3. 4. C. de precib. Impe. offeren.*

459 QVAERO sexagesimò, an † tempus & locus turbationis libello inseri debeat? Duos casus distinguit Bart. *in l.1. §. interdictum, num 7. ff. vti possid.* Bald. *consi. 447. In puncto proponitur quòd Titius, col. 2. & consi. 489. in causa vertente, col. 1. lib. 3. & Angel. Aret. in §. quadrupli, num. 49. versi. item dixi de præsenti. Insti. de act. Præct. Papiens. in forma libelli, pro turbat. a posses. in glo. in verbo, de anno. &c.*

Primus casus est, cum nullus turbatoris dolus arguitur: tunc necesse non est exprimere locum & tempus. Ea est ratio, quod ciuiliter agitur, & in ciuili actione cautum nō reperitur, quod in libello dies & locus exprimi debeat, *l.1. in prin. vbi gl. ff. de edend. & l. testium. C. de test.*

460 Secundus est casus, cùm dolus turbantis † arguitur: tunc tempus & locus exprimi debet: *ita Bart. & Angel. & Practic. Papien. præcitatis locis, atque ita hoc in casu loqui intelligo Bald. in l. vnica, in fin. C. vbi de posses. agi oportet. & Maria. Socin Sen. in c. sanè, numer. 4. versic. tertia declaratio. de foro compet. quorum doctrinam retuli suprà quæstio. 52.* Ea est ratio, quod hoc crimen est, in quo vagari non licet, *l. Prætor edixit. ff. de iniur. l. itaque. ff. de dol. & clarè in his interdictis probat, l.1.§. rectissimè. ff. de vi & vi arm. vbi ita in interdicto, Vnde vi, à I. C. responsum fuit, quod latius explicaui in com. de recuperand. posses. remed. 1. quæst. 40. His accedit text. c. tuę de procur. quem citauit Bart. & doctrina Ioan. And. in c. qualiter & quando, de accus. Eandem sententiam probarunt Rom. consil. 191. spectabilis domine, num. 2. Felin. in c. licet causam. num. 11. de prob. in fin. & Gom. Instit. de act. in prin. num. 44.* Verùm aduersus hanc sententiam aduersari videntur permulta, *relata à Rom. d. consi. 191. spectabilis. quibus ille & doctè & subtiliter satisfacit. Reliqua quæ huc pertinent, scripsi in d.q. 40. ad quam lectorem allegandum duximus.*

461 QVAERO sexagesimo primò, an † turbationis modus in libello exprimi, atque narrari debeat? Duo casus distingui atque constitui solent? Primus est, cum nullus turbatoris dolus arguitur, tunc necesse non est exprimere hunc turbationis modum, siquidem cessat hoc casu pœna, ob quam turbationis qualitas cognita esse debet iudici: qui deinde pro delicti mensura pœnam indicat, *c. non afferamus 24. q. 1.*

Declaratur tamen primò hic casus, vt non procedat, si 462 contingit † expressam fuisse qualitatem illam, tunc probari illa debet, *ita Bart. vt. in d. l. 1. §. quod ait, num. 8. ff. vti possid. Bald. in disput. Accusatus de vi turba. col. penult. versi. & nota quod Alexan. ad Bart. in d. §. interdictum, num. 8. in verbo, item quæro. & Petr. Rebuff. in comment. ad Reg. consti. Gallię, tom. 3. tit. de materijs posses. art. 1. gl. 2. num. 39. ex text. c. conquestus, de for. comp.*

Declaratur secundò † non procedere, cùm petitum fuit 463 à reo consentio declarari turbationis modum, *ita Inno. in c. licet causam, de prob. & Bald. in l. ordinarij. num. 12. versi. tu dic. C. de rei vend. & in c. licet causam. num 38. de probat. & in l. ab Anastasio in fin. C. manda. & in disput. Accusatus de vi turb. col. pen. versi. & nota quod.*

464 Secundus est casus, cùm † turbatoris dolus arguitur, tunc opus est turbationis qualitatem narrare. Ea est ratio, tum vt sciat turbator se ipsum defendere: quod facere ità rectè non posset, nisi apertè & distinctè turbationis qualitas narrata fuisset: tum etiam vt † possit iudex pro qualitate facinoris iustas pœnas (vt iam dixi) indicere. Quam quidem sententiam probarunt † Bart. *in l. 1. §. interdictum. num. 8.* 465 *ff. vti possid.* Inno. *in c. licet causam.* & ibi Bald. *num. 38. de proba.* qui etsi simpliciter loquantur, hoc tamen in casu sunt intelligendi, *ita enim Francus in c. veniens, in fin. de præscript. Hos idem clarius scripsit Bald. in l. ordinarij, num. 12. ad fin. C. de rei vend. & in disput. Accusatus de vi turbatiua, col. vlt. Aretin. in §. quadrupli num. 49. versi. idem dixi in libello. Instit. de actio. & Felin. in d. c. licet causam, num. 11.* Cum iure communi conuenit statutum † Brixiæ 153. *in crimin. sub rubr. de modo & forma procedendi in crimine in quietationis, & c. in versi. quam querelam.* 466

QVAERO sexagesimo secundò, quot † modis possit considerari possessionis turbatio? Et verè dicendum est variis modis, vix enim comprehendi possunt, cùm plura sint negotia, quàm vocabula, *l. si quis in fundi vocabulo, de leg. 1. & interrogatus respondit Bart. consil. 112. quidam accusatus, num. 1. libr. 1. turbationem esse quandam speciem delicti habentem plures differentias.* Includit enim in se molestiam & impedimentum in re. *d. §. retinendæ. Insti. de interdict.* Quocirca Petrus Rebuffus, *in comment. ad Regias constit. Galliæ, tom. 3. tit. de materijs possessorijs, art. 1. glo. 2.* duos & viginti turbationis modos recenset. Illos ego percurram, & aliqua pro mea mediocritate adijciam non inutilia, nec contemnenda. Turbatio itaque fit modo in iudicio, modò extra iudicium. 467

Primò, in iudicio is † turbare dicitur, qui negat aduersarium suum possidere, afferens se solum possessorem esse. 468 *l. 1. §. sed etsi inter. ff. vti possid. ibi, alter se magis possidere affirmat, ita senserunt glo. l. extat. ff. quod met. caus. Bart. in l. si prius. 5. opposi. de oper. noui nuncia Bald. in l. ordinarij, num 12. C. de rei vend. & Afflict. decis. 394. in secundo dubio, qui ita per sententiam Regiam iudicatum fuisse asserit, & hoc secutus est Rebuff. loco iam citato, numer. 3. Quibus accedunt Corn. consil. 113. numer. 1. lib. 1. consi. 100. num. 2. lib. 2. consi. 172. numer. 2. lib. 3. consi. 91. numer. 16. & consi. 280. numer. 2. lib. 4. & Alexan. consi. 73. numer. 1. lib. 3. & consi. 54. ad fin. lib. 5.* Ea est ratio, quòd per negationem res dubia efficitur, *l. vltim. C. quibus ad liber. proclam. non licet*, & turbare, metaphoricè est obscurum facere. an agens possideat, *ita egregiè scripsit Bald. in d. disput. Accusatus de vi turb. colum. 1. versi. in contrarium.* Confert quod scriptum reliquit Specul. *tit. de locato, §. nunc aliqua, versic. sexagesimoquinto, & ibidem Bald. in addit. in verbo, si emphyteota*, emphyteotam expelli posse, si negat domino possessionem, cum ex ea negatione possessionem introuertere, & ea malè vti credatur, *& scribit Boër. in consuetud. Biturig. titul. de consuetud. feud. §. 13. ad finem.* Cæterùm ab hac sententia dissentit Abbas *in c. audita, numer. 8. de restitut. spol.* dum contendi, non inferri turbationem, cum quis in iudicio experitur: nam verius ius suum tueri videtur, *quæ de re diximus suprà q. 42.* Extenditur vt procedat etiam, cum † 470 bona fide negat illum possidere, adhuc turbare dicitur, *ita Felin. in c. licet causam, num. 11. de restit. spol. & c. cum ad sedem, de restit. spol.*

Declaratur primò relatus † turbationis modus, vt procedat, cum quis negat aduersarium possidere, & se solùm 471 possidere: secus si simpliciter negat illum possidere, quia tunc daretur interdictum, *ita censuit glos. l. 1. §. huius, in verbo, affirmat, ff. vti possid. & scribunt Innocen. in c. 2. colum. 2. in fin. de restit. in integr. Bald. in l. ordinarij, numer. 12. C. de rei vend. & in l. non abs re, colum. 1. C. vnde vi. Afflict. d. decis. 394. numer. 7. Alexand. consil. 88. numer. 31. libro quinto, Socinus Sen. consil. 59. ad fin. lib. 4. Ruinus consil. 53. numer. 2. lib. 6. Iaf. in l. si priusquam, numer. 22. de oper. no. nun. Hoz. consil. 86. numer. 2. Paris. consi. 126. numer. 5. lib. 4. Bell. consi. 11. numer. 11. & Marc. Angelellus Perus. & inter consilia crim. diuersorum, consi. 47. num. 7. & consi. 48. numer. 7. lib. 2.* quocirca intelligimus errasse Bald. *in c. licet causam, num. 32. de proba.* qui aliter sensit.

Declaratur secundò, vt non † procedat, cum reus respondendo libello actoris, solùm negat narrata vt narrantur: 472 nam ex hac negatione turbatio non censetur illata, *ita declarauit Angel. Aret. in §. aquè, num. 10. Instit. de actio. & ibi Iaf. num. 35. idem affirmauit, etsi idem Iaf. in l. si priusquam, num. 23. de oper. no. nun. dissentiat.*

Declaratur tertiò, vt hoc procedat, † cùm ciuiliter agi- 473 tur: nam tunc illa rei conuenti negatio, actorem possidere, & illa assertio, se possidere, sufficit, secus cum criminaliter agitur, tunc non sufficit sola negatio, cum ea assertione, quod ipse solus possidet: *ita Corneus in l. si priusquam, num. 9. de oper. no. nunc. atque ita consuluit Collegium Florentinum, teste Bertach. in suo reper. in verbo, turbare, & sequitur Rebuff. præcitato loco, num. 9.*

Declaratur quartò non procedere, cùm quis iudiciali- 474

ter protestetur, sine causa tamen iusta contra possessorem, tunc illa turbationem non infert, *Bald. consi. 447. in puncto, colum. 1. lib. 3.*

Secundò iudicialiter † turbat, qui alterius possessionem ingreditur ex decreto iudicis inualido, cum is ingrediens scit, vel ratione naturali scire potest decretum esse inualidum, vt quia concessum fuit parte non citata. *Ita scriptum reliquit Bald. in sua disput. Accusatus de vi turbatiua, col. antepen. versi. tertiò quæritur, sensit Bero. consi. 45. num. 6. lib. 3.* Cùm verò ingrediens ignorat decreti inualiditatem; vt quia ciuilis ratio inualidum reddit, vel alia exstat probabilis ignorantiæ causa: tunc is turbare non dicitur, maximè in minoribus, rusticis & mulieribus: *ita præcitato loco Bald.* qui ob id ait, hûc excusari à pœna statuti punientis turbantem aliquè in sua possessione, quod declarabimus infrà. Et hoc annotandum est ad declarationem statuti Papiæ 31. *in criminalib. sub rubr. de pœna illius, qui violentiam alicui fecerit in eius posses.* & alia statuta illi similia.

Tertiò iudicialiter turbat, † qui à iudice sequestrum 475 obtinet, quo alterius possessio sub illo sequestro sit. Ita docuit Feli. *in c. licet causam, num. 11. de prob. & responderunt Rimin. consil. 341. numer. 1. libr. 2. & Paris. consil. 126. nume. 5. libro quarto,* ex sententia Anch. *consi. 248. ad prædicta.* qui respondit spoliationem (quod fortius est) inferri ex sequestro iudicis incompetentis.

Quartò turbare dicitur † colonus (vt de extraiudiciali 476 turbatione dicamus) dominum, cùm alteri tradit fructus, vel pensionem, vel quando alteri tradere hæc promittit contra ipsius domini voluntatem, *l. quamuis. §. 1. ff. de acquir. posses. Bald. in l. cum nemo, colum. 2. numer. 5. C. de acquirend. posses.* Felin. *in c. licet causam, numer. 11. de prob.* idem affirmans quando non vult restituere possessionem, *quod etiam scripsit Rebuff. in commen. ad constit. Reg. Galliæ, tom. 3. tit. de materijs posses. art. 1. glo. 2. num. 7.* Illud tamen quod dixi illum turbare, qui negat pensionem soluere, verum esse credo: nam Ioan. Fabr. *in §. retinendæ, numer. 18. versi. quid dicendum. Instit. de interdict.* inquit, † 477 cessationem non inducere turbationem, ita vt locus huic interdicto sit, siue modò simpliciter is pensionarius cesset soluere, siue neget soluere. Ego Ioan. Fabr. sequor. Quod autem sola cessatio turbationem non inferat, multis à Fabro egregiè perpensis probatur, ac primò; Hoc interdictum vim inquietatiuam requirit, *l. 1. in princip. ibi, vim fieri veto. ff. vti poss.* sed vis non fit sine contradictione facti, vel verbi, vt hoc casu, cùm sola cessatio contradictionem non infert, non ergo interdictum hoc redditur. Præterea & secundo hoc interdictum descendit ex delicto, *l. vlt. ff. de interdictis.* At † actiones quæ ex delicto descendunt & factum 478 requirunt, non conceduntur ex eo quod non fit quod fieri debuit, *l. si cuius. §. denique. ff. de vsufruct.* non ergò hoc interdictum conceditur ex cessatione, quæ nullum in se factum 479 habet. Tertiò accedit hæc ratio, † cessatio simplex moram non causat, nisi adsit interpellatio, vel quid aliud, quod interpellationis vim obtineat, *l. mora, ff. de vsur.* ergo multò minus cessatio vim, quæ requirit factum, inducit causatque, cum præsertim euenire possit, quod ob iustam causam & impedimentum, vel ob inopiam cessauit: atque ita vim non committit, *l. veteres, cum sequent. ff. de itin. actuque priu.* cætera quæ à Fabro adferuntur, de industria prætereo. Quod autem scribit Ioan. Fabr. turbationem inquietatiuam non inferri ex cessatione cum negatione solutionis, ita quòd locus esse possit huic interdicto, sed potius inferri vim expulsiuam, cuius causa redditur interdictum, Vnde vi, rectè dictum opinor. Quòd equidem confirmatur auctoritate atque doctrina Specul. *tit. de restitut. spol. §. 2. numer. 7.* dum scriptum reliquit, illum † spoliatum, non autem turba- 480 tum censeri, qui dum petit sibi solui pensionem caponum, quos rusticus soluere consuevit, is negat velle soluere. Et inquit huic esse simile, quod dicitur; si habeo ciuilem possessionem, quam animo retineo, & veniens non admittor, statim per cotradictionem coloni amitto illam possessionem ciuilem, & scripsi *in tract. de recup. poss. remed. 1. num. 148.* illum spoliari, cùm veniens ad possessionem non admittitur. Hæc vera esse intelligit Ioan. Fabr. *d. §. retinendæ, num. 18. versi. sed si tertius.* procedere, cum is qui negat soluere, esset ipse principalis debitor, qui ius sibi esse asseret: secus cum tertius asserit sibi pensionem deberi: nam tunc is tertius turbare dicitur, & ob id contra hoc interdictum redderetur, *ita scribit Ioan. Fabr. quod sentit & Specul. d. §. 2. num. 6. ad. fin.*

Quintò is possessorem turbat, † qui illius fundum alteri locauit: *ita respondit Paris. consi. 126. num. 5. lib. 4.* ita etiam cum iam existens in possessione, vt colonus alicuius ab altero conducit. Nam & tunc turbare dicitur, si modò possessor impeditur vti rei sua, *ita Alexan. consi. 80. numer. 9. lib. 2. & superiore casu vno verbo admonui.* Et si criminaliter hoc casu ageretur, duplici pœna hic turbator puniretur, pœna scilicet legis Iuliæ, de vi. & pœna criminis stellionatus, *cuius memini in tract. de arbitr. iudic. lib. 2. caf. 381. numer. 10.* Ita Papiæ puniretur pœna statuti 31. *in crimin. sub rubr. de pœna illius qui violentiam, & c. & statuti 33. sub rub. de pœna coloni inquilini conductoris, & c.* 481

Sextò recipiens † fructus rei meæ, etiam per vim me absente, turbare dicitur & non spoliare: *ita Bald. in l. post sententiam, numer. 7. C. de sent. & interloc. omn. iud. Guid. Pap. quæst. 62. num. 1. Felin. in d. c. licet causam, num. 11. de prob. Rim. consi. 340. num. 1. lib. 2. & Rebuff. in commen. ad Reg. constit. Galliæ, tom. 3. tit. de mater. posses. art. 1. glosse. 2. num. 8.* Quocirca respondit Bero. *in consi. 150. num. 67. lib. 2.* interdictum hoc reddi contra hæredes vsufructuarij percipientes fructus ipso vsufructuario defuncto, *idem Bero. in consi. 142. num. 6. in fin. eo. lib. 2.* 482

Septimò † auferens de re mea, me turbare dicitur, *l. si duo. §. item videamus si actor. ff. vti possid. Inn. in d. c. licèt causam, col. 3. nu. 12. de prob. Rebuff. in præcitata glo. 2. num. 9.* 483

Octauò asserens † se habere ius, vel seruitutē in re mea, me turbare dicitur: *ita Bart. in l. Mœuius. §. fundo. num. 6. de leg. 2. & Rebuff. d. gl. 2. nu. 10.* Ratio est, quia res non est mihi libera, *l. 1. hoc interdictum, vbi Bar. & l. si duo. §. si vicinus. ff. vti poss. & in l. sicuti. §. Aristo. vbi gl. ff. si ser. vend.* 484

Nonò, impediens † me vti seruitute fundi, turbare me dicitur in illa fundi possessione, *d. l. sicuti, §. Aristo. ff. si seruit. vendit. Barto. in d. l. 1. §. hoc interdictum, colum. 2. ff. vti possid. & gloss. in l. vnica. C. eod.* Quòd intelligit Rebuff. *in d. glo. 2. num. 12.* procedere, cum seruitus habet causam continuam, alioqui contra. 485

Decimò impediens † arare, vel colere fundum, vel fructus è fundo percipere, turbare dicitur, *l. vim facit. §. 1. ff. de vi & vi ar. l. si duo. §. item videamus, in fin. ff. vti possid. glo. in d. l. vnica, C. eo. Bald. consi. 446. sciendum, col. 1. lib. 3. quod placuit & Rebuff. d. gl. 2. num. 13. His addo Corn. consi. 100. num. 2. lib. 2. & Lanf. Ori. in rub. de cauf. poss. & proprie. colum. 2. versi. vnde cum possessio. & glo. in l. 3. C. fin. reg. vbi Bart. Pract. Papien. in forma libelli, pro poss. turb. in verbo præsentialiter. num. 3.* 486

Vndecimò turbare † is dicitur, qui prohibet me re mea vti, *d. l. si duo. vbi glo. ff. vti possid. & glo. l. sicuti. §. Aristo. ff. si seruit. vend. & Bart. in l. 1. §. hoc interdictum. colum. 2. ff. vti possid.* Quare turbatur is, qui per literas etiam iudiciarias impeditur, ne sua possessione vtatur: *ita Innoc. in c. licet, col. 3. nu. 13. de prob. Reb. in d. gl. 2. num. 14.* 487

Duodecimò † is turbat, qui minas colonis infert, & illi metu territi non audent colere fundum: *ita Bald. in disput. Accusatus de vi turb. col. 1. versi. sed minando. Pract. Papiens. vbi suprà num. 3.* 488

Decimotertiò turbat is, † qui sepem facit, vel murum, vel si fossam fodit, ne per fundum iter faciam. *ita scriptum reliquit Guid. Pap. in statuto, si quis per literas, in verbo, vel quasi, versic. vlterius etiam quæro, & tradit Franci. de Marchis. qu. 199. numer. 1. part. 1. & quæst. 661. part. 2.* His autem casibus licet sepem frangere, vel fossam replere, atque operire ad tuendam quasi possessionem, *quod annotarunt Innoc. & alij in c. 1. de imm. eccle. & in l. si alius. §. belliſtimè, & in l. vlt. §. si ad ianuā, ff. quod vi aut clam. Bart. in d. l. 1. §. interdictum, col. 2. num. 8. ff. vti possid. & Rebuff. d. gl. 2. num. 15. 16.* 489

Decimoquartò, si † intrat possessionem rei meæ tanquam in rem suam, me inuito, *l. diuus. ff. de seruit. ruſt. prædio. ita responderunt Bart. d. consi. 112. quidam, numer. 2. Bald. consi. 446. sciendum est quod quis, in princip. libr. 3. Corneus consil. 94. numer. 8. lib. 3. quos secutus est Rebu. in præcitata gl. 2. num. 19. quibus accedunt Corn. consi. 91. num. 16. & consi. 280. num. 2. lib. 4. Rimina. consi. 340. numer. 1. lib. 2.* Addit etiam Rebuffus hoc procedere, etiam si dominus esset extra rem illam, *l. 1. vbi gloss. & Bald. C. vbi de posses. agi oport. Alexand. ad Bartol. in l. si de fundo. ff. de vi & vi arm. confert l. seruus. C. quod cum eo.* Quod intelligit ipse 490

Universidad de Deusto Biblioteca

Rebuffus, hoc maximè procedere, si post prohibitionem domini quis ingrediatur: nam tunc etiam iniuriarum tenetur, *l. iniuriarum. in fin. ff. de iniur. glo. l. diuus.* nisi ingrediens protestaretur, se non ingredi animo occupandi eam de nouo; sed animo suam confirmandi. *Flori a. in l. quidquid. ff. commun. prædi.* Quæ quidem protestatio magnam habet vtilitatem, vt ait Rebuff.

491 Decimoquintò, † turbare is dicitur, qui rem alterius vèndit & alteri tradit, *ita glo. 2. & ibi Bart. in l. si duo. ff. vti possid. & glo. pen. in l. malè agitur. C. de præscrip. 30. vel 40. anno. & scribit Reb. suprà in glo. 2. num. 21.*

492 Decimosextò, si quis † prohibet me in meo ædificare, me turbare dicitur, *d. l. si duo. §. hoc interdictum. ff. vti possid. & Rebuff. in d. gl. 2. num. 22.*

493 Decimoseptimò, turbare † is me dicitur, qui in meo fundo me ibidem existente aut ferit, aut colit, *l. vim facit, ff. de vi & vi arm. gloss. vltim. §. quorum. Institut. de interdict. Alexand. consil. 133. numer. 7. libr. 1. Rebuffus in d. gloss. 2. numer. 23. quibus addo Socinum Iun. consi. 146. nume. 20. lib. 1. & Plotum in l. si quando, num. 823. C. vnde vi.* Cæterùm ab hac sententia dissentire videtur Gulielm. Perus. *inter consilia criminalia diuers. consi. 37. num. 4. lib. 4.* dum respondit, colere fundum, vites putare, & his similia, non esse de genere prohibitorum, & ob id ex eis non inferri turbationem, idem respondit Catald. *in eisdem consilijs, consi. 58. in fin. lib. 1.* vbi ait ita etiam sensisse Bald. Credo horum doctrinam procedere, cùm hic qui vites putauit, vel fundum coluit, ignorauit possessorem fundi, & alia non extat coniectura qua conijci possit hunc non habuisse animum turbandi.

494 Decimooctauò, is † turbat possessorem fundi, qui eo inconsultò in fundo illo arbores plantat. *Cæpol. consi. 3. col. 1. vers. de secundo, in crim.* ita econtrà dicere de eo possumus, qui è fundo arbores euellit.

495 Decimononò, is turbat † fundi possessorem, qui arbores in fundo incidit, vel colonum, ne incidat, impedit. *l. nam & si ramos. ff. quòd vi aut clàm, Bald. consi. 446. sciendum est, quod quis, colum. 1. versi. item quia & arbores, lib. 3.* Rebuffus, *in d. gloss. 2. numer. 24.* qui subijcit ex Bald. *in l. cum nemo. C. de acquir. posses.* illum turbare qui pensionem alteri soluit, *quòd suprà retulimus.*

496 Vigesimò, turbare is me dicitur in quasi possessione eligendi, vel præsentandi, qui me inconsultò eligit vel præsentat, *vt docuit Inno. in c. audita, col. 1. de restit. spol.* Idem si recipere voluit institutum ab altero, *ita idem Inno. in c. cum Ecclesia Vulterana, de elect.* Verùm Rebuff. *in præcitato loco, nu. 27.* scribit, in Gallia non esse vsu receptum, vt agatur contra præsentantem, eligentem, vel conferentem, aut instituentem sed contra institutum & prouisum ab alio.

497 Vigesimoprimò, in † incorporalibus turbare is dicitur, quando quis censum, vel vectigal, vel reditus mihi pendi prohibet, vel si curat muliones alio transire, ne pedagium hi pro more soluant. Ita Dd. *in c. querelam, de electio. Guid. Pap. in d. statuto, si quis per literas, in verbo, quasi, vers. qualiter fiat turbatio. Ioan. Fabr. in §. retinendæ. num. 14. Instit. de interd. Massue. in sua pravi, tit. de interdict. §. item si dominus, numer. 66. quos secutus est Rebuff. in d. glo. 2. num. 28.* quibus accedit Spec. *in tit. de restit. spol. §. 2. num. 6.* qui subijcit, idem esse, cum aliter impedit me mea iurisdictione vti.

498 Vigesimosecundò is † me turbat, qui se mihi opponit: *Ita Ioan. Fabr. in l. vnica, col. 3. versi. sed quæritur, C. vti possid. Aufr. in stylo parlamenti. part. 1. tit. de causa nouit. §. item vbi commissarius, Reb. in d. gloss. 2. numer. 29.* nam qui contra me est, me turbare dicitur.

499 Vigesimotertiò is † me turbat, qui agricolas in possessionem rei meæ tanquam rei suæ inducit. *Alexand. ad Bart. in l. in rem. §. signum. ff. de rei vend. vbi etiam glo. & Reb. in d. gloss. 2. num. 30.*

500 Vigesimoquartò, qui † me ignorante & absente sciens ingreditur rei meæ possessionem, turbare me dicitur: quia in mea ciuili possessione, quam animo retineo, me impedit *l. clam possidere, §. qui ad nundinas, de acquir. poss. at que ita censuit Rebuff. in d. gl. 2. num. 31.*

Vigesimoquintò, si quibusdam † specialiter data est facultas vendendi vinum, carnes, coquendi panem, vel quid aliud agendi, si alius vendit in eis damnum, hos turbare dicitur: *ita Dd. in c. significante, de appell. Ripa in c. cum eccles. Sutrina, num. 46. de caus. poss. & propr. Rebuff. in d. gloss. 2. numer. 32.* sed præter Ripam ad rem magis confert quod scribit Iason *consil. 161. colum. 2. lib. 2.* concessione fieri posse vt quis victualia solus in loco vendat. & simile de piscatione responderunt Deci. *consil. 271. numer. 11.* & Ruin. *consil. 28. 29. 30. lib. 1. Rota. consi. 5. num. 70. lib. 1.* Qui ergo & ipse vendit, illum turbat.

Vigesimosextò, si quis † delet arma, vel insignia alterius, eum turbare dicitur, *Fel. in c. tertio loco, col. 1. de prob. Rebuff. in d. glo. 2. num. 33.* & puniuntur ij delentes, *quemadmodum scripsit in commen. de arb. iud. lib. 2. casu 281.* 502

Vigesimoseptimò, † turbatio fieri dicitur per quamcunque molestiam & impedimentum. *§. retinendæ. Instit. de interd. Bart. in d. consi. 112. num. 2. Pract. Papiens. in forma libelli, pro turb. possess. in verb, ac præsentialiter turbat. Guid. Pap. consi. 62. primo dubio, Rebuff. in d. gl. 2. num. 36.* 503

Vigesimooctauò, ac † nunc vltimò, turbare is dicitur, qui resistit possessori. *Bald. in l. 1. in princ. C. de testib. Alexan. ad Bart. in l. amplius. in verbo, quæstionem. ff. rem ratam habe. & Rebuff. in d. gloss. 2. numer. 36.* Alia passim pro varietate factorum obseruabit diligens lector. sunt obseruandi hi turbationis modi ad † interpretationem statuti Papiens. 31. *sub rubr. de pœna illius qui violen. alicui fecerit in eius posses.* vbi punit turbationem qualitercunque factam, intelligitur turbatio relatis modis, dummodò fuerit dolosa, *vt infrà qu. 69. dicemus.* 504 505

Quæro sexagesimotertiò, an sit opus † actorem in libello exprimere & clarè petere modum desistendi à turbatione? Et opus non esse docuit Bart. *in l. 1. §. interdictum numer. 9. vti possid. illum secuti sunt Hormon. Detus in l. naturaliter. §. nihil commune, numer. 70. de acquirend. posses. & ibidem Fab. numer. 90. qui declarat, & cum eo dicemus infrà quæst. vlt.* Ea est ratio, quod ad iudicem hoc spectat, non autem ad ipsum actorem, qui ob id necesse non habet declarare, *iuxta l. vbi autem, §. qui illud. de verb. oblig.* Non negat tamen Barto. quin actor possit, si vult declarare, quemadmodum eo in casu, cùm quis ciuilem possessionem obtinet, & per naturalem turbatur in ea ciuili, petere poterit, vt desistat aduersarius ab ea molestia, & naturalem restituat: Hoc enim modo iudicium hoc, vt mixtum, vtrumque continet: nempè restitutionem quo ad naturalem, & desisti à turbatione, quò ad ciuilem. *qua de re fusiùs diximus suprà q. 2. & statim aliqua subijciam.* 506

Quæro sexagesimoquarto, an hoc † interdictum cumulari possit cum interdicto, Vnde vi, vel alio remedio recuperandæ possessionis? Duo casus cõstituendi sunt. Primus est, cùm agitur de vna sola possessione, atque ita solo respectu vnius possessionis: tunc non admittitur cumulatio: *ita sensit Bald. in l. incerti. q. 11. num. 17. C. de interd. & clarius Rom. in l. naturaliter. §. nihil commune, numer. 14. versic. aliquando cumulatur. de acquirend. posses. Berous consil. 51. numer. 2. lib. 3.* Ea est ratio, quòd hoc interdictum præsupponit agentem possidere: illud verò recuperandæ, possessione carere. Secundus est casus, cùm agitur respectu diuersæ possessionis: tunc cumulari posse affirmarunt Castren. *in consil. 234. in causa appellationis colum. 2. versicu. sed sustinendo, libro secundo,* & Tiraquel. *in tract. le mort saisit le vif. part. 6. declarat. 3.* quibus accedunt Calc. *consil. 76. num. 3.* & Paris. *consi. 126. num. 13. lib. 4.* & idem Paris. *in c. veniens. num. 19. de præscr.* qui loquitur cùm à diuersis personis hæc remedia mouentur. Ego intelligo à diuersis personis ob diuersas possessiones, *sensit & Grat. consil. 50. num. 14. lib. 1.* quorum vera sententia, vel ex eo probatur, quod duæ sunt possessiones, vna naturalis, altera ciuilis, quæ quidem apud diuersos esse possunt, *l. si duo, in princi. ff. vti possid.* qui ergò naturali spoliatus fuit, cum ciuilem retinuerit, agere interdicto, Vnde vi, vel alio potest, nomine naturalis amissæ, & Vti possidetis, pro ciuili retenta: ita è contra. Hinc concludit Bald. *in disputa. Accusatus de vi turb. colum. 6. versic. veniamus igitur ad solutionem.* † accusatum de vi turbatiua potuisse conueniri interdicto Vnde vi, cùm lite pendente super accusatione turbationis ipse accusator, vel eius procurator ad continuandam possessionẽ constitutus expulsus fuit. An autem hoc † interdictum cumulari possit cum illo adipiscendæ, diximus suprà *rem. 1. q. 23.* Qua autem forma pronunciandum sit, cum vel per modum reconuentionis, vel per modum exceptionis oppositum fuit remedium 507 508 509

dium recuperandæ, dicemus infrà *q. 84. & 85.*

510 Quæro sexagesimoquintò, † quid si interdictum hoc in iudicio deductum fuit, & pendente lite super eo is actor spoliatus sit, & spoliatione facta agere cœpit iudicio recuperandæ, quomodo causa tractabitur atque definietur? Bald. *in l. si de proprietate. num. 15. C. si à non compet. iud.* docuit, non esse locum alicui interdicto recuperandæ: sed solùm concedi officium iudicis, pro restitutione possessionis, *idque auctoritate Archid. in c. in primis 2. quæst. 1. atque ita decisum fuisse in consilio Neapol. auctor est Afflict. decis. 155. num. 2. & decis. 156. idem respondit Paris. consi. 126. nu. 13. lib. 4. & dicemus infr. vlt. remed.* Huc spectat quod respondit Guido Pap. *consi. 148. nu. 2. vers. primò.* quòd si Princeps delegat causam retinendæ possessionis, non censetur delegasse causam recuperandæ, cùm ad diuersum tendant, *conferunt quæ dicemus in seq. q. nu. 515.*

511 Quæro sexagesimosextò, an hoc † iudicium possessorium cum petitorio in vno eodemque libello possit cumulari? Alta est & perdifficilis, ac etiam perplexa iuris quæstio, quæ omnium ingenia exercuit. ego, quò res clarius eluceſcat, aliquot casus ex ordine distinguam atq; cõstituam, præmittamq; generalem illam disputationem, an absolutè petitorium iudicium cum possessorio cumulari possit? Ad rem ergo nostram veniamus.

512 Primus itaque est casus, cùm de possessione † rei corporalis agitur, & actor primò petitorium, postmodum possessorium proponit. Hoc casu non conceditur vtriusque iudicij cumulatio. *ita docuerunt Bart. in l. naturaliter. §. nihil commune. num. 19. Alexan. num. 72. Ripa num. 153. Corne. in 2. part. num. 90. Fern. c. 3. nu. 16. ff. de acquir. posses. & Rub. num. 285. His accedunt Afflict. decis. 155. num. 5. & Bero. in c. in literis. nu. 39. de restit. spol.* Quam sanè sententiam iure ac ratione probari scribunt: iure, ex † l. exitus. ff. de acq. poss. quam ibi Ang. ita redigit in compendium, possessorium retinendæ prius terminari debet, ad hoc vt petitorium intentari possit, & videri quis partib. actoris fungatur. *Angel. probauit Afflict. d. decis. 155. nu. 5.* Et verè Vlpian. eo loci de interdicto Vti possidetis, loquitur, quòd illa verba [vter possideat] ostendunt. Verùm quod hoc casu potius loquatur Vlpianus, quàm cùm eodem tempore, & ab eodem vtrumq; iudicium est propositum, non mediocriter diuinat. Ratione autem verius probatur hæc sententia, siquidem hanc cumulationem impedit repugnantia iudiciorum: Nam qui hoc possessorio iudicio experitur, affirmat se possessorem esse. *l. 1. §. est igitur. ff. vti possid. & dicemus fusius infrà. quæst. 65.* cùm verò petitorio agit, atq; ita rei vendicatione aduersarium possessorem asserit. *atque facit. l. 1. C. de aliena. iudi. mut. caus. facta. c. examinata. de iudiciis.* actor ergo iste, vt is qui contraria proponit, audiendus non est. *l. si procuratorio. §. sed alius. ff. quand. appell. sit. l. 1. C. de furtis. & c. solicitudinem. de appellat.* & dum petitorium proponit, possessioni renunciare, & in aduersarium transferre videtur. *quod docuit & Ozian. in rubr. de causa posses. & propr. col. 14. versi. septima conclusio.* Hanc rationem, quam probant omnes, solus Berous *in d. c. in literis. nu. 39.* improbasse videtur. Nam licet (ait ille) agens hoc interdicto asserat se possidere, cùm soli possidenti hoc interdictum reddatur. *§. retinendæ. Instit. de interdict.* attamen ex parte illius contra quem agitur, necessariò non præsupponitur illum possidere, cùm detur etiam contra eum, qui nec possidet nec detinet, sed solùm possessorem turbat & impedit. *l. vim facit. de vi & vi arma. & diximus suprà. quæst. 38.*

514 Est leuis hæc Beroij † consideratio, & si rectè perpenditur, Doctor. rationem confirmat: cùm nil aliud asserant Docto. quàm quod vbi hoc interdicto experitur actor, asserit se possidere, & aduersarium non possidere, sed turbare. Quocirca idem Bero. *d. num. 39. versic. preterea.* alia consideratione vsus est. Inquit enim, quòd licèt agens hoc interdicto asserat se possidere, attamen contra eundem mouendo petitorium necessariò non præsupponit eum possessorem, sed simpliciter detinere, quemadmodum petitorium conceditur contra simpliciter detinentem. *l. officium. ff. de rei vendi.* Verùm Doctorum ratio defendi potest, quandoquidem considerant, apud ipsum actorem petitorij non adesse ipsam possessionem, hoc est, insistentiam ipsam, siue modo naturalis & ciuilis possessio, siue verius detentio illa dicatur. Credit tamen Berous hanc sententiam esse veram, & ea ratione iuuari, quòd ratio ordinis cumulatio- nem hanc impediat. *iuxta l. ordinarij. C. de rei vendic.* Quæ sanè ratio non concludit, quia si ob repugnantiam possessorio censetur renunciatum. atque ita sublatum, in ordine de eo ante petitorium non est cognoscendum, sed eo posthabito petitorij causa tractanda est, à recepta itaq; ratione Doct. recedendum non est.

Extenditur nunc primò hæc † iuris sententia, vt procedat, etiamsi suo rescripto vellet Princeps super vtroque cognosci, nec enim potest. *ita Berous in d. c. in literis. num. 39. versic. quod procedit. de restit. spolia.* ea est ratio, quòd nec princeps ipse potest efficere, vt duo contraria simul esse possint, cùm nec id efficere ipsa natura possit. *l. si ancillam, & ibi Bart. ff. pro suo. l. contra maiores, C. de inofficio. testament.* Quinimò scribit Decius *in l. vbi repugnantia. num. 3. de reg. iuris. ex sententia Angeli consi. 187. ad fin.* legislatorem † & Deum ipsum non posse actum, in se repugnantem in esse producere. *& idem respondit ipse Dec. consi. 644. num. 12. & Ias. consil. 148. num. 5. ad fin. lib. 4. Confirmatur hæc extensio ex his quæ dixi super. q. in fine.* 515 516 517

Extenditur secundò vt procedat, † etiam si ipsæ partes consentirent: *ita sensit Bero. in d. c. in literis. num. 39. versi. & si diceretur. de resti. spolia.* ratio, quam mox retuli, & huc pertinet. 518

Extenditur tertiò, vt † procedat etiam in possessorio retinendę, quod annexam proprietatis causam habet: Nam & tunc iudicium hoc possessorium cum petitorio cumulari non potest. *Ita Bart. in d. §. nihil commune. num. 20. & ibi Ias. num. 54. & num. 129. Ripa num. 155. Fab. num. 131. Claud. Mermerius num. 160. Hormo. Detus. num. 96. Rubeus num. 291. Coras. in 2. part. num. 97. & Fern. c. 3. num. 18.* Ea est ratio, quia obstat regula quòd sententia lata in vna, parit exceptionem rei iudicatæ in altera. *l. 2. §. quædam. ff. ne interdi.* quod procedere intelligunt relati Dd. siue prius possessorium, siue prius petitorium iudicium agitetur. Verùm ab hac sententia dissentiunt Calder. & Butr. *in c. cùm dilectus. de causa poss. ff. & propr.* Ea ratione mouentur, quòd licèt vbi prius iudicium petitorium agitatur, lata sententia in eo, exceptionem pariat in possessorio habente mixtam causam proprietatis, vt in casu hoc nostro, non tamen hoc contingit in casu contrario, cùm prius possessorium mouetur, (vt suo loco dicemus) nam tunc lata sententia in possessorio non parit exceptionem in petitorio, cùm causa dominij incidenter tantùm fuerit tractata. *arg. l. sed si ante. ff. de except.* non ergò impeditur cumulatio. Hæc † Butrij consideratio, quam & Alexand. & Bologn. probarunt *in d. §. nihil commune, ille num. 74. iste num. 81. ad fin.* vera non videtur, quemadmodum scripserunt Fab. & Coras. *in d. §. nihil commune, ille num. 131. iste in 2. part. num. 97.* & ante eos Iason *ibi, num. 129. versic. tu autem.* Iacobin. à S. Georg. *in l. si de vi. num. 9. ff. de iud.* aiunt isti, quòd siue primò petitorium, siue primò possessorium causam proprietatis annexam habens intentetur, semper parit exceptionem iudicati in altero, quemadmodum est interdictum, de itinere actuque priuato reficiendo, vt etiam in interdicto, de aqua quotidiana & æstiua, in quo sanè iudicio mixto lata sententia, tota causa finitur. *l. 1. §. vlt. ff. de aqua quoti. & æsti.* Sed verius † conciliari possunt hæ opiniones, vt illa Butrij & sequacium locum sibi vsurpet, cùm causa proprietatis est incidenter annexa possessioni, quoniam tunc lata sententia in possessorio non præiudicat in petitorio. ea est ratio, quia de causa ipsa dominij nõ est plenè cognitũ, ita vt dici possit rẽ ita esse. alioruerò sententia procedit, cũ causa dominij est principaliter possessioni annexa: quoniã tunc plenè super eo cognoscitur: nimirùm si petitorio præiudicium adfert. Hinc fit, vt in interdicto, de liberis exhibẽdis, in quo causa dominij incidenter agitatur, lata sententia præiudiciũ non adferat in iudicio petitorio & principali. Ita pariter in possessoriis beneficialibus, in quibus solùm ad colorandum possessorium titulus deducitur, *vt docuit Abbas in c. literis. de restit. spolia. & scripsit in tract. de recupe. possess. remed. 15. quæst. 36.* in his inquam lata sententia præiudicium non fit causæ dominij: *ita Ripa in d. §. nihil commune, num. 155.* 519 520

Declaratur primò hæc iuris & Doctorum † sententia, vt procedat respectu eiusdem possessionis, secus respectu diuersarum: nam tunc vtriusque iudicij cumulatio procedit: vtputà, egi rei vindicatione causa naturalis possessionis, quæ est apud te: deinde ago hoc interdicto, 521 522

Universidad de Granada Biblioteca

Vti possidetis, ratione ciuilis turbatæ, quæ est apud me: vel econuersò, egi rei vendicatione, ratione detentionis, quæ est apud te: deinde ago, vti possidetis, ratione naturalis & ciuilis turbatæ, quæ est apud me: hoc inquam casu admittitur cumulatio : *ita docuit Bartolus in d. §. nihil commune, num. 19. ex sententia glossæ ibidem in 5. lectur. ac gloss. l. clam possidere. §. qui ad nundinas. de acquirend. possess. idem docuerunt Baldus & Castrens. in l. ordinarij. C. de rei vendic. ille num, 5. iste in fin. Ripa in d. §. nihil commune. num. 153. versic. declara primò. & Coras. in 2. parte, num. 92. Socin. Iunior num. 312. Iacobin. à S. Georg. in l. si de vi. num. 16. de iudic. Riminald. consil. 201. num. 4. lib. 1. & Bero. in d. c. in literis. num. 3. prope medium. de restit. spolia.* Ea est ratio, quòd regula contrarietatis, qua (vt
523 dixi) cumulatio † impeditur, hic non aduersatur, cùm petitorium & possessorium circa idem non concurrant.

524 Declaratur secundò, vt procedat † relata sententia, si secundò proponatur possessorium respectu eiusdem possessionis posteà quæsitæ: *ita gloss. d. §. nihil commune. in 4. lect. & ibi Bartol. num. 19. versic. si verò ista iudicia. Alexand. num. 72. in fin. vers. sed ista. Ripa num. 153. vers. secundò declara. & ibid. Coras. in 2. parte, nu. 93.* Ea est ratio, quòd ratione diuersitatis temporis admittitur concursus.

525 Declaratur tertiò, vt procedat † relata doctrina, cùm actor sciebat se possidere tempore intentati petitorij, & possidebat per seipsum, secùs si ignorabat, vel possidebat per alium: nam tunc non impeditur cumulatio, quantum ad propositionem & prosecutionem possessorij, licèt petitorium suspendatur: *ita docent Bartolus in d. §. nihil commune, num. 19. versic. aut possidebam. Alexand. num. 72. ad finem. Ripa num. 153. versicu. tertia declaratio, & Coras. in d. parte 2. numer. 95. quamquam eo loci Fernand. cap. 3. numer. 17. ambigere videatur.*

526 Secundus est casus à præcedenti diuersus, † cùm scilicet actor primò proponit possessorium, deinde petitorium rei corporalis. Hoc sanè in casu idem est dicendum, quod in præcedenti diximus, nempè cumulationem non admitti: *ita scriptum reliquit Bartol. in d. §. nihil commune, nume. 21. versic. aut respectu. Bartolo consentiunt * omnes, quod scripsit Fernand. d. c. 3. num. 23.* Nam & hoc in casu contrarietatis ratio militat. Verùm Ioan. Bologn. *in d. §. nihil commune. par. 2. num. 326.* constituit regulam affirmatiuam aduersus omnes, quos ego nunc sequor.

527 Declaratur primò † hæc iuris & Doctorum sententia, vt procedat cùm agitur de vna ac eadem possessione, secùs si de diuersis : nam tunc & hoc in casu admittitur cumulatio, vt in præcedenti declaratione prima dictum fuit: *ita Bartol. in d. §. nihil commune, num. 21. versi. aut respectu.* à Bartolo * non est qui dissentiat, excipio Fabium, qui *in d. §. nihil commune, num. 135.* scribit, quòd si intentando petitorium post possessorium recuperandæ, censetur illi petitorio renunciatum, *vt tradunt omnes in d. §. nihil commune. & scripsit in tract. de recuperan. possess. remed. 15. quæst. 30.* fortius & hoc in casu idem est dicendum, cùm hoc possessorium sit minus
528 priuilegiatum illo possessorio recuperandæ. Ieuis † ratio, quæ ad hanc declarationem non concludit, sed propositum casum confirmat. Nam quod aiunt Docto. vtrunque iudicium non procedere ob repugnantiam, idem est ac si dicatur vnum silere debere, si et autem possessorium, cui renunciatum censetur. *quod probat ipse Bart. d. num. 21. versi. aut ago.* At in specie huius declarationis cessat contrarietas, & per consequens renunciatio possessorij. Quod etiam subiicit Fabius, multiplicem possessionem considerari non posse, receptæ Dd. opinioni cùm repugnet, parui faciendum est.

529 Declaratur secundò, vt non procedat † relata doctrina, cùm possessorium proponitur respectu eiusdem possessionis, quàm actor tempore litis contestatæ habeat & asserit post motum possessorium, ante litem contestatam tamen perdidisse: nam tunc cumulatio non admittitur, seu verius causa petitorij tractabitur, cùm possessorio renunciatum censeatur: ita Bartol. *in d. §. nihil commune, num. 21. versic. primo casu.* Fernand. *ibid. c. 3. num. 23. versi. fallit secundò.* Qui subiicit hoc procedere, nisi probationis onus in aduersarium transferatur. *His accedunt Orian. in rubr. de causa possess. & propr. col. 13. versic. sexta conclusio. & Bologn. in d. §. nihil commune. numer. 326.*

530 Declaratur tertiò, vt non procedat † cùm possessorium proponitur respectu eiusdem possessionis, quam actor tempore litis contestatæ habebat, & asserit se eam post litem contestatam perdidisse: nam hoc casu vtrumque iudicium procedit. *ita Barto. in d. §. nihil commune. num. 21. vers. aut post litem.* Ea est ratio, quia hoc possessorium retinendæ datur ei, qui tempore litis contestatæ possidebat. *§. sed hodie. Instit. de interdict.*

Declaratur quartò, vt non procedat, cùm hoc possessorium proponitur respectu eiusdem possessionis, quam actor asserit perdidisse ante intentatum possessorium: tùc proponendo petitorium dicitur possessorio renunciatum: *ita Bart. in d. §. nihil commune, num. 21. ad fin. vers. secundo casu.*

Declaratur quintò, vt non procedat, cùm actor rem contentiosam per alterum possidebat: nam cùm possessionem animo amittere non possit, *l. peregrè. §. vlt. de acquir. poss.* tacitè illi renunciare videbitur: *ita Fern. in d. §. nihil commune, c. 3. num. 23. vers. fallit tertiò.*

531 Tertius est casus, cùm † ab eodem actore vnà simul proponitur petitorium & possessorium. Hoc in casu distinguit Bartolus *in d. §. nihil commune, num. 22. versi. aut petitorium*, plures casus, vt fecit in casu præcedenti, quæ ergo duobus relatis in casibus comprehensa sunt, referri hic commodè possunt. Bartolo subscribunt cæteri * omnes, & inter cæteros Fernandus *d. cap. 3. num. 24.* ait, nihil Bartoli traditioni esse addendum, *secundum cuius sententiam interrogatus respondit Crotus consil. 105. num. 1. 2.* Scribunt etiam Fabius *in d. §. nihil commun. num. 136.* & Ioan. Bologn. *in 2. part. num. 329.* Bero. *cons. 48. num. 4. & consil. 51. num. 2. lib. 3.* ad hunc casum pertinere l. ordinarij. C. de rei vend. & l. incerti. C. de interdict. eo etiam loci ambigit Fabius, & post eum Fernan. *d. nu. 24.* quomodo in his iudiciis, in quibus cumulatio reiicitur, procedere iudex debeat: scribunt ij, actorem interrogari debere, quo iudicio maluerit experiri : & cogetur vnum ex duobus eligere, *iuxta l. quod in hæredem, §. eligere ff. de tributo.* siquidem eligendo petitorium, potest deinde ab eo supersedere, & possessorio vti. Nec nocebit quòd electa vna via ab ea non recedatur : quoniam illud obtinet, cùm magnum detrimentum variatio allatura est, quòd leue hic esse videmus in possessorio momentaneo. Subiungit etiam Fernandus, quòd si hic actor in possessorio succubuit, illa variatio nocere potest, nec fortè erit locus l. & an eandem. §. vlt. ff. de except. rei iud. *arg. l. si quis iusiurandum. C. de reb. cred.* Iudex tamen arbitrari poterit, ex qualitate actoris, suique iuris. an ea variatio impediat petitorium proponi. Quod si dicas primum elegisse possessorium, si in eo obtineat, non eget vlteriori remedio: si succubuit, ad petitorium facilè redigit. *d. l. & an eandem. §. vlt.* Si verò vellet à possessorio iam electo supersedere, regulariter non erit audiendus, cùm renunciasse credatur, nisi cùm per alium possidet : *quemadmodum suprà declaratum fuit.*

Declaratur hic casus, vt non procedat, cùm actor nec expressè, nec tacitè fatetur aduersarium possidere : vtputà dico me dominum & possessorem prædij: item quod tu me turbas, quare peto me declarari dominum eiusdem fundi, & tibi inhiberi ne me turbes. hoc casu admittitur hæc cumulatio: ita Castrens. *in l. si de vi. in 1. lectur. col. 4. versi. mihi videtur hoc, de indi.* & ibi Iacobinus *num. 16.* ait disputando posse defendi, sed non iudicando : quia à Castrensi dissentiunt Cardin. & Imola. *in c. examinata. de iud.* dum ibi Imola *nu. 11. in fine.* inquit, quòd ille, qui est in actuali possessione, non potest petere se declarari dominum, *ita declarando gloss. l. si à te. §. 1. de exc. rei iud.* Verùm quod scribit Imolà, procedit cùm principaliter agatur, vt possidens declararetur dominus, hic verò incidenter. Rursus procedit quod dixit Imola, cùm ius actoris & possessoris non redditur obscurum, vt hic redditur ex turbatione, & hoc sensit Castrens. dum citat l. si contendat. ff. de fideiuss. & l. diffamari, C. de ingenu. manumiss. à sententia ergo Castren. non recedo. Alias declarationes recensèt Bolog. *vbi suprà.*

532 Quartus est casus, cùm de † possessione rei corporalis agitur, & vnus contendentium primò petitorium, alter secundo possessorium proponit, & agitur respectu eiusdem possessionis: vt quia reus hoc interdicto experitur pro

ea possessione, pro qua conuenitur, & actor asserit, se nunc etiam possidere ea possessione, qua ante motum petitorium possidebat. nam hoc in casu suspenso iudicio petitorio solùm super possessorio proceditur: *ita docuit Bartolus in d. §. nihil commune, num. 26. versic. aut agit. quem cæteri secuti sunt, & cum eis Orianus in rubr. de causa possess. & propr. col. 15. versi. decimasexta conclusio.* His rationibus primò, quòd actor pugnantia proponit. Secundò ratione ordinis. Tertiò quia petitorio renunciatum videtur. Nec hoc loco Bartol. pugnantia scribit, *quemadmodum inquit Fabius, num. 149. cui satisfacere conatur Fernandus ibidem c. 3. nu. 39.* ergo perpendo Bartolum non scripsisse absolutè censeri renunciatum petitorio, sed videri tantùm: cùm enim suspendatur, impropriè renunciatum creditur.

533 Declaratur primò, vt non procedat † relata doctrina cùm diuersis respectibus duo hæc iudicia proponuntur: nam tunc cumulatio admittitur: ita docuerunt Bartolus, *d. §. nihil commune. num. 26.* & Ripa *post alios, num. 164.* qui ob id scribit, facilius cumulationem admitti ob personarum diuersitatem. *quod respondit & Crotus consil. 105. nu. 3. idem docuit Orian. in rubr. de causa possess. & propr. col. 15. versi. decimaquinta conclusio.* Verùm dissentit Fab. *in d. §. nihil commune, nume. 147.* dum ait, diuersas possessiones non considerari, cùm vna tantum sit, quòd cùm * receptæ Doctorum opinioni repugnet, reiiciendum est. *& declarat Bologn. ibidem in 2. part. num. 359.*

534 Declaratur secundò, vt non habeat locum iam † relata doctrina, cùm actor agit hoc interdicto, quia reus eum turbat, & actor non dicit se possidere, tunc vtrumque iudicium procedit: *ita Bartol. in d. §. nihil commune, nu. 26. quem* * *alij ferè * omnes probant, vt Rubeus num. 321. & Fernand. c. 3. num. 38. & Bologn 2. part. num. 359.* Dissentit Fab. *in d. §. nihil commune. nu. 148.* ea ratione, quòd imò ex hoc solo, quòd actor intentat petitorium, non videtur quòd reus hoc interdicto experiri possit. Nam vt huic interdicto locus sit, opus est, quòd ille, qui vult illud intentare, molestetur & prohibeatur actualiter in sua pacifica possessione, licèt perturbans non possideat: ita procedit (inquit Fabius) text. l. si duo, §. item videamus. ff. vti possid. At in casu nostro non prohibet actor eum aliquid facere, nec vti sua possessione. Verùm si rectè perpendantur Barto. verba, non inquit actorem turbare reum possessorem ex eo solo quòd petitorio agit, sed turbare potiùs turbatione extraiudiciali. Nec aduersatur quod subiicit Fabius, quòd tùc ageretur respectu eiusdem possessionis, nam hoc nihil est, cùm & actor agendo petitorio, non asserat se possidere, sed reum ipsum, atq; ita non implicatur contrarietas.

Declaratur tertiò, vt non procedat cùm reus hoc interdicto experitur respectu eiusdem possessionis pro qua cõuenitur, & actor asserit se nũc etiam possidere, possessione sibi posteà quæsita: nam tunc vtrumq; iudicium procedere potest: ita Bart. *in d. §. nihil commune, num. 26. in fin. & Orian. vbi suprà, versic. decimasexta conclusio.* Verùm Fernand. *ibid. c. 3. num. 40.* à Bartoli sententia, ea ratione recedit, quòd actor repugnantia adhuc proponit, dum iudicium petitorium per sequitur, & adhuc se possessorem asserit: sed temporis diuersitas hoc efficit, ne contraria proposita videantur, *vt Bart. admonuit, in d. §. nihil commune, in 4. lect. nu. 9. quod ibidem declarat Rub. nu. 235. & alij.*

535 Quintus est casus, cùm † vnus primò proponit possessorium, alter secundò petitorium, & eodem respectu agitur, tunc prius super possessorio cognoscitur : *ita scriptum reliquit Bart. in d. §. nihil commune, num. 27, versic. aut eodem. cum eo * cæteri senserunt, quemadmodum scripsit ibidem Fernandus d. c. 3. num. 45. versic. altera. Orianus in d. rubr. de causa possess. & propr. col. 15. versic. vigesima conclusio. & Bologn. in d. §. nihil commune. 2. part. num. 370.* duæ enim rationes cumulationem hanc impediunt, vna contrarietatis atque repugnantiæ, altera ordinis: ita Barto. intelligit l. incerti, C. de interdict. Subiungit tamen Bartol. facilem esse possessorij iudicij decisionem, quia agens possessorio, suam intentionem ex eo probare videtur, quòd petitorio agens videtur suæ possessioni renuntiare : quocirca iudex possessorio agenti possessionem adiudicabit, nisi vi, vel clàm, vel precariò possideat. Verùm à Bartolo dissentit Aretin. *in d. §. nihil commune, num. 23. & ibidem Fabius num. 151. versic. sed Aretinus.* ait ille, quòd imò iudex adiudicare non potest possessionem agenti possessorio, sed sententiam absolutoriam ferre debere, instructa causa. Bartol. tamen tueri conatur ipse Areti. quia plus quàm par est hac de re differit. Et dum contendit Aret. agentem petitorio censeri, renunciasse possessorio ad rei fauorem, à Bolog. *ibidem nu. 92.* & Claud. Mermerio *nu. 176.* reprehenditur, In recèsendis horum altercationibus tempus non conteram.

536 Declaratur primò, vt locum † non habeat, cùm proponens petitorium, proponit diuersis respectibus, nam tunc vtrumque iudicium procedit: *ita Bart. in d. §. nihil commune. nu. 27. Ripa num. 166. Fab. num. 151. versic. circa tertium. Rub. num. 325. & Fernand. d. c. 3. num. 45. & ibidem Bolog. num. 370. idem censuit Afflict. dec. 155. num. 5. in fin. Orian. in rubr. de causa poss. & propr. col. versic. vigesima conclusio.*

Declaratur secundò, vt non procedat cùm reus proponens petitorium ante litem contestatam in possessorio : *ita Ripa & Rub. in d. §. nihil commune. ille num. 166. vers. fallit secundo. iste nu. 325. vers. declara secundò.* Ea est ratio, quia tunc cessat ratio contrarietatis, cùm nondum reus cœperit contendere se possidere, *vt dixit Bart. in d. §. nihil commune, num. 26.*

Declaratur tertiò, vt locum sibi non vendicet relata doctrina, cùm proponitur petitorium ratione possessionis amissæ post litem contestatam in possessorio: *ita Ripa in d. §. nihil commune. num. 166. in fine. & Rub. num. 325. vers. 3. declara.* nam hoc in casu cessat contrarietatis ratio, qua hæc iudicia solent impediri.

537 Sextus est casus, cùm † simul eodem tempore vnus proponit petitorium, alter possessorium, respectu eiusdem possessionis, tunc impeditur cumulatio ratione repugnantiæ & ordinis : *ita Bart. in d. §. nihil commune, num. 28. vers. item in interdicto. & ibid. Bolog. num. 93. & Fernand. c. 3. nu. 46. & Bologn. nu. 372. & Orianus in d. rub. de causa possess. & propr. col. 15. versic. vigesima prima conclusio.* Quamquam Fabius *ibidem num. 152. versic. tamen aduerte.* scribat ratione ordinis tantùm, non autem contrarietatis cumulationem impederi, quod verum non esse puto, verius enim vtramq; regulam impedire cumulationem opinor.

538 Septimus est casus, cùm † vterque proponit petitorium & possessorium, quoniam vterque asserit se possessorem & dominum : Nam hoc in casu non admittitur cumulatio, cùm ratione ordinis, tum etiam ratione repugnantiæ. *quod probarunt Bartol. in d. §. nihil commune, num. 29. Ripa num. 168. Rubeus num. 109. Bologn. num. 378. qui post Iasonem tuetur Bartol. ab impugnationibus Castren. & Fabius num. 153. alijq; * omnes ex l. 1. §. hoc interdictum. ff. vti possid. l. inter litigatores. ff. de iudic. & l. mater. C. de rei vendi. Orian. vbi sup. col. 16. vers. vigesimasecunda conclusio.*

Declaratur hæc iuris sententia, vt locum non habeat, cùm vterq; vult assumere in se onus probandi: *ita Ripa & Rub. præcitatis locis, qui pluribus hoc explicant.*

539 Octauus est casus, cùm † iudicium petitorium & possessorium agitatur super re incorporali, tunc enim ferè semper cumulatio petitorij & possessorij admittitur : eo præsertim casu, cùm is, qui primò proposuit petitorium, & deinde possessorium, vult subire onus probationis in quolibet iudicio : *ita Bartol. in d. §. nihil commune, num. 18. Alexand. num. 72. Ias. num. 126. qui multa obiicit & soluit. Ripa nu. 150. Rubeus num. 784. Fab. nu. 125. Claud. num. 156. Dctus nu. 93. Fernand. c. 3. num. 11. & Coras. in 2. parte. nu. 91. & Ioan. Bolog. in 2. par. nu. 305. Idem docuerunt Bald. & Castren. in l. ordinarij. C. de rei vend. ille nu. 4. iste in fine. idem respondit ipsemet Baldus consil. 61. Proponitur. lib. 3. & Castren. consil. 259. in causa quæ vertitur. lib. 2. Orian. in rubr. de causa possess. & propr. col. 13. versic. quarta conclusio. Iacob. à S. Georg. in l. si de vi. num. 15. de iud. Pract. Papien. in forma libelli, pro turbata possessione. in verb. ad cessandum. nu. 7. Ripa lib. 1. respon. c. 7. nu. 2. Ioan. Fabr. in §. æquè. nu. 12. Instit. de actio. & in §. retinendæ. col. vlt. versic. omissis. Instit. de interdictis. atq; ita decisum fuisse in consilio Neapolit. auctor est Afflict. dec. 155. num. 4. ad finem. & respondit Ripa lib. 2. respon. c. 7. num. 3.* Ea est ratio, quòd regula illa contrarietatis & repugnantiæ, qua impeditur actionum cumulatio hic cessat. non enim huic iudicio actio † confessoria, qua incorporalia vendicantur. *§. æquè. Inst. de actio.* possessori aduersatur, cùm etiam
540 ei concedatur. *l. si fortè. §. sciendum. ff. si seruit. vind. l. vti frui, §. vlt. ff. si vsusfru. pet. & l. si præsens. ff. de oper. noui nunt.* Atq; ita hoc in casu intelligunt Dd. loqui c. pastoralis. de causa possess.

Universidad de Deusto Biblioteca

& propr. cùm verò actor qui proposuit primò petitorium recusat subire probandi munus in petitorio, sed ob possessionis commodum ab eo releuari cupit. *iuxtà l. sicuti. §. sed si quæratur. ff. si ser. vend.* prius definiri debet possessorium, ratione ordinis. *iuxta l. ordinarij. C. de rei vend. ita Bart. in d. §. nihil commune. nu. 18. vers. sed si actor. Verùm eo loci Fab. nu. 125. vers. arbitror. ambigit ex generalitate d. l. ordinarij. C. de rei vend. & l. incerti. C. de interdict. & alia obiicit Bologn. vbi suprà. num. 307. qui deinde non ineleganter satisfacit.*

541 Ita pariter † in his incorporalibus admittitur hæc cumulatio, si econtrà actor primò proponit possessorium, deinde petitorium. *Bartol. in d. §. nihil commune. num. 21. versic. si verò fuerit possessorium retinendæ. & ibidem Fern. d. c. 3. num. 22.* Ita etiam in his incorporalibus recipitur cumulatio, cùm vterque actor scilicet & reus proponit petitorium & possessorium, quia vterque asserit se possessorem & dominum. *quod affirmarunt * omnes ferè in d. §. nihil commune. ibi Aret. num. 20. Bologn. num. 95. Claud. num. 178. Rub. nu. 110. & Fernand. d. c. 3. num. 47. & ibidem Bologn num. 370. Natta consi. 627. num. 11. lib. 3.* Quocircà infert Ripa *in d. §. nihil commune. num. 152.* in beneficialibus
542 † hanc cumulationem admitti, cùm in eis solùm de quasi possessione beneficiorum agatur. Qui sanè casus declaratur ab Afflict. *d. decis. 155. num. 3.* non procedere, cùm cumulatio hæc fit in instantia appellationis, *quod infrà remed. 5. q. 15. referam.*

543 Nonus est casus, cùm † iudicium petitorium eiusmodi est, vt iudicio possessorio fomentum adferat, nam tunc cumulari potest. *ita Bald. in l. ordinarij. num. 6. & ibi Castr. in fin. post Cyn. C. de rei vend.* Adferunt exemplum in iudiciis familiæ erciscundæ, & communi diuidundo, quæ cùm petitorium respiciant, *l. incerti. C. de interdict. vbi gloss.* nihilominus cum hoc interdicto cumulari possunt: Nam agi potest ad diuidendum & super turbatione silentium imponi. *arg. l. 1. ff. famil. ercisc.* Quod tamen declarat Bald. *in d. l. incerti. nu. 16.* procedere, cùm ante litem contestatam in iudicio communi diuidundo fit huius possessorij cumulatio.

544 QVAERO sexagesimoseptimò, an † ille qui impetrauit rescriptum, vt cognoscatur super petitorio, ad possessorium transire possit? Bald. *in l. si de proprietate, nu. 4. C. si à non compet. iud.* scriptum reliquit, transire non posse, idque duplici ratione. Prima, quia super possessorio nullum rescriptum impetrauit. Secunda, quia sibi contrarius est. Nam impetrando super petitorio, asserere videtur se non possidere, *l. clàm possidere. §. vlt. ff. de acquir. possess.* & contra preces oblatas non auditur. *l. cùm precum. C. de lib. causa.* Scribit tamen Baldus iudicem posse & de causa possessorij incidenter cognoscere, quod pluribus explicat.

545 QVAERO sexagesimooctauò, quid si † reus contendens super hoc possessorio proponit petitorium, an censeatur possessorio renunciare, vt sine aliis probationibus ferri debeat contra eum sententia absolutoria? Hæc iuris quæstio paulò inferiùs explananda erat, sed alia me mouit
* ratio, vt eam hoc loco collocarem. Recepta * magis Dd. sententia est, possessorio renunciatum censeri, & ob id absolutoriam ferri posse: ita docuit Bart. *in l. naturaliter. §. nihil commune, num. 27. in fin. de acquiren. possess. quem secuti sunt Alexand. num. 35. Ias. num. 45. Ripa. num 167.* Verùm obiicit Aret. *ibid. num. 17.* ex hac † possessorij renunciatione solùm censeri renun-
546 ciatum liti & instantiæ, *vt docuit Bartol. in d. §. nihil commune, num. 28.* at perempta instantia, nulla ferri potest sententia condemnatoria. *l. 1. C. quando prouo. est necesse.* Ferenda ergo erit sententia absolutoria ab ordine iudicij causa adiecta, quia reus renunciauit liti & instantiæ. Duplici responsione satisfacere conatur Aret. quas quidem considerationes euertit Ripa. Ait Aret. primò, renunciationem hanc litis prodesse non posse ipsi renuncianti, nisi fuerit ab aduersario accepta, *ex Bart. & aliorum sententia in l. postquam liti. C. de pact.* Verùm inquit Ripa, non satisfacit hæc responsio, cùm in casu hoc nostro non præsupponatur aduersarium impugnasse renunciationem. quare dicendum est, eã
547 acceptasse, cùm † in iudicialibus tacens consentire censeatur. *l. cùm ostendimus. §. vlt. ff. de fideiuss. tut. & c. 2. de accus. in 6.* quod si rectè perpendatur, ante Ripam ipsemet Aretin. visus est considerare. Secundò respondet Aretin. quòd
548 non obstante litis renunciatione, ferenda est sententia definitiua, si ad aduersarium spectat quod feratur, *vt docuit Bald. in d. l. postquam liti. nu. 5. C. de pact.* hic autem potest interesse ratione præteritæ turbationis. *l. si duo. §. vlt. ff. vti possid.* Verùm opinatur Ripa *d. num. 67. vers. secundò, &c. & ante eum Clad. Aquensis ibi, vt recenset Rub. num. 326. in fin.* non esse obiectioni satisfactum: siquidem, aut aduersarius renunciationẽ acceptauit, & tunc non est vlterius procedendum. aut impugnauit, tunc renunciatio renuncianti non præiudicat. *ex sententia gloss. in c. cùm venissem. de eo qui mitt. in possess.* Nisi (inquit Ripa) dixeris quòd acceptans renunciationem potest instare, quòd vlterius procedatur, si per renunciationem illam non sit plenè satisfactum, *iuxta ea quæ scribit Bartol. in l. si reus paratus. ff. de procurat. qua de re dubitat Rubeus in d. §. nihil commune, num. 326. ad fin.* Hæc itaque Bartoli sententia satis ab Aretini considerationibus defenditur. Nihilominus contra Bart. senserunt Lud. Bologn. *in d. §. nihil commune, num. 92. & Fab. num. 151. vers. circa tertium.* ea adducti ratione, quòd ex propositione iudicij petitorij, non censetur renunciatum possessorio, *ex text. d. §. nihil commune: secundum tertiam lecturam.* Secundò, inquit Bologn. qui agit rei vendicatione, asserit aduersarium tenere & possidere iniustè, vnde non est verum quòd renunciare videatur possessioni suæ, nec ob id iudex pronunciare debet, agentem hoc interdicto, Vti possidetis, potiorem esse in causa: imò ille, qui melius probabit in petitorio, obtinebit & in possessorio: Verùm responderi facilè potest, imò agentem petitorio, censeri possessorio renunciare, cum scit se non possidere. *vt declarat Bart. in d. §. nihil commune, num. 8. dum distinguit: & eum cæteri * crebrius sunt secuti.* Illud etiam aduertendum est, quòd licet is agens rei vendicatione, dicat aduersarium iniustè tenere & possidere, attamen possidere affirmat: id quòd ad pronunciandum super possessorio sufficit, cùm de iustitia vel iniustitia tituli in petitorio discutiendum sit.

QVAERO sexagesimononò, an † criminalis accusatio vnà simul cum hac ciuili cumulari possit? Quò hæc iuris 549
quæstio facilius à nobis explicetur, duo sunt tractanda. Primò, an pro possessione turbata criminaliter agi possit? Secundò, concesso agi posse, an vtrunque iudicium cumulari liceat? Primæ propositioni respondeo vnà cum Baldo *in c. licet causam. de probat.* posse agi actione iniuriarum etiam criminaliter. *idem Baldus consil. 493. quoniam data. lib. 2. & in disputat. Accusatus de vi turb. col. 1. versi. in contrarium videtur. idem Bald. consil. 82. visis duobus. & consi. 261. viso dicto. col. 1. versi. sed mihi, lib. 5. ex l. seruus. la 1. ff. de actio. & obligat. & ex glo. l. si duo. in glo. 1. ff. vti possid. idem respondit Corn. consi. 160. num. 2. ad fin. lib. 2. consi. 172. num. 3. lib. 3. & consi. 280. num. 4. lib. 4. & Angel. de Perusio inter consilia crimin. diuersorum. cons. 47. num. 3. lib. 2. & Bossius tract. causarum crimi. titul. de pluribus violen. num. 48. qui falsò scribit Bart. aliter sensisse in l. iniuriarum. § si quis. ff. de iniur. cùm verè Bart. in l. lex Cornelia. § si quis libellum. de iniur. iunctis his quæ idem scribit in l. item apud. § si quis. ff. eo, sentiat agi criminaliter. Nam in d. § si quis libellum. exponit, actione, id est, accusatione.* Scribunt ergo ij omnes nullam aliam actionem † criminalem, præter hanc in- 550
iuriarum dari contra turbatorem. Hæc autem vera esse intellexit Petrus Rebuffus *in commentar. ad reg. constit. Galliæ. tom. 3. tit. de mat. possess. art. 1. glo. 2. num. 45.* cùm agitur actione iniuriarum ob turbationem secutam post silentium iam impositum à iudice: non si dum contendunt, & ambo dicunt se esse possessores. *quod aiunt sensisse Bald. in d. disputat. Accusatus de vi turb. col. 1. versi. soluo quando.* Scribit tamen Rebuff. in Gallia non seruari, vt criminaliter de iniuria agatur, sed solùm pro damnis, expensis & interesse. Subiicit tamen † iudicis officium implorari posse, *ex sententia Anton. Capicij* 551
decis. 96. & si vis publica fieret, criminaliter is puniri posset ex l. Iulia, de vi publica.

Secundæ propositioni, an † scilicet vtrunque iudicium 552
possit actor cumulare? Bald. *in d. disputat. Accusatus de vi turb. col. 2. vers. item certum est.* respondet, cumulari posse. Quam quidem sententiam veram esse opinor, etsi Baldi rationes non multum vrgeant. Ego existimo ob id cumulationem admitti, quòd nulla regula cumulationum impeditiua aduersatur, si præsertim, (vt sensit Bald.) criminale iudicium in consequentiam ciuilis deducitur. *iuxta l. interdictum §. qui furem. ff. de fur. & in c. cùm oporteat. vbi Innoc. de accusat.* ob id iudex vnius, est & alterius, cùm incidenter tractatur. *vt sensit Bartol. in d. §. qui furem. idem in l. 4. §. si dicatur, ff. fin. regund.* & in specie nostra iudicem maleficiorum posse incidenter etiam cognoscere de turbatione ciuiliter, respondit Simon Perusi. *inter consilia criminalia diuersorum, cons. 49. num. 1. 2. lib. 2.* Nec aduersatur, l. 1. C. quando ciuilis actio crimin. præiud. qui illa procedit, cùm tractatur principaliter: secùs si incidenter, vt hic, *ita respondet Bald. loco iam citato.* Erit maximè vtile † cumulare hæc iudicia, quia proba-
554 tiones vnius causæ, alteram adiuuabunt, alioqui probationes factæ in causa ciuili, non sufficient ad condemnationem in causa criminali. *Ita pulchrè ad rem hanc docuit Salicetus in l. si quis ad se fundum, col. pen. vers. aut ad condemnationem, C. ad l. Iul. de vi publ. & conferunt quæ scripsi infrà remedio vlt. q. 10. ad finem. Et idem quod Salic. sensit Bar. in l. 2. §. 1. nu. 5. ff. de vi bon. rap. Soc. tract. fallen. reg. 311.*

555 QVAERO septuagesimò, an † in hoc iudicio lis contestari debet? Hæc iuris quæstio hoc in loco post quæstiones de libellorum conceptione collocanda fuit. Qua sanè in re dicendum est, contestandam esse. *l. 1. §. annum, vbi Bartol. in fin. ff. vti possidetis, Bald. in l. 1. C. si per vim. vel alio modo, & in l. incerti, quæst. 13. C. de interdict. & clarius idem Bald. in disputa. Accusatus de vi turb. col. 8. versi. & nota, ad euidentiam, Maria. Socin. sen. in c. quoniam frequenter, col. 23. vers. 62. fallit, vt lite non contesta, sensit Roma. in l. naturaliter, §. nihil commune, num. 24. de acquir. possess. & ibi latè disputat Bologn. num. 410. Ruin. consi. 38. nu. 6. lib. 4.* & Petr. Rebuffus *in commen. ad reg. constit. Galliæ, tom. 3. tit. de mat. possess. art. 3. gloss. 1. nu. 10.* qui absolutè scribit, in quouis possessorio litem esse contestandam, *ex §. quorum, Institut. de interdict. cap. 2. vt lite non contesta. Idem respondit Neuizan. consi. 80. num. 8.* His accedit Ioan. Bapt. Ferr. *consi. 95. num. 1.* qui idem esse respondit, cùm hoc remedio agitur in beneficialibus.

556 QVAERO septuagesimoprimò, † quid probare habeat actor, vt in hoc iudicio obtineat? Et duo probare debere, v-
* no * ore omnes concludunt.

Primum probare debet, se possedisse turbationis tempore, *ita docuit Bart. in l. 1. §. vlt. num. 18. ff. vti possidetis, & in l. vnica, §. 1. num. 3. C. eod. Alexan. conf. 92. num. 4. lib. 1. & conf. 136. num. 7. lib. 2. Rebuffus in comment. ad Reg. constitu. Galliæ, tomo 3. tit. de mater. possess. art. 2. gloss. 3. num. 14. Ripa in l. naturaliter. §. nihil commune, nu. 156. de acquir. possess. Bell. consi. 11. num. 3. Riminald. consi. 219. num. 5. lib. 2. Ioan. Fabr. in §. retinendæ, nu. 19. Instit. de interdict.* quod sine controuersia sufficit, cùm reus non probat, se medio tempore possedisse, nam tunc præsumitur continuata possessio eti-
557 am † tempore litis contestatæ: at secùs si aduersarius ille probat, se medio tempore possedisse, tunc actor debet probare, se etiam possedisse tempore litis contestatæ: *ita egregiè fuisse decisum in consi. Neapo. auctor est Afflictus decis. 394. num. 1. 2. atque ita intelligitur opinio & doctrina Host. in c. cùm ad sedem, de restitut. spolia. quam examinat Ioan. Fabr. in d. §. retinendæ, num. 19. & Gratus consi. 50. num. 34. lib. 1. & Afflictum sequitur Rebuff. d. tit. de mat. possess. art. 8. gloss. 1. num. 8. & ante hos idem docuit Oria. in rubr. de causa possess. & propr. col. 8. versic. secunda conclusio declaratoria, &c. & Pract. Papiens. in forma libelli, pro possess. turb. in verbo, hodie tenet, num. 2. Paris. in c. veniens. num. 17. de præscript. & idem probauit doctissimus Osascus decis. 43. in fin. & respondit Paris. consi. 136. num. 4. lib. 4.* Et hoc in casu animaduertendum est, quòd si reus iste conuentus probat se possidere, tunc actor probare debet possessionem illam esse clandestinam respectu suæ: *ita Barto. in d. l. 1. §. vlt. num. 8. ff. vti possidetis, quem probarunt Barbat. consi. 25. col. 1. lib. 4. Socinus senior conf. 54. num. 15. lib. 4. & Ias. conf. 6. ad finem. lib. 1.* Illa autem clandestinitas probatur eo ipso, quòd aduersarius iste non probat antiquiorem possessionem, vel ab alio eam assecutum esse. *quod latius declarat Bart. d. §. vlt. num. 18.* Procedunt etiam iam relata illis in casibus, quibus lis non contestatur:
558 nam & tunc probanda est possessio illius temporis, quo lis fuisset contestanda. *ita declarat Baldus in disputat. Accusatus de vi turba. col. pen. versic. primo casu, quem secutus est Alexand. consi. 88. num. 3. lib. 5. Socin. in l. ait Prætor, §. si iudex, in fine, de re iud.* Hinc modò fit, quòd remedium hoc spoliato non reddatur, *vt iam diximus suprà,* cùm possessione illa careat, *atq; ita responderunt Castren. conf. 234. in causa appellationis. col. 2. lib. 2. Bertr. conf. 51. num. 4. 1. part. lib. 2. & idem placuit Fab. in d. §. retinendæ, nu. 16. Instit. de interdict. Rob. Aurel. lib. 3. sentent. iuris, c. 21. & Iac. Cuiacio in comm. ad receptas sententias Iulij Pauli, lib. 1. tit. 11.*

559 Secundum, quod ab actore isto † probari oportet, est ipsa turbatio: ita gloss. *in l. si duo. §. 2. ff. vti possidetis, & in c. licet causam, de probat. Alex. conf. 88. num. 3. vers. secundò quia, lib. 5. Corn. conf. 113. nu. 2. lib. 1. Pract. Pap. loco iam citato,* & Ioan. Fabr. *in §. retinendæ, num. 22. Inst. de interd.* qui scriptum reliquit, optimum esse allegare atque proponere turbationem de præsenti, quamuis necesse non sit probare, cùm sufficiat probare iam factam turbationem, *quod respondit & Soci. iun. conf. 146. num. 6. lib. 1.* Quinimò docuit Bald. *in c. licet causam, nu. 31. de probat.* iudicium sustineri, si turbatio lite pendente superuenit: & si tempore litis contestatæ actor experiri non potuerit, cùm verè turbatus non esset, quia turbatio superueniens fundat passiuè iudicium. Illud etiam addit Bald. *in d. disputa. Accusatus de vi turb. col. pen. vers. num ergo,* actorem hunc iustificare debere possessionẽ suam ex titulo. *qua de re inf. q. 73.*

QVAERO septuagesimosecundò, † quoniam superiore 560
quæstione firmauimus, agentem hoc interdicto probare debere suam possessionem: dubitari & quæri simul nunc contingit, quomodo & quibus probationibus possessio hæc probetur? Pract. Papien. *in forma libelli, pro turbata possessione, in verbo, hodie, num. 6. 7.* in specie recenset aliquos modos probandi hanc possessionem, quod & alij, quos infrà recensebo, ineleganter faciunt. Quo res reddatur clarior, dicam ego prius, quomodo probetur possessio rerum corporalium immobilium, deinde agam de probationibus rerum corporalium mobilium: & tandem explicabo, quibus probationibus probetur possessio, seu quasi incorporalium.

Possessio itaque † rerum corporalium immobilium 561
probatur primò sola ipsa insistentia possessionis, *ita censent * omnes in l. stipulatio ista, §. hæc quoque, de verb. oblig. ibi Bart. num. 3. Ias. num. 4. idem respondit Bald. conf. 10. in quæstione quæ vertitur, ad fin. lib. Angel Areti. in §. sic itaque. num. 7. Instit. de actio. Socin. sen. conf. 131. col. 2. versic. ex qua detentione, lib. 1. Corneus conf. 282. num. 4. versic. tertiò quia domum, lib. 1.* Decius *consi. 56. num. 3.* qui ex Alexand. sententia & illud affirmat, ex inhabita-
tione domus probari possessionem domus. *Idem Decius* 562
consi. 400. num. 3. 4. Alba conf. 64. num. 18 Balbus *in repetit. l. Celsus. num. 135. ff. de vsucap. vbi num. 134.* ait ex Baldo solam deambulationem probare possessionem, cùm insistentia illa sit. sola enim insistentia acquiritur possessio. *l. 1. in princip. & l. 3. in princip. ff. de acquiren. possess. cum similibus.* qui ergo insistit, in possessione esse dicitur. Vt autem per ingressum & insistentiam acquiratur possessio, quinque fore necessaria scribit Rebuff. *in commen. ad Reg. constit. Galliæ, tom. 3. tit. de mat. poss. in præf. num. 28.* quæ nunc non prosequar.

Secundò probatur † possessio per solam culturam a- 563
grorum: ita Angel. Aret. *in d. §. sic itaque, num. 7. Instit. de actio. ex gloss. in l. 3. in verbo, finiatur, C. fin. regund. & ibi Bald. Angel. & Salicet.* Bald. *in l. arboribus. §. namsi, ff. de vsufruct.* vbi eleganter scribit *ex illo textu,* quòd si vnus probat se arasse & coluisse, & alter probet se fructus collegisse, vterque dicitur æqualiter probasse possessionem in hoc interdicto: & ob id erit deferendum illi qui melioribus probationibus & testibus actum suæ possessionis probauit, *vt infrà dicemus. Baldum est secutus Balb. in repet. l. Celsus. num. 131. ff. de vsucapio. Riminald. sen. consi. 431. num. 4. lib. 2. & alios ibi in annotationibus recenset eruditissimus Hippol. Rimina.* Paris. *conf. 107. nu. 19. lib. 1.* qui extendit procedere etiam, cùm quis manu aliena, suo tamen nomine coli fecit.

Tertiò probatur † possessio ex fructuum perceptione: 564
*ita probat l. Titia. ff. de solut. & l. 2. C. de acqu. poss. l. litibus. C. de agri. & cens. lib. 11. & scribentes * omnes ita asserunt, vt Pract. Papiens. in d. forma libelli, pro turb. possess. in verb. hodie, num. 7. Bald. in l. iudicia. C. de rei vend. Barba. conf. 24. col. 4. lib. 4. Angel. Aret. in d. §. sic itaque, num. 7. Instit. de actio. Lanfranc. Oria. in repet. c. quoniam contra, in verbo, depositiones testium. num. 108. de probat. Comens. conf. 104. quæritur. in princip. Fulgo. conf. 161. in causa Iacobi. in princ. Alex. conf. 161. in fin. lib. 6. Corn. conf. 211. in princ. lib. 1. conf. 103. num. 6. lib. 2. conf. 155. nu. 4. lib. 3. Dec. conf. 400. nu. 3. vers. secundò ex. & conf. 663. num. 3. Crauet. consi. 107. nu. 2. Paris. conf. 107. nu. 22. lib. 1. Afflict. decis. 67. num. 3. & in c. 1. §. si quis de manso. de controuers. inuestitu. Balb. in repetit. l. Celsus. num. 130. ff. de vsucap. & Ripa in l. num. 109. ff. solut. matr. Natta conf. 292. num. 2. lib. 2. & eruditiss. Præses Osasc. decis. 43. nu. 2. ac etiam nouissimè Ioseph. Lud. decis. 29. nu. 14.*

Extenditur, vt procedat, † etiam cùm alter, nomine ta- 565
men huius actoris, vel suo mandato, fructus percepit: nam sufficit quòd nomine absentis possessoris fructus colligantur,

Universidad de Deusto
Biblioteca

gantur.c.ad audientiam.de præscript.ita Ripa in d.l.1.num. 109.solut. matrim.

566 Declaratur primò,vt locum non habeat,† cùm fructus percepti fuerunt iure quodam familiaritatis, atq; ita alterius nomine. ita scribunt omnes * in l.qui iure familiaritatis,ff.de acqui.poss.Corneus consi.91.nu.17.& cons.315.num.3.lib.4. & in specie Dec.consi.400.nu.5.Socin.sen.cons.131.col.1.lib.1.& Alciat.resp.400. in fin.& plures retuli in commen. de arbitr.iud. lib.2.cas.160.nu.12.vsque ad fin.vbi declarani.Ioseph,Lud.d.dicis.29.nu.15.

Declaratur secundò non procedere,quando reipsa constat alterum possidere:ita Francus in c.bonæ.col.2.in princ.de appell.Balb.in repet.l.Celsus,nu.134.de vsuca.& infrà dicam.

Declaratur tertiò non procedere cùm fructus non spectabant ad eum.Ioan.Iac.de Leonardis inter consilia Bruni.cons.114. num. 501.

567 Quartò probatur † possessio ex perceptione pensionis, cùm loco fructuum sit:imò fructus ciuilis est. vt ergo alia fructuum perceptio possessionem arguit, ita & pensio, ita Bart.in l.qui vniuersas.§.quod per colonum.de acquir.possess.Bald.cons. 290.allegationes sapienter.col.2.versic.modò est.lib.1. Calcan.consil. 42.num.4.Balb.in repet.l.Celsus,nu.130. de vsucap.& Paris. cons.104 num.88.lib.1.

Declaratur non procedere, cùm constat, quòd re ipsa alter possidet. ita declarat Bart.in d.§. quod per colonum. idem in l. quamuis. §.si conductor.de acqu.poss.& ibi Alex.in vlt.notab.Balb.d. l.Celsus.num.139.de vsucap.Corn.consi.24.num.18.& 315.num.3.lib.4. Franc.d.c.bonæ,col.2.in princip.de appellat.Grat.consi.50.num.3.lib.1. & num.51.Ioan.Baptist.Ferr.consi.2.num.8.Afflict.decis.325.num.1. 2.qui alios recenset. & ille num.3.subiicit,hoc non procedere cùm pensionarius mortuo locatore,alterum recognouit & ei cœpit soluere pensionem: nam tunc is de nouo recognitus, possidere dicitur, non autem hæres mortui locatoris. idem sensit Zuchard.l.vlt.num.114.C.de edicto Diui Adria.tollen.

568 Quintò possessionem † probat solutio collectæ.ita Bald. cons.251.sententia quam,col.3.versi.non est dubium.lib.5.

569 Sextò probatur † possessio ex clauium traditione.l.clauibus.vbi Bart.ff.de contrah.empt.Bald.in l.2.C.de verb signif. Soci.sen. 13.num.14.lib.4.vbi ita ait de clauium retention. Guid.Pap.cons.71. num.5.Gramma.decis.71.num.6.& Dec. cons.56.num.2.quod intelligitur,quando is,qui claues tradit,possidebat: ita latè Tiraqu.de iur.constitut.par.3.limit.1. & Didac.lib.3.variar.resol.c.16. nu.11.qui idem scribunt ex traditione annuli & bireti. quod latè etiam explicat Afflict.decis.299.

570 Septimò probatur † possessio ex descriptione facta in libro æstimi & catastri, si modò,(vt mox latius dicam) de contrario non constat:ita Paulus Castren.in l.si pater. num. 2.in fin.C. de emptio.quem secutus est Socin.sen.cons.89.col.6.in princip & col.penult.versi.confirmatur quia,lib.1. & quamquam hæc plena probatio non sit, sed potius præsumptiua, vt ibidem Socin. col.5.versic.tertiò ponderandum scribit, quod firmauit & Baldus ab eo relatus.& idem Baldus consi.37. quidam Nerius accusauit. ad fin. lib.5. attamen sufficit,quia illa transfert onus probandi in aduersarium, iuxta l.generaliter. §.si petitum.in fin.ff. de fideicommiss.lib. idem senserunt alij quos nunc referam. Cùm verò factum est antiquum,probatur possessio ex solo æstimi libro vt latè declarat Socin. sen. consil. 205. col.3. versic ex quibus negari. lib. 2.

Declaratur primò, vt non procedat, cùm constat re ipsa alterum possidere: ita Castrens.& Socin.locis iam citatis.idem sensit Alexand.consi.147.in fin.lib.5. si enim alter possidere reperitur,cessat hæc præsumptio, quæ illi tertio possidenti non nocet.siquidem liber æstimi regulariter probat tantummodò inter descriptum & describentem, non autem contra tertium. Ita post multos Iason in l.decem.num.33.de verb. obligat.& alios retuli in comment.de arbitr.iud.lib.2.casu 91.in fine. Illis addo Cravet.tract.de antiquit. temp.& particula 1. partis principalis.num.71.

571 Octauò probatur † possessio, inuestitura,vel locationis instrumento.quod intelligitur inter ipsum locatorem & conductorem, inter concedentem & suspicientem inuestituram. Ita ad rem nostram in specie Pract. Papien. in d.forma libelli. pro turb.possess. in verbo, hodie. num.6. qui scribit, quòd si iste conductor turbaret locatorem in possessione hac, satis probatur possessio hæc contra ipsum turbatorem conuentum. secùs si vni esset facta locatio, & alter turbaret,nec enim contra turbatorem probari potest possessio ex sola hac locatione. Ita etiam multi asserunt possessionem non probari contra tertium ex sola locatione. vti ita probant l. conductor. C. locati. c.inter dilectos. §. vlt. de fide instrum.scripsit Bald.consi.330.statuto cauetur,quòd conductor.col.1.lib.1. Socin.sen. consil.89.col.penult.in princip.lib.1. post Butr. in d.c.inter dilectos.in fin. idem Socin.consi.11.col.2.versic.præterea,lib.3.Afflict. in c.1. §. si quis de manso.nu.74.de contrah.inuest.Alciat.respon.294. num.5.Alba.consi.9.num.12.& cons.64.num.17.Boer.quæst.105.num. 15.Gabr.lib.4.conclus.conclu.4.num.5.& Rebuff. in comment.ad Reg. constit.Galliæ.tom.3.tit.de mat.poss.in præf.num.100.Bero.cons.45.nu. 8.lib.3.Quod præsertim procedit quando ageretur de probanda continuatione possessionis:ita Soc.sen.cons.205.col.vlt. versi.& ita concludi.lib.2.

572 Declaratur primò non procedere,†quando vnà cum instrumento locationis factæ tertio, concurrit solutio mercedis atque pensionis:nam tunc contra hunc turbatorem probatur ex illis possessio:ita relati ferè omnes. Idem quando conductor asseruit se colere nomine locatoris. Soc.sen.consi. 11.col.2.versi.infero & secundò,lib.3.Boer.d.q.105.num.14. Grat.consi. 50.nu.2.lib.1.& Anton.Gabr.lib.4.conclus.concl.4.num.2.& num.7. vbi declarat.

573 Declaratur secundo non procedere,† cùm plura extant locationum instrumenta:ita Soc.sen.cons.187.col.6.confirmantur præmissa.lib.2.

574 Declaratur tertiò, vt non procedat † in instrumento locationis antiquo:nam illo probatur possessio tam contra alium,quàm contra ipsum conductorem. Ita Craue. cons.54.num.11.qui subiicit ex sententia Oldradi consi.199.col. 2.etiam ex instrumento probari possessionem, prout facti est.Verum idem Cravet.in tract.de antiqu.tempo.in 11.particula 1. partis principalis,num.21.dissentit ab hac opinione. sed in praxi esset difficile recedere ab ea,quam is firmauit in d.cons.54 nu.11.cùm permulti id asseruerint. Accedit Soci.sen.cons.187.col. 5.versi.tertiò probatur,lib.2. qui & alios eiusdem opinionis recenset. idem respondit Alba.cons.64.nu.16.17.

Declaratur quartò, vt non procedat cùm ille tertius non possidet: nam & tunc contra eum locationis instrumentum probat.ita Bald.in l.Pomponius.ff.quemad.vsufr.peta. Alexa.cons.7.col.1.lib.4.alios recenset Gabr.d.conclus.4.num.3.cætera nunc prærereo.

575 Nonò probatur possessio † instrumento ipsius missionis in possessionem factæ auctoritate iudicis: ita docuit Abb.in c. cùm nobis.col.2.de præscript.quem ita intellexit Cravet.d.tract.de antiquit.tempo.d.11.particula,num.23.& præter eum Zuchard.in l.vlt.nu. 433.C.de edicto D.Adria.tollen.qui eiusdem sententiæ recenset Soci.sen. consi.205.col.fin.lib.2. quod explicaui in tract.de adipisc.possess.remed. 4.q.104.

576 Decimò probatur possessio † ex solo vsu ipsius rei,vt est in prædiis sterilibus. ita Angel.in l. Celsus. & ibi Balb. num. 133.de vsucap.ita etiam ex pascuis. Riminald. cons. 219.nume.5. lib.2.

577 Possessio † autem corporalium mobilium probatur ex traditione, atque retentione clauium, sub quarum custodia mobilia sunt: ita Angel.in l.qui vniuersas,in princip.ff.de acquir.possess.& Salic.in l.ob maritorum.C.ne vxor pro mar.Dec.cons.56. num.2.& attigi suprà.latè Rebuff. in commenta. ad Reg.constitutiones Galliæ,tomo 3.tit.de mat.poss.in præfat. num.57. Cæterùm ab hac opinione dissentit Socin.sen. consi.131.col.3.versi. nec obstat quòd claues.lib.1.ex doctrina Innoc.in c.ex parte.num.3.de arbitris,qui inquit non ob id Prælatum possidere, quod rei habet custodiam. Hoc tamen ego intelligerem procedere, cùm ex qualitate personę,vel rei coniicitur custodientem non esse possessorem:at in dubio cùm res apud aliquem est,præsumitur illum possidere. Quæ sententia procedit quando claues traditæ fuerunt in rei præsentia: nam tunc earum traditione possessio acquiritur. ita Bart.in l.1.num.18.de acqui. poss.& ibi Ias.nu.91.Ripa nu.57. & hanc * communem testatur Didac. lib.3.var.resol.c.16.nu.11. etsi dissentiat Alex.in l.3.§.Neratius, & ibi recentiores.de acq.poss. & Rebuff.in d.comm. ad constit.Reg.Gall. tom.3.tit.de mat.poss.in præf.nu.60. quo loci respondet † ad d.l. claubus.de cõtrah.emp.quæ aduersari videbatur. Verùm à communi recedere non est tutum in foro.Declarationes quæ adferri hic possent, apud relatos interpretes legi possunt.

578

579 Possessio † verò seu quasi incorporalium probatur multis

multis modis, ac primò instrumẽto iuratæ fidelitatis probatur quasi possessio iurisdictionis: ita Ioan.Andr.Hoss.& Buri.in c.si diligenti.de præscript. Abb.in c.cùm nobis, eo. quos secutus est Socin.Sen.consi.187.colum.4.versic.primo probatur.lib.2. Alba.consil.64.num.13.14. Rebuff.in d.comment.ad Reg.constit.Galliæ,tom.3. tit.de mat.possess.in præfat.num.101.102. vbi declarat tertio non præiudicare. Quod intelligitur cùm illi, qui fidelitatem iurarunt, possunt transferre potestatem & iurisdictionem.Ita docuit Bald.in l.2.num.50.C.de fer.& aqua.& respondit Brun.consi.20.num.21.vbi num.23. intelligit etiam solùm, quoad eos, qui fidelitatem iurarunt, & ibi nu.2. respondit, instrumento confecto non transferri, etiamsi in cõspectu rei fiat.

580 Secundò † probatur hæc quasi possessio instrumento liberationis à fidelitate. Ita Bald. in l.moueor.C.de fer.exporta. & Oldra.consi.296.ad fi.Soc.Sen. vbi supra.

581 Tertiò probatur † quasi possessio iurisdictionis ex præstatione onerum:ita Bal.in l.3.C.de nat.lib. Soc.Sen.d.consi.187.col. 5.versi.secundo & maximè.

582 Quartò probatur quasi † possessio iurisdictionis per exactione gabellarum. c.licet causam.vbi omnes.de probat. Socin. Sen.d.consi.187.col.5.versi.confirmantur præmissa.lib.2. Gabellæ reditus sunt fructus iurisdictionis,& quemadmodum is,qui percipit fructus corporalium, corporalia ipsa possidere dicitur:ita qui percipit hos reditus iurisdictionis,eâ quasi possidere creditur.Ita respondit Bal. consi.161.proponitur,quod per commune Tertonæ.col.2.versi.sed ita est.lib.3.quod comprobatur ex glo.c.commissa.in verbo.pacificam.de elect.in 6.iuncto ibi textu illo in §.penult. quæ ait, illum pacificam possessionem, seu quasi habere, qui fructus maioris partis bonorum percipit.glossam illam notarunt Gemin. consil.78.colum.vltim. consi.101.vlt. Castiodo.decis.9.colum.1.de caus.possess. & propriet.& Ioan.Bapt.Ferr. consi.1.nu.3.

583 Quintò probatur †quasi possessio iurisdictionis per famam in antiquis:ita Soc.Sen.d.consil.187.col.6.versi.postremò præmissa,lib.2.

584 Sextò quasi possessio † iurium ecclesiæ probatur ex clauium ecclesiæ traditione:nam illæ transferunt quasi possessionem illorum iurium.Ita Butr. in c.vltim.de causa possess.& propr.Nicol.de Milis.in verbo,possessio.q.34. quos secutus est Rebuff.d. præfat.num.69.

585 Septimò probatur † quasi possessio iurisdictionis ex actibus iurisdictionalibus, vtputà, cùm in causis iudicatũ fuit, & delinquentes condemnati, innocentes verò absoluti:ita respondit Rom.consi.70.num.13.& Soci.Sen.d.consi.187.col.7. versi.iam ergo tempus.lib.2.post Bart.in l.2.§.hoc interdicto.ff.de itine. actuque priua.& Dec.in c.cum ecclesia Sutrina,de caus.possess.& propr. Brun.consi.34.num.15.Ita etiam ex statutis & edictis promulgatis. Roma.d.consi.70.num.12.& Deci.consil.694.num.12.vt tradit

586 Alba.consil.64.nume.9.10.15. Ita etiam captura † delinquentium & erectio furcarum hanc quasi possessionem probant.Bald.in l.data opera,nume.28.C.de ijs qui accus.non poss. Alexan. consi.43.in fin.lib.1.& Brun.in consi.34.in fin.& vnicus actus iurisdictionalis sufficit.Roma.consil.411.in fin.Alex.74.num.16.lib.4. Ita etiam in ecclesia cùm probatur exercitium curæ animarum. Io.Bapt.Ferr.consi.2.nu.7.

587 Octauò probatur quasi † possessio iurisdictionis ex nominatione:ita Alba.consi.64.nu.5.post Soc.Sen.d.consi.187.col. 3.in prin.& col.6.versi.pro certo absurdum.lib.2.& ibidem ait probari etiam quasi possessionem ex instrmentis locationum & venditionum:de quibus egimus suprà.

588 QVAERO septuagesimotertiò, an † necesse sit huic agenti interdicto probare, atq; ita iustificare possessionem ex titulo? Et verè dicendum est regulariter necesse non esse probare titulum: siquidem sufficit hunc possidere,cùm eum Prætor tueatur. §.retinendæ,Instit.de interd.atque ita scribunt omnes in c.licet causam.de prob.ibi Bald.num.30. & Bero.nu.63.reiecta falsa Barbatiæ declaratione ibidem,nume.50. idem Bero.q.71. & idem scribit Cosmus Gumyer in Prag.sanct.in titu.de pacif.poss.in verbo,inquirant.pag.vlt.versi.sed hæc opinio.

589 Declaratur hæc iuris sententia, vt procedat, cùm possessor, † sine titulo possidere potest: at secùs cùm non potest:vtputà si laicus asserit se possidere decimas: vel si Abbas contendit se habere quasi possessionem † iurium episcopaliũ:vel si aliquis dicit, se iurisdictionis quasi possessionem habere intra fines territorij Baronis,vel Principis:

590 si enim aduersus eum, qui dominus est, agit, titulum probare debet. Ita declarat Ioan.Fabr.in §.retinendæ, num.4. versic.& ideo non videtur.& fusius nu.31.versi.item not.a.Capic.de ijs,209.num. 4.5. Atque ità declaratur, quod scribit Petr.Rebuff.in comment.ad Reg.constit.Galliæ,tom.3.tit.de mate.possessiuari.§.glo.1.num.5. dum simpliciter † scriptum reliquit, laico non reddi hoc 591
remedium pro quasi possessione decimarum:hoc enim intelligitur nisi illa possessio ex titulo iustificetur. Ita videmus in remedio recuperandæ, quòd spoliato † quasi pos- 592
sessione rei spiritualis,vt decimarum & similiũ, non reddatur,nisi illa quasi possessio ex titulo iustificetur,c.ad decimas, de restit.spoliat.in 6. Qua de re scripsi in tractat.de recuperan.possess. remed.15.quæst.36. Idem est in † quasi possessione beneficij, 593
quam quis sine titulo retinere non potest, c.dudum,num.2. de elect.Debet ergo agens hoc remedio possessionem seu quasi, quam obtinet colorare, atque ita iustificare. quemadmodum in specie scriptum reliquit Cos.Gumyer in pragma. sanct.titu. de pacificis possessorib.in verbo,inquirant. pag. vltim. versicu. sed hæc opinio. Osasens decis.55.num.6. Hoc enim intelligitur cùm possessio est recens, & contentio de ea est: secùs quando iste actor diu possedit pacificè,tunc necesse non habet probare titulum. Ita declarani in tract.de recuper.possess.remed.15.num.461. Idem scribunt Anton.Capic.decis.6. & Rebuff.in comment.ar.ad Reg.constitu. Galliæ,tom.3.titu. de causis benefic. possess. artic.9.glo.vnica, num.27.
colorari † possessio satis dicitur, cùm titulus, qui sua pri- 594
ma facie appareat,legitimus & iustus exhibetur,& quando aliqua causa prætenditur, qua is iustè possidere potest: ita post Doct.in c.cum nostris.de concessio.præbend.declarat Cosmus Gumyer in pragma. sanctio.titu. de pacificis possessorib.in verbo, coloratum. vbi explicat quis dicatur † titulus omninò 595
discoloratus, quasi coloratus & verè coloratus, quod facit & Gomes.in regula cancellariæ de triennali poss.q.27. Præterea possessionem iustificat atque colorat signatura collationis: vt latè scripsi in tract.de recuperan.possess.remed.15.num.465. Rursus † coloratur atque iustificatur possessio confessione ad- 596
uersarij: Nam etsi confessio aduersarij titulum non tribuat,quo beneficium assequatur iste, qui pro se confessionem habuit, vt tradunt omnes,quos nunc referam, attamen sufficit ad possessionem ipsam iustificandam. Ita Rota decis.17.& decis.19.de restitut.spoliat.in nouis. quam probarunt Felin.in c.olim,colum.vlt.versicu.limita secundo,de rescript.Franc.de March.quæst.1148. nu.8.in fi.part.1.& Petr.Rebuff.in tract.de pacif.poss.nu.194.& Boer. quæst.193.num.3. qui in specie possessorij retinendæ loquitur. Et verè, quod ad ipsum confitentem, dubium non est, confessionem iustificare possessionem ad eum excludendum:quandoquidem & sua confessio ei nocet in iudicio proprietatis,vt excludatur.Ita Felin.in d.c.olim,colum.vlt.versi.limita quinto.Hæc tamen confessio non impedit(vt dixi)superiorem, quin valeat inquirere de titulo,vt relati scribunt,& Cosmus Gumyer in pragma.sanctio. titu. de pacificis possessorib. in verbo, triennio, versic.similiter. Præterea † coloratur atque iustificatur pos- 597
sessio ex sententia lata super causa petitorij. ita Bellamera decis.577. spoliatus. quem secuti sunt Felin. in cùm venerabilis,nume. 29.in fin.de except. Marsil.in rubric.C.de probat.nume.167. Rebuff.in commentar.ad Reg. constit. Galliæ,tom.3. titu.de causis benefic. possess. artic.9.glos.vnica,num.26. etsi idem Rebuff. in tractat. de pacif. possess. num.193. dubitasse videatur. Rursus colorari atque ita † iusti- 598
ficari potest possessio,probando titulum antiquum deperditum per iuramentum huius possessoris antiqui. Nam verè titulus iuramento probari potest.ita in specie Cosmus d.tractat. de pacifi. possess. in verbo, inquirant, colum. penult. quo loci declarat, relinqui † iudicis arbitrio, quòd tem- 599
pus in his dicatur antiquum: & præsertim cùm allegatur titulus dispensationis, qua duo incompatibilia possidentur. Præterea coloratur atque iustificatur possessio ex lata sententia etiam in alio possessorio iudicio, plenario tamen. ita Rebuff.in d.tom.3.tit.de causis benef.poss.artic.9.glossvnica,in fin.

QVAERO septuagesimoquartò, an † agens hoc inter- 600
dicto probare debeat, quod non vi, non clàm, non precariò possidet? Et necesse non esse, scriptum reliquit Ioan. Fabr.in §.retinendæ,num.23.Instit. de interdict. post Dyn.& Butrig.in l.1.§.hoc interdicto.ff.vti possideris. Nam sufficit(aiũt isti) probare possessionem,quia illa postmodum ab onere probandi releuat.§.commodum.Institu,de interdict.l.certe.ff.de probat. Quæ sanè ratio leuis est, quoniam tunc possessio releuat à

Universidad de Deusto
Biblioteca

probandi munere, cùm iusta possessio est: quod non præsupponitur in casu isto, cùm de hoc sit disputati . Secunda ratione vtitur Ioan.Fabr. nempè hanc esse negatiuam, quæ ab actore necessariò probanda nõ est. *l.actor.C.de probat.* Verùm si rectè perpendatur hæc ratio, ad rem nõ confert: quandoquidem non negatiua, sed affirmatiua ab ipso actore probanda est, quippe qui asserit, se bona fide possidere: qua bona fide probata, sequitur, quod nec vi, nec clàm, nec precariò possidet, *quod in specie visus est sentire Bald. in c. licet causam, numer. 36. de probatio.* Verior itaque est ratio, quod probans se possidere, intelligitur bona fide possidere, cùm † mala fides non præsumatur, *l.pen. C.de euict. & scripsit in tract.de recuper.possess.remed.13.num.63.* eò quia nemo delinquere præsumitur, *l.meritò.ff.pro socio.* atque ita sequitur, quòd nec vi, nec clàm, nec precariò possidet. Hinc scribit Innoc. *in c.cùm venissent,col.4.versic. item nota quod licet.de restit.in integr.* agentem ex hoc interdicto, necesse non habere probare se bona fide possidere. *quam sanè sententiam probauit, aliisque confirmauit Anton. Capic. decis.209. num.10.* Nec aduersantur rationes eorum, qui dissentiunt à Fabro, affirmantes, opus esse probare, quòd nec vi, nec clàm, nec precariò possidet, quandoquidem dilui facilè possunt, vt illa prima, quòd verba interdicti requirunt, hunc sine dolo possidere debere: atque ita nec vi, nec clàm, nec precariò, *l.1.§.perpetuò.ff.vti possid.* Respondetur, possessionem quidem vitio carere debere: at quòd vitiosa sit, vel non, qui possidet non probat, sed is qui vitium arguit. Secundò ij mouentur, quia is qui agit interdicto, de itinere actuque priuato, probare debet se non vi, non clàm, non precariò possidere, *l.1.§. hoc interdicto.ff.de itinere actuque priua. vbi glossa in verbo.iure seruitutis. ex text.l.si quis diuturno.ff.si ser.vend.* ergo idem hoc in casu. Verùm respondetur. hoc procedere cùm illi quasi possessioni, quæ titulo caret, ius resistit, *quemadmodum latiùs declarabimus infrà remed.5. q.1.in 4. requisito. & in eodem remed. quæst.3.explicabimus d.l. si quis diuturno. qua quidem declaratione hic locus illustrabitur.*

601

602 QVAERO septuagesimoquintò, quid probare † debet reus hoc interdicto conuentus, vt obtineat? Bart. *in l.1. §.vltim.num.19.ff. vti possid.* docuit reum hunc probare debere actorem non possidere: vel iniustè possidere, vtpurà quod vi vel clàm à se possidet: *ita Pract.Papien. in forma libelli, pro poss.ff. turb. in glo.hodie,nume.4.* vel quod ipsemet reus iustam habet detinendi causam, licèt nullo modo possideat, *l.colonus.ff.de vi & vi arma.* Verùm dubitari solet, quomodo probatur actorem non possidere? Respondet Bart. eo ipso probari, cùm actor ipse nõ probat, se possidere: vel cùm reus probat alium naturaliter & ciuiliter possidere: nã potest reus opponere de iure tertij, quod est exclusiuum intentionis agentis *l.cùm seruum.C.de ser.fug.l.vlt.C.de rei vend. & declarant Bart. in l.ille à quo,§.si testamento.ad Trebell. & Anchar.in consil.297.colum.4.Socin. & cæteri in l.2.ff.de except.rei iudic.* In beneficialibus obseruari illud solet, quòd si constat de non iure actoris, reus possessor in ea possessione conseruatur, etiamsi & ipse iure careat. cùm melius sit conseruare possessorem iniustum, quàm iniustum admittere de nouo. *ita Felin.in c.olim,colum.vlt.versicu. limita tertiò. de rescript. post Rot.decis.4.dere iudic.in nouis.* Non enim detentor eijciendus est à sua possessione, nisi per eum qui ius fouet. *idem decidit Franc.de Marchis,quæst.148.nu.8.par.* Qua de re dicemus etiam infrà *q.81.ad fin.*

603 QVAERO septuagesimo sexto, an † actor ipse necesse habeat probare turbationem hanc factam fuisse dolo, vel culpa turbãtis? Hæc iuris quæstio à me paulò fusius, quàm à cæteris, explicabitur, quòd sciam in vsu quotidiano plura, quæ hic adferam, posita esse. Duos casus ita ante omnia distinguo.

604 Primus est, cùm actor † ciuiliter agit, hoc est, ex hoc remedio atque interdicto, vt is turbator à turbatione & molestia desistat: tunc opinor necesse minimè fore probare dolum, imò nec aliquam illius turbatoris culpam. siquidem redditur hoc interdictum & aduersus illum, qui iusta ratione se possidere credit, licèt deinde constet in causæ exitu titulum illum non esse ita iustum, & possessionem non esse ita antiquam, vt est illa actoris: *iuxta ea quæ dicemus infrà quæst.81.* Hoc enim casu sola turbatio sufficit sine aliqua culpa, vt locus sit huic interdicto ad compellẽdum turbatorem illum, vt à turbatione desistat: *ita in specie & clarè sensit Pract. Papiens. in forma libelli, pro possessione turbata, in verbo, & in eo nititur. ad fin.*

Declaratur hic casus, vt non vendicet sibi locum, † cùm 605
agitur hoc interdicto, vt is turbator nõ solùm cesset à turbatione, sed etiam vt condemnetur pro damnis & interesse turbationis factæ: tunc opus est probare culpam illius. ea ratione, quia si is iam possessor esset, licèt altero iunior, vel aliam causam iustam haberet turbandi, excusaretur à temeritate, & per consequens ab interesse & damnis, *iuxta l.eum quem temerè.ff.de iudic.* & tradit gloss. *in l.3.§.in hac.ff.de trib.actio.* quæ ait causa iusta excusat ab interesse. *& ita probarunt Bald. in c.1.qui succeff.feud.confr.versic.pone quod hæres. Et Gomes.in §.ex maleficijs,num.25. Inst.de action.* Conferunt etiam quæ infrà dicemus, causam iustam excusare à dolo & à pœna turbationis.

Secundus est casus, cùm hic † in sua possessione turba- 606
tus criminaliter experitur contra turbatorem: tunc aliquando dolus, vel culpa probari debet. Cuius quidem rei declarandæ gratia sciendum est, aduersus turbatorem altero de duplici iure criminaliter agi. Vno ex dispositione iuris communis, altero ex locorum statutis. Iure communi agitur criminaliter, aduersus turbatorem actione iniuriarum: nec enim aliud remedium criminale est à iure proditum contra hunc turbatorem, quàm hoc iniuriarum: *ita scribunt Iacob.de Arena in l.vnica,nume.5.C.vti possidetis. Barto. in l. extat,num.4.ff. quod met.caus. & Angel. in l.cùm filius.§.1.de verbo. obligat. alios plures huius sententiæ retuli suprà, quæst.63.* Ex statutorum constitutionibus quæpiissimè quoque agitur criminaliter: quemadmodum extat statutum Papiæ 31. *in crimin.sub rubric. de pœna illius, qui viol. fec. alicui in eius possess.* Ita extat statutum Brixiæ 152. *in criminal. sub rubric. de vi molestativa, turbativa, vel inquiet. possess.ff.* Quæ quidem statuta † subrogarunt pœ- 607
nas à se sancitas loco pœnarum, quæ sunt à iure communi indictæ. *ita in specie docuit Bald. in c.licet causam.in fin.de probatio.* Quocircà quemadmodum causa hæc, ratione pœnarum iuris communis, dicitur † criminalis, ita pariter cen- 608
setur criminalis ex dispositione statutorum. *quod in his terminis affirmarunt Pract.Papiens. in forma libelli, pro possessio. turba.in princip.num.4. Alexand.consil.82.nume.7.libr.1. & Afflict.decis.84. idem sensit in specie hac Bossius in tracta.causarum criminal. titu.de pluribus viol.num.48.* Nam (vt illi rectè scribunt) si diligenter considerabimus, hæc statuta principaliter voluerunt punire delinquentem, licèt in consequentiam pœnam fisco & turbato deferant. Accedit quod semper ferè hæc statuta (vt duo iam relata) inter criminalia reposita sunt: vt hinc intelligamus criminaliter posse agi, vt ipse titulus ostendit, *iuxta l. Imperatores.ff. de in diem addict.* Quocircà 609
his constat minus rectè scripsisse † Ripam *in rubric. extra, de iudic.num.101.* dum hac in re ita distinguit: Aut disponit statutum, quòd turbans condemnetur in pœnam centum librarum, quarum dimidia fisco & altera turbato deferatur, tunc causam esse criminalem ait Ripa, atque ita procedere sententiam Alexand. *d.consil.82.num.7.* ea ratione, quia vnica est condemnatio, & causa fisci trahit ad se causam possessionis turbatæ. Aut statutum disponit, quòd turbans puniatur pœna librarum centum, pro quarum dimidia condemnetur erga fiscum, & pro altera versus turbatum, tunc (inquit Ripa) causa erit diuidua, & pro parte dicitur ciuilis, & pro parte criminalis. ciuilis inquam quatenus pars pœnæ defertur turbato: criminalis quatenus altera pars pœnæ defertur fisco. *ita is Ripa.intellexit Angel. & Alexan.in l.eum qui.§.in popularibus. de iureiuran. Quam sanè distinctionem Matthes. notab. 70. nota quod. probauit & Plancus in tracta. de compromisso, quæst.4.principali, nume.26.* Hæc inquam Ripæ distinctio vera non est, nec ea Matthes. doctrina probatur. si quidem † Matthes. aliter sensit, quàm 610
intellexerit Ripa. Nam (inquit ille) aut statutum ita disponit, quòd turbans incidat in pœnam centum, quorum dimidia fisco & altera turbato deferatur: tunc causa poterit tractari dupliciter, nempè ciuiliter & criminaliter. & ideo (inquit ille) non poterunt simul tractari. In hoc primo capite, vt est videre, sentit Matthes. causam esse vel ex toto ciuilem, vel criminalem, vtpote quòd duo in solidum remedia sunt prodita: & altero eorum electo, cessat alterum. & tamẽ sentit Ripa causam esse diuiduam: atque

atque ita remedia posse cumulari. Aut (inquit Matthes.) dicit statutum, turbans condemnetur in centum, quorum dimidia fisco, altera parti applicetur, tunc causa est tota ciuilis. si ergo est solùm ciuilis, non erit locus doctrinæ Alexan. *d.l.eum qui.* Et si dicatur exactio spectat ad fiscum, *vt ait Barto.l.Senatus.§.item Senatus.ff. de iure fisci.* Respondeo, exactionem non mutare causæ naturam, etsi immutat, contra Matthe. est dicendum, causam esse (vt deinde ait Ripa) ex toto criminalem, ex quo fiscus totum exigit. Est ergo quòd absolutè concludamus *cum Pract.Papien. Alexan. & Afflicto* causam esse criminalem. Nunc in viam è qua aliquantulum, non inutiliter tamen, sumus digressi, reuertamur. Cùm itaque criminaliter agitur ex dispositione iuris communis, hoc est, accusatione iniuriarum, tunc requiritur
611 † doli probatio, alioqui sequi debet absolutio: *ita clarè in specie respondit Bald.consil.119. statuto cauetur quod turbans, colum.penult. in princip. libr.2. idem Baldus consil.289. quia consuetudo æquiualet,colum.2.versicu.quarò est præmittendum, libr.4. Cataldinus inter consilia crimin.diuers.consi.58. num.2. lib.1.* Cùm verò agitur
612 ex dispositione † statuti, tunc si pœna indicitur corporalis, dolus est necessariò probandus, nec sufficit probare latam culpam: *ita ad rem hanc docuit Barto. in l.1.§.1. nume.2.ff.si quis testa.liber esse iuss. & cum eo cæteri, vt permultis relatis Bart. & communiter recipi scribit eruditissimus Iul. Clar. in praxi crimin.§. fina.quæst.84.* ea ratione vtuntur omnes quòd pœna corporalis nunquàm indicitur, cùm dolus à committente delictum abest. Cùm verò statutum indicit pœnam pecuniariam contra turbatorem, tunc distinguuntur duo
613 casus, ex sententia Barto. *in d.l.1.§.1.ff.si quis test. liber. esse iussus fue.*

Primus est, quando † statutum punit turbationem illa- 613
tam personæ: vtputà, si ita statuit, si quis turbauerit aliquẽ in sua possessione. quemadmodum ita loquuntur relata statuta Papiæ & Brixiæ, tunc dolus (inquit Bart.) requiritur. Ea est ratio, quod iniuria personæ nõ infertur sine affectu inferentis iniuriam. *l.3.ff.de iniur.*

614 Secundus est casus, cùm † statutum punit turbationem 614
illatam in rem, vt si dicit: Si quis ingressus fuerit possessionem alterius, vel si quis turbauerit possessionem alterius. tunc lata culpa (inquit Bart.) sufficit, *ex text.§.quia tamen. Instit.vi bono.rapt. & in l.si quis in tantam.C. vnde vi.* Et in hoc casu lata culpa dolo æquiparatur, *ait Bartol.ex l.1.§.1.ff.si mens. falsum.mod.dixe. Idem Barto.in his terminis in l. iustè possidet, in fin.ff. de acquiren. possess. Hanc Bartoli distinctionem probarunt Ange.ibidem. Practic.Papiens.in forma libelli, pro possess.turba.in verbo, & in eo nititur. Barba.consil. penul.colum.11.in fin.libr.2. Corn.consil.100. num.4.consi. 205.num.6.libr.2. consi.94.num.10. in fin.consi.172.nume.9.libr.3. & consil.280.num.4.libr.4. & Boss.in tracta.caus.crimin.titu.de pluribus viol.num.49.* Quare malè visus est sentire idem Bart. *consil. 91.num.6.versic.Sed statutum,libr.1.* dum illud statutum ciuitatis Naruiæ, quo punitur turbans aliquem in sua possessio-
615 ne, dolum non requirere respondit. Nisi dicamus † Barto. loqui eo in casu, cùm turbans debuit perquirere quis possideret, & perquirendo verisimiliter inuenerit, apud quem foret possessio, & per consequens turbando deinde fuerit in dolo: *ita videtur defendere Bart.Corn.consi.94.num.11.ver-*
616 *sic. & sic eo casu,lib.3.* Ita pariter malè sensit † Bald. *in l.3.§.quod Prætor.ff.ne quis eum qui in ius voc.est, vi exim.* dum docuit, quòd si statutum ita disponit: si quis aliquem percusserit, puniatur in centum. statutum hoc non requirit dolum, & ideo culpa sufficit. Prætereà malè respondit Guliel. Perus. *inter consilia crimin.diuers.consi.37.num.1.in fin.libr.1.* statutum requirere dolosam turbationem, cùm punit eum qui possessionem alterius ingreditur. Ita pariter haud rectè satis à Bartolo dissentit Ioan. Bolognet. *in d.l.iustè possidet,num.82. de acquir.possess.*

Dubitari nunc contingit (de his hoc loco agere mini- 617
mè incongruum videtur) quis † teneatur probare hunc dolum & latam culpam. Qua in re dicendum est actorem, accusatoremque probare debere, cùm dolus non præsumitur. *l. dolum.C.de dolo, & Barto.in l.patronus.ff.de proba.* Cæterùm indicijs & præsumptionibus probari illud poterit, *d.l.dolum. & scribunt Socin.Iun.consi.129.num.69.num.68.libr.1. Parisi.consi.67.num.15.libr.3. & pulchrè idem Parisi.consi.83.num.47.lib.3.late Crauet. consi.142.num.12. & consi.282.col.6. & 7. cæteros sciens Prætereo.*

Plura autem indicia, & plures præsumptiones doli & latæ culpæ hoc in casu turbationis possunt considerari:

Primò † est iudicium, cùm turbans nullo modo possi- 618
det, & scit alium possidere: *ita respondit Alexan. consi.23.num.2. lib.6.* scientia verò possessionis alterius satis probatur turbatorem non possedisse nec possidere: quia inde sequitur, eum scire debuisse, quod suum non est, alterius esse, *l.vlti.C.vnde vi. & in specie hac respondit Bald.consi.119. Statuto cauetur.colum.pen. versi. sed contra hoc,lib.2.idem sensit Bart.consi.91.num. 6.lib.1.* Idem est cùm sciuit alterum per procuratorem possidere: ita Lapus *allegat.127.colum.2.versicu.sed hic occurrit*, qui subijcit, *in versic. item si primus possessor.* idem esse cùm is turbatus diu & notoriè possedit. Est enim tunc præsumptio, quòd hic turbator sciuerit illum possidere, *iuxta l. si tutor. C.de procura.* Ita etiam alijs modis probatur † scientia, vt si 619
est hic turbator vicinus: *ita in speci. hac respondit Corn.consil.94. num.11.versic.confert,lib.3. & sensit Bald,consi.446.sciendum est, quod quis,col.1.versi.facit quia vicini,lib.3.* Quod declarandum est ex his quæ scripsi *in tract.de recup.possess.remed.16.nu.48.*

Secundò † doli indicium & præsumptio est, ex senten- 620
tia Cornei *consi.94.num.12.lib.3. & consi.280.num.5.lib.4.* quando quis in casu illicito occupauerit possessionem alterius, vt si turbator iste hæres factus occupare vellet rei possessionem, quæ est apud hunc turbatum possessorem, ea ratione occuparet, quòd statutum disponat possessionem defuncti continuari debere in successorem. Hoc permissum non est, cùm (inquit Corn.) velit statutum, possessionem ita demùm continuare, si ab altero occupata non est, *quod fusius explicat Tiraquel.in tract. le mort saisit le vif.part.declar.3.* Dolo hoc ipso probata, si turbator illum euadere, atque ita ab eo se excusare volet, † causam iustam ita perturban- 621
di atque agendi quod egit, probare debet, nam causa iusta dolum extinguit atq; cessare facit, & per consequens pœnam turbationis interimit: *ita in specie respondit Bald. consi.58, quidam est accusatus,in fin.libr.5. & Corn.consi.205. num.7. libr.2. & Boss.in tract.caus.crimin.in titu.de Decreto Mediolani, num.19.* Hanc causam excusabilem considerauit † statutum Papiæ 31. 622
in criminal.sub rubric.de pœna illius qui viol. alicui fecerit.in illo versic. & prædicta locum habeant, nisi prædictus qui diceretur offensor tale ius haberet, propter quod potuisset licitè facere. Ita causam hanc iustam considerauit Decretum antiquum Mediolani, relatum etiam inter Decreta Papiæ *sub rubr.Decretum, quòd vbi delictum originem habuerit à contractu, super quo ipso non procedatur criminaliter.* Ea est ratio, quòd iusta causa à dolo excuset, & quòd causa hæc iusta bonam fidem, quæ doli est exclusiua, ostendit. Hinc lex communis excusauit illum, qui ex testamẽto, quod nullum esse ignorat, in libertatem se vindicauit, *l.igitur.§.potes.ff.de liber. caus.* alia retuli *in tracta.de recuper.poss.ff.remed.5.num.49.* Quo loci idem esse dixi, cùm
623 † causa est iniusta & leuis, cùm & bona fides à causa iniusta excusetur. *ita Bald.in l.1.in fin.C. vbi causa stat. & in specie hac Tiraquell.in tracta.de pœnis legum,causa 48.num.3.* Quod procedit, modò is, qui ea ductus est in bona fide fuerit. *& infrà aliqua dicemus.* Cæterùm an causa hæc iniusta excuset etiam à lata culpa, maius est dubium apud Doct. Recepta * magis opinio est non excusare: *ita plures huius sententiæ retuli in d.5.remed.num.61.62.* Quinimò ex Ias. sententia *in d.l.iustè possidet,ad fin.* nec causa hæc † iniusta excusat à pœna legali & 624
statutaria: ita is scribit sensisse Bald. *in authen. generaliter, nume.7.C.de episco. & cler.* sed verè Baldus *ibi nume.7.* solùm ait, causam iustam excusare à pœna legali, non autem negat iniustam non excusare, *atque ita verè loquuntur Archidiac. inc. 1.in fin.de elect. in 6. & ibi Ioan. Andr. in Nouella, quem retulit Baldus. Et hanc Iasonis declarationem veram non esse sensit Gomesi. in §. ex maleficijs, num.30. Instit. de actio.* Quibus declarantur relata † statuta Papiæ & Brixiæ, quæ dum dolum requirunt 625
in hoc perturbatore, causa iusta excusabit à dolo illo, efficietque ne puniri ille possit pœna illius statuti, imò nec altera. Causa verò iniusta dum solùm excusat à dolo, facit, ne locus sit pœnæ ordinariæ ipsorum statutorum, cùm tamen causa hæc iniusta à lata culpa non excuset, puniri poterit ille perturbator alia pœna mitiori, & pro iudicis arbitrio inspecta qualitate facti & personæ.

Causæ autem iustæ, excusantes à dolo perturbatorem hunc, considerari permultæ possunt.

Universidad de Deusto Biblioteca

626 Prima † causa est cùm hic accusatus probabiliter credit possessionem suam esse & se possidere, *iuxta l.1. §. si quis ideo. ff. ne vis fiat ei, & attigi suprà remed. 1. q. 9. ita in specie respondit Bald. consi. 431. quia in accusatione, in fin. lib. 4. idem Bald. in c. licet causam, ad fin. de probat. Cæpolla consi. 4. colum. 2. in crimin.* Idem sensit Socin. Sen. *consil. 131. colum. 4. versic. amplius, libr. 1.* dum respondit, hæredem insistentem possessioni, quam sua sponte acceperat, excusari, si credidit sibi vt hæredi ita licuisse. *illum secuti sunt Dec. consi. 565. in fin. & Crauet. consi. 18. num. 9. & clarius in specie hac Crauet. consil. 280. colum. penul. versic. ex quibus.* Quod fortius procedit cùm accusatus iste ostendit priorem possessionem. *ita Bald. consi. 58. quidam est accusatus, versicu. respondeo quoties, lib. 5.* Quorum quidem sententia vel ex eo probari videtur, quod is, qui se possidere prætendit, dicitur osten- 627 dere causam iustam ex quodam contractu: quia † possessio sapit naturam contractus: ita de his verba faciẽs scriptum reliquit Boss. *in tract. caus. crimin. titu. de pluribus viol. num. 45.* ex Bald. *in c. querelam, de elect.* qui tamen in meo codice vix hoc scripsit. Rectiùs itaque opinor dicendum hunc excusari, quia id quod agit, agere dicitur ad ius suum conseruandũ, *vti infrà dicemus. & in his terminis hanc rationem sensit Cæpol. d. consi. 4. col. 2. versi. videtur quilibet.*

628 Secunda causa est iusta † excusandi à dolo & à lata culpa, ne de turbata possessione accusari possit, cùm hic accusatus probat se ex causa amicitiæ, vel iure familiaritatis, vel solatij possessionem illam ingressum fuisse: *ita responderunt in specie hac Baldus consil. 431. quia in accusatione, colum. 2. versicu. quinta ratio, libr. 4. Corn. consil. 100. nume. 26 in fin. libr. 2. & consil. 280. nume. 9. libr. 4.* Non enim qui familiaritatis causa vel solatij ingreditur, ingredi dicitur eo animo vt possessorem sua possessione priuet: nõ ergo turbator iure dici potest.

629 Tertia iusta † excusationis causa est, cùm quis ingreditur ratione iuris, quod in possessione illa habet, vt est in socio, qui ingreditur possessionem rei cõmunis, nec enim is tanquàm turbator accusari potest: *ita ad rem hanc interrogati responderunt Bald. consil. 37. quidam Nerius, ad fin. libr. 5. & Alexan. consi. 103. num. 12. versicu. quod autem, lib. 1. & Plot. in l. si quando, num. 313. C. vnde vi. post Ponzinibium in tracta. super decreto, quando res habet originem à contractu. 4. limitat.* Quæ sanè causa cessat cùm hic socius ingrediens excedit terminos, qui societati conueniunt, vtputà, si totam rem occuparet: *ita Alexan. d. consil. 103. num. 12. Plot. in d. l. si quando, num. 314. & Boss. in tracta. caus. crimin. titu. de Decreto Mediolanensi, quando res habet originem à contractu, nu. 12.*

630 Quarta causa est, cùm quis † ex mãdato alterius ingressus est possessionem, non enim is turbare voluit: *ita Baldus consil. 144. præsupposito, lib. 1. & cons. 431. quia in accusatione lib. 4. Ancha. consi. 126. Pract. Papiens. in forma libelli, pro turbata poss. in verbo, animo, nume. 2. & num. 4. Barbat. consil. penult. colum. 11. in fin. libr. 2. Corne. consil. 205. nume. 8. libr. 2. Ripa in c. 2. nume. 40. de iudic. alios retuli suprà quæst. 48. & in comment. de arbitr. iudic. libr. 1. in casu 354. num. 40.*

631 Quinta causa iusta † excusandi à dolo & per consequẽs ab accusatione turbatæ possessionis illa est, cùm is accusatus ostendit se virtute contractus ingressum fuisse possessionem illam. *Ita in specie respondit Corn. consi. 205. num. 7. libr. 2. & scribit Bossius in tracta. caus. criminal. titu. de decreto Mediolan. num. 1.* Ea est huius sententiæ ratio, quia qui ita possessionem ingreditur, non dicitur ingredi animo turbandi, sed potiùs vtendi iure suo & illud conseruandi: *iuxta l. qui iniuria. in prin.* 632 *& l. si quis vxori. §. sed & si rem. ff. de furt.* Ego † aliam quandoque rationem considerabam, cur cessat hæc criminalis accusatio: nempè, quia vbi contractu ciuiliter agi potest, cessat criminalis, cùm dolus actione ex contractu purgari possit, *l. eleganter. in princ. ff. de dolo, & egregiè scribit Crauet. consil. 6. nume. 105. & consi. 280. colum. penul. persicu. postremò, vbi alios plures recenset.* Qua ratione videmus edita esse statuta atque 633 decreta in domini † Mediolani, *vt suprà retuli*, quòd vbi res habet originem à contractu non procedatur criminaliter: Contractus enim iustam excusationis causam præstat. Quod tamen intelligi debet cùm in eo contractu data est licentia & facultas ingrediendi possessionem, alioqui titulus non præstaret hanc iustam causam: *ita Bald. consi. 119. Statuto cauetur, col. 2. in princ. libr. 2. & consi. 395. In casu D. Primæ, lib. 4. & clarius Corn. d. consi. 205. nu. 7. lib. 2.*

Hanc iustam causam ex multorum sententia præstat etiam contractus † inualidus, & re ipsa nullus: ita enim cen- 634 suerunt Plot. *in l. si quando, nu. 270. C. vnde vi.* & alij ab eo relati. Verùm ego soleo aliquot casus distinguere.

Primus est, cùm † contractus est inualidus, ex inualidi- 635 tate nullo modo apparenti, vtputà, si est initus contractus cum minore qui maior videbatur, vel si res est empta ab eo, qui dominus credebatur: vel alio simili in casu, & deinde factis hincinde probationibus contrarium apparuit: tunc conceditur excusatio ex hac causa ab ipso dolo, imò etiam à lata culpa. siquidem error iste est admodum probabilis, & bonam fidem causat, *vt suprà attigi, & scribit Bart. in l. Celsus, nu. 17. ff. de vsucap. & ibi Balb.*

Secundus est casus, cùm † contractus est inualidus & 636 nullus nullitate apparenti, sola iuris præsumptione: tunc is cõtractus excusat à dolo, imò & à lata culpa, si cum ipso contractu concurrit aliqua præsumptio & coniectura, quæ illam iuris præsumptionem perimat, vtputà, si mulier sit, vel rusticus, qui contraxit cum minori vel ecclesia, non seruatis iuris solennitatibus. Ex quo enim initus est contractus minus solenniter, præsumptio iuris est, quòd mala fide contraxerit, *c. qui contra. vbi Dyn. de regul. iur. in 6. glo. notab. & ibi Bart. in l. 1. in fin. C. de fide instr. & iure hastæ fisca. libr. 10. idem Barto. in l. quemadmodum, num. 5. C. de agricol. & censi. libr. 11. & tradunt egregiè Calcan. consi. 125. num. 13. Neuizan. consil. 85. num. 14.* Attamen illa qualitas personæ illam præsumptam malam fidem & dolum extinguit, & ob id si ob hunc contractum ille rusticus, vel mulier ingressi sunt possessionem, à dolo & lata culpa excusantur: *ita in terminis his sensit Bossius in tracta. caus. criminal. in titu. de decreto Mediolani, quando res habet originem à contractu, num. 19.* Ita enim videmus † perso- 637 næ rustici qualitatem excusare à dolo præsumpto, *vt scripsi in commentar. de arbitr. iudic. libr. 2. casu 194. num. 34.* Ita ad rem hanc confert. l. si adulterium cum incestu. §. stuprum. ff. ad legem Iul. de adulte. quo loci Papinianus scribit, mulierem excusari, si stuprum iuris ciuilis ignorantia admisit. ita subijcit, ætatem excusare, quemadmodum idem ait ibidem *in §. incestum.* sexum & ætatem excusare ab incestu. Ita etiam ætas & sexus ab alijs criminibus excusant, vt saltem mitius puniantur, *quod scripsi in commentar. de arbitr. iudic. libr. 2. casu 329.* Est ergo in casu nostro idem dicendum. Ea est ratio, quia error iste etsi iniustus causat bonam fidem, quemadmodum suprà dicebam, adiecta præsertim qualitate personæ, quæ ostendit errorem esse excusatione dignum, cessabit ergo hoc casu criminale iudicium, & in dominio Mediolani erit locus illi decreto, quando res habet originem à contractu, quòd criminaliter non procedatur. Atque ita opinor hoc casu procedere opinionem Ploti *in l. si quando, num. 270. cum multis subsequentib. C. vnde vi.* qui, reiecta aliquorum opinione, credidit decretum illud habere locum etiam in cõtractu nullo, quod ego intelligo nullitate apparente, sola iuris præsumptione.

Tertius est casus, cùm † contractus est nullus, nullitate 638 manifesta apparenti & notoria, ita quod nulla causa excusari potest: vtputà, si vir prudens & sagax, vt si Doctor iuris, vel diligens & versutus mercator emeret à minori, quem scit esse minorem: vel si contraxit cum Prælato ecclesiæ non seruatis iuris solennibus: tunc hic contractus non excusaret emptorem, si possessorem perturbauerit, ob id quod titulum & licentiam ingrediendi ex eo titulo consecutus sit: nam hic error & ignorantia inexcusabilis est: Huc spectat quod ait I. C. *in l. nec vllam. §. item in titulo. ff. de petit. hæred.* illum non dici † titulum, qui apparet 639 inualidus, vt est, cùm quis habet titulum à minore, quod ego intelligo, cùm scit illum esse minorem, *& tradit Afflict. decis. 271. num. 3.* imò cùm titulus apparet inualidus, non iuuatur possessor etiam antiquissimus: *ita post multos respondit Crauet. consi. 290. colum. antepen. versic. secundò respondeo.* Hoc enim in casu dicitur iste versari in dolo, & ob id non excusatur: ita sensit Alexan. *consi. 103. num. 21. lib. 1.* & alij, quos refert Plot. *in d. l. si quando, nume. 254. 271. inter cæteros recenset Ponzinibium in eo tracta. super decreto, quando res habet originem à contractu. limit. 3. & Cottam in suis memo. in verbo, decretum.* qui scribunt, illud decretum non habere locum in contractu nullo: quorum quidem opinionem veram esse puto hoc in casu, cùm

su, cùm contractus est nullus, nullitate euidenti & manifesta.

640 Sexta causa iusta † excusans à dolo & à pœna turbationis est, cùm quis ex licentia legitimè à iudice concessa ingreditur & occupat: *ita Bald. in sua disput. Accusatus de vi turb. col. antep. versi. quartò quæritur. & clarius idem consi. 58. quidam est accusatus de turbata. versi. præterea vbi quis. lib. 5.*

641 Extenditur hic casus vt procedat, etiamsi causa † illius licentiæ & iussus esset falsa: ita Bal. *in d. disputat. Accusatus. d. versic. quartò quæritur.* dum inquit sufficere, quòd ritè atque ita solenniter sit facta missio: Nam tunc iniuria fit iudici, nec consideratur ius aduersarij. *argum. l. si familia. ff. de iurisdict. omn. iudic. & l. sed si eximendi. §. vlti. ff. ne quis eum. Idem quod Bald. verè censuit Barto. in l. iniustè possidet. nume. 7. de acquir. possess. etsi eo loci Alexand. num. 12. & Ias. num. 24. scribant Barto. à Baldo dissentire, quod falsum est, cùm verè conueniant, vti scripsit Socin. Sen. consi. 18. colum. 8. versic. & de actibus, libr. 1. & consil. 158. colum. 6. versic. primus casus est. libr. 2. & non dissentit Ioan. Bologn. in d. l. iustè possidet, nu. 79.* Quocirca cessat pœna statuti corporalis, quæ non nisi ex doloso ingressu indicitur. quod secùs in pecuniaria, *vt suprà diximus.*

Declaratur primò, hanc causam non procedere, cùm 642 licentia † est nulla, defectu solennitatis iudicij, vt si concessa fuit parte non citata, vel aliam similem ob causam: *ita Barto. in d. l. iustè possidet. in fin. de acquir. possess. quemadmodum illum declarat Socin. sen. in d. consil. 138. colum. 6. versic. primus casus est. lib. 2. Barbat. consil. 4. colum. 2. prope fin. libr. 3. Roma. consi. 330. num. 22. Anchar. consi. 133. in fin. Felin. in c. illud, num. 5. de præscript. Gozad. consil. 93. num. 13. & Socin. Iun. consil. 18. num. 29. lib. 2.* Conferunt quæ scripsi *in tract. de recuperan. possess. remed. 8. nume. 19.* vbi latè explicaui, spoliatum à iudice, qui minus solenniter processit, censeri spoliatum à priuato, & ob id ante omnia restitui debere. Quod intelligunt relati Doct. vt non excusetur à lata culpa, excusatur tamen à dolo: *ita etiam declarat Bolognet. in d. l. iustè, nume. 82. qui post alios subijcit alias declarationes.*

643 Declaratur secundò, vt locum † non habeat hæc causa, cùm licentia est nulla delectu iurisdictionis, vt quia iudex est omninò incompetens: *ita Baldus in d. disputat. Accusatus de vi turbat. colum. penult. versicu. sexto quæritur. Illum secuti sunt Alexand. in l. iustè possidet, num. 33. & ibi Bolognet. num. 80. de acquiren. possess. & conferunt quæ scripsi in d. tractat. de recuperan. possess.* 644 *remed. 8. num. 13.* Quibus declaratur † decretum illud, quòd criminaliter non procedatur in causa, cùm res habet originem à contractu. Illud decretum procedit, etiam cùm res habet originem à sententia iudicis: siquidem & illa dicitur quasi contractum parere, *iuxta l. 3. §. idem scribit. ff. de pecul. & in specie ita censuit Ponzinibius in illo tracta. super d. decreto limitat. 4. & Bossius in tracta. caus. criminal. tit. de decreto Mediolani, nume. 4.* Hæc inquam declarantur procedere in sententia solenniter lata: secùs in nulliter pronunciata, *ex iam dictis.* Ita etiam declaratur illud decretum Mediolani, quòd non procedatur criminaliter cùm res habuit originem à præcepto iudicis. cuius decreti meminit Bossius *vbi suprà.* & illud extat inter Decreta antiqua Papiæ, *decreto 12.* & noua constitutione Mediolani, *tit. in quibus causis criminaliter procedi non potest.*

645 Septima causa iusta † excusationis est, cùm ex licentia à testatore concessa hæres, legatarius, vel quis alter ingressus est possessionem: nam ita causa testamenti, vt illa contractus excusat: quemadmodum videmus in causa excusante, quando delictum habet originem à contractu, quæ & hanc complectitur: *ita Boss. in d. tracta. caus. criminal. titu. de decreto Mediolani. num. 4. 5. & Ponzinib. in commentar. ad illud decretum.* Ex quo enim à contractibus ad vltimas voluntates argumentari licet. *l. quæ de legato. de legat. 1. cum vulgatis similibus.* & in specie hanc probat text. *l. igitur. §. potest. ff. de liber. causa.* dum causam hanc à testatoris voluntate & licentia prouenientem æquiparat ipsi contractui ad doli excusationem: Est enim par ratio excusationis in vtroq; casu: quippe quòd ambo ad ius suum, non autem ad alium perturbandum animum habeant. Hinc videmus legatarium occupantem legatum ex licentia concessa à testatore, non committere in edictum, Quorum legatorum, *quemadmodum diximus in tracta. de adipiscen. possess. remed. 2. quæst. 11.* Hæc ta- 646 men † causa locum non habet, quando statutum puniens turbatorem prohibet allegationem tituli, & alterius iuris: vti hac de re interrogatus respondit Barba. *consil. penult. colum. 11. versicu. modò stat difficultas, libr. 2.* ait ille, quòd si statutum ita disponat; turbantes aliquem in possessione, puniatur pœna centum, & à prædicta pœna in nullo casu prædictorum nullus excusetur prætextu alicuius tituli, seu iuris quod in rebus ipsius prætenderet se habere, saluo quòd si quis ingrederetur possessionem alicuius, qui haberet titulum à possessore vel detentore, & licentia illa appareret per publicum instrumentum. inquit Barbatia, quòd hoc in casu titulus non excusat à pœna turbationis, quæ dolum non requirit, vt illi locus sit: Nam sufficit, quòd sit ingressus, & ille titulus, illud ius non excusat. Quibus declarari potest † statutum Brixiæ *152. in criminal. sub rubri. de vi molest. in illis verbis: [& intelligatur molestare, vel turbare aut inquietare, etiamsi ille, qui denunciatus, accusatus, aut querelatus, vel inquisitus fuerit, dixerit, vel prætenderit rem, vel ius, aut possessionem, vt suprà ad se spectare, vel pertinere.]* 647 Hoc statutum non excusat eum, qui alterum turbat sub prætextu tituli, vel iuris, quod in possessione habet. & licèt illa verba statuti concepta in personam, ostendant requiri dolum, attamen nõ procedit, secundùm Barbatiam, hoc in casu.

Octaua est iusta excusationis † causa, qua prouenit à 648 publica fama, vtputà, si fama extat rem & possessioné esse & spectare ad ipsum accusatum, qui ea fama commotus possessionem ingressus est. *Ita Bald. consil. 289. quia consuetudo. col. 2. versi. consideratis. lib. 4.*

Nona causa excusationis † considerari eo in casu potest, 649 cùm Prælatus occupat bona sui antecessoris, quem ignorabat suo proprio nomine possedisse, cùm in dubio ecclesiæ acquisita præsumantur. *id quod in specie hac iam declaraui in tract. de recup. poss. remed. 9. num. 131.*

Decima iusta excusationis † causa est, quæ prouenit à 650 sententia lata in petitorio ad fauorem huius accusati, qui si est ingressus virtute illius sententiæ latæ in petitorio, excusationem meretur, cũ sententia illa obijci possit huic iudicio possessorio, *vt infrà q. 84. dicemus.*

Vndecima iusta excusationis † causa est, cùm accusatus 651 est protestatus, se eam possessionem ingredi causa seruandi ius suum: nam tunc excusatur, ex quo cessat animus turbandi: *ita Pract. Papiens. in forma libelli, pro turbata possessione, in verbo, animo, nu. 1.* Quòd ego intelligerem verũ, si modò eam protestationem aliquo iure patefacto comprobauerit, ne ficta & commentita protestatio dicatur.

Duodecima causa iusta † excusationis est, cùm actus ip- 652 se in possessione factus, non infert occupationem, vel turbationem possessionis: vtputà si quis simpliciter seminaret prædium, si vites putaret, & his similia faceret. Non enim actus hi, cùm de se boni & vtiles sint prædij possessori & domino, nisi aliud addatur, inferunt turbationem: *ita in specie responderũt Guliel. Perus. inter consilia crim. diuers. consi. 37. lib. 1. & ibidem Catald. consi. 58.*

Illud nunc est intelligendum, quod tunc demùm hæ causæ iustæ, vel coloratæ excusant accusatum de possessione turbata ne puniatur, quando ab eo extat † probatum, 653 se eam ob causam adductum fuisse ad ita turbandum. *Ita respondit Corn. consi. 33. nume. 22. & clarius in consi. 280. num. 6. libr. 4. idem scriptum reliquit Boss. in tract. caus. criminal. titu. de decreto Mediolani, vt non procedatur criminaliter, cùm res habet originem à contractu, num. 9. & num. 19. & his similia congessi in tract. de recuper. possess. remed. 5. nume. 60.* Hæc probatio non admodum exacta requiritur cum causa iusta allegatur: nam etiam sufficit illa, quæ ex actis colligitur, *ita Bald. in authen. generaliter, nume. 9. versic, adde iustam. C. de Episco. & cleri.* Quando verò ad excusationem causa iniusta allegatur, diligens & exacta, vehemensque coniectura & probatio requiritur: *ita in specie hac Corn. d. consil. 280. num. 6. Alexand. consi. 103. colum. penult. versicu. & dato quod comes, libr. 1. ex doctrina Bartol. in l. inter omnes. §. rectè. ff. de furt. quam singularem & notabilem asserunt Aretin. consil. 80. nume. 2. Tiraquell. tracta. de pœnis legum, causa 43. nume. 9.* Prætereà relatæ causæ excusant, nisi turbationis † modus sit violen- 654 tus: *ita Alexan. consi. 103. num. 12. versic. quod autem, & consil. 135. nume. 3. versicu. & ideo, libr. 1. Ponzinibius in tracta. super decreto, quando res habet originem à contract. limitat. 7. Boss. d. tracta. caus. criminal. d. titu. de decreto Mediolani, nume. 10. & Socin. Iunior consil. 18.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

num.33.libr.2. Quòd ego intelligerem, cùm modus violentiæ armatæ excessus est: secùs si armis occupatio est facta, ob id quòd timerent aliquorum potentiam, idque ostendatur factum ad iuris sui conseruationem. Illud quoque annotãdum hic est, quod ad hoc, vt causæ hæ iustæ vel coloratæ excusent, is turbator debet, cùm primum nouit
655 † causam illam esse iniustam, & se ex ea ius non fouere, à turbatione desistere. *Ita in specie hac respondit Bart. consi. 91. num. 7. libr. 1. ex textul. si adulterium cum incestu. §. idem Pollioni. de adulte. Barto. secutus est Ias. in l. si quis ob id quod, num. 31. de iurisdict. omn. iud.* Nam ignorantia & imperitia excusat, dum perseuerant: cæterum, si superuenit scientia, & is adhuc perturbat, dolosè perturbare dicitur, ob id non excusat. *Hoc idem visus est sentire Lapus, alleg. 127. colum. 3. versicu. si primus.* Comprobatur
* hæc sententia illa magis * recepta Doct. doctrina, qua af-
656 firmant, litigantem † ob iustam causam litigandi, quam habet, ab expensis excusari, si modò statim quo cognouit se causam iniustam fouere, litem deserit: *ita censent omnes in l. qui in alterius. de regul. iur. ibi Dec. num. 7. & Cagno. num. 19. & num. 21. cit at Barto. in d. consi. 91. His addo Matthes. not ab. 83. nota practicam. Dec. consil. 241. nume. 3. versic. his addendum. Gomes. in §. his itaque, nume. 36. Institut. de action. Ruin. consil. 217. in fin. lib. 1. & egregiè respondit Cravet. consil. penul. colum. penul. versicu. secundò istud. qui his similia recensent.* Non etiam tacitus illud prætereo, quod verè sen-
657 sit Bartol. *d. consil. 91. num. 7.* hunc † turbatorem non puniri ob turbationem præteritam, si cognita iniustitia suæ causæ adhuc perseuerat in perturbando. In illo enim casu Bartoli ille perturbator die 13. Ianuarij cognouit, se iniustam habuisse causam perturbandi, & tamen perseuerauit turbando post diem illum 13. inquit Bart. illum puniri solùm pro turbatione facta à die 13. Ianuarij citra. Quæ doctrina, si vera est, maximi est ponderis, si quidem excusaretur, & is turbator à damnis & interesse, ob illam præteritam turbationem. Hæc Bartoli assertio probatur doctrina eiusdem. ac sequacium, *in d. l. qui in alterius, de regul. iur.* dum
658 scribunt litigantem ob iustam † causam excusari ab expensis factis, antequam cognouit causam esse iniustã, etiamsi deinde perseuerauit litigando. *Et hanc opinionem tuetur Cagnol. in d. l. qui in alterius, num. 20.* Confert quod respondit Cravet. *consil. 244. colum. penult. versicu. quinimò fortius.* nempe detinentem pecunias alienas solùm committere furtum à die quo sciuit esse alienas, & causam excusare ab ea die ante. Cæterùm vrget admodum illa ratio, qua vsus est Decius *in d. l. qui in alterius.* dum asserit, causam iustam superuenientem non excusare ab expensis præteritis, si ea causa cognita, litigare non destitit: Nam ita litigare perseuerans, se malè esse animi ostendit, & verisimilius est, quod etiam si nouisset ab initio se malam causam fouere, non tamen à lite destitisset. *Qua ratione vsus est etiam Roma. sing. 396. quem recenset Dec. His accedunt Guid. Pap. quæst. 137. & quæst. 436. colum. 10. versic. quæro quadragesimooctauo. & Cravet. consil. penul. colum. penul. versic. secundò istud. qui idem quod Deci. in d. l. qui in alterius, affirmarunt.*
659 Et ea ratione vtuntur, quòd † præsumitur hunc ita in lite perseuerantem, malam causam fouere, *iuxta l. 2. §. circa. ff. de doli except.* Vera tamen & probabilis mihi semper est visa illa Bartol. sententia, *d. consi. 91. num. 7.* hanc scilicet causam excusare à præterita turbatione, ea ratione vtor, qua vsus est & Cagnol. *in d. l. qui in alterius.* nempè, quia constat de fide bona ab eo tempore antè, ex quo enim hic præsupponimus causam iustam ab initio extitisse, fieri nulla ratione potest, quin bona fides adfuerit. Nec aduersatur ratio Dec. & aliorum, quos iam retulimus, si quidem procedit in illo casu, quando ab initio non constat de aliqua causa legitima litigãdi, sed simpliciter ita fuit litigatum.
660 Quod † vt clarius pateat, ita duos casus soleo considerare. Primus est, cùm sola simplex extat præsumptio, quòd litigans iustè litiget, sed de ipsa iusta causa non constat ex aliquo actu extrinseco, vtputa, aliquis successit in locum debitoris, & dum asserit se ignorare illius factum, negat se debere: non tamen ostendit vel instrumentum solutionis vel quid aliud. Hoc in casu, si factis probationibus, quibus de debito constet, ille successor à lite non destitit, præsumptio est, quòd ab initio sciuerit se debere. & ob id iniquam causam fouere. Nam secunda hæc præsumptio primam perimit, *l. diuus. ff. de in integr. restitu. cum vulgatis similibus.*
661 Ita procedat opinio † Guidonis Papæ, Decij & Crauettæ Secundus est casus, cùm litigans vltra simplicem præsumptionem, aliquam iustam causam ostendit atque probat, vtputà, si successor debitoris ostendit aliquod instrumentum solutionis, quod tamen alia ratione corruit, vel quid simile, tunc etiam si factis probationibus constat eum ius non fouere, & adhuc perseuerat litigare, si condemnatur, attamen excusatur ab expensis præteritis & factis antequàm detegeretur illam causam esse iniustam. Ita procedat doctrina † Barto. Baldi, ac Cagnol. siquidem iam de bona fide ex alio, quàm ex simplici iuris præsumptione constat.

662

663 QVAERO septuagesimo septimò, quo tempore † aduersus agentẽ hoc interdicto obijci potest illa exceptio, quòd vi, vel clàm, vel precariò, ab alio possideat? Subobscurè atque perplexè rem hanc omnes explicans. Quo ergo hæc elucescant duo exponamus. Primum est, an ante litem contestatam opponi possit. Secùdum, an ita pariter liceat post litem cõtestatam obijci. Quoad primum, quod ante litem contestatam opponi possit, affirmauit Innoc. *in c. veniens, de præscript.* qui verè asserit, quòd imò debet eo tempore obijci, *illum secuti sunt Abb. in c. 2. in 1. not ab. num. 2. de ordi. cogn. & idem in d. c. veniens, nu. 26. vers. primum, vt eum. & ibi Imol. nu. 10. & Paris. num. 25. qui recenset eiusdem opinionis Ang. in l. 1. §. perpetuò. ff. quod vi, aut clàm. Idem docuit Franc. in c. 1. in 2. not ab. de restitut. spoliat. in 6.* Ea ratiõe, quòd hæc exceptio dilatoria est, quæ ante litem contestatam opponitur, *c. exhibita, de iud.* Verum ab hac sententia visus est dissentire Bart. *in l. 1. §. vlti. num. 4. ff. vti possidet.* quòd imò ante litem contestatam opponi non possit. *Ita Bartol. interpretatur Imola in d. c. veniens, nume. 10. & Paris. num. 25.*
664 Ego animaduerti † Bart. non asserere, hanc exceptionem opponi non posse ante litem cõtestatam: solùm ait, quod eo tempore non examinatur, sed ad merita causæ reseruatur, vult ergo Bart. tunc quidem posse opponi, sed examinationem differi, atq; ita Bartolum sensisse scribit Abb. *in d. c. veniens, num. 26. vers. Bar. autem.* & Salic. *in l. 1. c. colum. 7. vers. quæro tertiò. C. si de momen. possess. fuer. appella.* cuius verba hæc sunt, [Vnde inquit (de Bartolo loquens) & lite contestata ad merita causę potest opponi.] Ecce, inquit, & lite, & pro
665 etiã, implicat, ergo alium casum ante litem contestatam. Secundò nunc exponamus dubitationem, an hæc exceptio † opponi possit etiam post litem contestatam in hoc iudicio retinendæ. Innoc. *in c. veniens, de præscript.* negat opponi posse, *cum eo sensit Angel. in l. si de vi, de iudic. vt refert Roman. in l. naturaliter. §. nihil commune, nume. 17. in fin. de acquiren. possess.* & idem *Angel. in l. 1. §. perpetuò. ff. quod vi, aut clàm. vt referti Paris. in d. c. veniens, nu. 23. Idem visi sunt affirmare Archidia. Geminia. & Franc. in c. 1. in 1. not ab. de restitut. spoliat. in 6. & Practica Papiensis in forma responsionis rei consenti in actione reali, in verbo, saluis alijs exceptio. nume. 4. quem sum secutus in commentar. de arbitr. iudic. libr. 2. casu 240. nume. 6. Idem Practica Papiensis in forma libelli, pro turbat. possess. in verbo, hodie, nume. 5.* ea ratione omnes adducti, quòd dilatoria hæc sit exceptio, quæ (vt dixi) ante litem contestatam solùm opponi potest. Huc spectat doctrina Baldi, *in l. incerti, num. 16. C. de interdict.* dum scribit, exceptionem vnius iudicij ad aliud esse dilatoriam, & ob id exceptionem possessorij retinendæ obijci posse solùm in iudicio proprietatis ante litem in eo contestatam. Contrariam sententiam, quòd imò hæc exceptio obijci etiam possit post litem contestatam, probarunt Bartol. *in d. l. 1. §. vltim. nume. 4. ff. vti possidet.* Butr. *in d. c. veniens, num. 16. ad finem. & ibi Abbas nume. 26. versicu. secundum remedium, & Imol. num. 10. de præscriptio.* & Franc. *in c. proposuit, colum. 1. de appellat.* idem docuerunt Salicet. *in d. l. vnica, colum. 7. quæst. 3. C. si de momen. possess. fuer. appellat.* & Roman. *in d. §. nihil commune, num. 17. in fin.* Ea adducti ratione, quòd hæc exceptio & in vim peremptoriæ opponi solet. Ego (vt hac de re dicam paucis quod sentio,) credo fore animaduertendum, quòd hæc spolij † exceptio altero de duobus modis potest opponi: nempè in vim dilatoriæ, & in vim peremptoriæ, *quemadmodum inter cæteros scribit Franc. in d. c. proposuit, colum. 1. de appellatio,* quod clarius ita declaro. Dilatoriæ vim tunc obtinet, cùm non perimit illud iudicium contra quod opponi potest: vtputà cùm objcitur in iudicio petitorio: nam tunc hæc exceptio illud iudicium differt, non autem extinguit: cùm spoliator rei suæ dominium ob illam spoliationem non perdat, excipio casum l. si quis in tantam. C. vnde vi, vt

666

vi, vt mox subiiciam. Hoc itaque in casu hæc exceptio opponitur ante litem contestatam: ita loquuntur Archid. Geminia. & Franc. *in d. c. 1. de restit. spoliat.* Ita loquitur Abbas *in c. 2. num. 2. & num. 53. de ordin. cogn.* & Practica Papiensis *loco præcitato.* ij verò scribunt exceptionem spolij, quæ petitorium non perimit, hoc tempore opponendam esse. In casu autem nostro, cùm ante litem contestatam in iudicio retinẽdę obiicit reus hanc spolij exceptionem, obiicere eam voluisse in vim dilatorię, solum ad iudicium retinendæ possessionis differendum, id quod facere potest cum vnicuique liceat suo fauori renunciare, *l. penult. C. de pact.* est enim ad fauorem spoliati constitutum, vt possit per exceptionem spolij perimere actionem possessionis retinendæ, *vt infrà dicemus.* potest ergo huic fauori renunciare, & solum ad differendum obiicere. Vel etiam dicere possumus, esse exceptionem anomalam, quæ potest obiici in vim dilatoriæ, & in vim peremptoriæ, *quemadmodum declarant Specul. in tit. de except. §. exceptionum, num. 7.* cùm ante litem contestatam obiicitur, dilatorię nomen habet: cùm post, peremptorię. Præterea admisso quòd sit peremptoria, attamen adhuc potest obiici ante litem contestatam, quemadmodum videmus in exceptione præscriptionis, quæ ante litem contestatam, & post opponi potest, *l. præscriptionem, C. de exceptio.* ita dicimus in exceptione solutionis: *ita Abb. in c. exceptionem, num. 16. versic. idem vbicunque, de except. Bart. in l. cum quærebatur, ff. iudi. solu.*

667 Secundo modo solet obiici hęc exceptio spolij, † nempè in vim peremptorię, hoc est, ad perimendum iudicium contrà quod obiicitur: & tunc sine cõtrouersia post litem contestatam obiici potest: *quemadmodum Bart. Abb. & cæteri ità relati scribunt.* In casu nostro, hæc exceptio quæ obiicitur aduersus agentem hoc possessorio retinendæ, est peremptoria, eò quia ea probata, cessat actio, quæ reddebatur huic turbato in possessione: non enim huic possidenti vi, vel clam redditur hoc interdictum retinendæ, *l. 1. §. vltim. ff. vti possidet.* quo loci Vlpian. ait, hunc vincere non posse: vnde intelligimus eum carere iure & actione, quod latius explicabimus infrà *quæst. 83.* vbi agemus de verò sensu d. §. vltimi. & hoc casu senserunt Bart. & eius sequaces, dum affirmarunt hanc exceptionem posse obiici lite contestata, & per consequens perpetuam esse, quam Innocent. & illius comites asseruerunt, solùm ante litis contestationem obiici posse.

668 Hinc infertur declaratio ad † l. si quis in tantam, C. vn de vi, quod scilicet quando obiicitur illa violenta spoliatio in modum exceptionis vel replicationis, dicitur exceptio peremptoria dominij: cùm verè is dominus spoliando dominium suum ex illa constitutione perdat: *vt latius explicauimus in tract. de Recuper. poss. remed. 9.* & ob id obiici illa potest ante & post litem contestatam.

669 QVAERO septuagesimo octauò, cùm primò † proponitur hoc iudicium possessorium retinendæ, & deinde secundò ab aduersario proponitur iudicium recuperandæ: an illud primum iudicium suspendatur, donec secundum hoc erit definitum? Duo casus constitui solent.

Primus est, cùm secundum proponitur per modum agendi, tunc primum non suspenditur, sed ambo vna sententia terminantur: *ita Rom. in l. naturaliter, §. nihil commune, numer. 19. versic. & in hoc, de acquiren. possess. ex c. 2. & c. vltim. de causa poss. & propr.*

670 Secundus est casus, cùm † spolium secundo loco propositum per modum exceptionis propositum fuit. Sunt in hoc opiniones. Innoc. *in c. vlt. de ord. cogni.* scriptum reliquit, semper agenti retinendę obstare spoliationis exceptionẽ, vt prius de ea cognoscatur, *c. cùm dilectus. de causa poss. & propr.* At contrariũ sensit Bart. *in eo c. cùm dilectus.* ea ratione, quòd ex quo nemo in sua possessione turbandus est, studere debet festinãter, ne partes veniant ad arma, *iuxta l. æquissimum. de vsufruct.* Placet mihi conciliatio, quã attulit Rom. *in d. §. nihil commune, nu. 19. ver. his non obstãtibus.* ait ille; Aut periculum est in mora, tunc procedat opinio Butrij: Aut periculum cessat, & tunc procedat opinio Innoc.

671 QVAERO septuagesimonono, an exceptio † dominij quæ aliter sit probanda quam per sententiã latam in petitorio, vtputa, per testes, vel instrumenta: aduersus agentẽ hoc remedio obiici possit? Difficilis est iuris quæstio, de qua variæ fuerunt Dd. opiniones. Quo autem facilius explicetur, duos casus facio.

Primus est, cùm † probatio non offertur statim & in- 672
continenti, tunc dominij exceptio hoc iudicium impedire non potest: ita Bart. *in l. naturaliter. §. nihil commune, num. 2. de acquir. poss.* dum à fortiori scribit, nec etiã admitti cùm probatio offertur incontinenti, vt mox subiiciam, & in specie hac qui ab ea Bartoli sententia dissentiunt, hunc casum tamen iure procedere existimant. *Ita Ioan. Fabr. in §. retinendæ, num. 31. versic. & per hoc. Instit. de interdict. Ant. Butr. in c. in literis, numer. 9. & ibi Bero. num. 49. de restit. spoliat. Hanc probant * omnes, auctor est Ripa in d. §. nihil commune, num. 98. versic. circa hanc, qui Alexan. & Corn. eiusdem opinionis recensent:* non enim suo edicto permisit Prætor domino, vt possessorem molestia afficiat: sed tantum turbari is potest, qui à vero possessore vi, vel clàm, vel precariò possidet, *l. 1. §. vlt. ff. vti possid.* Quam quidem sententiam intelligunt procedere Corn. *consi. 227. lib. 3.* & Rub. *in d. §. nihil commune, num. 172.* etiam cum dominium, cuius exceptio obiicitur, originem habuit à contractu fœneratitio & à iure non permisso.

Secundus est casus, cùm super exceptione † hac domi- 673
nij probationes hæ incontinenti offeruntur. Hoc in casu variæ sunt opiniones:

Vna fuit opinio glos. *in l. si de vi. §. vlt. ff. de iud.* obiici posse. *Quam sanè opinionem probarunt Dyn. in c. qui ad agendum, de regul. iur. in 6. Cyn. & Bald. in l. incerti, C. de interdict. & idem Cyn. in l. 2. 4. vlt. C. de edict. diui Adria. tollend. Roy. Angel. Imola, & Castren. in d. l. si de vi, §. vltim. Angel. in l. dolo. ff. de except. doli, Bart. in l. si coloni, C. de agric. & censi. lib. 11. Igne. in repet. l. necessario. §. non alius, num. 257. versi. decimò, quemadmodum.* Ea ratione adducuntur, quòd maxima est vis probationis, quæ incontinenti offertur. Nam scribit Bart. *in l. 1. in princ. num. 23. ff. de oper. noui nunciat.* nunciationem noui operis non remitti ab homine, etiam satisdatione præstita, cùm hic nuncians dicit, hodie constat, hodie agatur. *Quam sententiam * magis receptam testatur eo loci Crotus num. 71. et si Ias. num. 25. & Ruin. num. 126. dubitent.* His accedit doctrina eiusdem Bart. *in l. vltim. C. si ex fals. instrum.* dum scribtum reliquit, † exceptiones obiectæ contra sententiam 674
quæ executionem meretur, illam executionem impedire, si probationes offeruntur incontinenti, *idem tradunt Alexan. & cæteri in l. 4. §. condemnatum, de re iud. & plura his similia congessit in tractatu de Recuperand. poss. ff. remed. 1. num. 240.* quo loci *numer. 242. ex sententia atque declaratione Abbat. in c. 1. num. 5. versic. ego reddo aliam, de restit. spoliat.* scripsi, tunc nihil operari oblatione huius probationis, quæ † incontinẽti fieri potest, cùm lex 675
improbat violentiam, ne liceat alicui sua manu sibi ius dicere, *quemadmodum mox dicemus.*

Secunda itaque fuit opinio negatiua, hanc exceptionem obiici non posse. *Hanc probauit Bart. sibi parum consentaus in d. l. si de vi. §. vltim. ff. de iudic. in l. naturaliter. §. nihil commune, num. 2. & in l. si de eo, §. final. ff. de acquirend. possess. & cons. 81. Math. Forniconis, numer. 4. libro primo. Bald. in l. si quis conductionis, 4. oppositi. C. locati. Imol. & Aretin. in l. si de eo, §. vltim. de acquirend. possess. Salic. in l. si quis ad se fundum, colum. 3. versic. sed tunc oppono, C. ad legem Iuliam de vi publ. Practica Papiensis in forma libelli, pro turbat. possess. in verbo, cessandum. Angelus Aretinus in §. quadrupli. numer. 50. Institut. de actionib. Guid. Papæ quæstione 552. in materia. Capic. decis. 10. 121. numer. 30. Rebuffus in Commentarijs ad constit. Reg. Galliæ, tomo 3. tituli. de materijs possessorijs, articul. 2. glos. 1. numer. 2. & glos. 2. num. 25. Abb. & Beroius in c. in literis, de restitut. spoliat. ille num. 50. iste num. 54. Ripa in dicto §. nihil commune, numer. 99. & ibi Fabr. numer. 60. magis * communem hanc esse testatur, & Bologn. numer. 34. Rub. numer. 174. & numer. 184. Socinus iunior numer. 132. Alciatus num. 14. & Ioan. Bologn. in secunda parte, num. 18. & Coras. in 2. parte, num. 66. idem respondit Natta consi. 419. numer. 5. libro 2.* Hos ego pariter sequor. Permultæ sunt rationes, quibus hæc iuris sententia defenditur. Primò, quia si obiici hæc exceptio posset, iam esset in facultate domini turbare possessorem, siquidem paratis probationibus posset ille sua manu sibi ius dicere & vim illam, atque audaciam oblatis probationibus, tueri: quod tamen iure non conceditur, *l. si quis in tantam, C. vnde vi, l. 1. in fine. & l. si duo, in princip. ff. vti possidetis, c. eum qui, de præbend. in sexto.* Secundò, daretur causa delinquendi, *contra l. conuenire, ff. de pactis dotalib.* siquidem si ob has probationes sua auctoritate dominus possessorem perturbaret, posset ille possessor etiam armis suam possessionẽ defendere,

Universidad de Deusto Biblioteca

fendere, *l.1. C. vnde vi.* quod tamen non est iure permissum, *l. æquissimum. ff. de vsufruct. & c. literas, de restit. spoliat.* Tertiò accedit l. 1. in fin. ff. vti possid. qua intelligimus quòd solùm molestari potest, qui vi, vel clàm, vel precariò possidet: non ergo qui iustè possidet, à rei domino perturbari potest. Quartò, quia non est singulis concedendum, quod à iudice consequi potest, *l. non est singulis, de regulis iur.* cùm ergo dominus via iuris ordinaria possit ius suum consequi, nō debet posse molestia afficere possessorem: & deinde ad has probationes confugere. Quintò huc spectat, quòd vbi possessor hoc interdicto experitur, non tantùm agere dicitur, quàm se defendere & tueri, *l.1. §. interdictum. ff. vti possid.* ob id non debet dominus eum in sua possessione turbare, cùm turbando vim facere dicatur, *l. vim facit, ff. de vi & vi armat.* Quibus intelligimus veram esse hanc opinionem crebriore calculo probatam. Ad has tamen opiniones conciliandas † duos casus distinguunt Alex. & Socin. *in d. l. naturaliter. §. nihil commune. de acquir. poss. ille num. 8. iste num. 15. quam sanè distinctionem probarunt Ant. Butr. in c. cum dilectus, num. 9. de causa possess. & propr. & in c. in literis, num. 11. de restit. spoliat. & Ruin. consil. 28. num. 4. lib. 4.*

676

Primus est casus, cùm agens hoc interdicto proponit se turbari ab aduersario in possessione ciuili, per occupationem naturalis: tunc (aiunt isti) procedere potest opinio Dyni & sequacium affirmatiua. Ea ratione vtuntur, quòd tunc agitur ad recuperationem naturalis possessionis: atque interdictum retinendæ ciuilis sapit naturam recuperandæ, ob id obstare dicitur exceptio hæc dominij, cùm probationes sunt in promptu. Hæc ratio non est vera, cùm falsum sit obiici posse exceptionem domini incontinenti probandam, cùm recuperandæ remedio agitur, *vti explicauimus in tractatu de Recuper. amit. possess. remed. 1. num. 240.* Et quanquam Socin. *in d. §. nihil commune.* multa consideret ad hoc euitandum, attamen leuia ita sunt, vt referri non mereantur. Quocirca rectè hunc casum impugnarunt Ripa *in d. §. nihil commune, num. 98.* & Rub. *num. 137.* Fabr. *num. 60.* & Horm. Detus *num. 42.* idem fecerunt Bero. *in c. in literis, num. 56. de restit. spoliat.* & Natta *d. consil. 419. num. 3. & lib. 2.* qui aliis rationibus ad rem hanc vtuntur.

678

Secundus est casus, cùm actor simpliciter proponit se turbari, petendo quòd aduersarius à turbatione & molestia desistat: vt tunc procedat opinio Bart. negatiua. Cùm cesset regula, dolo facit, &c. cùm actor nil petat, quod sit restituturus. *Quam rationem improbauit Salic. in d. l. incerti, colum. 9. versic. in possessionem. C. de interdict.* quia satis dat, qui patientiam præstat. Inquit tamen Ripa, hoc nihil esse, cùm hæc patientia non sit talis datio, quæ retrò dari possit. Alia di-

679

677 stinctione † vsus est Beroius *in d. c. in literis, num. 61. & 62. de restit. spoliat.* & duos casus constituit, & secundus casus ab eo relatus est illemet suprà secundo loco relatus ex Butrij, Alexand. & Socini distinctione. Primus autem à Beroio perpensus, est, cùm interdictum hoc retinendæ sapit naturam adipiscendæ, atque ita cum mixtam naturam habet: nam (inquit ille) recipit naturam adipiscendæ, *argum. l. qui patri, vbi Bart. & Aretin. ff. de acquiren. hæred.* Verùm non placet hæc consideratio: licèt enim detur hic casus mixtus, attamen potius debet sapere naturam interdicti retinendæ, quàm adipiscendæ. Nam hoc interdictum retinendæ illud est, quod intentatur principaliter ad conseruandam atque retinendam possessionem, licèt in consequentiam eā possessionem naturalem, quam adeptus non fuerat, adipiscatur. Simili consideratione vsus est idem Beroius *in d. c. in literis, num. 57. versic. tertiò quando.* ad improbandam iam relatam Butrij distinctionem. Accedit secundò, quòd † vbi

680

678 mixtum participat de extremo fauorabiliori, & de alio minus fauorabili, semper præfertur qualitas dignior & fauorabilior, *c. quod in dubijs, de consecrat. eccles. vel altar. Beroius verò ad rem d. num. 57. versic. quartò quando, &c.* sed qualitas dignior & fauorabilior est illa retinendi, quàm adipiscendi,

679 cùm facilius concedatur † retentio, quam noua acquisitio, *l. si repetendi, C. de conditio. ob caus. & l. patre furioso, ff. de ijs, qui sunt sui vel alien. iur.* Relata communis sententia fortiùs procedit, cum opponitur exceptio dominij alicuius tertij: *ita Aret. l. si de eo. colum. fin. de acquir. posse. Claud. Mermer. in d. §. nihil commune, num. 90. in fin. post Bart. consil. 81. & Anch. consil. 118.* Quibus

780 infertur declaratio ad statutum † Brixiæ 152. *in crim. sub rubr.*

de vi molest. dum *in versic. & intelligatur molestare.* disponit turbatorem allegare non posse ius dominij, vel possessionis, intelligitur etiam si offerat probationes incontinenti, etiamsi statutum simpliciter loquatur.

Declaratur primò relata † communis Bartoli & aliorum sententia, vt non procedat illis in casibus, in quibus exceptio hæc dominij probanda incontinenti admittitur in remedio recuperandæ: nam si in eo recipitur, ita fortius in hoc, *quemadmodum declarauit Rubeus in d. l. naturaliter, §. nihil commune, numer. 175. ff. de acquirend. possess. & Rub. consil. 127. numer. 9. libro 5.* exempla adferri possunt ex casibus illis relatis, *in tractatu de Recuperand. possess. remed. 1. num. 245. & 247. & alijs subsequentibus.* 681

Declaratur secundò, vt non procedat, cùm † aduersus hunc opponentem dominij exceptionem non replicatur aliquid, sed actor patitur vt cognoscatur super illa exceptione: *ita in specie declarat Rub. consil. 127. num. 9. lib. 5. Rub. in d. §. nihil commune, num. 175. versic. secundo declarari. quod ei sensisse Bart. in l. si duo. §. Iulianus. ff. de iureiur. Quod egregiè comprobatur ex his, quæ scripsi in tract. de Recuper. poss. remed. 1. nu. 163. & tradit Ioan. Bologn. in d. §. nihil commune, nu. 119. & 120.* 682

Declaratur tertiò, † vt non procedat in beneficialibus, in quibus exceptio defectus tituli, qui ad colorandum possessionem exhibetur, obiici potest cōtra agentem hoc remedio retinendæ, *ita respondit Ripa lib. 2. respons. cap. vlt. ex doctrina Abb. in c. audita querela. 1. not ab. de restit. spoliat.* & conferunt quæ scripsi *in tract. de Recuperan. poss. remed. 15. quæst. 36.* quo loci dixi agentem possessorio, in beneficialibus teneri iustificare, atq; ita colorare ipsam possessionem, ex titulo: cùm ergo ab actore hoc in casu exhibetur titulus, contra eum de eius vitio obiicere potest reus, modò vitium appareat ex ipsa scriptura tituli: vt in casu Ripæ *d. responso vltim.* vbi obiiciebatur vitium suppressi valoris, idem est dicendum de alio simili. 683

Declaratur quartò, † vt non procedat in illis casibus, in quibus hoc interdictum retinendæ haberet vim iuris realis: vtputa cum hæres, qui habet remedium adipiscendæ, possidet, & petit se in ea possessione confirmari, tunc obiici potest hæc dominij exceptio incontinenti probanda: *ita nouissimè declarat Rubeus in dicto §. nihil commune, numer. 184. in fin.* 684

Qv AERO octuagesimò, † an exceptio dominij, quæ per sententiam latam in petitorio iudicio probari potest, aduersus hoc interdicto agentem obiici possit? Recepta magis * Doctorum opinio est affirmatiua, obiici posse. *Hanc probarunt Dynus in c. qui ad agendum, de regul. iur. in 6. Alexan. in l. naturaliter. §. nihil commune, num. 17. de acquirend. possess. & ibidem alij plures, vt Ripa num. 97. qui communem esse testatur, quod facit & Fabius num. 37. Horman. Detius, num. 41. Rube. num. 169. & Corasius in 2. parte, numer. 63. & Ioan. Bologn. parte 2. num. 60. & Ioan. Baptista Ferretus consil. 18. numer. 9.* Ea solida ratione mouentur, quia † si sententia lata in petitorio, obstat agenti interdicto recuperandæ fauorabiliori, *quemadmodum * recepta est apud Doctores sententia, quam probauit in tractatu de Recuperand. possess. remedio 1. quæstione 20.* quantò fortius hoc in casu obiici potest. Huic rationi conatur respondere Iason *in d. §. nihil commune, num. 49.* quòd facilius impeditur restitutio, quam retentio, *l. patre furioso, ff. de ijs qui sunt sui vel alieni iuris.* & turpius eiicitur, quàm non admittitur hospes, *c. quemadmodum, de iureiurand.* Verùm non animaduertit Iason, † spoliatorem grauius delinquere ipso turbatore, cùm grauius puniatur, *l. si quis in tantam, C. vnde vi.* Nam à grauitate pœnæ arguitur grauitas delicti, *l. respiciendum. in prince. ff. de pœnis, & c. afferamus, 24. quæstione 1.* at spoliator excludit agentem recuperandæ per exceptionem sententiæ: ergo etiam excluditur turbator, qui tantùm non deliquit. *Ita Iaf. respondet Ripa d. num. 97. & Rub. num. 170. qui tamen aliquid considerat, quod me non multum mouet.* Rursus (*vt inquit Horman. Detius in d. §. nihil commune, num. 41.*) non magis fauemus retentioni, quàm nouæ acquisitioni, sed acquisitioni recuperatoriæ, quæ non consideratur vt noua acquisitio, & illi magis fauem° odio spoliatoris. Præterea (*vt rectè animaduertit Io. Bologn. in d. §. nihil commune, 2. par. nu. 60. vers. non obstat.*) quorsum considerare retentionem, cū lis finita sit? Esset enim sine iure & causa retinere. Quocirca idem Iason iterū Alex. rationi respōdet, quod hoc interdicto agens, dicitur potius reus quàm actor; cùm à turbatione & mole-

685

686 molestia se defendat, *l.1. §. huius autem. ff. vti possidet.* Verùm nec responsio hæc (inquit Ripa) diluit Alexan. rationem. Nam licet agens hoc interdicto excipere videatur, replicatio tamen aduersarij tantùm operari debet ad elidendum exceptionem, quantum exceptio ad actionem. *Instit. de except. & docuit Bart. in l. si quis ad se fundum. ff. ad leg. Iuliam de vi publica.* Non aduersantur nunc rationes ac iura, quibus opinionem negatiuam alij tuentur, nempè hanc exceptionem obiici non posse. *Quam sanè opinionem probarunt Bart. in d. §. nihil commune, num. 15. Baldus in sua disput. Accusatus de vi tu bat. col. pen. Bologuet. in d. §. nihil commune, nu. 34. & Soc. iun. num. 134. Ioan. Bapt. Ferret. consil. 7. num. 3.*

688 Primò solet perpendi † text. *d. §. nihil commune.* quo cumulatio petitorij & possessorij retinendæ admittitur, quę sanè cumulatio non admitteretur, si sententia lata in petitorio obstaret agenti possessorio, *ex regula l. fundi, & l. fundā, ff. de except. rei iud.* Verùm respondit vno verbo Ripa *in d. §. nihil commune, num. 97.* dici non posse ibi cumulationem huius possessorij admitti cum petitorio, quandoquidem adeò variæ sunt interpretationes illius responsi, vt solidum inde sumi non possit argumentum, *quemadmodum docuit Bart. in l. ambiguo, nu. 4. de reb. dub.*

689 Secundò adfertur † text. *l.1. in fin. ff. vti possid.* iuncta gloss. *l. si de eo. §. vltim. ff. de acquiren. possess.* quæ affirmat etiam dominum posse rem suam clàm ab alio possidere, ergo melius exceptio dominij, quæ fortior est. Verùm responderem imò exceptionem clandestinitatis esse potentiorem ad elidendam possessionem, quàm solùm Prætor hoc interdicto tuetur.

Tertiò ea ratione vtuntur, quia si non liceret hanc exceptionem obiicere, concessum quodammodò videretur illi qui obtinuit, eam sua auctoritate exequi, *contra l. meminerint, C. vnde vi.* Verùm respondet & rectè Horm. Detus *in d. §. nihil commune, num. 41. versic. tu ad hanc.* ex hac turbatione non sequi aliquam sententiæ executionem, quandoquidem si actum est petitorio, & absolutus est Reus, sequitur eum iam fuisse in possessione, alioqui non daretur petitorium, *l. 1. in fin. C. de alienat. iudic. mutat. causa facta.* si ergo sua possessione vtitur, non dicitur de nouo exequi aut aliquid noui agere. *c. 1. vt lite pend. Clement. 2. eod. tit. & ibi Cardin. in 2. opin.* Alia quinque fundamenta adfert Bolog. *in d. §. nihil commune, num. 34.* quę, cùm ad rem non conferant, superuacaneum esse referre.

690 Has opiniones nititur † conciliare Ripa *in dicto §. nihil commune, numer. 97. versic. quid tenendum.* & tres casus distinguit:

Primus est, cùm actor experitur pro molestia illata post sententiam, hoc casu procedit (ait ille) opinio Bart. quia potuit actor post sententiam acquisiuisse dominium, idcircò non debet ei obstare exceptio dominij, quemadmodum non obstat spoliato agenti post latam sententiam, *quemadmodum scripsi in tractatu de Recuperand. possess. remed. 1. num. 236.*

Secundus est casus, cùm actor agit pro illata molestia ante sententiam, & sententia fertur, quia actor non probauit. Hoc in casu adhuc procedit opinio Bartoli, (inquit Ripa) quia lata sententia non concludit reum, pro quo lata est, dominum esse, *l. sed & si possessori, in prince. ff. de iureiurā.* ita pariter de interdicto Vnde vi, scripsit Ripa *d. §. nihil commune, nu. 44.* etsi ego contra disputauerim, *d. remed. 1. nu. 237.*

Tertius est casus, cùm actor agit pro molestia illata ante latam sententiam, qua absolutus deinde fuit Reus, quia se dominum esse probauit: tunc procedit opinio Dyni, & communis, *ita pariter hos casus distinguit Fabr. in dicto §. nihil commune, numer. 59. & ibidem Ferna. cap. 2. num. 70.* Distinctionem hanc reprehendit Corasius *in d. §. nihil commune, part. 2.*

691 *num. 65.* † siquidem, ait, duos illos primos casus iure non procedere: nam possessio illi adiudicanda est, qui ius prima fronte potentius ostendit, *c. licèt causam, de probat.* non ergo ab eo euelli possessio potest. At Reus qui possidet, & pro quo lata sententia est, firmius ius habet, & ideò scribit ille, pro turbatione, siue ante sententiam, Reum quia non probasset actor, siue post sententiam, quia se dominū docuisset reus, rursus agētem hoc remedio absolutoriam depellere. Nec ob id præiudicium actori fit, quia si dominium posteà quæsiuit, rei vendicatione experiri poterit, nec rei iudicatæ exceptione repelletur, quando non sit eadem causa petendi, *l. si mater. §. eandē. & l. & an eandem. ff. de except. rei iud.* Sed mea sententia fallitur Corasius, quia sententia absolutoria non reddit firmius ius possessoris, quantum attinet ad causam dominij, quæ nunc in disputationem venit. Possessio enim firmior redditur ex titulo, qui hic non probatur. Nec enim præsupponit Ripa titulum fuisse probatum, atq; ita dominium, & licèt lata sit sententia, attamen illa nihil plus iuris tribuit, quam prius habebat. Quocirca cum ea distinctione Ripæ sentio. Cætera quæ ad huius quæstionis declarationem nouissimè scribit Ioan. Bolog. eruditissimus I.C. *in d. §. nihil commune, 2. part. nu. 62.* apud eum legi possunt.

Qv AERO octuagesimoprimò, † an exceptio dominij, 692
de quo constat per confessionem possessoris agentis obiici possit ipsi agenti hoc remedio? Et posse obiici opinor. Nam si exceptio hæc obiici potest ad impediendum spoliatum, ne ante omnia restituatur: *quemadmodum multorum auctoritatibus probaui in tract. de Recuperan. poss. remed. 1. quæst. 16.* ita à fortiori hoc in casu, cum dixerim superiore quæst. cum Alexan. & aliis, fauorabiliorem esse causam possessoris spoliati in his profanis, altera quauis causa possessoria. Qua ratione verè possumus affirmare, etiam exceptionem domini, de quo constat † instrumentis, actis iudiciariis, his- 693
que similibus, quę nullam patiuntur controuersiam agenti hoc remedio obiici posse, vt possunt in interdicto recuperandæ, *quemadmodum scripsi in d. 1. remed. quæst. 17. & quæst. 19. Atque ita in specie nostra sensit Horma. Detus in l. naturaliter, §. nihil commune, num. 50. de acq. poss.*

Declaratur, vt non procedat relata iuris conclusio in beneficialibus, in † quibus confessio non nocet confitenti 694
ad seipsum excludendum, vt à possessione remoueatur, & illa adiudicetur aduersario, si constat de nō iure illius aduersarij. Ita declarat in specie Felin. *in c. olim, colum. vlt. versic. limita tertiò, de rescript.* ex sententia Rotæ, *decis. 4. de re iudicata. in nouis.* quæ censuit, † possessorem de cuius non iure con- 695
stat, posse dare obiectus contra personam & iura actoris, vt eum à sua intentione depellat: cum satius sit possessorē iure bono carentem conseruari in ea detentione & possessione, quam nouum vitiosum possessorem facere. *Rotam & Felin. secutus est Franc. de March. quæst. 148. num. 6. part. 1.* Et hoc in casu fauorabilius est † remedium retinendæ remedio 696
recuperandæ, vel adipiscendæ, *quemadmodum ex relatorum traditionibus colligitur.*

Qv AERO octuagesimo secundò, † an exceptio domi- 697
nij causata à renunciatione ipsius dominij ab actore facta ad commodum conuenti, obiici illi actori hoc remedio agenti iure possit? Et posse docuit Horma. Detus *in l. naturaliter, §. nihil commune, num. 50. de acquir. poss. qui eiusdem opinionis fuisse Bartol. ibidem recenset.* Cæterùm dissentit *in §. nihil commune.* Rube. *num. 174.* ex sententia glos. *in c. cum venissent.* & ibi Henric. Boic, *num. 5.* & Abb. *num. 19. de instit.* Ego aliquot casus ita cōstituo atque distinguo.

Primus casus est, cùm apertè & clarè constat agentem hoc interdicto † renunciasse dominio rei antè repus, quo 698
asserit se turbatum. Hoc casu verè sentio exceptionem hāc obiici posse: siquidem & exceptio hæc obiici potest agenti interdicto Vnde vi, *vt probat c. 3. de restit. spol. & copiosè scripsi in tract. de Recuper. poss. remed. 1. quæst. 27. & rationes illæ, quibus eam comprobaui sententiam, huc etiam spectant.* Et declarari hic casus potest, vt quæstionem illam 27. declaraui, non repeto, nè ex scriptis scripta cōficiam. Hoc in casu procedere potest opinio illa Horman. Deti, *d. §. nihil commune. num. 50. post Bartol. & alios quos recenset.* Et per consequens, si hoc in casu loquuntur Abb. Henricus & Rub. iam malè sentiunt, vt verè malè hoc in casu respondit Ioan. Baptista Ferretus, *consil. 1. num. 12.*

Secundus est casus, † cùm manifestè constat post turba- 699
tionem fuisse à turbato renunciatum iuri sui dominij, cōspicio timoris & metus cesset: Hoc etiā casu exceptio hæc obiici potest, si quidem & in interdicto Vti possidetis, hoc permissum est, *c. 3. de restit. spol. quod declarau in d. tract. de Recuperan. poss. remed. 1. num. 266.*

Tertius est casus, † cùm clarè constat renunciationem 700
iuris dominij factam fuisse metu, siue ante, siue post turbationem:

Universidad de Deusto
Biblioteca

tionem: tunc exceptio hæc renunciationis obijci non poteſt, *argumento à fortiori ducto à d. c. 2. de reſtit. ſpoliat. & ab his quæ ſcripſi in dicto tractatu de Recuperand. poſſeſſ. remed. 1. quæſt. 23. & mox ſubijciam.*

701 Quartus eſt caſus, † cùm conſtat turbatum renuntiaſſe dominio poſt turbationem factam: ſed adhuc ignoratur, an metu facta fuerit, vel non, quamquam ab actore metus allegetur. Hoc caſu opinor exceptionem admittendam non eſſe, quandoquidem metu potius, quàm ſpontè renũciatum præſumitur, *iuxtà d. c. 2. de reſtit. ſpoliat. quòd ita ſum interpretatus in d. tractatu de Recuperand. poſſeſſ. remed. 1. num. 265. ad fin. Atque ita hoc in caſu intelligi poteſt gloſſ. in d. c. cùm veniſſent, in verbo, abiuraſſe, in fin. de inſtit.*

702 Quintus eſt caſus, † cùm verſamur in dubio, quia non conſtat vel inſtrumento, vel alia ſcriptura clara & aperta de renunciatione, & quo tempore facta fuerit: tunc exceptionem hanc obijci non poſſe ſentio. Et hoc etiam caſu procedere poteſt opinio gloſſ. *d. c. veniſſent*, ac etiam Henrici Boic. *ibi, num. 5.* poſt Bern. Innoc. & Hoſtienſ. *ex text. d. c. cùm veniſſent.* & cùm illis Bapt. Ferret. *conſi. 1. num. 12.* etſi idem eſſe cenſeat, cum notoria eſt renunciatio, & malè, vt admonui, quem tamẽ verius intelligo loqui, cum actum fuerit iudicio actionis confeſſoriæ, vel negatoriæ, *iuxta ſecundam lecturam quam ibi veriorem eſſe cenſuit Abb.* Et hoc in caſu loqui Henric. Boic, vel ex eo clarè deprehenditur, dum rationem differentiæ inter iudicium adipiſcendæ & hoc retinendæ reddit *in eo c. cum veniſſent, colum. vltim. verſic. ſed interdicta retinendæ.* inquit ille; hoc interdictum non admittere exceptionem dominij, quòd non habita relatione ad dominium, ſed ad ſolam poſſeſſionem mouetur: vnde hoc caſu poſſeſſio nihil commune habet cum proprietate. *l. naturaliter, ſ. nihil commune, de acquirend. poſſeſſ.* Poſſeſſor ergo hoc remedio agens, quamuis aduerſarius dominus ſit, in poſſeſſione ſua tuendus eſt: donec (inquit Henricus) conſtet & appareat de iure proprietatis aduerſarij. Quod quidem fit in iudicio petitorio per modũ actionis: non in modum exceptionis in hoc poſſeſſorio, ſenſit ergo Henricus non recipi hanc exceptionem, quia non conſtat de iure dominij: cum exceptio non ſit clarè & notoriè probata, ſed probanda veniat. Quod quidem intelligo cum eodem Henrico *in c. in literis, colum. 2. de reſtitut. ſpoliat.* Rubeo, *d. ſ. nihil commune, num. 174.* procedere, etiam † ſi probationes incontinenti offerantur, ſiquidem adhuc non conſtat, an illæ probationes dubitationem aliquam recipiant: vt quia teſtibus obijci poteſt, vel quid ſimile agi, quo probationes obſcurari poterunt. *Hæc comprobari poſſunt ex his quæ ſcripſi in tract. de Recuperan. poſſ. remed. 1. quæſt. 21. & illis in caſibus declarari, vt quæſtio illa declarata ſuit.*

704 Qvaero octuageſimotertiò, † an exceptio ſpoliationis contra hoc remedio agentem obijci poſsit? Hanc iuris quæſtionem ita in ſpecie propoſuit Specul. *in titul. de petitorio & poſſeſſorio, part. 1. num. 31. poſt Vincent. in c. 2. de ordi. cognit.* duos caſus diſtinguit: Primus eſt, cùm hoc interdicto agitur, ne is turbator turbet colonos vel inquilinos ob perturbationem ipſius poſſeſſionis, tunc exceptio hæc obijci non poteſt: ea ratione, quòd iudicis eſt litibus futuris obuiam ire, *c. finem litibus, de dolo & contumac.* nec debet aliquis ſine iudice alienam poſſeſsionem turbare. *Hunc caſum probauit & Ioan. Andr. in addit. ad Specul. loco præallegato, in verbo, dixit. qui declarat Innocent. in c. vlt. de ordin. cognit. qui viſus eſt diſſentire.* Secundus eſt caſus, cùm hoc interdicto agitur ad pœnam ob vim inquietatiuam, *l. 1. & l. pen. ſ. vlt. ff. vti poſſid.* tunc exceptio ſpoliationis poteſt obijci. Qua autem forma ſit pronunciandum cũ tam ſuper hoc interdicto, quàm illo recuperãdæ eſt ſimul proceſſum, dicemus infrà *quæſt. 90.*

705 Qvaero octuageſimoquartò, † an reconuentionis exceptio de remedio recuperandæ hoc caſu poſsit obijci: hoc eſt, an agens hoc remedio poſſit reconueniri poſſeſſorio recuperãdæ ſuper eadem re? Et poſſe, probat c. veniẽs, de reſcript. vbi Abb. *num. 3. & num. 24.* inquit ita * eſſe communem ſenſum illius capituli.

706 Qvaero octuageſimoquintò, an † exceptio præſcriptionis, & quanti temporis obiici poſſit aduerſus hoc remedio agentem: Duo hic conſiderantur. Primum, an præſcriptionis exceptio poſſit obiici. Secundum, quanti temporis præſcriptio hæc eſſe debeat. Quo ad primum res dubitatione probabili caret, ſiquidem permultis iuris locis probatur præſcriptione temporis remedium hoc impediri, *l. 1. in prin. ff. vti poſſid.* Quò ad ſecundum diſtinguendi ſunt plures caſus. Primus eſt, cum ab eo quod ad ipſum turbatorem peruenit, agitur, tunc perpetua actio eſt, *l. penult. ff. de interdict. confert l. 3. ſ. vltim. ff. de tabul. exhib. & l. 1. in princ. ff. de vi & vi armat.* & ſcribit Rebuff. *in comment. ad Reg. conſtit. Galliæ, tom. 3. tit. de materijs poſſeſſor. art. 2. glo. 1. num. 5.* qui ſubinicit, raro in Gallia rei perſecutione in hoc iudicio agi, ſed actionibus rei perſecutorijs, vel officio iudicis. Perpetua hæc † actio intelligitur ad triginta vel quadraginta annos, *iuxta l. omnes, C. de præſcript. 30. vel 40. ann.* 707

Secundus eſt caſus, cùm datur actio, ne in poſterum turbatio fiat, tũc pariter perpetuò agi poteſt: vt enim perpetuò turbatio durat, ita & actio, *quemadmodum ſcribunt Bart. & Rebuff. præcitatis in locis.* Et dum ait Rebuff. quod ratione nouæ turbationis ſemper agi poteſt, non habita ratione primę turbationis, ſatis intelligimus hanc actionem tempore aliquo non finiri, vt illa, de qua ſuperiore caſu diximus. verè enim ſemper durat, vt etiam quotidie noua turbatio naſcitur.

Tertius eſt caſus, † cùm datur ratione intereſſe præteritæ turbatiõis: tunc datur intra annũ, atq; ita anno actio hæc tollitur, *l. 1. in prine. ff. vti poſſid. Bart. in l. Prætor. ſ. vlt. ff. de oper. noui nunc.* ita enim regula eſt; edicta Prætorum pœnalia, quæ rei perſecutionem non continent, anno finiri. Annus verò tunc incipit currere, cùm experiundi datur facultas, ob id annus vtilis dicitur, *quod in ſpecie annotauit Baro lib. 6. manual. tit. 17.* Atque ita non in vno loco annus vtilis his verbis ſignificatur, [intra annum, quo primum experiundi poteſtas erit,] *l. annus, ff. de calum. & l. 1. ff. de diuerſ. & tempor. præſcript.* id quod eſt adnotandum ad interpretationem † ſtatuti Brixiæ 153. *in criminal. ſub rubric. de modo & forma procedendi in crimine inquietationis, &c.* dum diſponit querelam turbatæ poſſeſſionis eſſe à turbato proponendam intra annum à die turbationis: intelligitur de anno vtili, *ex prædictis.* 708 709

Præterea computatur annus à die adeptæ poſſeſſionis per aduerſarium: quia ante nec fatigari, nec turbari dicitur: *ita Rebuff. in d. glo. 1. num. 8.* Accedit quoque quod hoc anno finito non conceditur aliqua reſtitutio in integrum huic negligenti agere, cùm iam aduerſario ius ſit quæſitum: *ita ſcripſit Rebuff. d. art. 2. gl. 1. num. 7. Idem in concord. Franciæ, tit. de mandat. Apoſt. ſ. declarantes.*

Quartus caſus conſiderari poteſt † in beneficialibus, in quibus iudex laicus etiam anno finito audire poteſt de turbatione conquerentem. ita ſenſit Rebuff. *in dictis Comment. ad Reg. conſtitut. Galliæ, tomo 3. titul. de materijs poſſeſſor. artic. 2. gloſſ. 3. num. 6.* Ea ratione ductus, quòd etiam ſententia ſuper re ſpirituali in petitorio non tranſit in iudicatum: ſicut videmus in matrimonio, *c. lator, vbi Felin. numer. 11. de re iudic.* ergo multò fortius debet audiri ante ſententiam. In dubio autem debet iudex potius audire hunc conquerentem, quam reijcere, ne vitioſus ingreſſus ſuſtineatur, *c. vnico, de eo qui mitt. in poſſ. ff. in 6. ita reſpondit Geminia. conſi. 137. ſuper iſto, colum. penultim.* & teſtatur Rebuff. ſe nunquam vidiſſe iudices reiicere hoc conquerentes, niſi magnus adſit fauor poſſeſſoris. 710

Qvaero octuageſimoſextò, † an criminis exceptio contra agentem hoc interdicto poſſit obijci? Et obijci nõ poſſe ſcriptum reliquit Bero. *in c. item cùm quis, num. 8. de reſtit. ſpoliat.* Quam ſententiam ſcribit eo rext. † c. item cum quis. probari. Verùm is canon loquitur in remedio recuperandæ, quod in hoc maximè differt ab iſto retinendæ, ſiquidem in eo conſideratur odium ſpoliatoris, ob quod conſtitutum eſt, ſpoliatum eſſe ante omnia reſtituendum: quòd hic non videtur contingere. Niſi dicamus, hanc aſſertionem probari ratione deſumpta ab illo canone, dũ inquit, ſpoliatum debere reſtitui, nõ obſtante criminis obiectione: quia præſumitur facta à ſpoliatore inimico: ita hic præſumitur facta à turbatore inimico. Alia ratione vſus eſt etiam idem Bero. *d. c. cùm quis, num. 8. verſic. ratio huius*, quod ſcilicet regulariter contra eum, qui clam alterius poſſeſſionem eſt ingreſſus, redditur hoc interdictum Vti poſſidetis, & cauſa hæc ante cauſam † criminis eſt definienda, atque executioni mandanda, ſicuti cauſa interdicti Vnde vi, ex d. c. item cùm quis, ac etiã ex l. vnica, C. vti poſſid. Quæ ſanè 711 712 713

ſanè iura hanc rationem, vt deducitur, non probant, opinor tamen veram eſſe hanc ſententiam, quę extendi atque declarari his modis poteſt, quibus declarauimus regulam interdicti Vnde vi, *vt ſcripſi in tract. de Recuper. poſſeſſ. remedio 1. quæſt. 30.* quæ ad huius quæſtionis explanationem videnda eſt.

714 Qvaero octuageſimoſeptimò, quæ ſit † forma ſententiæ in hoc iudicio: quod idem eſt, ac ſi diceremus, quorum alterum ex duobus his, ſuper hoc poſſeſſorio contẽdentibus, obtinere debeat? Caſus permultos diſtinguunt Bart. *in l. ſi duo, in prin. num. 4. ff. vti poſſid.* Bald. & Salic. *in l. vnic. C. eod. ille num. 10. verſi. ſequitur alia glo. iſte colum. 8. verſic. quæro nunc quintò, & alij plures, quos infrà referam.*

715 Primus caſus eſt, cum conſtat † quorum alter inſtè, & alter iniuſtè poſſidet: tunc is qui iuſtè poſsidet, obtinet, quod extra omnem controuerſiam eſt poſitum: *ita Specul. tit. de petit. & poſſeſſ. ad fin. Bald. in l. ordinarij, num. 10. de rei vend. Orian. in rubr. de cauſa poſſeſſ. & propriet. colum. 10. verſic. ſecunda concluſio, ſi altera. atque ita reſpondit Ruin. conſ. 28. num. 5. verſic. ſecundus caſus, libro 4.* Et aduerſarius hoc caſu condemnatur, ne amplius iuſtum illum poſſeſſorem moleſtia afficiat: quod ſine controuerſia procedit. condemnatur & ad alia, relata ſuprà *quæſt. 37.*

716 Secundus eſt caſus, cum † conſtat ambos iuſtè poſſidere, diuerſis tamen ex cauſis: vtputà, quia vnus eſt proprietarius, alter verò fructuarius, tunc vterque obtinet, & vterque diuerſis reſpectibus condemnabitur, hoc eſt, fructuarius ne proprietarium turbet in poſſeſsione ſuæ proprietatis, & econtrà ne proprietarius turbet fructuarium, *quemadmodum diximus ſuprà quæſt. 8. in fin. & docuit in ſpecie 10. Fabr. in ſ. retinendæ, nu. 26. Inſtit. de interdic. & ibi nu. 28. & alia his ſimilia exempla recenſet & Bero. in c. licèt cauſam, nu. 53. de probat.*

717 Tertius eſt caſus, † cùm vnus iuſtè poſsidet, & alter iniuſtè ab alio, quàm ab aduerſario: tunc iuſtè poſſidens obtinebit, & aduerſarius condemnabitur ad ea, quæ ſuprà in primo caſu retulimus, *ita docuit Bartol. in d. l. ſi duo, in princip. numer. 4. verſic. idem ſi vnus, ff. vti poſſid. & Bald. idem ſcripſit in ſua diſput. Accuſatus de vi turbat. colum. vltim. verſ. quæ to modo. Ioan. Fabr. in ſ. retinendæ, num. 26. verſic. in quo caſu. Inſtit. de interdict. & reſpondit Ruin. conſ. 28. num. 5. in fin. lib. 4.* Diſſentire tamen videtur Bero. *conſ. 47. nu. 4. lib. 3.*

Quartus eſt caſus, cùm vnus iuſtè poſſidet, & alter inſtè à ſuo aduerſario: tunc iuſtè poſſidens obtinet, & aduerſarius condemnatur, vt ſuprà diximus, *ita Bar. & cæteri relati, & Ruin. d. conſ. 28. num. 6. lib. 4.*

718 Quintus eſt caſus, cùm † ambo iuſtè & eadem ex cauſa poſſident, & poſſeſſio in omnibus æqualis eſt, eo excepto, quod vnus ſuam poſſeſſionem melioribus ac validioribus probationibus probauit, tunc is, qui melius probauit, obtinet. *Ita omnes ſcribunt, vt Bart. in d. l. ſi duo, in princ. num. 4. verſic. quandoque vter. ff. vti poſſid. Orian. in rubr. de cauſa poſſeſſ. & propriet. colum. 10. verſic. tertia concluſio. Felin. in c. licèt cauſam, numer. 8. & ibi Dec. num. 9. de probat. Angel. Aret. in ſ. quadrupli, num. 49. verſi. ſi verò teſtes. Inſtit. de actio. Curt. Sen. conſi. 73. magnificè vir, colum. 4. verſic. aduertat. Barbat. conſi. 25. colum. 3. lib. 4. Socin. conſi. 54. num. 13. lib. 4. Ruin. conſi. 28. num. 5. & conſi. 92. numer. 7. lib. 4. Afflict. deciſio. 363. num. 26. Socin. Iun. conſi. 159. num. 13. libro 3. Bellon. conſi. 11. num. 16. & Crauet. conſi. 6. num. 50.* Ea eſt huius ſententiæ ratio, quòd vbi cætera paria ſunt, probationes illæ meliores & efficaciores ita obſcurant, atque debilitant minus efficaces, vt minùs veræ credantur: vt mirum minimè ſit, ſi is, qui melius probat, obtinet, *l. ob carmen. ſ. vltim. ff. de teſtibus.* Quod non ſolum in iudicijs poſſeſſorijs, verùm etiam in petitorijs locum habet: *vt ibidem annotauit Bartol.* Probationes autem meliores † & efficaciores quæ ſint, longum eſſet recenſere: multum in his iudicis arbitrio tribuitur, *d. l. ob carmen. ſ. vltim. & in ſpecie reſpondit Barbat. conſi. 25. colum. 3. lib. 4.* creditur efficacior illa probatio, quæ fit teſtibus honeſtioribus & dignioribus. *Ita tradunt Baldus in l. teſtium, numer. 21. verſic. ſecundò dico. C. de teſtibus, & in ſpecie noſtra idem Baldus in ſua diſput. Accuſatus de vi turbatiua. colum. vltim. verſic. ſecundo caſu. Curtius Senior in tractatu de teſtibus, concluſione 16. & idem dicto conſi. 73. colum. 5. verſic. ad tertium motiuum. Barbat. conſi 25. colum. 2. verſic. ſtat ergo, libro quarto.* Ruinus *conſi. 53. numer. 6. libro quarto.* qui ob id reſpondit, † teſtes non ſubditos ad probandum quaſi poſſeſsionem iuriſdictionis, anteferri teſtibus ſubditis, & Alexan. conſil. 88. *numer. 6. libro quinto.* ac Baldus *dicta diſputatio.* credunt teſtes vicinos eſſe meliores. Ita pariter efficacior † eſt probatio quæ fit teſtibus verſimiliora ſignificantibus, *dicta l. ob carmen. ſ. vltim. & ſcribunt in ſpecie Ancharan. conſi. 278. Afflict. deciſione 363. numer. 6. Bellon. conſi. 11. in fin. & Berous in c. licèt cauſam, num. 50. & 57. de probatio.* Eſt etiam efficacior probatio illa, † cui lex adſiſtit, quàm ſit illa, cui lex reſiſtit, *Baldus diſputat. Accuſatus de vi turbatiua, colum. vltim. verſic. quinto modo. & Iaſon in l. naturaliter, ſ. nihil commune, num. 38. de acquirend. poſſeſſ.* Eſt etiam efficacior probatio, cùm vnus habet plures teſtes, quam alter. *Berous in dicto c. licèt cauſam, numer. 56. verſic. quarta concluſio, de probationib.* Præterea ſcriptum reliquit Baldus *in l. arboribus, ſ. ſi agrum. ff. de vſuris.* quod ſi duo teſtes deponunt vnum ex contendentibus araſſe & coluiſſe prædium, & duo alij teſtes deponunt aduerſarium fructus percepiſſe, præferri teſtes hos de fructuum perceptione deponentes, *cum Baldo reſponderunt Bærbat. conſi. 25. colum. 2. verſic. facit quod. libro quarto. & Ruin. conſi. 53. numer. 7. libro quarto. quo loci recenſet Baldum alio in loco aliter ſenſiſſe. Et in hac ſpecie idem ſenſit Baldus in dicto c. licèt cauſam, num. 30. verſic. nota tamen, quòd ſi duo, de probat. vbi rationibus hoc egregiè comprobat, & ibidem Barbat. num. 55. qui diſſentit.* 719 720

Sextus eſt caſus, cùm † probationes omnes æquales ſunt, ſed dubitatur de dignitate, tunc teſtes rei conuenti digniores præſumuntur, ob id in dubio is debet obtinere. *Ita in ſpecie ſcribit Alexan. in addit. ad Bartolum. in l. ſi duo, in prin. ip. numer. 4. in additione quæ incipit, ſunt æquales, ff. vti poſſidet. quo loci teſtatur ſe in foro ita obſeruaſſe. idem Alexand. conſt. 99. numer. 14. libro quinto.* Confirmatur, quia in dubio pro reo pronunciandum eſt, *l. Arianus, ff. de actionib. & obligationib. & l. fauorabiliores, de regul. iur. & paulò infrà dicemus.* Verùm dubia eſt admodum hac in ſpecie Alexand. traditio: quandoquidem in hoc iudicio ambo † actoris & ambo Rei perſonam ſuſtinent, vterque enim poſſidere contendit, *vt iam ſuprà ſuis locis diximus.* Prætereà, ſi vera foret hæc doctrina, facili negotio, maximè cõtrouerſa poſſeſſionis quæſtio, quam ſorte aliqui, aliqui verò alia via terminandam dixerunt, definiri poſſet. 721 722 723 724

Septimus eſt caſus, † cùm probationes omnes æquales ſunt, tam numero, quàm dignitate: tunc ſi vnus probat ſuam poſſeſsionem eſſe antiquiorem illa aduerſarij, obtinebit. *Ita Baldus in ſua diſput at. Accuſatus de vi turbatiua, colum. vltim. verſic. ſecundo modo. Bart. in l. ſi duo, in princip. num. 4. verſic. ſi verò teſtes. ff. vti poſſidet. Idem in conſi. 121. in quæſtio. D. Cioli. ad finem. libr. 1. Ancharan. conſi. 869. & 305. vbi Alexan. conſi. 33. in fin. & conſi. 76. colum. 1. libro 3. & conſi. 88. num. 9. libro 5. Barbat. conſi. 25. colum. 2. libro 4. Orian. in rubric. de cauſa poſſ. ff. & propriet. colum. 10. verſic. quarta concluſio. Curt. Senior conſi. 73. colum. 4. verſi. aduertat. Socin. Senior conſi. 54. num. 17. libro 4. Ruin. conſi. 53. num. 8. libro 4. Felin. & Decius in c. licèt cauſam, de probat. ille num. 8. iſte num. 9. Afflict. deciſ. 363. num. 3. Gozadin. conſi. 86. num. 7. Curtius Iunior conſi. 168. num. 32. Ripa libro ſecundo reſpon. capite vltim. in fine. Pariſ. conſi. 126. num. 4. libro 4. Socin. Iun. conſi. 146. numer. 25. libro 1. Boër. quæſt. 239. num. 6. Neuizan. conſi. 80. numer. 12. Bero. in d. c. licèt cauſam, num. 51. de probat. Maranta in praxi beneficiorum, parte 1. diſtinct. 7. numer. 17. Hieronymus à Monte in tractatu de ſimbus regund. cap. 67. num. 2. Riminald. conſi. 201. numer. 9. libro 1. Cranet. conſi. 248. num. 6. Plotus in l. ſi quando, num. 99. C. vnde vi, Didacus libro Practicarum quæſtionum, capite 17. ad fin.* Ea eſt ratio, quòd ex quo duo inſolidum poſſidere eodem tempore non poſſunt, *l. 3. ſ. ex contrario. ff. de acquir. poſſeſſ.* recentior illa † poſſeſſio clandeſtina præſumitur, *d. c. licèt cauſam, de prob.* non ergo ad obtinendum in hoc interdicto prodeſſe poteſt, imò Socin. Senior *conſ. 15. num. 4. lib. 4. poſt Bartolum in d. l. ſi duo, & Baldum in d. diſput. Accuſatus de vi turbat.* reſpondit idem eſſe, cùm probans antiquiorem poſſeſſionem paucioribus teſtibus probat. 725 726

Declaratur hic caſus, vt non procedat, cùm primus ille poſſeſſor ſciuit ſecundum poſſidere, & eum poſſidere ceſſare, tunc prima illa poſſeſsio interrupta & deperdita dicitur, ita quòd ſecunda & iunior poſſeſſio præfertur. *Ita ad rem noſtram declarant permulti, vti Alex. ad Bart. in d. l. ſi duo, in princ. num. 4. ff. vti poſſid. in additio. quæ incipit, ſunt æquales. & clarius Felin. in d. c. licèt cauſam. num. 9. verſic. limita tamen, & ibi Bero. nume. 55. verſicul. ſecundò limita. & ibidem aliam ſubiungit declarationem. His accedit Maranta dicta diſtinct. 7. numer. 18. Socin. iun. conſi. 126. num. 30. libro 2.* Poſſeſſio autem antiquior illa etiam iudicabitur,

Universidad de Deusto
Biblioteca

bitur, quæ diutius possessa est per se & suos antecessores, quæ tempora simul iunguntur, *l. Pomponius. §. cùm quis. de a. q. possi. l. in tempus. ff. de vsucap.* Quod tamen in beneficialibus nō obtinet, in quibus possessio antecessoris non continuatur in successorem, *ita copiosè Cosm. Gumier. in pragm. sanct. tit. de pacif. possi. in glo. possedit. Boër. consi. 49. & Fusius Gomes. in regula Cancellariæ, de triennali possess. q. 13. Rebuff. tract. de pacif. possi. num. 87. vbi declarat in subrogato.*

727 Octauus est casus, cùm † probationes omnes æquales sunt in omnibus, sed eorum vnus probat possessionem suam esse illa aduersarij antiquiorem, & aduersarius iuniorem possessionem habens, probat se antiquiorem titulum habere: nam adhuc dicendum est hoc in casu obtinere habentem possessionem antiquiorem. *Ita egregiè Bald. in l. data opera, num. 63. C. de ijs qui accus. non possi. idem in disput. Accusatus de vi turbat. colum. vlt. versi. tertio modo. Alexan. consi. 88. num. 12. lib. 5. Dec. & Bero. in c. licet causam, ille num. 9. versic. & ista conclusio, iste nu. 51. de probat. idem Bero. consi. 49. num. 3. lib. 3. Gozad. consi. 86. num. 12. Curt. iun. consi. 163. nu. 32. Maranta d. distin. 7. num. 17. & Natta consi. 419. num. 10. lib. 2. & Hier. à Monte in tract. de fin. regun. ca. 67. in fin. & Ioan. Bapt. Ferret. consi. 7. nu. 4.*

728 Nonus est casus, cùm probationes æquales † omninò sunt, sed vnus probat antiquiorem possessionem sine titulo, alter verò iuniorem cum titulo. Hoc in casu obtinere adhuc debet, qui possessionem antiquiorem probat, *ita visus est sentire Bart. in l. si de eo, §. vlt. in fin. ff. de acquir. possi. Alexan. consi. 88. num. 12. ad fin. lib. 5. Ruin. consi. 53. colum. vlt. lib. 4. Affict. decis. 363. num. 4. Curt. iun. consi. 168. num. 32. Soc. iun. consi. 146. num. 28. lib. 1. Felin. & Bero. in d. c. licèt causam, ille num. 9. versic. aduerte etiam, iste num. 54. versic. amplia. de probat. idem Bero. in consi. 11. num. 16. lib. 1. claud. Merm. in reper. l. naturaliter, §. nihil commune, num. 93. ad fin. de acquir. possi.* Nec enim hoc in casu prodest titulus, *Rimin. consi. 219. num. 36. lib. 2. quod probat d. c. licet causam, de cuius interpretatione & sensu non parum dubitauit Rub. in d. §. nihil commune, nu. 179.* Accedit ratio, quam perpendit Ioan. Fabr. *in §. retinendæ, num. 27.*

729 *versi. sed fortè. Instit. de actio.* quod † scilicet titulum habens occupare potuit vi, vel clàm, *quod & sequenti casu dicam.* Admonent tamen relati scribentes, hunc antiquiorem possessorem allegare debere, possessionem sui aduersarij esse clandestinam respectu suæ.

730 Declaratur primò hic casus, † vt non procedat in beneficialibus, in quibus antiquior possessio sine titulo non antefertur illi iuniori titulatæ: *ita decisum fuit in amplissimo Senatu Subalpino, vt auctor est eruditissimus Osascus decis. 55. num. 4. post Butr. in c. in causa, colum. 16. de causa possess. & propriet. & in c. in literis, colum. 6. versic. & idem puto. de restit. spol. Et idem respondit Ioan. Bapt. Ferret. consi. 7. num. 3.* Ea est ratio, quia beneficium sine canonica institutione retineri non potest, *c. 1. de eo qui mitt. in possi. causi. rei ser. in 6. c. 1. de regul. iur. in 6.* & ob † id causa beneficiorum possessoria, dicitur habere annexam causam proprietatis, id quod contingere in remedio reintegranda: & attentatorum scribit Osascus *ibi*, & *à me latè satis fuit declaratum in tract. de Recuperand. possess. remed. 15. quæst. 36. & remed. vlt. quæst. 4. num. 32.*

731 Declaratur secundò, vt non procedat cùm is quis antiquiorem possessionem allegat, de præsenti non possidet: nam tunc sua illa antiquior possessio nihil ei prodest. *Ita responderunt Alexan. consi. 23. ad fin. lib. 6. & Socin. iun. consi. 126. num.*

732 30. *lib. 1.* Quibus infertur declaratio ad † statutum Brixiæ *98. in ciuilibus, sub rubr. de antiquiori possessione*, quo est constitutum antiquiorem possessorem præferri iuniori etiam habenti titulum, intelligi debet statutum de antiquiori possessore, qui etiam de præsenti possidet, saltem ciuiliter: Nam si nullo modo possideret, vt quia esset spoliatus, alio remedio, quam ex illo statuto ageret. Nec aduertatur, quod statutum illud loquitur per verba temporis præteriti, quæ priuationem de præsenti inferunt, ibi [se possedisse,] quia possunt verba hæc referri ad possessionem naturalem, vt & illa, [& ea petat,] petat scilicet naturalem, si ergo vtraque careret, non vinceret titulatum possessorem iuniorem.

733 Decimus est casus, cùm † vtriusque probationes æquales sunt, & vterque etiam probauit possessionem æqualis temporis, sed vnus probat titulum, alter verò non: tunc iustum titulum ostendens obtinet, *ita & vno ore scribunt omnes, vti Bart. in d. l. si duo, in princ. nu. 4. versi. sed si vterque, ff. vti possi. post Iacob. de Areti. Butrig. & Cyn. in l. vnica, C. eod. Bald. in sua disput. Accusatus de vi turbat. colum. vltim. versic. tertio modo. idem in l. qui accusare, in fin. C. de edend. & in l. ordinarij, num. 7. C. de rei vend. idem consi. 445. qualiter probentur pertinentiæ, ad fin. libro 5. & in c. licet causam, num. 30. de probat. Ioan. Fabr. in §. retinendæ, num. 37. Instit. de interdict. & ibi Ioan. à Plat. colum. 3. versic. ad quintum. Salicet. in l. vnica, colum. 9. versic. & quia dixi. C. vti possi. Orian. in rubr. de causa possess. & propriet. colum. 10. versic. quinta conclusio. Pract. Papiens. in forma libelli. pro possess. turbat. in verbo, ad cessandum, num. 4. Curt. Sen. consi. 73. magnificè vir, colum. 4. versic. aduertat, & colum. 5. versic. ad tertium motiuum. Barbat. consi. 25. colum. 3. lib. 4. Ruin. consi. 53. numer. 4. & consi. 92. num. 11. libro quarto. Ias. consi. 148. num. 2. lib. 4. & Socin. sen. consi. 15. num. 4. libro 4. Felin. & Bero. in c. licèt causam, ille num. 4. versic. quarta causa. iste num. 51. versic. quartum est, de probat. Gozadin. consi. 68. num. 6. Curt. iun. cons. 108. numer. 25. Paris. consi. 107. num. 80. & consi. 112. num. 78. libro primo. Nevizan. consi. 79. numer. 30. & consi. 80. numer. 14. Ias. & Rube. in l. naturaliter. §. nihil commune, de acquirend. possess. ille num. 39. iste numer. 178. & ibidem Merm. num. 93. Hieron. à Monte in tractatu de finib. regund. cap. 67. num. 3. quæstione 239. colum. 7. & Cravet. consi. 258. num. 20.* Ea est ratio, quia ille, qui † titulum habet, potiora iura habere dicitur, *l. i. C. de edict. diui Adria. tollen. d. c. licèt causam,* & ibi Bald. *num. 30.* scribit, ex antiquitate tituli præsumi possessionem antiquiorem, & ex eo titulo possessionem subsecutam. Hinc fit, † vt articuli & depositiones de proprietate in hoc iudicio nō sint impertinentes, *quod in specie annotarunt Ba d. in dicta disputa. Accusatus de vi turbat. colum. vltim. versic. tertio modo. & Orian. in dicta rubr. de causa possess. & propriet. colum. 10. versic. ex quo se quitur, qui eiusdem sententiæ recenset Baldum in l. si de eo, §. 1. de acquiren. possess. & Bald. in l. ordinarij, C. de rei vend. Socin. iun. in l. naturaliter. §. nihil commune, num. 145. de acquiren. possess.* Nec huic relatæ communi sententiæ aduertatur illa confideratio Ioan. Fabr. *in §. retinendæ, num. 37. Instit. de interdict.* dum ex l. si duo, in princ. ff. vti possid. sentit hanc opinionem veram non videri, quia qui habuit titulum occupare potuit vi, vel dolo ab alio, qui rē tunc possidebat: non in quam obstat hæc ratio, si præsuppo namus æquales esse possessiones, nec enim in vno plus quā in altero dolus præsumitur, & hæc Fabr. confideratio conuenit casui præcedenti. Ad illud etiam aduertendum est, quod scribit Beroius *in d. c. licèt causam. num. 51. versic. istud vltimum.* hoc intelligi, cùm verisimilitudo ex omni parte concurrit, aliàs secùs.

Vndecimus est casus, † cùm ambo titulum & possessionem probant, sed vnus probat titulum antiquiorem: tunc probans titulum antiquiorem obtinet, arq; ita pro eo pro nunciandum est. *Ita Bald. in d. disputat. Accusatus de vi turbatina, colum. vltim. versic. tertio casu. Claud. Merm. in l. naturaliter. §. nihil commune, num. 93. de acquiren. possess. & Bero. in c. licèt causam, num. 55. versic. amplia. & num. 57. versic. septima conclusio.* Ea ratione, primò quod in pari causa præfertur qui melius titulum probauit, ac probans titulum antiquiorem melius probare dicitur, *l. quoties, C. de rei vend. iuncto d. c. licèt causam.* Secundò, quia is qui titulum antiquiorem probat, in dubio etiam præsumitur probasse possessionem antiquiorem, cùm eam habuisse præsumatur ratione sui tituli, quem probauit, *iuxta l. quædam. ff. de rei vend. Bald. d. disput. Accusatus, colum. vltim. & d. c. licèt causam. num. 30. & Catelia. Costa doctissimus I. C. in suis memorabil. in verbo, possessio ciuilis. Curt. Iun. consi. 108. colum. vlt.* Hæc prioritas † tituli vel data instrumenti & rescripti, vel testibus constare potest, *vt scripsi lib. 2. de Arbitr. iudicium, casu 48. num. 2. 3. 4.* Probari etiam potest hæc prioritas confessione aduersarij, *ita glo. in c. si duobus, in verbe. si non apparet, de rescript. in 6. quam ibi omnes probarunt, & in specie nostra Franc. de Marchis q. 1149. in fin. part. 1. Illam quoque secuti sunt Felin. in c. olim, colum. vlt. versic. limita quartò, de rescript. Boër. q. 193. num. 4. & Rebuff. in tract. de pacifi. possi. num. 164.* Hęc enim confessio solùm hic titulum confirmat, non autem inducit.

Duodecimus casus est, cùm † ambo parem possessionē & parem titulum probant, sed vnus melius probat titulū: tunc hic mēlius probans titulum antefertur, ita Bero. *in d. c. licèt causam, num. 57. versic. sexta conclusio,* & confert text. *in c. ex insinuatione, vbi Doct. de procurat.* quo adductus censuit Rebuffus *in Comment. ad constit. Reg. Galliæ, tomo 3. tit. de materijs possess. articul. 2. gloss. 3. num. 7.* iudicem ex duobus de possessione contendentibus, eum debere in possessione manutenere, atque conseruare, quem meliorem titulum suo iudicio habere

bere iudicabit. Quod etiam in beneficialibus procedere intelligit Franc. de Marchis, *quæstione 149. num. 2. part. 1. post Felin. in c. capitulum sanctæ crucis, colum. penult. versic. sed in contrarium, de rescript. qui Cardinalem recensct in d. c. licèt causam, colum. vltim. de probat.* Quando vnus titulus sit altero melior, declaraui *in Comment. de Arbitr. Iudicum, lib. 2. casu 48. vbi nouissimè alia addidi ex Rebuffo in tractatu de pacif. possess. num. 368. & in praxi benef. in 2. parte signaturæ, num. 10. & aliqua scripsi in tract. de adipiscend. possess. remed. 4. quæst. 92.*

739 Decimus tertius, ac nunc † vltimus est casus, cùm omninò pares sunt vtriusque probationes, & ambo vel nullum titulum ostendunt, vel ambo adeò parem ostendunt, vt probabiliter ignorare possit iudex, pro quo sententiam ferre debeat. Hoc in casu maximè dubitant Doct. quæ sint iudicis partes. De profanis est dubium, cùm ambo nullum titulum ostendunt. At in beneficialibus est clarum, quia vterq; est condemnandus, & ab eis auferri debet beneficium, *ita Card. in d. c. licèt causam, de probat. Felin. in c. capitulum sanctæ Crucis, col. pen. ad fin. de rescript.* de cæteris ergo videamus, quæ sint iudicis officia.

740 Vna fuit opinio eorum, † qui dixerunt iudicem pronunciare debere, Vti possidetis, ita possideatis. atq; ita neuter vincit, nec vincitur. Quam quidem opinionem probari credunt in l. si duo. in princ. ff. vti possid. Verùm eo loci dissentit Bart. *num. 4. versi. sed si nullus,* & ante glos. *l. vnicæ, C. vti possid. in c. licèt causam, de probat. & ibi Imol. num. 13. & Bero. num. 59. versic. alia fuit. Ign. in l. 1. §. si cum omnes, num. 31. ad fin. ff. ad S. C. Syllan. Boër. d. quæst. 239. in princ. & nouissimè Franc. Sarmentus lib. 1. select. interpret. cap. 13. nu. 9.* Ea est ratio aduersus primam hanc opinionem, quòd sententia hæc incerta diceretur, *contral. vltim. C. de sentent. quæ sine certa quant. & §. curare. Instit. de actio.* Rursus ex ea sententia daretur cōtendentibus occasio veniendi ad arma, quod iudex ferre non debet, *l. æquissimum. ff. de vsufru.* Nec aduersatur d. l. si duo, quia loquitur (vt Bart. Imol. & Bero. scribunt) cùm iudex pronunciat vtrumque possidere diuersa possidendi specie: vt quia vnus possidet vt fructuarius, alter vt proprietarius: nos verò loquimur cùm ambo probant insolidum possidere eadem specie possessionis, nam istud possibile non est, nec iure naturali, nec ciuili, & ob id hoc modo iudex non potest pronunciare, quoniam impossibilitatem sententia contineret, vel saltem aliquod inconueniens pararet. Hinc infertur veram non esse, nec admittendam † cautelam illam, quam

741 Cæpol. *caut. 100. nota diligenter.* attulit ex Rogerij sententia, *quam probat Spec. tit. de petit. & possi. nu. 34. quam bonam etiam dixit Imol. d. c. licèt causam, nu. 24. & ibi Barb. num. 100.* quod possessorū alter hoc casu possessionē armis benè munitus ingrediatur, & in ea se tueatur, *quā quidem cautelam in specie retecit Boër. d. q. 239. col. 1. versi. alij. vt Roger. post Alber. in l. vnic. C. vti possid. & eandem improbat Bald. in c. licèt causam, num. 35. de probat. quo loci electum docet, quo vti debeat remedio vt restituatur.*

742 Secunda fuit opinio eorum qui dixerunt, † iudicem debere sequestrari facere possessionem apud alium, ne contendentes ad arma deueniant, iuxta d. l. æquissimum. de vsufructu. *quam quidem opinionem probauit Butrig.* Illud etiam addit Iacob. de Aret. *in l. vnica, num. 11. C. vti possid.* iudicem hoc in casu non debere ferre aliquam sententiam, cùm ei de causa non liqueat, *iuxta l. Diuus. ff. de offic. præsid. & l. si de meis, §. vlt. & l. sequent. ff. de arbit.* Quocirca (ait ille) solum poterit præcipere contendentibus, ne alter eorum accedat ad possessionem, sed qui ius sibi in proprietate credit, experiatur in petitorio iudicio. *Ab hac Butrig. opinione non dissentit Ign. in l. 1. §. si cum omnes, num. 35. ff. ad S. C. Syllan.* Cæterùm a Butrig. dissentit Bart. *in d. l. si duo, in princ. nu. 4. quem sequuti sunt Bero. in d. c. licèt causam, nu. 58. de prob. & Zuchard. in l. vlt. num. 134. C. de edicto diui Adr. toll.* ea ratione, quod incognitum adhuc erit quis possideat, & quis non: atque ita ignorabitur quis in iudicio petitorio actoris partes, & quis rei conuenti sustinere debeat. Quod autem ait Iacob. de Aret. etsi aliquam in se æquitatem habeat, attamen in maximè ceruicosis non leue scādalum parere posset: siquidem eorum nemo (nisi eorum alter rem apertè claram haberet) actoris partes suscipiet, & armis res tractabitur. In beneficialibus facilius sequestro locus esse, potest, *vt in specie huius iudicij sensit Franc. de Marchis, q. 1149. num. 3. part. 1. post Archid. in c. quiares. 11. quæst. 1.* Non enim tātum versatur periculū scandali in his, vt in profanis: cùm faciliùs clericos duræ ceruicis iudex ecclesiasticus continere possit, quàm laicus laicos.

Tertia fuit opinio, † quòd forte hæc quæstio dirimi 743
debeat, iuxta l. in tribus. ff. de iud. & l. vlt. in princ. C. commun. de leg. *quam sanè opinionem in specie probauit glos. in c. licèt causam. in verbo, vti possidetis, de probatio. quam ibi * communem dixit &* probauit Felin. *ibi num. 44.* qui scribit, hoc factum solum fuisse, vt sciamus quis actoris, & quis rei partes sustinere debeat, *eandem probauit & Bero. num. 59. post Decium, num. 28. & esse frequentiorem opinionem censuit Ign. in l. 1. §. si cum omnes. num. 35. ff. ad Senatusconsult. Syllan.* Verùm hanc opinionem reiecit glos. *l. vnicæ, C. vti possid.* Bart. *in d. l. si duo, in princ. num. 4. in fin. ff. eodem.* Bald. *in d. c. licèt causam. num. 27.* & Ioan. Fabr. *in §. retinendæ, numer. 77. propè medium. Instit. de interdict.* qui testatur hanc opinionem communiter à Canonistis reijci, & *permultos recensset Tyraquel. tractatu de iure primigen. qæstione 17. opinione prima, numer. 91. & verè ab hac dissentit & Ign. d. §. si cùm omnes, num. 36. & 37. & ibidem numer. 29. & 30. multa considerat.* Ea ratione vtuntur, quòd hæc non iuris, sed facti quæstio est. at † quæstio- 744
nes facti forte non terminātur, *l. duo sunt Titij, ff. de testam. tutel.* cùm tamen quæstio iuris dirimi valeat, *d. l. in tribus. ff. de iudic. & l. vltim. in princip. C. commun. de leg. & alia his similia congerunt Felin. & Tiraquel. præcitatis locis.* Nec aduersatur quod scribit Bero. *d. num. 59.* hanc non esse quæstionem facti, sed potiùs iuris, cùm sit disputatio possessionis, quæ & in acquirendo, & in retinendo plus iuris, quàm facti habet, *l. 1. & l. possessio, vbi glos. & Bart. ff. de acquiren. possess.* Siquidem † verius 745
est facti & non iuris esse, quis sit in possessione, *quemadmodum scribunt omnes in l. stipulatio ista, §. hæc quoque. ff. de verborum obligat.* Non etiam officit quæstionem facti maximè arduam atque difficilem sorte dirimi posse, *ex sententia glos. in c. non exemplo. 26. quæstione 2.* quandoquidem nec hoc iure probatur.

Accedit hoc iudicium † à iudice ita definiri posse, cùm 746
ab eius persona, secùs si à contendentibus pendeat: nec enim licet sorte dirimere, nisi contendentes ipsi consentiant, *ita in specie hac docuit Ioan. Andr. in d. c. licèt causam, colum. vlt. de probat. omnes in l. vlt. C. commun. de leg. & Tiraq. d. opin. 1. num. 94.* In possessoriis † beneficiorum absolutum est, controuersiam 747
sorte dirimendam non esse, *ita sensit Felin. in c. capitulum sanctæ crucis, colum penult. in fin. de rescript. post Card. in c. licèt causam, col pen. versi. ex his remanet, de probat. dum relatis tastibus beneficiarijs subijcit, in profanis, ex opinione aliquorum, locum esse sorti, innuens in beneficiarijs de sorte non quærendum.*

Quarta fuit opinio, † quòd iudex debet in causa super- 748
sedere, atque ita partes contendentes dimittere, *ita Spec. in tit. de petitorio & possessorio, §. 1. num. 32. versic. & nota. & refert Boër. quæstione 239. colum. 1. versic. alij, vt Speculator. Hanc visi sunt probare Bald. in l. 3. C. de senten. & interlocut. omnium iud. & Imol. in c. licèt causam, num. 24. de proba.* Quæ sanè sententia, vel ex eo confirmari potest, quod respondit Vlpian. *in l. idem Pomponius. alias, si de meis, §. vlt. ff. de recept. arbitr.* Proinde (inquit ille) si fortè vrgeatur à Prætore ad sententiam, æquissimum erit, si iuret sibi de causa nondum liquere, spacium ei ad pronunciandum dari. Hic etenim ob probationum concursum & ambiguitatem de causa verè non liquet: videtur ergo posse supersedere, & contendentibus dimissis in tempus iudicium differre. Accedit, quòd in his dubiosis & inexplicabilibus quæstionibus (quas Græci ἀπορήτους appellant) ita aliquando à sapientissimis Græcorum iudicibus pronunciatum fuisse scio, inter † Protagaram Sophistarum acer- 749
rimum, & Euathlum discipulum. cuius rei memorit Gellius *lib. 5. Noct. Atticar. cap. 10.* qui scribit, iudices audita dubia & inexplicabili quæstione, rem iudicatam reliquisse, causamque in diem longissimam distulisse. Non dissimile fuit iudicium † Areopagitarum sapientissimorum, ad- 750
uersus mulierem quæ virum & filium, eodem tempore, venenis clam datis, vita interfecerat, atque id se fecisse confitebatur, dicebatque habuisse se faciendi causam, quoniam ille idem maritus & filius alterum filium mulieris ex viro priore genitum, adolescentem optimum & innocentissimum, exceptum insidiis occidissent: ad Areopagitas re delata: illi causa cognita, accusatorem mulieris, & ipsam, quæ accusabatur, centesimo anno adesse inserunt, *auctores sunt Valerius Maximus libro 8. cap. 1. & Gellius libro 12. Noct. Attic. capite septimo.* Huc pertinet, quòd memoriæ

Universidad de Deusto
Biblioteca

751 proditum est ab eodem † Gellio, *libro 14. Noct. Atticar. capite secundo.* dum scribit, se de re maximè dubia pronunciasse,
752 sibi non liquere. Quo sanè iudicio † iudicandum fore censuerunt Angel. *in l. non quemadmodum, ff. de iudic.* quando non sunt adductæ probationes, & Alciatus *in c. 1. num. 91. de offic. ordin.* cùm vnum est iudici probatum, & alterum ex sua cõscientia sibi constat: vt enim de re dubia non pronunciat sibi nondum liquere. Hoc enim iudicem nostrum facere
753 posse, suadet Specul. nam ita dimittendo, ostendit sibi de causa non liquere. Cæterùm ab † hac opinione in specie dissentiunt Lanfrancus Orianus *in rubr. de causa possess. & propriet. colum. 10. versic. sexta conclusio.* & Ioan. Igneus *in l. 1. §. si cùm omnes, numer. 33. ff. ad S. C. Syllania.* Quæ sanè opinio nec mihi probatur, quandoquidem in iudicata causa hæc scãdalum aliquod inter contendentes parere posset. Accedunt rationes illæ quibus confutaui primam opinionem, à qua hæc verè non distat. Exempla verò à Valerio & Gellio recitata, etsi ad rem cõferre videantur, attamen illis ita pronunciare placuit, quodsecùs pronunciari poterat, id quod
754 hic non omninò contingit. Quod autem † ex d. l. idem Pomponius. §. vltim. diximus, procedit, cùm probationes aliquæ factæ non sunt: ita vt nec vno nec altero modo de veritate constare possit: at secùs hic. *Et illam Angel. & Alciat. opinionem improbauit Didac. lib. 1. variar. Resolut. cap. 1. num. 9. versic. septimò sunt.*

755 Quinta opinio est, iudicem debere eam † possessionem in medio diuidere, & partem vni & partem alteri assignare, *quam quidem opinionem probauit Bart. in d. l. si duo, in princ. num. 5. versic. & sic mihi. ff. vti possid. & cum eo Dyn. in l. Titiæ textores, ex illo text. ff. de legat. 1. quo loci Alber. scribit, ita Bononiæ ex facto quandoque fuisse obseruatum. idem docuit Salicet. in l. vnica, colum. 7. versic. nunc reuertor, C. vti possid. Angel. Aretin. in §. quadrupli, num. 49. Instit. de actionib. Pract. Papiens. in forma libelli, pro turb. possess. in verbo, ad cessandum, num. 4. Bald. in c. in nostra, num. 9. de testib. Idem censuerunt Vincent. vt refert Abb. in d. c. licèt causam, num. 12. & ibi Aret. num. 82. Decius num. 15. & Berosius num. 59. versic. quarta fuit. de probat. & Ioan. à Plat. in §. retinendæ, colum. 3. in fin. Instit. de interdict.* Ea ratione vsi sunt, quia si duo † fructuarij sunt in fundo, quippè
756 quod cuilibet relictus sit vsusfructus insolidum, certè ij facerent sibi partes per concursum, & vterque erit in possessione pro dimidia. *l. vltim. in princ. ff. vti possid.* Idem dicimus in duobus legatarijs, qui per concursum partes sibi facerent. Hoc idem & in duobus institutis diffinierunt Impp. *l. & hoc Titius. ff. de hæred. instit. & §. vltim. Instit. eod. latè Tiraquel. tract. de iure primogen. quæst. 17. opin. 4. num. 9.* Quemadmodum ergo in illis casibus diuisio hæc ob probabilẽ dubitationem admittitur, ita etiam in casu nostro dicendum est, cùm duo vel æqualem, vel nullum titulum ostendunt. Nam ambo titulum à iure gentium habere videntur: quasi occupauerint rem vacantem, & quæ in nullius bonis erat, cùm dominus non appareat. Quocirca pronunciabit iudex vtrumque istorum communiter possidere, & pro indiuiso, & diuident, si eis visum erit. Si verò eorum vnus vel ambo, petitorio iudicio experiri voluerint, vicissim vnus contra alterum poterit, quemadmodum conceditur in ea l. si duo, quando iudex pronunciat vnum possidere naturaliter, alterum ciuiliter, nam (vt ibi glossa declarat.) vnus contra alterum vicissim agit. Verùm hæc ratio eo casu procedere posset, quo testes essent compatibiles: ita quod effici possit, vtrumque pro parte possidere: vtputa si examinati hinc inde testes affirmant vidisse hos contendentes possidere, nec exprimunt, an insolidum, vel pro parte. Posset equidem hoc casu procedere hæc opinio, quia intelligere facilè posset iudex, pro parte possedisse, tum ex relata ratione, tum etiam vt testes inter se conueniant, *iuxta c. cùm tu, de testibus.* Procedere etiam posset hæc Bartoli & sequacium opinio, quando possessio talis foret, quæ insolidum à duobus possideri posset, vt in quasi possessione castri, iurisdictionis, ac similium: quemadmodum in specie declarat Ioan. Fabr. *in §. retinendæ, num. 27. versic. si verò. Instit. de interdict.* qui subiungit procedere, nisi deductum atque capitulatum fuisset, quòd solus & insolidum possideret. Sed tota in eo versatur difficultas, cùm hinc inde interrogati testes affirmant, quod vterque possidet, & insolidum, ita quod discerni non potest, quis verus possessor fuerit, & necesse est testes vnius partis falsum dixisse, ex quo duo insolidum eodem tempore rem vnam possidere non possunt, *l. 3. §. ex contrario, & §. si pluribus. ff. de acquirend. possess.* Hoc inquam casu minus rectè visus est sentire † Bar- 757
tol. quemadmodum hęc perpendens, illi aduersatur Bald. *in l. 3. num. 1. versic. sed dubium. C. de sentent. & interlocut. omnium iudi. & consi. 251. sententia, colum. 3. versic. illud constat, libro 5. cum Baldo sensêrunt Imola & Felinus in d. c. licèt causam, ille numer. 15. iste numer. 44. de probatio. Igneus in l. 1. §. si cùm omnes, num. 33. ff. ad Senatusconsult. Syllan. & Orian. in rubr. de causa possess. & propriet. colum. 10. versic. sexta conclusio.* In beneficialibus cessat disputatio, cùm in illis diuisio hæc non admittatur, *ita Gemin. in c. eum qui. colum. penult. de eo qui mittit. in possess. & post Host. & alios Franc. de Marchis, q. 149. num. 3. part. 1.*

Sexta fuit opinio, quòd † reus absolui debeat. Hanc 758
probarunt Baldus *in sua disputat. Accusatus de vi turbatiua, colum. vltim. versic. quarto casu. Alber. in l. Titiæ textores, de legat. 2. & ibidem Lancel. Decius colum. penul. im. Idem respondit Baldus in consi. 251. sententia quam tulimus, libro 5. quo loci respondit pro Papiensibus aduersus Derthonenses pro oppido Cagnani. idem firmarunt Dyn. in l. vnica, colum. 3. C. vti possid. & ibidem Ioan. Fabr. & Alber. num. 12. Hostien. & Butrius in d. c. licèt causam. ibi Imola num. 24. de probat. Orian. in rubr. de causa possess. & propriet. colum. 10. versicul. ego autem, inquit hanc opinionem esse intrepidè tenendam. Idem respondit Corn. consi. 282. libro quarto.* Hanc opinionem æquiorem esse scribit Boërius *quæstio. 239. num. 4. versic. tamen maior pars.* qui testatur ita decisum fuisse in consilio Burdegalensi. Affirmat quoque Ioan. Fabr. *in §. qui autem. Instit. de interdict.* Galliam seruare consueuisse opinionem hanc. Huic quoque assentire visus est Franc. de Marchis, *quæstio. 1149. num. 3. part. 1. & Berosius in dicto c. licèt causam, num. 59. ad finem.* Quæ sanè opinio probari videtur in l. inter pares, ff. de re iudic. & in l. Iulia Petronia. ff. de manumiss. testament. Verùm duo hæc iura fauore libertatis procedere scriptum reliquit Boër. *dicta quæst. 239. num. 4.* qui etiam ait l. si pars. ff. de inoffic. testament. procedere non ex sola persona Rei, sed ex causa testamenti, pro quo in dubio iudicandum est. Quocircà meliùs confert, quod dicere solemus, reos † esse in dubio absoluendos, *ex* 759
l. Arianus, ff. de actionib. & obligat. l. fuorabiliores. de regul. iuris. & respondit Decius *consi. 564. numer. 2.* quòd vbi pares sunt probationes, reus absoluendus est, *& pulchrè his similia scribunt Neuizan. libro 6. Sylvæ nuptia. numer. 47. & Marsil. singul. 90.* Orian. verò, *quem suprà retuli,* inquit, hanc opinionem probari ex c. ex literis. de probat. quo probatur, quod existentibus paribus probationibus, actoris & rei confusio fit. Quo stante, sequitur quod actore non probante reus absoluitur, *l. qui accusare, C. de edend.* verùm diluitur hæc ratio ex his, quæ nunc subijciam.

Hæc ergo opinio verè solùm procedere potest, vbi cõstat quis actoris & quis rei partes sustinet. At contra, cùm ambo contendunt, quoniam æquè vnus ac alter (vt iam diximus) actoris partes sustinet. Nec adhibenda est differentia, quòd vnus prius ad iudicium prouocauerit. Illud enim non facit, vt † is actor & aduersarius reus dicatur, 760
quemadmodum dicebat Alexan. ad Bartol. in d. l. si duo, in princ. numer. 4. in verbo, sequestrari, in fine. ff. vti possidetis. Francis. de Marchis, quæstione 1148. numer. 3. parte 1. & Neuizan. consi. 80. numer. 36. siquidem † hoc quoad ordinem iudicij procedit, non autem quoad substantiam: ita in specie nostra rectè docuit 761
Ioan. à Platea *in §. retinendæ, colum. 1. versicul. sed dic, quod illud. Institut. de interdict.* qui ob id ait, quòd vterque iurat de calumnia, vterque satisfdat iudicio sisti, vterque probationes in medium profert. Quod sensisse Accursium *in l. in iudicium, ff. fin. regund.* scribit, nec non Dyn. *in l. si duo. §. interdicto. ff. vti possidet.* & Angel. *in l. si duo, ff. de iudic.* clarius glossa & Doct. *in l. si duo iudices, ff. de re iudic.* ibi Iason *numer. 14.* multos recenset affirmantes, ambo esse actores & reos, quoad causæ decisionem. *Idem docuit Ioan. Ign. in l. 1. §. si cùm dominus, num. 31. ff. ad S. C. Syllan. qui hac ratione à relata opinione recedit.*

Septima fuit opinio † eorum, qui dixerunt iudicis ar- 762
bitrio relinqui, vt is controuersiam, vt sibi æquiùs visum fuerit, definiat, ita sensit Baldus *in c. licèt causam, numer. 28. versic. item non procedit, de probatio.* in hanc opinionem adferens glossam *in l. duo iudices, in glossi. 1. ff. de re iudic.* dum illud responsum intelligit de interdicto, Vti possidetis: quasi iudici in re dubia arbitrium tribuat: *quemadmodum Bald. ita voluisse*

eam glossam intelligere, tradit Tiraquel. in tract. de iure primigen. quæst. 17. opinione 2. num. 5. alia Baldi loca in id citans, de quibus mox dicemus. Hanc opinionem apertè probauit & Claudius Merm. *in l. natur aliter, §. mihil commune, num. 92. ff. de acquiren. possess.* Quorum quidem opinio, vel ex eo confirmatur, quòd in
763 maximè dubijs gratificationi † locus est, *vt multis ostendit Tiraquel. d. opin. 2. & Igne. in d. l. 1. §. cùm omnes, numer. 40. cum multis sequentib. ff. ad S. C. Syllania. & Ioan. Baptist. Asin. in l. vltim. ff. de relig. & sumptib. funer.* Accedit, quòd in dubijs iuris quæstionibus,
764 facultatem habet † iudex eligendi, quam mauult sequi opinionem, *quemadmodum scripsi libro 2. de Arbitrarijs Iudicum, casu 177. num. 6. & casu 339. numer. 19.* Quocirca in his optimum esse, habere iudicem amicum & fauorabilem, scripsit in specie Franc. de Marchis, *quæst. 1148. num. 1. part. 1.* Cæterùm animaduertendum censeo, veram nõ esse horum interpretum opinionem, quin & Baldus ipse dissentit, si rectè eius verba perpendantur, quæ minùs diligenter à Tiraquello considerata fuerunt.

765 Verè enim † Baldus *consi. 420. verba Principis, colum. 2. versic. sed si pari modo, libro 1. repetitum consi. 468. libro 3. & consi. 445. libro 5.* dissentit, dum scribit in hæc verba, quæ hic asscribere placuit; [Sed si pari modo fundant intentionem, potest iudex ex discretione motus animi sui, solo Deo inspecto, & non adhærendo per viam alicuius carnalitatis, vel amicitiæ, vel alterius passionis eligere quam partem vult obtinere, vt singulariter notatur, ff. de re iudic. l. duo iudices. Sed si non vult adhærere, quia animus suus non plicat se magis ad vnum quàm ad alium, tunc habet locum dispu tatio illa de duobus pariter probantibus in Vti possidetis, de qua notatur C. vti possid. l. 1.] Hæc Bald. Cuius quidem verba innuunt in interdicto Vti possidetis: non esse locum iudicis arbitrio: dum vult, quòd si eligere negat iudex cui gratificetur, in causa dubia, eo arbitrio omisso, iudicet vt in illo Vti possidetis. sequitur Baldum sensisse, in iudicio Vti possidetis, non esse iudici datum arbitrium. Quocirca idem Baldus *consi. 481. vertente quæstione, colum. 2. versic. alij dicunt, lib. 1.* dum hanc opinionem de iudicis arbitrio in hoc iudicio refert, eam posteriore loco recenset, & aliis tribuit, quasi eam ipse non probet, *iuxta ea quæ tradunt omnes in l. si idem cum eodem, §. vltim. ibi Ias. num. 3. in fin. ff. de iurisdict. omnium iudic. & Neuizan. libro 5. Sylvæ nuptial. num. 33. versic. secundò limitant.* Illud etiam ex Baldo, *d. consi. 420.* adnotare conuenit, iudi-
766 cem moueri † non oportere vel amicitia, vel alio animi motu: sed Deum solùm spectare debere, & in eam partem inclinare, in quam eum ratio aliqua trahit. Et rectè certè, siquidem (*vt adnotaui in Commentarijs de Arbitrarijs iudicum, lib. 2. casu 339. num. 22. in vltima hac editione, quæ nunc maiori diligentia, quàm hactenus adornata est.*) apud Deum, cordium oculatissi-
767 mum scrutatorem, tutum nõ esse opinor † iudicem illum, qui opinionum varietati confisus, pro amico, volens ei gratificari, sententiam fert. *Et mecum sentit eruditissimus Narrus in cisi quis autem, numer. 130. de pœnitent. distinct. 7.* siquidem satis constat iudicem hunc aduersus animi dubietatem pronunciare, & exponere se periculo lædendi alterum: ac per consequens peccandi mortaliter, quod iuri diuino repugnat. Non enim agere quis debet illud, de quo dubi-
768 tat, an sit peccatum vel non. Quandoquidem, inquit diuus Paulus *ad Romanos cap. 14.* omne, quod † non est ex fide, peccatum est, *c. quærat aliquis, de pœnitent. distinct. 3.* Accedit conscientiam etiam erroneam ligare, vel ad sui depositionem, vel ad faciendum id quod illa suadet, *quemadmodum admonet diuus Thomas in 1. 2. quæstione 13. articul. 5. Cætera scripsi ad casum illum 339.* Præterea non esse datum arbitrium hoc
769 iudici, vel ex eo constat, quod non potest † iudex, qui arbi-
770 trium amplum habet, vni auferre, vt alteri tradat, *vti scripsi in libro 1. de Arbitrarijs iudicum, quæstione 48.* satius † foret neutri possessionem adiudicare, & ab ea vtrumque exire iubere. Cùm & in his maximè dubijs, quando de rei proprietate agitur, interdum fieri consueuerit, *l. si ita fuerit legatum, in princ. ff. de rebus dub. & permulta recenset Tiraquel. in tractatu*
771 *de iure primigen. quæstione 17. opinio. 6.* Id quod † obseruatum aliquando fuisse legimus ab Aymone Comite Sabaudiæ, is à Venetis & Genuensibus arbiter factus, cui adiudicanda foret insula Tenedon, quam Andronicus Genuensibus, Emanuel verò Venetis, qui eam, ædificata arce munierant, tradiderat. Aymon cognita inexplicabili controuersia, ita iudicauit, vt dirutis locis, quæ in insula Veneti munierant, neutra partium eam insulam possideret, *auctores sunt Fulgos. lib. 8. capite 2. & Egnatius lib. 8. cap. 2.* At si secùs fieri posset, hoc non probo. Quę hactenùs scripsi in profanis procedunt, sed quid in † beneficialibus? Et idem dicendum vi- 772
detur, siquidem scribunt Geminia. *in c. eum qui, colum penult. versic. quid actor. de eo qui mitt. in possess. vel scr.* & apertiùs in specie hac Francis. de Marchis, *quæstio. 1149. num. 3.* iudicem non posse † in beneficialibus vni partium gratificari. Nam fie- 773
ri inde posset, si gratificaretur, vt illi concederetur vitiosus ingressus. Accedit, quod † gratificationi locus non est, 774
nisi in casibus à iure expressis, *ita Bald. in c. 1. colum. penult. de alienat. feudi. & Aret. consi. 142. colum. penult. versic. præterea dato. quos secutus est Tiraquel. d. tractatu de iure primigen. quæst. 17. opin. 2. in fin.* Hoc in iudicio inferiori, quid in principe & superiore, nunc subiiciam.

Vltima est opinio eorum, † qui senserunt ad principem 775
& superiorem esse recurrendum. Hæc opinio in beneficialibus probatur à Geminia. *in d. c. eum qui, colum. penult. versic. quid si. de eo qui mitt. in possess.* & Francisc. de Marchis, *d. quæstio. 1149. in fin. versic. vnde secundum Hostiens. part. 1.* vel ad ordinarium, secundùm illos, recurri potest, quod intelligo, cum ordinarius ea fungitur potestate, qua princeps & superior. Idem quod Gemin. & Francis. de Marchis, sensit in specie Ioan. Igne. *in l. 1. §. si cùm omnes, num. 37. & 38. ff. ad Senatusc. Syllan.* qui scribit, principem & superiorem, vel ab eo delegatum in his gratiosis & beneficialibus posse cui vult † gratificari. In cæteris iurisdictionalibus, vt feudis, idem 776
censuit in specie Baldus *in c. licèt causam, num. 28. versic. vel si adsit copia principis, de probat.* Et rectè ij, mea quidem opinione, senserunt: quandoquidem gratiæ & beneficia à principe & superiore pendent: suum ergo est interpretari & discernere, quorum vnus alteri præferatur. Dubium est, an idem in profanis & temporalibus agendum sit? Ego certè idem obseruarem. Nam etsi princeps & superior dominus non sit bonorum singularis personę, vt scribunt, attamen suum est rixas & controuersias sedare & componere, quod vbi alia via præstare non poterit, diuisione facta, partem vni, & partem alteri assignabit: quemadmodum 777
fecisse † Tiberium Cæsarem scriptum est *in l. & hoc Titius. ff. de hæred. instit.* Nisi illi principi placuerit magis sequi exemplum illud egregium M. † Syluij Otthonis, qui postea im- 778
perauit: is cùm priuatam adhuc ageret vitam, à duobus de finibus arbiter electus, agrum, de quo orta erat quæstio, ab vno eorum emit, & alteri contendentium dono dedit, atque ita inter ipsos litem sustulit, *auctor est Fulgos. lib. 8. cap. 2.* Verùm illud non prætereo, vix fieri posse, quin benè oculatus, doctus & diligẽs iudex adhibito omni studio & prudentia, habito etiam peritissimorũ consilio, aliquibus cõiecturis & præsumptionibus deprehendat quis in possessione potior sit, quemadmodum in re maximè dubia prudentissimum † Salomonẽ obseruasse legimus *in c. afferte gladium, de præsumpt. 3. Reg. cap. 3.* & ita faciendum esse in maximè 779
dubiis consuluit post Vlricum Ioan. de Turrecrem. *in c. iudicem. col. pen. versi. & propter eandem. 3. q. 7.*

Qvaero octuagesimooctauò, † si reus naturaliter & 780
ciuiliter possidet, actor verò nullo modo, ita quòd reus omninò obtinere debet, an inquam hoc in casu actor condemnari possit, ne in posterum reũ possessorem perturbet molestiaq; afficiat? Plures casus distinguit Bart. *in l. 1. §. quod ait, num. 5. ff. vti possid. quem secuti sunt Abb. & Paris. in c. veniens, de præscript. alle nu. 31. iste nu. 30.*

Primus casus est, † cùm reus absoluitur, eò quòd actor 781
non possidebat: tunc actor respectu possessionis non condemnatur. Quod vtile admodum erit: nam si deinde actor reum molestia afficeret in ea possessione, quæ iam controuersa fuit, & reus agere inciperet aduersus hùc olim actorem hoc interdicto, posset is reus succumbere, si constaret eum possidere ab aduersario vi, clam, vel precariò: *ita præcitato loco Bart. docuit, nec dissentit Salicet. in l. vnica, colum. 7. versic. quærò quarto. C. vti possid. Abb. & Paris. præcitato loco.* Illa enim prima sententia lata pro reo, absolutoria est à iudicio, quę ius non perimit.

Secundus est casus, cùm † actor nihil probauit & econ- 782
trà reus probauit se possidere: tunc actor condemnari potest & illi silentium imponi, ne in posterum reum possessorem

Universidad de Deusto Biblioteca

sorem turbet, atque molestia afficiat. ita docuit Bart. *in d.l. 1. §. quod ait, num. 5. versic. si verò reus. ff. vti possid. & idem sensit Bald. in l. unica, num. 10. versic. pone, ego. C. eod. post Host. in c. ex conquestione, de restit. spoliat. & Paris. in d.c. veniens, num. 31.* Quam sanè opinionem Bart. probauit ex text. l. circa. ff. de probat. Præterea, inquit Bald. cùm iudex absoluit reum dicendo, [absoluo te ab hoc iudicio, quia constat te esse dominum,] tunc perinde est, ac si pronunciatum fuisset super dominio: ita hic dicendum est, cùm absoluitur, quia constat possidere, *& præcitato loco Bald. respondet auctoritati Innoc. in d. c. conquestione, qui ab Host. dissentire videtur.*

783 Tertius est casus, † cùm reus simpliciter probauit se possidere, tunc actor non condemnatur, ad non perturbādum ipsum reum, siquidem fieri potest, quod ab aduersario possideat vi, clàm, vel precario. ita censuit Bartol. *in dicto §. quod ait, numer. 5. versic. sed si docuit.* Verùm à Bartolo dissentiunt Angel. *in d.l. 1. §. vlt. ff. vti possid.* Abb. *in d.c. veniens, num. 31.* & ibi Paris. *in fin. de præscript.* quorum sententia probabilior & mihi videtur, quandoquidem possessio iusta præsumitur: non autem quod eā reus vi, aut clam, ab actore consecutus sit.

784 Quartus est casus, cùm † nec actor, nec reus possidet, vt est in colono, vel in creditore misso in possessionem ex primo decreto: tunc reus simpliciter absoluitur, nec actor ad non perturbandum condemnatur, *ita docuit Bart. in d. §. quod ait, num. 5. versic. quandoque contingit, quod nec. ex text. l. 3. §. creditores. ff. vti possid. Quod latius explicaui supra q. 26.*

785 Quintus est casus † cùm vterque iustè possidet, vt quia vnus naturalem, alter ciuilem obtinet: vel vnus est proprietarius, alter fructuarius: tunc vterque vincit, cùm vnus alterum perturbare non debeat: sed vti possident, ita possidere debent, *l. 1. in princ. ff. vti possid. & Bartol. d. §. quod ait, num. 5. versic. quandoque contingit quòd vterque. & declarau supra quæst. præced.*

786 Sextus est casus, cùm † vterque possidet, sed iustè vnus, iniustè alter ab alio quàm aduersario, hoc casu idem est ac quando vterque possidet, vt superiore casu. *ita docuit Bart. in d. §. quod ait, num. 5. ad fin. ex l. 1. §. vltim. & l. 2. ff. vti possid.* Quando autem quis dicatur possidere ab alio vi, clàm, vel precariò, exposui supra *quæst. 2. & 4.*

787 QVAERO octuagesimonono, † quid si reus in hoc iudicio nihil petat ab actore, & iudex videt reum ius fouere an eum ab actoris petitione absoluet? Salic. *in l. vnica. colum. 7. versic. quæro quarto. C. vti possid.* scripsit reliquit, absoluere debere, quòd ait affirmari à gloss. *ibi*, ac cæteris omnibus. Ea vtuntur ratione, quod iudex ex actis coram eo in iure supplere potest, etiam non requisitus, *l. 4. §. hoc autem iudicium, ibi latissimè Rip. ff. de dam. infect.* Sed maius est dubium (inquit Sal.) an iudex iste, vltra absolutionē, condemnabit hunc actorem, ne in posterum possessorem reum perturbet? Ego opinor hoc dissolui posse ex his quæ superiore quæst. explicauimus.

788 QVAERO nonagesimò, si pro † possessione vnius rei vnus agere cœpit hoc interdicto, aduersarius verò tanquam spoliator agere cœpit interdicto recuperandæ, an erit hoc in iudicio super vtroque pronunciandum? Innocent. *in c. veniens, de præscript. quem recenset Rota decis. 9. tit. de restit. spol. in antiquis.* varias esse Dd. opiniones scribit, & verè post Innoc. ibi Butr. & Abb. hanc perutilem iuris quæstionem satis perplexè tractant, & cum illis Roman. *in l. naturaliter, §. nihil commune, num. 17. de acquir. possess.* Ego horum traditiones in multis secutus, ita aliquot casus distinguo, atque constituo.

789 Primus est casus, cùm † primò constat de veritate in hoc interdicto retinendæ, eò quia hic qui asserit se possidere, & indebitè à suo aduersario turbari, prius probauit suam intentionem: & econtrà aduersarius suus nihil adhuc super eo iudicio recuperandę à se proposito probauit, tunc solùm est pronunciandum pro eo, qui hoc interdictum retinendæ proposuit, & aduersario inhibetur ne hunc in sua possessione perturbet, donec super illo iudicio recuperandæ à se proposito cognitum & iudicatum fuerit. *Ita Innoc. in d.c. veniens, de præscript. quem ibi secuti sunt Butr. num. 16. versic. & si primò. Abb. num. 24. & Roman. in d. §. nihil commune, nu. 17.* adducuntur ex c. 2. & c. cùm dilectus. de causa poss. & propr. quibus ita in simili probatur, quòd vbi simul actum fuit possessorio & petitorio, si prius est probatum possessorium, super eo iudicatur, & petitorium differtur: *quod ibi declarant omnes, ita etiam probat c. cùm venissent, §. nos igitur, de instit.* Accedit ratio, qua vsus est Abb. *in d.c. veniens, num. 24. in fin.* quod iudex efficere debet, vt scandalum & perturbatio cessent, atque euitentur, *l. æquissimum. ff. de vsufruct. cum simil.* Sed id euenire non potest nisi prius pronunciet possessionem turbari non debere, & deinde probationibus sumptis super proposita spoliatione iudicet.

Secundus est casus, † cùm prius constat de veritate super interdicto recuperandæ, eò quia is qui se spoliatum asserit, probauit reuera spoliatum fuisse ab aduersario, tunc super eo pronunciatur. ita Innocent. *in d.c. veniens. & ibi Butr. num. 16. Abb. num. 26. in fin. & Paris. num. 20. versic. quarta conclusio.* idem docuit Roman. *in d. §. nihil commune, num. 17. versic. aut primò patuit:* cuius Codex apud me corruptus legitur, ita enim scriptus est, [Aut primò patuit de veritate possessorij Recuperandæ, & tunc iudicabitur in interdicto Retinendæ, quòd nullus esset effectus.] Credo deficere negatiuam, atque ita legendum esse; [& tunc non iudicabitur in interdicto retinendæ.] Non enim (inquit Roman.) sententiæ † debent esse elusoriæ, *iuxta l. si Prætor. §. 1. ff. de iud.* at elusoriæ forent, si pronunciaretur super eo retinendæ iudicio, ex quo iā constat possessorem hunc vi possidere ab eo, quem spoliauit: & ob id fibi non concedi interdictū retinendæ, *l. 1. §. fin. ff. vti possid. & suprà suo loco diximus, & sequenti casu attingemus.* 790 791

Tertius est casus, † cùm eodem tempore simul constat de veritate vtriusq; vt quia vnus probauit se possidere, & ab aduersario turbari; alter verò probauit se ab aduersario spoliatum fuisse. Hoc in casu sunt opiniones. Vera est & magis recepta illa antiquorum sententia, qui dixerunt, solùm esse pronunciandum super iudicio recuperandę, omisso iudicio retinendæ. *Quam quidem opinionem probarunt Butr. in d.c. veniens, num. 16. & ibidem Abb. num. 26. in fin. versic. opiniones hincinde, & ibi Paris. num. 24. Idem docuit Roman. in l. naturaliter. §. nihil commune. nu. 17. de acq. poss.* 792 793

Primò probat † text. *l. 1. §. vltim. ff. vti possid.* quo loci negat Vlpianus reddi hoc interdictum retinendæ possessori turbato, cum vi ab aduersario possidet. At hic iam cōstat, hunc turbatum spoliasse aduersarium, atque ita vi ab eo possidere, non ergo pro eo, quem iam actione carere intelligimus, pronunciandum erit. sufficit enim quod constet hunc agentem interdicto retinendæ, esse violentum spoliatorem (*vt dicebat Abbas in d.c. veniens. num. 26. in fin.*) *argum. c. ecce. 24. quæstio. 4.* Nam hoc constito, apparet eum fore repellendum, quemadmodum repelli petit spoliatus, dum petit possessionem sibi restitui, ex hoc enim dicitur in necessarium antecedens petere, quòd pro eo turbato nō pronuncietur: quia qui vult consequens, vult etiam necessarium antecedens, *l. illud. ff. de acquirend. hæredit. c. cùm M. de constitut.* Nec aduersatur consideratio, quam ad † d. l. 1. §. vlti. ff. vti possid. attulit Innocent. *in d.c. veniens.* dum dixit d. §. vltim. intelligi, quod hic turbatus agens eo interdicto Vti possidetis, non obtinet cum effectu, quia sententia pro eo lata nō mandabitur executioni contra ipsum spoliatū, qui obtinuit in interdicto recuperandæ, donec illa sententia lata pro spoliato fuerit executa, non tamen negat text. d. §. vlt. quin ferri sententia possit. non inquam aduersatur hæc consideratio, quandoquidem verba legis & actus sunt intelligenda cum effectu, *l. 3. §. hæc verba. ff. de negot. gest. l. pœnal. §. docere. ff. ne quis eum qui in ius vocat. est vi exim.* Quorsum ergo Vlpianus permitteret, posse ferri sententiam pro hoc ipso possessore turbato, si deinde illa executionem habere non potest. Præterea lex prohibet actus eluſorios, *d.l. si prætor. §. 1. ff. de iudic.* hæc autem sententia esset omninò eluſoria, tum ratione cessationis à turbatione, tum etiam ratione condemnationis ob præteritam molestationem: cùm vtrunque sit lege prohibitum, *atque ita Innocen. considerationem euēnit Roman. in d. §. nihil commune, num. 17. versic. aduertendum.* Ego intelligo illud verbum, [vincere,] positum in d. §. vltim. vt nec sententia pro eo ferri debeat. Nam si iam constat eum actione carere, quomodo ferri pro eo sententia potest? Rursus subiicit Vlpianus, quòd nihil ei proficit, intelligo ego hæc verba omnem potentiam negare, vt scilicet nullo modo proficiat, cùm magna sit vis † negatiuæ ad

ad negandum, *l. hoc genus, de condit. & demonstr.* si ergo pro eo ferri posset sententia, non posset dici nihil proficere, imò proficeret, si quidem constaret, cum calumniosè nō egisse, atque ita aduersarius ille suus foret in expensis ita condemnandus erga se, vt ipse erga eum in iudicio illo recuperandæ, & tamen hoc cessabit, si nulla fertur pro eo sententia: atque ita nihil ei proficiet hoc interdictum retinendæ, vt rectè Vlpia. ait. Qua* communi & vera sententia probata non est quod fundamentum aliquod solidum constituatur in opinione Innocent. qui *in d. c. veniens.* docuit, ita esse ferendam sententiam pro hoc possessore turbato in hoc iudicio retinendæ, vt pro eius aduersario in illo recuperandæ.

Primò mouetur Innoc. ex d. c. 2. & c. cùm dilectus. de caus. poss. & propr. quæ verè Innoc. opinionem non probant, si rectè & diligenter perpendantur.

Secundò vtitur ea ratione Innoc. aduersus receptam opinionem: nam si vera illa esset (inquit ille) sequeretur absurdum, quòd semper liceret spoliato turbare spoliatem: quod falsum est, quia tuendus is est in sua possessione, do- 796
nec ab eo iure euincatur, quinimò † si is spoliator ab altero spolietur, recuperandæ remedio experiri potest, *c. in literis, de restit. spoliat. l. cùm à te. ff. de vi & vi armat. & scripsi in tract. de Recuper. in. possess. remed. 1. quæstio. 34.* si ergo ei daretur actio, multò magis exceptio debet ei concedi pro retinenda ipsa possessione, cui insistit. *l. iniustus. §. cui damus. de regul. iuris.* si ergo conceditur exceptio, sequitur turbari non potuisse, & per consequens etiam pro eo esse ferēdam sententiam. Respondet huic considerationi Roman. *in d. §. nihil commune, num. 17. versic. & primò non obstat.* & ait non conferre ad rem nostram text. d. l. cùm à te, & d. c. in literis, quoniam illud conceditur, quia primum spolium fuit purgatum per secundum, quod hic non contingit. Prætereà (inquit Roma- 797
nus) licèt † possessio iniusta atque ita impropria non prosit spoliatori contra spoliatum, prodest tamen aduersus tertium, *l. verius, vbi glo. ff. de probat. iunct. l. non vnde. C. si cert. pet. & confert l. bona fides. ff. depositi. qua de re aliqua scripsi in d. tract. de recuper. possess. remed. 1. nu. 130.*

798 Tertiò (inquit Innoc.) si spoliato licet spoliatorē turbare, ab identitate rationis, esset etiam dicendum eidem licere eundem spoliatorem spoliare: sed consequens est falsum, quia repugnat l. si quis in tantam. C. vnde vi. ergo & antecedens falsum est. Cæterum respondet Roman. *in d. §. nihil commune, num. 17. versic. non obstat secunda. & ante eum Butr. in d. c. veniens, num. 16. versic. non obstat. de præscript.* non procedere Innocent. argumentationem, cùm non adsit (vt ille opinatur) eadem ratio. siquidem spoliatio maius delictum in se habet, quam turbatio, *quod probat glos. l. ext. at. ff. quod met. causa.* Quocirca licèt prohibeatur spoliatio, *d.l. si quis in tantam, C. vnde vi.* nisi simus in notoriis, *vt explicani in tract. de Recuper. possess. remed. 1. num. 127.* non tamen censetur hoc casu prohibita turbatio, *quemadmodum diximus suprà q. 32.*

799 Quartò ea ratione vtitur Innoc. Certum est, † quòd turbans licèt fuerit spoliatus, turbando spoliatorem delinquit, ergo puniri debet, sed alio remedio non est huic turbato succurrsum, quàm isto, ergo pronunciari in eo debet. Non concludit hæc ratio, tum quia iam diximus, spoliato
800 concedi † turbare, & ob id pœnam non meretur, *iuxta l. Gracchus. C. ad leg. Iul. de adulter.* atque ita satisfacit Roman. *in d. §. nihil commune, num. 17. versic. non obstat tertio.* Rursus (vt inquit Butr. *in d. c. veniens, numer. 16. versic. non obstat.*) licèt ab initio videatur iniustè turbare, attamen facta liquidatione de illata violentia & spoliatione, iustè turbasse dicitur, & ob id cessat omnis pœna, & per consequens necesse non est, quòd aliqua sententia feratur contra ipsum spoliatum
801 turbantem. sufficit ergo quòd in interdicto recuperandæ, pronuncietur. † Forma autem sententiæ hæc erit, *secundùm Abb. in d.c. veniens, numer. 26. in fin.* [Quia tu actor probasti possessionem & turbationem, erat pro te pronunciandum, sed quoniam agens recuperandæ, probauit, quòd tu ab eo vi possides, & petiit possessionem sibi restitui, ideò eum restituimus, & te condemnamus, ad possessionem liberè relaxandam.]

Declaratur hæc recepta opinio, vt locum non habeat eo casu, cùm iste turbator, qui spoliationem contra turbatum deducit, solùm probauit, ipsum turbatum vi ab alio, quàm à se possidere, hoc est, tertium spoliasse: nam tunc ni- 802
hil penitùs huic turbatori prodest † hæc exceptio spolij, cùm alleget ius tertij, quod non est excludendum intentionis illius spoliatoris perturbati. Quocircà nulla habita ratione huius exceptionis, desistere à turbatione debet, & per consequens ferri debet sententia in hoc interdicto retinendæ, pro ipso turbato contra turbatorem, vt à turbatione in posterum desistat, & pœnam præteritæ molestiæ persoluat. Ita declarasse videtur Abb. *in d.c. veniens, num. 25. in primis verbis, de præscript.* quo loci infert, quòd etsi spoliatus potest spoliatorem turbare, *vt diximus suprà quæst. 32.* non tamen potest, cùm is spoliator non ipsum turbatorem, sed tertium spoliauit. *& cum Abb. idem senserit Paris. ibi, num. 21.*

QVAERO nonagesimoprimò, † cùm aduersus possessorem turbatum hoc interdicto agentem objicitur spoliationis exceptio, quomodo erit in causa pronunciandum? 803
Duos casus distinguo atque constituo.

Primus est, cùm exceptio spolij opposita fuit ante litē contestatam super hoc interdicto retinendæ, tunc si reus excipiens probat spolium & violentiā, pro eo tantum pronunciatur, eum scilicet absoluendo à iudicio, quo erat conuentus ab actore pro turbatione. Non tamen ita pro ipso reo fertur sententia, vt ex ea reus consequi possit possessionem, qua se spoliatum fuisse probauit: eò quia eam sibi restitui minimè petijt: *ita censuerunt Butr. & Abb. in c. veniens, de præscript. ille num. 16. versic. secundus casus. iste num. 26. versic. sed concludendo. Idem docuit Roman. in l. naturaliter. §. nihil commune, nu. 17. ad fin. versic. aut agenti, de acquir. possess.* Quocircà erit, quòd reus hic cautè excipiat, asserendo se spoliatum, & debere se restitui, si de ea constabit: atque ita vim reconuentionis obtinebit, de qua superiore quæst. egimus.

Secundus est casus, cùm † exceptio spolij fuit oppo- 804
sita post litem contestatam: hoc in casu sunt opiniones. Vna est, quòd semper fertur sententia pro actore super hoc interdicto, nulla habita ratione exceptionis spolij. *ita censuit Innocent. in d.c. veniens, de præscript. & cum eo Angel. in l. si de vi. ff. de iud. vt eum refert Roman. quem mox refer. am: sed in meo Codice nihil dixit Angel.* Ea ratione moti sunt, quòd hæc exceptio spolij dilatoria est, & ob id ante litem contestatam opponi debet, *c. vltim. de causa poss. & propr. & scribunt Arch. Gemin. & Franc. in c. 1. de restit. spol. in 6.*

Secunda fuit opinio, imò esse pronunciandum super interdicto atque iudicio recuperandæ, si illa exceptio fuit probata: *ita senserunt Butr. in d.c. veniens, num. 16. in fin. & ibi Abb. num. 26. versic. secundum remedium. Idem docuit Roman. in d. §. nihil commune, num. 17. in fin.* Ea ratione, quia hæc exceptio opponi potest etiam peremptoriè, hoc est, post litem contestatam, *vt contra Innocent. scribit Bartol. in l. 1. §. vltim. num. 4. ff. vti possidetis.* Quæ quidem sententia vera est, & magis recepta, *vt diximus suprà quæstione 70.* Est ergo concludendum, ita esse hoc in casu super interdicto recuperandæ, vt in casu præcedenti.

QVAERO nonagesimosecundò, an lata † sententia in 505
hoc iudicio retinendæ, exceptionem pariat contra agentem interdicto recuperandæ, pro possessione eiusdem rei? Et non parere affirmarunt Innocentius *in c. veniens, de præscriptionib.* & Butrius *num. 17.* Abbas *num. 24.* Imola *num. 11.* Parisius *num. 29.* & veram esse opinor: siquidem duo diuersa hæc sunt. fieri enim potest, quòd iste qui egit hoc remedio retinendæ, perturbatione sibi facta, spoliator, atq; ita violentus possessor sit, & tamen is, qui turbauit, nihil de spolio vel obiecerit, vel obiectum non probauerit: lata ergo sententia pro ipso possessore turbato, non parit exceptionem in causa diuersa, *iuxta l. cùm quæritur, & sequent. ff. de excep. rei iud.* Præterea sententia lata † super hoc iudicio retinen- 806
dæ, solùm prohibet molestationem facti, non autem iuris, *l. 1. §. vltim. ff. vti possid. & diximus suprà.* non ergo impeditur spoliatus, ob hanc sententiam contra se latam, experiri recuperandæ remedio. Quæ rationes probabiliores sunt ea, qua vtitur Parisius *in d.c. veniens, num. 29. versi. suadetur etiam conclusio.* dum ait, quòd si cumulatio horum interdicto rum admittitur, vtpotè quòd ad diuersa tendunt, ita lata sententia in hoc retinendæ, non parit exceptionem in illo recuperandæ. hæc inquā consideratio vera non est, quādoquidem ex recepta Doct. opinione, cùm agitur de re vna, vnaq; possessione, vt hic, non recipitur horum reme-

diorum cumulatio, *vt diximus suprà quæst.*58. Vera hæc Doctorum opinio confirmatur ex doctrina Baldi *in l. incerti, num.*
807 *12. versic. sententia autem. C. de interdict.* dum dixit, † sententiam latam super vno possessorio, non præiudicare alteri possessorio, ex dissimili causa intentato.

808 QVAERO nonagesimotertiò, an † sententia lata super hoc interdicto pariat exceptionem in iudicio petitorio? Et non parere vno * ore tradunt Bald. *in repetit. l. si de vi, colum. 1. versic. sed nunquid. ff. de iudic.* Innocent. & Imola *in c. veniens, num. 11. & ibi Abbas num. 26. & ibi Parisius num. 29. secunda conclusio, de præscript. Orianus in rubr. de causa possess. & propriet. colum. vltim. versicul. prima conclusio.* Salicet. *in l. incerti, colum. 9. versic. quæro ab extra, C. de interdict.* qui tamē declarat non procedere, cùm possessorium habet admixtam causam proprietatis, & super ea proprietatis causa processum fuit, *ex l. cum quæritur, & l. cùm de hoc, ff. de except. rei iud.* Qua de re latiùs dicemus infrà *remed. 5. quæst. penult. & vlt.*

809 QVAERO nonagesimoquartò, † qua forma pronunciari debet, cùm hoc possessorio & petitorio est simul actum? Alber. *in l. incerti, num. 3. C. de interdict.* latè distinguit: ego eum secutus aliquot casus ita distinguo:

Primus est casus, cùm de vtroque liquet pro vna parte, vt pro actore, vel pro reo. tunc super vtroque fertur sententia pro illo, *l. de quare, ff. de iudic.* Quod inquit Alber. solùm prodesse pro condemnatione expensarum. siquidem necesse non est pronunciare super possessorio, cùm pronunciatur super petitorio, ex quo in consequentiam executionis petitorij venit restitutio possessionis, *l. pen. §. vlt. ff. de publ. in rem actio.*

Secundus est casus, cùm de possessorio pro reo liquet, & de petitorio pro actore: tunc profertur sententia ad fauorem actoris, cui possessio restituenda venit, ex quo sua res est, *dicta l. penult. §. vltim. ff. de public.* atque ita non pronunciatur super possessorio pro reo, nisi [illegible] expensarum litis, vt iam diximus: *ita Alber. dicto [illegible] 3. versic. primo casu.*

Tertius est casus, cùm de possessorio constat pro actore, & de petitorio pro reo: tunc (inquit Alber. *vbi suprà, versic. secundo casu.*) ratione expensarum pronunciatur pro actore, *iuxta l. vtique, ff. de rei vend. atque ita hoc casu defenditur opinio Bartoli in l. naturaliter, §. nihil commune, num. 7. de acquir. poss. quam probant alij multi. & Pract. Papiens. in forma libelli, pro turbat. poss. in verb. ad cessandum, num. 3.* Quò verò ad restitutionem possessionis, di-
810 cendum est, † quòd si lata est sententia pro reo, quia actor nihil probauit: tunc non fit possessionis restitutio ipsi reo. si verò lata est sententia pro reo, qui se dominum probauit, ei restituenda est possessio: *ita Alber. in l. vnica, num. 2. versi. item quæro, si egi petitorio, C. si de moment. poss. fuer. appel.* Nec in hoc adhiberem differentiam, quòd vna sententia pronunciaret iudex super vtroque, vel prius super possessorio, deinde super petitorio: non autem debet prius super petitorio deinde super possessorio ferre sententiam, *ita intelligo Bero. consi. 48. num. 7. lib. 3.*

Quartus est casus, cùm solùm adhuc liquet de possessorio ad fauorem actoris, pendente iudicio proprietatis: tūc in eo iudicio possessorio fertur sententia pro actore: proprietatis verò iudicium in suspenso manebit: *ita Alber. d. l. incerti, num. 3. versic. secundo principali, & Abb. in c. cùm venissent, num. 21. de instit.*

Quintus est casus, cùm solùm liquet de possessorio ad fauorem rei: tunc pro eo sententia fertur, & causa proprietatis pendebit. *Alb. vbi suprà.*

Sextus est casus, cùm de petitorio liquet ad fauorem actoris, tunc pro reo pronunciatur, vt ei possessio restituatur, siue conseruetur, atq; tueatur, *d. l. penult. §. vlt. de publ. Alb. vbi suprà, versi autem liquet.*

Septimus est casus, cùm de petitorio constat pro Reo, qui probandi onus in se suscepit, tunc pronunciatur ad eius fauorem, *d. l. pen.* Alb. *vbi suprà.* qui scribit, hinc oriri maximum commodum ipsi Reo, quòd scilicet, si aliquādo possessio ad actoris manus perueniret, cogi ille posset eā restituere, *l. is qui. ff. de rei vend.*

Octauus est casus, cùm constat pro Reo, quia actor non probauit: tunc Reus absoluitur, & sentētia ei prodest quoad retentionem, *iuxta §. commodum. Instit. de interdict.*

811 QVAERO nonagesimoquintò, an † Reus qui condemnatus à iudice fuit, ne in posterum ampliùs actorem, atq; ita possessorem perturbet, molestiaq; afficiat, condemnari etiam possit ad præstandum satisdationem, de non perturbando? Et condemnari posse ad satisdandū, firmarunt Dd. Vltramontani, *quos recenset, & sequitur Bart. in l. 1. §. interdictum. num. 10. ff. vti possid. idem placuit Salic. in l. vnica, colum. 9. versic. nunc accedo, C. eod. Lanfranc. Orian. in rubr. de caus. possess. & propr. colum. 7. versic. secunda conclusio. Rebuff. in comment. ad Reg. constit. Galliæ, tom. 3. tit. de mater. poss. art. 1. glo. 1. num. 16. etsi scribit in Gallia non obseruari. Huic sententiæ accedit & Duar. lib. 1. disput. anniuers. cap. 21.* Quam sa-
812 nè opinionem scribunt probari ex † l. vnic. C. vti possid. in illis verbis: [Ac satisdationis, vel transferendæ possessionis edicti perpetui forma seruata.] quibus demonstratur, iudicis officium esse, vt iubeat eum qui succubuit, aduersario satisdare, se nullam ei molestiā facturum, nec eum impediturū, quominùs ea re liberè vtatur, donec de iure suo docuerit. Et verba illa [transferendæ possessionis] eū sensum habent, vt si possessor non solùm molestia affectus fuit, sed etiam vi deiectus, ei possessio restituatur, atq; ita in eum transferatur. Verùm hunc sensum improbarunt Eguin. Baro *lib. 6. manual. tit. 17.* non enim (inquit ille) conuenit hæc alternatiua [Et satisdationis, vel trāsferendæ possessionis,] hoc est, si non satisdetur. Siquidem alternatiua hic eius est significationis, vt ostendat sufficere alterum ex duobus facere, vel satisdare, vel possessionem transferre: at qui fuit condemnatus, possessionem transferre non potest, cùm non possideāt, ergo is erit, qui satisdationem præstabit. Quocircà credunt Baro, Rober. Aurel. *lib. 3. sent. iuris, cap. 21.* & Cuiacius *in comment. ad receptas sententias Iulij Pauli, lib. 1. tit. 11.* & omnium primus Bald. *in d. l. vnica, num. 2. versic. quæritur quid nobis, C. vti possid.* credunt inquam, verba illa, [ac satisdationis,] significare satisdandum esse ab eo, qui in possessorio hoc iudicio obtinuit, nihil eum deterius in re facturum, sed rem, cuius possessionem obtinuit, si in iudicio petitorio contra se iudicatum fuerit, saluam & illæ-
813 sam restiturum. Ita enim huius satisdationis † meminit Cicero *Orat. 3. in Verrem:* [Si habuisset (inquit) iste edictum, quod ante istum & posteà omnes habuerunt, possessio Minutiæ genti esset data. Si quis testamento se hæredem esse arbitraretur, quod tum non extaret, lege ageret in hæreditatem: aut præde litis vindiciarum, cùm satis accepisset, sponsionem faceret: ita de hæreditate certaret.] Quæ sanè
814 verba ita exponit † Asconius, vt qui tenet rem controuersam, prædem, id est, fideiussorem locupletem det aduersario, nihil eum deteriùs in re facturum, de qua iurgium est, ne ille causæ diffidens, tecta dissipet, excidat arbores, & culta deserat. Idem clariùs probat eiusdem Asconij *in Verrinas* locus, [Lis vindiciarum est, inquit, cùm litigatur de ea re, cuius incertum est, quis debeat esse possessor, & ideò qui eam tenet, satisdat pro præde litis vindiciarū aduersario suo, quo illi satisfaciat is, nihil se deteriùs in possessione facturum, de qua iurgium esset. rursus sponsione ipse prouocatus ab aduersario certæ pecuniæ, aut æstimationis, quam amittat, ni sua sit hæreditas, de qua contendit. Est ergo relata ratione satisdandum, quòd nisi fiat, pos-
815 sessio in petitorem transfertur.] Id quod Iulius † Paulus *lib. 1. recept. sentent. tit. 11. de satisdando.* disertis his verbis confirmat: [Quotiens hæreditas petitur, satisdatio iure desideratur, & si satisdatio non detur, in petitorem hæreditas transfertur, si petitor satisdare noluerit, penes possessorē possessio remanet: In pari enim causa potior est possessor.] Quam Pauli sententiam optimè confirmat l. de bonis. §. vlt. ff. de Carb. edict. & hæc est quæ solita cautio ab Vlpia. *in l. 5. §. 1. ff. de petit. hæred.* appellatur, *& in l. ex libero. §. vlt.*
816 *ff. de quæstio.* Nec Bartoli & Duareni opinionem probat † l. penult. ff. de aqua quotidia. & æstiu. siquidem id contingit in seruitutibus, in quibus officium iudicis est cauere, vt caueat victus, neque se, neque successores prohibituros vti seruitute, *l. harum, & l. egi, ff. si seruit. vendic.* & intereà, dum de iure suo in petitorio iudicio victus doceat, præstatur, *d. l. penultim.* Quod ideò fit, quia nulla earum possessio momentanea apud victorem esse possit, *l. penult. ff. de seruitut.* id quod Cuiacio placuit. Robert. verò *d. c. 21. ad fin.* credit ideò ità scriptum fuisse à I. C. *in d. l. penult.* quòd illic de cautione tantùm agitur, quæ nudis verbis fit, cùm satisdatio non aliter, quam fideiussoribus fiat, *l. sancimus. C. de verbor. significat.*

Vel, in-

Vel, inquit ille, id conceditur in illo interdicto, quòd in eo aliquid victor retinet, nempè rei corporalis possessionem. itaque sufficit Prætorem vetare, vim fieri. At in his nihil ille retinet, quia de iure, non de corpore agitur. Non ergo vera est iam Vltramontanorū opinio, quanquàm illā
17 sint secuti statuētes Brixiæ, † vt extat eorum statutum 152. *in crimi. sub Rubr. de vi molest.* quod sanè statutum seruandum est, vt æquitati consentaneum. In eo quoque animaduertendum censeo, dum Dioclet. ait [vel transferendæ possessionis,] in quem transferri hæc possessio debeat possessore non satisdante? omnes intelligunt, in petitorem. Rob. verò *in d. c. 21.* ait, trāsferri in sequestrum, *arg. l. si fideiussor. §. vlt. ff. qui satisd. cog. & l. si cùm dotem. §. sin autem. ff. sol. solu. matr. & l. 1. §. iubet. ff. de collat. bonor.* Quod verum an sit, nunc non definio.

QVAERO nonagesimosextò, probata illa Barto. & Vl-
818 tramont. opinione, an † cautio iam relata de non turbando atq; molestando perpetua esse debeat? Bart. *in l. 1. §. hoc interdictum, nume. 11. vti possid.* docuit, quòd si ius actoris perpetuum est, ita cautio perpetua esse debet. si verò est ad tempus, vt cùm actor fructuarius est, vel cùm conductor est, vel inquilinus ad modicū tempus, cautio pariter erit tēporalis. Qua doctrina declaratur statutum Brixiæ, quod superiore quæst. retuli. Verùm si probamus Baldi, Baronis, Ciacij, & Roberti sententiam, quam ego probare soleo, & hic dicendum est, cautionē illam, lata sententia super petitorio finiri, non anteà.

819 QVAERO nonagesimoseptimò, quid si lata † sententia contra turbatorem, præstitaque ab eo cautione, se ampliùs molestiam possessori non exhibiturum, adhuc perturbet, asseratque se noua ex causa possidere, atque ita velle illi possessioni incumbere, an audiendus sit? Ioan. Fabr. *in §. retinendæ, num. 29. Instit. de interdict.* scriptum reliquit, audiendum non esse. siquidem pro possessore lata sententia futuram turbationem, ad quam se refert, prohibere dicitur, possessorem tuetur, eique vim fieri prohibet. silentium quoque perpetuum aduersario imponit, *c. licèt causam, de probat.* quod falsum foret, vbi noua vis permitteretur. Accedit, quòd si hæc allegatio concederetur, facilè hæc iudicia eluderentur, *contra l. si Prætor. §. 1. ff. de iudic.* facilè siquidem esset aduersario, causam hanc nouam allegare, & iterum possessorem molestijs afficere. Confert (inquit Ioan. Fabr.) l. si quis rem. & l. si à te. §. si quis fundum. ff. de except. rei iudic. iuxta verum sensum. Est ergo dicendum, quòd iste qui succubuit, donec viuet, compescetur à molestia, nec excipiendo audietur. Credo tamen hanc Fabri doctrinam declarari posse, non procedere, cùm elapso multo tempore hic, qui succubuit, assereret se ex noua causa possidere, & huius causæ probationes paratas, & in promptu haberet: nam tūc cessat omnis malitia, quæ olim in eo considerari poterat.

820 QVAERO nonagesimooctauò, si actor † agit ex hoc interdicto, & Reus conuentus fatetur eum possidere, an sentētia absolutoria pro Reo ferenda sit? Hanc iuris quæstionem explicant interpretes multi *in l. naturaliter. §. nihil commune, vt Barto. num. 19. Alexan. num. 73. Rip. num. 119. Fabr. num. 75. 84. & Rube. num. 217.* Ego ita statuo cum Barto. Reum esse absoluendum, cùm actor habeat, quod iam petijt, & verè
* Bartolo * assentiunt cæteri, *vt auctor est Rip. d. num. 119.* Vnus excipitur Iason, qui *in d. §. nihil commune, num. 11.* docuit, imò actorem non habere quod petijt: nam qui hoc interdicto experitur, tria petit; Primò, quod aduersarius à turbatione desistat: Secundò, quòd soluat interesse respectu præteritæ turbationis: Tertiò, quòd in futurum non turbet: *ita suprà explicauimus, quæst. 52.* licèt ergo Reus fateatur actorem possidere, non tamen, inquit Iason, fatetur cætera, nempè se soluturum interesse, & in posterum molestiam non illaturum. Quocircà adhuc necessaria erit condemnatoria, quod sensisse eundem Barto. *d. §. nihil commune, num. 12.* scribit Ias. *in l. si duo. §. vlt. ff. vti possid.* Atque ita Iason Bar. inconstan-
821 tiam accusat. Verùm idem † Iason *in d. §. nihil commune, in 2. lect. num. 13.* mutata opinione Barto. tuetur, & ob id inquit Bart. *d. num. 13.* loqui in absolutoria ab obseruatione iudicij petitorij, cui ex possessorij propositione renunciasse videtur. Infrà verò in prima illa combinatione, *d. num. 15.* loqui de condemnatoria respectu possessorij, atque ita eo casu quo Reus turbationem fatetur. & hanc Iasonis considerationem probauit Ripa *d. num. 119. in fin.*

QVAERO nonagesimononò, an † turbator condem- 822
nari etiam hoc interdicto possit & debeat ad interesse ratione præteritæ turbationis? Et condemnari posse & debere nemo dubitat. *ita probat l. si duo. in fin. ff. vti possid. & ibi Bart. idem respondit Angel. Perusin. inter consilia crimin. diuers. libr. 2. consil. 47. num. 4.* Quæ sententia non procedit, cùm contra agentem hoc remedio retinendæ constat de spoliatione: nam tunc is turbator non condemnatur ad interesse. *ita Bald. in c. veniens, num. 5. in fin. & ibi Paris. nume. 25. de præscript.* Ea est ratio, quod contra ipsum turbatorem agentem obstat regula, dolo facis, *l. si de vi. ff. de iudic.* Prætereà interesse ex turpi causa non consideratur, nec solui debet, *l. manifestissimi, in princip. C. de furt.* Et cùm violento possessori non reddatur hoc interdictum, cessant & omnia, quæ in consequentiam ex eo veniunt. Hæc sunt annotanda ad interpretationem statuti Papiens. 31. *in criminal. sub rubric. de pœna illius, qui violentiam fecerit.* quo est sancitum, turbatorem puniri ad solutionem damnorum, & expēsarum factarum à turbato: declaratur statutum non procedere hoc in casu. Quod confirmatur, quia iusta causa à turbatione & expensis excusat, *vt dixi suprà q. 69.*

QVAERO centesimò, an lata † hæc sentētia pro acto- 823
re possidēte, prosit eius hæredibus & successoribus, vt scilicet & ipsi in ea possessione defendantur atque tueantur? Ioan. Fabr. *in §. retinendæ, num. 30. versic. sed quid econtrà, Institu. de interdict.* docuit prodesse, *ex l. si Titius. §. Celsus. ff. de aqua pluuia. arcend. & l. qui aliter. §. hæc verba. ff. quod vi aut clàm.* num † suc- 824
cessor vtitur sui auctoris accessione, cùm res iudicata rei cohæreat, *l. exceptiones. §. rei. ff. de exceptio. & l. si à te. §. vltim. ff. de exceptio. rei iudic.* Nec hic dicatur, hanc esse nouam possessoris possessionem, cuius causa nulla lata est sententia: quoniam iam dixi, imò esse antiquam possessionem defuncti, quam ita asserit esse successor, cui in hoc adhibenda est fides, cùm in potestate sua positum sit, ex ea causa, quæ sibi magis placet, possidere. Hæc doctrina fortius procedit, cùm de possessione alicuius rei ratione castri agitur: nam tunc † sententia lata extendi videtur ad quemlibet succes- 825
sorem, *l. vltim. ff. de oper. noui nunciat. Quam sanè declarationem præter Ioan. Fabr. præcitato loco, probarunt Franc. de March. quæst. 321. ad finem, in fin. 2. part. & Anton. Capic. decis. 1. nume. 6. 8. etsi in cæteris dissentiat Capic. à Fabro, quemadmodum in sequenti quæstione dicam.* Imò scribit Capicius hanc declarationem comprobari ea ratione posse; quòd licèt persona † possidentis castrum 826
mutetur, non tamen mutatur possessio, cùm vasallo, seu feudi domino defuncto, possessio rerum singularium castri apud castrum, vtpotè apud caput existere videatur. Hinc dicimus, quòd si ciuitas habet castrum subiectum, vel ecclesia capellam, & quis assequatur ciuitatem illam vel ecclesiam, acquiritur ei illa † quasi possessio subiectio- 827
nis, absque singulari apprehensione: *ita Petrus Perticen. in l. seruitutes. ff. de seru. quem secuti sunt Butri. in c. vltim. de caus. possess. & propr. & Socin. Sen. consi. 7. col. 2. versic. tertiò probatur, libr. 1. Capic. præcitata decis. 1. nu. 10.*

QVAERO centesimoprimò, an † lata sententia in hoc 828
interdicto exequi possit cōtra hæredes, & successores condemnati ad non perturbandum? Et exequi non posse scriptum reliquit omnium primus Innocen. *in c. Abbate, colum. 2. de verbo. signif. quem ibidem secuti sunt Butri. Ioan. Andr. Bald. in l. de eo. §. hæres. ff. ad exhiben. idem docuit Ioan. Fabr. in d. §. æquè, num. 31. versic. in interdicto nihil, Institut. de actio. etsi eo loci Innocent. non referat. Hanc opinionem non modò semel, sed bis, terque probauit Consilium Neapolita. quemadmodum testantur Afflict. decis. 145. & decis. 345. & Capic. decis. 1. num. 11. Quibus accedit Rebuff. in commentar. ad Reg. constitutio. Gall. tomo tertio, titu. de caus. benefic. poss. artic. 11. gloss. 1. nume. 1. qui eiusdem sententiæ recenset Parisium in c. veniens, de præscript. qui tamen aliter scribit, vt mox subijciam.* Ea ratione vtuntur omnes, quod † factum hoc hæredis, nouum factum 829
dicitur, & noua turbatio: cùm vna sit defuncti possessio, altera huius hæredis, *l. cùm hæredes, ff. de acquiren. possess.* fieri etiam potest, quòd hæres iustè, cùm tamen defunctus iniustè perturbaret: quippe non vi, non clàm, nō precariò ab aduersario possideat. & huc spectat etiam ille text. d. l. de eo. §. hæres. Nec aduersantur etiam rationes † Ioan. Fabr. qui *in §. retinendæ, nume. 20. Institut. de interdict.* vt 830
parùm hac in re sibi constans, ab ea sententia, quam semel

proba-

Universidad de Deusto Biblioteca

Universidad de Deusto
Biblioteca

probauerat,recessit. & idem quod Ioan.Fabr. docuit,(Fabri nomine suppresso)Paris.*in c.veniens,num.25.versicu.aduersus insuper.de præscript.* ait Faber,esse exequendam contra hæredem sententiam hanc,ob id quod omnia interdicta sunt
831 † in rem scripta,*l.1.§.pen.ff.de interdict.* & propter quod eorũ iura quemlibet successorem sequuntur.Cui quidem rationi respondetur, quòd illa procederet vbi hæres & successor ex ea possessione niteretur, quæ apud defunctum fuit: at diuersum hic est, cùm non ex defuncti persona, sed ex propria & noua causa ius suum metiatur. Qua consideratione respondetur secundæ rationi perpessæ à Fabro, dum inquit,quòd successor etiam singularis non debet esse melioris conditionis auctore suo,*l.alienatio.ff. de contrah.empt.l. Pomponius.§.1.ff.de acq.poss.consert glo.notab.l.si duo,in prin.ff.vti possid.quam explicaui supr.* sed contra actorem sententia exequenda erat,ergo & contra eius successorem. Cessat inquam hæc ratio,cùm hæc non sit illa possessio, ob quam lata fuit
832 sententia exequenda contra defunctum illum. Nec dici potest noua hæc possessio † vitiosa, cùm non persona defuncti,sed hæredis consideretur: quocirca non versamur in casu l.an vitium. & l.cùm hæres.ff. de diuers. & tempo. præscript.& l. vitia.C.de acq.poss.vt malè opinatur Ioan. Fabr. Hæc tamen Fabri opinio eo casu defendi posse videtur,si dicimus agi ex actione iudicati.*atque ita Fabrum intellexit Rebuffus vbi sup.nu.2.post Capic.d.decis.1.*
833 Dubitari etiam in hac quæstione solet, an hic † successor necesse habeat probare,se noua ex causa possidere:sufficit enim hoc allegare,imò opinor opus nõ esse allegatione aliqua: siquidem qui obtinuit non molestari à iam defuncto,cùm videt hæredem possessioni incumbere, debet ab executione supersedere, & eum hæredem admonere, vt desistat à turbatione, & si non desistit, experiri contra eum,producendo iam acta,& latam sententiã,& expectare qd agat is hæres, qui vbi de nouo iure suo nihil doceat, facilè condemnari p terit,ad non turbandum.
834 Declaratur primò relata iuris † & Doctorũ opinio, vt non vendicet sibi locum , quoad damna & interesse, quorum causa lata sententia aduersus defunctum in eius successorem exequi poterit, *ita in specie decidit Anton. Capic.d.decis.1.num.15.*
835 Declaratur secundò, vt non procedat † conclusio iam firmata, cùm sententia lata fuit lapsu triginta annorũ consummatum: nam cùm is, qui obtinuit,tanti temporis præscriptione omne ius acquisiuisse in re illa dicitur: *ita scriptum reliquit Rebuff. præcitato loco,nume.5.post Afflict.decis.245. in fin. & decis.246.*
836 Qvaero centesimo secundò,an † iudex non requisitus possit silentium perpetuum imponere Reo turbanti, qui succubuit?Bald.*in disputa. accusatus de vi turba. col.2.versi.solutio etiamsi non petatur* scriptum reliquit,posse.contrà sensérunt atque disputarunt Ange. & Iac. à S.Georg. *in l.solemus, nis.5.de iud.* & Rebuff.*in comment.ad constitut. Reg.Gall. tom.3.tit.de mater.poss.art.1.glo.2.in fin.* & ibidem scribit in curijs Franciæ peti non consueuisse.Ego verè opinor rectiùs sensisse Bal.
837 siquidem cùm † iudex aliquid mandat,diffinitiuè mandare videtur, quòd illud debeat perpetuò obseruari. *ita probat l.inter Starilianum.ff.de arbitr. vt eum intellexit ad rem nostram Bald. in l.vlt. num.1.C.de lite pend.* Quando ergo iudex apertè silentium perpetuũ imponit,declarat quod tacitè inerat.Quod rectè procedit hoc in casu, in quo factum est negatiuum, hoc est, non turbari: perpetuò ergo id esse debet, vt præcitato loco inquit Bal. Quod intelligo nisi noua causa superueniat. Accedit,quòd sententia lata in possessorio,dicitur imponere silentium perpetuum *Boër.consi.49.nu.6.conferè decisio Rotæ,decis.3.de re iud.in nouis.* Conferunt hæc ad in-
838 terpretationem † statuti Papien.31. *in crimin.sub Rubr.de pœna illius,qui viol.* quo sancitum est, iudicem debere condemnare iniustum turbatorem ad non perturbãdum in futurum, intelligitur etiam,vt possit silentium in perpetuum imponere,etsi requisitus non fuerit.Quod procedit(vt dixi)nisi causa iusta superueniat,*vt admonui suprà q.90.in fin.*
839 Qvaero centesimo tertiò, an † hæc sententia, qua perpetuum silentium imponitur perturbatori, sit interlocutoria,vel verius definitiua? Bero.*in d.c.licèt causam,num. 68.de probat.* varias Docto. opiniones refert, tandem illam probauit,quam veriorem semper existimaui,nempè definitiuam esse.Nam ita hac sententia definitur tota contentio possessoria, vt lata sententia super petitorio definitur causa proprietatis, atque ita hanc esse definitiuam senserunt Barto.*in l.post sententiam,num.2.* & ibi Bald.*num.3.C.de sentẽt. & interloc.omn.iudic.idem Bart.in l.3.num.4.C.si de momen.poss. fuer.appell.ibi Alber.num.1.Cuman.in l.Titia,nume.3.ff.de accus. Bald. in l.si Præses,in fin.C.de sentẽt.& interloc.omn.iudi.* Bald.& Alexan. *in l.1.de iurisdict.omn.iudic.ille num.7.isse nume.17.* quo loci scribunt etiam † sententiam, de mittendo aliquem in possessionem bonorum ex secundo decreto, esse definitiuam. *idem sensit Corne.consi.19.libr.4.* Verùm dissentit Ludouic. Bolognet. *in repetit.l.si finita.§.Iulianus, nume.214.ff. de damn.infect.* qua de re nunc non disputo. Ita pariter dicimus sententiam latam in possessorio reintegrandæ,vel iudicio attentatorum esse definitiuam : *ita scripsi post Bellamer. decis.148. in tract.de recuperan.possess.remed.vlt.quæst.18.* Ita quoque † sententia lata in remedio adipiscendæ possessionis, vel ex interdicto Quorum bonorum,vel alio simili definitiua dicitur, *vt scripsi in tracta.de adipiscen.possess.remed.4. quæst.97. His accedit Barba.in c.consultationibus, num.31.versic.sed vide,de offic.delega. qui idem docuit in hoc remedio post Castr.consil.3.in causa quæ vertitur, libr. 1. quod Castr. responsum infrà in vltimo remedio huius tractatus explicabimus.*

Declaratur relata iuris sententia, † vt non habeat locum , quando causa hæc possessoria incidenter tractaretur,tunc enim lata sententia super ea, non definitiua, sed interlocutoria diceretur : *ita sensit glo. in Clem.1.de sequestr.poss. & fructuum.Bero.in d.c.licèt causam.nume.68.versic. quod verum est. post Doct.in rub.de re iud.Atque ita etiam intelligo Abb.in c.cùm venissent,nu.22.de instit.*

Qvaero centesimo quartò, an † appellare liceat è sententia lata in hoc interdicto? Et appellari posse censuit Bart.*in l.2.ff.de appell.recipien.* vide doctrinam But.*c.tuam.num. 14.de ordin.cogn.* qui tamen ait, executionem non suspendi. *Hanc opinionem probauit consilium Neapol. vt scribit Afflict. decis.269. ita in Gallia hanc seruari testatur Rebuff. in commentar. ad constit. Reg. Gall.tom.3.titu.de mater.possess.artic.7.glo.1.num.18.idem sensit Corneo consi.10.libr.4.* Non ero multus in explicatione huius quæstionis : siquidem iam non indiligenter explanaui *in comment.de recuper.possess.quæst.49.* vbi etiam declaraui, an saltem deuoluat cognitionem, etsi non suspendat executionem, *qua de re scribit & Capic.decis.1.num.23.* Illud solùm nunc addo, appellari non posse illis casibus, quibus res moram & dilationem non patitur, vt in casu relato à Bald. *in l. vnica, num.6.versic.quid si vnus.C.de momen.poss.fue.appell.* vbi ait, † non appellari à sententia lata contra turbantem scholasticum in habitatione.

Qvaero centesimo quintò, † si simul possessorio & petitorio est actum, & fertur sententia pro reo in petitorio, & pro actore in possessorio , an interim fiet executio sententiæ latæ in possessorio ? Alber. *in l.ordinarij,num.6.C.de rei vend.* & Anto.Butr.*in c.cùm dilectus,num.15. de caus.possess.& propr.* rem hanc eruditè satis explicant. Ego soleo aliquot casus ita distinguere.

Primus est casus, cùm de rebus profanis agitur, & in petitorio † lata est sententia absolutoria pro reo, quia actor nihil de iure suo probauit, tunc sententia lata in possessorio,executioni mandari poterit. *ita Butr.in d.c.cùm dilectus,nu.15.post Io.Calder.quem refert.* Nec enim aliquid subesset, quòd repugnet huic executioni.

Secundus est casus,cùm de rebus profanis agitur, & lata fuit sententia in petitorio pro Reo, qui de iure suæ proprietatis probauit, tunc sententia lata in possessorio pro actore non erit exequenda, *ita Alber.Butr.vbi supr.ex sententia Spec.tit.de petit.& poss.§.1.versi.quid si pro vno. & Io.Cald.in d.c.cùm dilectus.* Nam lata hæc sententia eum potiorem facit, *l.vti sui.ff.si vsusfruct.peta. & conferunt quæ scripsimus suprà q.72.* Quinimò adeò præfertur hic Reus,vt sua sententia exequi debeat suspensa executione possessorij,quæ verè impeditur.

Tertius est casus,cùm de † rebus beneficialibus disputatur,tunc siue lata sit sententia pro Reo, quia actor nihil probauit, vel quia ius habet Reus, vel non: atque ita dato, quòd de iure Rei probatum non fuerit, tunc executio possessorij retardatur,*quod probat Cald.& But.vbi supr.* ea ratione, quia in his,quę sine canonica institutione possidet,iniustè possidet,*c.2.de inst.c.1.de reg.iur.in 6. & scripsi in comment. de recup. poss.*

poss.remed.15.q.36.& licèt Cald.& But. loquantur in iudicio reintegratorio possessionis,eorum tamen doctrina & ratio huc pertinent.

849 Qvaero centesimo sexto, an † lata sententia in petitorio pro Reo,& in possessorio pro actore,si hic actor appellauit à sententia petitorij, an illa sententia possessorij poterit exequi?But.*in d.c.cùm dilectus,ad fin.de caus.poss.& propr. post Specu.Ioan.Andr.& Odofr.quos recenset,* visus est distinguere duos casus.

Primus est,cùm lata est sententia pro reo in petitorio, quia actor non probauit se dominum. tunc sentiunt relati * omnes executionem sententiæ latæ in possessorio, nõ impediri : ea ratione à fortiori, quia etiamsi non fuisset appellatum , nihilominùs executio illa impediri non potuisset.

Secundus est casus, cùm lata est sententia pro reo in petitorio,quia probauit se esse dominum.hoc in casu sunt opiniones,Ioan.Andr.& Odofre. *vbi suprà.* & cum eis Alb. *in l.ordinarij,colum.2. versic. item quærit Odofr.C.de rei vendi.* sensérunt impediri executionem. Ea ratione mouentur, quòd ex quo lis pendet super petitorio , quæ vires suas extendit ad possessorium, innouari diceretur, si quid interim contra possessionem attentaretur, quæ sanè attentatio iure prohibetur,*c.1.vt lit.penden.& latè scripsi in tracta. de recuper. possess.remed.vlti.* Verùm ab hac opinione dissentit Butri. *in d.c.cùm dilectus, ad fin. & ante eum Iacob.Beluis.quem refert Alber.*
850 *in d.l.ordinarij.* Ea ratione,quæ & mihi probabilior visa est, quòd petitorij pendentia non impedit possessorij executionem, nisi quando liquida & clara est, quę hic non est, ex quo appellatio pendens quodammodò pronunciatum extinguit,*l.1.§.vlt.ff.ad Senatusconsl.Turpill. & declarat Alcia.in tract. præsumpt.reg.3.præsumpt.9.* Nec officit, quòd attentari nil debeat circa possessionem pendẽte lite super petitorio, quia illud (inquit Butr.) verum est, cùm de facto , non cùm de iure aliquid attentatur , *l.per hanc.C.de tempor.appellat.vbi Ang. & respondit Neuiz.consi.82.nu.35.*

851 Qvaero centesimo septimò, an aduersus † sententiam latam in hoc iudicio possit minor in integrum restitui? Hanc iuris quæstionem in specie proposuit Albe. *in l. vlt.num.4.C.qui legit.perso.hab.stan.in iud.* qui ex Oldrado recenset disputationem hanc ex facto euenisse Bononiæ in causa hæredum opulentissimi Staperonis. Qua quidem in re
* * receptior & verior est opinio affirmatiua,minorem hùc restitui posse.*Hanc probarunt Azo & Bagarotus, quos refert,& ibi secutus est Alb.in d.l.vlt.num.4.C.qui leg.perso.hab.stan. in iud.& ibidem Bald.num.6. Idem censuit glo.vlt.l.vnicæ.C.si de momen.poss.fuer. appella.& ibi eam probarunt Odoffre.Iacob.Beluis.& Albe.nume.3. Illam glossam sunt pariter secuti simpliciter Barto. & Bald.ibi, & Salicet. colum.3.idem Bart.consil.101.Gerardus de Tuerto num.5. libr.1. Deci.l. post quàm liti,num.31.C.de pact.qui plura scribit.Ias.in l.1.num.10. de iurisdict.omn.iud. Cap.Tolosa.quæst.106.& Didac.lib.pract.quæst.cap.17. num.4.versi.sextum. & alios nonnullos retuli in tract. de adipis.poss.remed.4.quæst.102. Quo loci probaui eorum sententiam qui rectè censuerunt,in iudicio illo admitti restitutionem in integrum.* Nostra hæc
852 quæstio & vera Docto. opinio satis probatur regula generali.*l.vlt.C.si aduersus rem iud.* qua constitutum est, † minorem ex sententia læsum in integrum restitui posse, nec lex illa casum hunc excipit.erit ergo illi regulæ inhærendum donec exceptio hæc probetur, *iuxta quod scribunt Barto.in l.1.num. 2.ff. si quis in ius voca.non ierit, & Deci. in l.1.numer.7. de regul. iur.*
853 Accedit, quòd si † minor læsus in contractu restituitur. *l.ait Prætor. in princ.ff. de minor.* ita pariter cùm læditur à sen-
854 tentia.Confirmatur,quia licèt † nullitatis remedium certis casibus reijciatur, non tamen reijcitur hæc restitutio: *ita post multos censuit Decius in d.l. post quàm liti.nume.31.C. de pact.* Huic sententiæ non aduersantur rationes, quibus adducti,negatiuam probarunt Iacob. de Rauen. Balduin. ac Iacob. Bald. *quos recenset Alb.in d.l.vltim.num.4.C.qui legit perso.& in d.l.vnica,num.3.C.si de momen.possess.fuer.appellat.* Primò ij adducebantur ex l. preces. ff. de minor. quo loci ait Vlpianus I.C. tantum tribui minori ex restitutione, quantum si maior esset ex appellatione : sed appellatio in hoc iudicio non conceditur, ergo nec hæc in integrum restitutio. Verum respondent gloss. Odoffred. & Alberic. *in d.l.vnica.*
855 imò † appellationem & restitutionem à pari non procedere: siquidem facilioris concessionis est restitutio ipsa apellatione: nam restitutio pluries conceditur, *l.& si fine. §.restitutus.& l.præfecti.ff. de minor.* non ita appellatio, quæ semel vel bis ad summum permissa est, *vt in illo titu.C. ne liceat tert.prouoc.* Ego † d.l. Præses. ita interpretor, vt restitutio 856
tantùm minori tribuat, quantum maiori appellatio, hoc est, quod illis casibus, in quibus restitutio conceditur, ita succurratur minori læso , quia scilicet gesta contra eum rescinduntur, vt succurritur maiori mediante appellatione, quæ iudicatum tollit.non tamen definit eo loci Vlpianus , quòd illis casibus quibus non conceditur restitutio, concedatur & appellatio, vel econtrà. Secundò ita antiqui illi argumentabantur, lex admittit in hoc iudicio minorem,ac si maior esset , *d.l.vltim.C.qui leg.perso.habe.stand.in iudic.* non ergo hic potest consequi restitutionem : alioqui non maior,sed minor haberetur,atque ita lex falleret minoris aduersarium , *contra l.1.C. de ijs qui ven. eta. impetr.* Respondet glo. *d.l.vnicæ.C.si de momen. possess.* idem esse cùm minor litigat tutore auctore: nam vt maior habetur, & tamen in integrum restituitur.*l.vltim.C.si aduersus rem iudic.* Addo ego ob tenuitatem causæ esse permissum † minori li- 857
tigare sine tutore, vel curatore,*d.l.vlti.C.qui leg.perso.* non tamen hoc quod ad sui commodum est concessum,in odium retorqueri debet, vt scilicet amittat restitutionem in integrum, quæ magni ponderis est, *contra l. quod fauore.C. de legibus.*

Tertiò ea ratione vsi sunt, causa hæc possessoria modici detrimenti est.*d.l.vnica.* sed in modicis restitutio † non 858
conceditur. *l.scio.ff. de in integr.restit.* ergo &c. Respondent omnes, imò causam possessorij habere multa commoda. *§.commodum. Instit.de interdict.* & si leuis dici possit inspecta causa dominij.Vltimò ita moti sunt;priuilegium facilius tollitur, quàm ius commune. *l.antiquæ.in princ.C. ad Velleian.* sed appellatio, quæ iuris communis est, hoc in casu tollitur,ergo & restitutio,quæ continet priuilegium.simili argumentatione vsus est Alexand. *in l. 4.§. condemnatum, numer. 27. in fin.de re iudic.* ad ostendendum facilius impediri † restitutionem in integrum , aduersus tres sententias, 859
quam appellationem ipsam cõfert *l.eius militis.§. militia missius.ff. de milita. testam.* quo dicimus, † testamentum militis 860
priuilegiatum facilius tolli testamento iure cõmuni condito.ita fortius est forũ commune foro priuilegij. *Afflict. decis.257.nu.6.12.* ita fortior est probatio quæ iuris communis est,quàm quæ est priuilegij. *Bald.in auth.omnes peregrini.C. com.de succeff.quem post multos sequitur Neuizan.libr.6.Syluæ nupt.nu.* 24.Ita facilius cessante causa priuilegij, cessat priuilegiũ, quàm ius commune. *Tiraq.in tract.quod cessante causa,limi.11.in fi.* Ratio huius rei illa est, quod priuilegium lucrum tribuit, ius commune damnum confert. *ita Ripa in l.2.nu.12.ff.de dam. infect.* Verùm respondet Alb.*in d.l.vnica,num.4.* hoc procedere in priuilegio dato alicui ratione causæ:vt in Velleiano.*d.l.antiquæ.* vel ratione rei. *§.quia verò.in fin.in authen. de non alien.reb.eccle.* secùs est cùm datur fauore personæ simpliciter.*l.verum.§.vlti.& l.seq.ff.de min. & d.l.vnica.C. si de mom.poss. fu.appell.* Præterea † multoties est fortius priuilegium ipso 861
iure communi, *vt post Aret.in auth.hoc inter liberos.C.de test.scribunt Ias.in l.Centurio,num.12.de vulga.& Dec.in l.post quàm liti.in fin. C.de pact. & Crot.in l.filiusfam.§.dini. de leg.1. & eum ibi refert Ripa num.82.etsi ab eo dissentiat.* Declaratur hæc communis sententia, † vt non procedat cùm agitur de medico præiudicio. 862
ita Alber.post Odoffre.in d.l.vlti.num.4.C.qui leg.perso. potest adferri exemplum in casu de quo infrà remed.vlt.q.20.

Qvaero centesimo octauò quomodo fit missio † in 863
possessionem in hoc iudicio tam ex primo, quàm ex secundo decreto? Bart.*& cum eo cæteri in l.si prius.q.vlt.ff.de operis noui nunt.* hanc iuris quæstionem in specie tractauit, & aliquot casus visus est distinguere:

Primus est cùm solùm agitur pro interesse turbationis iam factæ,*iuxta l.si duo.§.pen.ff.vti possid.* tunc inquit Bar.proceditur, sicut agitur alia personali actione ad quãtitatem, *nempè iuxta l.si finita.§.iulianus.vbi omnes.ff.de dam.infect.*

Secundus est casus, cùm agitur vt restituatur possessio naturalis,quam aduersarius habet, *iuxta l.cùm possidere.§.qui ad nundinas.& l.naturaliter.§.nihil commune.de acqui.poss.* tunc (inquit Bar.)fit missio in possessionem,eo modo quo si factum fuisset remedio recuperandæ: siquidem naturalis ipsa possessio restituitur.

Tertius est casus, cùm solùm † agitur, ne ab aduersario 864
turbe-

Universidad de Deusto
Biblioteca

turbetur, quippe quòd hic actor sit eo turbatore potior in possessione: tunc primum decretum fauore actoris contra turbatorem contumacem interponitur ad hunc effectum, vt in eum transferatur onus probationis, *ita Bart. d.l. si prius, q. vlt. versi. aliquando in hoc. ex sententia glossæ ibi, Azonis in summa. C. vti possid. in fin. & Cyn. in l. vnica, in fin. C. eod. & idem censuit Specul. in tit. de primo decreto. §. restat.* mittitur autem hic actor in possessionem omnium bonorum aduersarij latitantis, vt nõ anteà inde discedat, quàm reus caueat, se non molestaturum actorem ipsum, *ita declarat Bald. in auth. ei qui iurat, nu. 23. C. de bon. auct. iud. poss.*

Quartus est casus cùm agitur vt interponatur secũdum decretum, vt à turbatione ille aduersarius desistat: tunc inquit Bart. *in d.l. si prius, in fin.* proceditur vt in actione confessoria & negatoria. Quo autẽ modo in illis procedatur, abundè *in eal. si prius.* scribunt omnes.

865 QVAERO centesimononò, an restitutio † possessionis, quæ interdum fit in hoc interdicto, veniat iure actionis, vel iudicis officio? Bart. *in l. natur aliter. §. nihil commune, nu. 11. versic. si verò, de acquir. poss.* sensit venire iure actionis, *illum secuti sunt Alex. ibid. num. 47. & Fab. num. 90.* Nam interdictum hoc Vti possidetis, non est à Prætore ea sola de causa inuentum, vt declaret possidentem esse verum possessorem, sed etiam vt eum in sua possessione tueatur, atque ei vim fieri prohibeat, *l. 1. in princ. & §. 1. & §. est igitur ff. vti possid.* si ergo ex interdicto prohibetur vim fieri, in necessariam consequentiam venit possessionis restitutio, si qua restitui debet: alioqui vis non cessaret. *arg. l. si duo. §. 1. ff. vti possid.*

Verum ab hac sententia dissentiunt, Cast. *hic* Aret. Ias. *in d. §. nihil commune. quos ibidem secutus est Horman. Detus, num. 70.* idque ex eiusdem Bart. doctrina *in l. 1. §. interdictum. num. 9. ff. vti possid.* quam suprà *quæst. 57.* probauimus. Inquit Barto. agentem ex hoc remedio non habere necesse in suo libello exprimere modum desistendi à turbatione per aduersarium turbatorem, quia hoc ad iudicem pertinet. Quæ verba inferunt, hanc restitutionem officio iudicis fieri. Quæ sanè Bartol. assertio in re hac de qua agimus non vrget, quando quidem loquitur Barto. de modo desistendi à turbatione, atque ita restitutione quæ fit in executione: quæ verè fit officio iudicis, *l. à diuo Pio, in princ. ff. de re iudic.* Huius disceptationis maximus est effectus ex his quæ scribit Bartol. *in l. si prius, quæst. 2. de oper. noui nunc. & l. 2. §. & harum, de verbor. obligat.* Hæc ad interdictum, Vti possid. quòd eò latius explicauimus, quò longa obseruatione intelleximus, assiduas & frequentes admodum esse de eo apud iudicum subsellia disputationes.

SVMMARIA.

1 *Interdicti, de superficiebus, formula.*
2 *Interdictum, de superficiebus, exemplo interdicti vti possidetis, propon. Et esse retinendæ possessionis. nu. 3.*
4 *Superficies quid.*
5 *Superficiarius contractus quid sit.*
6 *L. superficiario. ff. de rei vend. declaratur.*
7 *Superficiei emptor à conductore quomodo discernatur.*
8 *Superficiarius contractus, cum illo conductionis magnam habet affinitatem.*
9 *Emptio censetur, cùm dominium constituto pretio transfertur. Aut id quod datur principaliter venit, nu. 15.*
10 *Pretij vbi fit mentio, emptionem esse intelligimus.*
11 *Statutum quod de pretio contractus soluatur gabella, contractum ibi pro emptione intelligit.*
12 *Emptionis est proprium transferre dominium.*
13 *Locatio & conductio dicitur cùm is qui pecuniam recipit, dominum non transmittit, sed solùm aliquid facere debet.*
14 *Locator quando de vitio operis teneatur.*
16 *Locatio dicitur cùm id, quod fit principaliter venit.*
17 *L. item si pretio. §. cùm insulam. ff. loca. intellectus.*
18 *Emptio in dubio præsumitur cùm pretium æstimationi conuenit.*
19 *Locatio est cùm pretium pluries, & annuatim soluitur.*
20 *Locationis iura plura menstruæ mercedis mentionem faciunt.*
21 *Contractus tales præsumitur, qualem verborũ proprietas demõstrat.*
22 *Pretium ostendit emptionem. Et accipitur pro mercede. nu. 23.*
24 *Pretium si non conuenit emptioni, ab emptionis nomine recedimus.*
25 *Locatio dicitur cùm dictum est ob belli causam, aliam ve similem mercedis remissionem fieri debere.*
26 *Locationis natura est, vt periculum sit locatoris.*
27 *Emphyteuticarius est contractus, cùm dictũ est, restituimus tibi domũ, videlicet solùm iure emphyteutico, & superficiem iure proprio.*
28 *L. obligationem fere. §. placet. ff. de act. & oblig. intellectus.*
29 *Superficiarius contractus finitur finita emphyteusi.*
30 *Superficiem conducere an differat ab eo, qui solum conducit, vt ei superficiem imponat.*
31 *Superficiarius an possit imponere seruitutem super ipsa superficie. Aut cedere ius suum. nu. 33.*
32 *Iure datoris resoluto dicitur resolutum ius accipientis.*
34 *Superficiarius ecclesiæ non transfert ius suum in alterum.*
35 *Interdictum, de superficiebus, an reddatur el, qui ad longum tempus superficiem conduxit.*
36 *Conductor publicus ius in re acquirit.*
37 *Emptor cur conductorem expellere possit.*
38 *Emptor non expellit conductorem, qui rem conductam hypothecatam habet.*
39 *Locatio ad longum tempus quando facta dicatur.*
40 *Interdictum, de superficiebus, an necessario à prætore sit inuentum.*
41 *Possidere melius est quàm in personam agere.*
42 *Superficiarius quid debeat probare, vt obtineat in remedio, de superficiebus? Et agens contra tertium causam suæ possessionis probare debet. num. 43.*

Quartum Retinendæ possessionis remediũ, ex interdicto, De superficiebus.

AIT Prætor, [Vti ex lege locationis siue conductionis superficie, qua de agitur, nec vi, nec clã nec precariò alter ab altero fruimini: quominùs ita fruamini, vim fieri veto. Si qua alia actio de superficie postulabitur, causa cognita dabo.] Hanc Vlpian. *in l. ff. de superfic.* interdicti † formulam de superficie nobis retulit, atque interpretatus est. Eguin. verò Baro *libr. 6. manual. titu. 18.* scriptum reliquit, edictum de superficie, fuisse his verbis conceptum, [Qui superficie in alieno solo fruetur, quominùs ei ex lege locationis ita frui liceat, vim fieri ab ijs interdicam, à quibus nec clàm, nec vi, nec precariò fruetur. Si qua alia actio de superficie postulabitur, causa cognita, dabo.] Interdictũ verò huiusmodi (ait ille) extabat, [Vti ex lege locationis, siue cõductionis, superficie, qua de agitur, nec vi, nec clàm, nec precariò alter ab altero fruimini, quominùs ita fruamini, vim fieri veto. Si rectò fruenti vis facta patet, quãti ea res erit, G. Aquilius iudicato.] Exemplo interdicti, Vti possidetis † proponitur hoc interdictũ, quod, vt illud, duplex est. *l. 1. §. proponitur. ff. de superfic.* Prætor itaque tuetur eum qui superficiem petit, & ob id intelligimus † interdictum hoc retinendæ possessionis esse, *quod ex nostris apertè affirmarunt glo. in d. l. 1. §. proponitur, de superfic.* † Superficies autem illa dicitur terræ pars superior, faciesque cuiusq; rei, quæ oculis cernitur, *vt inquit Vacon. libr. 2. declarat. iuris. & scripsit lib. 2. de arbitr. iud. casu 31.*

QVAERO primò, quid sit † contractus superficiarius? Bald. *in rubr. C. de iure emphyt. num. 2.* scriptum reliquit, contractum superficiarium illum esse, cùm quis vendit vel donat, vel locat superficiem fundi, vel domus, retenta proprietate, ob cuius recognitionem emptor vẽditori in singulos annos certum quid præstare habẽt, atque vtile dominium superficiarij est, directum domini. *l. vlti. ff. de superfic. quo loci* Bart. *in fin.* docuit, non semper necesse fore, quod pro superficie annua pensio præstetur: vt quando constituitur emptione, legato, vel donatione: atque ita ait esse declarandam † l. superficiario. ff. de rei vend. qua constitutum est, superficiario, qui annuam pensionem præstat, dari rei vendicationem: siquidem non illi tantùm, sed & superficiario, qui pensionem nõ præstat ex conuentione, aliove iure, eadem actio concedi debet, *& declarat rectè Iason in l. in prouinciali. §. si ego, num. 2. ff. de oper. noui nunc. idem in l. 1. nu. 44. C. de iure emphyt.*

QVAERO secundò, quomodo emptor † superficiei, à conductore discerni possit? Grauis est & cõtrouersa iuris quæstio, quam Bart. nõ in vno loco tractauit, nempè *in l. 1. §. 1. num. 3. ff. de superfi. in l. cotem ferro. §. qui maximos. ff. de publi. & vectig. & in disput. 4. incip. Publicanus. Ias. in l. 1. nu. 22. C. de iure emphyt. Soc. Sen. consi. 88. col. 2. lib. 1. Ripa in tract. de peste, tit. de priuil. contract. num. 52.*

8 *num. 52.* dubitationi causam præstitit, magna quæ † extat affinitas inter hos contractus, *l. 2. §. adeò ff. loc.* Ego foleo vnà cum Barto. *in d. q. 4. Publicanus.* plures casus ita constituere, atque distinguere.

Primus est casus, cùm agitur, vt in alium transferatur rei dominium, & vsucpiendi conditio pro certo pretio: tunc † emptionis & venditionis contractus censetur: *ita scripsit Barto. in d. quæst. 4. in solutione, nume. 1. & Socin. Sen. d. consil. 88. colum. 2. in princip. libr. 1. Quam quidem sententiam probat l. conuenit. & l. cum manu fata. in fin. ff. de contrahen. empt.* pretium enim præfertim certum, est propriè huius contractus substantia.
10 *§. pretium. Instit. de emp. & vend.* Quocircà cùm pretij † fit mentio, intelligimus esse emptionem & venditionem: *ita censuit glossa singul. in l. cum dote. C. de iure dot. & ibi Baldus, & probat. l. vltim. C. de præd. curia. scribunt Iason in l. 1. nume. 23. C. de iure emphyt. & consi. 45. nu. 3. libr. 3. & Marsil. singul. 105. vbicunque, in fin.* Qui
11 ob id scribunt, † statutum, quod de pretio cuiuscunque contractus soluatur gabella, ibi contractum sumi pro sola emptione & venditione, cui solum pretium propriè conuenit. Ita etiam † dominij translatio quid proprium est
12 emptionis & venditionis, nec pacisci licet absolutè, quòd dominium nõ transeat in emptorem. *d. l. cùm manu fata. §. vlt. de contrah. empt.* cùm nulla dicatur emptio, in qua dominiũ non transit, *quod annotarunt Bald. in d. §. vlt. & apertius in rubr. C. de contrah. empt. q. 11. num. 11. Afflict. decis. 338. num. 3.* Quod intelligitur, nisi dominij translatio suspẽdatur donec pretium soluatur, *vt permulti declarant, quos recensет Tiraq. de retractu consang. §. 1. glo. 2. nu. 39.*

13 Secundus est casus, cùm agitur † vt is, qui pecuniam recipit, nullum ius in alium transferat, sed solùm agitur, vt aliquid faciat & operetur: tunc locatio & conductio dicitur: *ita censet Barto. in d. q. 4. in solutione, num. 1. versic. aliquando agitur. Socin. Sen. d. consil. 88. col. 2. in princ. & ex recentioribus ita docuit Gabriel Mudæus in rubr. ff. de contrah. empt. num. 13. Quam quidem assertionem probant. l. item si pretio. §. 1. ff. loca. l. conuenit l. Sabinus, & l. cùm manu fata. §. vltim. ff. de contraben. emptio.* Qui sanè casus procedit etiamsi pretium constituatur pro toto tempore, vel etiam annuatim: ita Barto. *d. quæst. 4.* ex l. ea lege. §. locaui. ff.
14 loca. quem textum annotauit *ibi* Bartol. vt singularem, † quod locator ille, qui locauit operas suas semel tantùm constituta pensione, vel semel, vel in singulos dies præstanda, tenetur de vitio operis, si verò operas in singulos dies locat, de vitio operis non tenetur, *ita etiam textum illum esse singularem annotarunt Rom. sing. 31. si quis conducat, & Franc. Crem. sing. 80. promisisti.*

15 Tertius est casus, cùm † est actum, vt is, qui pecuniam recipit, aliquid faciat, & aliquid det, atque ita vtrunque: sed illud quod datur, venit pricipaliter, illud verò quod fit, in consequentiam: tunc dicitur emptio. *ita Bar. in d. quæst. 4. in solutione, num. 1. versic. aliquando conuenit. idem Bario. in l. qui sacrum. ff. de donat. Socin. Sen. d. consil. 88. colum. 2. in princ. & Fabianus in tract. de empt. & vend. quæst. 2. principali, nume. 26. ex l. 2. §. 1. ff. loc. & §. item quæritur. Instit. eo. quod ibi clarius exponit Theoph. in suis Instit. & annotarunt ibidem recentiores, vt Baldus. & Homan. Gabriel Mudæus in rubric. ff. de contrahen. empt. num. 13.* Est ratio, quia vbi corpus ipsum non debetur ab eo cui id fit, illud saltem in quo operæ præstantur, locatio esse non potest, sed emptio est.
16 *l. Sabinus. ff. de contrah. empt.*

Quartus est casus, cùm † est conuentum, vt ille, qui pecuniam recipit, aliquid faciat, & aliquid det, atque ita vtrunque. Sed illud quod fit principaliter, venit, & quod datur in consequentiam, tunc dicitur locatio. ita Bart. Socin. & Fabianus *præcitatis in locis.* ex † l. item si pretio. §. cùm insulam. ff. loc. Ibi enim opera principaliter locatur: dare autem venit in consequentiam, cùm scilicet in alieno ædificet, solùm erat conductoris operarum, is verò operarum locator operas in eo solo præstabat, *quod & placuit Baldino*
18 *in §. item quæritur. in verbo. placuit Instit. loc.*

Quintus est casus, cùm † in dubijs versamur, quia ignoratur, an principaliter veniat factum, vel datio: tunc si pretium, quod semel tantùm præstatur, conuenit æstimationi rei, emptio dicitur. *ita censuit in specie quæstionis nostræ glossa notabil. l. 1. §. 1. ff. de superfic. in verbo, agendo. quam probarunt Bartol. d. quæst. 4. in solutione, nume. 1. versicu. nam hic est dubium. Socin. Sen. d. consi. 88. colum. 2. in princip. lib. 1. & respondit Alciat. respon. 513. num. 2. & Tiraquell. tract. de retractu consang. §. 1. gloss. 14. nume. 86.* qui idem esse ait, quando pretium est præstandum semel tantùm, pro multis annis, & scribit ita sensisse permultos, *vt Bart. in d. q. 4. in prin. versi. quintò probatur. & alios plures, quibus addo Alcia. respon. 513. nu. 2.*

Sextus est casus, cùm † sumus in dubio, & pretium quod 19
præstatur, non semel præstatur, sed annuatim, tunc est locatio, *ita gloss. l. 2. C. de iure emphyt. quam secuti sunt Bart. in d. q. 4. in solutione, num. 1. versic. quid vult dicere. Fabianus d. q. 2. num. 28. Socin. Sen. d. consi. 88. versicu. distinguitur, lib. 1. & consil. 156. libr. 2. Imol. in c. propter sterilitatem, num. 33. de locato. Anchar. consi. 401. colum. 2. Corne. consil. 12. colum. 1. libr. 4. & consi. 38. num. 9. libr. 2. Ripa in tracta. de peste, titu. de priuileg. contract. nume. 56. Socin. Iun. consi. 68. num. 2. lib. 2. Boër. quæst. 249. in fin.* Quæ sanè sententia multis iuribus & ratione probatur? Nam plura sunt iura, quæ dum † de lo- 20
catione loquũtur, annuæ vel menstruæ mercedis mentionem faciunt, *vti in l. item quærit. §. qui impleto, l. 3. in lege. §. si domus, & §. seq. ff. locati. l. vectigalia. §. vltim. ff. de publica. & vectigal. l. si à colono. & l. fideiussores. §. pro Aurelio. ff. de fideiuss.* Huius verò sententiæ ratio illa esse videtur, quod quando pretium, vel merces soluitur annuatim, non videtur dominus velle transferre aliquod ius ad hoc, vt si ille in solutione cessat, eum non possit de prædio expellere, *l. quæro. §. inter locatorem. ff. locati. & d. l. vectigalia. §. vlti. ff. de pul licat.* Nec aduersantur rationes quibus suaderi posse videtur contraria sententia, *quam probauit gloss. l. Pomponius quærit. §. 1. in verbo, amitti ff. quibus modis vsufruct. amitta. & l. fendi patrem. ff. de contrahen. empt.* Primò non aduersatur, quòd emptio dici debeat, ex quo vnicum pretium ab initio est constitutum. Nam respondet Barto. *in 4. quæst. in solutione, num. 2. versicu. non obstat.* de his curandum non esse, posteaquàm solutio est in singulos annos vel menses diuisa. constat enim ex hoc, illud vnum pretium esse constitutum ex pretio singulorum mensium, vel annorum, atque ita perinde est ac si esset constitutum pretium in singulos annos, *l. ædiles. §. vltim. ff. de ædil. edicto, in verbo, vno pretio.* Non obstat secundò, quòd verbo emptionis & venditionis vsi sint contrahentes, quo regulariter verus emptionis contractus demonstratur, cùm talis præsumatur † contractus, qualem verborum 21
proprietas demonstrat. *l. interest. ff. de solut. Ripa d. tracta. pestis, titu. de priuileg. contract num. 47.* Respondent Barto. & cæteri, esse interpretandum, emit, id est, conduxit, *l. si qui. C. loc. l. ea lege. §. locaui. ff. eod. & l. quoties. §. vlti. ff. de publi. atque ita etiam respondent Imol. in c. propter sterilitatem, num. 33. versic. non obstat. quod vsi. extr. de locat. Afflict. decis. 72. in fin. Ripa tract. pestis, titu. de priuil. contract. num. 58. Tiraq. in tracta. de retract. consang. §. 1. glo. 16. num. 8. & §. 32. glo. 1. num. 36. & Socin. Iun. cons. 68. nu. 1. lib. 2. & Neuzan. consi. 92. nu. 44.*

Non obstat tertiò, quòd † pretij mentio in contractu 22
habita sit: quod quidem nomen emptioni solùm conuenit, *l. vlt. C. de præd. curia. & glo. l. si cùm dotem. C. de iure dot. & scribunt egregiè Ias. in l. 1. nume. 23. C. de iure emphyt. & alij quos nunc refero, infinitos propè congessit pro more Tiraquel. de retract. consang. §. 1. glo. 2. num. 1.* Respondetur † pretium hic pro mercede inter- 23
pretari. *l. ea lege. §. locaui. & l. insulam. §. qui ædem ff. loc. atque ita respondent relati Docto. suprà. vt Imol. in d. c. propter sterilitatem, num. 33. versic. non obstat. quod & Ripa d. tracta. pestis. titu. de priuileg. contract. num. 59. Natta consil. 40. num. 10. libr. 1. & Anchar. consi. 402. colum. 2.* Accedit, quòd quando † pretium non est condi- 24
gnum, atque ita cùm non conuenit contractui emptionis, ab ea denominatione recedimus: *ita ex glo. l. 1. §. 1. ff. de superfic. declarant Bald. in l. ex conuentione. C. de pact. Ias. in l. 1. nume. 23. in fin. de iure emphyt. idem consil. 45. num. 3. libr. 1. & Marsil. singul. 105. vbicunque.*

Septimus & vltimus nunc † est casus, cùm versamur in 25
dubio: sed ex aliquo accidenti conijcitur qualis sit natura contractus, vtputà si dictum est in contractu, quòd ob bellum, vel similem aliam causam fiat mercedis remissio: nã tunc dicitur locatio: *ita respondit Socin. Sen. d. consi. 88. col. 2. versi. quod etiam dignoscitur, lib. 1.* Ea ratione, quia est ex † locationis 26
natura, quòd periculum sit locatoris, & ob id fiat remissio, *l. ex conducto. §. 1. & l. si merces. §. vis maior ff. loc.* quod in emptione nõ contingit, in qua periculum est emptoris, *l. necessariò. ff. de pericu. & commo. rei vend.*

QVAERO tertiò, si ecclesia † his verbis concedit do- 27
mum alicui. [Refirmamus tibi talem domum, videlicet, solum iure emphyteutico, & superficiem iure proprio] quis

Universidad de Deusto
Biblioteca

contractus hic erit, an superficiarius vel emphyteuticus? Barto. *in l.1.num.1.ff.de superfic.* scribit, esse emphyteuticum in totum, *& cum eo Castren. in l.3.ff.de seruit.in fin.* Ea ratione vtitur Barto. quod non potest alterius esse ædificium, quàm
28 eius, cuius est solum. † *l.obligationum ferè.§.placet.ff.de actio. & obligat.* Et verba illa, [& superficiem iure proprio,] eum habent sensum, quòd ædificium fuerit positum atque ædificatum ex pecunia priuati, non ab ipsa ecclesia, quoniam ab initio solum fuit concessum in emphyteusim ad superficiem in eo exstruendam. Verùm Baldus, qui (vt mox subijciam) à Bartolo dissentit, in quit. d. §. placet. non probare, quandoquidem ex iuris subtilitate procedit, non autem ex æquitate ob conuentionem adhibitam, *vt hic.* Quæ declaratio non placet, quia æquitas tunc moueret, quando conuentio esset clara, at in dubio à iuris dispositione recedendum non est. Alia & deteriori interpretatione conatur satisfacere Iason *l.in prouinciali.§.si ego, num.2. versic. tu respondes.ff.de oper.noui nuncia.* ait Ille. d. §. placet. loqui respectu directi dominij: nam qui habet directum dominium soli, necessariò habet directum dominium superficiei. *d.§. placet. & l.vlti.ff.de superfic.* secùs est quoad vtile dominium, quod est ipsius superficiarij. *d.l.in prouinciali.§.ego.* Non equidem satisfacit hæc responsio: nam si superficies hæc apud eum, cui facta est concessio domus, habetur iure vtili, dici non potest iure proprio cessum. Quocirca malè à Bartolo dissentiunt Bald. *in authen.excipitur.num.2. versicu. & nota quòd.C.de bon.quæ libr.* & Ias. *d.§.si ego. & idem Ias. in l.1. num.46. C.de iure emphyt.* quorum opinio procedere potest, cùm concessionis verba ita clara sunt, vt apertè ex eis intelligamus, iure proprio & absoluto concessam esse superficiem, *atque ita intelligo Bald.in l.2.num.4.C. de iure emphyteu.* Huius disputationis non mediocris est vtilitas, siquidem probata Bartoli veriori sententia, si contingat emphyteusim aliqua de causa finiri, vnà cum ea & † superficies extinguetur, finieturque, ita quòd nullo modo à superficiario, seu emphyteuta leuari poterit, *quod in specie probauit idem Bartol. in d.l.1.§.1.num.2.ff.de superfic. & cum Barto.respondit Barba.consi.63, colum.penult.in fin.lib.1.* si verò vera esset, quam non probo, illa opinio Baldi & Iasonis, hæc superficies leuari possit: *quemadmodum in specie illi annotarunt locis iam citatis.*

30 QVAERO quartò, an sit † differentia, quòd quis conducat solùm, vt ei imponat superficiem, vel ipsam superficiem conducat? Et non leuem esse differentiam affirmauit Bart. *in l. vlt.ff.de superfic.* Nam quando quis conducit solùm, superficie destructa, adhuc soli conductio superest. *l.quoties.in fin.C. de vsufruct.* sed quando superficiem conduxit, tunc illa perempta, ius superficiarij perimitur. *Cum Bartolo idem senserunt Baldus, Romanus & Imola, quos recenset & sequitur Socin.sen.consil.50.num.17.lib. 4. idem decidit Afflict.decis.83. num.12. qui eiusdem opinionis retulit Spec. & Ang. idem sensit Ias. in l.1. nu.43.in fi.C. de iure emphyt.*

31 QVAERO quintò, an superficiarius † possit constituere seruitutem super ipsa superficie? Et posse docuit Bartol. *in l.1.§.vlt.ff.de superfic.* qui & illud affirmat, posse & pignori dare. Idem in emphyteuta, qui seruitutem in re ipsa emphyteutica constituere potest, docuit Bald. *in l.3. num.3.C.de seruit. & aqua.* qui idem esse ait in vasallo, seu feudatario, *idem decidit Afflict.decis.380.num.3.* Quod intelligunt relati omnes, quoad ipsius superficiarij, emphyteutæ, atque vasalli detrimentum: non autem quoad præiudicium domini directi: siquidem extincta superficie, emphyteusi & feudo, seruitutis constitutio euanescit, *vt præcitati Doct. scribunt, quibus accedunt Boër. quæst.181.num.2.3. Socin.Iun.consil.60. num.8.lib.3. & Iul.Clar.lib.4 senten.§. feudum.q.37.* Illa est ratio,
32 quia † dissoluto iure datoris, censetur & dissolutum ius acceptoris. *l.lex vectigali.ff. de pigno. & scribunt Deci.in l.aliud est vendere.§.vltim.ff.de regul.iur. Gozad.consil.39.num.5. Ruin.consi.17. num.8.lib.1.Tiraquel.de retract.consanguin.§.36.glo.2. num.19. & Cranet.consil.299.nume.4.cæteros sciens prætereo.* Et pro his seruitutibus in re superficiaria constitutis conceditur hoc interdictum *l.1.§.vlt.ff.de superfic.*

33 QVAERO sextò, an † superficiarius cedere possit ius suum, & per consequens hoc interdictum? *Bart.in l.1.§.quod autem, il 2.ff.de superfic.* distinguit duos casus.

Primus est, cùm superficiarius emit superficiem & nullam annuam præstationem soluere tenetur: tunc poterit ille quocunque titulo cedere: *ita Bart.vbi suprà.Socin.Sen.consi. 27.in fin.lib.2.*

Secundus est casus, cùm superficiarius pro conducta superficie annuam præstationem soluit, tunc non potest superficiarius cedere: quia tantùm potest, quantum emphyteuta, qui irrequisito domino alienare non potest. *l.2. C.de iure emphyt, ita Barto. & Socin. vbi suprà. idem decidit Afflict.decis.129.nu.8.*

Extenditur, vt fortius procedat in † superficiario ec- 34
clesiæ, qui nullo titulo potest ius suum in alium transferre, *l.2.C.ne rei dom.vel templ.quam in hanc sententiam dixit singularem Bar.in d.§.quod autem.in fin.*

QVAERO septimò, an hoc † interdictum concedatur 35
superficiario, qui ad longum tempus conduxit? Et nõ concedi probat. *l.1.§.quod autem ait Prætor.el 2.ff.de superfic.* dum ei tribuit actionem in rem, quæ ab hoc interdicto distat. illi verò qui ad modicum tempus conduxit, non actio in rem, sed interdictum hoc conceditur. Cuius sententiæ rationem *eo loci* reddidit Bartol. *numer.* 4. quia illi, qui conduxit ad non modicum tempus, ius in re acquiritur, nimirum si eam in rem actionem habet. Quæ sanè sententia locum non obtinet † in conductore publico, qui etsi ad mo- 36
dicum tempus conducit, attamen ius in re acquirere dicitur. *ita præcitato loco Barto. ex l.1.ff.de loca.publ.fr. & idem Barto.in l. emptorem, num.5.C.loc. & Bald.in l.1.in princ.C.de iure emphyt.* Hinc infert Bart. *in d.§.quod autem ait Prætor, num.5.* quare † emptor 37
expellere possit colonum. *d.l.emptorem.* nempè ea ratione, quòd colonus nullum ius habet in re, sed solùm habet obligatam personam locatoris: si ergo haberet ius in re, prosequeretur rem ipsam cõtra quemcunque. Quocirca scribit *præcitato loco,* se aliquando ex facto respõdisse, colonum ab emptore expelli non potuisse, quia † in locationis in- 38
strumento hypothecata sibi fuerant locatoris bona, pro obseruatione contractus: Illa enim operatur, vt deinde colonus rem ipsam locatam loco pignoris & hypothecæ retinere possit. Idem scribunt Bart. *in l.qui fundum.ff.loc. Bald. Salice. & cæteri in d.l.emptorem.C.loc.* latissimè Didac. *libr.2.variar. resolut.cap.15.num.3.* qui multorum auctoritatibus ostendit nullam extare differentiam in hoc, quod vel generalis vel specialis sit hæc hypotheca. Dubitat etiam in hac iuris quæstione Bart. *in d.§.quod autem ait Prætor, num.3.* quando dicatur hoc casu † facta locatio ad longum, vel modicum 39
tempus. Et tandem in eam opinionem descendit, quod hoc iudicis arbitrio relinquitur, cùm iure definitum non sit. *Quam quidem opinionem probaui in comment. de arbitr. iudic. libr.2. casu 5.in fin. quo loci eiusdem sententiæ alios plures retuli. Quibus accedit Petr.Rebuff.in tract. de aliena. rerum ecclesiæ, nu.26.*

QVAERO octauò, an † necessariò hoc interdictum 40
fuerit à Prætore inuentum, vel sit potiùs superuacaneum, cùm extet & actio in rem? Barto. *in l.1.§.1.prima oppos. & ff. de superfic.* scriptum reliquit ex verbis I.C. *in d.§.1.versic.sed longè.* quod ante huius interdicti propositionem actio in rem dabatur, nunc hoc interdictum redditur, cùm vtile magis sit. Nam aliquando euenit, vt incertum sit, an de superficie subsistat vel locatio, vel venditio, ob id tunc etsi cessat actio in rem, hoc tamẽ interdictum redditur. Accedit quod longè melius est † possidere, quàm in personam agere. 41
§. commodum. Instit. de interdict. Hinc etiam intelligimus, prætorem nihil constituere, vel edicere, quòd non sit vtilius ciuili actione, *quod probat l.3.§.ex hoc edicto.ff.nautæ caupo.stabula. & annot.tuit Baro d. lib.6.manual.tit.18.*

QVAERO nonò, quid probare † habeat superficiarius 42
vt in hoc iudicio obtineat: an scilicet probare debeat causam iustæ possessionis? Bar. *in l.1.§.proponitur.ff.de superfic.* duos casus distinguit.

Primus est, cùm superficiarius contra dominum soli agit, tunc causam suæ iustæ possessionis probare debet, *l.1. in princ.ff.de superfic.* Ea est ratio, quia superficies præsumitur esse eiusdem domini soli, *ex l.obligationum ferè.§.placet.ff.de act. & obligat.* Hæc ergo præsumptio, quæ pro domino est, reijcit onus probandi in aduersarium, *l.generaliter,§.si petitum, in fin.ff.de fideicom.liber.* debet ergo is superficiarius causam illam probare.

Secundus est casus, cùm hic † superficiarius contra ter- 43
tium experitur: tunc necesse non habet, hanc causam suæ possessionis probare, *d.l.1.§. proponitur.* Verùm ab hac distinctio-

stinctione Baro. *lib.6manual.tit.18.* dissentire videtur, dum absolutè scribit, superficiarium necesse non habere probare causam iustæ possessionis, cùm incertum sit, an locatio valeat: ob id solùm possessionem probare sufficit. sed à Bartoli sententia non recederem, ea ratione, quam superiori casu retuli, credo tamen sufficere ostendere coloratam causam, vtputà, instrumentum venditionis, vel locationis, quale quale illud sit. Et de his satis.

SVMMARIA.

1 *Interdictum de itinere, actúque priuato, competere pro seruitutibus rusticis.*
2 *Interdicti, de itinere actúq; priuato, caput primum esse merè possessorium. Et caput secundum, causam proprietatis annexam habet, num.3.*
3 *Possessionem probare, non sufficit in interdicto de itinere actúq; priuato, ex secundo capite.*
5 *Interdicti, de itinere actúq; priuato, formula.*
6 *Seruitutis itineris actúque priuati quasi possess. ex quibus acquiratur.*
7 *Interdictum, de itinere actúque priuato, redditur illi, qui intra annum quasi possedit, seu vsus est ea seruitute. Et requirit, quòd per 30. dies ille ea seruitute sit vsus. nu.8*
9 *Seruitus seu quasi possessio seruitutis aquæ, solo actu acquiritur.*
10 *Seruitutum tres esse species.*
11 *Ire per modum facultatis, quasi possessio non acquiritur, nisi 30. dierum spacio,*
12 *Ciuitas admittens aliquem semel in consilium, ei quasi possessionem tribuit.*
13 *Interdicto, de itinere actúq; priuato, vt locus sit, probandum est illum iuisse credens se iure suo vti. Id quomodo probetur. num.14. & 18.*
15 *Asserenti credi de his quæ in animo suo sunt. Secus si aduersatur præsumptio. num.17.*
16 *§. aliæ, Instit. de actio. declaratur.*
19 *Præsumi vsum iure seruitutis, cùm non constat, quo iure itinere vsus quis sit.*
20 *Bona fides requiritur in acquirenda quasi possessione seruitutis.*
21 *Bonam fidem in acquirendis seruitutibus requiri. Eam quis probet. num.22. & num.23.*
24 *Bona fides præsumitur, vbi adest titulus. Si ius non cpugnat, num.25.*
26 *Bonam fidem probat, qui asserit seruitutem vsu cœpisse.*
27 *Bona fides quomodo probetur.*
28 *Interdictum, de itinere actúq; priuato, non reddi pro quasi possessione seruitutis vrbanæ.*
29 *Seruitutis itineris quasi possessionem non acquirit, qui fundum non habet iuxta illum, de quo est quæstio.*
30 *Seruitutis itineris quasi possessionem impedit fundus interuedius.*
31 *Turbatio requiritur, vt sit locus interdicto, de itinere actúq; priuato.*
32 *Remedio, de itinere actúque priuato, agens, ad aduersarij scientiam & patientiam probare debeat.*
33 *Possessio seu quasi incorporalium est ipsa patientia.*
34 *Seruitus tigni immittendi continuæ.*
35 *Seruitus discontinua est illa itineris & viæ.*
36 *Scientiam domini non requiri in acquisitione quasi possessionis seruitutis itineris.*
37 *Vsus solus sufficit in acquisitione quasi possessionis seruitutis itineris.*
38 *Remedio, de itinere actúq; priuato, agens, ne turbetur, an titulum probare debeat.*
39 *Confessoria & negatoria actio pro seruitutibus datur.*
40 *Confessoria actione agit, qui seruitutem vult conseruare.*
41 *Confessoria agens, dominium ipse non probat, sed aduersarius.*
42 *Præsumptio, quòd res libera sit, quid operetur.*
43 *Titulum probare non tenetur, qui longam possessionem probat in interdicto, de itinere actúq; priuato.*
44 *Præsumitur ex longo vsu iure impositam fuisse seruitutem.*
45 *L. si quis diuturno, ff. de seruit. vend. intellectus.*
46 *Duareni explanatio ad l. si quis diuturno, ff. si seruit. vend. explosa.*
47 *L.2.C. de seruit. intellectus.*
48 *L. vlt. C. de præscrip. longi temp. sensus.*
49 *Seruitutem habere in alterius fundo, non est contra ius commune.*
50 *Longum tempus in acquisitione seruitutis quod.*
51 *Possessio seu quasi seruitutis itineris, quam vtilitatem tribuat.*
52 *Retinet & conseruat quasi possessionem seruitutis, qui illam quasi possessionem probat.*
53 *Præsumptio fortior est, quæ nascitur ex quasi possessione, quàm illa, quæ est, quòd res omnis sit libera.*
54 *Vtilitas quæ ex quasi possessione nascatur.*
55 *Confessoria vel negatoria agens, an caueat de non vtendo.*
56 *Turbatus in quasi possessione seruitutis resistere potest.*
57 *Interdictum de itin. actúq; &c. pro quasi possessione totius prædij an detur, cùm solùm parte vsus est.*
58 *Præscriptionem strictæ interpretationis esse.*
59 *Præscripsisse ius colligendi pedagium, non dicitur qui certis de rebus collegit.*
60 *Collectas certis de rebus soluens, in cæteris sibi non præiudicat.*
61 *Præscripta iurisdictionis parte ad totam non extenditur.*
62 *Consuetudo & vsus non extenditur de loco ad locum.*
63 *Præscriptio & consuetudo tantum de potentia habent, quantum de vsu. Facti sunt. num.64. Extenditur ex æquitate. num.65.*
66 *Remedium, de itin. actúq; priuato, an reddatur illi, cuius eo onus vel alter itinere vsus est. An reddatur illi, qui alterius mandato emit fundum, quo iter erat ad fundum alterius. num.67. domino etiam vel colono ignorantiæ. num.68. Non reddi ex persona fructuarij. nu. 69. Reddi domino Castri, non autem coleno. num.70.*
71 *Possessorium sine petitorio aliquando dari.*
72 *Interdictum, de itin. actúq; priuat. non reddi pro quasi possessione seruitutis vrbanæ.*
73 *Dictio, tantummodò, omnes casus excludit.*
74 *Remedium directum differre ab vtili.*
75 *Interdictum, de itinere actúque priuato, an pro seruitute rustica reddatur. Et an hæredi reddatur. num.76 an reddatur ei, qui impeditus fuit impedimento facti, ne ea seruitute hoc anno vteretur. num.77.*
78 *Repetita die interdictum concedere, quid.*
79 *Anni tempus currere etiam impedito in interdicto, de itin. actúque priua. datur tamen restitutio.*
80 *Restitutionem dari impedito, cùm agit de damno eunitando.*
81 *Interdicto, de itinere actúque priuato, non agit is, cui precario concessus est fundus, cui via debetur si ea via is suo iure cœpit vti.*
82 *L.1.§. si tibi. ff. de itin. actúq; priua. sensus.*
83 *Interdictum, de itin. actúq; priua. reddi ei, qui post vsum 30. dierum mala fide cœpit possidere.*
84 *Præscriptione perfecta, mala fides superueniens non nocet.*
85 *Remedium, de itin. actúq; priua. non reddi, cùm mala fides superuenit ante quæsitam quasi possessionem. Non reddi illi, qui ab initio cœpit mala fide possidere, & deinde bona fides superuenit. num. 86.*
87 *Præscriptione semel ex mala fide interrupta, non recenuale esse per bonam fidem.*
88 *Interdictum de itinere actúq; priuato an reddatur hæredi illius, à quo quasi possessor mala fide vsus est. An reddatur fructuario vel proprietario, si ambo concurrunt. num.89.*
90 *Remedio, de iti. actúq; priua. agi potest ratione interesse & damni dati in turbatione illius quasi possessionis.*
91 *Annus in interdicto, de itin. actúque priuat. quando currere incipiat.*
92 *Petitorium cum possessorio cumulari posse in interdicto, de iti. actúque priuato. Non verò in instantia appellationis. num.94.*
93 *Possessorium cum petitorio concurrere in incorporalibus.*
95 *Interdicti, de iti. actúq; priua in secundo capite vtilitas.*
96 *Remedio, de iti. actúq; reficiendo quis vtatur.*
97 *Statutum Brixiæ 13. in cui. sub rub. in quibus causis ius summarium reddatur, declaratur.*
98 *Interdicto, de itinere actúq; priuato, vt locus sit, quæ probari debeant.*
99 *L. loci corpus. §. si quis. ff. si seru. vend. intellectus.*
100 *Interdicto, de itin. actúq; priua. agens ex secundo capite, an caueat de damno infecto. an titulum debeat probare. nu.101.*
102 *L. apparet, §. si quis seruitutem. ff. de itinere actúque priuato intellectus.*
103 *Cæpollæ lapsus.*
104 *Reficere quid sit in interdicto.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

105 *Reficere & facere differunt.*
106 *Reficere esse antiquum restaurare.*
107 *Refectio qualis esse debeat in interdicto, de itinere actuque priuato*
108 *Refectione itineris concessa, an censeantur concessa cætera, sine quibus illa esse non potest.*
109 *Refectione itineris vtilia aliqua habet, aliqua necessaria.*
110 *Concessio vno censeri concessa ea, sine quibus illud concessum stare non potest.*
111 *Reficiens iter debet vti via minus damnosa alteri.*
112 *Quod tibi non nocet, & alteri prodest, facilè conceditur.*
113 *Remedium, de itin. actuq; priuato, ex secundo capite reddi & successoribus.*
114 *Interdicto, de itinere qui egit, an confessoria deinde experiri possit.*
115 *Interdicto, de itinere proposito, si reus fuit absolutus, quia actor non probauit, petitorio locus erit.*
116 *Reus absolutus præsumitur, quòd actor non probauerit suam intentionem.*
117 *Remedio, de itinere actuque priuato, qui egit ex primo capite, & succubuit, petitorio experiri potest.*
118 *Probatio plena non requiritur in iudicio, de itinere ex primo capite.*
119 *Absolutoriam in qua incidenter de domino fuit actum, non impedire nouam actionem.*
120 *Probationes factæ in iudicio summario, non facere fidem in plenario.*
121 *Sententia lata in iudicio summario, non nocet in plenario.*
122 *Interdicto de itinere qui egit ex secundo capite, petitorio experiri amplius non poterit.*
123 *Interdicto, de itinere, dum agitur ex secundo capite, causa dominij plenè discutitur.*
124 *Sententia lata in actione confessoria, an præiudicet in interdicto, de itinere actuq; priuato.*
125 *Confessoria qui egit non experitur interdicto de itinere actuq; priuato, & num. 126.*
127 *Confessoria qui egit, vt declaretur seruitutem sibi competere, reo absoluto, non potest experiri interdicto, de itinere, ad refectionem.*
128 *Interdictum. de itinere, non esse accessorium confessoriæ actionis.*
129 *Accessorium esse quid individuum à suo principali. Sine suo principali stare non posse. num. 130.*
131 *Sententia absolutoria lata super principali, non præiudicat quoad fructus.*
132 *Dominij causa principaliter tractatur in rei vendicatione.*
133 *Interdicto de itinere experiri an possit ex secundo capite, si reus fuit absolutus in confessoria actione, quia actor non probauit.*
134 *Confessoria interdum non datur, cùm tamen competat interdictum de itinere actuque priuato.*

Quintum retinendæ possessionis remedium ex interdicto, De itinere actuque priuato.

PRAETOR ait:]Quo itinere, actuque priuato, quo de agitur, vel via, hoc anno, nec vi, nec clàm, nec precariò ab illo vsus es, quominùs ita vtaris, vim fieri veto:]Hoc interdictum † solùm redditur pro rusticis seruituribus, quod nō modò verba interdicti significant[De itinere actuque priuato] solas rusticorum seruitutes exprimentia, *l.1.ff.de seruit.rust.præd.* verumetiam & Vlp. apertissimè docet, *l.1.ff.de itin.actuq; priua.* dum ait, [Hoc interdictum prohibitorium est, pertinens ad tuendas tantummodò rusticas seruitutes.] Duo sunt capita huius interdicti. Primum, † merè possessorium est, neque enim qui illud intendit, de iure seruitutis probare quicquam necessium habet, sed hoc tantum, an itinere, actuque hoc anno vsus sit, non vi, non clàm, non precariò, *d. l. 1. ff. vti possidetis.* Ideoque Vlpianus *in l.2.§.vlt.ff. si seruit.vend.* scribit in hæc verba, [In hoc interdicto non de iure, sed de facto quæritur.]De hoc capite præcipuè nobis dicendum est in hoc remedio. Alterum huius † interdicti caput est, quod causam proprietatis admixtam habet, *l.2.§.quædam,ff.de interdict.* vt cùm proponitur, vt iter reficere liceat: neque enim satis est actori probare, se anno vsum, nisi & illud quoque doceat, se reficiendi ius habere, *l.3.§.hoc autem,ff. de itinere, actuque priuato,* Quocircà dicitur hoc interdictum ex posteriore capite proprietatis causam continere, cùm, † vt ex eo obtineatur, non sufficiat possessionem, vt in primo, probare, sed vltrà ius ipsum seruitutis in controuersiam veniat, *d.§.quædam, & d.§.hoc autem,* Quam sanè duorum capitum declarationem probauit Cæpoll. *in tract.de seruitut. rust. prædior.cap.1.num.39.* Ioan.Bologn. *in l.naturaliter,§.nihil commune, part.1.nu.45.de acquir.poss.* Corat. *in l.penulu.num.15.ff.de seruitu.* & Eguin.Baro, etsi subobscurè, *lib.6.manual.tit.18.* qui vtriusq; capitis edictum ita componi posse scripsit.† [Si quis itinere actuq; priuato, ab aduersario, vel via hoc anno, nec vi, nec clàm, nec precariò vsus esse dicatur, quo minus ita vtatur, vim fieri interdicam. Item, quominus iter, actumve, quo eo anno, nec vi, nec clàm, nec precariò ab alio vsus erit, vt sibi ius fuerit, reficiat, vim fieri interdicam.]

QVAERO primò, quæ † requirantur, vt quis dicatur acquisiuisse quasi possessionem huius seruitutis, vt ei deinde hoc interdictum concedatur? Plura requiri nostri scribunt. Bartholom. Cæpol. non indiligens seruitutum interpres *in tract.de seruit.rustic.prædio.cap.1.num.25.* septem recenset requisita, quæ percurram, & quid de singulis sentio qua fieri poterit, breuitate dicam, erit enim & ad hanc tractationem, & his similes non infrugifera explanatio. Requiritur itaq; primò, quòd hac seruitute † intra annum hic quasi possessor vsus sit, *l.hoc interdicto,ff.de itinere actuq; priuato.* Annus autem intelligitur, *ex d.l.1.§.annum, vbi Bart.* ex die interdicti retrorsum. quo à die litis contestatæ connumeratur, *quemadmodum glo. & Bart. ibidem annotarunt.*

Requiritur secundò, quòd per dies † triginta ipsius anni inuerit, seruituteque ista vsus fuerit. *d.l.1.§.hoc interdicto, & ibi* Bartol. *num.1.* annotauit, & *cum eo Cranet. consi.124.num.7.* hanc itineris seruitutem à seruitute aquæ differre. Nam quasi possessio seruitutis aquæ (*vt suo loco fusius dicemus*) per solum † actum acquiritur, *l.1.§.quod autem.ff. de aqua quotid. & æstiua.* Differentiæ ratio illa est, quòd per fundum alterius ire quis potest iure quodam familiaritatis, vel facultatis: at secùs in aquæductu, non enim ex consuetudine aquæductus permittitur, cùm ei solùm concedatur, qui ius ducendi aquam habet, *l. aquam,C.de seruitu. Alb.in l.si priùs,num.19. de oper.noui nunciat.* & declarat Bartol. *in l.sicuti,§. si quæratur,num.3.ff.si seruit,vendi.* dum distinguit, tres esse seruitutum † species. Vnam, per quam in alienum nihil fit, nihilque immittitur, vt seruitus altius non tollendi, in huius quasi possessione non dicitur quis esse, nisi aduersarium volentem ædificare prohibeat, *l.qui luminibus,ff.de serv. vrba.præd. Bart. in d.l. & si fortè,§.1.ff.si seruit.vend.* Altera est seruitus, per quam aliquid in alienum fit: quod autem fit, duobus modis intelligitur. Aut per modum facultatis, vt ire † per fundum alienum. *l.Diuus.ff.de seruit.rustic.prædi.* & tunc quasi possessio non acquiritur, nisi per triginta dies iuerit: vt in casu nostro. Aut non potest intelligi factum per modum facultatis, vt cùm quis aquam ducit, vel tigna immittit: & tunc ex solo actu acquiritur quasi possessio. Hinc scribit Bart. *in d.§.hoc interdicto.num.1.versic. & ista tene menti.* quod si ciuitas pateretur † aliquem esse in consilio, ex eo solo actu non acquireretur ei quasi possessio, sed opus esset quod per dies 30. interueniret. sed vbi concederet eum esse ex decurionibus & prioribus, ex eo solo actu quasi possessio esset acquisita. *idem censuerunt alij plures. quos retuli in commenta. de arbitr.iud.lib.2.casu 160.nu.1. quibus nunc accedit Cæpolla in tract. de seruit.rust.præd.c.1.nu.25. Barba.cons.68.col.2. & col.penul. lib.3. & Did.in c.possessor,par.2. & Reb.in com.ad Reg.constit.Gallic.tom.3.tit. de mat.poss.in præfat.nu.188.*

Requiritur tertiò † quòd vsus sit hac via, vel itinere, atque ita iuerit iure seruitutis, credens iure suo vti, *l.1.§. Iulianus. & l.vlt.ff. de itinere actuq; priuato.* quibus in locis Vlp. ait, ex Iuliani sententia, eum qui propter incommoditatem riui, aut propterea, quia via publica irrupta erat, per proximi vicini agrum iter fecerit, quamuis id frequenter fecit, non videri omninò vsum. *Bartol.d.l.1.§.hoc interdicto, num.9. post glossi ibi, Cæpoll.in d.tract.de seruit rust.præd.c.1.num.26. vers.tertio principaliter. Alexand. consil. 69. num.4. lib.5.* Quid autem sit iure suo, iure familiaritatis, vel facultatis facere explicaui *in commen.de arbitr.iud.lib.2.casu 160.nu.3.* & declarat Cæpol.

14 Cæpol. *præcitato loco.* Magna hic † suboritur dubitatio, quomodo probari poterit, hunc quasi possessorem iuisse credens suo iure vti? Plures fuerunt opiniones.

Vna eorum fuit, qui dixerunt probari sacramento huius asserentis. *Hanc visus est nouissimè probare Rebuff. in comment. ad Reg.constit.Gallic, tom.3.tit.de mate.possess.in præfat.186. qui huius opinionis recenset Alexand. & Dec. qui tamen hoc non scripserunt.* Ea videtur huius assertionis ratio, quia hoc quid est, quod in
15 eius † animo versatur, *iuxta glo.§.aliæ. Instit.de actio. Bart. in l.gerit, num.15.ff.de acquiren.hæred. latè Ripa in l.admonendi.num.122.de iureiur. & Tiraq.de retract.conjang.§.4.glo.1.num.5. cæteros prætereo.* Verùm hanc reiecit Bart. & cum eo Cæpoll. *locis iam citatis.*
16 siquidem quod *in† d.§.aliæ. & his similibus* scriptum est, procedit, cùm titulus aliquis præcedit. nam tunc, si bonam fidem habere asserit, creditur: at secus vbi titulus non præcedit, vt hic. Accedit quod scriptum reliquit Bart. *in l. inter omnes.§.rectè.num.3.in fin.ff.de furt. Dec.in c.nouit.num.29.de ind. latè Crau.cons.225.nu.9. & cons.271.col.vlt. Marsc.cons.7.nu.7.* non cre
17 di † asserentis sacramento de his, quę in suo animo versantur, cùm aliqua ei aduersatur præsumptio. hic autem magna illa aduersatur, quòd res quælibet libera præsumitur. *l.altius.C.de ser. & aqua. & dicemus in q.seq.*

Secunda itaque fuit opinio gloss. *in d.§.hoc interdicto.* hoc probari testibus, qui testimonium ferant, se vidisse seruitutem constitui ab eo, qui dominus credebatur, vel legatam fuisse seruitutem Titio, & hunc Titium appellari, Quæ sanè opinio, vt animaduertit, & rectè Bartol. vera non est, siquidem hoc modo necessum foret titulum probare, quod minimè verum esse *subsequenti quæstione* ostendemus.

Tertia itaq; est opinio Iacob.de Are. & aliorum quos refert Cyn. *in l.1.q.4.C.de ser. & aqua.* quam verè secutus est Bar. *d.§.hoc interdicto.nu.9.vers.ego puto. & cum eo Cæp.d.c.1.nu.27.* sentit Bart. fore necesse duo probare.

18 Primum, † quòd iste aliquo iure, vel ratione motus fuerit, ad credendum sibi seruitutem competere. *l.1.§.sed & si iure.ff.de aqua quotid. & æsti.* vtputà quòd à fide dignis acceperit, seruitutem sibi deberi: vel quòd fama erat, in vicinia: vel quòd ibi erant aliqua signa viæ & itineris, vel quid simile, quibus probabiliter adduci potuit ad ita credendum.

Secundum, quod virtute illius credulitatis actus fecerit, qui ostendunt, se suo iure vti voluisse, vt sepem & arbores, quæ itineri impedimento erant, præcideret, non enim hos actus iste faceret, nisi suo iure facere posse crederet. *quod post Innocent. in c.bonæ memoriæ. de postulat. prælat. Bartolum & Cæpollam præcitatis locis secutus est Alexand. cons. vlt. num.3.lib.1.* & idem respondit idem Alexan. *consi.69.nu.6.lib.5.* qui ait, quòd
19 vbi non constat, † quam ob causam vsus sit itinere per fundum alterius, præsumi fuisse vsum iure seruitutis. *declarauit Io.Coras. in l.seruitutes.nu.37.ad fin.ff.de servit.*

20 Requiritur quartò, quòd bona fide, hoc est, non vi, non clàm, non precariò, hac seruitute vsus hic fuerit. *l.1.§.2.ff.de iti.actuq; priua. Bart. in d.§.hoc interdicto.nu.12. & Cæpo.d.c.1.num.31. & Rip. in c.cùm ecclesia Sutrina.nu.67. vers. secundò exigitur. de causa poss. & propr.*

21 Quod † generale est & in acquisitione seruitutum, vt bona fides adsit. *l.vlt.vbi glo. Bart. & cæteri ff. quemad. seruit. amit.*
22 Cæterùm quæstionis est, quis bonam fidem † hanc probare debeat, & quibus probationibus probari poterit? Dissentiunt iuris interpretes: nam Guiliel. Cun. existimauit, hunc asserentem se esse in quasi possessione, bonam fidem probare debere. *idem sensit Alexand. consi.vlt.num.3. vers. tertiò etiam. lib.1.* Dyn. verò, sufficere huic asserenti probare, se intra annum per triginta dies ex seruitute vsum. Vtrumque reprehendere visus est Bart. & cum eo Cæpol. *d.c.1.nu.32. ad*
23 *fin.* Ego † opinor omnes rectè sensisse, si eorum traditiones rectè explicentur: quod an faciam nescio. Sciendum est, res
24 omnes acquiri, vel cum titulo. cùm titulus adest, † bona fides præsumitur. *l.pen.C.de euictio.* cùm in bona fide sit, qui ignorat rem alienam. *l.bonæ fidei.ff.de verb.signif.* & ignorantia in dubio præsumitur. *l.verius.ff.de proba. Quæ de re fusius scripsimus in comment. de recup. possess. remed.16.num.28.* hic casus non est is, de quo contendimus. Cùm verò deficit acquisitionis
25 titulus, nisi ius aliquod resistat (vt mox dicam) adhuc † bona fides in possidente præsumitur. *quod Bart, annotauit in l. Cęsius, num.17.ff.de vsucapio. & cum eo senserunt Coras. in l. seruitu. nu.34.ff. de seruit. & alij, quos retuli in tract. de recup. possess. remed. 13.num.71. vbi declarani.*

Quando verò huic sine titulo possidenti ius commune resistit, bona fides non præsumitur, *c.vlt.de restit.spolia. in 6.* Quapropter qui contendit se vsucepisse † seruitutem 26 bonam fidem probare debet, *c.1.de præscript.in 6.* cùm vnaquæque res libera præsumatur. *l.altius.C.de seruitu. & aqua,* iste ergò asserens se acquisiuisse quasi possessionem huius itineris & viæ, bonam fidem probare debet: quoniam ei ius commune aduersatur. *ita Gulielm. loquitur.* At hæc † bona fides probabitur eo ipso, quod constat ipsam quasi 27 possessionem tempore & actibus esse confirmatam: *ita rectè Dyn.* Actus autem hi prosunt, cùm probatum est, hunc suo iure vti credens, fecisse: in quo illa probabilis credulitas probatur aliqua iusta causa. *vt supr. explicaui, ita rectè cum Bart. docuit Cæpoll.*

Requiritur quintò, quòd † prædium sit rusticum, non 28 autem vrbanum: nec enim pro quasi possessione seruitutis prædij vrbani, hoc interdictum conceditur: *ita Cæpo.d.c.1.nu. 33. quod subsequenti quæst. explicabo.*

Requiritur sextò, quòd hic † qui asserit se esse in hac 29 quasi possessione seruitutis, habeat & ipse fundum iuxta illum, in quo asserit acquisiuisse quasi possessionem seruitutis. *ita Cæpo.d.c.1.num.33. vers. sextò principaliter. & sensit Barto. in d.l.1.§.in cuius,ff.de iti.actuq; priua.* Quod quidem commune est & cæteris seruitutibus prædialibus, quæ dum ratione prædij acquirantur, *l.1.ff.commun.præd. & §.in rusticorum, versi. ideo autem, Instit.de seruitut.* necesse est, vt acquirens prædium habeat, cui seruitutem acquirat, & probat seruitutis prædialis definitio, *quam attulit Bart. quem cæteri sunt secuti. in l.1.ff. de seruit. etsi ab eo dissentit Coras. in rub. illius tit.*

Requiritur septimò, † quòd inter duo hæc prædia nul- 30 lum aliud sit intermedium: *ita post Roffred. scriptum reliquit Cæpolla d.c.1.num.33. versic. septimò principaliter.* Illa est ratio, quia hoc interdictum, cùm sit ad tuendas seruitutes rusticas, medium prædium, quod non seruit, seruitutem impedit, *l.qui sella,§.vlt.ff.de seruit.rust.præd. l.non solùm, in princ. de oper.noui nunc.* Quod intelligit Bart. *in d.§.vlt.* cùm impedit commoditatem, secùs si aliunde viam habere potest, vt est cùm via publica est in medio, per quam possum transire, dum venio ad hauriendum aquam è fundo tuo. *quod & ibidem annotauit Alber.*

Requiritur octauò, † quòd fuerit prohibitus atque ita 31 turbatus hic quasi possessor: *ita Cæpoll.d.c.1.nu.31. versic. octauò.* Est & hic animaduertendum, hoc requisitum non esse necessarium in acquisitione quasi possessionis, sed tunc concurrere debet, cùm ea acquisita, possessor se in ea tueri vult aduersus nouam perturbationem.

QVAERO secundò, an † qui hoc interdicto experitur 32 ad suam quasi possessionem defendendam, necesse habeat probare, quòd sciente & patiente aduersario possederit? Innocent. *in c.bonæ memoriæ, de elect.* in ea opinione visus est esse, necesse fore hæc probare, cùm quasi † possessio in- 33 corporalium nil aliud sit, quàm aduersarij patientia, *l.quoties,ff.de servit.l.1.§.vlt.ff.de seruit.rust.præd.l.si à te,ff.si ser.vendi. l.2.C. de servit. & aqua.* quam sanè patientiam is non habet, qui ignorat, *l.qui patitur,ff.mandat.* Verùm Bartol. *in d.l.1. hoc interdicto,num.10.ff.de itin.actuq; priua.* scribit Innocent. & aliorum sententiam procedere in seruitute continuam causam habente, vt est seruitus aquæductus. aqua enim perennis, quæ solo ducitur continuo, & sine aliquo hominis facto fluit, *l.1.§.loquitur,ff.de aq.quotid. & æsti.* vt etiam est seruitus tigni † immittendi. stat enim & quiescit perpetuò 34 tignum semel immissum, nec aliud factum ad eius seruitutis vsum desideratur, *l.seruitutes,in princip.ff.de seruit.vrba.præd.* in acquisitione quasi possessionis huius seruitutis scientia aduersarij requiritur, vt Innocent. loquitur. At secùs in seruitute discontinua, † qualis est hæc viæ & itineris, in 35 qua hominis factum continuum considerari non potest: quandoquidem nequit homo tam perpetuò, tamque continenter ire, aut agere iumentum vel vehiculum, vt non aliquo momento quiescat, atque eius opera interpelletur. In hac ergo † acquisitione quasi possessionis discontinuæ 36 seruitutis, ait Bartol. non requiritur scientia aduersarij, sed sufficit solus ipse vsus. Cum Bartol. senserunt Castr.

Universidad de Deusto
Biblioteca

in l. seruitutes, la grande, num. 8. vbi declarat. ff. de seruit. & Ruin. *consil. 191. num. 4. lib. 1.* qui & hoc extendit, & malè, ad quasi possessionem aquæductus. *idem cons. 129. num. 1. lib. 4. & clarius Ripa in c. cùm ecclesia Sutrina, num. 64. versic. quarto declara, de causa possess. & proprietat. & Rebuffus in commentar. ad Reg. constitut. Galliæ, tomo 3. tit. de mater. possess. num. 143.* Illa est ratio, quòd solus
37 & simplex vsus in hac requiritur, non autem quasi † possessio : cùm dicat Prætor [Quo itinere vsus es.] *Et ab hac sententia verè non dissentit Didac. in c. possessor, in 2. par. in initio, nu. 8. versic. vnde mihi, de reg. iur. in 6.*

38 QVAERO tertiò, cùm quasi possessor experitur, ne in hac sua quasi possessione itineris actúsque turbetur, an necesse habeat probare titulum suæ quasi possessionis? Ego soleo distinguere duos casus:

Primus est casus, cùm iste quasi possessor hoc interdicto experitur : tunc verè & sine controuersia necesse non habet probare titulum. siquidem sufficit eo itinere actúque eum vsum fuisse : nec inquirere solet Prætor, an iure, vel iniuria possederit, seu eo itinere vsus fuerit.

39 Secundus est casus, cùm iste quasi possessor confessoria actione experitur, aut contra agentem negatoria se tuetur: competunt etenim & duo hæc remedia pro seruitutibus. nam qui seruitutem rebus suis ex alterius sibi
40 debitam conseruare vult, † confessoria agit, *l. 2. ff. si seruit. vendi.* Negatoria verò verò illi datur, qui suorum prædiorum libertatem vindicat & tuetur aduersus eum, qui prædia illa seruire prætendit, negatur enim ea negatoria seruitutem deberi, *d. l. 2. & explicans omnes in l. si prius, ff. de oper. noui nunciat. & Coras. in l. ei qui, num. 2. ff. de seruit.* Hoc itaque in casu necessum fore opinor asserenti se esse in hac quasi possessione, probare, quo iure & causa eam quasi possessionem acquisierit, nec ipsa quasi possessio sufficit. *quod sensit Bartol. in d. l. 1. §. hoc interdicto, num. 7. ff. de itin. actuq; priua. Iaf. in l. prius. nu. 34. ff. de oper. noui nunc. Capolla tract. de seruit. rust. præd. c. 1. ad finem. vbi & Duar. lib. 1. disputat. anni. c. 34. quam sanè sententiam probat text. d. l. 2. ff. si seru. vend.* Est ratio, quia vbi iste quasi pos-
41 sessor † confessoria agit, aduersarius dominium probat: quo probato extinguitur omne commodum quasi possessionis: ob id actor iste, vt suam seruitutem tueatur, eam aliquo titulo sibi constitutam probare debet. Quamobrem erit quod animaduertât causarum Patroni, quòd si is quasi possessor nequiret suæ quasi possessionis titulum probare, non erit actio hæc proponenda: sed potiùs hoc interdicto experiendum esse iudicabunt. Ita econtrà, cùm possessor à domino conuenitur actione negatoria, qua negat ius ei esse in ea seruitute, is quasi possessor probare debet (*vt Bar. & iam relati scribunt*) ius suæ quasi possessionis. eò quia actor agendo negatoria probat dominium, quo probatio cessat (vt dixi) illa præsumptio, quæ ex ea quasi possessione possessoris orta erat. Quocirca infertur, non esse multum admiratione dignum, quod admiratur & suspicit Iaf. *in d. l. si prius. num. 35. versf. ex ista conclusione, de oper. noui nunc.* plus operari hanc † præsumptionem, quòd quælibet res libera præ-
42 sumatur, quàm illa præsumptio, quæ à quasi possessione prouenit. nó inquam est hoc in casu mirum: quoniam probato dominio, cessat possessionis vis & præsumptio, qua cessante dominium remanet in suo libero statu sine aliqua contraria præsumptione.

43 Declaratur hic casus, vt locum sibi non vendicet, cùm hic possessor, vel quasi antiquam & longæuam possessionem probat: non enim est tunc necesse probare titulum. siquidem* recepta magis & vera est Dd. sententia, longo vsu seruitutem acquiri sine titulo: cùm tituli locum longæuus vsus obtineat. *Quod omnium primò affirmarunt gloss. Oy. & alij nonnulli in l. 2. C. de seruit. & aq. & in l. si quis diuturno, ff. quemad. seru. amitt. Capoll. in tract. de seruit. vrban. præd. c. 20. num. 25. Balb. in tract. de præscript. 2. particula 4. part. princip. quæst. 2. Didac. lib. 1. var. resolution. c. 17. num. 7. Bernard. Gamma. tract. de seruit. q. vlt. & ex recentioribus secuti sunt Equin. Baro lib. 6. manual. tit. 19. & Robert. Aurel. lib. 4. sentent. iur. c. 8. quam quidem sententiam probat l. si quis diuturno ff. si seru. vend. l. apparet, §. si quis, ff. de itin. actuque priua. l. hoc iure. §. ductus aquæ, ff. de aq. quot. & æsti. & l. 1. §. vlt. ff. de aqu. plu. arcen. & l. 1. & l. 2. C. de seruit. & aq.* Lex enim præsumit † ex longo hoc
44 vsu iure impositam esse seruitutem, ob id necesse non est de titulo docere. Verùm ab hac dissentiunt Duarenus *lib. 1. disput. ann. c. 34.* & Corasi. *in l. seruitutes, 4. nu. 31. ff. de seruit.* aiunt-
que aliam esse interpretationem † d. l. si quis diuturno. cùm 45
in hoc tractatu sumendum non sit ius pro titulo, cùm plus sit ius, quàm titulus, siquidem is seruitutem iure acquisiuisse probat, qui probat titulo, vt legati, donationis, vel véditionis, à rei domino sibi constitutam fuisse, *l. 5. ff. de seruit. iuncta, l. 3. ff. de vsufru.* is verò titulum habere dicitur, qui & à non domino habet. Cùm ergò dixerit Vlpianus *in d. l. si quis diuturno.* non esse necesse docere de iure, intelligit Duarenus necesse non esse docere à domino constitutam : sed sufficit longum vsum titulo etiam à non domino, bona fide tamen habito, probare, cùm lex illum pro iure bono habeat, & hunc possessorem vtili actione data tuetur. Quæ sanè interpretatio vera non est, & eam apertè improbauit Eguinar. nec non & Rob. suppresso tamen, pro more, Duareni nomine. Duo asserit Duarenus : † Primùm in iuribus 46
iam relatis ius pro titulo non accipi, cùm plus sit habere ius, quàm titulum. Secundum est, eum non habere seruitutem iure impositam etiam lapso longo tempore, qui à non domino consecutus est. Illud primum falsum est, cùm passim in hac tractatione ius pro ipso titulo, vt donationis, legati, vel venditionis sumatur. Nam modi constituendarum seruitutum sunt legatum, pactio, stipulatio. *d. l. 3. ff. de vsufruct. iuncta l. 5. ff. de seruitut.* & his modis constitutæ seruitutes, iure constitutæ dicuntur, *l. 4. de seruit.* Illud verò secundum Duareni pronunciatum non est pariter verum, cùm seruitus dicatur etiam iure impositæ ex titulo habito ab eo, qui dominus non est, quod satis probatur *in l. nemo. ff. pro legato.* quo loci scriptum est, ex iure testamenti vel legati vsucapi possessionem, etiamsi testator rei quam legauit dominus non fuerit. & in l. 1. ff. de iniusto rupt. & irrito testam. habetur, testamentum dici iure factum, etsi testator rei, de qua disposuit, dominus non fuerit. & in l. hæredes. §. an ea stipulatio. ff. famil ercisc un. iure stipulationis seruitutes constitutæ dicuntur, quamuis à non domino constitutæ fuerint. Atque ita intellexit Vlpianus *in d. l. si quis diuturno.* eum de iure docere non oportere, qui longo vsu acquisiuit, de iure, id est, de titulo intelligit, quemadmodum deinde subiicit, & cùm titulus ius ipsum deinde ostendat, vt in confessoria actor obtineat vel reus in negatoria, debet vel titulum à domino habitum ostendere, vel longo vsu, qui loco tituli est, acquisitam seruitutem. Nec aduersatur quod scribunt Duarenus & Corasius ex † l. 2. C. de seruit. & aqua. quæ inquit, 47
exemplo rerum immobilium prædiorum seruitutes tempore quæri, & in † l. vlt. in fin. C. de præscript. long. temp. 48
definitum est, idem obseruari in vsucapione seruitutum, quod in præscriptione rerum soli : at in immobilium præscriptione necessarius est titulus. *l. nullo. C. de rei vendi. l. seruum. C. famil. ercisc und. l. vlt. C. de vsucapio. pro hæred.* ergo idem in his. Non inquam hæc aduersantur: nam similitudo illa, quam Imperator facit *in d. l. vlt.* ad solum tempus refertur. Cuius respectu assimilatur vsucapio seruitutis præscriptioni rerum immobilium : non etiam respectu aliorum. Nec est absurda hæc interpretatio, vel illius constitutionis, restrictiua, vt opinatur Corasius, quandoquidem, ne reliquis pro communi relatis iuribus aduersetur, intelligenda ita est. Non etiam aduersatur illud secundum, quo mouetur Corasius, quod vbi ius commune, vel præsumptio præscribenti aduersatur, titulus necessarius est, qui possessori causam præscribendi tribuat, *c. 1. in fin, de præscript. in 6. & c. vlt. de rest. spol. in 6.* at vsucapienti seruitutem repugnat iuris communis præsumptio : præsumit namque ius omnia prædia libera. *l. altius. & l. si tibi. C. de seruit. & aqua.* Respondetur non esse contra ius commune, quòd quis † habeat seruitutem in alterius fundo, sed solùm est 49
contra quandam præsumptionem naturalis libertatis. *ita idem docuit Corasius in d. l. seruitutes. num. 35. de seruit. & latius declarat Didac. d. lib. variar. resolut. cap. 17. num. 7. in fine.* Præterea & secundò respondetur, illam præsumptionem, quòd quælibet res sit libera, prodesse, cùm de dominio ita constat, vt illa quasi possessio inanis reddatur, quemadmodum iam dixi, at cùm de eo dominio nó apparet, prævalet hæc quasi possessio. Quocircà in hoc iudico, cùm agit quasi possessor, vt in ea defendatur, defendendus erit, donec de contrario iure domini appareat : quoniam tunc cessat possessorij dispu-

disputatio, & de iure ipsius petitorij experiundum est, quo quidem in iudicio quasi possessio non prodest, nisi legiti-
50 mo tempore præscripta, vt hic: quia tùc præscriptio vicem tituli obtinet, longum autem † tempus hoc in casu est tanti temporis, cuius initij memoria apud homines non sit: cùm hæc seruitus sit discontinua, *quemadmodum vno ore omnes affirmant, ex l. hoc iure. §. ductus aque. ff. de aqu. quot. & æsti. quam ita intelligunt permulti relati à Balb. d. tract. præscript. in 2. par. 4. par. princ. q. 1. Paris. consi. 27. nu. 71. & cons. 111. nu. 45. lib. 1. latè Dida. lib. 1. variar. resolut. c. 17. num. 31. qui hanc* * *communem esse opinionem testatur,* & Crauet. *consi. 4. nu. 5.* qui idem esse aiunt in acquisitione seruitutis depascendi: discontinua.

51 QVAERO quartò, quæ ex hac † quasi possessione in hac tractatione resultet vtilitas? Gloss. *in d. l. 1. §. hoc interdicto, in verbo, an non, ff. de itin. actuque priua,* plures recensent : Vna est,
52 quòd ille, qui est in hac quasi † possessione seruitutis, in ea tueri se potest, probando hanc quasi possessionem, etiam sine titulo. Non dissentit ab hac opinione Raphael Comens. *in l. si prius. ff. de oper. noui nunc. nu. 15.* qui scripsit hunc possessorem seu quasi, necesse non habere probare seruitutem sibi competere, cùm confessoria experitur, vel cùm negatoria conuenitur, ea ratione, quia maior est vis &
53 † præsumptio quasi possessionis, quàm illius præsumptionis, quòd quælibet res libera præsumatur, si enim res sua est, quare patitur eam ab altero possideri: nec enim præsumitur suum iactare. *l. cùm de indebito. §. 1. ff. de probat.* Verùm ab hac opinione dissentit Bartol. *in d. §. hoc interdicto, num. 7.* quod imò non sufficit huic quasi possidenti, probare quasi possessionem, vt in ea tueatur, sed probare debet eam seruitutem sibi competere. *l. vti frui, §. 1. ff. si vsufruct. pet. at l. sequenti. §. sed si quæratur. ff. si seruit. vend. Bartol. in d. l. si prius. num. 16. & vbi Iaf. num. 35. versf. prima est. de oper. noui nuncia. Alexand. consi. vlt. nu. 3. in fin. lib. 1.* Cuius sententiæ ratio est, quia quælibet res libera præsumitur. *l. altius. C. de seruit. & aqua.* nec quasi possessio prodest, quia origini rei aduersatur. *vt in d. l. si prius. scribit Iaf. num. 43.* Dissoluendus est nodus ex relatis in præcedenti quæstione : si iudicio possessorio tantùm agitur quasi possessor tuendus est: ita Comens. sententia procedat. si iudicio petitorio, in quo titulum necesse est probare, non sufficit quasi possessio, nisi perfectè præscripta sit: quoniam tunc obtinet vim tituli.

54 Secunda vtilitas consideratur à gloss. *d. l. 1. §. an interdicto. in verbo, an non, versf. alij dicunt.* quòd si hic quasi possessor impediatur ire, atq; ita turbetur, poterit duplici via se tueri in ea. Vna extraiudiciali, repellendo turbantes, atq; ita se defendendo in ea. Secunda iudiciali: quia si aduersarius negatoria agit, habet ipse aduersarius de iure suo docere: ita intelligo glossam istam ex subsequentibus verbis, dum ait, [quòd si hic quasi possidens agit ex secundo capite de itinere, vt l. 3. §. ait Prætor. ff. de itinere actuq; priuat.] & cum hoc nostro casu solum possessorio agatur, sequitur illam quasi possessionem prodesse. Verùm dissentit Barto: *ibidem,* cuius sententia ex relatis declarari potest.

55 Tertiam vtilitatem considerauit gloss. *d. §. hoc interdicto, in verbo, an non, versf. tu dic, &c.* † si possidet & agit confessoria, vel conuenitur negatoria, non oportet eum cauere de non vtendo, sed aduersarius cauet de non impediendo vsque ad iudicium finitum in negatoria : secus si non possideret & ageret, vel conueniretur pro seruitute : quia tunc cae-
56 ueret de non vtendo vsque ad finem iudicij, *l. pen. ff. de aqu. quoti. & æsti.* Prodest & in eo possessio, quia si deinde † extra iudicium turbatur in vtendo, non solùm resistere potest, verùm etiam in iudicio hoc interdicto experiri, vt pronuncietur esse in possessione, *& cum hac opinione gloss. sentiunt cæteri. conferunt, qua dicemus infra sequenti remed. quæst. 36. & ibi quæst. 37. explicabimus quamdiu cauto hæc perdurare debeat.*

57 QVAERO quintò, an † hoc interdictum concedatur pro quasi possessione totius prædij, si solùm vsus est actu, vel itinere in vna fundi parte? Et solùm pro ea parte, qua vsus est, concedi posse, respondit Vlpianus, ex Iuliani sententia, *in l. 1. §. Iulianus ait. ff. de itin. actuque priua.* cuius hæc sunt verba : [Quoad vsque ingressus est fundum, eo vsque interdictum ei competere.] *& annotauit Bart. in d. l. 1. §. si quis hoc interdicto.* Confert l. quod meo. §. vlt. ff. de acquir. poss. quo loci Celsus ait, per ingressum fundi acquiri tantùm eam partem, quam ingressus is est, quòd ibi intelligit Alexand. *in fin.* cùm antiquus possessor totius fundi reperitur. Ratio sententiæ Iuliani ac Vlpiani illa est, quòd
58 † præscriptio, vt quid iuri communi repugnans, strictam interpretationem recipit, ob id tantum censetur præscriptum esse, quantum reperitur possessum. *Abb. consi. 101. num. 7. lib. 1.* Hinc scriptum reliquit Bart. *in d. l. 1. §. si quis hoc interdicto, nu. 1.* quòd si aliquis asserit † se præscripsisse ius colli-
59 gendi pedagium percipere certis de rebus, non dicitur concludenter probare, vt totum acquisiuisse dicatur, sed solùm pro ea parte, pro qua exegit. *quod probauit idem Bart. in l. si publicanus. §. vlt. in fin. ff. de publi. & vect. & Paris. consil. 13. num. 38. lib. 1.* Crauet. *consi. 111. num. 6.* qui respondit † pro collectis
60 exactum de reliqua, solùm sibi præiudicasse quoad ea, non autem quoad residuum. Hinc quoque scribit idem Bartol. *in d. §. si quis hoc interdicto.* quòd in præscribenda † iu-
61 risdictione, probato vsu alicuius partis, non dicitur in totum præscripta. Quocirca respondit Alexand. *consi. 16. nu. 23. lib. 5.* quòd ille qui iurisdictionem exercuit in oppido contra vnam hominum partem, non dicitur acquisiuisse iurisdictionem in omnes : ita pariter qui vnam iurisdictionis speciem exercuit, non dicitur alteram acquisiuisse, *vt consuluit Socin. sen. consi. 111. col. pen. in fin. lib. 1. post Cynum. & Salicet. in l. 1. C. de emancip. lib. 3.* Ex his pariter dicere solemus quòd † vsus & consuetudo, quæ vel iuri communi repu-
62 gnat, vel præter ius commune est, non extenditur de loco ad locum, nec de persona ad personam: *ita respondent Aret. consi. 44. num. 7. & consi. 133. col. penult. & Alexand. consi. 106. num. 8. lib. 2.* imò nec de casu ad casum, *vt respondit Alexand. consil. 57. num. 5. lib. 3. & cum eo Cagnol. in l. omnia quæcunque, in fin. ff. de reguc. iurss. Paris. consi. 21. num. 44. lib. 1. & Crauet. consi. 30. num. 5.* Nam consuetudo † & præscriptio tantùm habet de potén-
63 tia, quantum de vsu, *inquit Bald. in l. vlt. C. com. vtriusque iud. &* tantum de potentia, quantum de actu, inquit Bald. *in l. 1. qui feud. dare poss. & cum eo Cagnol. præcitato loco, & Curt. Iun. consi. 26. num. 10.* & fusius Crauet. *in tract. de anti q. tempo. 4. part. princ. num. 43.* & eo loci *num. 45.* post Bald. *consil. 257. quæstio versatur. lib. 2.* scribit quod † consuetudo & præscriptio facti sunt, & quòd
64 extensionem non recipiunt, & alia his similia recensent. Hinc etiam scribit Bart. *in d. §. si quis hoc interdicto, in fin.* societatem ex vsu contrahi inter fratres, quantum ipse vsus ostendit, & non vltrà. *idem Bart. in l. Titium. §. altero. ff. de administ. tut. & in l. si patruus. C. com. vtriusq; iud. Corset. sing. in verbo. societas, incip. inter fratres. Alexand. consi. 78. num. 15. lib. 2. consi. 24. ad fin. lib. 1. & consi. 75. ad fin. lib. 6. Barb. consi. 22. col. 2. lib. 1. & consi. 37. col. 4. lib. 2. Paris. consi. 85. nu. 7. consi. 86. nu. 10. & consi. 87. nu. 7. lib. 1.*

Declaratur hoc non procedere † cùm eadem subest ra-
65 tio, vel æquitas: nam tunc conceditur extensio vsus & præscriptionis de casu ad casum, de persona ad personam, & de loco ad locum. *Iaf. l. de quib. nu. 18. ff. de legib. Paris. consi. 13. nu. 52. & consil. 21. num. 44. lib. 1. & Crauet. d. tract. de antiquit. tempo. 4. part. princip. num. 45. vbi alias refert declarationes, & nu. 57. declarat in specie Bart. in d. §. si quis hoc interdicto.*

QVAERO sextò, an hoc interdictum † concedatur 66
illi, cuius colonus, vel eius nomine alter, itinere actúque vsus est? Et concedi affirmat Vlpianus, *in l. 1. §. is cuius. ff. de itin. actuque priua. & ibidem explicat Bart. & cum eo Capol. in tract. de seruitut. vrbanis. præd. c. 1. num. 28. & probat l. 3. §. vti videmur. ff. eod.* Idem est cùm † quis mandato alterius emit fun-
67 dum, cuius causa per vicini fundum iuit: nam & tunc quasi possessio mandanti acquisita dicitur. *d. l. 3. §. si quis mandanti, ff. eo. de iti. actuq; priua.*

Extenditur vt procedat † etiam ignorante ipso colo-
68 no, vel hospite domino, cuius esset fundus per quem ire consuetit, *ex d. l. 1. §. is cuius. ibi, etiamsi ignorauit cuius fundus esset per quem iret.* Nec enim ignorantia hæc præscriptioni impedimento est : siquidem sufficit ei sciuisse fundum alienum esse, & eo itinere se vti, vt hanc quasi possessionem seruitutis acquireret.

Declaratur primò non † procedere in fructuario, *d.* 69
l. 3 §. vti videmur, ibi, sed enim per fructuarium quidem seruitus retinetur: per fructuarium autem interdictum hoc domino non competere Iulianus ait. Cuius sententiæ ratio est, quod fructuarius sibi, & non proprietatis domino acquirit. Quocircà scribit Bartol. *in d. §. vti videmur,* quòd concedens castrum † cum iurisdictione, si concessit vt colono, & 70

Universidad de Deusto
Biblioteca

is turbetur, interdictum castri domino datur aduersus turbatores: si verò facta est concessio vt fructuario, interdictum illi non autem domino conceditur, & explicaui suprà *in 3. remedio ex interdicto Vti possideris, qu. est. 8.* dum scripsi, concedi illud interdictum vsuario & fructuario. Hinc
71 intelligimus aliquando dari possessorium sine petitorio, nam vsufructuarius proprietatem non habet, & tamen ex ipso vsu itineris possessorium acquirit. *quod in specie esse censuit Castr. in l. 1. ff. commu. præd. & in l. 2. §. Pomponius. ff. si seruit. vend. & illum secutus est Rubeus in l. naturaliter. §. nihil commune, num. 127. ff. de acqu. poss.*

72 QVAERO septimò, an hoc † remedium concedatur pro seruitute vrbana? Gloss. *l. 1. §. 1. ff. de itinere actuq; priua.* affirmauit, directum interdictum non concedi, vtile verò concedi. Quod in vrbana seruitute causam discontinuam habente, admittit Bart. *ibi*, nam cùm causam habet continuam, conceditur interdictum Vti possidetis vtile, *vt diximus suprà remedio 3. quæst. 9. Bartolo assentitur Cæpoll. tract. de seruit. rust. præd. c. 1. num. 33.* Verùm ab hac sententia dissentit Corasius, *in l. penult. num. 17. ff. de seruit.* ait ille, nullo casu pro seruitute vrbana dari interdictum, de itinere, nec quidem vtile, ex text. d. l. 1. §. 1. expensa maximè † dictione [tantummodo] qua ille Vlpia. vtitur: cuius natura est, vt omnes casus excludat, qui nominatim inclusi reperiuntur. *l. Lucius. §. quæ habebat. ff. ad Trebell. late ipsemet Coras. in l. hæreditatem. num. 17. C. de impube. & alios subsilit. post Bald. in l. nullus, C. ad l. Iul. maiest.* Atqui non excluderentur seruitutes vrbanæ, si ad eas tuendas vtile interdictum daretur, cùm reipsa eiusdem
73 potestatis sit cum directo. *l. actio negotiorum, ff. de negot. gest.* Præterea (ait Corasius) † remedium directum ab vtili differt, quòd directum ex verbis & mente legis fluat & enascatur: vtile verò non, sed per solam interpretationem, *l. 2. §. item Varus. ff. de aqua plu. arcend. §. 1. Institut. de legit. patro. tutel.* Nulla autem lex interpretata est interdictum vtile ad seruitutem vrbanam tuendam competere, non ergo conceditur.

75 QVAERO octauò, an hoc † interdictum concedatur pro omni seruitute rustica? Et non dari pro aquæductu respondet gloss. *quam Bart. secutus est in l. 1. §. 1. ff. de itin. actuq; priua. ex l. 1. §. quod antem. ff. de aqua quotid. & æsti.* Est enim proditum illud speciale interdictum pro ipso aquæductu, *vt infrà suo loco dicemus.*

76 QVAERO nonò, an hæredi, † alterivi successori illius, qui itinere & actu vsus est, concedatur? Et concedi probat l. 3. §. hoc interdictum, cum duobus subsequentibus. ff. de itin. actuq; priua. & l. 1. §. ait prætor inter hæredes, ff. de aq. quot. & æst. Quod tamen vtile erit, non autem directum, *l. 2. §. Pompon. ff. si seruit. vend. & declarat Coras. in d. l. penult. nu. 17. ad fin. ff. de seruit.* siue ergo donationis iure, siue legati, dotis, vēditionis, aliove simili consecutus quis sit possessionem, hoc interdicto experiri poterit, cùm semper sui antecessoris locum obtineat. Idem etiam est in interdicto, de aqua quotid. & æsti. *vt dicemus in remed. seq. q. 29.*

77 QVAERO decimò, an concedatur hoc † interdictum ei, qui impeditus fuit impedimento facti, ne seruitute iteneris hoc anno vteretur, cùm superiore anno vsus fuerit? Vlpianus *in l. 1. §. si quis propter inundationem. ff. de itinere actuque priuat.* dixit concedi, prius tamen petita in integrum restitutione, ex iusta hac causa. † repetita itaque die, (hoc est, retrorsum petita, vt in simili ait I. C. *in l. repetit. ff. de fide instrū. ibi, repetita die, cautionem interponere. & in l. Iulianus. ff. ad exhiben.*)
78 conceditur hoc interdictum. Hinc intelligimus, hoc in casu non concedi hoc interdictum ipso iure, siquidem anni † tempus currit etiam de facto impedito, cui tamen
79 restitutio in integrum, iustam ob causam conceditur. quod annotauit Bart. *in d. §. si quis propter*, qui scribit, restitutionem concedi impedito impedimento facti, non autem impedimento iuris. Qua de re, (quia hic locus non est) videndi erunt Docto. *in c. vigilanti, & in c. auditis, de præscript. Balb. tract. de præscript. 4. particula, 4. part. princip. quæst. 28. 29. Didac. in c. possessor, part. 3. §. 3. de reg. iuris in 6. Ruin. consi. 48. num. 9. & consi. 143. num. 16. lib. 4. Afflict. decis. 33. num. 1. & Cap. decis. 4. nu. 24.* Et in specie nostra restitutionem concedi scribit post alios Ias. *in l. 3. §. Labeo, num. 22. ff. de acqui. poss.* vbi ait id euenire, quia † agitur de
80 damno euitando.

81 QVAERO vndecimò, quid † si precariò tibi concessi fundum, cui via debeatur, & tu precariò ea via vti cœpisti, an hoc interdicto experiri possis? Vlpia. *in l. 8. §. si tibi fundum. ff. de itin. actuq; priua.* respondit, non posse: ea ratione, quia rogando precariò eam facultatem amisisti, quam dum fundum cōcessi, habebas: desiisti enim possidere eo iure, quod tibi concesseram. quam sententiam ait Vlpia. colligi ex Iuliani verbis, quæ deinde subiicit, & in quorum interpretatione hæret Accurs. *in † d. §. si tibi, in verbo, interdictum.* opinor 82
Iuliani verba illa esse perpendenda, dum ait, [Quæ ratio (inquit) efficit, vt si ego viam precariò rogauero, & tibi fundum precariò dedero, quamuis hac mente ieris, quasi fundo meo deberetur, inutile esset interdictum, & precariò eo itinere vsus esse videar, non immeritò, non enim opinio tua, sed mea quærenda est.]

QVAERO duodecimò, quid † si quis possedit per annum, atque ita per dies triginta bona fide itinere vel actu 83
vsus fuit, & deinde mala fide possidere cœpit, hoc est, vi, vel clàm, an ei dabitur hoc interdictum? Et dari probat Vlpian. *in l. 1. §. vlt. ff. de itin. actuq; priua.* Ea est ratio, quam statim *in l. 2. eo.* subiicit Paulus, dum ait, non posse commutari quæ rectè transacta fuerunt ex superueniente delicto. Quinimò adeò perfecta est † præscriptio, vt nec in foro animæ 84
superueniens hæc mala fides nocere possit. *quod affirmarunt glo. Abb. & cæteri in c. vigilanti. de præscrip. vbi Felin. num. 11. ratione à textu hoc d. l. 2. desumpta vtitur, & hanc esse opinionem * magis receptam attestati sunt Balb. in tract. præscript. in 2. parte 3. part. principalis, quæst. 9. & Didacus in c. possessor, in 3. part. §. 2. num. 1. de reg. iuris in 6.* *

Declaratur primò non procedere, † cùm adhuc præscri- 85
ptione anni & 30. dierum non acquisita possessione, mala fides superueniat: nam tunc non dabitur hoc interdictum, siquidem interrupta præscriptio ita dicitur, vt illud initium nullo modo prodesse possit: atque ita non erit spectandum, *ex doctrina omnium in c. vlt. de præscript. & scribit Didacus in c. possessor, in 2. part. §. 12. nu. 2. de reg. iuris in 6.*

QVAERO decimotertiò, † quid si ab initio cœpit mala 86
fide possidere, & deinde bona fides superuenit, an ei cōcedatur hoc interdictum? Et non concedi sensit glo. *d. l. 1. §. vlt. in glo. 1. ff. de iti. actuq; priua. & ibidem annotauit Bart.* ea est ratio quia initium spectatur. Quod procedit etiam si nouo principio præscriptionis post illam interruptionem possideret, *ex his quæ scribunt gloss. & omnes in c. illud. vbi Abbas. nu. 20. de præscript.* quòd vbi † ob malam fidem præscriptio semel in- 87
terrupta extitit, an possit iterum cessante interruptione procedere ex nouo initio, & aiunt, ex * magis receptā sen- *
tentia, non procedere. *quod declarat Didac. in c. possessor. part. 2. §. 12. nu. 7. de reg. iur. in 6.*

QVAERO decimoquartò, an † hoc interdictum con- 88
cedatur hæredi illius, à quo quasi possessor iste mala fide, hoc est, vi, vel clàm, vel precariò vsus est seruitute itineris? Et concedi scribit Vlpia. *in l. 3. §. si quis ab auctore. ff. de iti. actuq; prima.* dum ait hæredem hunc rectè prohibere, ne ea seruitute ille vtatur: eam attulit rationem Vlpianus, quòd ab hærede possidere dicitur, qui à defuncto auctore possidet. Et ideò (vt Pædius, referente Vlpiano scribit) iniquum est hæredi nocere, quòd non nocuit illi, cui hæres successit, & *extat iuris regula in l. inuitus. §. cum quis. de reg. iur. Dec. & cæteri in l. quod ipsis, de reg. iur. Socin tract. fallent. reg. 389.*

QVAERO decimoquintò, quid si † vnus habet fundi 89
vsumfructum, & alter proprietatem, & vterq; eorum per fundum iuerit, cui hoc interdictum dabitur? Et vtriq; dari respondit Vlpianus *in l. 3. §. idem Iulianus. ff. de itin. actuq; priuat.* quod sanè interdictum non directum, sed vtile est. Competit etiam hoc interdictum vni aduersus alterum, si inuicem se impediant atq; perturbent proprietarius & fructuarius. *Consert quod scribit Bart. in l. vlt. ff. vti possid. & in l. vnica, §. 1. num. 9. C. eo. & declarauisuprà in 3. rem. q. 7. in fin.*

QVAERO decimosextò, † an in hoc iudicio cognosci 90
possit de interesse perturbatæ huius possessionis? Et cognosci posse affirmat Vlp. *in l. 3. §. in hoc, ff. de iti. actuq; priua.* quæ sanè quæstio declarāda est ex his quæ scripsi supra *rem. 1. q. 14.*

QVAERO decimoseptimò, † cùm dicitur dari hoc in- 91
terdictum ei, qui anno possedit, dubitatur à qua die incipiat annus? Vlpianus *in l. 1. §. annum. ff. de itin. actuq; priua.* inquit à die interdicti: quod interpretatur Bart. post gl. *ibi*, à die litis contestatæ.

QVAERO

92 QVAERO decimooctauò, an † in hoc remedio liceat petitorium iudicium, cum possessorio cumulare? Et licere affirmauit in specie Afflict. *decis. 155. num. 2.* qui ex sententia Bart. *in l. naturaliter. §. nihil commune, num. 19. ff. de acq. poss.* scribit, quod quandò agitur super iurib. incorporalibus, cōcurrit
93 † possessorium retinendæ, cum petitorio. *idem affirmarunt Bald. in l. incerti, nu. 2. C. de interd. & Abb. in c. pastoralis, nu. 15. de caus. poss. & propri. Rip. in d. §. nihil commune, nu. 150. Fab. nu. 38. & Claud. num. 55. & diximus suprà in 3. rem. num. 339.*

94 Declaratur procedere † cùm in prima iudicij instantia fit hæc cumulatio, secùs si in instantia appellationis: nam tunc non admittitur, vt nec pendente causa reuisionis. *ita Afflict. d. decis. 155. num. 3. post Baldum in authen. & consequenter, nu. 7. C. de sent. & interloc. omn. iud.* Ea etiam ratione vtitur Afflict. quod iudex causæ appellationis habet iurisdictionem per deuolutionem, circa ea, quæ in prima instantia tractabantur, non autem super alijs, *vt docuit Bal. in l. per hanc, num. 18. C. de temp. appell.* Prætereà non admittitur in hoc iudicio retinendæ reconuentio, *vt inquit Bal. in d. l. incerti, num. 13. & scripsi suprà in 3. rem. q. 60.*

95 QVAERO decimononò, de † secundo huius interdicti capite, hoc est, de itineris refectione. Cuius vtilitas, secundùm Vlpia. *in l. 3. §. vtilitas. ff. de itin. actuque priu.* illa est, quòd consequens erat, ei, qui itinere vtitur, interdictum proponere, vt refici iter posset. quomodo enim alias vti potest itinere, vel actu commodè, quàm si reficeretur? corruptio enim itinere, minùs commodè frui, aut agi potest. Ita dicimus in refectione riui, quæ ob id conceditur, ne is qui in quasi possessione est aquæductus, impediatur aquam ducere. *l. refectionis. §. vlt. ff. comm. præd. vrb. & l. 1. §. 1. ff. de riuis. & dicemus infrà remed. 7. in præludijs.* Hinc intelligimus hoc esse vnicum interdictum, duo capita tamen habens, *vt fusius explicat Cæpol. in tract. de seruit. rusti. præd. cap. 1. numer. 39.* Hoc enim caput secundum gratia primi editum est.

96 QVAERO vigesimonono, quis † hoc interdicto de itinere reficiendo vtitur? Respondet Vlpia. *in d. l. 3. §. ait Prætor, ff. de itin. actuque priu.* eum frui, qui non vi, non clàm, non precariò ab alio vsus est, & ius ei est reficiendi. Nec enim sufficit habere ius eundi, nisi etiam adsit ius reficiendi, *d. l. 3. §. fieri autem.* dum Vlpianus ait, fieri posse, vt quis ius eundi habeat & agendi, reficiendi verò ius non habeat: quia in seruitute constituenda cautum sit, ne ei ius reficiendi sit, aut sic, vt si vellet reficere, vsque ad certum modum reficiendi ius sit, meritò ergò ad refectionem se Prætor retulit. Hæc pars interdicti ostendit hoc iudicium non esse merè possessorium, sed sapere naturam petitorij. Quocircà in
97 hoc non haberent locum statuta, quæ de mero ipso possessorio disponerent, vt illud † statutum Brixiæ 13. *in ciuilib. sub rubr, In quib. caus. ius summarium reddatur.*

98 QVAERO vigesimoprimò, quæ † necessariò probanda sint, vt huic iudicio locus sit? Et duo esse probanda censet Vlpian. *in d. l. 3. §. hoc autem à superiore, ff. de itin. actuque priu.* Primum, se hoc anno vsum, cùm Prætoris edictum ita conceptum sit, [Quo itinere actuque hoc anno vsus es.] illius ergo anni vsus probandus est. Qui quidem vsus dierum triginta esse debet, cùm hic agatur de eo itinere vsu quæsito. Hinc fit frustrà disputari à Roff. *in suis libellis.* & Cæpoll. *in tract. de seruit. rust. præd. cap. 1. num. 38. versic. in primis.* an hoc in casu requiratur vsus 30. dierum, vt in superiore interdicto: nam præsupponimus possessionem iam vsu quæsitam, qualis is esse debeat suprà declaratum fuit. Secundùm, seruitutem competere, hoc est ius sibi esse reficiendi. Quocircà hæc interdicti pars (vt Vlpian. scribit) à superiore differt, quoniam illo quidem interdicto vti omnes possunt, qui hoc anno vsi sunt: hoc autem interdicto, hoc est, hac 2. parte, is vti potest, qui hoc anno vsus est, & ius sibi esse reficiendi docet. Differentiæ rationem idem Vlpianus recensetd. *§. hoc autem. ibi. quid enim perdit qui patitur eum hoc facere, quod hoc anno fecit?* enimverò qui vult reficere, aliquid noui facit. Verùm Vlpiano aduersari videtur quod
99 ab eodem scriptum est in † *l. loci corpus. §. si quis. ff. si seruitut. vend.* nempè sufficere, si probetur seruitutem competere. satisfacit gloss. *in d. l. 3. §. hoc autem. in verbo, competere. de itiner. actuq; priu.* duplici responsione.

Primò duo fore necessariò probanda, si à primo initium sumatur, hoc est, si à probatione vsus: nam tunc & vsus & seruitutis ius probandus est, si verò à secundo inchoētur, hoc est, à probatione iuris seruitutis, illud probare sufficit. *Quam quidem interpretationem ab omnibus probari scribit Bart. in d. §. hoc autem, & eam secutus est Cæpol. in tract. de seruit. rust. præd. cap. 4. numer. 41. qui similibus comprobauit.* Ego dissentio, si quidem fieri potest, vt seruitutem quis iure constitutam habeat, & ea vsus non sit eo anno, sed in illius quasi possessione alter sit. Prætor ergò illius anni possessionem, cuius præcipua causa reddit interdictum, considerauit, non ergò sufficit ius seruitutis probare, nisi etiam ipsius anni vsus doceatur. Alia itaque responsione satisfacit glo. *in d. §. hoc autem. & in §. si quis*, nempè in casu, d. §. si quis. sufficere probare ius seruitutis, quòd actione confessoria agitur. Nec enim tunc de possessione, sed de iure & proprietate quæritur, *vt omnes scribunt in l. si prius. de ope. nou. nunciat. & probat textus apertus in l. 2. §. Pomponius, ff. si seru. vend. Hanc dissolutionem probauit Bart. in d. §. hoc autem.* Quocircà intelligimus quantum ab actione confessoria hoc interdictum differat. *quod tamen fusius explicat Cæpol. in tract. de seruitut. rustic. præd. c. 1. numer. 40.*

QVAERO vigesimosecundò, An † agens hoc interdicto, vt pronuncietur sibi ius reficiendi iter esse, cautionem de damno infecto præstare debet? Et præstare oportere respondit Vlpian. *in d. l. 3. §. qui hoc interdicto. ff. de itin. actuque priu. & in l. apparet. §. vlt. eo. & confert l. Seruius. §. si quis vinum. ff. de riuis. & annotauit Cæp. in tract. de seruit. rust. præd. c. 1. nu. 38. versi. quintum requiritur.* 100

QVAERO Vigesimotertiò, cùm hoc † interdicto agens necesse habet de iure suo docere, an sufficiat loco tituli lōgam possessionis præscriptionem ostendere? Et sufficere ait Vlpian. † *l. apparet. §. si quis seruitutem. ff. de itin. actuque priu.* cuius quidem responsi vera litera est illa, *quam probauit eruditissimus Anto. Augustl. lib. 1. emenda. iuris, cap. 2. & illum secutus est Eguin. Baro. lib. 6. manual. tit. 18.* [si quis seruitutem iure impositam non habeat,] etsi Georg. Holoander legit negatiua circumscripta, & malè. Est huius sententiæ ratio, quòd Vlpianus ostendere voluerit, tantùm longi temporis præscriptionem huic possessori prodesse, quantum titulus ipse prodesset, *quod suprà hoc remedio, quæst. 3. fusius explicauimus.* Hinc intelligimus errasse † Cœpol. *in tract. de seruit. rust. præd. cap. 1. numer. 38. versi. item verò.* dum scripsit vsum huius itineris, vt refici possit, acquiri solùm tempore immemoriali, est hoc falsum, quia si titulo acquisita est tempore opus non est, vt loco tituli sit, si titulus non adest, longa possessio sufficit, quæ sanè longa possessio decem annorum inter præsentes, & viginti inter absentes sufficit, *vt suprà quæst. 3. in fin.* Nec aduersatur quòd scribit Cœp. seruitutes habentes causas discontinuas non præscribi nisi longissimo tempore, *ex l. 1. in fin. & l. 2. ff. de aqu. plu. arcend. & l. hoc iure. §. ductus aquæ, ff. de aqu. quo. & æstiu.* quia respondi *d. q. 3. in fin.* & alia *seq. rem. q. 28. attingemus.* 101 102 103

QVAERO vigesimoquartò, cùm huic possessori conceditur iter & actum reficere, dubitari conuenit quid † est in hoc interdicto Reficere, quidq; sub ea significatione contineatur? Vlpian. *in d. l. 3. §. reficere. ff. de itin. actuque priu.* inquit, duo hæc inter se maximè differre, Facere, & Reficere, † Facere enim is dicitur, qui de nouo facit. Quocirca is qui iter aut dilatat, aut deprimit, aut producit, aut exaggerat, facere dicitur, breuiter, qui facit, antiquā faciem immutat. Reficere † verò est antiquū restaurare, & aliquo remedio adhibito sustinere, *l. 1. §. si quis ædificium. vbi Bart. & cæteri omnes. ff. de oper. noui nunc.* & reficiendo pristina forma non immutatur. *d. §. reficere.* quod repetit idem Vlpian. *in l. 1. §. reficere, ff. de riuis.* dum ita scribit. Reficere est, idem quod corruptum in pristinum statum restaurare. Quod ita demùm procedit, si aliqua adhuc extat forma illius antiqui status: secùs si ex toto destructa est, nam tunc non dicitur refici, sed de nouo fieri, *sicuti annotarūt relati Doct. in d. l. 1. §. si quis ædificium. de operis no. nunc. ibi Ias. nu. 3. versi. limita ist am. qui latè comprobat.* 104 105 106

QVAERO vigesimoquintò, qualis † esse debet hæc refectio? Vlp. *in l. 3. §. hoc autem. versi. fieri autem potest. ff. de itin. actuque priua.* respondet, vsque admodum consuetum fieri posse *quod annotauit & Cœpol. in tract. de seruit. rust. præd. l. 1. num. 38. versi. sextum quod, &c.* Non enim seruitutis modum excedere conuenit. *l. modum. ff. de seruit.* 107

Universidad de Deusto
Biblioteca

108 QVAERO vigesimosextò, cùm † itineris refectio huic possessori concessa sit, an ea censeantur etiam concessa sine quibus refectio nulla esset? Et concessa censeri ex Labeonis sententia respondet Vlpian. *in l.3.§.apud Labeonem,ff. de itin.actuque priua.* qui scripsit, quòd si quis pontem nouum velit facere viæ muniendæ causa, ei permittitur. Quod verum esse intelligit Vlpia. si modo sine eo ponte commeari non potest, hoc est, si iter ad refectionem commodè non datur aliundè. Quinimò subiungit Venul. *in l. veteres. ff. eodem.* ex veterũ sententia, & ea censeri permissa, quæ ad refectionem vtilia sunt. Qua de re intelligimus † alia in itinere reficiendo esse necessaria, alia esse vtilia, sunt necessaria ligna, terra, lapides, cæmenta aliquando & his similia: sunt vtilia, quæ commoditatis sunt, vt ire via breuiori, vehere necessaria vehiculo, etsi hominum humeris, vel iumentis ferri possunt. Hinc colligunt nostri Doctores, ea censeri tacitè concessa, sine † quibus explicari non potest, quod concessum fuit. *l.2.ff.de iurisdict.omn. iud. l.ad legatum. & l.ad rem mobilem.ff.de procurat.* Quod intelligunt Doct. non solùm de necessarijs omninò, sed & de vtilibus. *qua quidem in sententia fuit Bald.in d.l.2. & ibi Dec.num.6.de iurisdict.omn.iudi. & ibidem Curt.Iun.num.2.Alc.num.2.& Io.Bologn.nu.19.& nu.50. Idem docuit Dec.in c.præterea,colu.4.verſi.ſecunda concluſio.de offic. deleg. & ibi aliquando ſcripſi.*

111 Declaratur tamen hæc, de qua † agimus, iuris quæstio non procedere, cùm is qui iter vult reficere, sine commodo & cum detrimento domini fundi, via per fundum vti vult, vtputà, cùm posset vti breui & compendiaria, vult tamen longiori itinere vti: non enim hoc conceditur *d. l. veteres, §. si quis autem. Cæpol.in tract.de ſeruit.ruſt.præd.cap.1.num.38. verſic.octauum quod.* Est enim hæc quædam malitia, cui indulgendum non est, *quemadmodũ in non diſſimili ſpecie reſpondit Celſus in l.in fundo.§.vlt.ff.de rei vend.* Quocirca subiungit Vlpianus *in l.apparet.§.1.ff.de itin.actũq. priuat.* quòd si quis cùm posset alia parte agri sine incõmodo domini fundi impensam asportare, id egit vt alia parte asportaret, impunè ei vis fit. *& ſcribit Cæpol.d.c.1.num.38.in fin.* Confert illa iuris sententia,
112 à cõtrario sensu sumpta, quod tibi † nõ nocet & alteri prodest, facilè conceditur. *l.2.§.item Varus.ff.de aq.plu.arcen.* Ita econtrà concedi tibi non debet, quod tibi non prodest, & alteri nocet.

113 QVAERO vigesimooctauò, an † remedium ex hoc interdicto, de itinere reficiendo, etiam successoribus concedatur? Et concedi affirmauit Vlpianus *in d. l.apparet. §. hoc interdictum. ff.de itin.actuque priua.* nec adhibetur (vt ille ait) differentia, quòd successor singularis, vel vniuersalis sit, ita econtrà datur contra successorem singularem, vel vniuersalem.

114 QVAERO vigesimononò, an † is qui hoc remedio possessorio egit, impediatur deinde experiri iudicio petitorio pro seruitute itineris, an inquam impediatur experiri actione confessoria? Nostri iuris interpretes *in l. naturaliter.§.nihil commune,de acquirend.poſſeſſ.* aliquot casus ita distinguunt.

115 Primus casus est, cùm reus † hoc iudicio conuentus absolutus fuit, ob id quòd actor suam intentionem non probauit: tunc siue propositum fuerit hoc interdictum ex primo, siue ex secundo capite, semper locus erit iudicio petitorio, cui præiudicium illatum non censetur. *ita cenſuit Rub.in d.§.nihil commune,num.192. ita intelligens Bart. in l. qui Romæ.§.duo fratres,numer.7.de verb.oblig. & Abbatem conſi.50. libr.1. Claud.numer.51. Fabius numer.37. Detus numer.49.27. Fernan.1. par. num.36. Socin.Iun.num.163. & conſi.186.num.19.lib.2. & To.Bolog.in d.§.nihil commune,part.2.num.126.* Ea ratione vtuntur, quòd in eo iudicio primo nec plenè nec semiplenè cognitum fuit de causa dominij: non ergo mirum si agi petitorio potest. *& cum Bartolo & Abbate idem ſenſerunt alij quos infrà quæſt.ſeq. referam.*

116 Hic casus procedit etiam quando † reus esset simpliciter absolutus, siquidẽ præsumeretur absolutus ob id, quòd actor suam intentionem non probasset. *arg.l.ſi quis ad exhibendum.ff.de except.rei iudic.ita in ſpecie docuit Claud.de Seyſſellio in d.§.nihil commune,num.45. Soc.Iun.numer.163. etſi ibidem diſſentiat Rub.num.196. & Claudij ſententiam probat doctrina elegans Bart.in l. 2.§.1.num.3. verſi.aut dubitatur.ff.vti bon.rapt. & Soc.Sen. conſi.99. colum.2.verſi.ſed ad hoc,lib.1.*

Secundus est casus, cùm actor † egit hoc interdicto ex primo capite: tunc si succubuit in eo non prohibetur experiri confessoria actione, atque ita in iudicio petitorio. *ita poſt alios cenſuit Rub.in d.§.nihil commune,numer.193. & hanc opinionem probarunt Alexan.ibidem num.37. & Fab. num.64. poſt Butr. & Calder.in c.cùm dilectus, de cauſa poſſeſſ. & proprie. Ripa d. §. nihil commune, num.103. Bologn.in 2.part. num.126.* Ea est huius sententiæ ratio, quia hoc in casu non requiritur plena † probatio & cognitio de dominio seruitutis, sed sufficit probare simplicem quasi possessionem ipsius seruitutis: vt iam suprà diximus. Confirmatur ex doctrina Castr. *d.l.qui Romæ.§.duo fratres, & ibi cl.ar. Ripa num.24. & Alciat. num.12.* dum scribit, † absolutoriam, in qua incidenter actum fuit de dominio, non impedire nouam actionem, qua principaliter dominij causa discutietur. Quocircà (ait Rub.) acta facta in hoc iudicio † summario, fidem non faciunt in plenario, *c. veniens. el 2.vbi Felin.de teſt.Bart.in l.2.ff.vti bono.rapt.* Ita sententia † lata in iudicio summario, non nocet iudicio plenario. *l.penu.vbi glo.ff.de ijs quibus vt indig. & ſcribit Bart. in extraug.ad reprimendum.in verbo,ſummariè,num.12. But. & Imo. in c.cauſam quæ,de teſt.ib.*

Tertius est casus † cùm actor egit hoc interdicto ex secundo capite, tunc, si in eo succubuit, experiri amplius nõ poterit petitorio, hoc est actione confessoria. *ita docuit in ſpecie Rub.in d.§.nihil commune,num.195. poſt Abb.in c.paſtoralis, colum.8. de cauſa poſſeſſ. & propr. Sal.in l. incerti, colum. 8. verſic.quæro ab extra. & ibi Ang.in fin.C.de interdict. & Rip.in d.§.nihil commune, num.104. ita etiam intelligo Soc.Iun.conſi.182.num.6.lib.2.* Ea est huius sententiæ ratio, quod in hoc † iudicio plenè agitur atque discutitur de dominio seruitutis, *l.2.§.quædam.ff.de interd.vbi Bart.Ang. & cæteri:* non ergo semel discussum reuocari in dubium debet. Accedit, quòd si actor iste non potuit probare ius seruitutis in hoc interdicto ex solo vsu, quod est minus quàm sit ius ex ipso titulo, sequitur non posse amplius agere confessoria, in quo titulus venit probandus. Nam si non habet quod est minus, fortiùs non habet quod est plus. Hinc infert Rub. *d.num.195.* quòd probationes in hoc iudicio receptæ fidem in alio iudicio faciunt, *iuxta tradita à Felin.in c.cauſam,el 1.de teſtib.* Accedit quod docuit Bald. *in l.ſi mater.ad fin.ff.de except.rei iudic.* quod vbi acta in vno iudicio præiudicium adferunt in altero, ita & sententia.

QVAERO trigesimò, an sententia † lata in iudicio petitorio, hoc est, in actione confessoria, præiudicium faciat huic iudicio possessorio? Hãc quæstionem ita in specie excitarunt Bart. *d.l.naturaliter.§.nihil commune,nu.3. & ibi latè Rub. nu.126.* Claud. Merm. Harm. Detus *num.27.* Fernan. *c.2.nu.37.* & Fab. *num.64. de acquir. poſſ.* & ibidem nouissimè doctissimus Ioa. Bolog. *2.part.num.66.68.* Qua quidem in re distinguendi sunt casus, vt in præcedenti quæstione.

Primus est, cùm quis † egit confessoria, & reus fuit absolutus, vel quia actor non probauit, vel quia reus probauit nullam seruitutem competere, si deinde is agit hoc interdicto ex primo capite, tunc (inquit Rub.) obstabit exceptio ijs modis, quibus obstat ei, qui primò intentauit petitoriũ & succubuit, & posteà intentat interdictum vti possidetis. Qua de re scripsi suprà *remed.3.quæſt.74.* vbi secutus Rip. affirmaui, illam sententiam absolutoriam non impedire iudicium possessorium, *& idem ſenſit de hoc caſu in ſpecie Bolog. vbi ſuprà, num.69.*

Secundus est casus, † cum actor egit confessoria pro refectione itineris, *iuxta l.loci corpus.§.ſi quis mihi.ff.ſi ſeruit. vend.* & non probauit, & ob id reus absolutus fuit, si deinde is actor vult hoc interdicto ex secundo capite, quod ad eundẽ finem quo confessoria iam proposita tendit, experiri, dicendum est non posse, quando quidem ei obstat rei iudicatæ exceptio, ita Rub. *in d.§.nihil commune,nu.129.* quem quidẽ casum probat Rub. ex doctrina Bart. *in l.2.§.1.num.3.ff.vi bon. rapto. & in l.prætor edixit.§.1.ff.de iniurijs,* dum scribit Bar. quòd si quis intentat actionem, quæ tendit ad vindictam, si fertur absolutoria, illa obstabit eidem agenti criminaliter. Ea est ratio, quam alio in casu Bartol. perpendit, quia quando illud quod examinatum fuit in primo iudicio, venit examinandum & in secundo, tunc absolutoria lata in primo, obstat & in secundo. *l.ſi quis cùm totum.§.planè, & §.ſi ancillam. ff.de except.rei iud.*

117 Tertius est casus, cùm † actio confessoria prius fuit proposita, vt declaretur seruitutem competere prædio ipsius actoris, *iuxta l. qui in aliena.§.vl.ff. de neg. geſt.* & reus absolutus fuit, quia probauit nullam seruitutem competere ipsi actori, vel quia is qui dicitur seruitutem imposuisse, non erat dominus, vel quia ipse actor non habet prædium, seruitus debeatur: tunc si idem actor vult agere hoc interdicto ex
118 secundo capite, vt liceat sibi iter reficere, non admittitur. *ita Rub.in d.§.nihil commune,num.130.* Ea est ratio, quòd hoc iudicium ex hoc secundo capite interdicti mixtam habet causam proprietatis (vt iam diximus) & ob id dependentiam habet ab illo primo, quo fit, vt lata sententia in illo primo obstet huic secundo *ex text.l.qui Romæ §. duo fratres.ff. de verb.obligat. vbi Bart.in 5.oppo. & illum annotarunt ibi cæteri, vt Ang.Castr. & Iaſ.Ripa num.22.* Scribunt ij interpretes, quòd si
119 lata sententia contra actorem, accessorium iudicium & ab altero dependens continet, impedit sequens illud iudicium: ea ratione, quod decisum semel, in dubium ampliùs
120 refricari non debet.

Verùm opinor hanc rationem veram non esse hoc nostro in casu: siquidem † interdictum hoc etiam in secundo suo capite non dicitur accessorium actionis cõfessoriæ,
121 & ab ea pendere, id quod vel ex eo probatur, quia † accessorium dicitur quid indiuiduum à principali, ratione dependentiæ, *l.tunc inutile.ff.de pecul.lega.Bart.in l.græcè.§.illud, nu. 4. ff.de fideiuſ.* Non enim † accessorium sine principali stare
122 potest, *l.cùm principalis.vbi Deci. & cæteri,de reg.iur.* At interdictum hoc non pendet ab actione confessoria, nec illius accessorium dicitur, quandoquidem vti separata vnum sine altero stare potest, id quod & diuersi tituli & diuersi effectus demonstrant. Nam actio confessoria causam proprietatis principaliter respicit: interdictum verò nostrum causam possessionis. Et licèt hoc interdictum admixtam habeat causam proprietatis, illud est in consequentiam quandam, & simul stat, quod quis ius non habeat seruitutis, atque ita agere non valeat cõfessoria, & tamen experiri possit hoc interdicto, cùm vt locus sit huic interdicto sufficiat
123 longi temporis vsus loco tituli, *vti diximus suprà q.3. & q. 23.* Non ergo hoc interdictum pendet ab actione confessoria, si ergo ab eo non pendet vt accessorium, sequitur lata in ea actione absolutoriam non præiudicare in hoc interdicto. Hanc nostram aduersus Rube. consideration-
124 em confirmat, quod docuit Socinus Sen. *in l.ſi quis cùm totum.§.planè, numer.5.verſic.vnde inferendo, ff. de except.rei iudic.* qui in hac ferè specie loquitur, ait † absolutoriam latam
125 super principali (quod fortiùs est) non præiudicare quoad fructus, cùm sint diuersi à re principali, siquidem esse potest quòd res restitui debeat & non fructus, *ex traditis à Bart.in l.ex diuerſo.§.1.ff.de rei vendi.* ita hic fieri potest quòd is actor iure seruitutis ita careat, vt actione cõfessoria experiri minimè possit, & tamen ius habeat quo agere hoc interdicto valeat. Ego alia ratione opinor casum hunc iure procedere: nam quando in primo iudicio plenè & principaliter aliquid fuit tractatum, quod deinde venit incidenter tractandum in secundo, tunc lata sententia in
126 primo præiudicium facit in secundo: vti † videmus in rei vendicatione, in qua principaliter & plenè tractatur causa dominij: ob id lata sententia in ea præiudicium fit in actione confessoria, in qua non principaliter, sed incidenter agitur de causa dominij. *ita probat l.fundum. vbi omnes. de except. & in ſpecie Caſtren.in d.l. qui Romæ.§.duo fratres. de verbor. oblig. & clarè explicant Ripa num.24. & Alcia.nu.12.* Ita hic cum confessoria prius est actum, & cognitum fuit actorem ius nullũ seruitutis habere, illa sententia facit præiudicium in hoc interdicto, in quo de iure seruitutis incidenter agitur. Nec aduersatur. quod dixi, fieri posse, quòd actor ius non foueat in confessoria, & tamen experiri possit hoc interdicto. Respondeo id posse contingere cum actor ipse defecit in probationibus, quippè qui non probauit illa, quæ in ea confessoria probari necessaria erant, secùs in casu nostro, in quo reus probauit absolutè actori nullum ius competere, si ergo constat plenè & principaliter nullum ius ei esse, sequitur non ampliùs licere interdicto hoc incidenter de eo iure tractare.

133 Quartus est casus, cùm † quis egit actione confessoria ad seruitutem, & reus fuit absolutus, quia actor ipse non probauit, an illa sententia impediat hoc interdictum ex secundo capite. Hic casus (inquit Rubr. *in d.§. nihil commune, num.123.*) difficilis dissolutionis est. Credit tamen Rub. illam absolutoriam præiudicium facere in hoc interdicto. Ea ratione vsus est Rub. quod in hoc iudicio secundo discutiendum venit, quod iam fuit in illo primo tractatum, hoc est, an seruitus debeatur: quocircà rei iudicatæ exceptio obstat. *l.ſi quis cùm totum. ff. de except. rei iudic.* Cæterùm ergo contrarium opinor verius esse: siquidem fieri potest, quòd † actor ius non habeat in confessoria, vt quia ti-
134 tulum non probauit, & tamen sibi competat hoc interdictum, cùm solùm vsum probare valeat: quemadmodum superiore casu diximus. Nec enim sequitur, qui non probat quod est maius, ergo nec quod est minus, cùm tamen (vt superiore casu diximus) econtrà dici possit: non potest quod est minus, ergò nec quod est plus. Non etiam verum est hoc iudicium esse accessorium alterius, *vt iam explicamus.* De his satis.

SVMMARIA.

1 *Interdictum de aqua quotidiana & æſtiua, esse prohibitorium & reſtitutorium. Et retinendæ poſſeſſionis num.2. Eius duo esse capita. num.3. cauſam proprietatis annexam habet. num.4.*
5 *Seruitus aquæductus quid.*
6 *Seruitus omnis in iure conſiſtit.*
7 *Aqua quotidiana quid ſit, & quid æſtiua.*
8 *Aqua æſtiua quæ.*
9 *Aquam æſtiuam duabus de cauſis dici.*
10 *Interdicto, de aqua quotidiana & æſtiua, vt locus ſit, quæ requirantur.*
11 *Interdicto de aqua quotidiana, vt locus ſit, de titulo conſtare debet.*
12 *L.1.§.ſed & ſi de iure. & §. Ariſto. ff. de aqua quotidia. & æſtiua, intellectus.*
13 *Aquam quotidianam qui certo modo duxit, eo modo ducere ſemper debet.*
14 *Bona fides requiritur in acquiſitione quaſi poſſeſſionis ducendi aquam.*
15 *Aqua tantum ſemel debet eſſe ducta, vt eius quaſi poſſeſſio quæſita cenſeatur.*
16 *Aqua quotidiana niſi perennis ſit, duci non poteſt.*
17 *Aqua quotidiana non eſt quæ duci non poteſt.*
18 *Aqua à capite debet duci.*
19 *Interdictum de aqua quotidiana, ſolum pertinere ad aquam quæ à capite ducitur.*
20 *L.1.§.hæc interdicta. ff. de aq. quot. & æſt. intellectus.*
21 *Incilia quid.*
22 *Caput aquæ quid.*
23 *Aqua æſtiua quæ.*
24 *Interdictum, de aqua quotidiana & æſtiua, an reddatur pro ſeruitute reali & perſonali aquæductus.*
25 *Seruitus realis ad ſucceſſorem tranſit.*
26 *Seruitus aquæductus perſonalis eſt.*
27 *Iulij Frontini locus. & num.61.*
28 *Seruitus aquæductus quæ realis & quæ perſonalis.*
29 *Seruitus aquæductus realis eſt, cùm conceſſio ſonat in ius.*
30 *Seruitus aquæductus vt fundus poſſit irrogari, eſt realis, etiàſi fit ductum, quod cum perſona extinguatur.*
31 *Aquæductus ſeruitus pro Balneo realis eſt.*
32 *L. pecoris. ff. de ſeruit. ruſt. præd. intellectus.*
33 *Balnea antiquitus vſu maximè comprobata.*
34 *Balnea perſonæ, non domus vtilitatem reſpicere.*
35 *Aquæductus pro ciſterna vel piſcaria realem ſeruitutem continet.*
36 *Ciſterna, piſcaria & puteus fundi pars eſt.*
37 *Seruitus aquæductus eſt realis, vt aqua è fundo ad irrigandum hortum meum ducatur.*
38 *Seruitus aquæductus conceſſa vniuerſitati realis eſt.*
39 *Seruitus aquæductus perſonalis eſt, cùm conceſſio ſonat in factum.*
40 *Seruitus realis relata ad perſonam efficitur perſonalis.*
41 *Seruitus aquæductus indeterminatè conceſſa, eſt perſonalis.*
42 *L.1.§.præterea Labeo. ff. de aqua quotid. & æſt. intellectus.*
43 *L. Lucius. ff. de ſeruit. ruſt. præd. intellectus.*
44 *Alc. lib.2. diſput. cap.7. notatus.*
45 *Seruitus aquæductus conceſſa non habenti fundum, an ſit realis*
46 *Ius percipiendi fructus perſonale eſſe.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

47 Pecora pascendi, ius personale esse.
48 Interdictum de aqua quotid. & æstiua, an reddatur pro aqua, quæ causa amœnitatis ducitur.
49 Seruitus aquæductus vrbana & rustica est.
50 L.2. ff. comm. præd. intellectus.
51 Interdictum de aqua quotidiana & æstiua, an locum habeat pro ea aqua quæ è flumine publico ducitur.
52 Aquæductus olim ad vsus communes fuisse.
53 Flumina aliqua publica, aliqua priuata.
54 Flumina publica quæ.
55 Flumina nauigabilia quæ.
56 Aquam è publico flumine concessione Principis duci.
57 Aquam è castello duci olim consueuisse.
58 Castellum, è quo aqua ducebatur, quid ex L. Vitruuio.
59 Aqua cur olim è castello duceretur.
60 L.1. §. permittitur. ff. de aqua quotid. & æst. sensus.
62 Interdicto, de aqua quotid. locus est, cùm priuatus è publico aquã duxit concedente Principe. Cum priuatus è flumine priuato domino concedente aquam ducit. num. 63.
64 Flumen priuatum quid, multis modis considerari.
65 Flumen priuatum concessum à principe priuatæ personæ.
66 Interdictum, de aqua quotidiana, non reddi pro aquæductu non perenni.
67 Aquæductus non constituitur de aqua non perenni.
68 L.2. ff. comm. seru. vrb. intellectus & sensus.
69 L. ergo, in fin. ff. de seru. rust. præd. intellectus.
70 Interdictum de aqua quotidiana, &c. an reddatur pro seruitute aquæductus quouis modo concessa.
71 Interdictum de aqua quotidiana, &c. reddi pro seruitute aquæductus concessa titulo priuato.
72 L.1. §. caput, versi. sed & si. ff. de aqua quot. & æst. sensus & intellectus.
73 Remedium, de aqua quotidiana & æstiua, reddi etiam pro aqua calidæ.
74 Aquæ calidæ vsus ad prædiorum irrogationem.
75 L. Vitruuij locus de aquis calidis.
76 Remedium, de aqua quotidiana, &c. non reddi illi qui modum ducendi aquam excesit.
77 Aquæductus possessor riuum mutare non debet.
78 Seruitus aquæductus ad futura prædia non extenditur.
79 Interdictum de aqua quotidiana, &c. redditur illi, qui alternis diebus cœpit ducere, cùm olim quotidiè duceret, etiam cum aquæ qualitas fuit immutata. num. 80.
81 Remedium de aqua quotidiana, &c. non reddi illi, qui prohibetur miscere aquam nouam antiquæ.
82 Aqua noua antiquæ misceri in ea ducenda non debet.
83 Aqua antiqua cum à noua potest diuidi, non cessat interdictum de aqua quotidiana.
84 L.1. §. Trebatius, ff. de aqua quotid. & æst. declaratur.
85 Aqua nata in riuo duci potest cum antiqua.
86 Interdictum de aqua quotidiana, redditur ei qui vult aquam deriuari facere ad fundum in confinio positum.
87 Aquam fundum meum ingressam, deriuari posse quouis in loco.
88 Aquam ductam ad molendinum quo volo ducere possum.
89 Aquam meam in meo fundo retinere possum.
90 Interdictum, de aqua quotidiana, non reddi ei, qui mala fide duxit An reddatur ei, qui ob prohibitionem de aqua ducenda ius illud amisit. num. 91. Perpetuam habet causam pro eo, quod ad alium peruenit. num. 92. reddi ei, qui post quæsitam quasi possessionem ducendi aquam, fundum, cui seruitus erat quæsita, venditi. num. 93. reddi contra non dominum fundi, à quo aqua ducitur prohibuit. num. 94. reddi inter duos riuales. num. 95.
96 L.1. §. si inter riuales, ff. de aqua quotid. & æst. intellectus.
97 Interdictum, de aqua quotidiana, an reddatur contra eum, qui aliquod opus fecit in fundo, vt aqua corrumpatur atque inquinetur.
98 Aqua corrupta morbus est.
99 Interdictum de aqua quotidiana, non reddi ei qui cessit facultatẽ & ius ducendi aquam.
100 L. quoties. ff. de seruit. interpretatur.
101 L. ei fundo, ff. de seruit. intellectus.
102 Interdictum, de aqua æstiua, reddi illi qui hyberno tempore aquam duxit. Et illi qui permutauit cum alio, qui alio tempore ducere consueuit alternatim. num. 103.
104 L. si communem, §. 1. ff. quemadmodum seruitu. amitt. intellectus.
105 Interdictum, de aqua quotidiana, an reddatur contra eum qui impedit ponere fistulam in riuo, ita quod duci aqua non posit.
106 L. hoc iure. §. pen. ff. de aqua quotidia. & æst. intellectus.
107 Seruitutem ducendi aquam concedens, intelligitur modò non noceat multum concedenti.
108 Interdictum, de aqua quot. & æst. an reddatur ei, qui supra aquam quam ducit, aliam vult ducere.
109 Aquam super aquam in inferioris damnum quis non potest ducere.
110 Statutum quod quis possit ducere aquam ad suum fundum per alterius fundum, soluto pretio, intelligitur, modo fundi domino damnum non adferat.
111 Interdictum, de aqua quotidiana, an reddatur duobus, quibus est concessum aquam ducere. Concedi duobus qui simul aquam ducunt. num. 112. Non redditur secundo, cum primus aquam ducens non consensit illum posse ducere. num. 113.
114 Aqua à pluribus duci potest, cum omnibus æquè sufficit.
115 Franciscanorum & Dominicanorum de vsu aquæ controuersia.
116 Aqua molendini ab alio duci potest cùm ambobus sufficit.
117 Interdictum, de aqua quotidiana, an reddatur illi, cui facta est concessio ducendi aquam ab eo, qui primò illud ius est consecutus.
118 Moderator quilibet rei propriæ.
119 Interdictum, de aqua quotidiana, an reddatur ei, qui per quamcum que fundi partem aquam vult ducere.
120 L. vlt. ff. de aqua quot. & æst. intellectus.
121 Interdictum, de aqua quotidiana, an reddatur pro aqua quæ ducitur, vt pecora ad eum appulsum habeant. An reddatur contra eum, qui post quam permisit aquam duci per locum publicum, vult ducentem prohibere. num. 122.
123 Aquam duci è publico concedens, impedire non debet ducentem.
124 Interdictum de aqua quotidiana, reddi ei qui præscripsit ius ducendi aquam. Et quomodo ea præscriptio procedat, num. 125.
126 Seruitus aquæductus vt quæratur præscriptione plura requiri,
127 Aquæductus è publico quanto tempore præscribatur.
128 Aqua cum per locum publicum ducitur, tempus immemoriale ad acquirendam seruitutem requiri.
129 Tempus immemoriale quod.
130 Seruitus ducendi aquam sine quasi possessione non acquiritur. Et necesse est vt seruitutis iure ducta fuerit. num. 131.
132 Bona fides requiritur in acquisitione seruitutis ducendi aquam per præscriptionem.
Item scientia & patientia aduersarij. num. 133. An & tituli allegatie l. num. 134.
135 Interdictum, de aqua quotidiana, an reddatur hæredibus, & contra hæredes.
136 Realis concessio ducendi aquam ad hæredes transit.
137 Interdictum de aqua quot. an reddatur illi qui acquisiuit ius ducendi aquam, & illa alueum mutauit.
138 Flumen cum alueum mutauit ex toto per nouum alueum aqua duci non potest.
139 Aqua per medium fundum alueo mutato non potest duci.
140 Seruitus ducendi aquã non dicitur amissa, cùm flumen per alluuionẽ alueum mutauit. Nec cùm flumen fundo propius per alluuionem accesit. num. 141. Secus cùm fundus seruiens alteri vno impetu accesit. num. 142.
143 Seruitus aquæductus impeditur, cùm flumen fundum circumfluere cœpit. Quid cùm flumen cœpit circumfluere, & locus medius non impedit. num. 144.
145 Seruitute aquæductus amissa per aluei mutationem, an restitutio in integrum concedatur.
146 L. seruitutes, §. si sublatum, ff. de seru. vrban. præd. intellectus.
147 Restitutio an concedatur cùm flumen, è quo aqua ducebatur, ad alueum antiquum redijt.
148 Alexandri ab Alexandro locus.
149 L. vnus, §. vlt. ff. de ser. rust. præd. intellectus.
150 Molendino destructo, quanto tempore aqua amittatur.
151 Interdictum, de aqua quotidiana, cessare amisso iure ducendi aquam.
152 Aquæ ducendæ ius cursu temporis amitti.
153 Seruitus ducendi aquam perditur, si permitto alio aquam ducere, si fons exarsit. num. 154. perditur per fluminis recessum. numer. 155. cum aqua aliter ducitur quàm fuit concessum. num. 156. Amittit fundi diuisione, num. 157.
158 Libellus quomodo concipiatur in interdicto, pro aqua quotidiana & æstiua.
Quomodo capitula & positiones. nu. 159.

160 Cautio aliqua an præstetur interdicto. de aqua quotidiana & æstiua. & num. 161. & 162.
163 Cautio de aqua non ducenda quandiu habeat durare.
164 Appellare an liceat in interdicto, de aqua quotidiana.
165 Proprietatis causa ad se trahit causam possessionis.
166 Statuta de possessorio loquentia, non comprehendunt possessorium, habens annexam causam proprietatis.
167 Statutum Brixiæ 13. in ciuilib. sub rubr. in quibus causis ius summarium reddatur, declaratur.
168 Sententia lata in iudicio possessorio de aqua quotid. & æstiua, an præiudicium faciat in petitorio.

Sextum retinendæ possessionis remedium, ex interdicto, De aqua quotidiana & æstiua

AIT Prætor, VTI HOC ANNO aquam, qua de agitur, non vi, non clàm, non precario, ab illo duxisti: quo minùs ita ducas, vim fieri veto. Hoc † interdictum (inquit Vlpia. *in l. 1. §. 1. ff. de aqua quoti. & æstiua.*) prohibitorium est, & interdum restitutorium. Quæ sanè Vlpi. verba apertè significant, hoc esse retinendæ possessionis † remedium: quod & nonnullis ex nostris placuit, ita enim antiqui aliqui censuerunt, *quemadmodum scripsit Bart. in l. 2. §. inter riuales, ff. de aqua quot. & æstiu.* qui & illud affirmarunt, quod Bart. & Roff. non placuit, hoc esse interdictum, vti possidetis. In ea tamen est sententia Bart. cum Roff. hanc esse speciem per se atque à cæteris distinctam. Quod verum esse opinor: sub edicto tamen generali retinendæ possessionis contineri credo, & ob id est retinendæ. *Non dissentit Cæpolla Veronensis in tract. de seruit. rustic. præd. c. 4. de aquæductu, num. 99. Ioan. Bologn. in l. naturaliter, §. nihil commune, 1. part. numer. 46. de acquirend. possess.* Huius † interdicti duo sunt capita, quæ inter se distincta sunt. Vnum de aqua quotidiana: Alterum de aqua æstiua, *d. l. 1. §. deinde ait, versi. quia diximus.* Quamquam Cæpol. *d. c. 4. num. 102.* & Baro. *lib. 6. manual. titu. 20.* tertium caput addant, hoc est, de aqua ex castello, quos non sequor, ea ratione, quam suo dicam loco. Quibus verbis hæc interdicta essent concepta, eruditè scribit Baro. *d. tit. 20.* illius verba nunc referre non placet. Habet hoc † interdictum causam proprietatis annexam: non enim hoc interdictum præparat causam, vt interdictum, Vti possidetis, & illi similia: nec ad possessionem temporariam pertinet, sed tota quæstio assignationis, id est, proprietatis (vt Accurs. interpretatur) & iuris assignati à principe finitur, in eo enim de iure quæritur, *l. 1. §. vltim. ff. de aqua quotid. & æst.* Quocircà permulta conuenit hic tractare, quæ ad ius, hoc est, proprietatem ipsius seruitutis aquæ quotidianæ & æstiuæ spectant. Hæc seruitus quæ aquæductus appellatur, distinguitur ab ea aquæ haustus, quæ de fonte ducitur, vti suo loco planum faciam. † Seruitus aquæductus est ius ducendi aquam per fundum alienũ: ita Vlpian. *in l. 1. §. aquæductus, ff. de seruit. rust. prædio. singula huius definitionis verba explicant Cæpol. in tract. de seruit. rusti. prædio. c. 4. numer. 1. & Ioan. Coræsi. in l. 1. numer. 122. ff. de seru.* dixit, [ius,] quia † seruitus omnis in iure consistit, *l. 1. ff. de seru. vrb. præd. l. 2. ff. quemadmodum seruit. amitta.* est enim seruitus quid incorporale. *Instit. de reb. corpor. & incorporal. in fin.* Dixit [ducendi,] ad differentiam haustus aquæ, quæ alia est à seruitute aquæductus, *l. 1. in fin. ff. de seru. rust. præd. vt admonui & suo loco explicabimus.* Opinatur tamen *præcitato loco* Cæpoll. hoc verbum, [ducendi,] in definitione ab Vlpian. poni, vt instrumenta, quibus aqua ducitur, vt per fistulam vel quid simile, sed verius est, definitionis verba differentiam assignare. Dixit Vlpian. [per fundum alienum,] ad differentiam iuris, quod quis in proprio fundo habet aquę per eum ducendæ: nam hoc ius seruitus non est, cùm res sua nemini seruiat, *l. vti fruit. ff. si vsusfruct. pet. a. l. in re communi, ff. de seruit. vrba. præd.* Illud etiam sciendum est, quid sit aqua † quotidiana, & quid æstiua? quod docet Vlpian. *in l. 1. §. quotidiana, ff. de aqua quotid. & æstiu.* est inquam quotidiana, quæ potest quotidiè duci, etsi non expediat eam semper ducere, vt hyemali tempore. Et dicitur quotidiana, quia assiduè duci solet vel æstiuo tempore vel hyberno. Nec quotidiana esse desinit ob id, quod eius seruitus intermissione temporis diuisa est: siquidem illa intermissio ratione maioris vtilitatis fundi à domino fieri solet. † AEstiua verò aqua (inquit idem Vlpian. *d. l. 1. §. æstiua.*) est, qua æstate sola vti expedit, etiamsi aliquando hyberno tempore vtamur: quemadmodum dicimus vestimenta æstiua, quibus aliquando hyeme, sed vt plurimũ æstate vtimur. Præterea (ait Vlpia.) ex vtentis proposito aqua quotidiana ab æstiua discernitur, nam si sit ea aqua, quæ perpetuò duci possit, & is vtens sola æstate ducat, atque vtatur, æstiua erit. Est etiam æstiua illa, quæ sui natura non nisi æstate duci potest, vt etiã æstiua dicitur, quæ ducitur ad ea loca, quæ sola æstate aquã admittunt. Neratius quoque *in d. l. de interdicto, ff. de aqua quot. & æsti.* scribit, † aquam æstiuam duabus de causis eo nomine appellari, ob naturam suam & vtilitatem l ocorum, in quæ ducitur: ita, vt siue eius natura erit, vt nisi æstate duci non possit, etiamsi hyeme quoque desideraretur, siue omni tempore anni duci eam ipsius natura permitteret, si vtilitas locorum, in quæ ducitur æstate duntaxat vsum eius exigeret, æstiua rectè diceretur.

QVAERO primò, quæ requirãtur, † vt huic interdicto locus sit? Plura requiri scriptum reliquit Cæpl. *tract. de seru. rust. præd. c. 1. de aquæductu, num. 99.* Rem hanc ego paulò fusius explicabo, existimo enim, quod hac methodo res fiet clarior, & quod hæc iuris quæstio permultis, quæ enarraturi sumus, lucem adferet.

Primò itaque requiritur, quòd † hic ius habeat ducendi aquam, atque ita de titulo constare debet. Quod probatur *ex l. 1. §. vlt. ff. de aqua quot. & æstiu.* dum affirmat. Vlpia. interdictum hoc habere annexam causam proprietatis, vt inde intelligamus non sufficere solam quasi possessionem ducendi aquam, sed etiam fore necessarium ius, atque ita titulum, quo ostendatur duci posse. Hoc idem probat *l. si quis in diuturno. ff. si seruit. vend.* dum asserit idem Vlp. in præscribenda seruitute ducendi aquam, non fore necessarium titulũ, vbi ergo præscriptio (quæ perfecta loco tituli est) non extat, necessarius erit titulus. Huc pertinet *l. 1. §. sed & iure, &* † *§. Aristo. ff. de aqua quotidi. & æstiua,* dum idem Vlpianus scribit, quod is qui ducit aquam, debet credere se suo iure, hoc est, seruitutis ducere: præsupponit ergo seruitutem constituta. Nec quis obijciat, illam credulitatem ostendere, non adesse ius seu titulum. Respondetur, imò præsupponere adesse ius, quoniam subijcit Vlpi. quòd illi, qui scit se nullum ius habere, non conceditur hoc interdictum, voluit itaque Vlplan. dicere, quod is qui ius habet ducendi, debet putare se eo iure vti, non autem alio: fieri enim potest quod quis ius habeat, & tamen ob ius suum non duceret. Quocircà errat Ripa *in l. quominus, numer. 89. ff. de flumin.* dum docet, sufficere aquam duxisse sine aliquo titulo. Ius autem ducendi alterò ex duobus modis quæritur, expressa concessione, necnon & tacita. Expressa, vt cùm conceditur expressa facultas ab eo, quæ aquæ dominus est, vel venditione, alio simili titulo, *quod explicabimus in quæst. 7.* Tacita, vt præscriptione, longoque vsu, *quod declarabimus infrà q. 28.*

Requiritur secundò, si hic, † qui ius ducendi aquam habet, eam certo modo duxerit, veluti si duxit certam mensuram, vt purà duarum vnciarum, vel per vnam fistulã, nam eo modo, quo eam semel duxit, in posterum ducere debet, *vt infrà quæst. 9. dicemus, & probat l. 1. §. illud. ff. de aqua quotidian. & æstiua.*

Requiritur tertiò, quod † bona fide duxerit, non autem nec vi, nec clàm, nec precario, *l. 1. in princ. ff. de aqua quotid. & æstiua.*

Requiritur quartò, quod † saltem semel eam duxerit, *d. l. 1. §. quod autem, ff. eod. & attigi superiore remedio, q. 1.* quibus accedit, quod respondit Ruin. *consi. 106. numer. 9. lib. 5. & Crau. consi. 124. numer. 7.* qui ea ratione vtitur, quod in hac seruitute non præsumitur, quod vtens vsus fuerit iure familiaritatis, vt in alijs seruitutibus euenire potest, *vt ait Barto. in l. 1. §. hoc interdicto, ff. de itin. actuque priua. & diximus superiore remedio, quæst. 1.*

Requiritur quintò, quòd † aqua perennis sit, *d. l. 1. §. loquitur, ff. eod.* cum nulla duci possit, nisi perennis, *l. 1. & l. 2. ff. de flum. & l. foramen. ff. de ser. vrb. præd.* est enim perennis aqua, quæ continuò emergit & fluit.

Requiritur sextò, quòd si † aqua est quotidiana, quotidie duci possit, *d. l. 1. §. quamquam, ff. de aqua quoti. & æstiua,* quo

loci

Universidad de Deusto Biblioteca

loci Vlpian.ait, hoc interdictum non pertinere ad aquas putea'es,& his similes,quæ ita submersæ sunt, vt effluere extra meatus suos,& vsui esse non possint, quamquam his seruitus aquę haustus imponi possit:*quemadmodum suo loco dicam infrà q.6.*

18 Requiritur septimò, quod à † capite aqua ducatur,aliundè enim duci non potest,*l.1.§.hæc interdicta.ff.de aqua quoti. & æst.* Nec aduersatur l.seruitus aquæ ducendæ.ff. de serui. rusti.præd.quoniam,(reiecta interpretatione glo.*in d.§.hæc interdicta,quòd is text.§.hæc interdicta,iure veteri inspecto loquatur, text.verò d.l.seruitus.iure nouo.*)Respondeo Vlpia.*in d.§. hæc interdicta*, affirmare hoc † interdictum de aqua quotidiana, solum pertinere ad aquam quæ à capite ducitur, & non ad

19 eam quæ aliundè fluit.Huic tamen aquæ,quæ aliundè fluit, seruitus constitui hodiè potest, licet non olim, atque ita

20 interpretor verba illa,*d.§.* † *hæc interdicta,versi.harum.* vt referantur ad hanc aquam,quæ aliundè ducitur, vt de ea seruitus possit constitui,atq; ita conuenit cum responso Pauli *in d.l.seruitus.*qui expressim scripsit,cõstitui hodiè, vt aliundè duci possit,quàm à capite.

Qui sanè sensus vel ex eo suadetur,quod magna fuisset Vlpian.incuria non recensere ius antiquatum, si illud retulit Paulus,qui ea ætate vixit,& qui cum ipsomet Vlpiano Papiniani assessor fuit,*vt Lampridius in Adriano scribit.* Caput aquæ est(inquit Vlpianus *d.l.1.§.caput.*) vnde aqua nascitur,vt si ex fonte fons ipse, si ex flumine vel lacu,prima

21 † incilia,hoc est,primi ductus aquæ, *d.l.1.§.incile.ff.eodem de aqua quotidiana & æstiua.* Vel principia fossarum, quibus aquæ ex flumine, vel ex lacu prima incilia in primum ri-

22 uum compelli solent. † Caput etiam aquæ est locus ille, vnde aqua primum nascitur & emergit, cum sudoribus manando in aliquem primum locum confluit: atque ita apparere incipit, hanc aquam, quæ sudoribus manat, illam esse opinor, quæ vulgò scolatitia appellantur.

23 Requiritur octauò,vt si æstiua † aqua est, quod superiore æstate eam duxerit,*d.§.quod autem diximus,& §.qui hac æstate,ff.de aqua quoti.& æstiua.* AEstas autem quæ sit *eo loci* declarat Vlpian.*& idem in l.2.§.æstas,vbi gloss. & Bar.ff.ne quid in loco publi.*& scribit Cœpol.*d.tract.de seruit. rust.præd. c. 4. de aquæductibus,num.*104. quo loci inquit, animaduertendum esse, quod aqua æstiua quotidie debet posse duci: nam omnis aqua,quæ æstiuo tempore currere potest, quotidiana est, quia omnis aqua,quæ eo tempore currit, multò magis currit in hyeme:sed non conuertitur, cùm multæ aquæ currant hyberno tempore,quæ tamẽ æstiuo fluere desinũt.Cætera quę ad hanc explanationem spectant,suis locis tractabimus.

24 QVAERO secundò,an hoc † interdictum concedatur pro hac aquæductus seruitute, siue realis illa sit, siue personalis?Et concedi non est dubium:*ita enim affirmat Vlpianus in l.1.§.illud quæritur,ibi,ad vsum nostrum,& §. præterea, & §. Labeo,& §.permittitur, ff.de aqua quoti. & æstiua.& clarè ita censuit Corasius in l.vt pomum,num.12.ff.de seruit.* Verùm maxima extat differentia,quod realis,vel personalis sit aquæductus seruitus,& inde maxima etiam nascitur vtilitas. Nam si realis

25 est, transit † etiam ad successorem vniuersalem actiuè & passiuè, hoc est, adhæredem concedentis & eius, cui facta est concessio.*d.l.1.§.permittitur,l.pecoris,vbi gloss.& Bart.& ibi Alber.num.3.& Florian.ff.de seru.rust. præd.* transit etiam ad singularem successorem,*l.si aquæductus,ff.de contrah. empt.* vbi ea est ratio,quod ius prædij est, *l. si mihi. §. vltim. ff. de ser. rust.præd.* Quocircà fundus cum sua causa transit.*l.1.§.fundus.ff.de seru.rust.præd.*qua ratione vsus est,de seruitute reali in genere agens Cœpol.*in tract.de seruit.vrban. præd. c.2.ad fin.*

26 Cùm verò aquæductus † seruitutis personalis est, ad hæredem non transit,vt expressim ait Vlpian. *in d.l.1.§. permittitur.ff.de aqua quoti.& æst.*cuius hæc sunt verba. [Et datur interdum prædijs,interdum personis: quod prædijs datur, extincta persona,non extinguitur: quod datur personis, cum personis amittitur, ideoq; neque ad alium dominum prædiorum,neque ad hæredem,vel qualemcunque successorem transit.]Hæc Vlpia.Quo responso declaratur locus

27 apud † Iulium Front.*de aquæduct.*qui ita scriptus est, [Ius impetratæ aquæ neque hæredem neque emptorem, neque vllum nouum dominum prædiorum sequitur.] Hic locus est(mea quidem sententia) intelligendus de personali concessione,non autem de reali, quanquam & Duaren.*lib.1.disput.anniuers.c.21.*indistinctè intellexerit. Quod de seruitute hac aquæductus personali diximus, idem in cæteris omnibus procedit, *l. corruptionem. C. de vsufruct.l.apud Iulianum.§.si quis alicui,de legat.1.vbi DD.& Cœpol.d.c.2.ad fin.quo loci numer.11. 12.duas alias vtilitates huius differentiæ recenset, & respondit Ruin. consi.41.num.33 lib.1.*

Videamus nunc quæ realis, † & quæ personalis dicatur 28
seruitus hæc aquæductus,id quò clarius explicem, aliquot casus constituo atque distinguo.

Primus itaque est, cùm conceditur aquæductus ex vno prædio ad aliud, & expressim in ea cõcessione dicitur,concedi causa irrigandi illud prædium: hoc casu dubium non est,esse seruitutem realem, *quod in cæteris ita affirmat Cœpol.d. tract.de seruit.vrban.præd.c.2.de seruitute reali,num.5. versi. primo casu.*

Secundus est casus,cùm † simpliciter facta est cõcessio, 29
quæ tamen habet verba in ius fonantia: vtputà, si dictum fuit,quod ius habeat ducendi aquam è fundo meo, vel ex flumine illo ad fundum Sempronium,atque ita certo fundo designato,tunc seruitus realis esse dicitur:*ita in specie scribunt Bart.in l.cum fundo.& in l.Lucius.ff.de seruit.rust.prædio.Cœpol. in tract.de seruit.rust.præd.c.4.de aquæductu, numer.2.& in tract.de seru.vrban.præd.c.2.num.7.Corasi.in l.1.num.123.de seru. quam quidem sententiam probat l. si quis mihi. l.pecoris, l. cum fundum, ff.de seruit. rust. prædio.& l.si fundum,ff.de seru.leg.& c.cùm venissent, de iust.*

Tertius est casus,cùm † conceditur seruitus aquæductus 30
causa irrigandi prædium vicinum,vt tamen concessio hæc cum persona finiatur.Hoc etiam casu seruitus realis dicitur,attamen cum ipsa persona extinguitur, *ita in specie tradunt Ioan.& Azo.& Accurs.in l.Mela.§.vltim.ff.de alimen.& ciba. lega.vbi Bartol.idem scribit, quod facit & Cœpol.d. tract. de seruit. rust.præd.c.4.de aquæduct.num.3.versi.nec obstat l.Mela,* & respondit Ruin.*consi.41.num.35.in fin.lib.1.*ita inter partes conueniri posse.

Quartus est casus,cum † conceditur aquæductus,vt a- 31
quam ducam in domo,in quo balneum faciã,nam & tunc realis est seruitus,ita scriptum reliquit Cœpol.*in tract.de seruit.rust.præd.c.4.num.4.* in hanc sententiam adductus † ex l. 32
pecoris,ff.de seruit.rust. præd. perpensis verbis illis, [si prædij fructus maximè in pecore consistat, prædij magis, quàm personæ videtur,]& ex glo.*l.2.in verbo,cloacam eod.* Ita cum balneum pro ipsius domus vtilitate fit, dicitur magis realis esse seruitus, quam personalis,magna siquidem olim † balneorum ratio habebatur,*quod memoriæ proditum est ab Alexan.ab Alexand.lib.4.dier.genial.c.20.& de illorum diligenti ædificatione scribit L.Vitr.lib.5.architect.c.10.* 33

Nec est quod quis obijciat,† balnea personæ vtilitatem 34
magis, quam domus respicere, & ob id esse hanc seruitem personalem, *iuxta l.ergo.ff.de seru.rust.præd.& gloss.l.1.§. in prædijs,ff.eod.* quia respondetur,imò verè balnea esse ad commodum ipsius domus,quemadmodum puteus, & his similia.

Quintus est casus, cum † conceditur aquæductus,vt 35
ad fundum ducam, causa ibi habendi piscariam vel cisternam,hoc etiam casu seruitus hæc realis esse dicitur, *ita censuit Cœpol.in d.tract.de seruit.rust.præd. c.4.numer.6.* ea ratione,quod piscaria † & cisterna, & puteus fundi pars sit, *l.* 36
Iulianus.§.vlt.cum duabus legibus. subsequentibus, ff.de actio.empt. hic ergo aquæductus principaliter fundi vtilitatem continet.

Sextus est casus,cùm † aquæductus conceditur ex fundo 37
tuo ad irrigandum hortum meum,hoc quoque casu seruitus realis esse dicitur,*ita admonuit Cœpol.d.c.4.num.8.*ea ratione,quod propter necessitatem seu vtilitatem fundi dominantis,hoc est,viridarij, facta est concessio,*l.ergo.ff.de seruit. rust.præd.*

Septimus casus est, cùm † aquæductus vniuersitati vr- 38
bis, vel oppidi conceditur,vt aqua ducatur in foro, vel alio in loco communi, vt omnes ipsius vniuersitatis ea vti possint, quemadmodum obseruari solet Neapoli, Brixiæ,& vidi in regione Pedemontium in oppido Bouissij,& alijs permultis in locis,vbi aqua ad communem omnium vtilitatem ducitur. Est enim & hoc in casu seruitus hæc

hæc realis, quemadmodum scripsit Vld. Zas.*lib.1.singul.responsi.cap.11.numer.3.* qui ea ratione, hanc esse realem seruitutem scribit,quod à re Rei,id est,à prædio seruiente loco vicino, & ratione loci personis illic habitantibus debetur. Et licet commoditas personæ quæratur, prædij tamen dicitur,vnde potius ius prædij,quam personæ consideratur.

39 Octauus est casus,cùm † aquæductus seruitus conceditur verbis ad factum relatis: vtputà si dictum est: [Concedo tibi facultatem ducendi aquam.] hoc in casu seruitus hæc personalis esse dicitur:*ita Bart.& alij in l.Lucius.ff.de seru. rust.prædio.& clarius Ioan.Corasius in l.1.num.123.ff.de seruit.* Nam

40 ob id quòd seruitus sui natura † realis ad personam refertur,personalis efficitur,ex l.apud Iulianum. §. si quis alicui,de lega.1.quo loci habetur facultatem illam cædendi lapidem,quæ sui natura realis est,*l.ergo, l.veluti.ff. de seruit. rust.præd.*propter relationem facti ad personam, dicitur personalis & non realis.Ita seruitus aquæ haustus,quæ sui naturalis est,*l.1.ff.de ser.rust. præd.* prædicta tamen ratione personalis fit,*l.Mela.§.vlt.ff.de alim.& ciba.& lega.confert l.2. §.item si in facto,ff.de verb.obligat.& text.§.sed cùm factum. Institut. de stipulat.seruit.*quod & in cæteris seruitutibus, præter hanc aquæductus,scripsit Cæpolla *in tract.de seruit. vba. præd. c.2. num.6.versi.secundo casu principali.*Verùm ego non semel dubitaui, quandoquidem ducere aquam non continet factum, quod persona ipsamet explicare possit,quemadmodũ haurire aquam, lapides cædere, & his similia, quæ sua manu quis facere potest,nisi dicamus ex illis verbis facti,ostendi contemplatione personæ,non autem fundi,per quem, vel ad quem ducitur,factam esse concessionem, *quemadmodum mox subijciam.*

41 Nonus est casus,cum † seruitus hæc aquæductus conceditur indeterminatè,gratia fundi certificandi per eum,cui concessio fit, hoc casu personalis est seruitus: ita Barto.*in l.Lucius,ff.de seru.rust.præd.* ex textu illo,quo loci dixit Baldus quod quilibet contrarium diceret,nisi textum illum videret,*& ibidem Alber.num.5.& Florian.num.7. quem etiam singularem in hanc sententiam dixerunt Roman.singul.69.concedo tibi & Cremen.singul.60.constituta est. Idem docuerunt Ioan. Fabr.& Tas.in §. æquè,Instit. de actio.ille num.12.iste numer.35.& Ioan.Corasius in l.1. num.123.ad finem,ff.de seruit.Idem respondit Dec.consi.262. numer.3. versic.sextò de ista,& numer.11.versic. non obstat sextò.* Quæ iuris sententia ea ratione nititur,quòd non prædij contemplatione,sed personæ facta est,quam rationem ait Corasi. sumi ex † l.1.§.præterea Labeo. ff. de aqua quotidi. & æstiua. 42
dum Vlpian.ex Labeonis sententia inquit, [Et siquidem ductus aquarum fundi non sint, quia quocunque duci possint:] appellat Vlpia.ductus aquarum non esse fundi,cum quocunque duci possunt,etsi eo loci Accursius malè interpretetur,ideò non esse ibi fundi, quòd agro non cohærent, sed sit opus ligneum,vel lapideum manu factum,malè inquam Accursius, quandoquidem Vlpianus loquitur de ipsa seruitute aquæ, quæ illius fundi tantum non est,cùm & ad alios fundos duci non possit: non autem loquitur Vlpian. de instrumento, qua aqua ducitur. Est ergo perso- 43
nalis seruitus hæc,vt probat is textus.d.† l.Lucius,qui ita à Corasi. consideratur. Seruitutum natura præsertim rusticarum illa est,vt non nisi respectu fundi vicini,& eius necessitatis esse nequeat, hoc est, nisi qui habet seruitutem, fundum vicinum habeat, & quatenùs ad eum ipsum fundum opus sit *l.ergo,ff.de seruit.rust.præd.* Quo fit vt hæ seruitutes non personæ,sed prædij esse dicantur,*l.qui in aliena. §. vlt.ff.de neg.gest.l.vnus ex socijs,ff.de seru. rust.præd.* Cùm itaque in d.l.Lucius.aquæ vsus concessus fuerit fundo non vicino, dici non potest propriè seruitus, *quod docuit & Bart. post gloss. in l.Mela.§.vlt.num.2.de alimen.& ciba.leg.* erit ergo concessio quædam personalis,quæ ideò ad hæredem non transmittitur,*l.vsus aquæ,de vsu & hab.& scribit idem Corasius in l.vt pomum* * *numer.2.ff.de seru.* Verùm à* recepta hac opinione dissentit 44
† Alciat.*lib.2.disputt.cap.7.* ea ratione,quod in d. l.Lucius, facta non fuerit aquæ ducendæ concessio tanquam ius, sed in modum simplicis facultatis,& quia verbum, [gratificor,] personam respicit, proinde nihil ad hæredes transmittitur.Quam sanè rationem rectè confutauit Corasi.*in d. l.1.num.124.ff.de seruit.* quandoquidem ideò concessio illic personalis est,quia vsus aquæ non ad domum modò,quę in Isthmo erat,sed ad quemcunq; locum concederetur:vt meritò intelligamus concessionem nõ prædij contemplatione,sed personæ factam esse. Qua ratione vsus est Vlpi.*in l.1. §.præterea Labeo.ff.de aqua quot.& æsti.*

Decimus est casus, cùm † facta est concessio aquæduc- 45
tus illi,qui nullum fundum habet: hoc in casu sunt opiniones Doct.Rog.& alij nonnulli antiqui glossatores affirmarunt,hanc esse seruitutem personalem, *quemadmodum refert gloss.l.vt pomum.ff.de seruit. verba.præd.& in l.Mela.§. vltim. ff. de aliment.& cib. lega. & idem censuerunt Petrus & Cyn. in rubr.C. de vsufructu, & Bernard. Gammarus in tractatu de seruitutib.q.5.*

Altera fuit opinio,quod hæc non dicatur seruitus personalis,sed potius ius quoddam personale, *quam sanè sententiam probarunt Iacob.& Azo.in d.l.vt pomum,& d. l.Mela. §. vltim. vbi Bartol. hanc secutus est.idem docuit Bald.in l.vltim.numer.7.C.de cond.indebit.& in rubr.C. de vsufruct.numer.13.& * communem hanc esse testatur Cœpol.d.tract.de seruit.rust.præd.c.4.num.2.versi.secundo casu principali,qui in specie nostra loquitur, communem etiam esse affirmat Gomes.in §.æquè,num.25.Instit.de acti.* Idem sensit Alex. *consi.18.num.3.lib.5.* dum respondit † ius percipiendi tot fru- 46
ctus quotannis è fundo,esse ius quoddam personale. Ita etiam responderunt Corn.*consi.293.num.15.lib.3.* & Ruin. *consi. 106.num.10.lib.5.*ius † depascendi pecora, & cædendi ligna non constituere seruitutem, sed ius quoddam personale. 47
Et hanc communem testatur idem Cora.consi.63.nu.8.libr.4.& Paris. consi.84.num.5.lib.3.

Tertia fuit opinio Fulg.*in l.pecoris,nu.5.ff.de seruit. rust.præd. quem secutus est Corn.consi.188.num.2.lib.4.*distinguit Fulgo. Aut verba executiua referuntur in personam debitoris, tunc non dicitur constituta seruitus,sed ius quoddam personale:ita procedit Bart.opinio quam cõmunem diximus. Quæ secundùm Fulgo.tunc præsertim procedit, cùm id quod dari promittitur, ad certam quantitatem, non secundùm prædij necessitatem,vel vtilitatem formatur.Aut verba referuntur ad creditorem per modum iuris,vt si concedo tibi ius depascendi pecora,tunc dicitur seruitus personalis,ita procedat Petri,Cyni,& aliorum opinio. Verùm considerandum est, Bart.& alios plures loqui cùm concessio facta est creditori sub eo iuris nomine:quare à communi nõ est in foro recedendum.

QVAERO tertiò,an hoc † interdictum cõcedatur pro 48
ea aqua, quæ ducitur pro vtilitate &commodo,ac amœnitate prædij vrbani, quo modo conceditur pro aqua, quæ ducitur pro prædio rustico? Et concedi probat l.1.§.illud quæritur,& in §.siue autem. & l.3.in princ. ibi, amœnitatis,ff. de aqua quotid.& æstiu.Est enim † aqueductus serui- 49
tus communis,nempè aliquando rustica, aliquando vrbana.Nam cum prædium,cui seruitus debetur, vrbanum est, etiam seruitus vrbana est:cùm verò prædium est rusticum, rustica quoque est seruitus, *ita gloss.in l.1.in verbo aream,ff.de seruit.vrba.præd.Ange.& cæteri in l.precor. de seruit. rust.præd.atque ita in specie scribit Cæpol. in tractat.de seruit. rust.præd. d.c.4. de aquæductib.nu.9.*quam sanè sententiã probat † l.2.ff.de cõmm. 50
præd.vrban.dum Vlpianus sub eo titulo seruitutum communiũ, tam prædiorum vrbanorum,quàm rusticorũ hanc seruitutem aquæductus collocauit:ex eo enim ostendit aliquando esse vrbanam,aliquando rusticam. Accedit quod & pro aqua, quæ ad molendinum duci consueuit,concedi- tur:*ita Ripa in l. quominus,num.46.de flumin.*

QVAERO quartò,an † hoc interdictum locum habeat 51
tam pro seruitute aqueductus ex flumine publico, quàm ex priuato? Et locum habere probat l. 1. §. ait Prætor, & §. permittitur.ff. de aqua quotid.& æstiua. Verùm quo facilius hæc intelligantur,est quod declaremus, quis concedere valeat ius ducendi aquam ex flumine publico, & quis ex priuato.Ita olim sancitum fuit,vt refert Iul. Front. *de aquæductibus,*cuius hæc sunt verba, [Apud † antiquos omnis 52
aqua in publicos vsus erogatur,ea cautum ita fuit, ne quis priuatus aliam ducat,quam quæ ex lacu ad humum accedit. Hæc enim verba sunt eius legis,ideſt, quæ ex lacu abundauit,eam nos cæducam vocamus, & hæc ipsa non in alium vsum,quàm in balneum, aut fulonicorum dabatur, eratque vectigali statuta mercede, deq; in publico vendebatur aliquid,& in domus principum dabatur, concedentibus reliquis.]Hactenus Frontinus. Hodiè verò alia adhi-

Universidad de Deusto
Biblioteca

53 beri solet de his distinctio, siquidem dicimus aliqua † esse flumina publica, aliqua priuata. *l.1.§.flumina,ff.de flumin.* Publica flumina sunt, quæ perennia sunt, *d. §. fluminum.* Hæc aliquando sunt nauigabilia, vt Padus, Ticinus, Brenta, Athesis: aliqua nauigabilia non sunt, vt sunt qui continuò è montibus descendunt, qualia sunt Trebia, Ollium & his si-
54 milia. Cùm flumina † nauigabilia sunt, ex eis aqua duci non potest, nisi Princeps concedat. *l.quominùs, ff.de flumin.* Ea est ratio, quòd nauigatio, quæ maximè Reipublicæ necessaria est, impeditur: *quemadmodum nostri scribunt in d.l.quominus, ibi Ripa numer.13.15.* Cùm verò † flumina nauigabilia
55 non sunt, aqua duci potest, nisi expressim Princeps prohibeat, *d.l.quominùs. ibi, nisi Imperator aut Senatus vetet.* Ea est huius constitutionis ratio, quam imperfectè tamen sensit, Ripa, *d.l.quominus, numer.5.* quia hoc casu aquæ vsus communis est, *l.fluminum, ff.de damn.infect.& §.1.Instit. de rer.diuis.* nec hoc in casu publica ipsa vtilitas, id est, nauigatio impeditur directò saltem, nec in vsu publico est, vt illa, quæ ex castello ducitur, (vt mox dicemus) *l.1.§.ait Prætor ff. de aqua quotid.& æst. quæ ita conciliantur à Duareno libr.1. disput. annuers.*
56 *c.52.* De hoc † flumine publico, ex quo aqua duci potest, nisi vetet Princeps, loquitur Pomp. *in l.3.§.1.& §.2.ff. de aqua quotid.& est.* quem sic intelligo. Ducitur etiam aliquando
57 † aqua è loco publico, vt è castello, *l.1.§.ait Prætor, ff.de aqua quotid.& æsti. l.3.C.de aquæduct.lib.11.* ex castello dicitur duci aqua, quod castellum erat receptaculum aquarum fluentium per canales, è quo deinde castello aquæ ducebantur,
58 & ad publicos & ad priuatos vsus. De † castello ita scribit L.Vitru. *lib.8.de arch.cap.5.* [Ductus autem aquæ fiunt generibus tribus. Riuis per canales structiles, aut fistulis plumbeis, seu tribulis fictilibus. quorum hæ rationes sunt: fi canalibus, vt structura fiat quam solidissima, solumque riui habeant fastigiata, ne minus in centenos pedes semipede aquæ structuræ conforcentur, vt minimè sola aqua tangat. Cumq; venerit ad mœnia efficiatur castellum, & castello coniunctum ad recipiendum aquam triplex immissarium, collocenturque in castello tres fistulæ æqualiter diuisæ inter receptacula coniuncta, vti cum abundauerit ab extremis in medium receptaculum redundet, ita in medio ponentur fistulæ in omnes lacus & salientes in altero, in balneas vectigal quotannis populo præstent, ex quibus tertiò in domos priuatas, ne desit in publico: non enim poterunt auertere, cum habuerint à capitibus proprias ductiones. Hæc autem quare diuisa constituerim, hæ sunt causæ, vti qui priuatim ducent in domos vectigalibus tueantur per publicanos aquarum ductus.] Hactenùs Vitruuius. Ex cu-
59 ius verbis facile & illud colligitur, cur è † castello aquam ducere non licet, sine Principis auctoritate, quia aqua hæc publico vsui destinata primum est, deinde vectigal ei penditur à priuatis, qui eam pro sui vtilitate ducunt, atque ita
60 interpretor Vlpianum in † d.l.1.§. permittitur. ff. de aqua quotid.& æst. dum inquit, ius ducendi aquam à Principe concedi, alij nulli competit ius aquæ dandæ. Quamquam Pomponius scribit *in l.quominus, ff.de flumin.* ius hoc ducendi aquam è flumine publico Senatum concedere. In huius nodi dissolutione aiunt iuris nostri interpretes, illa verba, [nulli alij.] non excludere concessionem factam à Senatu, cui ius competebat concedendi ducere aquam è
61 publico. Quam quidè auctoritatem & Censores & Aediles habuerunt, quòd his verbis testatur Iulius Frontinus de aquæductibus,] Interdum ius ab Aedilibus, interdum à Censoribus permissum fuit. Sed apparet quoties in Repub. erat ab illis potissimũ petitum, cum ij nõ erant. Aedilium potestatem fuisse.] Idem scribit de Censoribus Alex. ab Alexa. *lib.3.dier.genial.c.13.* aliæ hodie extant constitutiones Imperatorum de his aquæductibus publicis, vt in integro illo tit. C. de aquæduct. lib.11. cum ergò (vt ad rem nostram reuertar) priuato concessa est à Principe, vel ab eo, qui principis potestatem obtinet, ius ducendi aquam è publico: si is
62 priuatus turbari contingat, † locus erit huic interdicto *d.l. 1.§.ait Prætor, ff.de aqua quotid.& æst. Cæpol.d.tract.de seru.rust.præ. c.4.num.108.*

63 QVAERO quintò, † an hoc interdictum locum habeat, cum priuatus à priuato flumine, fluminis domino concedente aquam ducit? Et locum habere dubium non est, siquidem cùm flumen priuatum est, fluminis dominus concedere potest hanc facultatem ducendi aquam, *l.1.§.caput. versic.qualitercunque,& l.Lucio.ff.de aqua quotid.& æsti.* Priuatum autem † flumen multis modis consideratur, *inquit Cæpo. in tract.de seru.rust.præd.c.4.de aquæductibus num.28.* Primò ra- 64
tione originis, vt quando ortum habet in fundo ipsius priuati, *l.aquam,& l.ex meo, ff.de seru.rust.præd.& l.Præses, C.de seru. & aqua.* qualia sunt stagna & lacus. Hæc enim in fundo priuati existentia sunt ipsius, *l.1.§.si fossa.ff.de flum.l.1.§.stagnum.§. lacus.ff. vt in flum.publ.nauig.liceat*, & declarat Ripa *in l.quominus, num.1.in fin.ff.de flum.* qui & illud scribit cum I. C. *in l.1.§. fluminum.ff.de flum.* priuatum dici, cum non perpetuò, sed aliquando fluit, vt torrens. *l.1.§.torrens, de flum.* Secundo modo dicitur flumen † priuatum ob concessionẽ priuato factam 65
à Principe, *arg.l.2.in princ.ff.ne quid in loco publi.* Tertiò priuatum dicitur ex consuetudine & præscriptione, *arg.l.1.§.denique.& §.vlt.ff.de aq.pluu.arcend.& in l.2.C.de ser.& aqua.* Qui ergo ab huius aquæ domino concessionem habet eam ducendi, & eam certo modo duxit, si in eo aquæductu turbatur, vel aliqua molestia afficitur, hoc interdicto experiri poterit. Quod intelligitur cum hoc flumen est perenne, secùs si non est perenne, quoniam tunc stricto iure seruitus in eo non constituitur, vt mox subijciam.

QVAERO sextò, † an hoc interdictum reddatur pro 66
aquæductu non perenni? Et non reddi, ait Vlpia. *in d.l.1.§.loquitur, ff.de aqua quotid.& æst.* Ea esse videtur ratio, quod nulla aqua duci potest, nisi quæ perennis est, *l.foramen.ff.de seruit. vrban.præd.& l.via.ff.de seruit.rust. præd. & l.1.& l.2.ff.de flum.* Quocirca (vt paulò ante admonui) stricto iure † seruitus 67
aquæductus constitui non potest de ea aqua, quæ perennis non est, & perpetuam causam non habet, *d.l.via. quam eruditè explicat Conn.lib.4.commen.iuris, c.9.numer.1.* ex æquitate tamen, si facta est concessio, tuetur, ita Cæpol. *in tract.de seruit. rusti.l.4.de aquæductibus, num.28.versic.sed quando flumen.* ex vna interpretatione † l.2.ff.commun.seruitut. vrban. prædio. 68
quod sanè Vlpiani responsum difficilem, atque perobscuram interpretationem habet. Accursius varias interpretationes attulit, nunc sentiens Vlpian. de flumine publico, nunc de priuato agere. Ita Bartolus & qui post eum scripserunt permulta perpenderunt. Ex recentioribus eruditus admodum Iacobus Cuiacius, *lib.3.obseru.iur.cap.28.* contendit intelligendum esse Vlpian. de flumine priuato, non autem de publico loqui. Non enim (ait ille) concedi potest è flumine priuato haurire aquam machinis, vt rota, timpano, vel cochlea, cùm tamen liceat aquam haurire vrnis, situlis, vel vrceis. Cuius quidem sententiæ rationem considerat Cuiacius, quia vix est, vt prædia, aquæ tanta copia indigeant, vt adhiberi organa oporteat, non possunt seruitutes ipso iure constitui vltra quam opus sit ad prædia. *l.ergo, in fin.ff.de seruit.rust.præd.* Verùm ego disputo contra. Nemmem enim extare opinor, si agrorum irrigationes obseruabit diligenter, qui dicere audeat, eos tantam aquæ copiam ferre non posse, quantam machinæ è flumine haurire possunt. Cùm prædia sæpissimè ampla sint & spatiosa, & ex vno in aliud deriuari possit, & soleat. Quinimò vsu compertum est, maiorem esse copiam aquæ, quæ ducitur, quàm quæ hauriri potest quibusuis machinis. Accedit, quod machinæ ita paruas, vt magnas ædificare, & illis alternis horis vel diebus vti possumus. Et quod ait I. C. in d.l. † ergo. non ex modo ducendi aquam prouenit, sed 69
ex ipsamet constitutione ducendi, vt si quis maiorem copiam ducere vellet, quam opus haberet. Quocicà ego Iacob. de Rauenna sequor, quem probauit & Alber. *in d.l.2.* nempè Vlpian. loqui, cùm quis concedit. quòd possit per eius fundum aqua duci, quæ è flumine publico hauritur. Hæc concessio mero iure non valet, vtpotè quod concesserit & aquam haurire è publico flumine, quòd fieri posse negat idem Vlpian. *in l.3.§.vlt.ff.de seru.rust.præd.* sed ex æquitate tuebitur concessio. Quod quidem Vlpian. respõsum in d.§.vltim. vt desumptum ex eiusdem Vlpian. lib. 17. ad edictum, si huic nostro iungatur, rectè (mea sententia) Rauennatis interpretationem confirmabit. Cæterùm in re tam ambigua libera sunt hominũ iudicia. Iustiniano parcat Deus, quòd sua nimia diligentia in Pandectarum ordinatione, Iurisconsultorum consumptus codicib. nobis tot cruces posuerit.

QVAERO septimò, an † hoc interdictum concedatur 70
pro

pro seruitute aquæductus, quocunq; modo & titulo constituta atque concessa? Et concedi respondet Vlp. *in l.1.§. caput. versi.& qualitercunque, ff.de aq.quot.& æst.* & ideò siue testamẽto, siue pacto, siue quouis alio titulo constituto sit, hoc in-
71 terdictum conceditur, si modò aqua is vsus est.

Extenditur procedere, etiamsi † titulum putatiuum habuit, vt si errore facti deceptus, credidit se suo iure aquam ducere, *d.l.1.§.caput.versi.sed & si iure, & §.Aristo.& confert l. vlti.ff.quemad.seru.amit.& l.1.§.Iul.& l.vlt.ff.de itin. actuque priuat.* Quod tamen intelligitur si credulitas hęc iusta est, hoc est, si bona fides adest. Non enim vel vi, vel clàm aquam ducens, iusto errore decipitur, eritque hoc in casu necesse probare causam, qua error iustus appareat: quemadmodum declarauit suprà *reme.3.quæst.70.* & annotauit Bart. *d. versi.sed & si iure*, qui ob id scripsit, supinam ignorantiam non excusare. Non probo tamen interpretationem gloss. *in d.versi.sed & si iure*, quæ ait, iure seruitutis, vel alio iure *ex d.*
72 *l.1.§. illud.& §.præterea.* nam aliò spectant iura illa, vt suo loco dicam. Quòd autem † in d.§. versi. sed & si. ait Vlpia. intelligitur de iure, hoc est, de titulo: voluit. n. dicere, quòd & si sine titulo aquã duxit, modò iusto errore duxerit, con-
73 cedi hoc interdictum.

QVAERO octauò, cùm Prætoris † interdictum de aquis frigidis loquatur, an etiam ad calidas pertineat? Et pertinere respondit Vlp. *l.1.§.idem Labeo scribit.ff. de aq. quoti.*
74 *& æst.* De aquis † calidis permulta scribunt Vitru. *lib.8.de archit.ca.3.* Plin. *lib.35.natur.hist.c.6.* & Cælitus Rhodig. *lib.26. lectio.antiq.cap.15.* calidæ hæ aquæ vsum habent necessarium ad irrigandum agros, vt Hierapoli, constat enim apud Hierapolitanos in Asia agrum aqua calida irrigari, ita recen-
75 set Vlp. *d.§.idem Labeo*, cui conuenit quod scribit † Vitr. *d.c.* 3. his verbis. [Ad eundem modum Hierapoli Phrigiæ effer uet aquæ calidæ multitudo: ex qua circum hortos & vineas fossis inductis immittitur.] Ego pariter aliquando vidi hic Patauij in vico Abani prata calida aqua irrigari.

QVAERO nonò, an hoc † interdictum concedatur ei,
76 qui in aqua ducenda modum excessit: vel alio duxit quam ducere consueuit, si eam ducere prohibitus fuit? Et non cõcedi respondit Vlpian. *in l.1.§.illud.ff.de aqua quoti.& æst.* dum ait, quam esse ducendam eo modo, quo ducta est hoc anno. Proinde neque amplioris modi, vel alias, hoc est, inquit gloss. alium modum: vel (vt subsequentia verba significant) per aliam regionem. Non enim † huic possessori licet
77 mutare riuum, vel aquæductum, vel quantitatem aquæ: sed eõ statu, quo eo anno fuit, ducere debet: siquidem hic vsus, hæc concessio ducendi aquam strictam habet interpretationem, vt ne quid plus censeatur præscriptum, quàm possessum: *quemadmodum superiore remedio q.5.admonui.* Ita enim in cæteris seruitutibus solet obseruari, ne modus excedatur, *l.non modus.C.de seruit.& scribit in specie Cæpol. tract.de seruit.rust. præd.c.4.numer.47.48.& ibi numer.* 49. & Practica Papiens. *in forma libelli, in actione confessoria, in verbo, seruitus aquæductus,*
78 *numer.quinto*, qui scribit, † seruitutem hanc non extendi ad futura prædia, sed intelligi pro præsentibus, *confert l. damni.§.is qui vicinũ.ff.de damno infecto.* Hinc Barto. *in l.per agrum, C.de seruit.& aquæ.* & cum eo Decius *consil.244. colum.1. versic. quarto*, hoc idem & Ruinus *consil. 41. numer. 37. libr. primo*, qui respondit contra illud consilium Decij. ij itaque scribunt, ob id non licere alicui aquam deriuare ad secun-
79 dum molendinum vel aliò: quia is datus modus non obseruaretur: ita respondit & Paris. *consil.126.numer.23.libr.primo*, qui rationem esse ait, quod onerosum sit seruitutem extendere.

Declaratur primò, † vt non procedat, cùm is qui vna die ducere cõsueuit, alternis diebus ducere incipit, tunc enim
80 interdictum conceditur si turbetur, *l.1.§.item quæritur, ff.eo. quod ibi gl.explicat.*

Declaratur secundò, vt non procedat † quando solùm qualitas prædij, ad quod aqua duci consueuit, immutata est: vtputà, si ex horto, effectum est pratum, vel econtrà. hã hoc in casu credo non esse excessum modum ducendi aquã & ob id contra perturbatorem locus erit huic interdicto, quod probatur arg. l.apud Trebatium. §. si vicinus. ff. de aqua plu. arcen. quo loci scribit Mol. *num.7.* quod vbi aquæ seruitus simpliciter debetur horto, trahitur ad pratum, & *ibi Castren. idem censuit Cæpol.d.c.num.82.* Nec enim hoc in casu immutatur seruitutis modus, ad detrimentum domini eam præstantis.

QVAERO decimò, an hoc interdictum † reddatur illi, qui prohibetur miscere nouam aquam illi aquæ, quam ducere consueuit? Et non concedi censuit Vlpi. *in l.1. §.item quæritur, ff.de aqu.quoti.& æst.* ex sententia Offilij: cuius sanè sententiæ ea est ratio, quòd priorem modum & vsum immutare dicitur. Sed quæstionis est, quo loci rectè hic pro-
hibeatur † nouam aquam antiquæ immiscere: an quocun- 82
que in loco, vel potius eo loci, in quo primum aquam aliam in riuum admittit, hoc est, illo in loco, vbi incipit immixtionem facere? Vlpian. rectè cum Offilio respondit, solùm prohiberi posse eo loci, in quo primum aquam in riuum admittit. Nec refert quòd in tota aqua prohibeatur, cùm in noua illa prohibetur, ex quo enim diuidi non potest, vis in parte fieri non potest, quin etiam in tota fiat, non enim ob id conceditur ei interdictum. Ea est ratio, quòd huius prohibentis animus non est, vt prohibeat ducentem in toto aquæductu, sed in ea parte tantùm, quæ de nouo ducitur, & licèt vis & prohibitio in tota contingat, id contingit ob inseparabilitatem, & ex latere ducentis: hæc inseparabilitas efficit, vt vtile, hoc est aqua, quæ duci potest, per inutile, hoc est, per nouam aquam, vitietur, *iuxta regulam quam firmant Doctor. in l.1.§. penult. de verb. obligat.& in specie nostra ita scribit Cæpo. tract. de seruit.rust. præd.c. 4.num.63.*

Declaratur primò, vt non procedat † quando aqua no- 83
ua à veteri diuidi posset: vtputà, si duo riui, quibus aquæ ducuntur, ita distincti sunt, vt facilè vnus impediri possit. ita à cessante ratione indiuiduitatis argumentari licet, &
probat † l.1.§. Trebatius. cum subsequ. ff. de aq.quot. & æst. 84
dum Vlp. ex Marcel. sententia, illa Trebatij explosa, respõdit, non licere vniuersum pecus prohibere, cùm amplior numerus ad aquam appellitur, non enim est sibi ius prohibendi in omnibus pecoribus, sed in his tantùm, quæ supra consuetum numerum sunt, cum pecora separari possint, idem de aquis dicendum est, si separatio fieri potest, quòd in seruitute pecoris ad aquam appulsus annotarunt Cæpol. *de servit.rust.præd.c.8.* & Ioan. Corasius *in l.1.num.133.ff. de seruit.*

Declaratur secundò, vt non procedat, cùm præter † a- 85
quam duci solitam altera in eodẽ riuo nata miscetur: tunc enim contra prohibentem eam ducere cõceditur hoc interdictum, *ita censuit Vlp. in l.hoc iure.§.aqua.ff.de aq.quoti.& æst.* Ea est ratio, quia aqua, quæ nascitur in illo riuo, lucri fit illi ducenti aquam, *quod & in specie nostra annotauit Cæp.d.c.4.nu. 68.versi.quod intellige.& huius opinionis citat Oldr.& Albe. in l.Rutilia Polla.ff.de contrah.emp.*

QVAERO vndecimò, an hoc † interdictum concedatur illi, qui posteaquam aquam duci consuetam ad fundum, prohibetur eam deriuari facere ad fundum in illius confinio emptum? Et concedi respondit Vlp. *in d.l.1. §.illud Labeo, ff.de aqua quotid.& æst.* Ea ratione vsus est Vlpia. quòd semel fundum † meum ingressa, ad fundum in confi- 87
nio positum à me duci potest, & alibi etiam si placet, quin & vicinis concedere licet, *quemadmodum & eruditissimus Conna.annotauit lib.4.comm.iuris ciuilis.c.9.num.2.* idem docuit Bal. *in l.aquam numer.1.C.de seruit.& aqua.* dum scripsit, quòd si ex
flumine publico duco † aquam per prædium meum ad me- 88
um molendinum, possum aquam quò volo ducere & diuertere, nec teneor vicino inferiori eam concedere. Huc pertinet quod docuit ibidem Bald. *in c.cùm omnes.numer.21.de constit.* si duco † aquam è flumine publico ad prædium meũ, 89
& ex meo, prædio fluat ad prædium mei vicini, possum eam aquam in meo prædio retinere: cùm semel fundum meum ingressa mea fit, & de ea ad libitum disponere possim. Quod declarat Barto. *in l.quominus.num.25.ff.de flum.* & ibi Ias. *numer.45.* & Ripa. *numer.85.* procedere, cum ambo, nempè vicinus superior & inferior, sunt in pari conditione quo ad possessionem, secùs si inferior iam aquæ vsum præoccupauit: nam tunc superiori non licebit eam diuertere aut ficcare. *qua de re scribunt & Ruin.consil.96.numer.6.libr.4. Calca. consil.56.numer.6. Deci.consil.373.num.2. Afflict.decis.388.& Paris. consil.114.num.5.lib.1.& Cæpol.tract.de seruit.rust.præd.c.4.de aquæductibus, num.53. vbi declarationes adfert, quas hic referre supersedeo.* Declarat etiam Ruinus *consil.41.numer.37.libr.1.* non pro-

Universidad de Deusto
Biblioteca

cedere, cùm modus incendi aquam est limitatus, *qua de re egimus suprà.*

90 QVAERO duodecimò, an hoc † interdictum cõcedatur illi, qui mala fide aquam duxit, vt si vi, vel clàm? Et non concedi respondit Vlp. *in l.1.§.1.ff.de aqua quoti.& æsti.* Quod tamen declarat idem Vlp. *in d.l.1.§. Aristo. versi. idem.* non procedere cum quis hoc anno aquam duxit, non vi, non clàm, non precario, & eodem anno deindè vitiosè vsus est. rectè enim tunc hoc interdicto experiri poterit, cùm referatur ad illud tempus, quo sine vitio vsus est. siquidem verum est eo anno bona fide, hoc est, nec vi, nec clàm, nec precariò vsum esse: sufficit enim, quòd vsus perfectus fuerit cum, bona fide, quia mala fides deinde superueniens nihil immutat: *quemadmodum superiore remedio attigimus.*

91 QVAERO decimotertiò, an hoc † interdictum concedatur ei, qui ob prohibitionem de aqua ducenda, ius illud amisit, vt scilicet ei omnia restituantur? Et concedi ait Vlp. *in l.1.§. præterea.ff.de aqua quotid.& æstiua.* Quocircà rectè censuit Vlp. *in d.l.1.§.1.* hoc interdictum esse aliquando restitutorium: quemadmodum in hoc casu esse videmus. Verùm aduersari illud videtur, quod perpendit glo. *in d. §. præterea.* nempè hodie decennio vel vicennio seruitutem amitti. *l. sicut. C.de seruitut.* interdictum vero anno finitur: non ergo ex hoc interdicto recuperare poterit. satisfacit glossa, & clarius Bart. *in d.§. præterea.* Distinguit Bart. duos casus, quorum primus est, cùm seruitus hæc aquæductus occupata fuit ab hoc ipso, qui prohibuit, atque ita se in libertatem vindicauit, contra eum perpetuò hoc † interdictum redditur, siquidem perpetuam causam habet pro eo, quod ad alium peruenit. *l.si plures.§. deiectum.ff.de vi & vi arma. & pluribus in locis horum tractatuum scripsi.* Secundus verò est casus, cùm aquæductus ad tertium, atque ita extraneum, qui non prohibuit, deuenit: tunc altero ex duobus modis intelligitur hoc interdictum concedi, vel quod prius petatur in integrum restitutio aduersus lapsum temporis, cùm tamen iusta subest causa, vel intelligitur hoc tempus esse vtile: quod quidem non currit, nisi à die quo experiundi facultas datur.

93 QVAERO deciquartò, an † hoc interdictum concedatur ei, qui post acquisitum ius & quasi possessionem ducendi aquam, fundum, cui seruitus quæsita erat, vendidit? Vlp. *in l.1.§. fundũ.ff.de aqua quot.& æst.* respondit, vtile esse interdictum. quod ego intelligo cum glo. ibi, vtile, id est, efficax, & proficuum, non autem vtile ad differentiam directi. Est enim vtile ratione interesse damni iam perpessi ex præterea prohibitione & impedimento. Nam semel prohibitum fuisse, & interfuisse sufficit. *d.l.1.§. præterea, & cõfert. l. inter omnes.ff.de furtis.*

94 QVAERO decimoquintò, an † reddatur hoc interdictum contra non dominum fundi, à quo aqua ducitur, si is prohibeat aquæductum? Et reddi respondit Vlp. *in d.l.1.§. competit.ff.de aqua quoti.& æst.* quo loci gloss. intelligit idem esse etiam de eo, qui agit, vt scilicet non referat, an dominus fundi sit, qui seruitutem acquisiuit, vel qui patitur. verba enim Vlp. non parum ambigua, ad vtrunque referri posse videntur: ita enim scribit: [Et nihil interest, vtrũ dominum quis fundi habeat, an non.]

95 QVAERO decimosextò, an hoc † interdictum reddatur inter duos riuales contendentes de aquæ vsu, vtroque asserente, se esse in illius quasi possessione? Vlp. *in l.1.§. si inter riuales.ff.de aqua quotidia.& æsti.* respondit, interdictum
96 duplex reddi. Quod † ibi Accurs. intellexit multis modis: ac primò, duplex, hoc est, vti possidetis, quod verè duplex est. *§. æquè. Institut. de actio.* sed verè non est hoc interdictum illud vti possidetis, cùm illud merè possessorium sit, hoc verò admixtam causam proprietatis habeat. *quemadmodum in præludijs admonui.* Quamobrem secundo loco rectius idem Glossator interpretatur, hoc esse interdictum, de corriualibus, quod exemplo interdicti Vti possidetis, duplex est. Nam quilibet asserit, se esse in quasi possessione, quemadmodum & in eo interdicto Vti possidetis. *Hanc expositionem probauit Bart. in d.§. si inter riuales, post Roffr. quem citauit.* Non dissentit Eguin. Baro. *lib.6.manual.tit.20.* dum scriptum reliquit, hoc casu reddi interdictum, exemplo interdicti Vti possidetis. Quam sanè * receptam magis interpretationem sequor, reiecta illa secunda glossæ, dum ait, duplex, id est, prohibitorium & restitutorium *l.1.§.1.ff. eod.* ac etiam illa quarta, dum exponit, duplex, id est vtile & directum, quod ridiculum, mea quidem sententia est.

QVAERO decimoseptimò, † an hoc interdictum 97
reddatur contra eum, qui aliquod opus fecit in fundo, è quo ducitur aqua, vt aqua corrumpatur, atque inquinetur? Et reddi ait Vlp. *in d.l.1.§. Labeo putat.ff.de aqua quot.& æst.* Nec enim ducit, qui minus commodè & vtiliter ducit, *iuxta l. nepos Proculo. de verb. signif.* Accedit quod † aqua corrupta 98
non aqua, sed morbus ipse est, *quod permultis ostendit Ripa in tract. de pest. tit. de præseruatiuis remedijs contra pestem. nu.6. & subsequentib.*

QVAERO decimooctauò, an hoc † interdictum com- 99
petat illi, qui postquam cessit omni iuri ducendi aquam, ducere cœpit & fuit prohibitus? Et dicendum est non competere: siquidem cessio illa valet, & efficit, ne iure aquam ducere possit. *l.1.§. si quis hoc cesserit. ff. de aqua quotid.& æsti.* Quam sanè sententiã veram esse intelligit ibi glo. cum cessio hæc vicino vtilis est, hoc est, cùm ita sit, ne eius fons exsiccetur. † l. quoties. ff. de seruit. quo loci ait Pomp. valere concessionem, qua fundi dominus promittit non quærere aquam in eo. Est enim vtilis hæc concessio, alioqui si inutilis foret concessio ei cui cõceditur, nulla diceretur seruitus constituta. *d.l. quoties. & probat. l. sicuti. §. vltim. ff. si seruit. vendic.* Quibus repugnat † l. ei fundo. ff. de seruit. Quæ loca interpretantur Gouea. *lib.1. varia. c.15.* & Robert. *lib.3. sentent. c.24.* 100 101

QVAERO decimononò, an † interdictum de aqua æ- 102
stiua concedatur illi, qui non æstiuo, sed hyberno tempore aquam duxit? Vlp. *in l.1.§. si quis hyeme.ff. de aqua quot.& æst.* ait concedi, quod tamen interdictum, non directum, sed vtile erit. *vt ibidem gloss. annotauit.* Erit etiam vtile interdictũ, quod dabitur illi, qui non ea æstate, sed superiore aquam duxit. *d.l.1.§. si hac,* vbi glossa ita demũ procedere intellexit, modo ad minus duxit per 30. dies. *sumpto argu. à l.1.§. hoc interdicto.ff. de itine. actuque priua.* quæ expositio falsa est, quandoquidem duo hęc interdicta inter se maximè differunt. Quocircà dicendum est concedi interdictum vtile ei, qui superiore æstate duxit, etiamsi semel tantùm duxit, iuxta huius interdicti naturam, quę est, vt ad querendam quasi possessionem sufficiat duxisse semel, *quemadmodum supra q.1. in 4. requisito admonui.*

QVAERO vigesimò, an † hoc interdictum detur illi, 103
qui cum alternatim aquam duceret, cum altero, qui alio tempore ducebat, permutauit? Et dari sensit Iulianus *in l. cùm constet.§. vlt.ff.de aqua quotid.& æst.* Non enim ex ea permutatione ius suum amississe dicitur. Verùm aduersari videtur † text. l. si communem. §. 1. ff. quemadmodum seruit. amit. 104
cui multis modis satisfacere nititur Accur. *in d.l. cum constet. §. vlti. in gl. vltim.* Primò ait in d.§. vlt. voluntate domini factam fuisse permutationem. Verùm idem est in d.l. si communem §. 1. ex illo verbo, constitutum. Secundò respondet in d.§. vltim. l. si constet. permutationem domino non nocere. in causa verò d.l. si communem. §. 1. nocere. Sed falsum hoc est, cum vtroque casu noceat. Tertiò itaque loco respondet glossa d.l. si constet. §. vlti. quod duæ erant personæ, & duæ seruitutes, & ideo vnus per alium vtitur. Sed in d.l. si communem. §. 1. vna sola erat persona, & vna seruitus, & ideo non potest ibi dici, quod vnus alterius nomine seruitute vtatur, & per consequens eam non amittat. *Quam quidem interpretationem probauit & gloss. d.l. si communem. §. 1. & ibidem transeunt cæteri, & sensit Barba. const. 9. colu. 4. versic. præterea facit. lib. 1.*

QVAERO vigesimoprimò, an † hoc interdictum red- 105
datur contra eum, qui impedit ponere fistulam in riuo, ita quòd duci aqua non potest. Et reddi respondit Pompo. *in l. hoc iure, §. penu. ff. de aqua quotid.& æst.* ea ratione, quod is, qui ius aquæ quotidianę, vel æstiuę ducendæ habet, fistulam in riuo ponere, vel aliud agere potest, quò eam ducere valeat *& idem Pomp. in l. Quintus. ff. de seruitu. rustic. præd.* Scæuola *in l. vlt. ff. de aqua quotid.& æsti.* ait, cui per fundum itei aquæ debetur, quacunque vult in eo riuum licet faciat, dum ne aquæ ductum interuerteret.

Declaratur hæc iuris sententia, vt non procedat, quãdo aliquid faceret, quo fundi domino noceret, vt alterum, qui ex eodem riuo aquam ducit, impediret: quemadmodũ aperte

106 apertè probat is † text. §. pen. ibi [dummodo fundum domino, aut aquarium riualibus deterius faciat.] *quod repetit idem Pompon. in d.l. Quintus Mutius in fin. ff. de seruit. rustic. præd. & ibi Bart. & Florian. notant.* Quod præsertim procedit, si ex eo maximum damnum adferetur domino fundi, *iuxta text. l. in summa. §. illud. ff. de aqua plu. arcend.* & scribit Cæpoll. *in tract. de seruitut. rustic. præd. c.4. num.76.* dum ait, quòd si mihi concessi-
107 sti † seruitutem, vt possim opere manu facto aquam fluentem in meum deriuare ex tuo, etiamsi tibi noceat: non intelligitur si vltra modum nocet, *ex d. §. illud. quo loci idem annotauit Castren.* Idem tamen Cæpolla *d. num 76. versi. sed circa prædicta.* hæc declarat & ait, quòd si simpliciter facta est concessio, intelligitur, vt ex ea non inferatur aliquod detrimentum magnum, si verò est dictum vt possit duci aqua, etiamsi concedenti noceat, intelligitur, vt detrimentum maximum non adferat. Quod & mihi probatur. Rectè hic est à Doct. dictum, cum damnum adfertur, at secus si lucrum inde auferret: vt putà si vicini fundus minores fert fructus, quàm consuenit, quemadmodum egregiè docuit Bartol. *in l. quominus, numer. 21. versicul. hoc autem. ff. de flumine.* & ibi Ripa. *numer. 82.* qui intelligit, modo faciens vtilitatem ex eo sentiat.

108 QVAERO vigesimosecundò, an † hoc interdictum reddatur ei, qui supra aquam, quæ ducitur, aliam aquam ducere vult, & ab inferiori prohibetur, atque impeditur? Et reddi respondit Pomp. *in l. hoc iure. §. vltim. ff. de aqua quotid.& æstiua,* ait enim hoc modo aquam duci posse. *atque ita scribunt Practic. Papien. in forma libelli, pro actio. confessori. in verbo, seruitus aquæductus, num. 15. & Cæpol. in tract. de seru. rust. præd. cap. 4. num. 85.*

Declarat hanc iuris sententiam Pomp. *d.l. hoc iure. §. vlti.*
109 non procedere cùm † ex ea ductione damnum inferiori adfertur, *confert. l. supra. ff. de aq. plu. arcen.* & confert quod scribit
110 Cæpol. *d.c.4. nu.69.* † statutum illud, quod quis possit ducere aquam ad suũ fundum per fundum alterius, soluto pretio prædij, quod per fossa occupatur, intelligitur, nisi domino prędi adferat damnum: vt quia aqua, quę in illo fundo nascitur, vel ducitur, cum aqua hac noua miscereturi, & inde abduceretur, *ex d. §. vlt.* & eodem loco idem Cæpol. *nu. 85.* idem scribit in eo, qui arcum lapideum causa ducendi aquam destruxit. *idem scripsi Pract. Pap. vbi supra, atque ita etiam respondit Barb. consi. 28. col. 6. lib. 4.*

111 QVAERO vigesimotertiò, † an hoc interdictum competat duobus, quibus concessum est aquam ducere? Et competere sensit Iulianus *in l. Lucio. ff. de aqua quot. & æst.* Verùm quò clarius hæc iuris quæstio intelligatur, declarandum est, quando liceat duobus cõcedere aquam ex eodem loco ducere. Qua quidem in re ego plures casus soleo distinguere.

112 Primus est casus, cùm is, † cui priore loco facta est concessio aquęductus, consentit, vt & secundò concedatur: tũc dubium non est, ambobus concedi potuisse: cùm consentienti iniuria, vel damnum adferri non dicatur, *quod probat in specie, l. in concedendo. ff. de aqu. plu. arcen. & scribentes omnes, quos nunc referam.*

113 Secundus est casus, cùm is primus, cui facta est concessio, non consentit, eò quòd de eius damno agitur, ex quo vtriq; aqua sufficere non potest: tunc illo primo inuito concedi alteri non potest, vt apertè probat is text. *d.l. in concedendo.* dum vult esse exquirendam voluntatem eorum, quibus seruitus aquæ debetur: & subiungit ratione, cùm enim minuatur ius eorum, consequens fuit exquiri, an consentiant: *atque ita hunc casum probant ibi Bal. & Bart. Cæp. tract. de seruit. rust. præd. c.4. num.30.* & in specie nostra probat. l. hoc iure. §. 1. ff. de aq. quot. & æst. dum ait, ex flumine aquam omnes ducere posse, modo vicinis non noceat, cùm ergo nocet, ducere non licet eo inuito, *vt statim dicam, & probat. l. aquam. C. de seruitut. & aq. & l. per quem locum. ff. de seru. rust. præd. atque ita affirmant omnes, quos nunc referam.*

114 Tertius est casus cùm † aqua sufficere potest tam pro vsu illius primi, cui iam quæsitum est ius ducendi eam, quàm etiam pro secundò: tunc huic secundo concedere licet ius ducendi aquam, etiam inuito, atque reluctante illo primo, *quam sanè sententiam probat glo. in d.l. in concedendo. ff. de aqua plu. arcen. & gloss. in l. aquam. C. de seruit. & aqua. Ita intelligentes d.l. hoc iure. §. 1. & l. Lucio. ff. de aqua quotid. & æstiua, & ibi Bart. & probat. tex. l. 2. §. vlt. ff. de seruit. rust. præd. vbi Albe. & Conn. lib. 4. commen. iuris ciuil. c. 9. num. 6.* & scribit Cæpol. *d.c.4 nu.30. versic. aut istam.* qui affirmat, ita ex facto quandoque fuisse iudicatum † Bononiæ controuersiam illam, quæ olim fuit in- 115
ter Franciscanos & Dominicanos: concessum quippè primum fuerat Franciscanis, vt aquam ducere ex flumine publico possent, deinde idem concessum fuit Dominicanis, in quos Franciscani contendebant, posteriorem concessionem valere negantes. Tandem pro Dominicanis, & meritò fuit iudicatum, cum vtrisque aqua sufficere: *quam quidem disputationem recenset omnium primus Alber. in d.l. 2. §. vlt. ff. de ser. rust. præd. Bart. in l. quo minus. eum. 12. ff. de flumin. & Ioan. Coras. in l. 1. num. 131. ff. de seru.* Huc spectat illa ratio, *l. 2. §. item Varus. ff. de aqua plu. arcend.* quod tibi non nocet & alteri prodest, facilè concedi debet. Huc etiam spectat quod scribit Bart. *in d.l. quo minus, quæst. 5, num. 10. 11. 12. ff. de flum.* & Ibidem latè Ias. *num. 56.* & Ripa. *num. 53.* si vnus è flumine duxit aquam † ad suum molendinum, & alij in inferiori parte a- 116
liud molendinum ædificent educentes aquam ex eodem flumine, inquit Bart. & cum eo * cæteri, quòd si aqua omnibus sufficit, hunc secundum prohiberi non posse, quin & ipse ducat. *Idem scripsit Pract. Papi. in forma libelli, in actione cõfessaria pro seru. in verbo, seruitus aquæductus. nu. 6. Deci. consi. 244. nu. 7. Parisi. consi. 116. num. 19. lib. 1. Afflict. decis. 388. num. 11.* *

QVAERO vigesimoquartò, an † hoc interdictum red- 117
datur illi, cui facta est concessio aquęductus ab eo, qui primò illud ius est consecutus, vt scilicet & ipse ab eodem flumine, vel fonte ac fundo aquam ducat? Et non reddi opinor: nam concessio aquæductus vni facta, non prodest alteri, cui is deinde concedit, l. ex meo. ff. de seruit. rust quo loci Pomp. probat Proculi sententiam aduersus Lab. nempè ex meo aquæductu, me non posse vicino commodare: quia seruitus, quæ debetur fundo meo, intelligitur secundum qualitatem fundi mei, & non alterius. Nec aduersatur illa ratio, quòd de re propria † vnusquisq; ad libitum suum dis- 118
ponere potest. *l. in re mandata, C. mand.* quia procedit regula illa in eo, qui disponit de re, quæ sua est liberè: at hic non est seruitus aquæductus liberè ipsius cui est concessum, sed sub illa forma, quantum fundi sui qualitas requirit. non ergò eam formam excedere licet, atque ita declarat Floria. *in d.l. ex meo. Pract. Papien. in forma libelli, in actione confessoria pro seruitute. in verbo, seruitus aquæductus, numer. 17. Bald. & Salic. in l. aquam C. de seruitut. & aqua.* & Cæpol. *tract. de seruit. rust. præd. c. 4. numer. 12.* & ibidem, *num. 31.* explicando hanc quæstionem quatuor casus distinguit: Quorum primus est hic iam relatus.

Secundus est casus, si habens seruitutem hanc, vult alteri concedere, vt aquam extrahat de fundo medio, per quem aqua è canali ducitur, vt ex eo ad alterius fundum deriuet: tunc idem est, quòd superiore casu: nempè non posse concedi, eadem ratione, ex d. l. ergo. Et cum fundum illius nõ fit ingressa pro eius commodo, aqua illius non efficitur, ob id alteri eam concedere non potest, *l. 1. §. illud. ff. de aqua quoti. & æstiua, & idem sensit Pract. Pap. vbi supra, & Cæpol. d. num. 31. versi. secundus.*

Tertius est casus, cùm alteri cõceditur hæc facultas ducendi aquam, quæ iam est per ingressum fundi effecta illius concedentis: tunc licet concedere, *ita Pract. Papie. & Cæpol. præcitatis locis, & gl. in l. aquam, C. de ser. & aqua & ibi Salic. & Bal. ex d.l. 1. §. illud.*

Quartus est casus, cùm aqua exiuit de fundo meo & est ingressa fundum tuum, non possum ego alteri concedere, eò quia quemadmodum per ingressum mei fundi est mihi quæsita, ita & tibi. *d. §. illud.* non ergo ego possum alteri concedere. *ita Cæpo. d. num. 31. versi. quartus & vltimus.*

Declaratur hic casus, vt locum non habeat, cùm seruitus à fundi domino constituitur, vicino inferiori volente, antequam aqua ad fundum inferiorem peruenit, *vt declarat Cæpol. d. nu. 31. versi. sed ista regula. ex l. aquam. C. de seruit. & aqua. qui quidem textus varios habet sensus, vt ex traditionibus interpretum eo loci est videre.* Quocirca Cæp. admonet fundi dominum, qui aquam exeũtem proprium fundum potest deriuari facere in fundos plurium vicinorum, vt cum altero eorũ paciscatur, quòd in illius fundo deriuari faciet, eo tamen pacto, vt deinde is patiatur, quòd possit concedi alteri pro
1 voluntate.

Universidad de Deusto
Biblioteca

118

119 QVAERO vigesimoquintò, † an is qui aquæductum habet, eo vti possit per quamcunque fundi partem vult: ita quòd si prohibeatur possit experiri hoc interdicto? Qua in re dicendum est non concedi: nam si ab initio ducturus est aquam, potest quidem ducere qua ex parte vult, *l. vltim. ff. de aqua quotidia. & æstiua, & scribit Cæpol. d. tract. de seruitut. rust. præd. c. 4. numer. 50. versicul. item habens &c.* non tamen si prohibetur dabitur hoc interdictum, quia adhuc non duxit, atque ita non est in quasi possessione eam ducendi, vt requirit hoc interdictum, solùm enim † d. l. vltim. procedit quò ad ius ducendi aquam, non quò ad possessionem, seu quasi, quæ non potest dici adhuc quæsita. Si verò iam duci cœpit, non licet variare ducendi modum & formam *d. l. vltim. vbi, dum ne aquæductum interuerta. & ibi glossa ita intelligit, & tum ea Bart. & confert l. si cui. ff. de seruit*, vbi idem de seruitute itineris dicitur *& ibi gloss. in verbo, mutandæ. cit. at. d. l. vltim. de aqua quotid. & æstiua.* Simile est quod de mutatione aquæductus concessi à Principe, est constitutum *in l. 4. C. de aquæductu. lib. 11.*

120

121 QVAERO vigesimosextò, an † hoc interdictum reddatur pro ea aqua, quæ ducitur, vt pecora ad eam appulsum habeant? Et reddi probat l. 3. in princip. ff. de aqua quotid. & æstiua, est enim seruitus hæc rustica. *l. 1. §. penu. ff. de seru. rust. præd. & §. inter. Institut. de seru.* Cæpol. *in tract. de seruitut. rust. præd. cap. octauo.* & Corasius, *in l. 1. numer. 133. ff. de seruitut.* qui verum esse intelligunt, cùm pecora in fundo habentur causa stercorandi agrum, & vt in eis depascentur: tunc enim dicitur seruitus rustica & prædialis, *l. 1. §. in prædijs. ff. de seruit. rust. præd. & §. inter rusticorum. Institu. de seruit.* Alioqui seruitus personæ est, *l. 1. Mela. §. quidam libertis, ff. de alimen. & cibaria. leg. l. si quis binas. ff. de vsufruct.* Aut est simplex ius personale, quod non transit ad hæredes. *vt dicemus infrà q. 29.*

122 QVAERO vigesimoseptimò, an hoc † interdictum reddatur contra eum, qui postquam permisit aquam duci per locum publicum, vult ducentem prohibere? Ego opinor reddi solù vtile interdictum, *ex sententia gloss. l. 2. ff. commun. præd. iuxta vnum sensum, quem probat & Cæpol. in tract. de seruitut. rust. præd. cap. 4. numer. 93. versicu. item si via.* licèt enim regulariter permissum nõ sit ducere aquam per loca publica. *l. 1. §. penu. & l. hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aqua quotidia. & æstiu.* attamen si vnus † mihi concessit, vt possim ducere aquam per locum publicum, & deinde me ducentem impediat, sum tuendus contra eum vtili saltem interdicto. Ea est ratio, quòd quantum ad eum, liberas ædes habeo, posteaquam iuri suo renunciauit, *iuxta l. loci corpus. §. ei competit. ff. de seruit. rust. præd.* Cæterùm de interpretatione d. l. 2. ff. commun. præd. vrba. diximus suprà *quæst. 6.*

123

124 QVAERO vigesimoactauò, an hoc † interdictum concedatur ei, qui præscripsit iuri ducendi aquam? Et concedi dubium non est, *quod probat text. l. hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aqua quot. & æst.*

Verùm in eo omnis versatur dubitatio, quomodo præscriptione quæratur ius ducendi aquam?

125 Duo capita † constituenda sunt. Vnum cum agitur de acquirenda quasi possessione aquæductus: quæ quidem anno quæritur, vt interdicti huius verba aperta sunt.

126 Secundum est caput, cùm † agitur de iure ipsius seruitutis quærendo. Quo sanè in capite dicendum est plura requiri, vt præscriptione seruitus quæratur. Primò requiritur cursus temporis, quod diuersimodè currit: nam quando aqua è flumine & loco priuato ducitur, ius acquiritur decennio inter præsentes, & vicennio inter absentes, quemadmodum tanto tempore immobilia, quibus hæc seruitus quo ad hoc æquiparatur, acquiruntur. *quod probat l. 2. C. de seruit. & aqua. l. si quis diuturno. ff. si. seruit. vend.*

* *l. 1. in fin ff. de aqua pluuia. arcend. atque ita affirmant * omnes in d. l. 2. & Cæpol. tract. de seruit. rust. præd. cap. 4. numer. 55. versic. tertium requiritur. & in tract. de seruit. verba. præd. cap. 19. numer. 4. Balb. in tract. præscript. in 2. part. 4. part. princip. quæst. 4. Alba. consil. 35.* cùm

127 verò aqua † ducitur è flumine publico, tunc requiritur tantum tempus, cuius initij memoria non sit in contrarium: *ita probat l. hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aqua quotid. & æstiu. quam ita intelligunt gloss. in l. seruitutes. ff. de seruit. Pract. Papiens. in form libelli, in actione confessoria. in verbo, seruitus aquæductus, numer. 19. versic. fallit in seruitute. Cæpol. de tract. de seruit. rust. præd. cap. 4. numer. 55. Ioan. à Platea in l. diligenter numer. 2. in fin. C. de aquæduct. lib. 11. Conna. libr. 4. commun. iuris cap. 12. numer. 16. 17.* Balb. *d. tract. de præscript. in 2. part. 4. part. princ. quæst. 4. versic. si verò aqua*, vbi ex sententia Aret. *consil. 30. numer. 5.* idem esse scribit, cùm aqua ducitur † per locum publicum. Tempus autem, 128

† cuius initij memoria non sit apud homines, quod sit & 129

quomodo probatur, explicant Practic. Papiens. *vbi suprà, num. 19.* & Cæpol. *in tract. de seruit. vrba. præd. c. 19. num. 5.* Ioa. à Platea *in l. vsum. num. 1. C. de aquæduct. lib. 11.*

Requiritur secundò, quòd adsit † quasi possessio: nam sine ea currit præscriptio, *l. sine possessione. ff. de vsuc. c. sine possessione, de regu. iuris in 6. ita gloss. Bald. & cæteri in l. 2. C. de seruitut. & aqua. & in specie Cæpoll. in tract. de seruitut. rust. præd. cap. 4. numer. 55. versi. quod autem.* & hoc requisitum est commune cæteris rebus, quæ præscriptione vel vsucapione acquiri possunt. 130

Requiritur tertiò, quod iure seruitutis aquam duxerit: *ita in specie annotarunt Cæpol. d. tract. de seru. rust. præd. c. 4. nume. 56. & in tract. de seruit. vrb. præd. c. 20. num. 1.* & hoc commune est etiam seruituti discontinuæ, vt itineris & actus, *quemadmodum scripsi superiore remedio q. 1. in tertio requisito, & scribit Balb. in d. tract. de præscript. d. 2. part. 4. par. princ. quæst. 1. versi. secundò requiritur.* 131

Requiritur quartò † bona fides, *vt probat d. l. 2. C. de seruit. & aqua. & l. vltim. ff. quemadmodum seruit. amitta. & in specie scripsit Cæpol. d. tract. de seruit. rust. præd. d. c. 4. nu. 55. vers. secundum requiritur.* Et hoc commune est etiam cæteris casibus, in quibus præscriptioni locus est, *vt scripsi superiore remedio quæst. 1.* 132

Requiritur quintò † scientia & patentia aduersarij, quod scilicet eo sciente & patiente tempus hoc decurrat. *l. 2. vbi omnes. C. de seruitut. & aqua.* Bartol. *in l. 1. §. hoc interdicto. numer. 10. ff. de itin. actuque priuat.* qui diuersum esse ait in eo interdicto, de itinere, *quod explicaui superiore remedio quæst. 2.* In hac nostra præscriptione domini scientiam requiri tradunt etiam Balb. *in tract. præscript. in 2. part. 4. part. princ. q. 1. versi. quartò requiritur.* Castr. *in l. seruitutes. la grande. num. 9. vbi declarat. ff. de seruit.* 133

Requiritur sextò † allegatio tituli, etsi non probatio. ita Angel. *in l. seruitutes. la 4. colum. 1. versi. in glossa magna. ff. de seruitut. atque ita sensisse gloss. l. si quis diuturno. ff. quemadmod, seruitut. amitta. scriptum r eliquit.* Verùm ab Angelo dissentit Castren. *in d. l. seruitutes. cap. 4. numer. 9. versi. dic ergo. de seruitut. quem visus est sequi Balb. d. 2. part. qu. 2. qui eiusdem opinionis recenset Cæpollam, ac alios nonnullos. Quibus addo Bernard. Gramma. tract. de seruitutibus q. vlt. col. 2. versi. secundò videtur.* Ea ratione motus est Castrensis, quia si necessaria esset tituli allegatio, nulla esset differentia inter seruitutem continuam & discontinuam. siquidem seruitus discontinua præscribitur spacio longi temporis cum allegatione tituli, *vt inquit gloss. d. l. si quis diuturno.* vt ergo extet differentia, dicendum est, non esse in hoc casu necessariam hanc tituli allegationem. Alia quæ de titulo isto adferri possent scripsi *superiore remed. quæst. 3.* 134

QVAERO vigesimononò, an † hoc interdictum reddatur hæredibus & contra hæredes? Vlpi. *in l. 1. §. ait Prætor inter hæredes. ff. de aqua quotidian. & æstiua*, respondit, reddi. imò etiam ait, reddi singularibus successoribus, quemadmodum redditur & his omnibus & contra eos interdictum, de itinere actuque priuato. quod declarat ibi glossa & in similibus contingere. Crèdo tamen interdictum hoc non esse directum, sed vtile tantùm. *ex his, quæ scripsi superiore remedio, quæst. 9.* 135

Cùm verò agitur de ipso iure seruitutis, an scilicet & illud transeat in successores, est aduertendum, an realis sit illa concessio primo facta, an personalis: nam cùm realis est, transit cum re ipsa: secus cum est personalis, *qua de re scribunt omnes in l. pecoris. ff. de seruitut. rust. præd. Corasius in l. 1. num. 133. ff. de seruitut.* & respondit Ruinus *consil. 41. num. 33. lib. 1.* esse personalem concessionem, cùm est dictum quòd ipse propriè, cui conceditur, aquam ducere possit. & ob id ad hæredem non transire ait. *aliqua scripsimus suprà hoc remedio, q. 2.* 136

QVAERO trigesimo, an hoc interdictum detur illi, qui ius

137 ius ducendi aquam quæsiuit, sed aqua alueum mutauit? Casus aliquot sunt in hac iuris quæstione considerandi atque distinguendi. 211

Primus est, cùm flumen è quo aqua ad fundum ducebatur, repentè alueum mutauit, tunc extinctum dicitur ius ducendi eam: *ita probat l. hoc iure. §. si aquam. ff. de aqua quoti. & æsti.* vbi glossa intelligit procedere siue ius ducendi aquam sit à Principe, siue à priuato. Hoc itaque in casu non dabitur ei interdictum, si dum de nouo vult ducere ab aliquo prohibetur. Quod sensit & Cæpol. *in tract. de seruitut. rust. præd. cap. 4. num. 35.* qui idem esse scribit, ex mente Bartoli, *in l. quominus, quæst. 16. num. 32. ff. de flum.* dum docuit, quòd si flumen alueum vno impetu mutauit, perditur ius aquæ, cùm aliud flumen esse credatur, & ob id inquit Bartol. quòd is qui habet molendinum in flumine, si alueus mutatur, ius suum amittit, & cum Bartolo eo loci idem censuit Ias. *nu. 106.* Ripa *nu. 111.* qui explicat, quando dicatur flumen alueum mutasse, & alia plura hac de re scribit.

138 Secundus est casus, cùm † flumen vno impetu, atque ita, repentè è fundo, cui aqua seruit, recessit, reliquitque fundum medium inter alueum & fundum ipsum, cui aqua seruiebat, hoc etiam casu extincta est seruitus, nec amplius licet è nouo alueo eam ducere: ita expressim docuit gloss. *d. l. hoc iure, §. si aquam. in verbo, circumfluere.* & clariùs Cæpolla *d. cap. 4. num. 36. versi. secundus casus.* quod duplici ratione probari ait: Prima, quia nouum est flumen cui seruitus nulla impositа est. Secunda, quia locus ille medius, qui alienus est, non seruit, propterea seruitutem aquæductus impedit. *l. qui sella. §. vlt. ff. de seruitut. rustic. prædio. & l. in tradendis, §. 1. ff. commu. præd. vrban. atque ita interpretatur Cæpoll. text. d. §. si aquam. versic. sed si circumfluere. & verè ita etiam sensit ibi gloss. & Ripa d. l. quò minus. num. 112. versic. ex quo infe. tur.*

139 Tertius est casus, † inquit Cæp. *in d. c. 4. num. 36. vers. tertius.* cùm fundus in medio relictus est illiusmet, cui ius est ducendi aquam è flumine ipso: hoc casu idem est dicendum, quod in casibus iam relatis. quandoquidem non cessat hic illa ratio, quòd nouum sit flumen, cui seruitus non est im-

140 posita.

Quartus est casus, cùm † flumen paulatim alueum mutauit, ita quòd per alluuionem fundo, cui debetur seruitus terram addidit, hoc casu seruitus extincta nõ est: siquidem terra illa fundo addita, fundi efficitur, & ob id seruire potest aquæductui. *ita probat text. d. §. si aquam. vers. sed si alluuione.* si ergo hoc in casu aquæductus impeditur, huic interdicto locus erit. *& scribit Cæpol. d. c. 4. num. 36. ver s. quartus. Ripa in d. l.*

141 *quominus. nu. 118.*

Quintus est casus econtrà, † quando flumen, quod prius distabat à fundo, cui debetur seruitus, per alluuionem ei accessit, ita quòd ei coniungitur mediante alluuione relicta versus fundum vicini. Hoc in casu inquit Cæpoll. *d. c. 4. nu. 36. vers. quintus. & paulò antè. num. 35. vers. sed si seruitus extincta non est.* idem est, quod in casu præcedenti. quoniam idem est flumen, nec locus aliquis medius extat, quo seruitus impediri valeat. Qui sanè casus apud me nullam dubitati-

142 onem habet.

Sextus est casus, cùm † flumen distabat à fundo, cui aquæductus seruiebat mediante fundo vicini, vno impetu recessit, & cum prædio ipso coniunctus est. hoc in casu scribit Cæpol. *d. cap. 4. nume. 36. versic. sextus casus.* seruitutem esse extinctam, ob id, quòd aliud flumen esse creditur, quod est annotandum ad extensionem d. §. si aquam. *quam sanè sententiam probauit Ripa in d. l. quominus. numer. 112. versic. intelligo ergo. ff. de flumin. Cæpoll. nomine Suppresso.*

143 Septimus est casus, cùm † flumen fundo, ad quem aqua ducebatur, circumfluere cœpit, mutato alueo, id est, per diuersas partes fluere cœpit aliquo loco relicto in medio inter alueum vnum fluminis & alium: tunc impeditur seruitus aquæductus. ex quo locus medius non seruit, seruitus interrupta dicitur. ita Cæpol. *d. cap. 4. num. 36. versic. septimus.* ex text. *d. §. si aquam. in 3. respon.* & ea etiam ratione, quòd repentina mutatio nouum alueum esse facit.

Octauus & vltimus est casus, † cùm flumen cœpit circumfluere, & locus medius non impedit seruiturem, tunc distinguit Cæpoll. *d. c. 4. num. 36. vers. 8.* Aut flumen recessit in totum, tunc seruitus est interrupta. Aut ex toto non recessit, tunc pro ea parte quæ adhuc extat, seruitus debetur. Aut adest fundus medius, tunc inuito domino fundi, non debetur. 144

QVAERO trigesimoprimò, an † vbi per mutationem aluei, amissus est aquæductus, concedatur restitutio ex æquitate, vt ex nouo alueo debeatur? Cæpol. *in tract. de seruitut. rust. præd. cap. 4. num. 37. & post eum Ripa in l. quominus. num. 115. ff. de flumin.* scriptum reliquit restitutionem non dari, cùm seruitus amissa dicatur. *l. hoc iure, §. si aquam. ff. de aqua quotid. & æstiua.* licèt ibi gloss. distinguat inter flumen publicum & priuatum, vt quò ad priuatum concedatur restitutio, non autem quoad publicum. quam sanè distinctionem Cæpoll. improbauit. Nec (inquit Cæpol.) aduersatur 145

text. † l. seruitutes, §. si sublatum. ff. de seruitut. vrban. præd. quo loci scribit Paulus, ædificio destructo & restituto seruitutem deberi, vt prius: Nam (inquit Cæpolla) eadem est seruitus, cùm locus mutatus non est. & verè Paulus affirmat, eandem esse seruitutem, cùm in eadem specie & qualitate, quod sublatum fuit, repositum est. *atque ita etiam sensit Ripa in d. l. quominus. num. 115. versi. præterea ille, ex l. repeti. §. rei mutatione. ff. quemadmo. vsufruct. amitta.* quod non contingit in casu nostro. & cum eo §. si sublatum. conuenit. l. eum debere columnam. ff. de seruitu. vrban. prædio. *& declarat Corn. inter const. Soci. sen. consi. 138. const. 138. col. vlt. lib. 1.* & verius is tex. §. si sublatum. conuenit quæstioni subsequenti. si ergo contingat hoc in casu aquam è nouo alueo duci, impunè prohiberi is poterit, nec huic interdict. locus erit. 146

QVAERO trigesimosecundò, quod † si ad antiquum alueum flumen redit, an restitutio concedatur, vt duci possit, vt anteà ducebatur, ita quòd contra prohibentem sit deinde locus huic interdicto? Et esse concedendam restitutionem censuit glo. *in d. l. hoc iure. §. si aquam, in verbo, interrupta. ff. de aqua quotidia. & æstiua. & idem cum illa censuit Cæpolla in tracta. de seruitut. rustic. prædio. cap. 4. num. 38. & Ripa in d. l. quominus, nume. 116. ff. de flumin.* Quam quidem sententiam probat illa ratio, quòd amissa non dicitur hoc casu seruitus, sed solùm interrupta. *l. in tradendis. §. vltim. ff. commu. præd. vrban.* sed ad rem hanc melius spectat text. *l. vnus, §. vlt. cum l. subsequenti. ff. de seruitut. rustic. præd.* vbi Papin, scribit in hæc verba: [Si fons exaruerit, ex quo ductum aquæ habeo, isque post statutum tempus ad suas venas redierit, an aquæductus amissus erit, quæritur? & Attilicinus ait. Cæsarem restitutionem concessisse. Quo responso fulsurus acerrimè & iustissimè inuehitur † Alexand. ab Alex. *lib. 4. dier. genial. cap. 5.* aduersus imperitum ignauumq; iudicem illum, qui sententiam contra eum tulit, qui aquæ hausturn è fonte, qui per aliquot dies exaruerat, sibi deberi petebat, postquam cœpit aqua fluere: est enim iusta causa illa restitutionis, *quod annotarunt & Bart. ac Alberic. in l. Senatusconsulto. ff. de offic. præsid. & Socin. Iun. consil. 128. num. 152. lib. 1. Ias. in l. quominus. num. 107. ff. de flumin.* Quam sententiam intelligo procedere, etiamsi interrupta manserit seruitus per tantum temporis, quo huic seruituti alias præscribi solet: adhuc enim restitutio conceditur, vt mihi probant aperta verba † d. l. vnus. §. vlt. ibi [post statutum tempus.] & exponit gloss. ad seruitutem amittendam. & mècum sensit Connan. *lib. 4. comm. iuris ciuil. c. 12. nu. 1.* quamquam Cæpoll. *præcitato loco* aliter, & malè scriptum reliquerit. Hanc tamen iuris sententiam veram esse intelligo, nisi quid esset, quod iustè possit imputari huic seruitutis possessori: nam tunc omninò eam seruitutem amisisse diceretur, nec locus foret restitutioni, quod argumento à contrariis sumpto ex d. l. Attilicinus. probari ait Conna. *d. c. 12. num. 1.* & rectè, posteaquam cessat iusta restitutionis causa. Adferri exemplum potest in ea quæstione, quam explicant Bartol. *in l. quominus. num. 26. ff. de flum.* & cum eo Ias. *ibi num. 97.* & Rip. Pract. Papien. *in forma libelli, in actione confessoria pro seruitute, in verbo, seruitus aquæductus, num. 10.* † si molendinum superius, ad quod aqua ducebatur, fuit penitus destructum, nec illud intra annum dominus reficit tunc amissse dicitur ius ducendi aquam, nec eum amplius Prætor suo interdicto, quod intra annum datur, huic negligenti reficere concedit. non etiam ei datur in integrum 147 148 149 150

Universidad de Deusto
Biblioteca

restitutio, cùm culpa ei adscribi possit, cur non refecerit. *ex l. vlt. ff. de vsucap.*

151 QVAERO trigesimotertiò, an † hoc interdictum cessat, cùm tempore, vel alio modo, qui ius aquæ ducendæ habet, amisit? Et cessare clari iuris est. Dubium tamen in eo est, quomodo amitti hæc seruitus dicatur? Rem hanc latè explicat Cæpolla, *in d. tract. de seruit. rust. præd. c. 4. num. 95.* Ego ita primùm duo capita distinguo: Primùm est ratione quasi possessionis: Secundum est ratione iuris seruitutis. Quoad primum dicendum est, quasi possessionem aquæductus perdi lapsu vnius anni. *atq; ita respondit Ruin. cons. 88. nu. 2. lib. 4. ita intelligens Bart. in l. quominus. num. 19. ff. de flu.* Prætor enim solùm suo hoc interdicto tuetur eum qui hoc anno, vel superiore æstate aquam duxit, vt iam dictum fuit. elapso ergo eo tempore, amissa est hæc quasi possessio.

Illud secundum maius habet dubium, nempe, quando ius ipsum ducendi hanc aquam amissum dicatur? Cæ-
152 pol. *præcitato loco* scribit, multis modis perdi. Primò, † cursu temporis cum ea vti is desinit. *l. seruitutes. ff. de seruitu. & l. aquam. ff. quemadm. seruit' amitta. & l. 2. C. de ser. & aqua, & respondit Barbat. cons. 9. lib. 1. vbi col. 2. latè differit: & scribit Cæpoll. d. c. 4. num. 95. idem in tract. de seruit. vrban. prædio. cap. 24. num. 4. Pract. Papiens. in forma libelli, in confessoria actione. in verbo, aquæductus, nu. 26.* quod sanè tempus est decennij inter præsentes, & vicennij inter absentes, *l. si sic, ff. quemad. seru. amitta. & l. vlt. C. de seruit. Alex. cons. vlt. num. 2. in fin. lib. 1.* Verùm Pract. Papien. *vbi suprà, nu. 27.* sentit imò perdi duplicato tempore, quo acquiritur.

Secundo amittitur ius seruitutis ducendi aquam confusione. *l. si quis ædes, in princip. & in §. 1. ff. de seruitut. vrb. prædio. & l. 1. ff. quemadm. seru. amitta. l. si communi. & l. vnus ex socijs, ff. de seruit. rustic. prædio. Cæpol. d. c. 4. num. 95. versic. secundò, idem in tract. de seruitut. vrban præd. cap. 24. Connan. lib. 4. comment. iuris, cap. 12. num. 1.* vtputà, si emi fundum, è quo aquam ducebam, confusa sublataque dicitur esse seruitus, cùm fundus ille, qui meus effectus fuit, mihi non seruiat. *l. vti frui. ff. si vsufru. peta. l. proprium. & l. quid. ff. comm. prædio.* Qui sanè modus declaratur non procedere pluribus in casibus: ac primò cùm fundus, è quo aqua ducitur, solùm pro parte acquiritur. *arg. l. vt pomum. §. vlt. ff. de seru.* Nam licèt seruitus, quæ indiuidua est, pro parte acquiri non possit, retineri tamen pro parte potest. *d. l. vnus ex socijs. ff. de seruitut. rustic. præd. & declarat Bart. in l. stipulationes non diuiduntur, num. 4. de verbor. obligat. & ibidem Lancello. Galliaul. nu. 32. & Alciat. num. 15. post Alexand. Ias. num. 16. & cæteros. & declarat Coras. in d. l. vt pomum. §. vlt. & Connan. d. cap. 12. num. 1.* Declaratur etiam ex l. tria prædia. ff. de seru. rust. præd. quo loci respondit Iulianus, seruitutem aquæductus non censeri amissam, si empto summo fundo, medius adhuc superest, à quo debetur seruitus, imo fundo vendito.

153 Tertiò amittitur † seruitus aquæductus, vt si tibi, qui mihi meove fundo seruitutem hanc debes, permittam aquæductum, & riuum claudere: vel concedo vt aliò aquam ducas: *ita censuit Cæpol. in tract. de seruit. rust. præd. c. 4. num. 95. versic. tertiò amittitur. Sumpto argumento à l. si domus. & l. si ædes meæ. ff. de seruit. vrb. præd. & l. si illicitij. ff. quemadm. seruit. amitt.* Quod intelligitur procedere, nisi precariò remissio illa sit facta. *l. si precariò. ff. comm. præd. vrbā.* Nec enim ex ea precarij concessione video remissse seruitutem mihi in eo fundo debitam.

Quartò amittitur † seruitus aqueductus, si fons exaruerit. *l. vnus ex socijs. §. vlt. ff. de seru. rust. præd. Cæpol. d. c. 4. nu. 95. versic. quartò amittitur, & satis latè explicaui superiore quæstione.*

155 Quintò admittitur hæc seruitus † aquæductus recessu fluminis. *quod fusius explicaui suprà. q. 30.* & declarat Cæpol. *d. c. 4. num. 95 ad finem.* & ibidem *num. 97.* scriptum reliquit, quasi possessionem aquæductus non per maiorem inundationem, cùm possessione ille non priuetur, cuius fundo addita est crusta, & inquit Cæpol. hoc esse vtile ob prædia apud flumen Padi sita. quæ quidem intra decennium solent inundari, ob id crusta illis apportatur. *ita scribit Cæpolla ex l. 3. §. Labeo. ff. de acqui. poss. & declarat Bald. in l. vnica, num. 38. 39. C. de confessis.* nam vtilis videtur potius, quàm damnosa hæc inundatio, cùm pinguedinem in fundo adferat. quemadmodum scribunt omnes *in d. §. Labeo. & ibi Ias. nu. 7.* qui exemplum adferunt in inundatione, quam faciunt Nilus, Padus & Ticinus.

Sextò amittitur † hæc seruitus, † cùm aqua concessa aliter vtitur: *ita Cæpol. d. c. 4. nu. 97. vers. sextò.* vtputà, si is, qui nocturnam aquam habet, vtitur solùm diurna: nam nocturnam amittit elapso tanto tempore, quo illa solet amitti: *l. si quis alia. ff. quemadm. seruit. amitta.* idem in eo, qui certis horis aquæductum habens aliis vsus fuerit, *vt in l. si communem, §. 1. & l. sicut via. & l. si sic constituta. ff. quemad ser. amitta. & declarat Conna. lib. 4. comm. iuris. c. 12. nu. 4.* 156

Septimò † fundi diuisione perditur hæc seruitus: *ita Cæpol. d. c. 4. nu. 68. vers. 7.* vt si aquæductus debetur in fundo vicini in loco certo & determinato, & is fundus seruiens diuiditur per longitudinem, tunc solùm debetur seruitus pro ea parte, per quam aqua ducebatur, cùm perinde est ac si duo fundi ab initio essent. *l. nam satis. §. 1. vers. sed si is. ff. quemadm. seruit. amitta.* Cætera apud Cæpollam videri possunt. 157

QVAERO trigesimoquartò, † quomodo concipi debeat libellus in hoc interdicto, tam pro aqua quotidiana, quàm pro æstiua? Cæpol. *in tract. de seruitut. rust. præd. c. 4. num. 100. & num. 106.* ex Roffredi sententia scribit, ita concipiendum esse, [Conqueritur Caius à Sempronio turbari, atque impediri ducere aquam è flumine illo priuato, vel ab illo fonte, per fundum ipsius Sempronij, cùm eam aquam Caius ducat nunc, vt duxit hoc anno, non vi, nō clàm, non precariò] siverò agitur pro aqua æstiua, ita narratur [Cùm eam aquam nunc ducat, vt hac æstate, vel superiore duxit.] & deinde ita in vtroque ita concluditur. [Quare petit ipse Caius per actionem ex interdicto, de aqua quotidiana & æstiua, vel per actionem in factum, ipsum Sempronium cogi & compelli, vt à perturbatione illa ac molestia desistat, petiturque condemnari ad interesse ob præteritam turbationem.] 158

QVAERO trigesimoquintò, quomodo † in interdicto, tam de aqua quotidiana, quàm de æstiua positiones & articuli formari debeant? Cæpol. *in d. tract. de seruit. rust. præd. c. 4. nu. 101. & nu. 107.* formari docet. Illius verba, quæ facilè apud eum legi possunt, referri hic supersedeo. 159

QVAERO trigesimosextò, † an in hoc iudicio aliquam cautionem præstare debeat actor, vel reus? Duo casus sunt distinguendi, quemadmodum etiam duæ sunt actiones, nempe Confessoria & Negatoria. 160

Primus ergo est casus, cùm quis est in quasi Possessione huius seruitutis ducendi aquam quotidianam & æstiuam, & agit confessoria, asserens sibi hanc seruitutem deberi, & esse in illius quasi possessione: tunc reus conuentus cautionem præstat de non impediendo ipsum actorem, quin ea seruitute vtatur, donec iudicium definitum fuerit, *ita intelligit text. l. pen. ff. de aq. quotid. & æsti. Albericus ibi nu. 1. vers. vel potest dici. idem sensit Bart. in l. si priua. num. 11. vers. oppono. ff. de oper. noui nunc. & ibi Cuman. num. 10. Tu verò vide Alciat. lib. 6. parerg. iuris, c. 24. aliter interpretantem casum d. l. penult.*

Secundus est casus, cùm † dominus aquæ est in quasi 161
possessione libertatis, & agit negatoria, negans aduersario ius esse vtendi aliqua seruitute: tunc is reus conuentus cautionem præstat de non vtendo seruitute, donec quæstio finiatur. *vti probat d. l. penult. vers. quod si neget,* vt interpretatur Alberi. *num. 1. versic. item dicitur.* qui ob id infert secundum Dynum, quòd ille, qui est in possessione vel quasi, debet vti iure suo, donec quæstio proprietatis finiatur: atque ita illi cauendum est, quòd non impedietur. *ita etiam sensit Bart. hic.*

Tertius est casus, cùm † is qui est in quasi possessione 162
ducendi aquam, experitur hoc interdicto: tunc sensit Alber. *in d. l. penult. num. 1. vers. & die casum.* quòd ille, qui est vsus per triginta dies itinere, atque ita qui videtur esse in quasi possessione, si à domino impeditur, cautionem præstat de non vtendo ea seruitute, lite pendente: ita etiam dicēdum est in hoc ipso interdicto. Quam Alberici sententiam veram esse intelligo, cùm actor tempore cœpti iudicij non est in possessione, etsi paulò antè fuerit. Nam si eo tempore esset in ea quasi possessione, verè esset in ea manutenendus, & cautio ab aduersario exigenda esset. *Quod & glossa ibidem visa est sentire.*

QVAERO trigesimoseptimò, quamdiu † hæc cautio 163
perdurare debeat? ex d. l. pen. ff. de aqua quoti. & æst. intelligimus durare donec causa principalis super proprietate erit definita. *atq; ita etiam intellexit Bart. in l. si priua, nu. 12. de ope. noui*

noui nunc. idem etiam est in ea cautione, quæ præstatur in interdicto, de itinere actuque priuato, *vt inquit glossa. l. 1. 1. in princip. ff. de itin, actuq; priua.* Hanc tamen sententiam declarat Bart. non procedere, cùm altera partium est contumax ante sententiam: nam tunc intelligitur cautionem perdurare, donec is contumax egerit, & de proprietate docuerit, vt apud eum.

164 QVAERO trigesimooctauò, an † à sententia lata in hoc interdicto appellare liceat? Et licere dicendum est, cùm interdictum hoc admixtam habeat causam proprietatis, *l. 1. §. vlt. ff. de aqua quotidia. & æstiua, & admonuimus suprà*
165 *in præludiis.* Quocirca, cùm causa † proprietatis, vt dignior & potentior, trahat ad se causam possessionis minus dignam & potentem, ob id admittitur appellatio. *quod egregiè docuit Baldus in l. vnica, colum. 2. versic. quæro quid si, C. si de moment. possess. fuer. appellat.* Idcircò Alber. *in l. vlt. num. 3. C. qui leg. person. hab. stand. in iudic.* inquit, quòd vbi possessorium habet admixtam causam proprietatis, non dicitur momentaneum, & in eo locum non habet illa dispositio d. l. vlti. C. qui leg. perso. hab. stand. in iud. Quinimò dixi-
166 mus *superiori remedio, quæstione 20. ad finem.* statuta † disponentia super mero possessorio, non intelligi de possessorio hoc, quod admixtam habet causam proprietatis, atque ita
167 declaratur † statutum Brixiæ, *13. in ciuilibus. sub rubr. in quibus causis ius summarium reddatur.* dum statuit, in causis meri possessorij, ius summarium esse reddendum, declaratur inquam, hoc ius non habere locum in his possessoriis, & cæteris similibus, quæ causam proprietatis con-
168 tinent.

QVAERO trigesimononò, an † sententia lata in hoc iudicio possessorio præiudicium faciat in iudicio petitorio? Hanc quæstionem explicant interpretes *in l. naturaliter, §. nihil commune, de acquir. possess.* præsertim Rube. *num. 192. cum subseq.* qui idem scribit de hoc iudicio, quod de illo ex interdicto, de itinere actuq; priua. de quo egimus *superiore remedio,* & eo loci tres casus distinguit Rube. vt retuli *superiore remed. q. pen.* ex ibi traditis hæc quæstio definiri potest, iam explanata non repeto.

SVMMARIA.

1 *Interdictum, de riuis vtilissimum. Deseruire interdicto, de aqua quotidiana, num. 2.*
3 *Riuus quid.*
4 *Specus quid.*
5 *Septa quid.*
6 *Incile quid.*
7 *Reficere quid.*
8 *Purgare quid.*
9 *Interdicto de riuis, vt locus sit. quæ requirantur.*
10 *Riuo vti debuit, qui vult in illo interdicto, de riuis, obtinere.*
11 *Bona fides in interdicto, de riuis, requiritur.*
12 *Refectionis impedimentum probandum in interdicto, de riuis.*
13 *Riuum non esse immutandum.*
14 *Signinum quid.*
15 *L. Seruius. §. Sernius & Labeo, ff. de riuis, intellectus.*
16 *Riuum aperiri non posse.*
17 *L. 3. princ. ff. de riuis, intellectus.*
18 *L. 1. in fin. ff. de riuis, sensus.*
19 *Riuo fistulam mutare non licet.*
20 *L. 1. §. si quis nouum. ff. de riuis, intellectus.*
21 *Aquam qui per canales duxit, per riuum ducere non potest. Et si per vnum riuum duxit, non potest deinde per multos. num. 22.*
23 *Interdictum. de riuis, ad quos riuos pertineat. Quibus, & contra quos reddatur, num. 25.*
24 *Cuniculi qui sint.*
26 *Riuum reficienti opus nouum non nunciatur.*
27 *Interdictum, de riuis, reddi impedito apportare necessaria ad rini refectionem.*
28 *Riuum reficere quis teneatur, cùm aqua ducitur. Et quis, cùm aqua publica ducitur. nu. 29.*
30 *Princeps aquam ducens, riuum reficit.*
31 *Princeps vias & pontes quando reficere teneatur.*
32 *Aquæductus quando priuati aquam ducentes reficiant.*
33 *Riuos primatos quis reficiat.*
34 *Aquam è buchello extrahens, riuum non tenetur purgare.*
35 *Arbores plantari non posse apud riuum, è quo aqua ducitur.*
36 *Aquæductus Senatusconsu. Aelio Tubero, & Fabio Max. Coss.*
37 *Arborum radices nocere riuo per quod ducitur aqua.*
38 *Libelli forma, in interdicto, de riuis.*

Septimum retinendæ possessionis remedium ex interdicto, De Riuis.

PRAETOR ait, [RIVOS, SPECVS, septa reficere, purgare, aquæ ducendæ causa, quominus liceat illi, dum ne aliter aquam ducat, quàm vti priore æstate, non vi, non clàm, non precariò à te duxit, vim fieri veto.] Hoc † interdictum (inquit Vlpian. *in l. 1. §. 1. ff. eo. de riuis.*) vtilissimum est. Nam nisi permittatur alicui reficere, alia ratione vsus incommodabitur: vel (vt Venul. ait *in l. vlt. ff. de riuis.*) vsus auferetur. Quocirca intelligimus hoc interdictum † deseruire superiori interdicto, de aqua quotidiana & æstiua. Nec multum inconueniens fuisset sub illo titulo comprehendere, quemadmodum vno sub titulo collocata fuerunt duo illa interdicta, de itinere actuq; priuato. *l. 1. §. ait Prætor qui itinere. ff. de itin, actuq; priua.* quorum primum possessorium est, alterum verò, ob ipsam possessionis causam, refectionem itineris & actus continet. Ego autem secutus sum ordinem atque distinctionem ordinatoris Pandectarum.

Huius interdicti singula verba exponit Vlpianus *in d. l. 1. de riuis.* † Riuus est (ait ille) locus per longitudinem depressus, quo aqua decurrat, cui nomen est ῥοὴ. quod interpretatur Alciat. *lib. 2. prætermiss. hoc ipso titulo,* a ῥέω, quod est fluere. Festus ita scribit, Riuus vulgò appellatur tenuis fluor aquæ, non specu, confiliove factus, verùm naturali suo impetu. † Specus autem est (inquit Vlpianus) locus, ex quo despicitur, vnde spectacula sunt dicta. Scribit Accurs. *in d. l. 1. §. specus. ff. de riuis,* specus variis modis accipi, atque esse specum locum eminentem supra terram, ex quo aqua ducitur. *ex l. 3. in princip. eo. tit.* Ego opinor specum esse locum subterraneum, per quem aqua operta ducitur. atque ita contra Accurs. intelligo d. l. 3. cùm specus idem quod spelunca sit, vt apud Virgil. *in 4. Georg.* [Ingens specus in latere Exesi montis] & Cato *de re rustica.* [Specus opposita, quo aqua de via abiret.] quod & idem Accurs. *præcitato in loco in glo. specus. in fin.* mutata opinione sensit.

Septa † est (inquit idem Vlp. *in d. l. 1. §. septa,*) ea sunt, quæ ad incile opponuntur aquæ deriuandæ, compellendæve ex flumine causa, siue ea lignea sint, siue lapidea, siue ex qualibet alia materia, ad continendam, transmittendamq; aquam excogitata. Clusias (inquit gloss.) hanc vulgò appellant rectè. sunt enim septa, obices & claustra, quibus vtimur ad impetus fluuiorum coercendos. † Incile (ait idem Vlpian. *in d. l. 1. §. incile, ff. de riuis*) est locus depressus ad latus fluminis, ex eo dictus, quòd incidatur vel lapis, vel terra, vnde primùm aqua ex flumine agi possit. Sipontinus non contemnendus auctor ita scribit [item ex quocunq; riuo aqua irrigandi causa deducatur, incile dicitur locus per quem primum ducitur.]

Reficere † (inquit idem Vlp. *in d. l. 1. §. reficere, ff. de riuis.*) est quod corruptum est, in pristinum statum restaurare. *quod fusius explicaui suprà, rem. 5. quæst. 24.* Purgandi verbum (vt *præcitato loco* idem Vlp. scribit) pertinet & ad riuum, qui integer est, & ad eum, qui refectione indiget. est enim purgare, inundare, quasi purum agere.

QVAERO primò, † quæ necessariò adesse debent, vt huic interdicto locus sit? Quinq; fore necessaria scriptum reliquit Cæpol. *in tract. de seruit. rust. præd. c. 4. nu. 113.*

Requiritur primò, quòd riuus factus sit aquæducendæ causa. *l. 1. §. aquæ, ff. de riuis.* Quocirca qui aliam ob causam riuum fecit, reficere illum non potest.

Requiritur secundò, quòd † eo riuo vsus sit, hoc est, quòd per illum aquam duxerit hoc anno, vel ea æstate, superioreve. *d. l. 1. §. hoc interdictum.* quo loci ait Vlpian. non adhiberi differentiam, quòd ius habeat vel non ducendi aquam, quoniam duxisse sufficit: atque ita sufficit esse in quasi possessione. & hac ratione inquit ibidem glossa, differt hoc interdictum ab illo, de itinere actuq; priua. Nam

in hoc

Universidad de Deusto
Biblioteca

in hoc necesse non est docere de iure ducendi aquam: atq; ita reficiendi riuum, vt in illo *ex l. vlt. ff. de itinere actuq. priua.* & inquit gloss. esse speciale in casu isto. *qua de re latius superiore remed. egimus.*

11 Requiritur tertiò, † quòd bona fide, id est, non vi, non dolo, non clàm vsus sit. *d. §. hoc interdictum.* id quod commune est & aliis interdictis, *& explicaui superiore remedio.*

12 Requiritur quartò, † quòd probetur impedimentum refectionis, *d. l. 1. in princip. ff. de riuis.* ita dicimus & in aliis interdictis, in quibus turbatio probari debet, *quemadmodum explicauimus supra reme. 3. q. 65.*

13 Requiritur quintò, † quòd riuum non immutet, *d. l. 1. §. vlt.* dum ait Vlpianus quòd si quis velit riuum terrenum signinum, id est, lapideum facere (qualis fortè is riuus Asignininum fuit, quem Claud. Caligulæ successor lapideo opere in vrbem perduxit, *vt de magnificentia Pontanus scribit*) non experietur hoc interdicto. Est enim † signinum opus, quod

14 contusis atque contractis testis addita calce conficitur. de signino ita scribit Plin. *lib. 35. natural. histor. c. 12. ad fin.* [Quid non excogitauit ars? fractis etiam testis vtendo sic, vt firmius durent tusis calce addita, quæ vocant Signina.] Quo genere etiam pauimenta excogitauit Columel. *lib. 1. cap. 6.* [Cuius solum terrenum prius quàm consternatur perfossum, & amurca recenti non falsa madefactum, vel ut signinum opus, particulis condensatur. *Idem lib. 8. c. 17.* Verùm huic sententiæ Vlpia. aduersari videtur quod scribit idem

15 Vlpia. † *in l. Seruius. §. Labeo, ff. eo. de riuis.* dum ait, illum esse audiendum, qui vult riuum qui ab initio terrenus fuit, cæmentitium facere, vel ex structili terrenum. Accurs. non parum visus est insudare in huius nodi dissolutione: ego Bartoli distinctionem *in d. §. vlt.* sequor, *quam probauit Barba. consil. 28. col. 7. ad fin. lib. 4. & Cæpoll. in tract. de seruit. rust. præd. c. 4. num. 60.* Aut vult quis ex vrgenti necessitate, vel magna vtilitate riuum immutare, tunc licet. & hoc in casu loquitur Vlp. *in d. l. Seruius, §. Seruius & Labeo.* dum ait, posse riuum fieri ex terreno cementitium, ex quo terrenus aquam non continebat. & paulò pòst ait, mihi videtur verius vrgentem & necessariam refectionem esse admittendam. Aut nulla subest necessitas, vel magna vtilitas, tunc non conceditur hæc riui mutatio: ita loquitur Vlp. *in d. l. 1. §. vlt.* Et eodem in loco scribit idem Vlpia. non concedi hoc interdictum ei, qui aquam per alium riuum vult ducere. *d. §. vlt. vers. proinde.* Non autem redditur interdictum ei, qui riuum deprimit, attollit, aut dilatat, vel extendit.

16 QVAERO secundò, an † qui hactenus riuum apertum habuit, operire possit? Magna fuit hac de re apud antiquos disputatio, *quemadmodum recenset Vlpian. in l. 1. §. vlt. & l. 3. in prin. & Paulus in l. 2. ff. de riuis.* Hanc disputationem distinguendo nititur Accurs. *præcitatis in locis* dirimerere, & Cæpol. *in tract. de seruit. rust. præd. c. 4. nu. 61.* & vna cum eis ita ego aliquot casus constituo.

Primus est cùm ab initio conuentum inter partes fuit, quòd riuus apertus semper maneat, tunc sine controuersia operiri non potest, *d. l. 2. in fin.* est enim obseruanda fides & conuentio, *l. 1. de pact.*

Secundus est casus, cùm hic, qui vult operire nullam ipse vtilitatem sensit, & detrimentum aduersario adfert. hoc casu pariter non licet operire. repugnat enim rationi naturali, alteri detrimentum, sine aliquo sui commodo ad ferre, *confert l. fluminum, in fin. l. Proculus. ff. de dam. infect.* Nec hoc in casu fuit aliqua inter antiquos ipsos Iurisconsultos dissensio.

Tertius est casus, cùm hic qui vult riuum operire, commodum ex eo actu sentire potest sine detrimento aduersarij: & tunc opinor licere operire: ea ratione, quam superiore casu consideraui. & hoc in casu loquitur Vlpianus *in d.*

17 *l. 3. in princip.* dum vult riuum posse operiri, vt aquam contineat & conseruet.

Quartus est casus, cùm is, qui vult operire riuum, commodum ex eo actu potest sentire, sed cum damno sui aduersarij, & maius est commodum operientis, quàm detrimentum aduersarij, hoc casu licet operire, cùm maior vtilitas huius, cuius causa fuit constituta seruitus, præ-

18 renda sit illi damno aduersarij: ita † Vlpia. *in d. l. 1. in fin. & d. l. 3. in princ.* intellexit *ibidem* Accurs. perpensis fortè illis verbis Vlpiani [nisi si quam maiorem vtilitatem suam aduersarius ostendat.] illud enim comparationem [maior] positionem præsupponit: atque ita præsupponit exactere aduersarij vtilitatem adesse in non operiendo, sed non tantam, vt illam operientis. Nec aduersatur quòd Paulus ait *in d. l. 2.* ex Pomponij sententia aduersus Labeonem: quoniam locum illud habet (vt Azo interpretatur, & Accurs. nõ dissentit) cùm damnum quod adfertur non est magni momenti, sed potius est damnum ex occasione sublata, quàm quod ita de iure foret: quod enim ad aquam aperti riui appelleret pecora soli dominus, id est ex occasione, quia riuus erat apertus: quocirca ea sublata non adferri damnum considerabile.

19 QVAERO tertiò, an liceat mutare fistulam vel canalem, & aquam ducere per riuum, vel è contra, si ducit per riuum, nunc vult ducere per fistulam, an liceat? Duo hi sunt casus. Primus est, cùm aqua ducta fuit per riuum, & deinde per canalia vult ducere: tunc licet ducere, *l. Seruius. §. si quis nouum ff. de riuis.* Non enim hoc in casu detrimentum domino soli adfertur: imò maiorem vtilitatem ex prædio sublato riuo sentiet. Quod intelligo cùm verè sublato riuo maior vtilitas est domini fundi: at contrà, si re ipsa constaret, ex nouo canali damnũ adferri: ita intelligo illa verba Vlpiani in † d. §. si quis nouum. ibi [nos & hic opinamur

20 vtilitatem eius, qui ducit sine incommoditate eius, cuius

21 ager est, spectandam.] Secundus est casus, † cùm aqua per fistulas & canales hactenus ducta fuit, & nunc vult per riuum ducere, hoc in casu non licet, quia damnum adferret domino soli, fodiendo eius agrum: *ita scripsit Cæpoll. d. tract. de seruitut. rust. præd. c. 4. num. 63. argumento sumpto à ratione d. §. si quis nouum.*

22 QVAERO quartò, † an qui per vnum riuum duxit, ducere nunc possit per multos, & econtrà? Dicendum est, quòd cùm maior sit vtilitas domini prædii, aquam per vnum riuum tantEm duci, quàm per plures, non licebit ducenti aquam per vnum riuum plures facere. *quemadmodum scripsit Cæpoll. in tract. de seruit. rust. præd. c. 4. num. 82. ex l. apud Trebatium, in princ. ff. de aqua plu. arcen. ex vno sensu, quem ibi glo. attulit, & Imola probauit.* Cùm verò ex pluribus riuis vnum tantum facit, hoc ei licebit, cùm fundi dominus non incommodum, sed vtilitatem sentiat.

23 QVAERO quintò, ad quos riuos hoc interdictum pertineat? Vlpian. *in l. Seruius. §. hoc interdictum, ff. de riuis.* inquit ad omnes pertinere, siue in publico, siue in priuato sint constituti, siue aqua sit calida, siue frigida, pertinet & ad restitutionem cuniculi, per quem vapor trahitur in balneariis vaporibus. Sunt † cuniculi hoc loco canales, 24 per quos exhalat vapor. *Plin. lib. 9. naturalis histor. cap. 38.* [feruere in plumbo, singulisque aquæ amphoris centenas atque quinquagenas medicaminis libra sæquari, ac modico vapore torreri, & ideò longinquæ fornacis cuniculo.]

25 QVAERO sextò, quibus, & contra quos hoc interdictum reddatur? Vlp. *in l. Seruius, §. eisdem, ff. de riuis.* respondit, eisdem reddi & contra eosdem, quibus & in quos edicta de aqua redduntur, quæ sanè edicta, inquit glossa, tria sunt de quotidiana, de æstiua, & de castello, *qua de re superiori remedio abundè egimus.*

26 QVAERO septimò, an † reficienti riuum possit nouum opus nunciari? Vlpian. *in d. l. Seruius, §. si quis riuum, ff. de riuis,* respondit nunciari ea ratione non posse, quòd si Prætor ei vim fieri vetat, absurdum est per operis noui nunciationem eum impediri. Non etiam (ait idem Vlpia.) cautio de damno infecto præstanda est.

27 QVAERO octauò, an † hoc interdictum reddatur contra eum, qui prohibitus fuit, dum apportaret necessaria ad riui refectionem? Et reddi Vlpian. ait ex Offilij sententia, *in l. Seruius, §. vlt. ff. de riuis.* cuius sententiæ ea est ratio, quòd quando est concessum aliquid, dicitur etiam concessum omne illud, sine quo concessum expediri non potest. *l. ad rem mobilem, l. ad legatum, ff. de procur.* sed sine apportatione eorum, quæ necessaria sunt ad refectionem, reficiriuus non posset: non ergo est impedienda refectio, *& conferunt quæ sequenti quæstione subiiciam.*

28 QVAERO nonò, quis † teneatur riuum reficere, cùm aqua ducitur? Quò clarè hæc iuris quæstio difficilis, maximè tamen vtilis explicetur, duo capita constituenda sunt: vnum de aqua publica, alterum de priuata.

Pri-

29 Primum caput est, cùm aqua † publica ducitur, in quo quidem dicendum est, quòd aut extat lex, vel consuetudo, qua constat, quis riuum publicum purgare teneatur, tunc res clara est, eum teneri, quem lex, vel consuetudo ligauit. est enim illa seruanda. *l. 1. §. vlt. & l. 2. ff. de aqua plu. arcen. l. semper. §. legem. ff. de iure imm. Cæpoll. in tract. de seruitut. rustic. præd. c. 4. num. 90. ad fin.* cùm verò cessat & lex, & consuetudo, tunc

30 † si Princeps vel Respublica exigit vectigalia, vel pedagia fluminum, viarum ac pontium, à nauigantibus & iter facientibus, tenentur etiam ex proprio, vel ex publico riuos reficere atque purgare: *ita rectè scripsit Cæpolla vbi suprà, arg. l. 1. C. de Alexan. prima, libr. 11. vbi Ioan. à Platea nume. 2. recenset hæc à Cæpolla scripta. & ibidem Lucas à Penna, & Iacob. Rebuffus, & respondit Æmil. Ferret. consil. 57. num. 12. 13.* Confert, (*inquit Cæpolla præcitato loco, num. 91.*) quod scriptum reliquit Archid.

31 *in cap. si quis peregrinus, 24. quæst. 1.* nempè † Principes viarum pedagia & vectigalia percipientes, teneri reddere tutum iter, alioqui tenentur illata damna viatoribus rependere. *quam sententiam & alij permulti à Cæpolla relati, secuti sunt.* Quocirca omni æuo laudabitur Agrippa, qui (vt auctor est Dion Nicænus *in Augusto*) Romæ aquam, quæ defecerat vitio aquæductuum, sumptu suo restituit. Et Claud. Caligulæ successor (*vt Pontanus de munificentia scribit, cap. 11.*) perfecit aquæductum in omnes vrbis montes eleuatum, in quem fluebant Curtius & Cæruleus fontes. Erogata in id opus D. I. V. mille sextertia. Cùm verò Princeps, vel Respublica, ex aquæductibus vectigalia non exigit, sed commodum priuatorum est, tunc priuati ipsi riuos reficere & purgare tenentur: ita Cæpolla *iam citato loco*, qui subiicit & ad hanc refectionem Ecclesiam teneri, *ex l. ad corpus. C. de oper. publ. l. 1. C. de colla. fund. patr. & text. in §. ad hoc sanctimus. in aut. de eccles. confert l. 2. §. viarum, versic. refectio. ff. ne quid in loco publico. Et respondit Æmil. Ferret. cons. 57. num. 8. & num. 12. declarat.* Reficere † atque purgare aquæductus publicos tunc

32 tenentur priuati, cùm Princeps, vel Respublica, qui vectigalia exigunt, aliquid illis priuatis ob id quod reficiant, concedunt: vtputà immunitatem à muneribus, *vt probat l. 1. C. de aquæduct. lib. 11. quam ita omnes ibi intelligunt, vt Io. à Platea, num. 2. Lucas à Penna, & Rebuff. & verè non dissentiunt Cæpoll. d. cap. 4. num. 90. versic. sed in contrarium,* & ad hanc sententiam optimè confert l. suo victu. ff. de oper. lib. quo sancitum est, libertos operas patrono præstare suis impensis debere, cùm eas in adeptę libertatis præmium persoluant. Quinimò adiicit illa constitutio l. 1. C. de aquæduct. pœnam prædiorum dominis, qui purgationem aquæductus negligunt. pœna autem est publicationis fundi, per quem aqua ducitur.

33 Secundum caput est † de riuis priuatis, per quos priuati aquam ducunt. Horum riuorum purgatio spectat ad eos, qui seruitutem sibi deberi asserunt: atque ita ad eos, qui aquam ducunt. *ita in specie sensit Cæpolla in d. tract. de seruitut. rustic. prædio. cap. 4. num. 91. versic. si verò loquimur.* Est enim regulare in omnibus seruitutibus refectionem ad eum spectare, qui seruitutem asserit. *l. & si fortè. §. etiam, versic. nam in omnibus. ff. si seruit. vend. vbi Floria. l. eum debere solumnam. ff. de seruitut. vrban. præd. & l. 1. §. vlt. ff. de aqua plu. arcend. & scribit idem Cæpolla d. cap. 4. num. 72. 73. vbi egregiam disputationem dissoluit.* & in specie respondit Alc. *respon. 282. num. 2.* quo loci *num. 3.* subiicit, quòd quando quis habet ius

34 faciendi † buchellum (vt ille, iuxta vulgarem sermonem scribit) & extrahendi aquam vsque ad certam quantitatem, quod ius incipit à loco buchelli, quod quidem ius sibi competit ex pacto, & conuentione, non quod ius habeat in riuo principali, quam vulgò appellant rugiam. non tenetur iste ad impensam illius rugiæ, atque ita riui principalis, sed rugiæ dominus, qui aquam dare pro illo buchello tenetur, impẽsam ipsius rugiæ facere debet, cùm suis impensis aquam præstare tenetur. *ex d. l. suo victu. ff. de oper. liber. & docet Bart. in l. Nesennius. ff. de negot. gest.* & respondit Roman. *cons. 346. In hac causa. num. 7.* quod vbicunque quis aliquid facere tenetur, ob compensationem concessionis sibi factæ, suis impensis teneri. *quod & superiore capite attigimus.*

35 QVAERO decimò, an in refectione † riui possint in ipso riuo, vel prope plantari arbores, quibus firmior ipse riuus reddi solet? Et regulariter dicendum est, non posse.

siquidem & de aquæductibus publicis ita Constantini lege sancitum est *in l. 1. C. de aquæduct. lib. 11.* ne quis arbores habeat circum aquæductus per quindecim pedes, † qua 36 de re factum S. C. Aelio Tuberone & Fabio Maximo Coss. Iulius Frontinus *lib. de aquæductibus* his refert [Cùm ad reficiendos riuos specusque, per quæ & opera publica corrumpantur placere circa fontes & fornices, & muros vtraque ex parte vacuos, C. quinos denos pedes patere, & CC. riuos, qui sub terra essent, & specus intra vrbem, & extra vrbem continentia ædificia: vtraque ex parte quinos pedes vacuos relinqui: ita vt neque conserere arbores liceret, si quæ nunc essent arbores intra id spacium, præterquam si quæ ex villa continentes & inclusæ ædificio essent: si quis aduersus eas res commiserit in singulas res in dena milia damnas esset: ex quibus pars dimidia in prædium accusatori daretur, cuius opera maximè conuictus esset, qui aduersus hoc S. C. commisisset. pars autem dimidia in ærarium redigeretur. deque ea re iudicarent, cognoscerentque curatores aquarum.] Cuius quidem constitutionis ea est ratio, quòd † arbo- 37 rum radices formam fabricæ corrumpunt, *vt in d. l. 1. scriptum est*, & parietes labefactantur. *l. decernimus. §. hoc etiam. C. de aquæduct. lib. 11. & l. 1. C. de interdict.* Hinc Cassiodo. *lib. 7. in formula comitiuæ formarum verbis*, ita scripsit, [Imprimis noxias arbores, quæ inferunt fabricarum ruinas, dum sunt quidem mœnium importabiles arietes censemus radicitùs amputari, quia nulla læsio remouetur, cuius origo non tollitur.] Quibus intelligimus, quod si arbores noxiæ non sunt aquæductibus, plantari illas posse: opinor omnem arborem esse noxiam aquæductibus lapideis, terrenis autem non semper, id quod longo vsu compertum est in agrorum irrigationibus.

QVAERO vndecimò, † quomodo libellus in hoc in- 38 terdicto debet formari? Cæpol. *in tract. de seruit. rust. præd. c. 4. num. 115.* rectè satis docet formam hanc, quam statui non referre, cùm apud eum videri possit.

SVMMARIA.

1 *Interdictum de fonte, cui reddatur. Et duplicem ob causam reddi, num. 2.*
3 *Interdicti de fonte formula.*
4 *Seruitutem fontis aliquando esse rusticam. Interdum vrbanam, num. 5.*
6 *Seruitus fontis realis vel personalis an sit.*
7 *Interdictum de fonte, reddi pro appulsu pecorum ad aquam.*
8 *Seruitutem appulsus pecoris ad aquam, realem esse.*
9 *Remedium de fonte, quibus reddatur. Et an reddatur pro aqua eiserna, num. 10.*
11 *Statutum prohibens mulieribus portare vniones & margaritas, non prohibere fictas & adulterinas.*
12 *Interdictum de fonte, an reddatur prohibito ire ad hauriendum aquam. Aut contra impedientem reficere fontem, num. 14.*
13 *Alexandri ab Alexandro locus egregius.*
15 *Fontis purgatio qualis esse debeat.*
16 *Interdictum de fonte, an reddatur impedito ire noctis tempore ad hauriendum aquam.*
17 *Seruitus eundi per domum, noctis tempore non debetur.*
18 *Seruitus viæ si debetur, debitor claues domus tradere non tenetur.*
19 *Interdictum de fonte, an reddatur si fons semel exaruit, & iterum fluere cæpit.*
20 *Purgationis fontis impensas quis erogare teneatur.*

Octauum retinendæ possessionis remedium ex interdicto, De Fonte.

PRAETOR ait] VTI de eo fonte, quo de agitur, hoc anno aqua nec vi, nec clàm, nec precariò ab illo vsus es, quominus ea vtaris, vim fieri vetо. De lacu, puteo, piscina item interdicam.] Hoc † interdictum (ait Vlp. *in l.* 1
vnica, §. 1. ff. de fonte) proponitur ei, qui fontana aqua vti prohibetur. seruitutes enim non tantùm aquæ ducendæ esse solent, verùm etiam hauriendæ. & sicut discretæ sunt seruitutes ductus aquę, & hausti aquę, ita interdicta separa-

tim

Universidad de Deusto Biblioteca

2 tim redduntur. Hoc † interdictum duplicem ob cauſam reddi ſolet. Primò ne ductus, vel hauſtus aquæ impediatur. Secundò, ne fontis refectio atque purgatio retardetur, *d.l. vnica, §. hoc autem, & §. deinde ait.* Interdictum † de fonte reficiendo ita concipit Eguin. Baro. *lib. 6. manual. tit. 22.* [Quominus fontem, quo de agitur, purges, reficias, vt aquam coercere, vtique ea poſſis, dum ne aliter vtaris, atque vti hoc anno non vi, non clàm, non precariò, ab illo vſus es, vim fieri veto.] Aquæ hauſtus ſeruitus eſt. *d.l. vnica §. 1. de fonte. & l. ſi prius. §. via publica. ff. de aqua pluuia. arcend.* Eſtq; 4 ſeruitus † ruſtica, cùm pro agro, vel operariis in fundo 5 præſtatur. *l. 1. §. in prædiis. vbi gloſſ. ff. de ſeruit. ruſt. præd.* † Vrbana verò dicitur, cùm è prædio vrbano debetur, & ad vrbani prædij vſum. *quod ſenſit & Cæpoll. in tract. de ſeruitut. ruſt. præd. c. 7. num. 1. & num. 5.*

6 Realis, † vel perſonalis an ſit ſeruitus, hoc intelligi atque declarari poteſt ex his, quæ ſcripſi ſuprà *reme. 6. q. 2.* accedit Bern. Gamm. *tract. de ſeruitut. quæſt. 5. verſic. tertiò infero.* qui ait, ſeruitutem hanc eſſe perſonalem, niſi conceſſa foret vicino ob vtilitatem prædij vicini. *ex l. ſi mihi, in fin. de ſeruit. ruſt. præd.* Quibus addendum eſt, quod docuit Ioan. Coraſ. *in l. 1. num. 123. ff. de ſeruit.* hauſtum aquæ conceſſum à patre filiæ per domum hæreditariam, eſſe conceſſionem perſonalem, ob perſonæ qualitatem, cui facta fuit conceſſio, *ex l. pater filiæ, ff. de ſer. lega.* Quocircà mortua filia expirat conceſſio. Verùm Gamma *d. q. 5. verſic. vel quarta, poſt Bart. d. l. Mela, in fin. de alim. & ciba. leg. & alios quos citat,* ait, ſeruitutem illam eſſe realem, habere tamen naturam perſonalis, quia dicitur affectu paterno relicta, & ideo extinguitur cum perſona. *& alia eo loci ſcribit Gamm. quæ referre nolo, ne nimius ſim.*

7 Hanc ſeruitutem † aquæ hauſtus innominatam appellant Accurſ. *in l. 1. §. in prædiis. ff. de ſer. ruſt. præd.* & *ibidem* Paul. Caſtren. & cæteri. Verùm Ioan. Coraſ. *in l. 1. nu. 129. ff. de ſer.* ſuppreſſo nomine Bart. Cæpol. *in tract. de ſeruit. vrb. præd. c. 9. nu. 2.* hanc confutauit opinionem, & rectè, ait enim & hanc ſeruitutem, vti illam aquæductus, eſſe nominatam.

QVAERO primò, an hoc interdictum ſolùm reddatur pro aquæ haſtu? Vlpianus *in l. vnica, §. hoc interdictum, ff. de fonte,* ſcribit, concedi etiam pro appulſu pecoris ad aquam, qui ſanè appulſus vbi impeditur, hoc interdicto experiri licet. quemadmodum etiam redditur illud interdictum de aq. quot. & æſti. *vti diximus ſuprà reme. 6. q. 26. & ſcribunt Cæpoll. de ſeruit. ruſt. præd. c. 8.* & Ioan. Coraſ. *in l. 1. num. 133. ff. de ſeru.* 8 vbi ait, hanc † ſeruitutem appulſus pecoris ad aquam, eſſe realem, cùm pecora habentur pro ipſius fundi vtilitate. *qua de re alibi ſcripſimus.*

9 QVAERO ſecundò, quibus † perſonis concedatur hoc interdictum? Vlpianus *in d. l. vnica, §. hoc autem, verſi. & eadem. ff. de fonte.* ſcribit, eadem eſſe in hoc dicenda, quæ ad perſonam attinent, quæcunque in ſuperioribus interdictis dicta ſunt. quod gloſſa *ibidem* interpretatur, eſſe hic probandum, quòd in ſuperioribus interdictis, nempè, quod vſus eſt credens ſe ſuo iure vti, & his ſimilia, *quæ retuli ſuprà remed. 6. q. 1.*

10 QVAERO tertiò, an † reddatur hoc interdictum pro aqua ciſternæ? Et non reddi reſpondit Vlpianus *d. l. vnica, §. hoc interdictum de ciſterna, ff. de fonte.* Quo loci idem eſſe ait de alia aqua quæ viua non eſt. Quocircà non redditur hoc interdictum, ſi lacus, piſcina, puteus aquam viuam non habeat. Hoc tamen intelligitur de actione directa ex hoc interdicto, ſecùs de vtili, quæ & pro aqua non viua redditur: *ita ſcribunt Roffred. in ſuis libellis, & Bart. d. §. hoc interdictum. quos ſecutus eſt Cæpol. in tract. de ſeruit. ruſt. præd. c. 7. num. 9. ad fin.* Ratio autem cur ſolùm actio vtilis detur pro aqua ciſternæ, ea eſt, quòd aqua fontis, qui continuò fluit, dici non poteſt: ſed ficta, & ibi repoſita aqua dicitur. Quod confert, 11 inquit Bartol. & Cæpol. *præcitatis in locis,* ſi † ſtatutum prohibet mulieribus portare margaritas, & vniones, quas vulgò Perlas appellant, non prohibere adulterinas & fictitias. *qua de re ſcribunt egregiè Barb. conſ. 29. col. 2. lib. 2. Franc. Crem. ſing. 82 Alcia. lib. 2. de verb. ſign. nu. 17. Tiraq. tract. de legib. connubial. 3. nu. 16.*

12 QVAERO quartò, an † reddatur hoc interdictum illi qui prohibetur ire ad hauriendum aquam? Et reddi reſpondit Vlpian. *in d. l. vnica, §. planè, ff. de fonte.* Ea eſt ratio, quòd itinere prohibito, in neceſſariam conſequentiam hauſtus prohibitus dicitur: eſt enim iter ad hauriendum aquam connexum huic ſeruituti hauſtus. ſiquidem hauſto conceſſo, & iter conceſſum dicitur. *l. 3. §. vlt. ff. de ſeruitu. ruſt. præd. & ſcribit Cæpoll. d. tract. de ſeruit. ruſt. præd. c. 7. num. 6.* Hinc ſcribit † Alexand. ab Alex. *lib. 4. dier. genial. c. 5.* perperàm iudicaſſe 13 ignauum atq; imperitum illum iudicem, qui pronunciauit iter non deberi ad hauriendum aquam, cùm ſimpliciter aquæ hauſtus legatus à teſtatore fuiſſet.

QVAERO quintò, an † reddatur hoc interdictum 14 contra impedientem fontem reficere? Et reddi ait Vlpian. *in d. l. vnica, §. deinde ait, ff. de fonte,* eadem enim eſt hic ratio in reficiendo & purgando fonte, quæ eſt in refectione riui, cùm ſine purgatione & refectione, hauſtus aquæ inutilis redditur. † Purgatio autem & refectio eſſe debet ad coer- 15 cendam. hoc eſt, continendam ne fluat, & dilabatur: non licet tamen nouas venas quærere, vel aperire, quia reficere & purgare is non diceretur, ſed vſum innouare. debet etiam ita reficere, vt aqua vtatur, vt eo anno, vel ſuperiore vſus fuit.

QVAERO ſextò, an † reddatur hoc interdictum ei, qui 16 noctis tempore impeditur ire ad hauriēdum aquam è fonte & puteo vicini? Et non eſſe reddendum ſuadet ratio, quòd noctis tempore non licet turbare vicinum pro aquæ hauſtu. *l. iter. ff. commu. præd. vbi Bart.* Hinc ſcribit Cæpoll. *in tract. de ſeruit. vrb. præd. c. 38. nu. 1.* quòd ſi conceſſi vicino † ſer- 17 uitutem eundi ad domum per caſtellum meum iter faciendo, non teneor dimittere ianuam apertam tempore noctis, cùm ſeruitus hæc intelligatur conceſſa, vt interdiu, non autem tempore noctis eat. *ex d. l. iter, vbi Caſtren. & Floria.* Quocirca rectè reſpondit Soc. ſen. *conſ. 141. in fin. lib. 1.* me non † teneri tradere claues huic vicino: quia poſſet ire & redi- 18 re tempore noctis, quod non licet. Declaratur tamen hæc ſententia, vt non procedat tempore, quo iter fieri conſueuit de nocte, vt in hyeme, vel ob neceſſariam cauſam: *ita Socin. in d. conſ. 141. in fin.*

QVAERO ſeptimò, quid † ſi fons exaruit, & deinde poſt 19 multum temporis iterum aqua fluere cœpit, an huic interdicto locus ſit, ſi hic, qui primum aquæ hauſtum habebat, nuper impediatur? Et reddi opinor, poſteaquam conceſſa eſt reſtitutio aduerſus temporis lapſum. *quod explicaui ſuprà remed. 6. q. 22. & in ſpecie probat l. vnus. §. vlt. cum l. ſeq. ff. de ſer. ruſt. præd. cætera ibi ſcripſi.*

QVAERO octauò, † quis teneatur ad impenſas purgationis atq; refectionis fontis & putei? Ioan. de Platea *in l. vnic, in fin. C. de Alexand. prima. lib. 11.* ſcriptum reliquit, teneri illos omnes, qui aquæ hauſtum habent. Quocircà, cùm puteus vicinalis purgandus & reficiendus eſt, vicini omnes ad impenſam contribuere debent.

SVMMARIA.

1 *Iudicis officium pro retinenda poſſeſſione remedium.*
2 *Iudex quo temporr officium ſuum interponat, inter duos de poſſeſſione contendentes.*
3 *Iudicis officium pro retinendæ poſſeſſionis remedio, eſſe præparatorium principalis iudicij.*
4 *Poſſeſſorium ſummariſſimum quod ſit.*
5 *Recredentia apud Gallos quæ ſit.*
6 *Interim iudicium poſſeſſorium apud Hiſpanos quod.*
7 *Iudicis officium poſſeſſionis retinendæ quomodo iudicio poſſeſſorio principali conueniat. Et quomodo differat, nu. 11. vnde originem duxerit, num. 12.*
8 *Iudicis officium poſſeſſionis retinendæ eſſe illud, quod poſſeſſorium conſeruandæ aliqui appellant. eſſe inſtar iudicij principalis retinendæ, nu. 9.*
10 *Vindiciarum iudicium apud antiquos quod.*
13 *Statutum Ferrariæ lib. 2. ſub rubr. de præcepto faciendo partibus, &c. iuri communi conuenit. Et declaratur nu. 20. 26. 35. 37. 42. 51.*
14 *Iudicis officium retinendæ cui reddatur.*
15 *Poſsidenti naturaliter reddi iudicis officium, vt lite pendente in ea tueatur. Item poſſeſſori ciuiliſsimo. num. 16. Imò & detentori, num. 18.*
17 *Poſſeſſor ciuilis non defenditur iudicis officio contra naturaliter poſsidentem lite pendente.*
19 *Retentio facilius quàm reſtitutio conceditur.*
21 *Poſſeſſori, cui iuris præſumptio aduerſatur, reddi iudicis officium retinendæ. Fallit ſi ea præſumptio ſit vehemens, num. 24.*

22 Præ-

22 *Præſumptio quòd libera res ſit, non præfertur quaſi poſſeſſioni ſeruitutis.*
23 *Iudicis officium reddi pro reſtitutione poſſeſſionis ablata lite pendente, etiamſi illi præſumptio repugnet.*
25 *Poſſeſſio, cui ius aduerſatur, non releuat ab onere probandi.*
27 *Libellum non offerri in iudicio ex officio iudicis poſſeſſionis retinendæ. Vti nec in iudicio ex officio iudicis pro poſſeſſione recuperanda. num. 28.*
29 *Iudicis officium dum mouetur pro poſſeſſione retinendæ quid in eo narrari debeat.*
30 *Petitorium non cumulari in remedio ex iudicis officio.*
31 *Citari an debeat aduerſarius in iudicis officio retinendæ.*
32 *Litis conteſtationem in iudicis officio retinendæ non requiri.*
33 *Cauſæ cognitio non requiritur in iudicis officio retinenda.*
34 *Probationes quæ neceſſariæ .. officio iudicis retinendæ poſſeſſionis.*
36 *Probationes de proprietate non prodeſſe, in iudicio poſſeſſorio ſummariſſimo retinendæ.*
38 *Probationes factæ in iudicio poſſeſſorio ſummariſſimo, an proſint in iudicio poſſeſſorio plenario.*
9 *Teſtes examinandi in iudicio poſſeſſorio ſummariſſimo iurare an debeant.*
40 *Teſtium publicatio neceſſaria non eſt in iudicio poſſeſſorio ſummariſſimo. Prout nec teſtium repulſatio admittitur. nu. 41. Nec falſi accuſatio, nu. 43.*
44 *Sententia qualiter ferri debeat in poſſeſſorio iudicio ſummariſſimo.*
45 *Sequeſtrari facit poſſeſſionem iudex cùm dubium eſt de lite & controuerſia.*
46 *Sententiam latam in poſſeſſorio ſummmriſſimo eſſe interlocutoriam.*
47 *Sententia interlocutoria eſt quæ non adfert damnum irreparabile.*
48 *Appellare non licet à ſententia lata in poſſeſſorio ſummariſſimo. Etiam quoad effectum deuolutiuum. nu. 50.*
49 *Appellare non licet ab interlocutoria.*
52 *Nullitatis querelam proponi non poſſe in iudicio poſſeſſorio ſummariſſimo.*
53 *Supplicare non licet contra ſententiam latam in poſſeſſorio iudicio ſummariſſimo.*
54 *Reſtitutio in integrum non conceditur aduerſus ſententiam latam in poſſeſſorio ſummariſſimo.*
55 *Minorem non reſtitui contra interlocutoriam.*
56 *Interlocutoriam latam in poſſeſſorio ſummariſſimo reuocare iudex non poteſt.*
57 *Interlocutoria lata in poſſeſſorio ſummariſſimo ſecum trahit executionem.*
58 *Sententia lata in poſſeſſorio ſummariſſimo quouſque durabit.*
59 *Sententiam poſſeſſorij ſummariſſimi non prodeſſe poſt appellationem.*
60 *Appellatio ſuſpendit iudicatum.*

Vltimum Retinendæ poſſeſſionis remedium, Ex iudicis officio.

1 INTER retinendæ † poſſeſſionis remedia, & iudicis officium connumerari ſolet. Aliquando enim euenit, vt duo de eadem poſſeſſione contendentes, affirment ſe poſſidere & rem non iudicio, ſed armis diffinire cupiant. Vterque ſua auctoritate & manu in poſſeſſione ſe tueri conatur. Vterque armis benè munitus, benè ſocijs & auxilio ſtipatus aduerſarium terrere, atque ne ad poſſeſſionem accedat, repellere ſtudet. Quocircà iudex ſuas interponit partes, ſiue lis nondum in iudicio poſſeſſorio principali inchoata ſit, ſiue ſit lis illa cœpta. Vtroque enim tempore contingere hæc ſolent: *quod ex Baldo in c. licèt cauſam, num. 35. & ibidem Barba. nume. 102. de probat. & Beroio conſi. 45. num. 2. libr. 3. ac ex Caſtrenſ. conſil. 3. in cauſa quæ vertitur coram D. vicario Poteſtatis Pergami, libr. 2. colligere licet.* Cùm nulla adhuc cœpta eſt lis, & videt iudex ex duobus contendentibus neminem iudicium velle ingredi, vtrique iubere, atque pœna indicta præcipere ſolet, ne ad eam poſſeſſionem accedere audeant, ſed eam apud ſe ſub ſequeſtro retinere conſueuit. Cùm verò de poſſeſſione principali inchoata eſt lis, ſolet diligens iudex exortam tunc cōtrouerſiam, quis in poſſeſſione eſſe debeat, ita tractare. ſummarias ſumit ex officio informationes: & deinde pronunciat illum qui tempore litis conteſtatæ in poſſeſſione, vel verius detentione erat, poſſidere debere, donec tota poſſeſſionis cauſa & iudicium finiatur. Et vtroque hoc tempore † iudicis 2 officium impetrari poſſe apertè docuit Lanfran. Orian. *in rubr. de cauſæ poſſeſſ. & propr. colum. 9. verſic prima concluſio. atque ita deciſum fuiſſe in conſilio Neapol. teſtatur Anto. Capic. deciſ. 96. in 2. dubio, & deciſ. 209. num. 3. & reſpondit Granma. conſil. 64. in ciuilibus.* Hoc † iudicij genus præparatoriū iudicij poſſeſſorij prin- 3 cipalis atque plenarij rectè appellant Bero. *conſi. 11. nu. 1. lib. 1.* Alc. *libr. 8. Pareg. cap. 24. in fi.* cuius ſententiam probat textus clarus ab eo tamen minimè animaduerſus, *in l. liberis. §. vlti. ff. de liberali cauſa.* Alij iudicium † ſummariſſimum poſſeſ- 4 ſorium nominant. *ita Neuiz. conſi. 91. nu. 7. Alcia. reſpon. 586. nu. 1. & Cagn. in l. in pari, num. 6. de reg. iur.* Galli vel † Recredentiam, 5 vel cauſam nouitatis vocant, *ita Maſſ. in ſua Pract. in titu. de poſſ. Guid. Pap. q. 552. in materia. Tiraq. in tract. le mort ſaiſit le vif par. 6. declar. 9. ad fin. Rebuff. in comment. ad reg. conſt. Galliæ, tom. 3. titu. de mat. poſſeſſ. artic. 1. glo. 1. num. 4. Idem ſuper concordatis Regis Franciæ tit. de annatis. verſi. quinta tamen ex lege Regni.* Hiſpani appellant hoc iudicium † interim. *ita Didac. lib. pract. quæſt. cap. 17.* 6

Habet ſe hoc iudicium † ad iudicium principale poſſeſ- 7 ſorium retinendæ, *de quo hactenùs.* vt illud iudicium principale retinendæ ad iudicium de proprietate, quod petitorium appellamus. Nam quemadmodum antequàm proprietatis cauſa tractetur, quis poſſeſſor, atque ita reus, & quis petitor, atque ita actor ſit (*vt ſuo loco diximus*) conſtare debet: ita hoc loco cum cauſa poſſeſſoria principalis tractatur, tueri cōuenit eum, qui poſſeſſionem illam detinet. *Id quod reſpondit Caſtr. d. conſil. 3. & apertius Sylu. conſi. 27. num. 2. poſt Bald. in l. ſi diſceptetur. ff. vbi pupillus educa. deb. & idem reſpondit Natta conſi. 121. num. 2. verſi. in iſto, lib. 1.* Quocircà rectè docuit Ioan. Bolog. doctiſſimus I.C. *in l. naturaliter. §. nihil commune, nu. 442. ff. de acq. poſſ.* hoc † iudicium eſt illud, quod aliqui ex noſtris 8 conſeruandæ poſſeſſionis appellarunt: & de qua ſuprà *in præludijs huius tractatus.* Hinc etiam † iudicium hoc inſtar 9 illius iudicij retinendę principalis Retinendæ nomen obtinere docuit Bald. *in l. ordinarij, num. 9. C. de rei vendi.* Et ob id † Vindiciarum nomen, quo antiqui illud appellabant, ſi- 10 gnificanter & huic iudicio conuenit. *Quod ex Budæo diximus, ſuprà in præludijs ad 3. remedium.* Cæterùm (vt rectè admonuit Didac. *d. c. 17.*) non parum differt hoc † iudicium ab illo re- 11 tinendæ: ſiquidem illud principale quandoque principaliter proponitur, quandoque lite pendente ſuper proprietate in iudicium deducitur: ac verè poſſeſſionem reſpicit, de eaque, & ſuper ea pronunciandum eſt, *l. 1. §. hoc interdictum. ff. vti poſſid. & ſuo loco diximus.* Non ita in hoc iudicio, in quo definitiuè non pronunciatur: ſed interloquendo declarat iudex, ſine præiudicio partis, an actor vel reus in ea poſſeſſione eſſe debeat, donec lis principalis definiatur, prohibetur ob id aduerſario, ne illum in poſſeſſione exiſtentem interim perturbet. Quæ ſanè † praxis (in- 12 quit Didacus) originem duxiſſe videtur à I. C. reſponſo *in l. æquiſſimum. ff. de vſufruct.* quo deciſum extat, iudicis officio incumbere, ita rem componere inter litigantes, vt ad arma & contentionem priuatam minimè accedant. His accedit text. *l. liberis. §. vltim. ff. de liberali cauſa.* quo verè probatur, oportere ſummatim tractari de poſſeſſione libertatis, vel ſeruitutis, vt conſtet quis actor ſit, quis ve reus. & quid ſit lite pendente agendum. qua ex re conſtat hoc iudicium non eſſe à noſtris confictum: vt minus rectè exiſtimauit, alioqui benè eruditus Francis. Sarmientus *lib. 2. ſelecta. interpret. cap. 13. num. 9.* quo loci & illud ſcribit, hoc remedium nil differre ab ipſo interdicto Vti poſſidetis, cùm & hoc retinendæ poſſeſſionis ſit. ſed verius eſt differre non parum, vt ex multis, quæ in hac tractatione dicemus conſtabit. Hoc iudicij genus confirmauit † ſtatutum Ferrariæ 13 *lib. 2. ſub rub. de præcepto faciendo partibus, ne accedens ad poſſeſſionem, de qua eſt quæſtio.*

QVAERO primò, cui † concedatur hoc iudicis officiū? 14 Dicendum eſt primò, concedi illi qui naturaliter & ciuiliter poſſidet, nec enim dubium eſt, & admittunt omnes, hunc in ſua poſſeſſione defendendum eſſe.

Secundò † conceditur & ei, qui lite hac ordinaria pen- 15 dente, naturaliter poſſidet, ſiquidem in eo ſtatu in quo reperitur, conſeruari atque defendi debet. *id quod in ſpecie ſenſit Bal. conſi. 338. præmittendum eſt ad euidentiam, col. 1. verſi ſecundò*

Universidad de Deusto
Biblioteca

præmitto, lib. 5. Quod ea ratione à fortiori confirmatur, quia si naturaliter possidens restituitur ad pristinam, è qua dejectus fuit, possessionem, quemadmodum abundè scripsimus *in comment. de recuper. poss. remed. 1. quæst. 5.* quo loci probauimus iuribus atq; Doct. auctoritatibus, interdictum Vnde vi. reddi fructuarijs, vasallis, & his similibus: quàtò fortius inquam hic naturaliter possidens in sua hac possessione conseruabitur.

16 Tertiò conceditur hoc beneficium illi, † cui legis dispositione possessio sine apprehensione transfertur, quæ ciuilis, vel (vt alij vocant) ciuilissima dicitur: vt cùm statutum vult possessionem continuari debere à defuncto in hæredem, si nemo naturalem modò adhuc est ingressus. *ita censuerunt Guido Pap. æ q. 552. col. 2. versic. circa primum. Parisi. consi. 41. num. 16. versic. nec audiendi sunt. Tiraq. tract. de mort. saisit le vif. par. 6. declarat. 9. quos secutus est Didac. lib. Pract. quæst. cap. 17. nu. 5. versi. at si quis.* Qui verò † ciuiliter possidet hoc remedio aduersus
17 eum, qui naturali insistit, vti non potest: quandoquidem non ipse, sed naturaliter possidens tuendus est. *quod in specie affirmarunt Guido Papæ, d. q. 552. Ioan. Fabr. in §. retinendæ, col. 4. Instit. de interdictis. Mass. in sua Practica in titu. de poss. sorio, num. 42. versicu. item pro sola. Rebuff. in comment. ad constitut. Reg. Galliæ, tom. 3. tit. de materijs possess. art. 2. glo. 2. & glo. 3. quos secutus est Didac. d. c. 17.*
18 *num. 5.* † Detentori autem an reddatur, maius est dubium? Didac. *d. c. 17. num. 5. versi. sic sanè.* in ea opinione est, & detentori reddi, ex ratione Iurisconsulti *in l. Attilius Regulus ff. de donat. vbi Castrens.* siquidem remedium hoc, non tam veram & propriam possessionem respicit, quàm statum illũ rei, qui erat tempore motæ litis, vel paulò antè. *Eandem sententiam probarunt Neuiz. an. consi. 80. num. 3. & Syluan. consil. 27. nume. 3.* Confirmatur à fortiori, quod si huic detentori conceditur iudicis officium, quo ei restituatur ablata possessio lite pendente, *quemadmodum ex d. l. Attilius. & multorum auctoritatibus scripsi in tract. de recuper. poss. remed. vlt. num. 21. & scribit Bal. in c. licèt causam, num. 35. de probat.* quantò fortius concedi debet officium hoc iudicis pro conseruatione possessionis,
19 cui is lite pendente insistit. facilius enim † retentio quàm restitutio conceditur. *l. 2. vbi Bal. C. de fideicom. Socin. Ian. consi. 1. num. 20. lib. 1. & egregia eliqua Alcia. respons. 285. num. 9.* Hæc annotanda sunt ad declarationem statuti † Ferrariæ *lib. 2. sub rub. de præcepto faciendo partibus, ne accedant. versic. vbi verò.* dum vult,
20 possessorem esse tuendum: ibi, possessor relatis iam modis intelligitur.

21 Qvaero secundò, an † hoc iudicis officium reddatur illi possessori, cui iuris communis præsumptio aduersatur? Et reddi sensit Abbas *in c. 1. nu. 8. vt lite penden. post Innoc. in c. cùm venissent, de rest. in integr.* Hoc clarius affirmauit Anton. Capic. *decis. 189.* qui testatur in consilio Neapolitano definitum fuisse, hoc iudicis officio tuendum fuisse illum, qui erat in quasi possessione iuris pascendi in alieno prædio, quod iure communi ab hac seruitute liberũ esse præsumitur. Hos secutus est Didac. *d. lib. Practic. quæst. cap. 17. nu. 6. idem respondit Ruin. consi. 28. num. 12. lib. 4.* scribitque Didac. *d. nu. 6. versic. tertio quoties.* rectè à consilio Neapolitano decisum ita fuisse in illa quasi possessione iuris depascendi: quandoquidem leuis illa est & simplex iuris præsumptio, quæ sufficere non debet ad impediendam hanc quasi possessionem, ne lite pendente perturbetur. Quocircà vera nón videtur illa assertio glossæ *in l. si priusquàm. de operis noui nunc.* quã ibi Iason *num. 30.* multum commendat, dum inquit maio-
22 rem † esse vim præsumptionis, quòd libera res sit, ea præsumptione, quæ à quasi possessione seruitutis proficiscitur. & glossam illam multi *eo loci* reprehendunt. Hæc Di-
23 dac. & aliorum sententia confirmatur, † quia ita videmus iudicis officium reddi pro restitutione possessionis ablatæ lite pendente, etiam ei, cui iuris præsumptio repugnat, *quemadmodum copiosè scripsi in tract. de recup. poss. remed. vlt. nu. 33.*

24 Declaratur † hæc iuris sententia, vt locum sibi non vendicet, cùm hæc præsumptio, quæ aduersatur, est admodum vehemens: vt illa, quæ publicæ auctoritati fauere atque patrocinari videtur: quemadmodum in exemplis relatis in c. 1. de præscriptionib. in 6. atque ita declarat Didac. *d. c. 17. num. 6. versic. quartò non sic.* qui & paulò antè. *versic. primum. vbi illud, quod huc spectat,* scribit, huic remedio non esse locum, cùm quis vult defendi in quasi possessione illius iuris, quod soli principi conceditur. ait enim eo in casu il-

lum quasi possessionem non tribuere hoc remedium, nisi titulus probetur: *huius sententiæ recensent quoque Petrum Rebuffum in comment. ad reg. consti. Galliæ, tom. 3. tit. de materijs possessorijs. artic. 2 glo. 2. num. 26.* subijcitq; idem Didacus titulum illum probari summariè posse: & ob id titulum illum præsumptum sufficere, *ex c. cùm venissent. vbi Abb. de institu. & scribit Franeus in d. c. cùm personæ. §. vlt. col. 1. de priuileg. in 6.* Ea esse videtur huius declarationis ratio, quòd hæc non dicitur quasi possessio, sed potiùs iniqua occupatio: quę quidem adeò nil huic occupatori prodest, vt nec eum † releuare valeat à proban- 25
di onere. *quemadmodum post alios docuit Iaf. in l. si priusquàm, num. 46. de oper. noui nunciat. qui in specie citat d. c. cùm personæ.* Hæc erit non contemnenda declaratio ad † statutum Ferrariæ *lib. 2.* 26
sub rubr. de præcepto faciendo. nam dum vult tueri possessorem, intelligitur, modò hæc vehemens præsumptio ei non aduersetur.

Qvaero tertiò, an † libellus sit offerendus ab hoc 27
possessore, qui hoc iudicis officium requirit? Et offerendũ necessariò non esse, respondit Bald. *consil. 338. Præmittendum est ad euidentiam, libr. 5. quem secuti sunt Marsilius in Pract. crimina. §. oportunè, num. 70. Zuchar. in l. vlt. num. 133. C. de edict. diui Adria. tollend. & Neuiza. consi. 80. num. 3. 4. & consil. 81. num. 3.* Idem sensit ipsemet Neuiz. *consi. 65. num. 20.* His addo Cæpol. *cautel. 100. nota diligenter, nu. 2. Brunum consi. 98. num. 9. Cagnol. in l. in pari, num. 6. de reg. iur. Franc. de March. q. 429. nu. 8. part. 1. & Petrum Beneintendi conclus. 79. num. 2.* Confert quod docuit Bald. *in l. 2. num. 10. C. de iure emphyt.* dum scriptum reliquit, in iudicis officio quod conceditur contra aduersarij potentiam, libellum non offerri. Comprobatur & illa doctrina, qua dicimus in † eo iudi- 28
cis officio, quod deiecto è possessione lite pendente redditur, libellum non omninò requiri, *quemadmodum nonnullis ex iam relatis Doct. auctoritatibus, & aliorum quorũdam scripsi in tract. de recuper. poss. remed. vlti. nu. 35.* sufficit ergo qualis qualis petitio, vti relati Doct. scribunt. *Similia recensui in tract. a. de adipisc. poss. remed. 4. q. 57. & remed. vlt. nu. 8.*

Qvaero quartò, † quid narrare debet hic, qui hoc 29
iudicis officium requirit? Ioan. Fabr. *in §. retinendæ, num. 27. de Instit. de interd.* & cum eo Zuchar. *in l. vlt. num. 133. C. de edicto diui Adria. tollen.* & Didac. *libr. Pract. quæst. d. c. 17. nu. 3.* scribunt narrare debere, se esse in possessioe vel quasi. cauere enim debet, ne asserat se possessione spoliatum: quoniam tunc remedium hoc ei non concederetur. Nam hoc remedium quatenus est simile interdicto Vti possidetis, possessionem requirit, nec nisi possidenti redditur, *l. 1. §. huius interdicti. ff. vti possid. & iam suprà attigimus.* Narrare etiam debet, quòd lite super ordinario possessorio pendente molestia afficitur: vel quod timet perturbari, (sola enim timoris causa futurę turbationis tribuit & hoc remedium, *vt iam diximus, & scribit Felin. in rub. de treuga & pace. ad fin.*) petendo, se iudicis officio in ea possessione, vel quasi cõseruari, donec lis ordinaria definiatur. Requirit etiam hoc iudicis officio, aduersarium compelli, vt ab omni perturbatione lite pendente desistat. In hoc iudicio tamen nullo modo † misce- 30
ri potest petitorij causa, *vt rectè docuit Ioan. Bolog. in l. naturaliter. §. nihil commune. part. 2. in fin. de acq. poss.*

Qvaero quintò, an † in hoc remedio necesse habeat 31
iudex citare aduersarium, contra quem hoc beneficium imploratur? Et necesse habere, in specie respondit Dec. *consi. 366 num. 13. idem placuit Neuiz. consi. 81. num. 7. 8. & ante eos Bal. consi. 338. ad euidentiam præmittendum est, lib. 5. Angel. consi. 107. Idem affirmarunt Curt. Senior in l. vnica, nume. 13. C. de prohib. sequestr. pecun. Brunus consi. 98. num. 8. & Zuchard. in l. vltim. num. 133. C. de edict. diui Adria. tollen. Paris. consi. 41. num. 23. libr. 1. & Ioan. Anchar. Regiensis, q. 25. nu. 3.* Huc spectat, quod scribunt omnes, iudicem procedendo ad assumendum informationes ex officio, teneri citare partes, ita respondent Roman. *consi. 248. nu. 1.* Curt. sen. *consi. 23. ego quoque, in fin.* Dec. *consi. 410. nu. 7. in fi. & consi. 447. num. 11.* qui tamen declarat, nisi velit iudex se informare de stylo notorio curiæ. Quocircà intelligimus lapsum esse Riminal. Sen. I. C. alioqui doctissimum, *in l. si super poss. sione. C. de transact.* dum scriptum reliquit, hanc citationem non fore necessariam. Et de Riminaldi traditione in specie dubitauit Zuchard. *in l. vt. num. 130. 133. C. de edicto diui Adria. tollen.* & apertè dissentit Ioan. Anchara. *d. q. 25. ad fin.* qui rationibus atque fundamentis Riminaldi satisfacit. Quinimò scribunt Curt. Senior *in l. vnica, num. 13. C. de prohib. sequest. pecun.*

& Gram-

& Grammat. *decis. 65. num. 10.* post Aretin. & alios, non credi iudici asserenti, se esse informatum non præmissa partium citatione. *qua de re scripsi in tract. a. de adipisc. poss. remed. vlt. num. 14.* Hæc tamen iuris sententia non procedit, cùm periculum est in mora, nam tunc iudex procedere potest ad harum informationum assumptionem, parte non citata, ita declarat Zuchard. *d. l. vlti. nu. 130. & nu. 133.* quibus in locis idem sensit, quando constaret aduersarium nullum ius in ea possessione habere.

32 Qvaero sextò, an litis † contestatio in hoc iudicio necessaria sit? Et necessariam non esse responderunt Paul. Castr. *consi. 3. in causa, quæ vertitur coram D. Vicario Potestatis Pergami, col. 2. versi. igitur, lib. 2.* Neuiza. *consi. 65. nu. 20. & consi. 80. nu. 7.* Cagn. *in l. in pari. nu. 6. de reg. iur.* & Petr. Beneintendi. *cõclus. 79. nu. 2.* Quæ sanè sententia comprobari potest: Nam ita obseruatur in remedio illo ex officio iudicis, quod spoliato lite pendẽte redditur, *quemadmodum annotani in tracta. de recup. poss. remed. vlt. num. 35.* Quod sine controuersia procedit, cùm hoc iudicis officium imploratur ante litem motam super possessorio ordinario: nam tunc solùm habet iudex ex officio requirere, vt contendentes capitula ehhibeant, & super illis probationes recipere: *quemadmodũ relati Doct. scribũt.* At dubitatio eo in casu versatur, cùm lite pendẽte, qui rei insistit, ab aduersario perturbatur. Et hoc in casu dicendũ pariter est, non fore necessariã litis contestationem: quandoquidem lis hæc, quæ statim est terminanda, ordinaria efficetur, oririq́ue interim ex ea perturbatione scandalum posset, quod equidem pro viribus euitari debet.

33 Qvaero septimò, an † causæ cognitio necessaria sit hoc in iudicio? Et necessariam fore summariam atq; breuem tantùm, respondit Castr. *d. consil. 3 col. 2. versic. item in illa requiritur, lib. 2.* quam sententiam probat tex. *d. liberis. §. vlti. de libera. caus. & text. c. cùm venissent, de instit.* & scribit Masse. *in sua Practica, in titu. de possessorio, num. 24.* in hoc iudicio summatim esse procedendum, breui tempore, & paruo testium numero. Testatur quoque Didac. *lib. Practic. quæst. cap. 17. nu. 4.* in Hispanijs hunc morem seruari, mandat iudex ex officio, ea de re examinari quinque testes producendos à singulis ex collitigantibus, & à causæ commissario, seu à tabellone interrrogantur ij, quos cognoscere is iudex potest verius ac plenius dicturos esse testimonium in ea controuersia, & cognito quis sit in possessione, mandat iudex, potiorem in probationibus possessionis insistere, & aduersarium suscipere partes actoris in iudicio possessorio ordinario: & quod interim ad eam possessionem non accedat, *ita declarat Neuizan. consi. 80. num. 4. post alios quos citat, idem consi. 81. num. 3. versicu. in possessione. Idem quoque affirmarunt Cæpol. cau. 100. num. 3. & Natta consi. 121. nu. 2. lib. 1.* Quæ sanè sententia procedit, cùm hoc iudicis officium imploratur ante litem motam super possessorio ordinario: lite verò mota cùm vnus litigãtium, qui in possessione est, timet ab aduersario perturbari, conqueritur apud iudicem, officiumque eius requirit: iudex verò ex suo officio informationes sumit de huius requirentis possessione seu insistẽtia, & summatim cognito, hunc in possessione esse, aduersario iubebit atque præcipiet, ne lite pendente hunc ita possidentem perturbet.

34 Qvaero octauò, quæ † probationes in hoc iudicio necessariæ sint? Et leues sufficere respondit Castr. *d. consi. 3. col. 2. versi. quarto.* & cum illo Didac. *d. c. 17. num. 4.* qui scribit sufficere paruum numerum testium, imò respondit Alex. *consi. 103. nu. 3. lib. 1.* sufficere semiplenam probationẽ, vtputà per famam, vel vnius testimonium. *Idem affirmarunt Decius consil. 56. colum. 2. Horma. Detus in l. naturaliter. §. nihil commune, nu. 85. de acquir. poss. quos in specie nostra secutus est Neuiza. consi. 80. num. 11. Et egregiè præter cum declarat Curt. sen. in l. admonendi, num. 323. versic. secundò moueor. ff. de iureiuran. quem secutus sum in tract. de recuper. poss. remed. 15. num. 413. Eandem probant sententiam Cagnol. in l. in pari, num. 6. de reg. iur. Cranet. consi. 158. num. 12. copiosè Gabriel Saray. in annot. ad Matthæ. not. ab. 2. Ioan. Anchara. quæst. 25. num. 8. Plotus in l. si quando, num. 106. C. vnde vi. & Natta consi. 121. nu. 2. libr. 1.* Quibus
35 declaratur † statutum Ferrariæ, *libr. 2. sub rubr. de præcepto faciendo partibus,* concedit statutum iudicem ex officio sumere has informationes, intelligo ego sufficere, si semiplenas probationes sumat.

36 Qvaero nonò, an † probationes factæ de proprietate prosint in hoc iudicio? Neuiz. *consi. 81. num. 27. post Castr. in l. si in possessione. C. vbi de causa status.* respondit non prodesse. *idem sensit Ioan. Bolog. in l. naturaliter. §. nihil commune, nume. 443. de acquir. poss.* Hoc tamen intelligit Neuiz. cùm nullus terminus assignatus fuit ad probandum de possessione: secùs si terminus assignatus fuisset in causa proprietatis, ad probandum etiam de possessione: quoniam tunc probationes de possessione in eo termino factæ, etiam in causa hac possessoria probantem iuuabunt. Ego opinor hac in re duo esse consideranda: Primum, an probationes de proprietate atque ita de dominio factæ, prosint in hoc iudicio? Si loquimur de eo qui iam in possessione est, dicendum est, esse superuacaneas: quãdoquidem sufficit, quòd rei insistat. Hinc respondit Natta *consi. 121. nu. 5. & nu. 9. lib. 1.* in hoc iudicio tituli probationem nihil opitulari: & ob id rectè cum Ioan. Bolognet. *in d. §. nihil commune, ad fin.* dixi suprà, causam petitorij nullo modo posse cum hac cumulari. Si quoque de eo loquimur, qui detinet, licèt non possideat, adhuc et causa proprietatis non prodest: cùm illi sola rei insistẽtia sufficiat, vt hoc remedio defendatur. Secundum, quod dixi esse considerandum, illud est, an probationes de possessione factæ in alio iudicio, dum causa proprietatis tractabatur, prosint in hoc iudicio? tunc dicendum est, quòd si terminus datus etiam fuit ad probandam possessionem, omninò probent: ex quo iudicij ordine seruato factæ probationes hæ fuerunt, *atque ita intelligo Neuiz. d. consi. 81. num. 27.* Si verò nullus terminus datus est, non videntur probationes hæ in hoc iudicio recipiendæ: *ita sentit Castr. in d. l. si in possessione.* Ea est ratio, quia nó potuit aduersarius obijcere contra testes, & suas defensiones in iudicium proferre. Crederem hæc non procedere in casu relati † statuti Ferrariæ, 37
lib. 2. sub rub. de præcepto faciendo partibus. nam dum concedit iudici sumere informationes ex officio, opinor iudicem posse sumere informationes etiam ex quibusuis actis super causa proprietatis agitatis: nisi modò ita essent ordinata, vt nulla eis prorsus fides adhibenda esset.

Qvaero decimò, an † probationes factæ in hoc iu- 38
dicio, probent & in iudicio possessorio plenario? Duos casus ego soleo ex omnium sententia ita distinguere: Primus est, cùm probationes factæ in hoc iudicio summario non reproducuntur in plenario iudicio: tunc nil prosunt: *ita respondit Castr. d. consi. 3. col. 2. versi. quartò principaliter, lib. 2. Didac. d. c. 17. nu. 4. versic. quartum ex præmissis, & Neuiza. consi. 80. num. 7. versic. & fatetur. qui scribit ita etiam sensisse Castr. in l. si super possessione. C. de transactionib. & in l. ordinarij. C. de rei vendic.* Ea est ratio, quia hæ probationes solùm receptæ à iudice fuerunt, vt benè informatus valeret præsentem controuersiam definire, non ergo plus vltra suam intentionem operari debent, *l. non omnis. ff. si cert. pet.* Hinc scribunt Felin. *in rub. de treuga & pace, in fin.* Brun. *consi. 98. num. 6.* & Bero. *consi. 11. num. 3. libr. 1.* gesta in hoc iudicio non præiudicare plenario, quod intelligo hoc in casu.

Secundus est casus, cùm probationes in hoc iudicio factæ, reproducuntur in iudicio possessorio plenario; tunc probant, *ita sentiunt Castr. Neuiz. & Dida. præcitatis in locis.* Ea est ratio, quòd sunt probationes factæ inter easdem personas, & in eadem causa, licèt ad diuersum finem, atque effectum, & ob id mirum non est, si in alio principali iudicio probant, *l. 2. C. de edend. & l. gesta. C. de re iudic. & præcitato loco Castr. scribit, illum secutus est Purp. in d. l. 2. nu. 133. C. de eden.*

Declaratur primò hic secundus casus, vt procedat cùm probationes hæ, aduersario citato receptæ fuerunt: secùs si eo absente, *ita Castr. loco iam sepius citato.*

Declaratur secundò vt procedat, cùm iterum ij testes interrogantur: secùs si non interrogarẽtur de nouo in iudicio possessorio plenario, quod sensit Castr. *d. loco.* etsi id nõ in necessitate, sed in facultate ponat: ergo necessariam fore interrogationem omninò puto, quando non exactè, sed leuiter in hoc iudicio summario fuissent examinati. Quemadmodum videmus in iudicijs possessorijs ciuilib. in quibus testes examinati non probant plenè in causa criminali possessionis turbatæ, *vt docuit Salice. in l. si quis de se secundum, col. pen. versi. aut condemnationem. C. ad leg. Iul. de vi publi.* Hæc annoranda sunt ad declarationem statuti Ferrariæ, *libr. 2. sub rub. de præcepto faciendo partibus,* dum statuit, ex informationibus à iudice sumptis non irrogari præiudicium partibus,

Universidad de Deusto
Biblioteca

bus, intelligitur statutum, nisi illæ informationes reproducantur, & de nouo testes interrogẽtur. Nam tunc ex reproductione non retinent nomen antiquarum informationum, sed notiæ probationes dicuntur.

39 QVAERO vndecimò, † an testes, qui super hac possessione in hoc iudicio interrogandi sunt, iuramentum de rei veritate dicenda præstare debeant? Et necesse non habere visi sunt affirmare Bald. *in c.1.§.si tres,num.5.de pace iuram. firm.* & Curt. Sen. *consil.61.super eo articulo, ad fin. & in specie ita clarius responderunt Neuiz. consil.80.num.7.versic.& forte, Alciat.respon.386.num.1.& idem docuit Ioan.Bologn.in l.naturaliter.§. nihil commune, part.2.num.443.de acquir.poss.* Ex quo enim hæ probationes recipiuntur à iudice ex officio ad sui informationem, iuramentum non videtur necessarium: *quemadmodum scribit glo. in c.1.§.si duo homines.in verbo,testimonium, de pace tenend. quam singulariter dixit doctissimus Catel. Cott.in suis memor.in verbo, testi iurato.* Comprobatur hæc sententia vel ex eo, quod in hoc iudicio sufficit leuis & qualis qualis probatio, *vt diximus suprà q.8.* At cùm sufficit qualis qualis probatio, testibus non iuratis adhiberi fides potest: *quemadmodum multorum auctoritatibus probaui in comment.de arbitr.iudic.lib.1.q.26.ad fin.*

40 QVAERO duodecimò, † an in hoc iudicio necessaria sit testium publicatio? Et necessariam non esse in specie affirmauit, atque ita in iudicijs obseruari dixit Dida. *c.17.nu.4.versf.quintum est.* Quam quidem assertionem comprobant, atque declarant quæ scripsi *lib.1.de Arbitr.iud.quæst.33.*

41 QVAERO decimotertiò, an † testium repulsatio in hoc iudicio admittatur? Et non amitti scribit Didac. *d.lib. Pract.quæst.cap.17.num.4.versic.septimo est, post Anto Capic.decis.55. qui quidem Capic.testatur ita in consil.Neapolitano decisum fuisse.* Ea est ratio, quòd hic nõ agitur de præiudicio irreparabili, cùm per sententiam definitiuam tolli possit omne detrimentum. Quocirca testium reprobatio reijci debet, quemadmodum scribunt Abb.Felin. & cæteri *in c.2.el 2. de testib.* & comprobaui *in comment. de Arbitr.iudic.lib.1.q.32.* vbi *nu.11.* dixi, non admitti testium repulsationem in illis iudicijs, quibus damnum non adfertur irreparabile, per aliud subsequens iudicium, vt hic. *atque ita eo loci declarauit Felin. in c. veniens, nume.13.de test.* Quod est obseruandum ad declarationem 42 sæpiùs relati statuti † Ferrariæ, *de præcepto faciendo partibus*, dum concedit iudicem sumere informationes, non enim contra illas obijci poterit testium repulsatio.

43 QVAERO decimoquartò, † an falsi accusatio aduersus probationes in hoc iudicio factas proponi possit? Et proponi non posse scriptum reliquit Mass. *in sua Practica, in it.de poss.ff.num.25.* & cum eo Didac. *c.17.num.4.versic.non vbi.* Et idem sensit Ant.Capic. *decis.55.in fi.* qui affirmat in consi. Neapol. fuisse decisum, non esse in hoc iudicio admittendam scripturarum impugnationem. Ea est huius sententiæ ratio, quod iudicium hoc non admittit exceptiones, quæ altiorem indaginem requirunt. Quocirca si (vt illi scribunt) accusatio euidentem probationem haberet, recipi posset. *Quod comprobatur ex his, quæ scripsi in tract.de adipis.poss. remed.4.q.84.* ita declaratur relatũ statutum Ferrariæ. Credo etiam obijci non posse in hoc iudicio exceptionem excommunicationis, nec etiam defectus tituli in beneficialibus: vt videmus obijci in iudicio illo ex iudicis officio, quod redditur spoliato lite pendente, *quemadmodum copiosè scripsi in tract.de recup.poss.remed.vlt.nu.31.32.*

44 QVAERO decimoquintò, quæ † forma erit sententiæ in hoc iudicio? opinor iudicem pronunciare oportere, possessorem vel detentorem manu tenendum atque conseruandum esse in ea sua possessione, vel quasi, quam eo tempore obtinet: citra tamen præiudicium iurium partis tam in petitorio, quàm in possessorio plenario, atque ordinario: præcipereque debet iudex aduersario, ne illi, pro quo pronunciatum est, molestiam turbationemque inferat. *Quod probarunt Capic.decis.189.nu.11.& Didac.d.c.17.nu.2.* Quæ sane doctrina sine controuersia procedit, cum cõstat, quis sit in possessione, lite ipsa ordinaria pendente. At maius est dubium, cùm ab initio ambo contendunt se esse in possessione, & vere ignoratur quis in ea potior sit? Quo in casu dicendum est, vt scripsimus suprà *in hoc tractatu remed.3.* 45 *quæst.87.* Illud etiam obseruari conuenit, quòd vbi † omninò ignoratur quis sit in possessione, iudex potest sequestrari facere possessionem apud se, donec in iudicio possessorio ordinario constet, quis verè possideat, *ità in specie hæc docuit Orian.in rubr.de causa possess.& propr.col.9.versic. sin autem per dictas, post Bald.in l.vnica.C. de prohib. sequestra.pecun. vbi Curt. Senior num.15. idem scribit & Iacobinus d.S.Georgio, in l.si de vi. num. 4. de iudic.*

QVAERO decimosextò, † an sententia lata in hoc iu- 46
dicio definitiua sit, an verius interlocutoria? Paul.de Cast. *in sepius citato consi.3.col.2.versi.pronunciatio autem,* respondit, esse interlocutoriam. *Illum secuti sunt Felin.in rubr. de treuga & pace, in fin.Rimin.in l.si super possessione.C.de transact. Beroius consi.45.col.1. versi.secundò, de iure, lib.1. Ant.Capic.decis.55.ad fin. Cagn.l.in pari, nu. 6. de reg.iur. Zuchar.l.vlt.num.133.C.de edicto diui Adria.tollen. Natta consi.121.num.9.libr.1.Craust.consil.40.num.4. Didac.lib.Pract.quæst. cap.17.nu.2. Neuiz.consi.80.num.7. Petr.Beneintendi, conclus.79.nu.3.* & notissimè hanc sententiam secutus est Ioseph.Ludouic. *decis.20.nu.8.* Quam quidem assertionem probat tex.in c.vlt.§.de possessione, 2.quæst.6. vbi textus appellat interlocutoriam illam pronunciationẽ à iudice factam in causa possessionis momentaneæ, qualis hæc est. Ea est ratio, quòd aliam sententiam in causa principali expectat, & damnum irreparabile ex hac ipsa non infertur: quinimò negotium non definit, cùm solùm præparet iudicium principale in causa possessoria, vel proprietatis. Rectè ergo interlocutoria appellatur. Cùm illa dicatur † interlocutoria, quæ non ad- 47
fert præiudicium irreparabile per definitiuam: quemadmodum tradunt Aret. *consi.20.colum.1.& consi.106.col.2.* Ruin. *consi.137.num.21.libr.5.* & Crau. *consi.181.& consi.273.col.4.* qui & illud respondit, illam dici interlocutoriam, quæ fine solemnitate profertur: vti nostram hanc proferri iam diximus.

QVAERO decimoseptimò, † an à lata sententia in hoc 48
iudicio appellare liceat? Et non licere in specie respondit Neuiz. *consi.81.nu.4.* post Paridem de Puteo *in tract.syndicatus, in verbo,negligentia,* & Ias. *in l.quod insit,num.29.de re iudic. Quibus accedunt Brun.consi.98.num.9. Boër.in consuetu.Biturig.§.4.de iurisdict.omn.iud.Rebuff.in comment.ad Regias constit.Galliæ, tom.3.tit.de materijs possess.artic.1.glo.1.nu.3. Alciat.respon.386.num.2.versi.tertiò videtur. Ioseph.Ludouic.d.decis.20.num.9.* & copiosè Petr.Beneintendi *conclus.79.1.dubio.* qui ad hanc assertionem probandam multis rationibus vtitur. Nam (vt ille, & cum eo Rebuffus scribit) hæc sententia non aufert possessionem ab eo, qui eam habet, sed potiùs partium iura cõseruat: Cùm ergo detrimentum nõ adferat irreparabile, appellari nec potest. Hanc opinionem clarius probat l.vnica.C.si de momen. possess.fuer.appell. quæ relata etiam est in c.vlt.§.de possessione.2.quæst.6. prohibet illa constitutio appellationem à sententia lata in causa possessionis memtaneæ, at dubium nõ est, hanc possessionem esse momentaneam, *vt diximus suprà in præludijs huius remedij.* nõ ergo licebit appellare. Quæ sanè constitutio à fortiori probat, si eam intelligimus loqui de quouis iudicio possessorio, tam retinendæ quàm adipiscendæ, & recuperandæ: *vt ita cum intelligant glo. Archidiac.& Gemin.in d.§.de possessione.* Præterea in d.§.de possessione. hæc sententia nominatur interlocutoria, *vt superiore quæstione dixi,* à qua quidem de iure ciuili † non ap- 49
pellatur, *l.2.vbi glo.& omnes.C.de appell.non recip.* imò nec iure canonico, cùm lata sit in iudicio extraordinario, *vt scribit in Beneintendi d.conclus.79.nu.6.in fin.* Rursus, non alia ratione adinuentum est hoc remedium, quàm vt scandalis obuiam eatur, *vt suprà dictum fuit*: atque ita id factum est, quia periculum est in mora. Cùm ergo celeritatem hoc iudicium desideret, sequitur non esse recipiendam appellationem, *iuxta l.quisquis.C.quo.appell.non recip.* qua ita eam ob causam sanctum fuit in possessorio adipiscendæ. *Quod iam explicauimus in tract.de adipis.poss.remed.1.quæst.vlt.& remed.4.q.99.& seq.* Accedit tamen, quòd si contra hanc sententiam non licet impetrare restitutionem in integrum, *vt infrà quæstione ab hac certa dicemus,* multò minus appellare licebit.

Extenditur relata conclusio, † vt procedat non solùm 50
quoad effectum suspensiuum, verùm etiam quoad deuolutium: nec enim hæc appellatio à lata sententia in hoc iudicio, operatur effectum deuolutionis, *ita decidit Petr.Beneintendi d.conclus.79.in 2.dubio.* Quibus declaratur † relatum 51
Ferrariæ, *sub rubr.de præcepto faciendo partibus.* Nam licèt necesse non sit eo in casu sententiam ferre, attamen ille processus ad vlteriora, quem facit iudex, conseruando possessorem,

rem, sententiæ vim obtinet, *ita Bart. in l.a procedente, num.4.C. de dilatio.* & ab his sententijs appellari solet, *vt aliqua scripsi lib.1.de arbitrar. iudic. quæst.33. nume.3. & scribit Dec. in c.inter posita, col.1.de appell.* Non ergo licet ex relatæ ab ea pronunciatione & sententia appellare. Hæc fortè doctrina non procedit, cùm iudex sequestrum emisit contra possessorem, *vt respondit Ang.consi.107.Iacobellus, de quo infrà.*

52 QVAERO decimooctauò, an † de nullitate sententiæ in hoc iudicio latæ dici possit? Alciat. *respon.386.nu.6.* respondit, post Ang. *consi.107.Iacobellus.ad fin.* de nullitate dici posse illius sententiæ, qua accessus ad possessionem vtriquæ partium prohibetur, & possessio apud iudicem sequestratur. Quorum responsa procedere possunt eo casu, vt illi loquuntur, cùm constat alterum ex contendentibus possidere, & fit à iudice contra eum sequestrum: vel contra vtrunque, vbi clarè constat, nullum esse timorem scandali, non enim (*vt suo loco diximus suprà q.15.*) licet iudici sequestrare possessionem, in qua quis reperitur. Cæterùm, quando simpliciter, cognito quis possideat, iudex pronunciat, quorum alterum ex contendentibus rei insistere debet, opinor nullitatem proponi non posse, quandoquidem nullus iuris ordo obseruatur, vt eo contempto sententia nulla dici possit, non etiam contendentibus præiudicium aliquod adfertur. Quod quidem præiudicium satis consideratur, cùm possessio sequestratur, vt in casu Angeli. Nec hic aduersatur quòd in possessorio liceat dicere de nullitate, etsi non possit appellari, *vt docuit Bal.in l.vnica, nu.6.in fin. C.si de momen.poss.fuer.appel.& in l.vnica, nu.3.C.ne liceat tert.prouoca. Alex.consi.2.nu.12.lib.3.* & *Vant.in tract. de nullit.tit.quis de nullitate dicere possit, nu.34.* quia Bal. & alios intelligo loqui de iudicio possessorio plenario.

53 QVAERO decimononò, an † à lata sententia in hoc iudicio supplicare liceat? Didac. *lib.Pract.quæst.cap.17.nu.4.versic. octauò.* scribit, in suprema Hispaniæ curia obseruari, quòd supplicatio nõ concedatur: quoniam ex tot dilationibus, quæ ad probandam hanc rei insistentiam concederentur, causa quæ est summarijssimè tractanda, ordinaria redderetur. Cæterùm huic opinioni repugnare videtur, quod scribit Dec. *in l.vlt.nu.50.C.de edicto diui Adria toll.* quem secuti alij sunt permulti *à me relati.lib.1.de arbitr.iud.q.70.nu.25.* dum sentiunt in causa possessorij, ex illa constitutione & beneficio, supplicationis remedium admitti: *& scripsi in tracta. de adipis.poss.remed.4.nu.903.* Dicere tamen possumus magnam extare differentiam inter iudicium ex illa constitutione l.vt, C. de edict.diui Adria. cùm in illa certo casu admittatur appellatio & nullitas, *vt in eo remed.4.q.100. 101. explicaui,* quæ tamen hic omninò reijciuntur, exactè enim magis illud iudicium tractari solet, quàm hoc, de quo agimus.

54 QVAERO vigesimò, an † aduersus latam sententiam in hoc iudicio petere liceat restitutionem in integrum? Et non licere decidit Anto. Cap. *decis.13.* vbi testatur in regione Neap. Prætorio, his fuisse hoc in casu negatam restitutionem. Idem scribit Dida. *lib.Pract.quæst.d.c.17.nu.4.versi.sexum ad hæc,* qui affirmat in Granatensi auditorio restitutionem hanc nec peti, nec concedi. *Placuit & hæc opinio Nico. Ant.Granatio, non vulgaris eruditionis I.C. in adnot.ad praxim Vestrij lib.5.cap.vlt.nu.36. atque ita decidit Petr.Beneintendi conclus.79.nu.8.* Ea est huius doctrinæ ratio, quòd hoc damnum, quod adfertur ex hac sententia, dicitur esse leue, & ob id denegatur restitutio, *iuxta l.scio.ff.de in integr.rest.* vbi Bal. docuit, mi- 55
norem non restitui in integrum contra interlocutoriam, quæ nõ lædit ius suum, sed solùm aufert exceptionem declinatoriam, *& permulta his similia congessit Cap.d.decis.13. & scripsi in tract.de adipis.possess.remed.4.q.103. Confert doctrina Alber.post Odofr.in l.vlt.num.4. versi.dominus autem.C.qui leg.hab.perso.stan.in iud.quam retuli suprà remed.3.q.107.* Hæc & iam relata sunt annotanda ad declarationem relati statuti Ferrariæ.

QVAERO vigesimoprimò, an † iudex, qui hanc inter- 56
locutoriam retulit, reuocare eam possit? Et posse dicendum videbatur, posteaquàm interlocutoria est, quæ sui natura reuocari potest, *l.quod iussit.ff.de re iud.& vno verbo in specie ita sensit Cagno.in l.in pari, num.6.de reg.iur.* Cæterùm ego opinor contrarium esse verius, rationibus quas suprà *q.19.* retuli: nempè causam hanc quæ celeritatem desiderat, nimium differri: præterea hæc interlocutoria † secum tra- 57
hit executionem, cùm iubeat alterum ex contendentibus in possessione esse: alteri verò inhibet, ne ad possessionem accedat: *quemadmodum in simili tradunt Bart.in l.cum procur.§.si dominus, num.7.de oper.noui nunc. Aret.consi.26.in fin. Alexan.in l.quod iussit, num.24.& ibi Ripa num.34.de re iudic. Rut.consi.209. num.19. libr.1. Tiraquel. in l.si vnquàm, in verbo, reuertatur, num.309.C. de reuoc.donat.*

QVAERO vigesimosecundò, † quousque durabit hæc 58
interlocutoria? Castr. *d.consi.3.colum.2.versic.secundò,* quia respondit durare solùm vsque quo lata erit sententia definitiua super possessorio ordinario. *Idem scribunt Neuiz.consi. 30.nu.7.& Petr.Beneintend.conclus.79.num.4.* Ea est ratio huius doctrinæ, quod iudicium hoc est solum quoddam præparatorium iudicij ordinarij: *quemadmodum suprà in præludijs ex l.liberu.§.vlt.ff.de lib.causa diximus.*

QVAERO vigesimotertiò ac vltimò, † quid si à senten- 59
tia super possessorio ordinario lata contra eum, pro quo fuit in hoc iudicio summario pronunciatum & interlocutum, fuerit appellatum, vel supplicatum, vel in integrum restitutio petita, an ei ahuc proderit illa interlocutio, appellatione, vel supplicatione, vel restitutione pendente? Ego multis ab hinc annis ex facto interrogatus respondi prodesse non posse. Siquidem interlocutoria hæc (vt superiore quæstione admonui) solùm durat vsq; quo lata erit definitiua in possessorio ordinario: nec differentiam constituunt relati interpretes *superiore quæstione*, quòd ab ea definitiua appellatum vel supplicatum fuerit, & rectè, quoniam etsi regulariter appellatio † iudicatum suspendat, 60
efficiatque ne iudicatum videatur, *l.pen.ff. ad S.C.Turpill.* attamen in causis possessorijs appellatio solùm operatur effectum deuolutiuum, non autem suspensiuum, *quemadmodum copiosè scripsi in tracta. de recuper. poss.ff. remed.9. num.322. in tract.de adipis.poss.remed.4.quæst.100.* Erit ergo exequenda sententia lata in plenario possessorio, atque ita nihil prodesse poterit illa interlocutio.

Hæc sunt quæ ad hanc tractationem scribere volui. Qua (dum Deo auspice illi extremam manum admoui) satis intellexi, me, quæ mea fide aliquando promisi, persoluisse. Vale Lector beneuole atque studiose, & meos conatus boni ac æqui consule. Ex vrbe Patauio Calend. August.

Christo redemptori laus, honor, & gloria.

DE RECVPERANDA POSSESSIONE COMMENTARII AMPLISSIMI ET DOCTISSIMI,

AVCTORE IACOBO MENOCHIO IVRISCONSVLTO CELEBERRIMO.

PRAELVDIA.

SVMMARIA.

1 *Spoliatus is dicitur, qui cùm possideret, deiectus est. Non is qui possidere non potuit. nu. 2.*
3 *Spolium quid sit, ibique spolij significatio multiplex.*
4 *Verbum,* restituo, *amplam habet significationem.*
5 *Restitutio est in pristinum statum repositio.*
6 *Fructus & accessiones cum re spoliato restituuntur.*
7 *Petitorium & possessorium duo iudicij genera.*
8 *Petitorium iudicium quid? Est in rem actio.*
10 *Possessorium iudicium quid & quando.*
11 *Petitorium iudicium & possessorium, quando motum dicatur.*
12 *Dictionis,* rei, *amplissima significatio.*
13 *Verbi,* pertinere, *amplissima significatio.*
14 *Petitorium est motum, cùm petitum est rem plenè & liberè restitui.*
15 *Dictionis,* pleno iure, & liberè, *ampla significatio.*
16 *Clausulæ,* Ius, & Iustitiam fieri, *vis magna. Aliquando tamen nihil operatur. nu. 17.*
18 *Possessorium dicitur motum, si non molestari petitum sit.*
19 *Petitorium dicitur motum, si terrenum restitui petatur.*
20 *Petitorij iudicij extrema quæ.*
21 *Possessorij Recuperandæ extrema quæ.*
22 *Possessorij Retinendæ extrema quæ.*
23 *Possessorij Adipiscendæ extrema quæ.*
24 *Possessorium iudicium summarium & plenarium.*
25 *Summarium possessorium quod & quomodo tractetur.*
26 *Praxis possessorij summarij.*
27 *Libellum non esse necessarium in causa summarij possessorij.*
28 *Recredentia apud Gallos quæ.*
29 *Interim, interdictum apud Hispanos quod.*
30 *Interdictum retinendæ possessionis dicitur summarium possessorium.*
31 *Vindiciæ quid antiquitùs apud Romanos.*
32 *Possessorium momentaneum quod.*
33 *Decretum Pedemontium & Sabaudiæ, tit. delle appellatione, versi. delle sentenze, in quo possessorio iudicio loquatur.*
34 *Possessorium adipiscendæ, quod. Retinendæ, quod. num. 35. Recuperandæ, quod. nu. 36.*
37 *Vis duplex; publica & priua.*
38 *Vis quinque modis committitur.*
39 *Vis expulsiua quæ. ablatiua quæ. nu. 40. compulsiua, quæ. num. 41. turbatiua quæ. nu. 42. inquietatiua quæ. nu. 43.*
44 *Remedia recuperandæ possessionis quot.*
45 *Interdictum, Vnde vi, primum recuperandæ possessionis remedium.*
46 *Condictio indebiti, secundum recuperandæ possessionis remedium.*
47 *Triticaria actio, tertium recuperandæ possessionis remedium.*
48 *L. si me & Titium. ff. si cert. peta. quartum recuperandæ possessionis remedium.*
49 *L. extat. ff. quod met. caus. & l. creditores. ad leg. Iul. de vi priua. quintum recuperandæ possessionis remedium, & quo tempore inuentum.*
50 *L. 1. C. si per vim vel alio modo, sextum recuperandæ possessionis remedium, & quo tempore inuentum.*
51 *L. inuasor. C. vnde vi. septimum recuperandæ possessionis remedium, & quo tempore inuentum.*
52 *L. meminerint. C. vnde vi, octauum recuperandæ possessionis remedium, & quo tempore inuentum.*
53 *L. si quis in tantam. C. vnde vi, nonum recuperandæ possessionis remedium, & quo tempore inuentum.*
54 *L. si coloni. C. de agricol. & censit. lib. 11. decimum recuperandæ possessionis remedium, & quo tempore inuentum.*
55 *L. non ab re. C. vnde vi. vndecimum recuperandæ possessionis remedium, & quo tempore inuentum.*
56 *L. vlt. C. de prætor. pign. duodecimum recuperandæ possessionis remedium, & quo tempore inuentum.*
57 *L. vlt. C. vnde vi. decimumtertium recuperandæ possessionis remedium, & quo tempore inuentum.*
58 *L. vlt. C. de acq. poss. decimumquartum recuperandæ possessionis remedium, & quo tempore inuentum.*
59 *Cap. reintegrandæ. 3. q. 1. possessionis recuperandæ decimumquintum remedium, & quo tempore inuentum.*
60 *Cap. sæpè. de restit. spolia. recuperandæ decimumsextum possessionis remedium, quo tempore inuentum.*
61 *Iudicis officium subsidiarium recuperandæ possessionis remedium vltimum.*

NEMO est omnium, qui iuri incumbũt, vel in gymnasijs & foro vel mediocriter versatus sit, qui probè non agnoscat, & ingenuè fateatur ex tribus possessorijs interdictis, Adipiscendæ, Retinendæ, & Recuperandæ, postremum hoc in foro, & in iudicijs, assiduè agi ac summæ esse vtilitatis, cùm vndique conclament iura, è sua possessione deiectum, sine cunctatione, illicò, nulla interposita mora, restituendum esse. Quamobrem, vt bonis simul ac studiosis (quibus prodesse in omni vita nobis proposuimus) aliqua ex parte satisfaciam, explicaturus nunc sum, Recuperandæ possessionis tractatum, cùm iam explicauerim duos præcedentes, de Adipiscenda & Retinenda. Hoc vt commodius præstem, illud primum sciendum est. Possessionem recuperare, nil aliud esse, quàm semel possessam & deinde amissam, iterum consequi, *vt est apud Iustinia. in §. recuperandæ. Instit. de interdict.* quare deiectum (quem spoliatum nostri vocant) † il- 1
lum esse dicimus, qui possedit semel, sic Vlpian. *in l. 1. §. deijcitur. ff. de vi & vi arma.* sic Pont. Max. *in c. vlt. §. obijcitur. in verbo, non enim probatur, 3. quæst. 1.* quod visus est probare Cicer. *pro Cæcin.* [Cur ergo aut in illud quotidianum interdictum, Vnde ille me vi deiecit, additur, cùm ergo possiderem, si deijci nemo potest, qui non possidet?] non dissentiunt nostri, *vt ex multis Bald. in c. ecclesia Sutrina, colum. 4. versic. quintò item nota exemplum, de causa possess. & propr.* hinc rectè scribunt omnes (quod suis locis planius fiet) spoliatum deiectumve se possedisse, cùm spoliaretur, probare debere: nam sic priuatio habitum præcessisse docet, *l. manumissiones. ff. de iust. & iur. l. decem. §. decem. ff. de verbor. obligat. vt hac de re interrogatus respondit Corneus consi. 8. num. 2. libr. 1. & consi. 117. num. 7. lib. 4. nec dissentit Iacob. Nouellus in praxi criminali: in titu. spoliatus de facto, incipit, vulgaris regula est, num. 44.* quare censuerunt omnes, spoliatum † minimè dici qui possidere non potuit, quale ex- 2
emplum legitur apud Abb. *in c. ex parte, in fine, de restitut. spolia.* cum clericus se vt spoliatum vxore restitui petit, vel contra, cùm laicus se possessione ecclesiæ spoliatum quæritur, *vt probat c. causam, extr. de præscriptio. docuit Ripa in l. naturaliter. §. nihil commune, numer. 81. ff. de acquirend. possess. & interro-*

rogatus respondit compater meus Aymo Crauetta Iureconsultorum nostræ huius ætatis facilè princeps, consi. 322. colum. 5. versic. sexagesimò principaliter. vel cum spoliatus est, qui conditione non impleta possedit, *vt egregiè scripsit Iacobus Nouellus loco quem paulò ante citauimus, num. 23.* sunt alia exempla, quæ congruentiore explicabimus loco. Possessio autem quid sit & quotuplex, docent omnes *in l. 1. ff. de acquirend. possess.* idem ergo esse dicimus, Recuperare possessionem, & spoliatum restitui. Spo-
3 lium autem (vt hoc nec ab re finiamus) res † dicitur quã spoliatus possessor fuit: etsi me non lateat, aliam aliquando esse huius dictionis significationem, sic enim spolia plus petentium, id est, pœnas exigendas esse à ciuitatis defensore esse, *l. 4. C. de defensor. ciuit.* sunt & spolia vestes, quibus indutus fuit condemnatus, cum ad supplicium duceretur, *l. vltim. §. pannicularia, ff. de bonis damnat.* sic spolia quæcunque ab hostibus capta dicuntur. *Plin. libr. 7. cap. 26.* [Magniq; nomine spolio inde capto eques Romanus (id quod antea nemo) curru triumphali reuectus est.] Et apud Virgil. *in 10.*

Viximus aut hodie victor spolia illa cruenta,
Et caput Aeneæ referes.

sic opima spolia Ioui dicata, Liuius *lib. 4. ab vrbe.* [spolia in æde Iouis Ferretrij prope Romuli spolia, quæ prima opima appellata sola ea tempestate erant, cum solenni dedicatione dono fixit.] Vulgò quoque spolia dicimus bona, quæ à prælato vita functo ex ecclesiæ bonis relinquuntur. Cuius quidem nominis nulla est iure, vel Pontificio, vel Cæsareo mentio, si modo credimus Guid. Papæ *quæst. 110. an clerici, in fin.* solum huius nominis meminit Psalmist. *Psal. 118.* [Lætabor super eloquia tua, sicut qui inuenit spolia multa.] *& habetur Exod. 15.*

4 Illud quoque intelligere debemus, verbum, † Restituo, quo Prætor deiectum suæ restituit possessioni, eam habere vim & significationem, vt pristina omnia restituantur,
5 *l. 1. §. qui autem deiectus, de vi & vi armat.* cùm † sit restitutio in pristinum statum repositio, *l. quod si minor, §. restitutio, de minor. quo in loco Bart. & idem in l. ab hostibus, §. sed quod simpliciter, ex quib.*
6 *caus. maior.* quare ex vi verbi Restituo & † fructus esse restituendos deiecto, clarè censuit Paulus *in l. videamus, la 2. §. in Fauiana, in fin. de vsur.* & Pontifex Max. *in c. grauis, de restitut. spoliat. & ex nostris tradunt Ias. in l. Gallus, §. & quid si tantùm, num. 69. de liber. & posthum. Decius in l. in condemnatione, §. cum verbum, de regul. iur. Didac. Couar. libro 1. variar. Resolut. cap. 3. num. 1. & 2. Marsil. singul. 17.* restituitur & omne damnum, quod ob eam deiectionem emerserit. restituitur & pacifica possessio liberaque, vt deiectionis tempore, *quod latè & doctè explicat Lucas à Penna in l. si coloni, quæst. 90. C. de agric. & censit. libro 11. probat in l. interdicto, de vi & vi arma.* quod intelligitur, quo ad ipsum spoliatum, si obtineat. secùs si contra, quia spoliato ipso condemnato, agi petitorio potest ad restitutionem expensarum, *Rota in decisio. nouis, titul. de restitut. spolia. decis. 15. licet spoliato.* Cuius rei clara est ratio, cum tantum reddere debeat restitutio, quantum sustulit læsio, *sic docuit Bart. in l. qui proprio. de procur. in l. si quidem. C. de præd. minor. Angel. Aretin. in §. rursus, colum. 3. versic. quartò præmitte. Instit. de actio.* cuius rei varia sunt exempla apud Barbat. *consi. 9. colum. penult. in fin. lib. 1.* Socin. Sen. *consi. 262. colum. penult. in fin. lib. 2.* Decius *consi. 436. num. 3.* Tiraq. *de retract. consang. §. 1. glo. 14. num. 74. & §. 32. gloss. 1. num. 69.* Paris. *consi. 96. num. 112. lib. 1.* & idem egregiè *consi. 105. nu. 4. lib. 3.* dum affirmat spoliatum ex vi verbi, restituo, ad pristinum statum est reponendum, quod quomodo contingat, ex ordine oportuniore loco palàm fiet.

Præfabimur & nunc illud, quod est omni declaratio-
7 ne dignum, duo † esse iudicij genera: Possessorium scilicet & Petitorium, *vt aperit glos. in l. momentaneæ, C. qui legit. perso. hab.*
8 *stand. in iudic.* Petitorium † dicitur, cùm de rei proprietate est quæstio, *l. is qui destinauit, de rei vendic. glo. l. 1. in verbo, vendicante, C. vbi in rem actio.* textus qui singularis habetur, in quo I. C. verbo, petitorij, vtitur, *in l. qui petitorio, & ibi glos. de rei vend. & docent omnes in l. naturaliter, §. nihil commune, vbi Ripa num. 10. & numer. 197. Rube. numer. 30. Fernand. in 1. part. numer. 32. & Corasius in præludijs, numer. 41. & Rebuffus in comment. ad Reg. constitutiones, tomo 3. artic. 7. gloss. 1. num. 2. & 3.* in hoc conueniunt om-
9 nes, † petitorium propriè dici, cùm in rem est actio, *iuxta l. actio in personam, de actio. & obligat. l. pecuniæ verbum, §. actionis, de verb. signific.* nam cum aduersus obligatum agimus, non dicimus propriè petere, sed agere, quare petitorium dicitur proprium, cùm quod nostrum est, nobis restitui petimus, hinc glos. *Instit. de actio. in princ.* interpretatur verbum, debetur, in ea actionis definitione positum, impropriè poni, quatenus realem actionem respicit, si præsertim subtilem verborum proprietatem consideramus, *vt animaduertit nouissimè Coras. in definitione actionis, in verbo, debetur:* sic contra nõ satis propriè accipiuntur verba, rem peto, cum personali actione agitur, *l. non solùm. §. si mihi, de vsucap. l. 3. §. item quæri, de reb. eorum qui sub tut. &c. & post Cyn. in l. 1. C. commu. vtriusque iud. scribit Hormanot. Detus in l. naturaliter, §. nihil commune, numer. 2. de acquir. possess.* Petitorium quoque dicitur, si agatur ad vsum, vel vsumfructum, cum sic ad iura hæc incorporalia agens dominus censeatur, *Alexan. d. §. nihil commune, num. 4. Marant. in sua praxi de ordi. iud. 7. distinc. iudiciorum, num. 1.* Possessorium ve-
rò † iudicium est, cùm de sola possessione est controuer- 10
sia, *d. l. is qui destinauit, de rei vend. l. si duo. §. vltim. vti possid. §. 1. & §. retinendæ. Instit. de interdict. Alexan. consi. 92. num. 6. lib. 5. Rebuffus qui suprà.* Qua ex re facilè intelligimus, quantùm vnum ab altero differat: in praxi animaduertere solemus, qbus verbis concepta sit porrecti libelli conclusio, *vt omnes admonent, & præsertim Rebuff. qui suprà, num. 4.* nam si petatur rem re- 11
stitui, dicitur intentatum petitorium, si verò in possessionem mitti, vel manuteneri, vel restitui & reintegrari, motum dicitur possessorium, *est text. in c. inter dilectos, de fide instrum. quem citat Socin. in l. rem quæ nobis, num. 14. de acquir. possess. & in consi. 262. colum. 1. versic. quartò, & in primis, lib. 3. errore duplicatum, in consi. 90. lib. 3. quod consilium in indiuiduo confirmauit Iason consi. 170. libro 2. idem placuit Ruin. consi. 164. num. 7. libro 4. & in rubr. de oper. noui nunc. num. 16. & Socin. Iun. consi. 128. num. 8. lib. 2. & præter eos sic declarat egregiè Alexan. consi. 117. num. 1. & 2. lib. 2. & in addit. ad Bartol. in l. si coloni, C. de agricol. & censi. lib. 11. nec dissentit Rimin. consi. 98. num. 1. lib. 1.*

Declarantur tamen prædicta procedere, cum in libello narrata respiciunt solùm petitorium, & conclusio sit, rem restitui: verè tunc dicitur motum petitorium. si verò narrata respicerent tam petitorium quàm possessorium, & conclusio esset, rem restitui, dici posset esse intentatum etiam possessorium, † cùm rei amplissima sit significatio, 12
l. 1. in fin. si certum petatur, l. rei appellat. de verbor. signif. iuncto c. cum dilectus, de ordin. cognit. quam declarationem probant Soci. Ias. & alij nonnulli ex præcitatis. Ias. præsertim d. consi. 170. colum. 6. versic. non obstat primò, lib. 2. citat Bald. in c. cùm ad sedem, de restit. spoliat. & est text. in c. cum dilectus, de ord. cogn. in c. bonæ, el 2. vbi Panorm. de postul. prælat. quod fortius intelligit Riminal. *d. consi. 98. num. 34. & 38. lib. 1.* cum verba libelli aliqualiter obscura ex prosecutis declarantur.

Declaratur secundò procedere eo etiam casu, cùm actor concludit rem ad se pertinere: cum verbum [pertinere,] & ad † possessorium & petitorium adaptari possit, si 13
modo narrata in libello id patiantur, *sic est text. vbi gloss. in c. querelam, de electio. docuit Socin. d. l. rem quæ nobis, num. 14. versic. & idem concludendum, de acquiren. poss. glos. in l. si quis intentione ambigua, de iud. quam probat Alexan. consi. 42. num. 1. lib. 4. Felin. in rubr. de rescript. num. 7. qui alia quamplura in hanc sententiam citat, & scribit Practica Papien. in forma libelli pro actione reali, in verbo, spectare & pertinere, & Neuizan. consi. 15. num. 4. latè idem docet Ias. d. §. nihil commune, num. 184. Ripa num. 198. & idem placuit Francis. de Marchis in decis. Delphin. quæst. 67. num. 1. & 2. part. 1. & quæst. 529. part. 2. & dominium significare tradit Guid. Papæ sing. 473.* cuius rei ratio esse videtur, quia amplissima est verbi, [pertinere,] significatio, *l. verbum pertinere, de verbor. signif. quo loci Alciat. & Bræcheus notant,* & egregiè Socin. sen. *consi. 13. colum. penult. in princ. libro 1.* qui respondit, verbum, [pertinere,] ex sui significatione comprehendere rem ratione solius possessionis, quare idem Socin. Sen. *consi. 8. colum. 2. lib. 1.* egregiè admodum infert, inquisitionem aduersus furem non procedere, si in ea dicatur rem ad eum, à quo ablata fuit, pertinere, cum verbum pertinere, sit ambiguum, nec in solo dominio concludat, *& huius sententiæ citat Bart. consi. 154. videtur dicendum, quod reperire minimè potui, addo ipse Bart. consi. 15. visa, num. 1. lib. 2. & Socin. doctrinam vt singularem commendauit Marsil. singul. 275. statuti, &c. & consi. 26. num. 19. & consi. 40. num. 24. Roland. à Valle consi. 51. num. 20. ex industria cæteros omitto.* quæ sanè declaratio intelligitur, nisi esset dictum rem ad se pertinere iure dominij, res e-

Universidad de Deusto Biblioteca

Universidad de Deusto
Biblioteca

nim tunc est clara, esse motum petitorium, *Corn. consil. 23. nu. 13. lib. 1.* scribit etiam Bald. *in l. 3. num. 12. C. si à non compet. iudic.* esse intentatum petitorium & possessorium, cum dictum est, rem ad se pertinere de iure.

Declaratur tertiò non procedere, cùm cõcluditur rem
24 plenè restituendam,† vel liberè relaxandam, tunc enim di citur motum petitorium: *sic præter Socin. d. l. rem quæ nobis, num. 14. versic. aduerte tamen, & c. consulti respondere Alexand. consil. 96. numer. 1. lib. 5. Ruin. consil. 13. num. 1. libro 4. & Riminald. consil. 98. num. 3. libro 1. licet Iason in l. naturaliter. §. nihil commune, numer. 283. de acquirend. possess. subobscurè aliquantulum hac de re loquatur, quod & facit Ripa numer. 197. idem probanit Neuizan. consil. 68. numer. 2.* eam reddunt crebriore sententia rationem, quia res obtenta in iudicio possessorio potest retractari, & de ea cognosci sui natura in iudicio petitorio, *l. vnica, C. si de monient. possess. fuer. appellat. l. & an eandem, §. vltim. de except. rei iudic.* si ergo petatur
25 rem liberè restitui,† vel pleno iure relaxari, dicitur petitum rem restitui sine spe futuræ retractationis, *c. irrefragabili, de offic. ordin.* talis enim est horum verborum significatio, *vt dixit Alexan. d. consil. 96. numer. 2. & Crauet. consil. 122. numer. 5. & 6. & præter eos, sic Dec. consil. 131. in princ. consil. 360. num. 5. & in c. quæ in ecclesiarum, num. 3. de constitut. Ruin. consil. 18. numer. 6. consil. 84. num. 9. consil. 100. num. 4. & consil. 219. numer. 3. lib. 1. Corne. consil. 95. 329. numer. 6. libro 1. Socin. Sen. consil. 13. in fin. libr. 1. consil. 170. colum. 5. in princip. libro 2. Gozad. consil. 47. numer. 9. consi. 58. numer. 2. Curt. Iunior consi. 2. num. 3. qui verbum, liberè, huius esse significationis ostendunt.* sic & idem in verbo [, pleno iure] cum is rem pleno iure habere dicatur, qui absolutè est dominus, & alienandi distrahendique potestatem habet, *vt illo textu adductus censuit Bald. in l. fœminæ, §. illud, in fin. C. de secund. nupt. quem post Ruin. consil. 1. num. 21. consi. 121. num. 7. lib. 2. est secutus Crauet. in responso edito pro Republ. Sanuliani, num. 130. in fin. cui addo text. in l. Iulianus. la 1. §. vltim. de rei vend. in l. mater quæ defuncto. C. ad Tertul. quo loco idem annotauit Bald.* nam cum quis rem pleno iure petit, vsum fructum cum proprietate petere dicitur, vt respondit Decius *consi. 468. numer. 11.* qui citando text. *in l. fideicommiss. §. quanquam. de legat. 2.* & Baldus censuit, rem apud aliquem pleno iure esse, cum fine diminutione est, *idem Decius consil. 498. numer. 10. Gozadin. consil. 48. num. 3. & declarat consil. 58. numer. 28.* sic & plenissima possessio dominium ostendere dicitur, *est singularis text. in l. raptores, vbi Bart. C. de episcop. & cler. Gulielm. Benedict. in repet. c. Raynutius. 1. part. in verbo, cætera bona, numer. 71. de testament.*

Declaratur quartò, non procedere, quando in libello est facta narratio, quæ & petitorium & possessorium respicit, factaque est conclusio in solo possessorio: tunc si in
16 libello subiiciatur clausula illa, [ius † & iustitiam fieri & ministrari,] petitorium dicitur esse motum, & probationes petitorij causam respicientes adferri poterunt, *sic post Innocent. Calder. & Panor. in c. cum dilectus, de ord. cogn. docuit Iaf. in l. naturaliter. §. nihil commune, num. 191. de acquir. poss. & probauit ibi Ripa num. 199. Franc. de Marchis, quæst. 67. num. 2.* & in vtroque concludere, idem scripsit Franc. de Marchis, *quæstio. 195. num. 4.* quod intelligo, cum proprietatis scilicet facta est mentio
17 in ipso libello, alioqui circa non expressa, nihil † operatur clausula illa, [ius & iustitiam fieri,] *vt respondit Alexan. consi. 43. & consi. 117. lib. 2. lib. 2. Aret. consi. 17. colum. 4.* ad specificata enim tantum se restringit clausula hæc, *Gozad. consi. 93. nu. 15. Decius in l. petens, num. 5. in fin. C. de pact. & alios citat Crauet. consi. 151. num. 4. & in responso pro genero, num. 215. addo Ruin. consi. 19. num. 9. lib. 4. & in nostris terminis Corn. consi. 8. num. 3. libro 1. & consi. 56. numer. 17. in fin. libro 2. & verè idem quod Ripa suprà, sensit & ipse Iason d. loco, & in §. omnium. colum. 26. Instit. de actio. post Angel. Aret. ibi, colum. 7. versic. posset tamen opinio, & c. & huius sententiæ plures alios refert Neuiz. consi. 79. num. 1.*

Declaratur quintò non procedere, si esset petitum, ne
18 molestaretur,† dicitur enim tunc deductum solum possessorium, *glos. in c. audita, in verbo, molestet, de restit. spoliat. Innoc. in c. cum Ecclesia Vulterana, de elect. quos est secutus egregiè respondendo Zasius consi. 11. num. 27. lib. 2.* nisi essent alia verba, quibus posset comprehendi petitorium, *pulchrè admodum Cassad. in suis decis. in titul. de rescript. decis. 6. qui videndus omninò est, etsi de rescripto verba faciat.*

Declaratur sextò non procedere, quando libellus verbis vulgaribus conceptus fuisset, [peto terrenum.]
19 cum idem † sonet, quod peto proprietatem, dicitur tunc intentatum petitorium, *sic clarè Alexand. consi. 96. numer. 3. libro quinto.*

Declaratur septimò non procedere, quando est facta narratio de eiectione possessionis, & fructuum ablatione, concluditurque solum, fructus relaxari & restitui, dicitur tunc petitorium intentatum. *sic Berous quæstione 91. num. 5. Ruin. consi. 164. colum. 3. versic. alia ratione, lib. 5. Rolan. consi. 41. num. 7. lib. 3.*

Petitorium autem iudicium ratione suorum extremorum à petitorio differt, habet enim petitorium † duo illa 20
extrema. Dominium ex latere actoris, *l. in rem actio. in princ. de rei vindic.* vel quasi dominium, vt in publicana, *l. 1. de publ. in rem actio.* ex latere verò conuenti datur extremum, possessio, *d. l. in rem act. iuncta l. qui pet torio, de rei vendic.* quod propriè intelligo in iudicio petitorio, hoc est, in actione reali, in qua necesse est reum esse possessorem, ne frustrà contra eum moueatur actio, *l. 1. C. de alien. iud. mutan. caus. fact. & d. l. qui petitorio, & l. sin autem, de rei vend.* Quare quotidie fieri solent interrogationes reo, an possideat, vel dolo possidere desierit, quæ sanè interrogationes, quando & qua forma fieri possint, tradit Pract. Papien. *in forma interrogat. fiendæ cum reo conuento actio. rei.* & latissimè Neuiz. *consi. 5.* quòd non modò ad actorem pertinet ne frustra agat, sed & ad iudicem ne eluforium reddatur iudiciũ, *vt scribit Dec. in c. causam quæ, 2. not. ab. de iud. & Neuiz. consi 17. num. 11.*

Possessorium verò sua habet extrema. Nam illo recu-
21 perandæ agens,† qui vt recuperet agit, præsupponit se antiquiùs possedisse, & nunc conuentum possidere, *sic probat text. c. cùm ad sedem, de restit. spoliat. Socin. in l. rem quæ nobis, num. 16. de acquiren. poss. Dec. in c. bonæ, num. 23. in fin. de appel. & suo loco latius.* In possessorio retinendæ † ex latere agentis, præcipuum
22 extremum est possessio: & apud reum dominium, quia si actor esset & rei dominus, non diceretur simpliciter possessor, sed dominus, *l. quæstio. de verb. signif. quod omnium pulchrè docuit Franc. Comm. lib. 3. comment. iuris ciuilis, cap. 8. num. 2. & Brèche. Turonensis in d. l. quæstio.* Propriè enim possessio (*vt illi docent*) dicitur, qui non est dominus, nec esse potest: quia etsi dominus possidere dicatur, non tamen dicitur propriè vt possessor possidere, sed vt dominus, & ita interpretari debet textus l. 1. §. huius autem. in fin. ff. vti possidetis, vt dicimus in vsufructu, fruitur enim dominus re sua, non tamẽ fructuarius, sed dominus dicitur. Quare impropriè possessio deducitur in hoc iudicio, cùm alter ad alterum conuincendum, & dominium deducit seu titulum, iuxta latè tradita per Bartolum *in l. si duo, num. 4. in fin. vti possidetis. cum multis.* quæ vt extra propositam materiam sciens prætereo. In adipiscenda verò possessione, † non se possessorem, sed alterum, vt plurimùm præsupponit: & licèt dominus multoties quærat iure suo possessionem adipisci, ea tamen adepta nõ dicitur possidere, vt possessor, sed dicitur dominus, quoniam possessio cum dominio confunditur, vt in vsufructu, quo finito cum proprietate consolidatur, *§. finitur. Instit. de vsufruct.* 23

Possessorium iudicium duobus modis tractari solet, summariè & plenariè: summariè † tractatur ex solo 24
implorato iudicis officio, vt eo casu cùm non discernitur, quorum alter contendentium sit in possessione de præsenti, nam ne ad arma contendentes veniant, prouidet iudex prudens, *iuxta l. æquissimum, de vsufruct. & tradit Curtius Senior consi. 60. Pariscons. 178. libro 4. Ioson in l. si super possessione, numer. 5. & ibi Decius numer. 7. C. de transactio. idem Decius in l. vltim. numer. 6. C. de edict. diui Adrian. tollend.* hac ergo iusta ratione seruari in praxi solet, † vt summatim, nulla mora 25
interposita, cognoscatur, quorum alter ex contendentibus sit in possessione, vt in ea is tueatur, donec plenius fuerit cognitum, *quod ante alios affirmasse dicitur Iacobus ab Aret. quem secuti sunt Bald. in l. ordinarij, numer. 9. C. de rei vendicat. Castrens. consil. 3. in causa quæ vertitur coram domino Vicario potestatis Pergami, colum. 2. libro secundo. sed ante Castrens. docuit Bald. in c. 1. colum. 2. versic. quarto opponitur, extr. de ordine cognit. cuius doctrinam, vt egregiam admodum, recipiunt omnes. Decius consil. 366. numer. 13. Marsil. singul. 543. Maleficiis, & c. Antonius Capicius Neapol. decis. 14. decis. 55. decis. 96. numer. 10. decis. 189. & decis. 209. Aliatus respons. 386. vbi rem egregiè admodum declarat Neuizan. consi. 80. numer. 4. & 5. Alba. consi. 75. Plot. Nouarien. in repet. l. si quando, numer. 107. C. vnde vi. Gabriel Saray. in addit. ad notab. Matthes.*

thæs. not ab. 2. num. 2, 3. & 4. Ioan. Coras. in l. naturaliter, §. nihil commune, num. 27. de acquir. possess. & nouissimè omniumque pulchrè Didacus Couar. Hisp. lib. Practic. quæst. cap. 17. vbi praxim docet. Idem nouissimè placuit amplissimo Regio apud Mediolanenses senatori, Politionio Mediabarbæ Papiensi, viro consultissimo, & à me nunquam satis laudato, in nondum edita subtilissima interpretatione l. vlt. C. de edict. diui Adria. tollend. ac Ioan. Cephalo Ferrariensi celeberrimo I. C. olim præceptoribus & compatribus nunc meis, Cephalo inquam consi. 19. in fin. libro 1. Hos nunc accedit Ioseph. Ludouic. benè eruditus I. C. decis. 20. num. 1. procedit enim in † hac causa iudex sine ordine iudiciario, iubetque
26 tantùm collitigantibus, vt deferant iura, quæ tunc habent, quibus summatim re cognita statuat, quis Actoris, quis Rei, in plenario possessorio, personam sustineat, nec
27 hoc in casu esse † necessarium libellum, sed recipi posse probationes sine eo, egregiè declarat Marian. Socin. Sen. *in c. 1. colum. 16. fallent. 54. de libel. oblat. post Specul. & alios quos citat.* desumptaque est praxis ista ex l. liberis. §. final. de lib. caus.
28 *vt Castrens. & Didac. præcitati scribunt.* Iudicium † hoc recredentiæ Galli vocant, *Budæus quem mox referam, & sic post Massuer. in sua practica, in titul. de possessorio, scribit Didac. d. cap. 17. colum. 4. vt refert & Tiraquel. in tract. le mort saisit le vif, part. 9. declarat. 9. in fin. Rebuffus super concordia Regis Franciæ in titul. de annatis, versic. quinta tamen, ex l. regni. & in comment. Regiæ constitut. tomo 3. titul. de mater. possessor. artic. 1. glos. 1. num. 4. 5. & 6. vbi latè. & egregiam admodum praxim docens scribit Guido Papæ quæstione 552. in materia.* apud
29 Hispanos † appellatur Interim, *sic Didac. qui suprà.* nos verò nouam prouisionem quandoque appellamus, qua in re il-
30 lud vnum censeo animaduertendum, hoc † dici possessorium recuperandæ, *vt censuit egregiè Bald. in l. qui quis. quorum appellat. non recip. quem probarunt Aretin. in c. in præsentia, colum. 4. de probat. & Ruin. consi. 28. num. 4. libro 4.* quod vel ex eo intelligo, quia possidere vterque contendunt, vel quia possessorium ipsum plenarium retinendæ præparat. Hoc iudicij
31 genus † antiqui Vindicias appellarunt, *vt egregiè annotarunt Bud. in annotat. Pandect. Alexan. ab Alexandr. libro 6. dierum genial. cap. 10. Alciat. libro 1. parerg. cap. 9. lib. 6. cap. 24. ac etiam lib. 8. cap. 24. in fin. Eguin. §. retinendæ. Instit. de interdict. omnium clarius Coras. l. 2. §. deinde ex his legibus, num. 8. 9. & §. & cùm placuisset, num. 17. ff. de orig. iur. Bald. ad leges 12. tabul. l. 45.* & hæc possessorij causa dicitur esse continens, *cuius meminit l. nulli, C. de iudic. Alciat. d. c. 9. addo Cælium Rodig. libro 17. antiq. lect. cap. 29. Cuiacius lib. 2. Obseruat. iur. cap. 35.* huius iudicij summariissimi nos tractatum non explicabimus vt à proposita re nostra non parum diuersum, *egimus enim fusius in tract. de Retinend. possess. remed. vltim.* hoc
32 possessorium † iudicium momentaneum verè dicitur, vt eo casu locum non habeat appellatio, *vt multi intelligunt l. vnicam. C. si de moment. possess. fuer. appellat. & apertè Ioseph. Ludouic. decisione 20. num. 5.* & hoc in casu intelligo nouam constitutionem sereniſsimi Sabaudiæ Ducis nostri Emanuelis, *sub rubric. Delle appellatione, & in quai casi, & c. versic. dalle sentenze che si danno nelle causa possessorie. ibi, Pero ne i casi detti, & c.* in ea enim parte est insecuta constitut. iuris communis dispositionem.

Possessorium plenarium, quod diligenti ordine iudiciario tractari solet, triplex dicitur, Adipiscendæ, Retinendæ, Recuperandæ. Adipiscendæ agitur, † cùm nouam
34 quis adipisci vult possessionem, vt in hærede, qui prædecessore vita functo se mitti in possessionem bonorum hæreditatis contendit, quare semel assecuta possessione & deperdita, non amplius huic interdicto erit locus, *vt est sin gularis glos. in c. 1. de conf. ff. in 6. & scribunt omnes in §. sequen. Instit. de interdict. & in l. naturaliter. §. nihil commune, ibi Rub. num. 42. & Fernand. in 2. part. suæ interpretationis, num. 102. de acquir. possess.* Retinendæ † verò possessionis interdictum cæteris probabi-
35 lius, *ex sententia Ioan. Fabr. in §. retinendæ, Instit. de interdict.* quod possidenti, vt possessioni insistat, conceditur, dupliciter dicitur: directum, cùm rei corporalis possessori, ne turbetur, datur: vtile, cùm quasi possessori rei incorporalis conceditur, *vt post Bart. d. §. nihil commune, num. 18. scribit ibi Rube. num. 37. qua autem forma in praxi deducatur, docent pluribus omnes in d. §. nihil commune, vbi Fernand. d. 1. part. num. 107. post Bart. in l. 1. §. hoc interdictum, vti possid. latè Aret. in §. quadruplicolum. penult. & fin. Inst. de actio. Socin. Sen. cons. 59. lib. 4. Paris. consi. 13. num. 80. consi. 12. num. 72. & 74. lib. 1. cum aliis quos sciens prætereo.* duo hæc possessionis iudicia silentio inuoluam, cùm propositum hunc nostrum tractatum non respiciant.

Recuperandæ verò possessionis † interdictum, cuius 36
verba facturi sumus, deiecto, quem spoliatum appellamus, vt pristinam suam recuperet possessionem, conceditur, cuiusque causa & iudices sunt constituti, quos Recuperatores appellarunt antiqui, *vt pro Cecina ostendit Cicer. & declarat Petrus Crinitus de honesta disciplina, lib. 9. cap. 12.* quamquã & pro aliis causis darentur Recuperatores, *vt doctè ostendit eruditissimus Carol. Sigonius lib. 2. de antiquo iure ciuium Roman. cap. 18.* hoc ergo interdictum vnam habet speciem à Prætore introductam, quam Vnde vi, dicimus. *§. recuperandæ. Instit. de interdict.* vis † autem vel publica est, vel priuata, vt duo iuncti 37
simul tituli docent, ad leg. Iuliam de vi publica, & ad leg. Iuliam de vi priuata, & omnium consensu video probatum, publicam vim dici, cùm armis fit, priuatam verò cùm sine armis, *§. sed ex constitutionibus. Instit. de interdict.* cuius rei differentiæ rationem vnam adfert Francisc. Duaren. *lib. 1. disput. anniuers. lib. 22.* cui aduersari videtur Rober. Aurel. *lib. 3. sentent. iur. cap. 22.* qui aliam probat: vis † autem quinq; mo- 38
dis committi solet, *vt docet gloss. in l. ext at, in gloss. vltim. ff. quod met. caus. & ibi Bart. glos. in c. ad audientiam, in glos. 2. quod met. caus. Aretin. Instit. de actio. §. quadrupli, num. 24. Instit. de actio. Aliatus libro 1. Parerg. iuris, cap. 34. Plot. Nouarien. in repet. l. si quando, num. 63. cum multis sequentib. C. vnde vi.*

Prima dicitur esse vis expulsiua, ob quam † hoc inter- 39
dictum deiecto conceditur, vt ante omnia restituatur, & solet aliquando appellari occupatio, & possessionis spoliatio, *vt ex multis infrà dicendis intelligemus.* & ideò statutum Papiæ 31. *in criminalib. de pœna illius qui violentiam fecerit alicui in eius possessione.* etsi in genere sit de molestia inscriptum, in hac tamen expulsiua habet etiam locum, vt verba text. ostendunt, *ibi, deinceps spoliauerit, & paulò post, ibi, vel ipsum de ipsa possessione spoliauerit.* Secunda dicitur vis ablatiua, † cùm per 40
vim res aufertur, asportatur, daturque tunc actio vi bonorum raptorum, non interdictum Vnde vi, quod pro remobili locum non habet, *l. 1. §. illud. de vi & vi armat. gloss. in l. rem quæ nobis, de acquirend. possess.* sed verum an sit, suo loco dicemus. Tertia dicitur vis compulsiua, † qua quis compelli- 41
tur facere, quod sponte aliàs minimè esset facturus, agiturque actione, quod metus causa. nec deiecto seu spoliato per vim compulsiuam succurritur interdicto Vnde vi, vel alio remedio, vt ante omnia pristinæ possessioni restituatur, vt suo loco ostendemus. Quarta dicitur vis turbatiua, † qua possessor perturbatur, & cui conceditur inter- 42
dictum retinendæ, *vt suprà retulimus.* Quinta dicitur inquietatiua, † pro qua datur quandoque interdictum, quod vi 43
aut clam, quandoque interdictum retinendæ, cùm nõ multum à turbatiua differat, vt docent Alciat. *d. lib. 1. Parerg. iuris, cap. 34.* & Fernan. *d. §. nihil commune, in 1. par. num. 112.* etsi in hanc sententiam potiùs descendere videatur Alciat. dari interdictum tantum, quod vi aut clàm.

Interdictum ergo, Vnde vi, potissimùm fuit à Prætore inuentum, vt remedium, quo deiecto esset consultum, vt sine cunctatione pristinæ restitueretur possessioni. alia postmodum superaddita sunt remedia recuperandæ possessionis, tam iure Cæsareo, quàm Pontificio, quare opinatur Specul. *in titul. de restitut. spoliat. §. 1. num. 11. & 12. quem secuti sunt Ripa in c. sæpè, num. 1. de restitut. spoliat. & Ioan. Coræsius in l. naturaliter, §. nihil commune, 2. part. numer. 110. de acquirend. possess.* octo esse possessionis remedia, quatuor esse credidit Bertrand. *consil. 106. numer. 10. libro quarto.* inter quæ enumerat constitutionem §. quia verò Leonis. in Authen. de non alienand. reb. eccles. quinque credidit Rube. *dicto §. nihil commune, numer. 46.* & Lanfrancus Orian. *in rubri. de causa possess. & propriet. colum. 2. versic. pro intreitu.* sed ibidem Fernand. *in prima parte, numer. 114.* quatuordecim enumerat. Philip. Francus *in eo tractatu quem publicum fecit, de Petitorio, in primo dubio.* vigintiquatuor remedia recuperandæ possessionis esse commemorat. Robertus verò Maranta *de ordine iudiciorum, 7. distinct. iud.* duo & viginti esse credidit, nos septendecim esse ostendemus, † eosq; qui difficiliorem ac in praxi vtilio- 44
rem habent tractatum, ex ordine iuxta eorum tempora explicabimus.

Primum itaque recuperandæ † possessionis remedium 45
est, ex interdicto Vnde vi, quod his verbis cõceptum erat; [Vnde tu vi illũ deiecisti, aut familia tua vi deiecit, de eo quod ille ibi tunc habuit tantummodò infrà annum, post

annum

Universidad de Deusto
Biblioteca

annum verò de eo, quod ad eum qui vi deiecit prouenerit, iudicium dabo.] Prætoris postmodum edictum interpretati sunt Vlpian. Paul. Caius, Pompon. Marcel. Iuli. Papin. Triphon. & Iauol. hoc eodem tempore alia recuperandæ
46 possessionis remedia introducta fuisse constat, tametsi nó ad interpretationem interdicti Vnde vi, vt illud quod ex condictione indebiti † descendit, quæ & ad recuperandam possessionem conceditur, *ex l. indebiti, §. sed & si numi, de cond. indeb.* vt non immeritò glo. *in rubr. ff. de interdict.* & ibi Ripa *num. 3.* & glo. *Instit. de interd. in prin.* & Philip. Franc. *in d. disput. de petitorio, 1. dubio, num. 35.* hãc indebiti condictionem inter remedia possessionis recuperandæ connumerauerint, tametsi (vt mox retuli) non attingat interdictum Vnde vi, quod latius suo loco explicabimus, eodemmet tempore remedium aliud, quod propius interdictum Vnde vi, attingit (etsi illius non habeat rationem (est inuentum, quod
47 ex actione Triticaria prouenit, *ff. de triticar. actio.* † quo vi deiecto, vt possessionem recuperet est succursum. quare & glos. *rubr. ff. de interdict.* & ibi Ripa *num. 4.* & gloss. *Institut. de interdict. in princ.* & Franc. *quem modò citauimus, dicto 1. dubio, numer. 7.* Triticariam hanc actionem inter recuperandæ possessionis remedia connumerant, & latiùs suo loco explicabimus. eodem quoque tempore aliud adfuisse remedium recuperandæ possessionis recensent alij, *vt Franc. d. disput. petitorij. 1. dubio. num. 8. & visus est sentire Bart. in l. si coloni, C. de*
48 *agric. & cens. lib. 11.* quod † est ex l. si me & Titium, ff. si certum petat. non tamen interdictum Vnde vi, attingit, cùm solùm ex æquitate concedatur aduersus eum, qui ex causa lucratiua possidet, & cum domino rei non aliter succursum est, nec is recuperans facto aduersarij dicitur sua possessione spoliatus, nam vt locus huic remedio sit, gestum aliquid cum aduersario esse debet, in foro tamen tria, quæ proximè retulimus, non satis sunt cognita, quare & nos paucis suo loco rationem habebimus, illius autem cuius remedij meminit Francus *in d. disputat. petitorij. 1. dubio, num. 35.* ex l. 1. §. constat. ff. de cond. sine caus. nullam rationem habebimus, cùm nec possessionem ea condictione recuperari posse dicat, nec (si recuperari potest) distet ab ea condi-
49 ctione indebiti, interdictum verò Vnde vi, † extendisse videtur D. Marcus, vt retulit Callistratus Iureconsult. *in l. extat. ff. de eo quod met. caus. & in l. creditores. ff. ad leg. Iuliam de vi priu.* hunc D. Marcum arbitramur fuisse Marcum illum Aurelium Antoninum Philosophum, cuius constitutiones sæpissimè retulit Callistratus, *vt in l. Diui, de pœnis.* is inquam D. Marcus, qui anno Christianæ salutis 162. Romani Imperij moderator fuit, animaduertit interdicto Vnde vi, non esse succursum aduersus creditoris audaciam, qui iure sui crediti falsò opinabatur sibi licere sua manu ius dicere, & debitoris possessionem occupare, quam audaciam esse reprimendam constituit. Iure itaque Pandectarum (vt nostri dicere sæpissimè solent) recuperandæ possessionis remedia prodita quinque iam fuisse constat. Sextum ergo addidisse videtur D. Constantinus, cùm solus anno nostræ salutis 327. imperium moderaretur, sub suo consulatu 7. &
50 Constantiæ Cæsaris collegæ 3. vt relatum extat † in l. 1. C. si per vim, vel alio modo, &c. constituit enim licere seruo spoliati absentis sine cunctatione recuperare possessionem, vt & cæteris sine mandato in absentis commodum præstare possunt, tametsi & seruus & sine mandato liber legitimam in iudicio non sustineant personam, nec absenti spoliato succursum anteà fuerat, quod qua ratione sit factum, suo loco planiùs fiet, aliquorum tamen suadet lectio, vt huius legis auctor, non Constantinus, sed Constantius fuerit sub consulatu eiusdem Constantij 7. & Constantij Iulij Cæsaris 4. quod fuit anno nostræ salutis 354. vel 356. receptior tamen est lectio, vt Constantini hęc fuerit constitutio. Septimum deinde addidit recuperãdę possessionis remediũ idemmet Constantinus, cùm solus adhuc imperaret, sub consulatu Gallicani & Symaci, quòd contigit anno salutis nostræ 331. constituit ergo) interdictum Vnde vi, moderando) vt extat relatum in l. inuasor.
51 † C. vnde vi, occupatorem alienæ possessionis solam possessionem sine alia pœna teneri restituere, cùm non per vim, sed per primi possessoris incuriam occupat, vel iusto aliquo errore deceptus eam ingreditur. Octauum autem addidit remedium, seu extendit potiùs interdictum Vnde vi, D. Flauius Gratianus, cùm vnà simul cum Valentiniano, & Theodosio simul imperium administraret, & sub consulatu Antonini & Syagrij anno virginei partus 383. vt est † relatum in l. meminerint, C. vnde vi. qua est consti- 52
tutum, nec illi licere alterius occupare possessionem, qui vel rescriptum à Principe, vel à iudice sententiam aduersario non vocato est assecutus, quare occupatam restituit illicò, & si vel pupilli, vel minoris fuit possessio, quam si occupator ex tutorum, vel curatorum occupauit collusio, grauiter in eos tutores & curatores animaduerti solet. Nono autem loco, vt magis ac magis hanc comprimerent audaciam, Valẽtinianus, Theodosius, & Arcadius sub consulatu Flauij Thimasij & Flauij Promoti, quod contigit anno salutis Christianæ 391. constituerunt, † vt est rela- 53
tum in l. si quis in tantam. C. vnde vi. quòd si ante latam à iudice sententiam possessionem rei dominus per vim occupauerit, illicò possessione deiecto, rei dominio amisso, restituere, quòd si rei dominus non erit, æstimationem illius spoliato præstabit, hacq; constitutione prouisum est plenius, quàm constitutione l. si constiterit, C. finium regund. quam, vt remedium recuperandæ possessionis, & distinctum à l. si quis in tantam. retulit Francus *in d. disputat. de Petitorio. 1. dubio. num. 41. versic. 21.* qua inquam constitutione nec esse prouisum aduersus violentum occupatorem arbitratur Fabius *in l. naturaliter, §. nihil commune, num. 141. de acquirend. poss. & dicemus in interpretatione huius noui remedij, ex l. si quis in tantam. quæst. 50.*

Decimum recuperandæ possessionis remedium addiderunt Arcadius & Honorius, cùm imperarent sub consulatu Timasij & Promoti, quod contigit anno nostræ salutis 398. ij enim animaduertentes interdicto, aliaue constitutione nõ esse prouisum aduersus seruos & colonos, qui fugiendo dominos sua possessione spoliant, constituerũt. vt relatum est † in l. si coloni, C. de agric. & cens. lib. 11. co- 54
lonos & seruos celeri reformatione dominis esse restituendos, causamq, postmodum originis & proprietatis tractari, quam constitutionem & in cæteris rebus mobilibus non se mouentibus locum habere credunt interpretes, & suo loco docebimus.

Vndecimum addidit recuperandæ possessionis remediũ Zeno Secundus, cum sub consulatu Theodorici & Venantij imperaret, anno nostræ redemptionis 485. † vt rela- 55
tum videmus in l. non abre. C. vnde vi, & in l. cõductores, C. locati. constituit ergo is Zeno non leui pœna esse plectendos conductores, qui sua conductione finita possessionem domino non restituunt, cui protinùs sine cunctatione restitui voluit Zeno, nam sanè iniquũ videtur, vt conductor audeat locatori, quem in rei dominum sæpius agnouit, aduersari tunc: cui inquam domino succurri voluerunt ante Zenonem, per annos ferè ducentos, Diocletian. & Maximianus, dum in l. si quis conductionis. C. locati, cõstituerunt, non licere conductori aduersus locatorem dominij quæstionem mouere, quæ quidem constitutio non apertè satis recuperandæ possessionis remedium inducit ex interdicto Vnde vi, vt dominum spoliatum præsupponere videatur, velut opinantur Francus *in d. disput. petitorij. 1. dubio, num. 42.* Maranta *qui supra.* & Fernand. *in d. §. nihil commune, in prima parte, num. 117.* quorum sententia si iure etiam vera esset, plenius tamen à Zenone fuisse succursum, negare non possumus, quare vtriusq; constitutionis rationem vnà simul habebimus.

Duodecimum addidit Iustin. noster recuperandæ possessionis remedium, cùm sub consulatu Lampadij & Orestis imperaret anno virginei partus 531. † vt relatum extat 56
in l. vlt. C. de pręt. pig. qua est constitutum, creditores posse possessionẽ rei apud se pignoratæ ad sui crediti cautionem recuperare, si ab ea deiici contingat.

Decimumtertium addidit recuperandæ possessionis remedium Iustin. ipse, dum imperaret post consulatum Lampadij & Orestis, quòd contigit anno nostræ salutis 536. † vt est relatum in l. cùm quærebatur (quæ est vltima il- 57
lius titul.) C. vnde vi. sustulit enim Iustin. extortam in Illyricana aduocatione disputationem, dum controuertebatur, vtrumne aduersus rei vacantis occupatorem interdicto Vnde vi, succursum esset, & constituit occupatorem illum sine mora rei domino primo possessori possessionẽ resti-

tuere debere, & hanc vnam esse ex quinquaginta notissimis Iustiniani constitutionibus sensit Bald. *in d. l. vlt.* & clarè affirmauit Cagnol. *in l. vlt. nu. 5. C. de pact.* quod ex eo verum satis coniicio, cùm Ioanni Præfecto Prætorio alteri ex compilatoribus nouissimi Codicis fuerit à Iustiniano destinata.

Decimumquartum ad recuperandã possessionem prodidit tandem idem Iustinia. remedium in vltima Codicis
58 compilatione, edita anno nostræ salutis 536. † vt est relatũ in l. vltim. C. de acquir. poss. quam vnam esse ex ipsius Iustiniani quinquaginta postremis constitutionibus fatentur omnes, *vt ibi scribit Bald. & clarè Affict. Neapol. decis. 40. num. 12.* nam (vt & præcedens) destinata fuit Ioanni Præfecto Prætorio, vt aliæ pleræque ex illis nouissimis constitutionibus, *vt illa l. quoniam. C. de hæret. l. vltim. C. de pact. l. vlt. C. de negest. l. vlt. C. vbi & apud quem. l. vlt. C. de inoffic. testam.* & cùm constitutio hæc nostra sit e die & consule sit scripta, esse omnium postremam existimo, ea ergo consultum fuit possessori, qui seruorum & colonorum incuria ac facto à sua possessione deiectus dicitur, nam iniquum visum est Iustiniano, dominum facto seruorum, & eorum, qui suo nomine possessores dicebantur, possessionem amittere debere, quòd quomodo contingat, suo aperiemus loco. Has iuris Cæsarei constitutiones, cum summa æquitate niti animaduerterent Pontifices Maximi, vt & illas sua auctoritate magis & magis confirmarent, vtque consultum esset aduersus possessionum ecclesiæ ac clericorum occupatores, idem censuerunt, vt Euseb. Pontifex Maximus, qui anno salutis nostræ 34. Petri locum tenuit, & ante eum Cajus, Fabianus, & Ioannes summi Pontifices censuerunt. Illius deinde constitutiones, cùm sub Eugenio Tertio Pontifice Maximo anno Christianæ redemptionis 1145. Gratianus vir admodum doctus, & diligens decretorum com-
59 pilaret librum, inter sacros canones retulit, † vt est relatũ in c. reintegrand. 3. quæstione 1. & præcedentibus. Hoc itaque in ordine decimumquintum remedium nostri omnibus nouissimum opinantur, arbitranturque pinguius deiecto, seu spoliato succurri, quàm hactenus consultum
60 fuerit, quòd verum an sit, suo loco dicemus. Interim censeo animaduertendum, non esse nouissimum remedium, cùm Innocentius Tertius, qui post Eusebiũ per annos 889. & post confirmatam Gratiani Decretorũ compilationem per annos 50. ac plus Pontificis Maximi locum tenuit, edi-
derit eam constitutionem, quam relatam habemus † in c. sæpè, de restit. spoliat. qua deiecto consultum fuit, aduersus singularem successorem scienter in possessione vitiosa & violẽta succedentem, cùm aliàs nec interdicto Vnde vi, nec alia constitutione huic casui esset satisfactum, quare omniũ nouissima hæc videtur, non me latet tamen eundem Innocentium Tertium sæpiùs ius dixisse, spoliatos licò esse restituendos, vt in casu notabili text. c. accedens, el 1. vt lite non contestata, & c. bonæ, de appel. quas constitutiones duo recuperandæ possessionis remedia à iam relatis distincta esse opinatur Francus *in dicta disput. Petitorij, 1. part. num. 21. 22.* cùm tamen non constitutiones diuersas seu distinctas is Innocentius Tertius ediderit, sed tantùm spoliatos restituendos dixerit: quod intelligitur iuxta communes iuris constitutiones. Dicam pariter illud in casu c. bonæ, & c. accedens, deiecto succursum videri officio iu-
61 dicis, † quod nostri subsidiarium appellant, & quo vtimur cum lite pendente præsertim spoliatio fit, seu quid contra possessorem attentatur, & officium iudicis nostri esse multis casibus subsidiarium recuperãdæ possessionis remediũ affirmant sumptum ex l. Attilius Regulus. de donat. quare & nos vt subsidiarium vltimo collocabimus loco.

Hæc sunt quæ præludiorum loco præfari voluimus, cętera pleniore calamo, suo scribemus loco, vnum nunc moneo, iam relata remedia inter se verè distincta esse: cùm vt Prætoris interdictum Vnde vi, coadiuuent, inuenta sint.

SVMMARIA.

1 *Interdicto Vnde vi, qua vi erentur in causa Athenienses.*
2 *Interdictum Vnde vi, apud Romanos olim duplex.*
3 *Vis quotidiana quæ Alciato & Duareno.*
4 *Formula interdicti, de armata vi, quæ olim.*
5 *Locus Ciceronis pro Cæcina explicatus. Et alius in epist. familier. num. 6.*
7 *Interdictorum, de vi armata, & sine armis, differentia hodie sublata quoad possessionis restitutionem.*
8 *Vim armatam hodie aliter, ac sine armis puni vi.*
9 *Immutata hodie multa in interdicto Vnde vi.*
10 *Armis deiectus quis hodie.*
11 *Interdicto Vnde vi, restituitur spoliatus ante omnia.*
12 *Regula iuris affirmatiua est, ante omnia spoliatum restituendum esse.*
13 *Regula hæc, spoliatum esse ante omnia restituendum, fauorabilis ne sit vel mixta, vel odiosa potius.*
14 *Restitutio spoliati in spoliantis odio fundata.*
15 *c. vlt. de ord. cogn. declaratio, & sensus.*
16 *Causa quæ præualeat, an odiosa vel fauorabilis.*
17 *Causa quæ nocet, vel quæ prodest, spectanda an sit.*
18 *Ratio auctoris egregia, qua demõstratur regulam hanc, spoliatum ante omnia restitui, odiosam esse.*
19 *Extensionem non concedi in interdicto Vnde vi.*
20 *Exorbitare, est à communis iuris regula deuiare.*
21 *Rigor, id est, odiosa subtilitas, quæ æquitati opponitur, & summum ius dicitur & summa iniuria.*
22 *Statutum quo mater per agnatos excluditur, qua ratione fauorabile potius, quàm odiosum dicatur.*
23 *c. vlt. de ord. cognit. sensus & interpretatio alia.*
24 *Priuilegium dicitur priuare legem, & iuri communi detrahere.*
25 *c. nullus. 2. q. 2. sensus & declaratio.*
26 *c. prius. 2. q. 3. sensus & interpretatio.*
27 *L. si quis ad se fundum. C. ad leg. Iul. de vi publ. declaratio.*
28 *Fauorabilis dispositio an sit vel odiosa iudicanda, spectandum esse illius personam, in cuius fauorem vel odium sit.*
29 *Fauorabilis dispositio an illa sit, quæ delictum aliàs impunitum coercetur, quod multipliciter declaratur.*
30 *Bart. in l. quemadmodum, num. 4. C. de agric. & cens. lib. 11. multipliciter declaratur.*
31 *Delicta puniri Reipubl. interesse.*
32 *Reintegrandæ remedium ex c. reintegranda. 3. q. 1. fauorabile an sit, & an extensionem recipiat.*
33 *Dispositionem vnam fauorabilem partim, & partim odiosam esse posse.*
34 *Statutum quo fœminæ per masculos ab hæreditate excludantur, partim odiosum & partim fauorabile dici.*
35 *Statutum vel consuetudo quibus licet consanguineis redimere alienata à consanguineis, odiosa vel fauorabilis an sit.*
36 *Vnares diuersis respectibus, diuerso iure censeri, sic declaratur l. eum qui ædes, de vsucap.*
37 *Vnares censeri diuerso iure potest in intellectu, cùm plures concurrũt intelligendi formæ.*
38 *Vnares ex voluntate disponentis diuerso iure censetur.*
39 *Re mobili spoliatus ex interdicto, Vnde vi, non restituitur.*
40 *Statuto ciuitatis Montis Regalis restituitur spoliatus possessione rei mobilis: statuto autem Papiensi 54. contrarium dispositum esse.*
41 *Immobilia iudicantur & illa quæ solo cohæret, quamuis sui natura mobilia sint.*
42 *Spoliatum possessione nauis, interdicto Vnde vi, non restitui.*
43 *Nauem inter mobilia connumerari, & molendinum, nu. 44.*
45 *Reditus annui an inter immobilia enumerentur.*
46 *Arboris possessione spoliatus, quando interdicto Vnde vi, restituatur.*
47 *Spoliatus quando agat aduersus illum, cuius nomine facta est spoliatio.*
48 *c. 1. de restit. spol. declaratio multiplex subuersa, ab auctore tandem nouo sensu illustratur, nu. 50. & nu. 162.*
49 *Exceptionem de iure tertij non opponi.*
51 *Gentilius dominium ostendit aliquando, & aliquando prælatum.*
52 *Ratum habens spolium, vt interdicto Vnde vi, conueniatur, tria concurrere debent.*
53 *Spoliatio ab vno ex familia facta, restituitur ex hoc interdicto Vnde vi.*
54 *Spoliatio alterius nomine facta mandantem obligat, siue is expressè, siue tacitè mandauerit.*
55 *Factum à seruo, domini voluntate dicitur factum, si potuit dominus prohibere nec prohibuit.*
56 *Ratum habere factum is dicitur, qui ex facto sensit commodum.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

57 Delicta à familia commissa, voluntate domini commissa dicuntur, quando dominus sciens habuit viros nequam & depranatos in familia.
58 Bart.l.1.§.si quis ipsi Prætori.nu.19.de oper.nou.nunc. declaratur.
59 Furtum & homicidium à seruo commissum, quando dicatur voluntate domini commissum, declaratur.
60 Spoliatus à tutore nomine pupilli, vel à prælato nomine ecclesiæ, restituitur ante omnia.
61 Ecclesia cultrix diuinæ institiæ.
62 Colonus, & conductor spoliati, quando interdicto Vnde vi, restituantur, vel iudicis officio.
63 Colonos & conductores solam rei detentionem habere.
64 Detentio est sola facti insistentia.
65 Colono non concedi interdictum Vnde vi, contra tertium spoliatorem.
66 Colonus interdicto Vnde vi experitur contra spoliatorem, si post à se introuersam domini possessionem spoliatur.
67 Statutum Papiæ 54.in ciuil.de possess.viol.vel clandestina, &c. & statutum 31. in crimin. de pœna illius qui violentiam alicui fecerit, &c.declarantur.
68 Conductori ad longum tempus spoliato concedi interdictum Vnde vi, prout & vsufructuario,nu.69
70 Vsufructuarius naturaliter possidet.
71 Vsufructuario spoliato succurri, etiam si pendente spoliatione vsufructus finiatur.Etiam si eo absente spoliatio contingat,nu.72.
73 Vsufructuarij spoliati hæredes non restituuntur,sed passim detrimentum consequuntur.
74 Interdictum Vnde vi,quo restituitur vsufructuarius spoliatus, directum sit, vel vtile potius.
75 Emphyteutam spoliatum interdicto Vnde vi,restitui.
76 Emphyteutam naturaliter possidere.
77 Statuto Papiæ 54.in ciuilib.& 31. in criminal.succurri emphyteutæ spoliato.
78 Emphyteutam non soluto canone deijci non posse ipso facto à possessione, quare deiectus restituitur.
79 Sententiam declaratoriam & causæ cognitionem exigi,cùm emphyteuta ob non solutum canonem est priuandus.
80 Spoliatum dici qui suppicatur posse repelli, vt vtili interdicto Vnde vi,restituatur.
81 Spoliatus quasi possessione rei incorporalis, ex interdicto Vnde vi, restituitur.
82 Spoliatum quasi possessione exigendi pedagium,restitui ex interdicto Vnde vi.
83 Spoliatio incorporalis dicitur ficta.
84 Decreto antiquo Pedemontium & Sabaudiæ, de restitutione spoliatorum,succurri spoliato quasi possessione rei incorporalis.
85 Statuta Papiæ 54.in ciuilib.& 31.in criminal.procedere etiam in spoliato quasi possessione rei incorporalis.
86 Statutum quod disponit in possessione, procedere & in quasi possessione.
87 Spoliatus quasi possessione annuæ præstationis, quomodo ex interdicto Vnde vi,adiuuetur, tam in reali quàm personali præstatione.
88 c.quærelam,de elect.noue declaratur.
89 Successor negans soluere pensionem, quam antecessor soluere consueuit,dominum spoliat,& ibi paulò post declaratur.
90 Feudatarius seu vasallus spoliatus, restituitur interdicto, Vnde vi.
91 Vasallus dicitur possidere seu quasi ius feudi.
92 Vasallus dicitur vilis dominus feudi.
93 Statuta Papiæ 54.in ciuil.& 31.in crimin. vasallum à tertio spoliatum adiuuant.
94 Vasallum ex interdicto Vnde vi,nõ restitui,cùm à feudi domino spoliatus est,nisi armata vi spoliatus sit.
95 Interdictum Vnde vi,quam irroget infamiam.
96 Vasallus & dominus ad paria indicantur, cùm duo correlatiua censeantur.
97 Argumentari quando liceat à liberto ad vasallum.
98 Argumentum ab æquiparatis procedit, cùm facta est æquiparatio in puncto de quo agitur.
99 Vasallum non teneri ex titulo iustificare sui feudi possessionem.
100 Andreas Isernia in feudal.Euangelista à Dd.appellatur.
101 Statutum Papiæ 54.in ciuil.& 31. in crimin. vasallum à domino spoliatum non adiuuare.
102 Spoliatus per vim compulsiuam,an ante omnia restitui debeat?
103 Metu compulsus possessionem tradens, suo facto dicitur spoliatus.
104 Voluntas coacta, voluntas est.
105 Metu factum tenet, donec ex edicto quod metus causa, rescindatur.
106 Bart.in l.penult.num.2.ff.de cond.ob turp.caus.& in l.2.num.12. C. quod met. causa,declaratur.
107 Spoliatio impropriè admittit dominij exceptionem.
108 Statutum Papiæ 54.in ciuil.& 31.in crimin. non habent locum, cùm spoliatus fuit possessor per vim compulsiuam.
109 Prædo an ante omnia restituatur.
110 Prædo strictè,largè,& largissimè quis dicatur.
111 Possessione sua priuari nemo debet sine iudiciali cognitione.
112 Statuta Papiæ 54.in ciuil.& 31.in criminal.an prædonem spoliatum adiuuent.
113 Prædo notorius an ante omnia restituatur.
114 c.literas,de restit.spol. exponitur nouo sensu.
115 Spoliatus non restituitur ante omnia,cùm subest peccati timor.
116 L.1. §. qui à me, & l. cùm fundum. de vi & vi armat. declarantur.
117 L.colonis.ff.de vi & vi armat.explicatur.
118 c.significasti,de diuort.exponitur.
119 L.Bonæfidei.§ penult.ff.de possid.litera & sensus.
120 Præsentatus à possessore manifestè iniusto, non præfertur præsentato à domino.
121 Dominus sibi potest ius dicere contra manifestum prædonem.
122 Facta de facto contra eum, qui manifestè in re nullum ius habet, non reuocantur.
123 c.porrò.de diuort.sensus & declaratio.
124 c.in literis,in fin.de restit.spol.sensus & declaratio.
125 Lex vna per alteram diffingitur & declaratur.
126 L.cùm fundum,de vi & vi armat.exponitur.
127 L.4.§.si dominus.ff.de vsuc. declaratur & exponitur.
128 Delinquentium bona licitè lucrari posse.
129 Assassinus notorius non restituitur ante omnia.
130 Prædo spoliatus ab eo qui nullum ius in re habet, ante omnia restituitur.
131 Prædo in beneficialibus an ante omnia restituatur.
132 c.in literis,in fin.de restit.spol. in prædone impropriè loqui.
133 c.vlt.3.q.1.declaratur.
134 Simoniacum spoliatum non restitui ante omnia. Nullum ius in beneficio acquirere, nec fructus suos facere, num. 135. Beneficio ipso iure priuatum dici,nu.136.
137 Criminosus,qui ipso iure sit beneficio priuatus,si spoliatus fuerit, non restituitur ante omnia.
138 Clàm spoliatus an ante omnia restituatur.
139 Ciuiter possidens.possessionem naturalem potest ingredi.
140 L.si me deiecerit.ff.de vi & vi arm.declaratur.
141 c.cùm quis,de rest.spol.quo in casu loquatur.
142 L.is qui destinauit.ff.de rei vend.exponitur.
143 L.si de eo.§.vlt.ff.de acquir.poss.declaratur.
144 Poss.ff.rio agens ex interdicto Vti possidetis,si conetur rem probare dominium, quid contra deduci & probari debeat.
145 Violentum possessorem clandestino improbiorem.
146 Interdictum Vnde vi, ob violenti possessoris improbitatem concedi.
147 Interdictum Vti possidetis, contra clandestinum rei suæ possessorem dari.
148 Spoliare is dicitur,qui dum reuertitur, non admittitur.
149 Cùm spoliatus tenetur ex statuto Papiæ 54. in ciuil. restituere ante omnia possessionem,puniturq; ex statuto criminali 31.
150 Interdictum vnde vi,non datur contra singularem successorem.
151 In regno Neapol.ex constit.regni,agitur contra quemcunque singularem successorem spoliatoris.
152 L.vitia,C.de acq.poss.declaratur.
153 Successor singularis immediatus spoliatoris conuenitur interdicto Vti de vi,si vacantem occupauit possessionem.
154 Singularis successor in subsidium conuenitur interdicto Vnde vi.
155 Singularis successor conuenitur interdicto Vnde vi, cùm vnus post alterum spoliatus est.
156 Spoliator si possessionem amittat, & à singulari possessore iterum eã consequatur, conuenitur tamen interdicto, Vnde vi, vt eam restituat ante omnia.
157 Successorem vniuersalem conueniri interdicto Vnde vi, vt ante omnia possessionem restituat.
158 Hæres ex delicto defuncti conueniri ob id,quod in eum peruenit, vel lite cum defuncto contestata.ibidem.
159 Defuncti delictum cum illius morte non extingui, si pœna indicta sit pecuniaria, Vel de iure Pontificio. ibidem.
160 Successorem negantem soluere pensionem annuam, quam soluit hactenus defunctus,dominum spoliare, ob id dominium ante omnia restitui.
161 Spoliatum ante omnia nõ restitui,si passus sit litem super dominio tractari.Etiamsi id fiat tacitè,nu.163.
164 Multa parte non opponente concedi,quæ non concederentur aliàs.
165 Notorium etsi releuet ab onere probandi, non tamen ab onere deducendi & allegandi.
166 Spoliatus nisi resistat fortiter,dominij causam tractari cum possessionis causa non debere,non restituitur ante omnia,an verum tamen sit ab Auctore declaratur.
167 Opposita exceptione dominij causam cum possess.tractari non debere, si ad vlteriora procedat iudex,appellandum est.
169 Iudex procedendo ad vlteriora, tacitè interloquitur.
170 Contradictio sine appellatione,leuis est momenti.
171 Iudex satis super opposita except.cognouisse dicitur, si post temporis internallum ad vlteriora processit.
172 Spoliatus si tempore ferendæ sententiæ patiatur litem super dominio tractari,adhuc ante omnia non restituitur.
173 Iudicem ex suo officio non posse spoliatum ante omnia restituere, si passus is spoliatus sit causam dominij tractari.
174 Iudicis officium petenti tantùm concedi.
175 Dominij except.vt impediat spoliatum ante omnia restitui, non modo deduci & probari debet.
176 Bald.in l.post sententiam.col.1.vers.venio ad secundum. C. de sent. & interloc.om.iud.declaratur.
177 Prosecuta declarant in libello deducta.
178 Allegare aliquid non sufficit,nisi illud probetur.
179 Exceptione non probata,cùm ad eam probandam est dilatio concessa, definitiuè non absolutoriè à iudicij ordine, pronunciatur.
180 Dominij causam ad possessorium colorandum deductam non impedire spoliatum ante omnia restitui.
181 Iudicem teneri admittere causam dominij, quæ ad colorandum & corroborandum petitorium deducitur, quomodo procedat, ibi declaratur.
182 Capitula pertinentia esse dicuntur, cùm aliquid ad causam conferunt.
183 Spoliatus cum non possideat,non potest dicere se dominij causam deducere ad possessorium colorandum.
184 Spoliatorem suam vitiosam possessionem colorare non posse.
185 Afflicti decis.7.exposita.
186 Vincentius Stella Iureconf. Brixiensis laudatur.
187 Doctorum interpretatio in l.vnic.C.si de moment.possess.fuer.appel. declaratur.
188 Interdictum Vti possidetis, in quibus ab interdicto Vnde vi, differat.
189 Decisiones consilij Delphinatus vim legis in ea regione habere.
190 Decius cons.84. declaratur.
191 Opinio Doctoris per transennam & incidenter rem tractantis,magni faciendam non est.
192 Antonius Capic.decis.77.in fin.declaratur.
193 Recuperandæ agens pro quasi possessione officij, eam possessionem iustificare debet.
194 Parisius cons.107.num.3.lib.1.declaratur.
195 Parisius cons.60.num.7.lib.3.declaratur.
196 Glossa Clemen.1.in fin.de causa poss.& propr.declaratur.
197 Spoliator an antiquam suam possessionem per tituli deductionem probare possit.
198 Prohibitionis causa cessante, cessat etiam prohibitio.
199 Spoliatori an liceat se spoliasse negare, atque ita dominij exceptionẽ obijcere.
200 Coloratio admittitur facilius, quàm ipsa dominij probatio in recuperandæ possessionis remedio.
201 Argumentatio subtilis, qua demonstratur spoliatorem suam antiquã possessionem colorare non posse.
202 Doctorum interpretatio in l.momentaneæ.C.qui leg.perso. habi.sta. in iudic.declaratur.
203 Ratio specialis dictum restringit, quod & in ratione tacita procedit.
204 Ratio mentem & animum declarat.
205 Ratio vna finalis vbi superest,dispositioni locus est.
206 Coloratio possessionis quando admittatur.
207 Possessionis continuationem præsumi.
208 Euentum futurum aliquando esse in consideratione.
209 Probationem dubiam non releuare.
210 Petitionis actoris formam spectandam esse in agendi modo.
211 Actoris assertioni quando deferendum non sit.
212 Coloratio possessionis magis reijci debet in possessorio recuperandæ, quàm ipsa dominij perfecta probatio.
213 Cumulationem possessorij cum petitorio in remedio recuperandæ pendere à persona actoris.
214 Æquitatem legi scriptæ repugnantem non considerari.
215 Spoliatum non restitui ante omnia, cùm per suam confessionem constat de dominio spoliatoris,& ibi in fin.quæst. declaratur.
216 Albat.verba in c.1.4.not.ab.de restit.spoliat.ambigua, quomodo legenda.
217 Confessionem.probationem probatam esse, & cæteras omnes probationes excellere. Quouis publico instrumento maiorem esse.num.218. Eamque admitti, etiam si cæteræ omnes probationes excludantur, num.219.Etiam contra rem iudicatam,nu.220.& contra præsumptionem iuris,& de iure,nu.221. Quoniam facit rem notoriam,nu.22.
223 Spoliatum non restitui, cùm constat de dominio per instrumentum publicum,quòd duobus modis declaratur.
224 Instrumentum facere rem notoriam. Secus,cùm illi aliquid obijcitur, num.225.
226 Spoliatum non restitui, cùm per testes de spoliatoris dominio constat.
227 Testes rem facere claram & notoriam vt instrumenta.
228 Testes examinati principaliter super possessorio, si incidenter aliquid de dominio dicunt,illis non credi vt spoliati restitutio impediatur.
229 Instantia peremptæ,pereunt & acta. Non tamen acta litis decisoriæ, num.230.
231 Spoliatum non restitui, cùm ex actis iudiciarijs constat de dominio conuenti,aut per sententiam,nu.233.
232 Acta faciunt rem notoriam,prout & sententia, nu.234.
235 §.recuperand. Instit.de interd.declaratur.
236 Spoliatum post latam sententiam in causa dominij restitui ante omnia. An & lata sententia absolutoria iudicij super dominij causa, num.237.
238 Spoliator si incidat in pœnam l.si quis in tantam,C.vnde vi,non adiuuatur ex lata sententia in causa dominij, ne restituat possessionem ante omnia.
239 Probatio incontinenti super dominio oblata, an impediat spoliatum ante omnia restitui.
240 Probatio quæ incontinenti fit,nunquam censetur exclusa, cùm excludantur cæteræ.
241 Nullitas de qua incontinenti constare potest,impedit sententiæ executionem.
242 Terminis probatorijs elapsis adhuc recipitur probatio, quæ incontinenti offertur.
243 Delinquendi causam & occasionem præstari non debere.
244 Exceptio quæ possessionem annullat,obijci an posit vt probetur incõtinenti,ad impediendam restitutionem ante omnia.
245 Spoliatorem fictam dominij exceptionem obijcere,si eam incontinenti sit paratus probare.
246 Spoliatus restituitur ante omnia etiam eo casu, quando sine violentia res ad spoliatorem deuenit.
247 Spoliatus non restituitur ante omnia, si imminens periculum deducam probari potest incontinenti.
248 Consanguinitatis impedimentum si incontinenti potest probari,non cãceditur antè omnia coniugis restitutio.
249 Spoliatum fauore ecclesiæ non restitui,si ad ecclesiæ commodum dominij exceptio incontinenti probari offertur.
250 Prælatus rem ecclesiæ inuadendo non efficit, vt ecclesia incidat in pœnam l.si quis in tantam, C.vnde vi.
251 c.antiquitus.2.q.2.
252 Dictiones,protinùs,illicò,& incontinenti,idem significare.
253 Incontinenti aliquid probare, quomodo intelligatur intra quod tempus.
254 Bart.in l.si is à quo.ff.vt in poss.legat.declaratur.
255 Incontinenti dicitur aliquando infra tres dies.
256 Lex sapissimè vlterius declarando aliquibus in casibus procedit, qui ad alios deinde non trahuntur, quia præter legem dicitur disponere.
257 Incontinenti dicitur aliquando infra vnum diem,antequam ad actus extraneos diuertatur.
258 Hodie constat,hodie agatur, quis loquendi modus.
259 Incontinenti probari quid dicitur, ex iudicis arbitrio, à quo hoc totum dependet.
260 Iudicis arbitrium quod esse debeat, vt iudicet probationes incontinenti

Universidad de Deusto
Biblioteca

tinenti posse fieri.
261 *Spoliatum non restitui ante omnia, cùm spoliator vel licentia, vel pacto possessionem est ingressus.*
262 *Spolians vi, etiamsi ex pacto potuit ingredi, adhuc tamen ante omnia spoliato restituit possessionem.*
263 *Spoliatus si renunciauit dominio rei post factam spoliationem, adhuc restituitur ante omnia.*
264 *Renunciationem dominij post spoliationem factam, per metum facilè præsumi.*
265 c.2. & 3. de restit. spoliat. *sensus, declaratio, & conciliatio.*
266 *Metus præsumptio cessat si actus coram superiore sit gestus.*
267 L.2.C. quod met. caus. *sensus & declaratio.*
268 *Actus præsumitur factus in executionem præcedentis causæ.*
269 *Vis compulsiuæ & expulsiuæ egregia differentia.*
270 *Renuncians rei dominio, quando rem pro derelicto habeat.*
271 *Renunciationis differentia nulla inter beneficialia & profana.*
272 *Spoliatum qui ante spoliationem procuratorem ad renunciandum do minio constituit, non restitui ante omnia.*
273 *Renouatio procuratoris constituti ad renunciandum, ostendit voluntatem constituentis esse, nolle rem perdere.*
274 *Posse sorem constituendo procuratorem ad renunciãdum, statim possessionem perdere.*
275 L. per procuratorem, ff. de acq. hæred. *litera & sensus.*
276 *Spoliatum, qui coram superiore renunciauit dominio rei, post spoliatio nem non restitui ante omnia.*
277 *Renunciationem beneficij in manibus superioris tantùm.*
278 *Spoliatus si post spoliationem renunciauit dominio rei, & per multos dies non est conquestus, se metu renunciasse, non restituitur ante omnia.*
279 *Renunciationem rei profanæ idem esse, quæ beneficiariæ, vt spoliatus restitui impediatur.*
280 *Fiscum ius suum perdere, si spoliator & spoliatus ius suum ad inuicem remittant.*
281 *Spoliatum, si post spoliationem cum spoliatore pacisc atur se possessorio non acturam, non restitui ante omnia.*
282 L. si vnus, §. pacta, vers. item ne experiar. ff. de pact. *litera, sensus et declaratio.*
283 *Pactum de non molestando à iam spoliato factum, eum ante omnia restitui impedire.*
284 *Modestiæ verbo tam iuris, quàm facti intelligi.*
285 *Controuersiæ verbo tam iuris quàm facti intelligi.*
286 *Spoliatum restitui ante omnia, non obstante pacto de non agendo possessorio, si causa publica est.*
287 *Spoliatum, si post spoliationem iurauit se non acturum possessorio, non restitui ante omnia.*
288 *Iuramentum quod sine interitu æternæ salutis potest seruari, seruandum esse, & ibi declaratur.*
289 *Iurans pro altero non fideiubere, iuramentum seruare non teneri omninò.*
290 *Iuramentum an à pari cum renunciatione, in causa spoliationis procedat.*
291 *Clausulam,* Sponte, &c. *in instrumentis ex stylo & consuetudine Notariorum adhiberi.*
292 *Actus vbi simulatus præsumitur, sic & in eo adhibitæ clausulæ.*
293 *Indebiti conditioni renuncians, eodem errore renunciasse præsumitur, quo indebitum soluit.*
294 *Iuramentum metu extortum ligat, donec absolutio concessa sit.*
295 c. cùm dilectus, quod met. caus. *in qua metus specie loquatur.*
296 *Spoliatum restitui ante omnia, etiam si ante spoliationem cum spoliatore pepigit se possessori id non acturum.*
297 *Spoliatum si dominio rei ante factam spoliationem renuntiauit, non restitui ante omnia.*
298 *Spoliatum suo facto, & culpa non restitui.*
299 *Possidens diu post renunciationem dominij à se factam, restituitur si spoliari contingat.*
300 *Visitatores ecclesiarum non præsumi ferre aliquem diu sine titulo beneficium possidere.*
301 *Possessionem longissimam ius acquirere possessori, quo aduersus verum titulatum possit se defendere.*
302 *Renunciatio per renuncians tem renocata post illius admissionem, ante tamen collationem, operatur ac si facta non esset.*
303 *Renunciatio per superiorem non admissa, nihil operatur, quare spoliatus restituitur.*
304 *Renuncians beneficio à tertio spoliatus, adhuc ante omnia restituitur.*
305 *Expensas & damna adhuc spoliatus consequitur, & si beneficio & rei dominio renunciauit.*
306 *Spoliatus possessionem & damna cum expensis ante omnia recuperat.*
307 *Iniuriam qui remisit, non damna & expensas remisisse dicitur.*
308 *Spoliatus non restituitur ante omnia si ex ea damnum possit sequi irreparabile.*
309 *Castro vel oppido munitissimo spoliatus, ante omnia non restituitur.*
310 c. literas, de restit. spoliat. *intellectus.*
311 L. 2. ff. de appel. & l. ante sententiam, C. quor. appellat. non recip. *intellectus & declaratio.*
312 *Iusdicere sibi in causa propria licere, si aliundè succursum non est.*
313 *Furari rem propriam licere, si iuris remedio eam consequi non possimus.*
314 *Spolij causa cum apud potentissimum principem tractatur, adhuc ante omnia restituitur castro munitissimo spoliatus.*
315 *Fideiussor idoneus non est, qui difficilis conuentionis est, vt nobiles illi, qui castra habent munitissima.*
316 *Spoliatus castro munitissimo, si caueat se illud restituturum si in petitorio succumbere contingat, ante omnia restituitur. Prout & cum est sub principe, qui eum carcerari potest iubere, si latæ sententiæ in petitorio non obediat, nu. 317.*
318 *Maritum vxore spoliatum non restitui ante omnia, si subsit peccati timor ob consanguinitatis impedimentum.*
319 *Spoliatum non restitui ante omnia si scandali subsit timor.*
320 *Scandalum vt euitetur, concedi debent multa.*
321 *Pontifici Maximo obediendum non esse, si inde oriri potest scandalum.*
322 *Iuramenti vinculum alias indissolubile dissolui, ne scandalum ex obseruatione oriatur.*
323 *Sequestrari apud iudicem contendentium possessio debet, ne inde oriatur scandalum.*
324 *Spoliatum restitui ante omnia, etiam si crimina in illum obijciantur.*
325 *Crimen obiectum siue via inquisitionis, siue accusationis, non impedit spoliatum restitui. ibi, nouam extensionem adiecimus.*
326 *Spoliatum ab vno & accusatum criminis ab altero, ante omnia adhuc restitui.*
327 *Spoliatum restitui, etiam si crimè obijciatur siue ius Pontificium vel ciuile consideretur.*
328 *Spoliatum re vna tantum, non restitui ante omnia, si in illam obijciatur crimen.*
329 *Spoliatus ad quadrantem obulum vsque, ante omnia restitui debet, quàm audiatur spoliator.*
330 *Crimen quod infert priuationem possessionis ipso iure, si spoliato obijciatur, is ante omnia non restituitur.*
331 *Priuatus ipso iure re, possidere non posse dicitur.*
332 *Declaratoria exigitur sententia etiam tunc, cùm quis ipso iure re priuatus est ob crimen.*
333 *Inimicus repellitur ab accusando,*
334 *Læsæ maiestatis factus reus, bona omnia amittit, & spoliatus tunc non restituitur.*
335 *Simoniacum spoliatum ante omnia non restitui. Qui ipso iure beneficio priuatur, nu. 336.*
337 *Hæreticum spoliatum ante omnia non restitui. Nihil possidere posse, num. 338.*
339 *Pontificem ob hæresim deponi posse.*
340 *Hæreticus beneficijs ipso iure est priuatus.*
341 *Hæreticum non defendi ex regula Cancellariæ de triennali.*
342 *Hæretici filium beneficia obtenta post patris hæresim retinere non posse.*
343 *Hæretici filius suis beneficijs spoliatus ante omnia restituitur.*
344 *Hæretici filium beneficijs ipso iure non priuari.*
345 *Falsarium literarum Apostolicarum beneficijs ipso iure priuari.*
346 *Falsi crimen non impedire possessorium adipiscendæ, & fortius recuperandæ.*
347 c. ad falsariorum, de crim. falsi, *casus specialis.*
348 *Falsificans literas Principis, causam amittit. Et falsificans acta, numer. 349.*
350 *Excommunicati exceptio impedit spoliatum ante omnia restitui.*
351 *Periurum ab agendo, iudicijq; limine repelli.*
352 *Excommunicatio multis casibus non impedit spoliatum ante omnia restitui.*
353 *Excommunicatio in Regno Neapol. ex constitutione Regni, non impedit spoliatum restitui.*
354 *Spoliator an spolium negare, & super antiqua sua allegata possessione dominij causam deducere possit.*

355 *Possess-*

355 *Possessionem confirmans spoliare non dicitur.*
356 *Boerij decisio 238. col. 3. vers. primò fallit, reiecta & declarata.*
357 *Spoliatori licere negare, spoliatum agentem allegati spolij tempore non possedisse.*
358 *Probatio generalis non releuat.*
359 *Regulæ esse inhærendum, donec de fallentia doceatur.*
360 *Possessio in interdicto retinendæ, colorari potest per tituli deductionem.*
361 *Tertius impedire potest spoliatum, ne ante omnia restituatur.*
362 *Concesso vno, censentur ea concessa, sine quibus ad illud iam concessum peruenire non potest.*
363 *Permissio prohibitione fauorabilior est.*
364 *Possessionem nihil commune cum dominio habere.*
365 *Permisso vno, censeri omnia permissa, quæ ad illius confirmationem veniunt.*
366 *Abbas c. 1. col. pen. versic. oppono vlteriùs, de rest. spol. declaratur.*
367 *Socin. tract. fallent. regul. 379. fallen. 6. & 7. declaratur.*
368 *Curtij sen. in cons. 73. colum. penult. codex repurgatus, & eius doctrina declarata.*
369 *Boërius decis. 238. colum. 3. & 4. declaratur.*
370 *Zabarella cons. 114. declaratur.*
371 *Iacobus Chiziola I. C. Brixiensis, & eques D. Marci apud Venetos laudatur.*
372 *Tertius obijciens rem esse suam, non impedit spoliatum ante omnia restitui.*
373 *Teriij ius coniunctum cum iure spoliatoris, adhuc spoliatum ante omnia restitui impedit.*
374 c. sacris. §. vlt. de sepul. *intellectus & declaratio.*
375 *Connexitatis ratione multa conceduntur, quæ non aliàs.*
376 *Priuilegiatus non priuilegiato tribuit priuilegium in inseparabilibus & individuis.*
377 *Connexa quæ esse dicantur.*
378 *Delinquens vnus iudicatur impunis, ne alter innocens detrimentum sentiat.*
379 *Fauor an odium in causa inseparabili præualeat.*
380 L. si duo rei, ff. si quis caut. *intellectus.*
381 *Dolus correi in lucro, correo non prodest.*
382 *Reconuentio quando spoliatum restitui impediat.*
383 *Spoliatio prima maior secunda, secundam impedit.*
384 *Spoliatus incontinenti spoliatorem spoliare potest.*
385 *Incontinenti recuperare amissam possessionem dicitur iuxta qualitatem rei & personarum.*
386 *Spoliatio secunda lite pendente facta, dicitur maior prima, & illam impedit.*
387 *Reconuentio non impeditur, quando in diuersis rebus hinc inde contingit spoliatio.*
88 c. vlt. de ord. cogn. *declaratur.*
389 *Restituendo Rex capitulis Pacis initæ inter Principes obijci potest*
3 *dominij exceptio.*
390 *Spoliare is dicitur, qui in bello illicito aliena occupat.*
391 *Tyrannus spoliatus non restituitur ante omnia.*
392 *Ciuilissima possessione spoliatus ante omnia an restituatur.*
393 *Ciuilissima possessio quæ.*
394 L. 1. C. quor. bonor. *loqui in interdicto possessionis adipiscendæ.*
395 L. possessio quoque. §. 1. de acquirend. poss. ff. *intellectus & declaratio.*
396 L. possessio, de vsucap. *intellectus.*
397 *Baldi, Ias. & multorum notatur inconstantia.*
398 *Defuncti possessio quomodo in hæredem continuetur.*
399 L. cùm miles. ff. ex quibus causis maior. *intellectus.*
400 *Extensio casus veri ad fictum fauore animæ conceditur.*
401 *Auth. sacramenta puberum, C. si aduers. vendi. dispositio ad casum fictum extenditur.*
402 *Ciuilissima possessio ficta & artificiosa dicitur.*
403 *Possessio translata ex constitutione dicitur vera.*
404 c. contingit, de dolo & contum. *intellectus.*
405 *Possessor ex constituto, si à constituario non admittitur, spoliari dicitur.*
406 *Interdictum, Vnde vi, ad casus olim fictos non extendi, hodie secùs.*
407 L. 1. §. deiecisse, & §. Prætor ait, de vi & vi armat. *declaratur. ibidemque intellectus.*
408 *Mandans delinqui, fictè & impropriè delinquit.*
409 *Hæres non restituitur ad possessionem, quam testator viuens spoliatus fuit. Intra annum defuncti spoliati nomine potest agere, vi ante omnia restituatur possessio. nu. 410.*
411 *Statutum Papiæ 54. in ciuil. quando locum habeat in possessione ciuilissima spoliato.*
412 *Fructus & cæteræ accessiones ante omnia etiam spoliatore restitui debent.*
413 *Vacua possessione occupata fructus ante omnia cum possessione non restituti.*
414 *Fructus qui percipi potuerunt, cùm restituendi sunt, ex cuius persona sint considerandi, vel spoliatoris, vel spoliati.*
415 *Bart. distinctio in l. ex diuerso. §. 1. num. 4. versic. quid dicemus, de rei vend. explosa.*
416 *Bart. distinctio in l. domum, C. de rei vendic. est communiter reiecta.*
417 *Fructus non æstimantur vt semel percepti, sed vt communiter potuerunt percipi.*
418 L. prætia rerum, ff. ad leg. Falcid. *declaratur.*
419 *Petri Lorioti conciliatio ad l. si nauis, §. vlt. de rei vindic. & l. domum, C. eod. dubia, & non parum diminitiua.*
420 L. si nauis, §. vlt. ff. de rei vend. & l. domum, C. eod. *intellectus geminus, & conciliatio noua autoris.*
421 *Damnum is pati dicitur, qui fructus colligere non potest. Et qui suo desiderio non potest satisfacere, nu. 422.*
423 L. cùm autem. §. vlt ff. de ædil. edict. *intellectus.*
424 L. si hominem, ff. de vsucap. *intellectus.*
425 *Contractu per legem commissoriam, vel adiectionem in diem resoluto, hinc inde data & accepta restituuntur.*
426 L. cùm hæreditas. ff. de pet. hæred. *intellectus.*
427 *Filiumfam. sine patris consensu ad recuperandam possessionem in iudicio esse potest.*
428 *Filiusfamilias in iudicijs possessorijs sine patris consensu esse potest.*
429 *Vxor sine mariti consensu in iudicijs possessorijs agere potest.*
430 *Tempus spoliationis factæ an in libello poni debeat, cùm interdictã Vnde vi, mouetur.*
431 *Infamiam irrogat interdictum Vnde vi.*
432 *Tempus in libello apponitur, cùm actio, quæ infamiam irrogat, mouetur.*
433 *Tempus spoliationis in libello ponitur, siue ciuiliter, siue criminaliter agatur.*
434 c. dilectus, de ord. cogn. *intellectus.*
435 *Verba narratiua nihil probant, nec in eis fieri debet solidum fundamentum.*
436 *Ciuiliter agens in casu, quo criminaliter potest agere, tempus adhuc in libello adijcere debet.*
437 *Libellus in interdicto Vnde vi, sine temporis adiectione, non procedit, etiam reo non opponente.*
438 *Libellus in criminalibus solennitatibus carens, ipso iure nullus est.*
439 *Spoliato non sufficit probare ante tempus spolij possedisse, vt eximat necessitatem opponendi tempus spoliationis in libello.*
440 *In Sabaudiæ, & Pedemontium regionibus libellus procedit ad recuperandam possessionem sine appositione temporis spoliationis factæ. Sicut & Papiæ ex statuto 54. in ciuil. lib. num. 441. & in regno Neapol. num. 442.*
443 *Temporis designatio in libello solennitatem capit rigorosam.*
444 *Cadauere & iure sepeliendi spoliatus, ante omnia non restituitur.*
445 *Cadaueris vexatio non conceditur.*
446 *Æquitas non rigor suadet, spoliatum cadauere non esse ante omnia restituendum.*
447 *Quanto tempore remedium hoc tollatur.*
448 *Annus datus à Prætore in interdicto Vnde vi, vtilis est.*
449 *Tempus prætorium vtile est.*
450 *Tempus vtile quod.*
451 *Exceptio spolij loco actionis sit datur, anno extinguitur.*
452 *Exceptio cùm est ad rei consecutionem, actionis naturam obtinet.*
453 *Exceptio ad rei persecutionem perpetua est.*
454 *Exceptio spolij in exceptionis modum deducta, perpetua est.*
455 *Temporalia ad agendum, perpetua sunt ad excipiendum.*
456 *Rescripta ad agendum annua, ad excipiendum perpetua sunt.*

Primum Recuperandæ possessionis remedium ex interdicto Vnde vi.

PRAETOR AIT, [VNDE TV ILLVM VI DEIECISTI, aut familia tua deiecit, de eoque quod ille tunc ibi habuit, tantummodò intra annum, post annum verò de eo, quod ad eum, qui deiecit, peruenerit,

Universidad de Deusto
Biblioteca

iudicium dabo.] Interdictum Vnde vi, apud noſtros (vt Græcos illos Athenienſes † præteream, qui, vt Franc. Bald. refert, *§. recuperandæ. Inſtit. de interdict.* interdictum Vnde vi, habebant, quo vtebantur, qui à debitoribus mitti in poſſeſſionem prohibebantur, cùm præſtituto tempore æs cõflatum non diſſoluiſſent, vel potiùs cùm iudicatum non ſatisfeciſſent, vt teſtari mihi his verbis videtur Demoſthen. *contra Midiam*: [Nam quæ cauſa eſt, ſi quis iudicatum ſolui non ſoluerit: cur lex actionem Vnde vi, non priuatam fecerit, ſed ad crimina publica referri voluerit.] In ea tamen eiuſdem Demoſthe. oratione *contra Onetorem* ſentiunt interpretes actione Vnde vi, ad poſſeſſionem actum fuiſſe) duplex † teſtatur Cicero *in oratione pro Cæcina*: apud quem Latomus, optimus illius interpres, his ſic ait: [Vis duplex eſt, armatis hominibus facta, & ſine armis. Itaque & duo interdicta erant, quæ in libris Digeſtorum in vnum conflata ſunt, quòd & titulus indicat, de vi & vi armat. ſed ex his, quod de vi ſine armis erat, ad poſſeſſorem tantum pertinebat, quod de vi armatis hominibus. ad quemlibet, ſiue poſſediſſet, ſiue non poſſediſſet, itaque ius erat diuerſum.] Hæc ille. Quod & clarè oſtendunt Ciceronis verba, quorum meminit & Alciat. *libro 1. Paverg. iuris, cap. 34.* [Ad duas diſſimiles res duo diſtincta interdicta ſunt: in illa vi quotidiana non ſatis eſt poſſe docere ſe deiectum, niſi oſtendere poſſit, cùm poſſideret tum deiectum, ne quidem id ſatis eſt, niſi doceat ſe ita poſſediſſe, vt nec vi, nec clàm, nec precariò poſſederit.] Hæc Cicero. Alciatus tamen *dict. cap. 34.* vim quotidianam exturbatiuam interpretatur, † ob quam Vti poſſidetis, interdictum conceditur. quòd verumne ſit, dubito: cùm velit Cicero in vi quotidiana dejectionem probari, illamque vim quotidianam his verbis interdictum Vnde vi, appellat, [cùm ergo aut in illud quotidianum interdictum Vnde ille me vi deiecit.] cùm tamen Vti poſſidetis, interdictum ab eo moueatur, qui ſe in poſſeſsione eſſe, & ab aduerſario iniquè turbari contendit, *l. 1. §. ellegitur hoc, Vti poſſidetis*, quotidianam ergo vim interpretatur Duaren. *libro primo diſputat. anniuerſ. cap. 20.* vim illam, quæ ſine armis fit, hisque verbis interdictum, de vi quotidiana conceptum, [VNDE tu, vel familia tua, vel procurator tuus illum vi deiecit, cùm nec vi, nec clàm, nec precariò à te poſſideret eò reſtituas, de eo quod tunc ibi habuit tantummodò, &c.] arbitraturque Duare. hanc exceptionem, [quòd nec vi, nec clàm, nec precariò] huic interdicto ſine armis tantùm adſcriptam fuiſſe ex Cicero. & Paulo *lib. 5. ſentent.* quem tamen Alciat. *in citato cap. 34.* in vi exturbatiua intelligit. † Vis verò armata ſic interdictum inſcriptum habebat, [De vi armatis hominibus,] autor eſt Latomus, quem mox citabam. erat ſine vllâ exceptione his verbis conceptum, [VNDE tu hominibus coactis, armatisve illum vi deieciſti, aut familia tua, aut procurator tuus deiecit, eò reſtituas.] ſic Duaren. & ante eum Alciat. *in citatis iam iam locis* referunt, & ſuadent † Ciceronis verba *in ea ipſa pro Cæcin. orat.* [P. Dolabella interdixit, vt eſt conſuetudo. De vi hominibus armatis ſine vlla exceptione tantùm, vt vnde deieciſſet, reſtitueret.] Qui ſanè locus ſatis ex eiuſdem Ciceronis verbis *lib. 7. famil. ad Trebatium.* illuſtratur, [NEQVE eſt, quòd illam exceptionem in interdicto pertimeſcas, quod tu prior cum armatis hominibus veneris: ſcio enim te non eſſe procacem in lacеſſendo.] eſt enim genuinus horum verborum ſenſus, † ſi vtaris interdicto de vi hominibus armatis, non potuerunt excipere aduerſarij & in defenſionem adducere, quòd tu prior armis ſis vſus. Hodie autem quoad poſſeſſionis reſtitutionem nullam certè arbitror eſſe † differentiam inter interdictum, de vi armatis hominibus, & interdictum, de vi ſine armis, quod probat Iuſtinianus *in §. recuperandæ. Inſtit. de interdict.* dum indiſtinctè, nulla habita ratione antiquæ differentiæ, vult deiecto poſſeſsionem reſtitui, & ſi is à deiiciente vi, vel clàm, vel precariò poſſediſſet. non me latet tamen Duarenum *dicto lib. 1. diſputat. anniuerſ. cap. 20.* intellexiſſe Iuſtinian. de vi armatis hominibus, loqui. Cuius argumentationes doctè euertit, Duareni nomine tamen ſuppreſſo, quod ſemper facit, Robert. Aurel. *lib. 3. ſentent. iuris, cap. 20.* quam ſententiam & communis forenſis vſus recipit, quãdo & vis in iure noſtro ſine armis tanta indicetur, vt is violentus poſſeſſor iuri omni ſuo priuetur, *l. extat, ff. quod metus cauſa. & l. creditores, ff. ad leg. Iuliam de vi priuat.* Tv vim (inquit D. Marcus) putas eſſe ſolùm, ſi homines vulnerentur? vis eſt & tunc, quoties id, quod deberi ſibi putat, non per iudicem poſcit. Quare hoc apud eos immutatum, quoad poſſeſſionis reſtitutionem, intelligimus, † etſi quoad pœnam & iuris publici vindictam non parua adhuc extet differentia, vt iuxta atrocitatem violentiæ in pœna plectatur, *ſic docet Robert. quem nunc citauimus.* Vnum hoc eſt, in poſſeſſionis reſtitutione nullam eſſe diſtinctionem iure noſtro, quo & alia plura vel addita, vel ex veteri iure immutata ſunt. Cuius rei præſtat argumentum, quod anxiè olim *pro Cæcinna* oſtendere conabatur Cicero, cum † eſſe deiectum, qui ingredi prædium ſuum prohibitus ſit. Cùm tamen ceſſet hodie hæc diſputatio ex Vlpian. interpretatione, *l. 1. §. idcircò, de vi & vi armat.* quod ſuo loco explicabimus. ſic à familia hodie deiectum intelligimus, qui vel ab vno tantum ſeruo deiicitur, *l. 1. §. familiæ, de vi & vi armat.* cùm tamen id nec ſatis clarum olim fuerit. ſic † hodie armis deiectum credimus, qui vel ſaxis, vel telis quibus vis deiicitur, *l. 3. §. armis. de vi & vi armat. §. ſed ex conſtitut: quibus, verſic. armorum. Inſtitut. de interdict.* cùm tamen ſuadere multis conaretur tunc *pro Cæcin.* Cicer. immutatum quoque eſſe interdictum, de armatis hominibus, illud eſt argumento, quòd hodie is verè deiectus dicitur, vt reſtituatur, qui cũ deiiceretur, poſſidebat, *l. 1. §. deijcitur, de vi & vi armat.* cùm tamen in eo interdicto, de vi armatis hominibus, non quæreretur an poſſideret, vt his oſtendit Cicero eo loco, *quem nunc citauimus*: [Cur ergo aut in illud quotidianum interdictum, Vnde me ille vi deiecit, additur, cùm ego poſſiderem, ſi deiici nemo poteſt, qui non poſſidet, aut in hoc interdicto, de hominibus armatis, non additur, ſi oportet quæri, poſſederit nec ne?] Interdictum autem, Vnde vi, vt æquiſsimum, † vi deiecto, vt priſtinæ ante omnia reſtituatur poſſeſsioni, ſuccurrit, quare iam conſtitutiſſimum cernimus, deiectum, quem ſpoliatum appellamus, ſine mora, ſine cunctatione, celeri reformatione, reiecta omni ſpoliatoris exceptione, reſtitui, vt placuit Conſtant. *in l. ſi quis ad ſe fundum, C. ad leg. Iuliam de vi.* ſic Arcadio & Honorio *in l. ſi coloni, C. de agricol. & cenſit.* ſic & ſine vlla diſtinctione priori poſſeſſori è manibus violenti occupatoris vindicare licere conſtituit Iuſtinia. *in l. ſi quis emptionis, §. ſed hæ ſuper illis. C. de annal. except.* quod clarius Iulio & Zephyrino Pontificibus video placuiſſe, *in c. nullus. 2. quæſtio. 2.* quos ſecutus eſt Alexander tertius *in c. literis, & in c. conquerente, de reſtitut. ſpoliat.* idem probauit paulò ante Iuſtinian. Theod. Italiæ tunc Rex, vt extat illius reſponſum apud Caſsiod. *lib. 1. varier. epiſtol.* Domitiano, & Vuiliæ tranſmiſſa, in qua ſic legitur: [Si Romani prædium (ex quo Deo propitio Sonti fluenta tranſmiſimus, vbi primum Italiæ nos ſuſcepit imperium) ſine delegatoris cuiuſquam pyctatio, præſumptor barbarus occupauit, eum priori domino, ſub mota dilatione reſtituat.] ſic legitur, apud eundem Caſsiodor. *libro 3. variar. epiſtol. Grimoaldæ Saioni deſtinata, & libro quarto epiſtol. Theodahado tranſmiſſa.* Quare Bartol. *in l. ſi quis in tantam, num. 3. C. vnde vi.* interpretatus eſt, ſpoliatum ante omnia tunc reſtitui, cum non alia cauſa, quàm poſſeſsionis contenditur, vel alia non obiicitur exceptio, quam poſſeſſionis cauſam reſpiciens. Regulam itaque ex prædictis † ſumunt affirmatiuam interpretes noſtri, ſpoliatum eſſe ante omnia reſtituendum, *ſic inter cæteros Ripa in l. naturaliter. §. nihil commune, numer. 47. & ibidem Rube. numer. 142. de acquirend. poſſeſſ.* Hanc nos regulam per quæſtiones finiemus, in eisque interdicti Vnde vi, iuxta Iureconſultorum interpretationes rationem habebimus, vt inde in praxi præſertim non parum ſibi comparatum commodum intelligat Lector diligens. cætera, quæ in interpretatione interdicti Vnde vi, apud Eguin. Baron. *lib. manual.* habentur, non repetam, illa enim ſummatim ſingula Iureconſultorum capita exponunt.

QVAERO itaque primò, an hæc regula, † quòd ſpoliatus ante omnia reſtitui debeat, ſit fauorabilis, vel odioſa? quod idem eſt ac ſi dicerem, vtrumne interdictum Vnde vi, ſit à Prætore introductum principaliter in fauorem ſpoliati & deiecti, vel in odium potius principaliter ſpoliatoris? res eſt vt non parum vtilis, ſic nec mediocriter dubia, cùm quatuor adfuiſſe interpretum ſententias quandoque

animaduerterim, illa vna (vt dicam quod ſentio) placet, quam Ioan. Coraſ. viro diligenti, & non mediocriter erudito, placuiſſe video, *lib. 2. Miſcellan. iur. cap. 2. num. 2.* qui vno affirmauit verbo, † reſtitutionem hanc in titulo & iure petentis, ſed in odio ſpoliantis fundari: quare odioſa erit, cùm ſpoliatoris perſonam principaliter reſpiciat, *iuxta egregiam illam Bart. doctrinam in l. qui exceptionem, de condit. indeb.* textus † tamen c. vltim. de ordin. cognit. qui à Coraſio in hanc ſententiam citatur, eam parum iuuat, cùm in eo non magis vnius perſona principaliter, quàm alterius conſiderari videatur: nam dum negat ſpoliatorem audiri antequam reſtituat, odium ſuæ perſonæ conſiderat, dum verò tribuit priuilegium ſpoliato, vt reſtituatur, ſpoliati perſonam conſiderare videtur, quò fit, vt vix conſiderare in eo textu poſsimus, quæ perſona magis conſideretur. nõ eo etiam fundamento in hanc adducor ſententiam, quo vtuntur alij, quòd vbi cauſa odioſa cum fauorabili concurrit, † odioſam prævalere, illamque ſpectandam magis eſſe, *vt notant Ioan. Andr. Gemin. Anchar. & Franc. in c. vltim. in verbo, ſimilibus. de verb. ſign. in 6. & docet Bald. in l. 1. colum. 1. verſic. item nota, quòd priuilegium. ff. de conſtit. & Bald. egregiè probat ſubtilis Franciſ. Aret. in l. venia, num. 2. in fin. C. de in ius vocan.* quòd non è longè diſſimili regula confirmatur, cùm dicimus ex duabus cauſis, quarum vna prodeſt, altera nocet, † cauſam quę nocet, ſpectandam magis, vt odioſam, eſſe, quàm quæ prodeſt, vt fauorabilem. *ſic Bart. in l. ſi vir, in fin. de vſucap. pro donat. Bald. in prooem. Decretalium, colum. 4. verſic. ibi Doctoribus. quem retulit & Alciat. in l. 2. in princip. num. 40. de verbor. obligat. & tract. præſumpt. regul. 1. præſumpt. 30. num. 4. Petraſancta ſingul. 42. nota quandoque. Taſ. in l. ſi arrogator, ff. de adop. num. 46. & Tiraquel. de retract. conſanguin. §. 30. gloſ. 1. num. 27.* quare perplexam, & ambiguam admodum hanc multi credunt regulam, *ex antiquis Cyn. in l. venditioni, C. de vſucap. & ex recentioribus Taſ. in l. ſi arrogator, num. 47. ff. de adoptionib.* brocardicam enim eſſe doctrinam teſtantur. Quare hanc ſententiam vel ex eo veram opinor, † quod ſi fauorabilis ſui origine eſſet, iam ad non expreſſos caſus ſeſe extendiſſet, ad quos cum ſe extendere datum non eſſet, lege expreſſa cautum illud eſt, vt teſtatur Iuſtinia. *conſtit. in l. vltim. C. vnde vi.* & Innocent. tertius *in c. ſepè, de reſtit. ſpoliat. idem oſtendit text. l. ſi coloni, C. de agricol. & cenſit. libro 11.* quæ cum demonſtrent extenſionem † ante non eſſe conceſſam, oſtendunt pariter odioſam eſſe regulam, nam ſi fauorabilis, extenſio fuiſſet conceſſa, cùm non in correctoriis, ſed in exorbitantibus ſimus, in quibus extenſio conceditur, *gloſſ. in l. illud, in fin. C. de ſacroſanct. eccleſ. quam probant Alexan. in l. ſi conſtante, vbi Taſ. num. 78. verſic. ſecundò limita. ff. ſolut. matrimon. & d. Crauet. de antiquit. tempor. 4. part. princ. num. 78.* quod exorbitet, non corrigat, re ipſa patet: cum nullam iuris conſtitutionem tollat, ſed deuiat tantùm: vt non audita ſpoliatoris exceptione is reſtituatur: exorbitare enim à communibus † iuris regulis, eſt deuiare, *vt probat text. & ibi gloſſ. in c. ea quæ, de regul. iuris in 6. Ripa l. ſi conſtante, numer. 78. ſolut. matrimon.* hanc ipſam noſtram validius confirmat ſententiam Vlpiani reſponſum *in l. 1. §. interdictum hoc quia. de vi & vi armat.* dum ait interdictum, quo deiectus reſtituitur, facinoris atrocitatem in ſe continere, quare negat aduerſus patronum, & aduerſus parentes concedi, vt odio ſpoliatoris inuentũ eſſe oſtẽdat. nec ab hac re diſſentit multum Innocentius tertius *in c. literis. de reſtitut. ſpoliat.* dum ait ſecundùm rigorem & prædonem eſſe reſtituendum. nam rigorem † ibi intelligit Pontifex (*vt animaduertit eo loco Panormit. numer. 6.*) pro odioſa illa ſubtilitate, quæ benignitati opponitur, quod probat text. *l. generaliter. §. ſi quis ſeruo. in fin. de fideicommiſſ. liber.* vbi rigor ius ſubtile dicitur. & in c. 2. de re iudic. in c. cum illorum, de ſentent. excommunicat. & latè ſcribit Tiraquel. *de retract. conſanguin. §. 35. gloſſ. 1. numer. 21.* dum docet rigorem iuris eſſe ſummum illud ius, quod à Cicerone, Terent. & aliis, ſumma appellatur iniuria. rigoroſa enim diſpoſitio, dura dicitur *in l. proſpexit. ff. qui & à quibus.* quæ odij plena eſt, *quod latius explicat Didac. Couar. in c. poſſeſſ. in 2. parte relectionis. §. 6. de regul. iur. in 6.* in odium ergo ſpoliatoris eſt conſtitutum, vt omni ſua exceptione ſpreta deiecto reſtituat poſſeſsionem, clarius (ni fallor) hoc affirmat Clemens Pontifex *in Clemen. vnica, de cauſa poſſeſſ. & proprietat.* dum his vtitur verbis: [& in ſpoliantis odium ante cauſæ concluſionem,] perſonam ergo ſpoliantis principaliter conſiderat, quam & multas pati pœnas, etiam corporales videmus. *in titul. ff. ad leg. Iuliam de vi publica. l. ſi quis ad ſe ſimdum. C. ad leg. Iuliam de vi publica.* quibus certè coniicimus, ſpoliatoris perſonam conſiderari, & in odium ipſius principaliter inductum iure hoc eſſe, vt ante omnia reſtituatur ſpoliatus, quod tandem eo notabili ratione comprobatur. nam conſultus reſpondit Bald. *in conſ. 373. circa quæſtionem præcedentem, colum. 1. in fin. libro 5.* ſtatutum, quo † mater excluditur per agnatos, non eſſe ea ratione odioſum, quòd excludatur mater, cum non demeruerit delicto, cauſa aliqua, ſed dicitur fauorabile pro conſeruatione agnationis. *ſimile eſt quod ſcribit Aretin. conſ. 29. numer. 20. Bald. & Aret. eſt ſecutus d. Crauet. conſi. 118. numer. 9. addo eiuſdem ſententiæ Angelum conſi. 345. primo matris, &c. colum. 1. in fin.* ſic à contrario ſenſu in caſu noſtro, cùm hic ſpoliator demeruerit, in ſui odium dicitur hoc conſtitutum. nec enim hic ſpoliati fauor conſiderari poteſt, cum ſuo facto, quid ſi emeritus: quid enim egit, vt hoc commodum ſibi tribuatur, quod ergo ei conceditur, non fauore ſuæ perſonæ, ſed odio ſpoliatoris tribuitur. Hinc Cicero *pro A. Cæcin.* [cum maiores vim armatam nulla iuris defenſione texerint, non veſtigium eius, qui deiectus ſit, ſed factum illius, qui deiecerit, in iudicium venire.] quare falſa eſt.

Secunda eſt opinio, hanc regulam eſſe fauorabilem, *quam probauit Abb. in c. 1. in 3. notab. vt eum ibi intelligit Bero. numer. 19. de reſtitut. ſpoliat. etſi Abb. ſubobſcurè loquens, vix hoc ſentiat*: nam, quæ iuuare videbantur hanc ſententiam, minimè vrgent fundamenta, vt illud † ex c. vltim. de ordin. cognit. etſi enim affirmet, tributum eſſe in priuilegium reſtitutioni, ne audiatur ſpoliator ante factam reſtitutionem, attamen intelligimus odioſum hoc eſſe, cum † priuilegium iuri communi detrahat, dicaturque priuans legem, *c. priuilegia. 2. diſtinct.* imò dicitur priuilegium, quid contra ius commune, *c. fin. §. penult. 25. quæſt. 1. Ripa in rubr. de reſcript. numer. 19.* & tamen omnis receſſus à iure communi odium continet, *Abb. in c. quia. 3. notab. de priuileg. c. olim. in gloſ. 1. de verb. ſignif.* latè ſcribit *Tiraquel. de retract. conſanguin. in prooem. num. 62. quo loco inter cæteros citat huius ſententiæ Corne. conſi. 89. colum. 2. verſic. iuſuper, libro tertio, conſi. 271. colum. 4. verſic. nec obſtant adducta, libro 4.* eadem reſponſione dilui poteſt fundamentum Beroij *præcitato loco.* ex † c. nullus. 2. quæſt. 1. quamquam verius credam ibi verba illa, [quia non habet priuilegium, quo poſsit exui iam nudatus:] intelligi ius non eſſe, quo ſpoliatus ſemel, ſpoliari adhuc poſsit, cum priſtinæ poſſeſſioni reſtituendus ſit potiùs. ſic facili negotio reſpondetur tex. † c. prius. 2. quæſtio. 3. cum non affirmet, ſpoliato tributum eſſe aliquod vel beneficium, vel priuilegium, ſed tãtum ait, ſpoliatum cum omni ſuo priuilegio, id eſt, cum omni ſuo iure eſſe ſuæ poſſeſsioni reſtituendum. Text. autem l. † ſi quis ad ſe fundum, C. ad leg. Iul. de vi public. qui à Beroio *vbi ſuprà* in hanc ſententiam citatur, ad rem minimè facit, cum contrarium probet potius, dum odio ſpoliatoris pœnam illi infligat corporalem, præter poſſeſsionis reſtitutionem, quæ autem & à nobis excogitata fuerant in hanc ſententiam fundamenta, animaduerti ea non iuuare. nam dum dicebam ad dignoſcendam † diſpoſitionem vel odioſam, vel fauorabilem, inſpiciendum illud eſſe ad cuius principale commodum ſit illa inducta: vt egregiè docuit Bart. *in l. qui exceptionem, num. 1. de cond. indeb.* dum exemplo S. C. Velleiani vtitur, quod cum ſit ad principale commodum mulierum, fauorabile iudicatur, etſi in conſequentiam aliorum reſpiciat incommodum, *Bartolum probarunt Roman. conſi. 32. colum. 2. verſic. tertio quia, & conſi. 328. præſens conſultatio, colum. 2. verſi. primò quia ad. Decl. l. venia, num. 5. C. de in ius voca. Gozad. conſ. 5.*

Universidad de Deusto Biblioteca

num.6.latè Tiraquel.de retract.conſanguin.§.30.gloſ. 1. num. 5. cui addo Crauet. conſ.242. colum. 1. hinc docui in principale commodum ſpoliati, videri hoc conſtitutum, vt ante omnia reſtituatur, ſed (vt iam retuli) animaduerti contrarium verum potius: quare retorqueri fundamentum poſſe videtur. Dilui quoque vltimo loco & illud poteſt, quo dicere conſueuimus, fauorabilem cenſeri pœnalem illam ſan
29 ctionem † qua pœna alicui indicitur, vt huic ſpoliatori, vt ſua coërceatur audacia, fauore publici commodi, cum interſit publicè delicta puniri, *l.ita vulneratus, in fin.ad leg. Aquil.* quare fauorabilis dici ſolet diſpoſitio, *vt egregiè ſentire videtur Bartol.in l.quemadmodum, num.4.C.de agricol.& cenſit. lib.11. quem multi probarunt, vt retulit Decius in l.2.num.111. & in l.factum.§. cum in pœnalibus, num.12.de regul.iur.& conſi.65.num.3.conſi. 72. numer.2.in fin.conſ.660.num.6.& conſi.661.num.3.& 4.Iaſ. in l.ſi certis annis, num.3.verſic.ſecundò moueor, C. de pactis. & plures citat in hanc ſententiam Crauet.de antiq.tempor.1.parte 4.partis principalis, numer.2. & 3. clarè Gozad. conſi. 5. num. 6.* nec placet quod reſponderi poſsit, Bartoli ſententiam non carere contradictore, cum eam reprehendat ſubtilis Aret. *in l. Gallus, §.quid ſi is, in fin. de liber.& poſthum.& Aret.citat Alciat.lib.5. Paradox.in fin. nec ab Aretino diſſentit Corn.conſ.233.colum.2.lib.4.non diſſentit pariter Dec.in d. l.2.num.112. de regul.iur. poſt Socin.in l.1.in princ.num. 10. de verb.obligat.etſi Aretin.ſubticeant.* nam Bartolum recipiunt cæteri omnes ferè, *vt teſtatur Crauet.vbi ſuprà ſtatim num. 4. & 5. & Aretin. arguit Alciat.d.cap.9.& Vber.Zuch.in l.fin.num.53.C.de edict. Diui Adria.tollen.* quærenda eſt alia reſponſio, quare placebat Alc.
30 *præcitato cap.9.in fin.* Bart.† ſententiam tunc procedere, cùm non agitur de indicenda ſanguinis pœna, ſed de pecuniaria potius. Quare cum ſpoliator deportari ſoleat, *l.ſi quis ad ſe fundum, C. ad leg.Iul.de vi publ.* odioſa, non fauorabilis dici debet: verum non ſatis placet Alc.ſententia, cùm Bart.cæteriq; oẽs indiſtinctè, nulla habita differentia illud affirment. verius itaque exiſtimo Bart.doctrinam *in d. l.quemadmodum.* eſſe ex alia eiuſdem Bartoli traditione, egregia ſatis *in l.2.§.exercitium.2.ff. de his qui notant. infam.* declarandam, dum diſtinguit, aut delicto impoſita eſt pœna multiplex, & tunc mitior eligitur, *l.ſi de interpretatione, de pœnis.* & hoc caſu clarè conſtat diſpoſitionem non eſſe fauorabilem, ſed odioſam, cùm pœna reſtringatur, *c.odia, de regul.iur.in 6.* aut pro delicto nulla eſt impoſita pœna, & ſi impoſita, non clarè ſatis, & tunc extenſio videtur conceſſa, non quia fauorabilis principaliter ſit diſpoſitio, ſed ne impunitum
31 remaneat delictum, † quòd publicè intereſt, *d. l.ita vulneratus. Bart.probauit Decius d.l.2.nu.111.in fin.de regul.iur.in l.qui ſe patris, num.29.in fin.C.vnde liber.Crauet.de antiq.tempor.1.part.4.part.principal.num.5.Ruin.conſ.60.num.13.verſic.non obſtat vltimò, lib. 5. Curt. iun.in l.bona fides, num.13.depoſ.Neuizan.libro 6.Syluæ nup.num.47.& Didac. Couar. libro 1. variar. reſolut. cap. 11.num.5.* Cùm ergo clarè ſatis noſtro hoc caſu ſpoliatori pœna ſit indicta, non poſſumus dicere ex eo fauorabilẽ cenſeri regulam, ne delictũ remaneat impunitum: ex quibus & illud ſequitur, nec Bartol.ſic abſolutè ſentire, vt malè referunt Iaſ. Dec. Gozad. ac alij nonnulli fauorabilem eſſe diſpoſitionem, ex quo extenſionem recipiat. imò Bart. odioſam illam eſſe cenſuit, tametſi fauore publico, ne impunitum ſit delictum, extendatur, ſui ergo natura odioſam eſſe cenſuit Bart. *quod tãdem perpendit & ipſe Dec.in conſ.320.num.9.verſic.ſextò & vltimò.& Rube.in d.conſ.60.num.5.& num.11.verſic.non obſtat vltimò, lib. 5. & clariùs Corſet.in ſuo ſingul.in verbo, extenſio incipit, licèt lex, &c.* ceſſant itaque omnia, quæ huic ſecundæ opinioni ſuffragari videbantur.

Tertia autem opinio fuiſſe videtur Socin. *in l. rem quæ nobis, num. 10.circa medium, de acquir.poſſ.* dum inquit, (obiter tamen) interdictum Vnde vi, quod eſt remedium quo ſpo-
32 liatus ante omnia reſtituitur, eſſe odioſum. Remediũ † autem ex c.reintegranda.3.q.1. quo pinguiùs ſecundùm omnes conſultum videtur ſpoliato, eſſe fauorabile, cùm extenſionem recipiat, vt cùm loquatur de ſpoliatis rebus eccleſiæ, extendatur & ad ſpoliatos rebus profanis, *ſic in d. l. rem quæ nobis. ſcripſerunt Socin. num. 2. & Ripa num. 25.* quare hæc regula, quòd ſpoliatus ante omnia reſtitui debeat, quatenùs interdictum Vnde vi, reſpicit, odioſa videtur, quatenùs c.reintegranda, fauorabilis: verùm hęc ſententia nõ ſatis vera videtur, quia ſtat ſimul, hanc regulam iuxta text. c.reintegranda. poſſe extendi, & tamen odium adhuc continere, vt ſtatim docui, ſed quò omnis ceſſet diſputatio, illud verum non ſatis eſt, c.reintegranda. recipere extenſionem, cùm & verior & crebrior illa ſententia videatur, nõ extendi ad res profanas: quo etiamſi extenderetur, non ex eo contingeret, quòd fauorabilis eſſet diſpoſitio, ſed vt peccatum animæq; periculum euitetur, quæ latiùs ſuo loco excutiemus.

Quarta verò fuit ſententia Beroij *in c.1. num. 19. de reſtit. ſpoliat.* hanc ſcilicet diſpoſitionem eſſe partim odioſam, partim fauorabilem, odioſam cõſiderata ſpoliatoris perſona, in cuius pœnam ſic eſt ſancitum, † fauorabilem verò 33
conſiderata perſona ſpoliati, ad cuius commodum ſic eſt conſtitutum, vt in non longè diſsimili caſu cenſuit gloſſ. *in l.venia, in verbo, libertis.C.de in ius voca.* quæ dixit, diſpoſitionem illam petendi veniam, vt à liberto in ius vocetur patronus, quo ad patronum eſſe fauorabilem, quò verò ad libertos odioſam, eo loco Bald.& poſt eum Iaſ.Deci.cæterique recentiores ſimile illud afferunt, in ſtatuto, † quo 34
fœminæ maſculis exiſtentibus excluduntur, quoad maſculos eſſe fauorabile, quoad fœminas odioſum: *quod tradit & Iaſ.in l.qui exceptionem, de condit.indebit. qui receptiorem eſſe teſtatur, & refert Socin.Iun.in conſi.1.num.46. verſic. tertia opinio, libro 1. Pariſ.conſi.85.num.28.libro 2. Alciat reſpon.66. in fin.& alia ſimilia idem congeſsit Alciat.in dicta l. venia, in verbo, extranei. ſimilis eſt doctrina gloſ.in c.3.in verbo, numerandum, de præben. in 6. & ſimilis in l. ſed etſi hac.§.fin.in gloſſ.1.ff.de in ius vocand.& tradit Gomeſ. §.pœnales, num.36.Inſtit.de actio. aliaque plura ſimilia tradit Rebuff.ſuper concord. Regis Franciæ, in tit.de collat.§.ſi quis verò, colum. vltim.verſic. nec refragatur Clem.* Nec huic fundamento obeſt, quòd obiiciatur illa conſideratio Decij, *in d. l. venia, num.5.* eſſe non poſſe, vt vna eademq́ue res, diuerſo iure cenſeatur, *vt l.eum qui ædes, de vſucap.* vt ſimili quoque ratione vtitur Tiraquel. *de retract. conſanguin. in proœm. num. 65.* ad proſternendam eorum ſententiam, qui dicebant, illam conſuetudinem Retractus, † qua poſſunt conſanguinei à conſanguineo ven- 35
dita recuperare, quoad ipſos conſanguineos eſſe fauorabilem, quò verò ad emptores eſſe odioſam. *ſimilia congeſsit Tiraquel.de retract.conſanguin.§.1 gloſ.18. num. 21. & Crauet. conſi.273. num.12.& 13. & Socin. Iun. conſi. 159. num. 16. lib. 2.* nam hæc ipſa Decij & aliorum conſideratio non defenditur, cùm diuerſi conſiderantur reſpectus, † nam & tunc diuerſo iure res 36
cenſeri poteſt, *eſt textus in l.miles, §.pro parte, de legat.2. & ſcribit Abb. Panorm. in c. cùm in tua, in fin.de decimis. Ripa in l.vltim.numer. 122. C.de reuocand.donat.Tiraquel.d.§.1.gloſ.18.numer.23. & §.8.gloſ. 5. numer.14. idem latè in tractatu de Nobilitat.cap. 28. numer.13. addo Decium in l.in teſtamento, la 1.numer.8. C. de teſtam. milit. & Alciatus in l.in quartam, numer. 3. ad legem Falcid. & in ſpecie Decij conſiderationem ſic diluit Gomeſius §.pœnales, num.35. Inſtitut.de actionib.* Cùm ergo noſtro hoc caſu diuerſi conſiderari poſſint effectus, obſeruata perſonarum diuerſitate, diſpoſitio odioſa partim, & partim fauorabilis dici poſſe videtur. in hanc ſententiam confert notabilis admodum textus *l.ſi quid præferendum, §.vltim.de furt.* qui affirmat furtum vnius rei à duobus commiſſum, pro parte vnius occultum, pro parte verò alterius manifeſtum dici. Vel & alia reſponſione dilui poteſt fundamentum, ſeu Decij conſideratio, ex egregia doctrina Baldi *in l.1.colum.1.verſic.tertiò oppono, C. de ſeruis fugit.* dum inquit, † vnam & eandem rem, quoad corporalem 37
conſiderationem, non poſſe cenſeri diuerſimodè, quò verò ad intellectualem, ex intellectu diuidentis, vbi concurrunt plures intelligendi formæ, poſſe, quia (inquit Baldus) vnum æquipollet pluribus, vt in textu *d. l. 1. C.de ſeruis fugit.* vbi ſeruus conſideratur vt homo, & vt res. Cùm ergo in caſu hoc noſtro ſola adeſſe videatur intellectualis conſideratio, an hæc ipſa diſpoſitio quæ in intellectu eſt, ſit fauorabilis, vel odioſa, non repugnante regula l. eum qui ædes. & partim fauorabilis, & partim odioſa dici poſſe videtur. *Bald. quam retulimus doctrinam, commendat ſummoperè Tiraquel. tractatu de Nobilitate, capite 28. numer. 12.* quare Beroij fundamentum alia reſponſione eſt refellendum: dicerem ego, diſpoſitionem dici partim odioſam, & partim fauorabilem, cùm fauor non præponderat odio, & contrà: & res eſt maximè dubia, an odioſa vel fauorabilis ſit, cùm non poſsimus conijcere, an plus in fauorem vnius, quàm in odium alterius ſit illud inductum, at in caſu noſtro res clara eſt, odium ſpoliatoris principaliter fuiſſe conſideratum,

tum, quemadmodum econtrà in ſimili dicimus, quod vbi
38 clarè conſtat de mente diſponentis, † vnam & eandẽ rem poſſe cenſeri diuerſo iure, *& reſpondit Curt.Iun.conſi.114.nu.11.* erit ergo odioſa diſpoſitio hæc, & regula, qua ante omnia reſtituitur ſpoliatus, quò fit, vt extenſionem non patiatur, *c.odia, de reg.iur.in 6.* & ſimile incommodum conſiderat Iaſ. *in l.qui exceptionem, de cond.indeb.*
39 QVAERO ſecundò, an ſpoliatus † re mobili reſtituatur ante omnia, in interdicto Vnde vi? res eſt clara, non reſtitui, cùm non concedatur illud pro rebus mobilibus, *l.1.§.illud vtique in dubium, de vi & vi arma.* Cuius rei rationem reiecta aliorum minus probabili, adfert Alciat.*in l.rem quæ nobis, num.3.de acquir.poſſeſ.* ex cæteris autem remedijs reſtitui, ſunt qui affirment, vt in remedio l.ſi coloni.C. de agr. & cenſ.lib.11. *vt huius ſententiæ fuit Fab.l.naturaliter.§.nihil commune, num.54.de acquir.poſſ.ff. & ibi Anton.Matth.amplia.9.& communem teſtatur Ruin.in c.ſæpè, num.31. de reſtitu.ſpolia. quod explicabimus in eo ipſo remedio l.ſi coloni.C. de agric. & cenſi.* ſic locum habere alij dicunt, remed.vlti.C. de acquiren. poſſeſſ. *vt gloſſ.& ibi latè excutiam, quæſt.3.* Spoliatum quoque poſſeſſione rei mobilis ante omnia reſtitui ex c.reintegranda, 3.q.1. ſunt qui affirment, *vt Socin.in l.rem quæ nobis, nume.13. verſicu. conclude, quod de acquiren.poſſeſſ. vt latius videbimus in d.remed. ex d. c. reintegranda,*
40 *quæſt.11.* Reſtituitur quoque † ſic ſpoliatus re mobili in hac ciuitate Montis Regalis, ex ſtatuto *ſub rubric.de electione poſſeſsionis.collat.3.* ſed Papiæ ex ſtatuto 54. *de poſſ.ff. violent. &c.* contrarium eſt cautum, vt ſolùm intelligatur de immobilibus. Inter mobilia enim (quoad terminos noſtros) con-
41 numerari illa ſolent, † quæ ſolo non cohærent, ita vt auferri poſſint, pro quibus deinde conceditur actio Vi bonorum raptorum, *vt probat is text.d.l.1.§.illud vtique, cùm ſequen.*
42 Quare eo loco ſubinfert Vlpian. *§.ſi quis de naue.* † deiecto de naui non concedi illud interdictum, & in id expendit hunc textum Iaſ.*conſi.170.colum.2.verſic.ſecundò facit, & colum.6.verſic.non ſecundum, lib.2.* & Iaſ.probauit Tiraquel.*de retractu conſang.§.1.gloſſ.7.num.90.* quo loco ampliſſimè docet,
43 † inter mobilia nauem connumerari. *Iaſonem quoque præter Tiraq.probauit Benue.Stracchatracta. de mercar.in titu. de auibus, vlti. part.num.3.* eiuſdem quæſtionis eſt in molendinis, cùm na-
44 uium inſtar ſint, & † inter mobilia enumerantur. *Ripa in l. quominus, num.126.de flumi. & latiſsimè proſequitur Tiraquell.in præcitato §.1.glo.7.num.92. eoq́ue in loco plura recenſet, quibus intelligimus quæ inter mobilia, & quæ inter immobilia referuntur.* Ex multis vnum illud non omittam, quod ſæpiſſimè apud noſtros
45 in ſpecie huius noſtræ quæſtionis venit in cõtrouerſiam, † Reditus ſcilicet annuos inter immobilia connumerari, vt ab eorum perceptione deiectus, ante omnia reſtituatur, vt egregiè cenſuit ante alios Innoc. *in c. peruenit.* & ibi retulit Abb.*num.3.de cenſibus.* qui intelligit cùm annuus reditus eſt realis, non cùm perſonalis, quòd verum an ſit, infrà *quæſtione* 8.dicemus, quo loco diligenter rem hanc ipſam ex-
46 cutiemus. Subinfertur etiam, an deiectus ex arbore † ad eam reſtituatur? & diſtinguit Barto. poſt gloſſ. *in l.1.in princip.de vi & vi arma.* aut arbor ſolo cohæret, & cùm inter immobilia habeatur, reſtituitur deiectus, ſi verò euulſa ſit, non: *idem cenſuit Robert. Marant. de ordine iudic. 7.diſtin.iudic. num.22.*
47 QVAERO tertiò, an ſpoliatus † agat vt ante omnia reſtituatur, aduerſus eum cuius nomine deiectus fuit? & dubium non videtur, agi poſſe, cùm vel eo mandante, vel ratum habente, deiectio eſt facta, *ſic probat tex.l.1.§.deieciſſe.cum pluribus ſeq.de vi & vi arma. & tradunt Abb.in c.1.notab.de reſtitut. ſpol.Ripa in l.naturaliter.§.nihil commune, num.51. verſicu.ſeptimò amplia.num.56.verſi.decimooctauò amplia.& ibi Rub.num.142.verſi.vndecimò etiam.& Anton.Matth.amplia.14.& 15.& amplia.26. Afflict. in conſtitut.Neapolita.libr.1.Rubr.25. num.39. de acquiren.poſſeſſ. Conrad.Lagus in iuris ciuilis method.4.part.cap.13.* & hanc ſententiam probat text.in c.cùm ad ſedem, de reſtit.ſpoliat.& iam extant clara antiqui interdicti verba: quorum meminit, & Cicero *in ea ipſa pro A. Cæcin.in oratione.* [Vnde tu aut familia, aut procurator tuus &c.] ſolet quoque hæc ipſa ſententia
48 iuuari, ex † c.1.de reſtit.ſpol. quem crebriore calculo intelligunt interpretes, Philaſium ibi cæcum ſpoliatum agere, & contra eccleſiam, cùm eius nomine ſpoliatus fuerit. Cui ſanè intellectui plura aduerſantur, vt eſt apud Bero.*d.c.1.colum.2.verſic.videtur tamen &c.* qui poſtmodum conatur communem ſenſum defendẽdo ſubuertere, nec fœliciter ſatis. Et communis is intellectus dubius admodum ex eo redditur, quia communis videtur ſententia, *vt teſtatur Alexan.in l.naturaliter.§.nihil commune, num.30. verſic.decimotertiò fallit, de acquir.poſſ.* Prælatum inuadentem rem eccleſiæ ab altero poſſeſſam, non efficere vt eccleſia incidat in pœnã, l.ſi quis in tantam.C.vnde vi. quare infert deinde Alex. & ante eum alij, quod vbi non habet locum pœna l.ſi quis in tantam. dominij exceptionem opponi poſſe, quod ſi verum eſt, ſubinfertur in text. c. 1. quòd ſi fundus eccleſiæ fuit ab hominibus eccleſiæ inuaſus, non potuiſſe agi ſpolio contra eccleſiam, aut ſi actum, fruſtrà fuiſſe dictum ſpoliato conſentiente dominij exceptionem opponi potuiſſe, cùm & eo inuito opponi potuiſſet, datur ergo intelligi contra eccleſiam non fuiſſe actum. Nec probo ſenſum illum Ludo.Bolog.*in l.naturaliter.§.nihil commune, num.28.de acquiren.poſſ.* dum facti ſpeciem illius textus ſic fingit, Philaſium cæcum fuiſſe ſpoliatum ab hominibus eccleſiæ, contra quos cœpit agere, qui ſpoliatores non comparuerunt, ſed tertius, hoc eſt, Euentius diaconus, qui oppoſuit dominij ipſius eccleſiæ exceptionem, quæ exceptio non potuit reijci ab ipſo Philaſio ſpoliato. hic ſenſus verè non poteſt defendi. nam ſi concedimus rei dominium fuiſſe eccleſiæ, † exceptio ipſa non potuit, tanquàm de iure ter- 49
tij opponi, *vt docent omnes, Barto.in l.1.in fin. vti poßidet. in l.2.& ibi Socin.num. 7.8.ff.de except. rei iudic.Tiraq. in l.ſi vnquàm. in verbo, reuertatur, num.358.C.de reuoc.donat.* vel ſi concedimus eccleſiam, & ita illius nomine Euentium contra ſpoliatum pro iure ſuo & dominio poſſe comparere & opponere, id fieri ſpoliato inuito poteſt, *ſi credimus Butrio in c.in literis. de reſtit. ſpol. Ange.in l.ſi quis ad ſe fundum.C.ad leg.Iul. de vi. Alexan.d.§.nihil commune, num.33.* & tamen Philaſio ſpoliato conſentiente dominij exceptio dicitur oppoſita: alia effudit Anton. Matth.*in l.naturaliter.§.nihil commune, num.51. verſic. ad argumentum.de acquiren.poſſeſſ.* ad huius c. intellectum, ſed vt leuia, miſſa facio. Planius ergo mea ſententia † is textus ſic intelligi poteſt; Philaſium cæcum fuiſſe ab hominibus ec- 50
cleſiæ ſpoliatum, contra quos agere cœpit, non vt contra homines eccleſiæ, eccleſiam quodammodò conueniendo, ſed vt contra priuatos, quorum ſpoliatorem defenſorio nomine cõparuit Euentius Diaconus, qui opponebat fundum eſſe eccleſiæ, & ita de iure tertij quodammodò, cuius eccleſiæ nomine dicebat Euentius factam fuiſſe ſpoliationem, etſi illud non concederet Philaſius, quare Philaſio ipſo, exceptioni conſentiente, potuit illa obijci, & neceſſarius fuit conſenſus, cùm eccleſiæ nomine ſe ſpoliatum minimè fateretur Philaſius. quales autem fuerint homines illi eccleſiæ, non ſatis eſt cognitum, etſi opinetur eo loci Bero. & malè, eos homines fuiſſe in dominio eccleſiæ, † cùm ſic natura genitiui oſtendit, [ab hominibus ec- 51
cleſiæ,] *vt tradunt omnes in rubr. de oper.nou.nunc. iuncta l.1.§.familiæ.de vi & vi arma.* vel ab hominibus eccleſiæ, inquit Bero. id eſt, à parochianis. verius ego intelligerem ab hominibus eccleſiæ, id eſt, à prælatis, vt & genitiui natura oſtendit quandoque. *ſi Bald. deferimus in c.1.in fin.de elect. & Franc.Niconitio.in rubr.de oper.nou.nunc.num.143.* nam ſi ſerui † ſpoliaſſent Philaſium, vtique non illi conuenti fuiſſent, ſed dominus: etſi parochiani, non apud eccleſiæ Iudicem, ſed apud Laicum fuiſſent conuenti. Vnum ergo illud eſt, hanc ipſam propoſitæ quæſtionis noſtræ ſententiam iure ſatis probari, etſi non in d.c. 1. quæ ſanè ſententia ſine difficultate procedit in eo, qui ſpoliationem mandauit. *l.1.§.deieciſſe.de vi & vi arma.* in eo verò qui non mandauit, ſed ratum habuit, vt contra eum agi poſſit, † tria habent con- 52
currere, *ſecundùm Rip.in d.§.nihil commune, nume. 51.* & prius ex *gloſſ.in l.1.§.ſed & cùm quis. de vi & vi arma.* quòd ſpolium ſit ſuo nomine factum, quòd factum ratum habeat, ratumq́ue eo nomine habeat, vt ſuo nomine intelligatur ratum habitum, quod contingit ratione delicti, quod ſpoliationi ineſt, *& declarauit Bartol. d. §.ſed & cùm quis. à quo non diſſentit Decius in l.ſemper, qui non prohibet, num. 12.in fine, de regul. iuris. quos ſequitur Tiraquell.de retract.conſanguin.§.1.gloſſ.9. nume.247.*

Extenditur hæc ipſa concluſio procedere, etſi ab vno tantùm ex familia facta ſit ſpoliatio, † nam interdictum, 53
quod de familia loquitur, quæ collectiuum eſſe nomen

 oſten-

Universidad de Deusto Biblioteca

ostendit, in vno seruo tantùm procedit, vtrumque probat text. *l.1.§.familiæ.de vi & vi arma.* & docet *pro Ant.Cæc.* Cicero his. [Neque dubium est, quin si ad rem iudicandam verbo ducimur, non re familiam intelligamus, quæ constat ex seruis pluribus: quin vnus homo familia nõ sit. verbum certè hoc non modò postulat, sed etiam cogit. At verò ratio iuris interdictique vis, & Prætorum volũtas & hominum prudentium consilium, & auctoritas respuat hanc defensionem & pro nihilo putet, quid ergo? isti homines latinè non loquuntur? imò verò tantùm loquũtur, quantũ est satis ad intelligendum volũtatem: cùm hoc sibi proposuerint, vt siue metu deieceris, siue tuorum quispiã, siue suorum, siue amicorum, vt seruos non numero distinguant, sed appellent vno familiæ nomine.] hæc Cice. quare rectè censuit Bald. *in l.iubemus.§.sin autem.C.ad Trebell. quem probauit Bræchæus Turonen. in l.pronunciatio.§.familiæ, nu.12. de verb. signifi.* vim à domino cum seruo tantùm factam, cẽseri vim cum familia factam. quæ sanè extensio procedit etiam si is mandatarius & iussus possess. spoliare, esset ex familia possessoris. puta iussi tuo colono, vt meo nomine prædium à te possessum pro me possideret, atque ita te deijceret: tu spoliaris, & contra me agere poteris. *ita post Signor. consil.75. scriptum reliquit Afflict. in comment. ad consti. Neap. lib.1. rub.25. contra quem de restitutione agatur, nu.36.*

Extenditur secundò vt procedat, non modò cùm expressè dominus mandauit aliquem à sua familia spoliari,
54 verùm & cùm tacitè, † nam quod ait Vlpian. *in d.l.1.§.deiecisse. versic. quare si familia mea voluntate deiecerit. de vi & vi arma.* domini voluntate, quem deiectum intelligimus, siue tacita, siue expressa sit voluntas. quare si præsens sit dominus cùm seruus possessorem deijcit, & seruo iubere potest ne deijciat, nec iubet, domino volente possessorem deiectum credimus. *probat l.eiusdem.§.item is.ad l.Corn.de sicar. quam in hanc sententiam citauit Bræchæ.Turonen.l.pronunciatio.§.familiæ. in fin.de verbo.signific.citant alij text. c. cùm ad sedem. de restitut.spol. qui verè hanc ipsam sententiam non satis probat.* Est tamen vera hæc
55 declaratio, vt testantur omnes, † voluntate domini à seruo quid factum, cùm dominus sciens potuit prohibere, nec prohibuit, *sic Barto. in l.ne quid, num.2. de incend.ruin. & naufrag. Curt. Senior consil.41. super processu, &c. colum.2. quem citat & probat Decius in l.3. num.8. C. de pact. idem censuit Afflict. decis.82. num.5. Felin. in c.Petrus. num.2. versicu. & hanc conclusionem. de hom. qui alios in hanc sententiam referunt. & post Corn. consil.123. libr.1. Gramma. Neapol. decis.47. num.1.* Rursus tacita hæc ipsa domini voluntas conijcitur, si post factam à familia deiectionem, commodum scienter consecutus est, & presertim cùm & nunc de facto detinet. ita Bellamera *decis.510. & 550.* quo loci declarat non procedere in procuratore spoliante, cùm tamen solùm ad nanciscendam possessionem fuisset constitutus & alia, *vt apud eum.* sed ad rem cùm sentit commodum. *& Bellameram est secutus Anton. Matth. in l. naturaliter. §. nihil commune, ampliat.6. de acquirend. possess.* nam etsi postulet ratificatio, vt ratum habeatur, quod meo nomine gestum est, *vt statim diximus, & probat l.si pupilli.§.sed si ego.de negot.gestis.*
56 cùm tamen commodum † scienter sibi defert, mandatum præcessisse præsumitur. quare affirmant omnes *in l. de pupillo. §.si quis ipsi prætori. de oper.nou.nunciat.* tunc dominum pro facto serui teneri, cùm commodum sensit, *quod probauit & Barb. consi.13. colum. antepen. libr.3. & Ruin. consil.21. nume.1. libr.4. & in specie sic declarat Bero. in c.1. num.41. versicu. sed contra hanc. de restitut.spoliat. & Natta consil.494. nume.13. libr.3. & ita intelligi potest, quod scribit gloss. Innocent. & Panormita. in c. cùm ad sedem, de restitut.spoliat. & Felin. in c.Petrus, num.14. de homicid. Bald. in l. ad inuidiam, in fin. C. quod metus caus.* intelligo enim si ignoranter ad eum res peruenit, non si scienter, cùm tunc approbare delictum, & iam mandasse conijciatur, *& ita etiam sensisse videtur Barto. in l.1.§.familiæ. de vi & vi arma.* Rursus tacita ipsa
57 domini voluntas præsumitur, † cùm familiam malæ conditionis & famæ, vt facinorosos, homicidas, lenones, fures, agrorum depopulatores in sua familia esse passus est: nam quicquid ab eis agitur, domini culpæ adscribitur, *l.1. §.seruorum. ff. nautæ. caup. stabul.* Meminisse enim oportet non sui tantùm reddendam esse rationem, sed & eorum, qui in seruitio suo sunt. hinc in Verrem Cicero *act. 4.* his inuehebatur; [Sed cùm & tuos amicos in tuam prouinciam, quasi in prædam inuitabas, ac cum illis, & per eos prædabare, non statuebas tibi non solùm de te, sed etiam de illorum factis rationem esse reddendam.] Quare sic ac-
cipienda sunt quæ docet † Bar. *in d.l. de pupillo. §. si quis ipsi præ-* 58
tori, num.19. de oper. noui nunciat. dum ait, satis probari potentiorem metum cõsueuisse inferre, si illius familia metum inferebat, cum voluntate & domini consensu facere præsumatur, quod egregiè tradit & Roman. *consil. 68. visis mihi propositis, colum. 1. & consi. 152. præsens accus. colum.1. versic. primò.* quia, dum ait prohibitionem, quæ impedit dominum accusare, prohibere & seruũ, cùm alioqui seruus accusans intelligatur domini consensu & voluntate accusare. & e-
gregiè respõdit interrogatus Alex. *consi.69. nu.5. libr.2.* † fur- 59
tum à seruo factum præsumi domini voluntate & consensu factum, adeò vt ad pœnam teneatur dominus. sic pulchrè respondit Ruin. *consi.74. nu.12. lib.2.* illatam vsufructuario à seruo molestiam aduersus testatoris dispositionem, censeri voluntate & cõsensu domini illatam, adeò vt commodo dispositionis carere debeat. sic commissum à seruo homicidium domini voluntate perpetratum dici, consuluit Marsil. *consi.3. nu.18.* qui plura in hanc sententiam affert, quæ (vt iam diximus) intelliguntur, cùm serui nequam nebulonesque erant, *vt pulchrè declarauit Alciat. in l. pronunciatio. §. seruientium. num.34. de verb. sign. & in tract. de præsumpt.40. num.4. Felin. in c.Petrus, nu.7. de homici. sic & Panor. in c.1. & ibi Bero. nu.41. de restit.spol. & probat l.vnica. ff. furti aduer. nau.*

Extenditur tertiò vt procedat hæc ipsa sentẽtia quoad dominos illos, qui nec expressè nec tacitè spoliationi consentire videntur, vt † cùm tutor nomine pupilli spoliat. vt
est casus *in l.meminerint. C. vnde vi vbi latius expendam,* vel in ec- 60
clesia, cuius nomine prælatus possessorem spoliauit. *iuxta c.1. de restit.spol.* etenim in multis à pari cum pupillo procedit ecclesia, *vt latè dicemus in remedio recuperandæ ex d.l. meminerint, quæst.13. & l.si quis in tantam. q.10. C. vnde vi.* sic & in casu nostro, *vt relatis in locis dicemus in ecclesia. hãc affirmat sententiam Abb. in c.1. vlt. not. de restit.spol. quem ibi est secutus Bero. num.28. adeo eiusdem sententiæ Alexand. in l. naturaliter. §. nihil commune, nume.30. & Ripa num.56. versicu. amplia. & Iacob. à Sancto Georg. in l.si de vi, num. 19.45. duodecimò fallit, de iudic.* illa est ratio, quam vno ore probant omnes, quia etsi ecclesiæ fauendum sit, non tamen tantùm, vt cæteris fiat iniuria. *argum. c.nuper, de donat. inter virum & vxor. & in c. ex tenore, de for. competent. quæ in hanc expendit sententiam Deci. consil.474. nume.1. consil.564. num.1. Paris. consil.86. nume.71. libr.2. quibus addo Barba. consil.31. colum.3. consil.50. in fin. lib.1. consi.1. col.31. in prin. lib.3. latè Neuiz. lib.5. sylua nupt. nu.73. & lib.6. num.28.* aliàs enim si contra eam agi non posset, locupletaretur cum aliena iactura, quòd cum priuato non licet. *l.nam hoc natura. de cond. indeb.* minus debet licere eccle-
siæ, † quæ dicitur cultrix diuinæ iustitiæ, *c.1. §. sed diuersum.* 61
de alien. feudi. Paris. d. consi.86. num.71. lib.2. quæ tamen ampliatio solùm procedit quoad possessionis restitutionem, non quoad cæteras pœnas, quas mandans spoliari patitur. Hinc inferri potest egregia declaratio ad statutum Papiæ 31. *in criminal. de pœna illius qui violentiam alicui fecerit in eius possessione,* vt locum non habeat quoad pœnam cõtra ecclesiam, pupillum, & similes, quorum administratores alicui vim in sua possessione fecerunt. *quod attingam & infrà ad remedium l.si quis in tantam. C. vnde vi.* Intelligitur & pariter secundùm Bald. *in l.1. in fin. de appell.* & Alexan. *§. nihil commune, num.30.* nisi is Prælatus, qui nomine ecclesiæ spoliauit offerat incontinenti probationes super dominio, nam tunc is spoliatus non videtur ante omnia restituendus, quod verum an sit latius infrà dicemus *in quæst.21.*

QVAERO quartò, an † colonus, conductor, & similes 62
spoliati, hoc interdicto restituantur ante oĩa? & colono non concedi hoc interdictum probat text. *l. 1. §. deijcitur. in fin. de vi & vi arma.* nam nullo modo possidere illi dicun-
tur. *l.1. C. de vsuca. transforma. Bart. d. §. deijcitur.* sola † enim apud 63
eos detentatio esse videtur, quæ nuda facti † insistentia est, 64
l.3. §. ex contrario. vbi glo. de acq. poss. & declarat Ripa in l.1. nu.44. de acq. poss. & in rubr. de causa possess. & propr. num. 26. versic. detentatio. aliàs occupatio solet appellari. *l. possessionem. de acquiren. possess. Franc. Connan. libr.3. commentar. iuris ciuilis, cap.10. num.8.* quod intelligo, cùm colonus, conductor, inquilinus, & similes, à domino spoliantur, aduersus quos interdictum Vnde vi, non conceditur, sed æquitate certis casibus tantùm iudicis officio succurritur: *vt egregiè docuit Bal. in l. ædem, colum.2. versi. sed*

sed quid si dominus. C. loca. & in remedio illo recuperandæ possessionis ex officio iudicis dicemus fusius.

Extenditur primò procedere etiam cõtra tertium spo-
65 liatorem, aduersus quem nec † colono, nec cõductori hoc conceditur remedium, sed rei domino. *l.1. §. quod seruus vel procurator. de vi & vi arma.* nã non colonus, sed dominus spoliatus dicitur.

66 Limita primò non procedere, cùm † colonus post possessionem domini introuersam à tertio spoliatur, nam tunc non domino contra deijcientem, sed ipsi colono interdictum datur: *sic intelligo l.colonus, & l. cùm fundum, de vi & vi arma.* & hoc in casu sunt accipienda, quæ scribunt Archidia. *in c. quia res, 11. quæst.1.* quem probauit Neuizan. *consi.81. num.10.* detentatori spoliato concedi restitutionis remedium. facta enim introuersione, ipse verè possidere dicitur,
67 cùm & is fructus colligat. Quare inferri potest † declaratio ad statutum Papiæ *in ciuilib.54. de possessione violenta & clandestina restituenda.* & ad statutum 31. *in criminalib. de pœna illius, qui violentiam alicui fecerit in eius possessione.* quibus est succursum illi spoliato, qui verè possedit, cùm spoliaretur, & ad quem fructuum perceptio spectabat. nam illa statuta possunt intelligi & hoc in casu, vt huic colono prosint, cùm facta possessionis introuersione verè possideat, vt ex iam traditis intelligimus, quod & prædoni conceditur, vt suo loco infrà latius dicemus, quo loci declarabimus. Quod nunc in hac limitatione dicimus, intelligo nisi is detentor iam diu suo possedisset nomine, nam & aliàs detinẽs possidere præsumitur. *Innocen. in c. olim, il 2. de priuil. & in c. quoniam frequenter. §. quod super, vt lite non contesta. & Bellame. c. in literis, nu.4. de restit.spol.*

68 Limitatur secundò, non procedere in conductore † ad longum tempus, nam is naturaliter possidet, vt emphyteota, *& idem censet Ias. d.l. naturaliter, nu.15. Ruin. consil.58. nu.4. lib.4. Fulg. consi.2. col.1. ver. ad tertium verò.* Imò dicitur dominus vtilis, cùm illa locatio sit alienatio, *§. neque illud, in Auth. de non alien. Dec. consi.204. Ias. consi.94. col.2. libr.1. Didac. lib.2. variar. resolut. cap.15. nu.2. Boër. q.224. nu.3. Gozad. consi.24. nu.8.*

69 QVAERO quintò, an † vsufructuarius spoliatus hoc remedio iuuetur, vt ante omnia restituatur? & iuuari probat glo. *l.1. §. interdictum autem hoc, de vi & vi arma. & ibi Barto. & est clarus textus in l.3. §. vnde vi interdictum, eo. tit. de vi & vi arma. Anto. Matth. in l. naturaliter. §. nihil commune, fallen.39. de acquir. poss.*
70 Nam † fructuarius dicitur naturaliter possidere, *l. naturaliter, in princ. ibi omnes, de acquir. possess. & Barto. d. §. interdictum autem hoc. & declarant omnes in l.1. ibi Ripa, nu.34. de acquir. possess. & idem Ripa in rubr. de causa possess. & propr. nume.21. & docuit Conrad. Lagus in methodica iuris, 4. part. cap.13.* non ergo res dubitationem recipit, cũ & naturali tantũ possessori cõcedatur interdictũ Vnde vi, *l.1. §. deijcitur. de vi & vi arma.* hanc sententiam probant & illa Ciceronis verba *in sæpius citata orat. pro A. Cecinna.* [Cesenniam possedisse propter vsumfructum nõ negas.]

71 Extenditur primò, vt non procedat, etiamsi † pendente spoliatione vsusfructus tempore finiatur: nam tunc adhuc restituitur vsufructuarius, eique constituitur vsusfructus, ac si spoliatus nunquàm fuisset. *sic probat text. l. si plures, in fine, de vi & vi armata.* quod non alia ratione est factum, quàm quia etsi vsusfructus tempore sit finitus, habilis tamen adhuc est fructuarius, vt de nouo in eum constituatur.

72 Extenditur secundò procedere, etiam si † vsufructuario absente is occupator & spoliator possessionem ipsam sit ingressus: nam etsi apud vsufructuarium nulla sit vera ciuilis, cùm apud dominum permaneat, attamen dicitur habere quasi possessionem ciuilem iuris vsusfructus, *l. ait Prætor. §. item ei, ex quib. caus. maio. glo. in d.l. si plures, in fin. de vi & vi arma. & Bart. d.l.1. §. interdictum autem hoc, eo. & idem in l. naturaliter, in prin. de acq. poss. & declarat Rip. in d. rub. de causa poss. & propr. nu.21. & in l.1. nu.34. de acq. poss. latè omnes in l. naturaliter, in prin. ibi Ias. nu.17. eo. tit. de acq. poss.*

73 Limitatur primò non procedere, quando post factam spoliationem vsufructuarius † vel est vita functus, vel est capite minutus: tunc enim illius hæredes non restituuntur possessioni, sed consequuntur solum detrimẽtum passum ob amissum vsumfructum. *Sic probat tex. l.3. §. penul. de vi & vi arma.* ea videtur ratio, quòd inhabilis sit persona, in quam vsusfructus renouari possit, vt cõtra in casu l. si plures, in fin. *quam suprà retuli.*

Dubium est non mediocre, an † interdictum Vnde vi, 74
quod deiecto vsufructuario conceditur, sit directum, vel vtile? Rapha. Comens. *in l. naturaliter, in princ. vt cum ibi retulit Ias. nu.9. versic. huic fundamento, de acq. poss.* affirmabat esse vtile, cùm ei non concedatur ratione veræ & propriæ suæ possessionis, sed quasi possessionis iuris sui vsusfructus, & hãc sententiam credidit Ias. *d. num.9.* probari in l.3. §. pen. de vi & vi arm. dum ait; [qui vsusfructus nomine qualitercunque in quasi possessione.] & hanc sententiam videtur probasse Ioan. Annibal. *in l. naturaliter, nu.153. de vsucap.* qui eo adducitur fundamento, quod interdictum Vnde vi, per extensionem fuit vsufructuario concessum, cùm dicat text. d.l.3. §. pertinet, de vi & vi arm. interdictum pertinere ad eum, sicque per extensionem, & iam est certum, non directum, sed vtile esse, quod per extensionem venit, *l. curatoris, vbi glo. Alexan. & cæteri. C. de neg. gest. & ante Comen. idem sensit Pet. Perticens. in l. vnic. nu.22. in fi. C. vti possid. Fastol. in decis. Rotæ, causa 5. dub.17.* Verius tñ illud existimo, interdictũ directum concedi, cùm ex veriore & crebriore sententia verè naturaliter possideat vsufructuarius, *vt latè scribunt omnes d.l. naturaliter, in princ. de acquiren. possess.* nec ad rem facit, quod considerat Ias. cum tex. d.l.3. §. pen. appellet quasi possessionem illam vsufructuarij, non ratione fundi, cui insistit, sed ratione iuris ipsius vsusfructus, *vt statim suprà declarauimus, & idemmet Ias. sic sentit in d.l. naturaliter, num.17. in fin.* quod autem scribit is Ioan. Annibal, non video quo procedat modò, nõ enim probat illud venire per extensionem, cùm dicitur pertinere, nam verbum [pertinet,] eam significationẽ habere non videtur, *Conferunt quæ infrà dicemus in 9. remed. ex l. si quis in tantam, q.36. in fin.*

QVAERO sextò, an concedatur hoc interdictum † 75
emphyteutæ, cùm sua possessione fuit spoliatus? & dubiũ
non est concedi, cùm is verè † naturaliter possidere dica- 76
tur, *vt tradunt omnes in d.l.1. ibi Ripa. nume.34. & l. naturaliter, in princ. vbi Ias. num.15. de acquir. poss. & probat Barto. & cæteri in l.3. §. ex contrario, eod. titu. de acquir. possess.* & dubium non est, naturali tantùm possessori concedi hoc interdictum, *l.1. §. deijcitur, de vi & vi arma.* & cùm fructus ad illum pertineant, ve-
rè dicitur possidere, ita vt etiam in eo † statutum Papiæ 77
54. *in ciuilibus. de possessione violenta & clandestina restituenda.* & statutum 31. *in criminalibus, de pœna illius, qui violentiam alicui fecerit in eius possessione.* quæ commodum illud vero possessori tribuunt, in hoc ipso emphyteota, locum habere possit.

Extenditur vt procedat & eo casu, quando ob non so- 78
lutum † annuum canonem res in commissum incidisset: nam etsi ipso iure emphyteota suo iure priuatus dici possit, non tamen potest possessione sola domini manu priuari: quare tunc vt spoliatus, ante omnia restitueretur. *sic iam decisum video in cõsilio Delphinatus, vt testatur Guido Papæ, quæst.107. licet gloss. & c. idem quoque obseruatum fuit in concilio Neapolita. auctor est Afflict. decis.97. in fin.* nec dissentit ab hac sententia Alciatus *respons.293. in fin.* & d. Crauet. *consil.212. num.2.* qui in-
genuè fatetur ex multorum sententia, non posse † do- 79
minium emphyteotæ possessionem sine sententia declaratoria, ingredi. idem censuit Ruin. *consil.50. nume.10. & consil.166. in fin. libr.1.* quo loci affirmat ex Roman. & alijs, necessariam esse emphyteotæ citationem, qua intelligat declaratoriam contra se ferri. idem placuit benè erudito Iosepho Ludouico *in decisionibus Perusin. decis.17. num.4.* & ibi *nume.5.* ait me infrà *in 5. remed. quæst.12. num.47.* reliquisse cogitandum, sed velim aduertat Lector me reliquisse cogitandum in specie creditoris, non autem domini. Non prætereo etiam, quod clarissimus Cæphalus *consil.272. nume.68. lib.2. post Socin. d.l. rem quæ nobis, num.8. de acquir. possess. & Alexan. consi.6. colum.3. versicu. secundò respondeo. libr.3. & Afflict. decis.392. nu.7.* sentit potuisse spoliari, ac ob id non esse ante omnia restituendum. Non ignoro tamen arduam hanc esse disputationem, an scilicet possit sua auctoritate dominus emphyteotã, qui non soluit canonem expellere? Cùm post alios Ias. *in l.2. num.101. C. de iure emphyt.* quinque Doct. inter se pugnantiũ sentẽtias referat, & ipsi Ias. placuit, posse expelli, à quo nõ dissentit Corn. *consi.166. lib.2. & consi.171. lib.3.* qui affirmat, emphyteotam sic expulsum, possessioneque priuatum, agere non posse, vt tanquàm spoliatus restitutur.

& Cor-

Universidad de Deusto
Biblioteca

& Corne. in specie probauit Gozadin. *consi.36. in fin.* à quo nec dissentire videtur Socin.Iun.*consi.111.num.12.libr.2.* Anto. Matth.*d.§.nihil commune,na.67.* qui declarat & intelligit esse restituendum,cùm violenter fuit eiectus: æquior tamen & verior visa est illa, non posse expelli. Declara secundùm Crauet.*consi.302.colum.pen.versic.sed dicet aliquis.* non procedere,quãdo esset finita emphyteosis,nec negaretur rem emphyteoticam.

80 QVAERO septimò, spoliatus an is dicatur, qui cùm ad possessionem reuerteretur, † suspicatus est posse repelli? Apud antiquos nostros fuit non leuis disputatio, obtinuit tandem Azonis sententia, spoliatum dici & vtili interdicto Vnde vi, restitui, *quod & Bart.placuisse video in l.1.§.sine autem, num.1.de vi & vi arm.& Rober.Maxant. de ord.iud.dist.7. num.24.* nam eo ipso quod non admittitur,deijcitur. quod & egregiè probat *in illa orat.pro Cæcin.* Cice. qui multis contendit, eum deijci, qui ingredi possessionem prohibitus fuerat.quanquàm non insubtili cauillo conaretur Ebutius ostendere eum non deijci, quem ingredi passus non est. Cicer.verba,vt prolixa nimis non refero. Hinc nostri affirmant, venientem ad suam possessionem & non admissum,ex actu illo spoliatum censeri, quod infrà latiùs explicabimus.

81 QVAERO octauò,an † spoliatus quasi possessione rei incorporalis restituatur ante omnia? & restitui vtili saltem interdicto Vnde vi, aduersus Azonem & Accurs. probauit Barto. *in l.3.§.vnde vi,num.3. de vi & vi arma.à quo non dissentit Bald.consi.425.visis actis duo &c. colum.1.libr.3.* & esse vtile interdictum censuit Aflict.*c.1.§.similiter,num.13.de cap.Conrad. Rober.Maxant.de ordin.iudic.7.dist.iud.num.23. Aegid. Bosius tracta. caus.criminal.tit.de plurib.violentijs,num.39. Bouer. suo sing.de Prætorio,& possessorio iudicio,nume.4.Panorm. in c.olim, il 2. num.4. de restit.spoliat. Socin.in l.rem quæ nobis,num.13.de acquir.possess. & Anton. Matth.d.§.nihil commune.amplia.30.* Bertachi. *in tracta.de gabellis, 4.par.princip.versicu. decimoquintò quæro,&c.* quò loco affirmat
82 concedi ad restitutionem † quasi possessionis exigendi vectigal & pedagium. *eiusdemque sententiæ citat & Specul.Bart. probauit Ioan.Corasius in d.l.naturaliter.§. nihil commune, in 2. parte, num.118.de acquiren.possess.* hanc sententiam probat l.5.§. vnde vi.iuncto §. penult.de vi & vi arma. dum conceditur deiecto à quasi possessione iuris vsusfructus. probat & text.c. querelam,de elect. & text. Institut. de interdict. in princ. dum generaliter loquitur, etsi malè opinetur Bartol.*in d.l. 3.§. vnde vi.* hanc sententiam probari in l. si quis in tantam.C.vnde vi. quamuis ibi glos.3, hoc sentire videatur, *vt ibi explicabimus quæst.* 36. Nec Bartol. satis animaduertit, dum hanc confirmat opinionem ex interdicto Vti possidetis. quo prouisum est turbato in quasi possessione rei incorporalis, *l.1.in princip. vti possidetis,l.quoties,de seruitut.l.2.in fin.& melius in l.sicuti.§. sed & interdictum. si seruitus vendi.* quæ iura etiamsi probarent interdictum, Vti possidetis, concedi, vt verè non probant, cùm loqui potiùs in alio interdicto videantur, adhuc tamen nostra hæc sententia probaretur: cùm non parua sit differentia inter interdictum Vti possidetis,& Vnde vi. nam ex multis patet Vti possidetis,concedi & pro re mobili, *l.1. cum multis sequentibus. Vti possidetis, scribit Ripa in l.rem quæ nobis, nume.15. de acquiren. possess.* vera tamen est Bartoli & aliorum opinio, quidquid olim dixerit Azo, cuius rationes facili negotio sustulit, quem
83 nunc citaui Bartol. Non ignoro tamen, hanc † spoliationem rei incorporalis esse fictam. *Bald.in c.1.§.sacramentum.& ibi clarè Afflict.in versicu.si à iudice,nume.9. de consuetud. recti feud.in vsibus feudo.* Verùm in hac patria Pedemontium cessat hæc disputatio,cùm ex decreto antiquo, *libr.3.sub rubric.de restitut.spolia.* sic clarè hic casus definitus, *ex illis verbis,ibi, vel quasi possessione,&c.*
84 in statuto † Papien. *54.in ciuilib.de possessione violenta, vel clandestina restituenda.* est maius dubium,cùm de quasi possessione non loquatur: attamen ex relatis idem po-
86 test dici, & præsertim, quia † statutum loquens de possessione,intelligitur etiam de quasi. *sic egregiè Iason in l.sed etsi possessori.§. iidem si iurauero, nume.28.de iureiur. post Bald. in c. licèt causam,in fin. de probatio.* Exorta est hinc non leuis altercatio, vtrumne concedatur hoc interdictum, cùm deiectus
87 † est quis à quasi possessione percipiendi annuam præstationem,seu pensionem? Et concedi placuit Innocen. *in c. peruenit.*& Abbati *ibi.nume.3. de censibus.* idem docuêre Bald. *in l.iubemus nullam,1.notab.C. de sacrosanct. eccles.* Bellamer. *in c. in litteris,num.30,de restitut.spoliat.* sed is fortè aliter sensit *decis.38.* etsi subobscurè, & fortè minus rectè Roman. *consi.311. in casu proposito,3. dubio.*& Abbas *consil.23.1. dubio, libr.2.* nec est,qui ab hac sententia dissentire videatur, cùm realis est præstatio, *vt latè est videre apud Angel. Aretin. Institut. de interdict. in princip.colum.pennult.& vltim. Ripa in l.rem quæ nobis, num.16. de acquiren.possess.& in l.1.num.3.ff. quorum bonor. Anchara. consi.386.colum.1.*Bertrand. *consil.211.num.1.libr.4. idem consil.328.num.1.lib.4.* qui in decimis respondit. idem Bertrand. *consil.297.nume.3. part.1.libr.3.* respondit fore hoc casu necesse deducere,non modò pensionis solutionem, sed & recusationem *ex Fabro.§.retinendæ, Institut.de interdict.* sed in eo pendet difficultas omnis, cùm non realis, sed personalis est præstatio annua, & concedi crebrior videtur sententia Canonistarum *in c.querelam, de elect. quam probauit Bald.d.consil.425.visis actis duo.&c.colum.2.libr.3.* & eam *in foro seruari testatur Ripa d.l.1. num.3.ff.quorum bonor. concedi & hanc ipsam probauit Consilium Neapolita. vt refert Afflict.decis.395. qui apud Canonistas communem esse testatur.nam est secutus Angel.Aretin. Institut.de interdict. in colum. vltim. post Angel.Perusin.d. l. si certis annis, colum.vltim.C. de pact. Signorol.consil.222.nume.4. Felin.c.conquestus, in fin.de for.competen. Ioan.de Amicis consil.123. & nouissimè Hieron. Gigas tract.de pension.quæstio.48.num.1. Crauet consil. 140. nume.1.in fin. Syluan. consil. vltim.nume.7.libr.2. & hanc seruare vniuersam Galliam testatur Rebuff.in commentar.Reg.Constitut.tom.3.titu.de causis benefic.poss in præfat.num.2.3. Petr.Benintend.conclus.27.* Nullum autem possessorium iudicium concedi pro ipsa annua præstatione personali Legistæ ferè omnes affirmant, vt Cyn. *in l.si certis annis,quæst.vlt.C. de pact. & ibi Alber.idem in Rubr.C. vnde vi.* Bartò. *in l.2.in fin.ff.quor.bonor.* Ripa *in d.l.1.num,3.illo titu.quor.bonor.* qui testatur ingenuè, Legistas omnes fuisse huius sententiæ, quam & ipse veram credidit. *idem placuit Bald.in l.iubemus nullam,1.notabil.C. de sacrosanct. eccles. & in l.2.colum.6. versicu. sciendum est autem.C.de seruitut. & aqua. non dissentiunt ex Canonistis Innocen.& Panormita.in c. peruenit, de censib. idem Panormita.consil.23. 1.dub.lib.2.. Bertrand.consi.38. colum.1.120. colum.1. libr.1. consil.243. libr.2.colum.2.Curt.Iunior de feud.2.part.princip. char.5.colum.4.versicu.& idem videmus.Roman.consil.311.3.dub. Practic. Papien.in forma libelli,in causa spoliatæ possessionis,in gloss.in fine. Decius consil.136. colum.1. etsi hæsitare aliquantulum videatur, & in hanc sententiam subobscurè tamen, videtur inclinare Tiraquel. de retract. conjunctis.§.32. gloss.1.nume.79. qui ex præcitatis multos retulit, quod fecit & in eodem tract.a.§.1.gloss.6. nume.12. vbi nec vnam, nec alteram probauit, sed confusè retulit interpretes, hanc quoque videtur probasse Guid. Pap, quæstio.552. in materia, colum.3.* Posteriorem itaque hanc sententiam crebriorem video, & quoad interdictum Vnde vi, veriorem contendo, cùm in ea tanquàm odiosa extensio de casu ad casum non concedatur, vt iam probauimus, ratione præstationis personalis nulla datur possessio, à qua deiectus dici is possit verè, etsi status quidam reperiatur percipiendi præstationem, vt Afflictus cæteriquè relati affirmarunt. nec ratione illius status cautum video concedi hoc interdictum, & ad rem minimè facit
88 text. † c. querelam, de electio. nam etsi illud, ad quod cæteri animaduertunt, pensionem sexdecim denariorum Papiensium deberi ratione rei, cùm ecclesia sancti Saluatoris esset ecclesiæ sanctæ Agathæ obnoxia illam annuatim præstare, non satis verum sit. quia etsi vna ecclesia alteri pensionem præstaret, non tamen apparet, an ratione rei subiectę, vel ita in genere nulla habita prędij ratione præstaretur.attamen dum istic restitutio conceditur, non magis ex interdicto, Vnde vi, quàm alio restitutorio remedio actum apparet. Quare officium iudicis potiùs, vel reintegrandæ, *ex c.reintegranda,3.quæst.1.* pinguius remedium motum videtur: qua responsione satisfieri posse existimo ex text.c.sicut, de re iudic.quem singularem in hanc sententiam Felin.credidit, *in d.c.conquestus, in fin.* nec vix fortè probat is textus possessorium aliquod eo in casu fuisse intentatum,cùm in possessorij quæstione disputatio ibi non fit: non nego tamen possessorium aliquod remedium hoc casu concedi (vt statim diximus) vt & veram esse intelligamus Canonistarum sententiam, Afflicti & aliorum, quos nunc retulimus. Nec me latet quoque aliquos huius opinionis fuisse,vt distinguerent, an præstatio annua ratione rei immobilis, vel ob possessionem rei mobilis esset,
vt

vt primo casu possessorium iudicium restitutionis causa concedatur, posteriore nõ. quam distinctionem omnium primus feciſſe videtur Ang.Aret. *Institit.de interdict.in princ.col. pen.versi. vel dic secundò. & quam probauit Ripa in l.rem quæ nobis,nu. 16.de acquir.possess.*quę sanè distinctio desumpta ex ea videtur, quam in simili(non satis ad rem tamen) faciunt interpretes, *in l.sciendum.ff.qui satisd. cog. cuius meminit, sed paucis,doctissimus Egnina.Baro.libr.4.de iud.ad benef. pertinen.cap.7. in fin. & Tiraq.(quamquàm non probet) in d.tracta. de retract.consang.§.1.glo.6.nu. 11.&12.* sed quò ad terminos nostros,esset fine difficultate quæstio, cum ratione rei mobilis præstaret pensionem: nam si ad possessionem rei mobilis non conceditur interdictum hoc (vt iam vidimus) minus cum illius causa annuum quid præstatur: in cæteris autem possessorijs remedijs, vt ex officio iudicis,vel ex c.reintegranda. falsam omninò existimo Aretini & Ripæ distinctionem,cùm nulla in illis & similibus habeatur differętiæ ratio,an rei mobilis,vel immobilis sit possessio,quod suis locis fusiùs exequemur.

Extẽde conclusionem procedere contra successorem,
89 † qui negat soluere pensionem,qui & si nunquàm soluerit post mortem sui prædecessoris, attamen negando soluere spoliat dominum, vt pulchrè admodũ decidit Guid. Pap. *quæst.829.incip.supra quæstionem.non refero iliius multiplicia, ac subtilia valdè argumenta.* idem decidit Rota *in nouis decis.in titu.de restit.spol.decis.1.* vbi declarat, an hoc casu necesse habeat docere de titulo,vel non. sic etiam Rota *in decis.antiquis,titu.de causa poss.& propr.decis.9.nota possessor. & ibidem in tit.de restit.spoliat.decis.3.* vult titulum esse probandum, *sentit Boër.in singul.de petitorio & possess.iud.num.8. Chassa.in consuetud.Burgund.titu.11.§.2. num.28.* probare etiam debet actor iste, quòd ipse vel eius antecessores fuerunt in quasi possessione exigendi hanc præstationem,id quod est regulare in cæteris casibus,& in specie ita respondit Bero.*consi.43.nu.13.lib.3.*

Declaratur hæc cõclusio, vt non procedat eo casu,cùm dominus pensionis & præstationis nõ præstitit quod præstare debebat,vt eo exemplo, cùm parochus se ad decimarum perceptionem restitui petit, & ei obijcitur, quod nõ præstitit sacramenta. *ita Corsetus in illa regula, quòd spoliatus ante omnia debeat restitui fall.pen.* est ratio, quia qui non facit quod debet,non recipit quod oportet. *l.si non fuerit. vbi glo.de iureiuran.Bald.in authen.dos data.C.de donat.ante nupt. idem censuit Anto. Matth.in l.naturaliter.§.nihil commune.fall.63.*

Declaratur secundò non procedere, quando is spoliator præstationis, vellet probare titulum legitimum non soluendi, vel præscriptionem temporis immemorabilis, vel priuilegium non soluendi. *ita de decimis loquens scripsit Corset.qui suprà fall. vlt.de cuius veritate nunc non disputo.*

90 QVAERO nonò, vtrumne interdictum hoc concedatur feudatario, † cum quasi possessione suæ iurisdictionis spoliatur? Et sui natura concedi arbitror, nam apud vasallum rei, ob quam cõcessa est iurisdictio, naturalis est possessio, vt affirmant omnes *l.naturaliter. in princ.ff. de acq.possess. Ioan. Annibal in l.naturaliter.num.170. de vsucap.* qui hanc affirmat sententiam, ex l. sciẽdum.§.1. qui satisd.cog. qua probatur emphyteutam,& qui agrum vectigalem habet,possidere. sic & qui perpetuam possidendi facultatem habet, naturaliter possidere dicitur. *l.3.C.de loca.præd.libr.11.clarè probat text.in c.1.in fin.de nouæ form.fidel.* Quare si naturaliter possidet,nemini est dubium,ei interdictum Vnde vi,concedi, *ex l.1.§.deijcitur.de vi & vi arma. & in specie, hac adductus ratione, hanc sententiam probauit eruditissimus I.C.Eguin. Baro libr. 4. de iudic. ad beneficia perti.c.7. prope finem.* Comprobari hoc potest,quia
91 feudatarius † dicitur suæ iurisdictionis ius quasi possidere. Hinc si vsufructuario conceditur ratione quasi possessionis iuris sui vsusfructus, *l.3.§.penult.de vi & vi arma.* quantò fortius & vasallo, qui fortius ius habet, & penes quem
92 est etiam vtile † dominium, ob quod rei etiam vendicatio conceditur, *c.1.§.1.de inuestit. de rebus alien.facta.* Infer-
93 tur quoque & vasallum posse Papiæ † adiuuari statuto illius ciuitatis, *54. in ciuilib. de possess. violent. vel clandestina restit.* & statutum 31. *in criminalib. de pœna illius, qui vim alicui fecerit in eius possessione.* etsi enim loquantur in eo, qui verè possidet, in vasallo tamen intelligi possunt, cùm is verè possideat, fructusque ad eum spectent, vt statutorum verba postulant.

Limitatur conclusio hæc ipsa, locum solum sibi vendicare contra † extraneum spoliatorem, non contra dominum, aduersus quem, vt spoliatorem, hoc interdicto vti
94 non poterit vasallus. *Et huius sententiæ fuit Innocen. Abb. & Felin.in c.cæterum.de iudic.& ibi Dec.nume.4.prope finem. quam opinionem multis rationibus multorumque auctoritatibus probauit Carol. Molinæ. in consuetud. Parisiens.titu.1.§.glos. 4. nume.35. Zasi. in epitome feudorum.part.11.num.23.* Cuius sententiæ præcipuum est fundamentum, quòd etsi † iuris infamiam non irroget interdictum hoc,apud graues viros tamen famam fugillat. Quare nec liberis contra parentes, nec libertis contra patro-
95 nos conceditur, *l.1.§.interdictum hoc.de vi & vi arma. & l.2. & licet.ff.de obseq.à liber.vel liber.præst.* eadem ratione, nec huic vasallo contra dominum concedi debet, quem dum vasallus vt spoliatorem conuenit, salua illius reuerentia,in eum actionem dirigit, *vt clarissimus text. probat in c.vnico.§ si verò vasallus.de milit.vasal. qui contum. est.* hinc fortius censuit Bald. *in l.1.in fin. princip.C.commun. de manumiss.* & non concedi vasallo contra dominum interdictum illud Vti possidetis. *Et alios retuli in tracta. de retinenda possess.remed.3. quæst. 15. vbi declarauit. non dissentit ab hac sententia non vulgaris doctrinæ I. C. Franc.Bald.in §.recuperandæ. Institit.de interdict.*& verior mihi videtur,quicquid comminiscatur Bald. *consi. 323. proponitur.lib.* 2.& Iacob.à S.Georg. *in sua inuestitura feudali. in verbo, & dicti vasalli pro dictis rebus,colum.4. versic.sed ne procedamus.* qui aliquibus rationibus (quibus non respondet Molinæus, eas leues fortè animaduertens) vtitur, & verè leues sunt, nam quod ait, nullam hoc casu deberi domino per vasallum
96 reuerentiam, quia si dominus non † habet vasallum loco vasalli, dum eum spoliat, sic nec vasallus dominũ loco veri domini habere debet, *c.cæsto subiectus.95.distinct.* vasallo enim pares vices reddere debet dominus, *c.1.§. dominus quoque. de forma fidel.* hinc præter Iacobinum, videmus in multis dominum erga vasallum teneri, vt vasallus ipsi dominо multa præstare habet. *c.imperialem. de prohib.feud.alien. per Frederi.* sunt quodammodò duo correlativa, vt in vno dispositum, & in altero constitutum censeatur. *Aluaro.in c.1. §.præterea.2.notabil.quid sit inuestit.* quare egregiè & latè Afflict. *Neapolit.decis.265.* infinitos propè congessit casus, in quibus dominus tenetur erga vasallos, & econtrà: si ergo hoc casu non habet dominus vasallum vt vasallum, non pariter vasallus debitam habet domino seruare reuerentiam, itaque agere poterit.

Diluitur leuis hæc ratio ex d.l.1.§. interdictũ hoc quia, de vi & vi arm. & d.l.2. de obsequ.à liber. vel liber. præsta. non habet patronus libertum liberti loco dum spoliat, interdictum tamen illud contra patronum non exercebit. Quare Iacobini ratio procedit,cùm est patroni & domini detecta aduersus libertum & vasallum iniquitas & iniustitia: at ad eam detegendam, non quæ patroni & vasalli fugillat famam,exercẽda est actio. alia tamen distinctione Iacobinum tuetur Molin. *d.glo.4.num.41.in fin.* Et quod ait aduersus cæteros Iacobinus, interdictum Vnde vi,nõ eam irrogare infamiam, quam furti actio irrogat. *l.neque.de vi & vi arm.*est verum quoad iuris infamiam, non quoad eam facti quæ apud graues viros famam fugillat, & ob quã rectè censuit Vlp. *d.l.1.§.interdictum hoc.*interdictũ hoc non concedi liberto contra patronum.non est pariter verum quod scripsit Iacobinus, non satis bonam † esse æquiparationem
97 illam,quam de liberto ad vasallum faciunt Innoc.& cæteri,cũ seruus factus liber sit ex nihilo. *l.quod attinet. de reg.iur.* factus aliquid quod in vasallo non est. Nam non animaduertit Iacobinus, in argumento quod ab æquiparatis sumitur, † sufficere, si in puncto de quo agitur, adsit æqui-
98 paratio, *vt docent omnes in c.translato. de constitut. Iaf. in l.2.nume. 19.de iureiurand.Paris.consil.49.num.85.libr.3.* æquiparantur itaque in hoc, vt quemadmodum patrono libertus habet præstare reuerentiam, nec quid contra illius famam moliri, sic vasallus domino. Cum Molin. tamen *d.glos.4.num. 42.* hoc verum intellligo, nisi vis armata commissa esset, tunc enim sine difficultate conceditur interdictum Vnde vi. *d.l.1. §. hoc interdictum. versi. aliter autem. de vi, & vi arma.*nõ inficior tamen, quin alio restitutionis remedio adiuuetur vasallus, vt ante omnia aduersus spoliatorem dominum restituatur, nec habeat necesse † ex titulo suam iustificare
99 possessionem. quam sententiam probari video ab Hernia,
quem

Universidad de Deusto Biblioteca

quem Euangelistam † solemni nomine apud Neapolitanos nominari dixit Grammat. *Voto 32. nume. 6.* & optimum aurigam in tractatu feudorum appellat Socin. Sen. *in consil. 66. col. 5. & consil. 87. col. 3. lib. 3.* is inquam Isernia *in c. imperialem. §. illud, num. 8. 9. & 10. de prohib. feud. alien. per Frede.* post longam disputationem hanc veram affirmat, & tuetur sententiam: *idem placuit Afflict. c. 1. nume. 21. de milite vasallo qui contumax est. &* hanc paucis affirmat Luc. *à Penna in l. si coloni, q. 30. C. de agric. & cens.*
101 *libr. 11.* quibus subscribo, † cùm & libertus aduersus patronum actione in factum, quę loco interdicti est, adiuuetur, *d. l. 1. §. interdictum hoc.* nec dissentit in vasallo, quem nunc citaui, Molin. *d. glo. 4. num. 42.* Tametsi intelligam contrarium probari ab eloquentissimo Alciat. *respon. 409. num. 7.* existimans in feudalibus necessariam esse tituli probationem, vt in beneficialibus, quam tamen consequentiam egregiè destruit, quem nunc citaui, Isernia. prolixa satis illius verba non refero. Egregia autem erit quæstio, an hic vasallus spoliatus, vti possit remedio statuti illius ciuitatis Papien. 31. *in criminal.* & statuti 54. *in ciuilib. de possess. violent. vel clan dest. restit.* & non videntur habere locum, quia dispositiones illæ subrogatæ sunt loco dispositionis iuris communis, illas ergo patiuntur restrictiones, quas ius commune recipit, *vt docuit egregiè in his terminis Bald. in c. licèt causam, in fin. de prob.* accedit, quod ex illis non inducitur nouum nomen delicti: ideoque remanet antiquum, sicque & infamia irrogatur, *Bart. in l. 1. nu. 15. ff. de publ. iud.*

102 QVAERO decimò, an per vim † compulsiuam deiectus seu spoliatus, hoc interdicto adiuuetur, vt ante omnia pristinæ possessioni restituatur? & non adiuuari, ex Pomp. sententia, dixit Vlpia. *l. si rerum. de vi & vi arma. quo loci Bart. idem affirmauit & Bald. idem censuit in l. 3. in princ. C. quod met. caus. & in c. 2. de restitut. spol. idem in l. naturaliter. §. nihil commune, vt ibi refert Alexan. num. 18. Ripa num. 74. & Zasius. 54. de acquir. poss. qui non dissentiunt. idem placuit Anton. Corset. in tract. fallen. ad regulam. quod spoliatus ante omnia rest. fal. 32. & eo tacito dominus Ioan. Nouell. in praxi criminal. tit. spoliatus de facto &c. incipit vulgaris regula est, &c. num. 31. versi. limita. 31. sic ex facto consuli responderunt Socin. Sen. consi. 59. colum. 3. versi. confirmo alio fundamento lib. 3. Iaf. consi. 38. num. 3. libr. 3. Iacob. à S. Georg. in l. si de vi. & nu. 17. versic. quarto fallit,*
103 *de iudic.* Ratio præcipua illa mihi videtur, quia qui † compulsus possessionem tradit, sua voluntate intelligitur deiectus: quare ante omnia non recuperat, *sic docuit Innoc. in c. sæpè, num. 2. de restit. spolia. Alexan. consil. 92. num. 4. dib. 1. consi. 6. nu. 5. lib. 3. consi. 103. col. 2. lib. 7. Dec. consi. 56. col. vlt. Natta consi. 386 nu. 1. 2.*
104 *lib. 2.* & licèt voluntas † illa coacta dicatur, voluntas tamen est, *glo. l. si mulier. §. vlt. quod met. causa. & docent Iaf. in l. qui aliena. §. Celsus, num. 35. de acq. hæred. Deci. in l. velle non creditur, nu. 4. de regul. iur. Rip. tract. pest. 18, in vlt. part. nu. 82.* & ideo licèt per metum
105 sit factum, † valet tamen, quia agendum est ad rescindendum, quod est sub illo metu factum, ex edicto, quod metus causa, *& declarat Signor. consi. 75. num. 22. Card. in Clem. 2. §. sanè. 3. oppo. de pæn. Anchar. consi. 382. in prin. Felin. in c. præterea, num. 35. versic. quinta & vltima conclus. de sponsa.* non ergo dicitur propriè spoliatio, cùm expulsus non fuerit: quare non possessorio agitur ad recuperādum, sed ea actione, quod metus causa, ad rescissionem illius actus, quo in iudicio admittitur postmodum dominij exceptio, *sic respondit Socin. Sen. d. consi. 59. col. 3. versic. confirmo, libr. 3. dum declarat Bart. sic affirmantem in l. si ob turpem, num. 2. & ibi Iaf. nu. 3. ff. de condit. ob turp. caus.* idem censuit Bart. *in sua quæst. 6. quæ incip. Lapus, &c. in solutione ipsius quæstionis. versicu. secundo casu quando &c.* quo loci clarè in his terminis declarat, quantumuis hæc compulsiua differat ab expulsiua, & (vt ille ait) spoliatiua. *Barto. eo loci probauit Socin. Sen. consil. 103. col. vlti. versic. sed ad hanc respondeo, libr. 3. & consi. 99. colum. 2. versic. circa secundam quæstionem. & consi. seq. colum. 1. versic. quo autem ad secundam, libr. 4.* & in hanc sententiam adducitur Barto. *in præcitata disputatione,* ex text. l. vlt. in fin. quod metus caus. quem sic intelligit & Lucas à Penna *in l. si coloni, q. 2. in fin. C. de arg. & cens. lib. 11.* & alij *qui citantur à Ripa in l. naturaliter. §. nihil commune, num. 74. de acquir. possess. ex multis citat Alexan. in l. si finita. in princ. versic. tamen Roman. non fideliter &c. de dam. infecto. & Iaf. in l. iubere cauere, num. 5. de iurisdict. omn. iudi. addo Curt. Iun. in l. si pacto quo pœnam, nume. 8. C. de pact.* etsi Fab. quem statim referam, opinetur d. l. vlt. §. vlti. nihil probare, cùm aliqua iudicis auctoritas adfuerit, etsi causa non cognita, quod nihil est: cùm nulla sit differentia, facta an sit à priuato spoliatio & compulsio, vel à iudice causa non cognita, *vt latius videbimus infrà in remedio ex l. meminerint. C. vnde vi.* Anton. Matthæ. quem mox referam scribit, d. §. vlti. procedere, quia de debito constabat, at mea opinione, in eo vim non facit I. C. Interim miror hos omnes non animaduertisse hunc text. l. si rerum. de vi & vi arma.

Non ignoro tamen contrariam opinionem aliquibus probari, vt Anton. ab Alex. *in l. 2. C. quod met. caus. vt refert Rub. Alexan. d. §. nihil commun, num. 146. quo loci Fab. num. 52. eandem sententiam veriorem affirmat.* is Anton. nullam esse differentiam opinabatur, inter vim expulsiuam & compulsiuam, in qua opinione est ex recentioribus Anton. Matth. Roman. cuius commentaria in manus inciderunt, dum aliqua nostris his commentarijs adderemus. *inquam in l. naturaliter. §. nihil commune, num. 34. versic. opinarer, de acquiren. poss.* ea ratione vsus fuit is Anto. ab Alexan. quoniam agenti actione quod metus causa, obstat illa exceptio, metum esse purgatum: vt in eadem materia agenti recuperandæ, obstet exceptio voluntariæ renunciationis, hæc ille, vt apud Rub. verum hic non adducor, vt credam nullam esse differentiam, quam manifestè facit Vlpia. *in d. l. si rerum.* quæ etsi clara non esset, non tamen ex eo quod cōueniunt in exceptione, quæ vim omnem excludit, idem sunt, non enim in eo conueniunt, quod præcipuum est, vt agenti, quod metus causa, nō possit opponi dominij exceptio, cùm tamen agenti recuperandæ ex hoc interdicto non obijciatur. Nec me tantillum mouet, quod is Anton. ac etiam Fab. quos nunc citaui, Bartolum hanc ipsam sentētiam probasse scribunt *in d. l. penult. num. 2. de condit. ob turp. caus.* † dum sic distinguere videtur in 106
eo casu quando aliquid per metum fuit promissum, an illicò sit restituēdus, vel exceptio opponi possit. distinguit, aut agitur remedio recuperandæ, & tunc non obstat exceptio, aut agitur actione, quod metus causa, & tunc obstabit exceptio, ecce ergo Bart. præsupponere, quòd vbi per vim compulsuam quid est emissum, agi possessorio recuperandæ, *quod & clarius sensisse videtur idem Bart. in l. 2. num. 12. C. quod met. causa. vt animaduertit & Harmia. Detus in d. §. nihil commune, num.* 49. nam respondeo Bartolum, si hoc docuit, rectè minus sensisse, cùm illi aduersetur d. l. si rerum, & d. l. vlt. §. vlt. imò sibi parum cōstans fuisset, quare est quòd credā Bartolum sensisse, quod vbi agitur actione, quod metus causa, admitti debeat exceptio dominij, cùm verò agitur recuperandæ, non admitti, non tamen vult Bart. quòd vbi per metum amissa est possessio, agi posset recuperandæ: cùm spoliatio non detur. quòd si spoliatio dici potest impropria, † & largo sumpto nomine spoliatio dicitur, 107
quæ dominij exceptionem admittit, *vt ex Barto. in l. cùm is. §. fideiussor. versic. nam debes scire. de cond. indebi. clarè docuit Petr. Stella Aurel. in l. repetitio, num. 57. de condit. indeb.* Quæ sanè vera Doctorum sententia audita minimè fuit in Ticinensi collegio pro excelsa Genuensium Republica aduersus Alphonsum Finarij Marchionem, qui metu obsidionis & tormentorum coactus, castrum Gouonij & castrum Francum restituit, & deinde reintegrandæ egit, aduersus quem dominij exceptio legitimè oppositа fuerat, qua de re suo loco fusius. Infertur quoque ex relatis statutum Papiæ 54. *in ci-* 108
uilib. de possess. viol. vel clandesti. restit. & statutum 31. *in criminalib. de pœna illius, qui vim alicui fecerit in eius possessione.* non habere locum, cùm quis vellet restitui ad possessionem, quam per vim cōpulsiuam amisit, prius enim agere debet vt rescindatur, quod metu gestum est, deinde experiri statutorum remedijs, vt restituatur.

QVAERO vndecimò vtrumne prædo † ex hoc interdicto ante omnia ad possessionem restituatur pristinam, 109
cùm deiectus fuit? quæ sanè controuersia in ore omnium est posita, cùm clamēt omnes, ne prædonem quidem à sua possessione esse amouendum, & sunt qui intelligunt prædonem tribus modis posse dici, *vt fuit Bero. in c. in literis, nu. 2. de restit. spolia.* Prædo † enim dicitur strictè, & propriè, qui 110
scit rem ad se non pertinere, nec possidendi causam habere: quod contingit præsertim, cùm is per vim deiecto possessore ingressus fuit possessionem, *l. sed & si lege. §. quod autem, de petit. hær.* largè verò dicitur prædo, qui iustam habet possidendi causam, cùm rem ad se pertinere scit, inuito tamen possessore, eoque deiecto est ingressus, *l. si ex stipulatione, de acquir. poss.* largissimè verò prædo dicitur, qui rem

rem ab initio fide bona possidet, & tamen superueniente scientia malæfidei efficitur, *l. sed & lege. §. etiam si ante, de petit. hæred. nec dissentiunt cæteri interpretes, in d. l. si ex stipulatione, & Deci. in l. nemo est prædo. post clauaff. in summa. de reg. iur.*

Communis ergo est sententia, spoliatum prædonem esse ante omnia restituendum. *probat hanc sententiam text. l. colonus, & l. cùm fundum, de vi & vi arma. & docuit Ripa in d. §. nihil commune, num. 47. versic. secundò amplia. & ibi Rub. nu. 142. versi. procedit, & secundò probat hanc conclusionem, l. 1. §. qui à me. de vi & vi arm. l. 1. §. denique, quod vi aut clàm. clarius Pont. Max. hoc est professus*
111 *in c. in literis, de restit. spol.* Ratio illa adferri solet, quia sine citatione & actu iudiciali à sua possessione † nemo est amouendus, *cl. icet episcopus, de præbend. in 6. ibique Philip. Franc. col. 1. versic. tertiò tene menti, & in gloss. in verbo, vocato. latè Felin. in c. cùm olim, de re iud. Mar. sil. l. de vno quoque, num. 37. de re iud.* in his terminis nostris Neuizan. *cons. 81. num. 89.* & ibi *num. 10.* affirmat necessariam esse causæ cognitionem, *ex l. vlt. C. si per vim, vel alio modo. ex c. querelam, de sponsa. c. inter quatuor, de maio. & obedien. & inter alios citat Neuiza. Roman. cons. 15 §. in princ.* cùm ergo prædonis possessio, possessio dicatur, *vt scripsit Alexan. in l. duo in solidum, de precario.* ad eam deiectus prædo, restituendus est.
[112 Sed in statuto Papiensi † 54. *in ciuil. de possess. violenta, &c.* & in statuto 31. *in criminal. de pœna illius qui vim alicui fecerit, &c.* vereor ne non illis locus sit, cùm hic prædo verè non possideat, nec ad eum spectent fructus, vt statuta illa exigunt. Conclusio relata fortiùs procedit, quoad solam exceptionem, quæ ipsi prædoni datur, quia si datur actio, fortius exceptio. *ex l. si quis emptionis, C. de præscript. 30. anno. in terminis Abb. in c. cùm dilectus, nu. 13. de cognit.*

Declaratur prima hæc conclusio, vt non procedat, cùm
113 ex actis † constat spoliatum esse prædonem, nam cùm acta rem notoriam faciant, *c. cùm olim, de verb. signific. & infrà suo loco dicemus,* dicendum est, prædonem illum vt notorium, non esse contra dominum spoliatorem ante omnia restituendum, *vt ante alios docuit Butri. in c. cùm ecclesia Sutrina, & ibi Abb. num. 26. de causa possess. & propr. & ita sensisse videtur gloss. in c. ad decimas. in verbo, præsumatur, de restitut. spolia. in 6. & hanc communem esse sententiam tam canonistarum, quàm legistarum testatur Bero. in d. c. in literis, num. 68. versic. vigesimò allegatur, de restitut. spolia. hanc pariter præter eum probauit Corset. tract. fallent. ad regulam, quod spoliatus restituatur ante omnia, fall. 5. Rube. cons. 167. num. 5. Neuiza. consi. 81. num. 32. Cranet cons. 248. num. 6. nec obstat. & consi. 302. col. penul. in princip. Ioan. Baptist. Ferr. cons. 12. nu. 11. nec dissentit Fran. de Marchis, in quæst. 273. in fin. etsi curia Delphinatus in casu illo aliter dixerit. Hanc sententiam probasse videtur & Didac. Couarr. in epitom. de sponsal. 2. part. c. 7. §. 5. nume. 10. versic. cui tamen. Iacob. Nouell. in practica criminali, titul. quod spoliatus de facto restituatur. nume. 5.* multa tamen quæ pro communi hac citari solent, enitari possent, quando aduersus eam contraria defenderetur opinio: nam text. c. literas, † de restitut. spoliat. qui
114 pro communi habetur præcipuus, non videtur probare cùm fiat ibi restitutio quoad omnia, excepto quoad debitum carnis, quod non alia ratione fit, quàm vt delictum & incestus peccatum euitetur, quòd alias commissum emendari minimè potest, id quod non contingit in cæteris, vbi restituta prædoni spoliato possessione irreparabile damnum sequi non potest, vt is textus clarè sentit: nam quæ retractabilia sunt, restitui debent, non quæ contrà. *nec dissentit ab hac declaratione Didac. Couar. Hisp. in epitom. de sponsal. 2. part. cap. 7. §. 5. num. 9. & ibi alia in simili adfert.* & rectè ex hoc textu censuit Ripa *in d. §. nihil commune, num. 83.* & post eum Anton. Matthæus Roman. *num. 45.*
115 *fallent. 12. & num. 88. fallent. 53.* spoliatum non esse restituendum, cùm subest peccati timor. sic eo textu adductus probauit Rube. *d. §. nihil commune, num. 148.* spoliatum non restitui, cùm damnum sequi potest irreparabile. Textus
116 autem l. 1 §. qui à me, & l. colonus, † ac l. cùm fundum, de vi & vi arma. qui à contrario sensu adferri solent in hac opinione, vt restituatur prædo contra tertium spoliantem, non contra dominum. nec satis hanc sententiam probare videntur, nam argumentum à sensu contrario, vrget parùm, si aduersentur iura, vt hic aduersatur text. c. in literis, de restitut. spolia. qui absolutè sentit, prædonem esse restituendum, nulla facta distinctione, an sit dominus, vel tertius spoliator, imò ex alio. nec is text. l. co-
117 lonus, † in hanc sententiam rectè satis adducitur, ex quo ibi possessio apud tertium erat, qui prædonem spoliauerat, & aduersus eum rei dominus agere non potest, cùm interdictum personale sit, *l. cùm à te, de vi & vi arma.* ideoque dicimus illud interdictum non dari contra tertium successorem. *quod loco suo dicemus, & consultus respondit Alciatus respons. 361. num. 2.* nulla ergo est disputatio ibi, an prædoni spoliatori obiici possit dominij exceptio, cùm non possit tertius, qui non est dominus, ea vti exceptione, quare restituitur, & cùm contra prædonem agit dominus, agit vt recuperet, non vt obiiciat exceptionem, quod idem est in d. l. 1. §. qui à me. & l. cùm fundum. solet & citari pro hac ipsa communi assertione tex. c. significasti. infrà de diuort. † qui cùm ab Oldrad. *cons. 1. col. 2. quem probauit Marsi. sing. 11.* in- 118
telligitur in spiritualibus, vbi animæ periculum versatur, loqui, vix est, quod hanc sententiam adiuuet. Scio tamen Ioan. Coras. *lib. 2. miscell. iuris, cap. 2. & d. §. nihil commune, num. 72.* scripsisse, nec concedi hanc restitutionem, cùm canonis auctoritate ob adulterij crimen concessa est thori separatio. quam rationem non probat Didac. *d. §. nu. 12.* qui Abb. & Imol. rationem est secutus, non licere viro ex causa fornicationis à se vxorem expellere auctoritate propria, etsi cōiugale debitum negare possit, quod satis verum arbitror, non enim suum est sibi ius dicere, etsi eam ob causam concedatur thori separatio, intelligi debere credo, si sic declaret iudex. Text. autem † l. bona fides, §. penult. ff. depos. etsi 119
negatiuè sic legatur, Lquia non est ex bona fide rem suam, &c. Jvt legit nouissimè Lud. Russard. Biturig. in Pandectis à se editis, sic lego & in meo manuscripto codice, *nec dissentiunt Coras. d. §. nihil commune. num. 71. & Franc. Conna. lib. 7. commen. iur. ciuil. cap. 4. num. 12.* non tamen hanc probare assertionem credidit Coras. *d. §. nihil commune, num. 71. ibi, dominum non compelli prædoni restituere, quia nec aduersus eum violentiam commisit,* facto enim proprio possessionem deperdidisse quodammodo videtur. animaduerti quoque Bero. *in c. in literis, num. 74. versic. non refragatur, de restit. spolia.* distinguere ex sententia gloss. *in l. 1. §. si prædo. depo.* aut prædo agit ex contractu facto super re inuasa, & quoad eam actionem prædonem præferri, ex quo dominus ipse non contraxit, quare nisi fuerit à prædone cessa actio, sibi non competit, nisi pupilli, vel ecclesiæ occupata fuerit possessio, nam illis tunc sine cessione actio quæritur. *sic docuit Bart. in l. si virbana, de condict. indeb.* aut dominus concurrit cum prædone, & tunc dominus ex æquitate præfertur, *d. §. penul. nec dissentit ab hac declaratione glo. in auth. sed iam cautum. C. depos. non ignoro etiam Bart. in l. si quis conductionis. pen. oppo. & ibi Sali. oppo. 4. C. loca. aliam affert declarationem.* ego autem aliquādo excogitabam, vix fieri posse, vt is textus in hanc sententiam adduci possit: nam is ex æquitate, quam solam Triphon ibi considerat, vult dominum non posse cogi prædoni deponenti restituere, quòd si rigor tantùm, vt in interdicto Vnde vi, spectaretur, nō forte ante factam restitutionem audiretur dominus. Quare cùm animaduertissem ista etsi egregia, quæ à nostris afferuntur, non adiuuare veram eorum sententiam, perpendi multiplicibus aliis rationibus probari, tum præsertim ex c. cùm dilectus, de causa poss. & propr. ex quo illa desumitur regula, cùm constat de iure proprietatis & dominij, illam causæ possessionis in sui executione præualere, quare cùm nostro hoc casu præsupponamus spoliatum esse prædonem notorium, & per consequens ipsum spoliatorem dominum, sequitur spoliatum ante omnia ante non esse restituendum, & eo textu c. cùm dilectus. adductus censuit Abb. *in c. consultationibus, de iure patro.* quod etsi alias præsentatus ab † eo, qui est in quasi possessione iuris patronatus, 120
præferatur præsentato à proprietario, sicq; vero domino, non tamen tunc præferri, cùm constat clarè præsentationis tempore de iure domini, *quod probat & Dec. cons. 246. num. 2. in fin. Ripa in c. cùm ecclesia Sutrina, nu. 130. de causa possess. & propr. Neuiz. consi. 81. num. 32.* hæc ea ratione confirmari possunt, cùm iure sit permissum domino, † aduersus manifestum prædo- 121
nem sibi ius dicere posse, *c. propositi, de appell. & docuit Dec. in l. qui iurisdictioni, nu. 11. de iurisd. omn. iud.*

Hinc quoque videmus, quòd etsi aliàs, quæ sine iusdicentis auctoritate, sed temerè de facto aguntur, reuocentur nulla interposita mora, non tamen reuocari, quæ acta 122
sunt aduersus eum, qui manifestè nullum in re ius habet. *Decius in l. si pacto quo pœnam, num. 1. C. de pact. qui sic in terminis post*

Universidad de Deusto
Biblioteca

Roman. decharat text. c. licet episcopus, de præbend. in 6. idem Deci. *cons. 191. num. 10. vers. non obstant allegata*, quo loco post Roman. quem citat, inquit, possessionem de facto ablatam ab iniusto possessore, de cuius non iure notorio apparet, non esse illi restituendam. *Dec. probauit Neuizan. consi. 81. num 32. consi. 82. num. 26. idem respondit Brun. cons. 19. nu. 12.* eam omnes rationem afferunt, quia vbi notorium est, alicui ius non competere, non est is citandus, *quod responderunt multi, vt Ias. cons. 86. col. 6. in fin. lib. 3. Soc. seu. cons. 87. col. 3. cons. penult. col. 10. in fin. lib. 3. Ruin. cons. 31. num. 3. lib. 5. Gozadin. cons. 18. num. 2. Paris. cons. 1. num 33. lib. 1. Zuchard. in l. vlt. nu. 130. C. de edict. D. Adria. toll.* rectè ergo dicendum est, & nostro hoc casu legem non adiuuare notorium prædonem, vt tam iusta domini exceptio reiecta malè videatur, cùm & lex municipalis omnes reiiciens exceptiones, notoriam nō reiiciat. *Ripa in l. naturaliter, §. nihil commune, nu. 70. de acq. poss. quod & latius suo loco expendam.*

Hinc clarè est videre, malè sensisse Abb. *in c. nec in literis, & Bero. ibi. nu. 70. in fin. de resti. spol.* qui aduersus receptissimam aliorum sententiam, probarunt contrarium : prædonem scilicet etiam notorium aduersus spoliatorem dominum restitui ; quorum rationes & fundamenta non magno diluuntur negotio, nam ex c. porrò, de diuort. † quo non obstante notoria consanguinitatis exceptione, thori possessio mulieri spoliatæ restituitur, non satis probat, ex sententia Corasij *in d. §. nihil commune, nu. 72. lib. 2. miscella. iur. cap. 2. in fin.* nec dissentit Didac. *quem suprà retulimus, in ea epito. de spons. d. c. 7. §. 3. num. 11.* etsi Ias. alium sensum *in d. §. nihil commune, num. 46.* crediderit. nam, inquit Coras. illud contigisse, quia contra legis præceptum vxorem dimisit maritus, prætextu enim consanguinitatis non potest sua auctoritate a se vxorem dimittere, *c. mulcorum, 35. q. 6.* nam in hominis potestate hæc non sunt, quæ animæ periculum respiciunt, nec lege diuina data est hominibus facultas, hac ex causa vxorem dimittere. Alia est Bero. declaratio *in c. literæ, num. 70. de resti. spol.* qui ideo thori possessionem mulieri restitui voluit, quia maritus dubitatiuè & subobscurè consanguinitatis exceptionem proposuit, nam illa consanguinitas in quinto, vel sexto gradu minimè probibito, *iuxta c. non debet, de consang. & affinit.* esse poterat, quare generalis & obscura exceptio minimè concludit, *c. in præsentia, de probat. l. non hoc. C. vnde leg.* quod non contingit in casu c. significasti. vbi clarè & cō cludenter exceptio adulterij fuerat deducta & probata, hanc declarationem confirmant vltima illa verba, c. porrò. in fi. in illa parenthesi, dum per illam dictionem [nisi] dubitatiuè Pontifex loquitur, ex quo datur intelligi non constitisse ex ea simplici oppositione, impedimētum illud esse vnius vel alterius gradus, qua declaratione intelligimus c. porro. in hanc sententiam à nostris perperàm citari si Bero. vera est consideratio, quam falsam ego proculdubiò existimo, cùm in prima illius tex. parte nulla adsit obscuritas, nam consanguinitatem talem adfuisse præsupponit, qua etsi sponte non possit maritus vxorem dimittere, ecclesiæ tamen iudicio separatio induci poterat: nec in secunda, sed in prima parte textus solidum constituunt interpretes fundamentum. Scio tamen gl. *d. c. porrò*, eum textū intelligere, vt fiat restitutio in omnibus, præterquā ad seruitutem carnis, *quod sensisse videtur Abb. & Imol. quos citat & probat Dida. d. §. 5. nu. 12. vbi eiusdem sententiæ citat D. Thomam & Palud.* solet etiam pro hac ipsa opinione citari text. c. in literis, in
124 fin. de rest. spol. † qui simpliciter & generaliter affirmat, prædonem esse ante omnia restituendum, nec distinguit, an notorius sit prædo, vel non, quare nec nos distinguere debemus. *l. non distinguemus, de arbit. l. de precio, de publ.* imò in notorio prædone is textus loqui videtur, quia vbi non constaret eum esse prædonem, paria essent, quòd prædo non esset, vel esset, & non appareret, *iuxta text. l. in lege, de contrab. empt.* verùm etsi hic text. non distingat, ex aliis tamen distinctio
125 sumi potest, cùm vna † lex aliam declaret *l. virum. de petit. hæred. l. 1. vbi Soci. de reb. dub. Bart. in repet. l. 1. nu. 6. ff. de off. procur. cæsa.* idem dicimus de statuto, *Ripa lib. 1. responsa. cap. 3. num. 24. Curt. Iun. consi. 7. num. 3. Socin. iun. consil. 1. num. 42. lib. 1.* sic dicimus in testamento, cuius pars vna alteram declarat *l. qui filiabus, vbi Ias. col. 1. de leg. 1.* & quod dicitur in c. in literis. constare illum esse prædonem. dico prædonem appellari, non ratione apparentiæ, sed ratione effectus : vel intelligimus c. in literis. procedere, cùm prædo aduersus non dominum cōtendit restitui, vt in eo casu contendebat, restituitur enim tunc, *vt probat l. 1. §. qui à me. & l. colonus, de vi & vi arm.* cùm non licuerit non domino prædonem spoliare. sua enim non interest, ex quo dominus non erat an prædo, vel non is sit qui possidebat. Bellam. verò *in d. c. in literis, nu. 11.* eam constitutionem intelligit, vt recitatiuè, nō autem dispositiuè loquatur. nam iure Pontificio, inquit, locum habere non potest, ob peccati causam. tex. autem l. cum fundum, de vi & vi arma. † qui pariter in hanc sententiam citatur, euitari satis 126
potest, nā licet ille emptor videatur effectus rei dominus, adhuc tamen re non tradita verè dominus dici non potuit, nec notoriè constat eum esse dominum, vt posset sua auctoritate possessorem expellere, cùm præsertim in possessione is possessor sine vitio esset. Ad rem autem non confert, qui passim citatur † text. l. 4. §. si dominus. de vsuc. cùm 127
non constet eo in casu, an is à domino spoliatus possessor iniustus esset possessor, quē iustum in dubio ego dicerem, ne delictum, *aduersus regulam l. meritò, pro socio.* præsumatur. Non quoq; hanc adiuuat sententiam illa Bero. *in c. in literis, nu. 72.* consideratio, quòd iustè scilicet hic prædo à domino recuperet, cùm legis auctoritate recuperet, nam legis dispositione primatur suo dominio dominus, qui prædonem
123 spoliauit. *l. si quis in tantum, c. vnde vi*, quare prædo dum se restitui petit, non rem alienam petere dicitur, sed propriam, cùm iam ob violentiam dominium amiserit, & non leges 128
ciuiles modo, † sed & canones concedunt aliena lucrari in delinquentium pœnam. *c. fraternitatis, vbi gl. c. in legib. 12. quæst. 2. c. licèt, de pœnis.* Quare si prædoni actio ad recuperandum datur, fortius exceptio *l. 3. C. de cond. indeb. l. inuitus. §. cui damno, de regul. iur.* nam hæc vt diximus Bero. consideratio non satisfacit, cùm lege cautum non reperiatur dominum, suæ auctoritate è manibus notorij prædonis rem propriam vēdicantem, rei dominio priuari. nec enim l. si quis in tātam. sanctio hoc constituit, quin iam *ex Dec. in l. qui iurisdictioni, num. 11. de iurisdict. omn. iud.* probauimus, in notoriis posse quem sibi ius dicere: cùm igitur domino iure hoc concedatur, cessat quod dicebat idem Bero. *d. c. in literis nu. 74. vers. tertiò dato*, quòd ex quo vltimum spolium est purgandum, *l. 3. §. ēn, de vi & vi arm.* & vltimum spolium sit domini aduersus prædonem, illud est purgandum antequā dominus audiatur, tum, quia adiuuatur prædo naturali ratione, ne alter scilicet alteri vim inferat. *l. vi vim, vbi * omnes, de iust. & iur.* & domino solo iure gentium concedatur rei propriæ recuperatio. *l. ex hoc iure. de iust. & iur.* sicq; causa, & ius prædonis, vt fortior, præponderare videtur causæ domini: cessat inquam consideratio, cùm domini aduersus prædonem spolium dici non possit, nam iure permittente suum tantum recuperat, nec video prædonem maiori ratione aduersus dominum, quàm dominum aduersus prædonem, ratione naturali niti, cùm & prædo prius ius naturale læserit, occupando domini possessionem. Quare non parū sum admiratus in hoc Bero. viri alioqui doctissimi ingenium: quia summa æquitate nititur dominus, cùm à viro scelerato, qui sine controuersia rem restituere debuit, recuperauit. quam certè æquitatem rectè considerauit Triph. *in l. bona fides, circa med. depos.* Ex his iam clarè intelligimus, receptissimam sententiam nulla aduersariorum vi oppugnari posse. Quæ sanè sententia fortiùs procedit, cùm notorij as-
saſſini † possessio à rei domino occupatur, si credimus Ri- 129
pæ, *d. §. nihil commune, nu. 89. qui multos refert. addo Corset. in eo tract. fal. ad regulam, quo spoliatus ante omnia restituatur, fal. 8.* citat in argumentum l. si seruus. §. fin. C. de his qui ad eccl. confug. eam quoq; rationem affert, quia si offendi in persona potest fortius auferri bona concedi debet, & ait huius sententiæ fuisse Bald. *in d. c. in literis, de resti. ff. vel.* etsi apud me nihil scripserit Bald. *in c. illo.* Bald. tamen sic citauit, & relatam rationem probauit Iac. Nouel. *in sua pract. crim. in tit. spoliatus de facto debet restitui. incipit vulgaris est regula, nu. 8. vers. limita octauò*, & Iacob. à S. Georg. *in l. si de vi, nu. 20. vers. decimooctauò fallit, de iud.* loquuntur tamen in eo, qui occupat mobilia, cui aliàs non daretur interdictum Vnde vi, etsi aliud remedium.

Declaro autem & intelligo hanc declarationem, cùm is 130
prædo à domino rei fuit spoliatus possessione, † secùs si ab eo, qui in re ius non habet, seu dominus nō est, nam aduersus eum restituitur prædo, *vt est in arg. d. l. bona fides, circa med. depos. & ita intelligo 1. §. qui à me. l. colonus, & l. cùm fundum, de vi, & vi*

& vi arma. quæ cùm loquantur de prædone, & iniusto possessore, præsupponunt esse cognitam & apertam illorum improbitatem, & ita esse notorios prædones possessoresq;, iniustos.

Declaratur secundo loco principali relatam conclu-
131 sionem nullo pacto procedere in † beneficialibus & spiritualibus, *vt probant text. in c. quoniam, & in c. constitutus, de filiis presbyt.* in his enim non restituitur prædo ante omnia, cùm nec ab initio concedatur vitiosus ingressus, *c. 1. de reg. iuris. c. licèt Episcopus, de præben. in 6. & post Abb. declarat Dec. in c. in literis, num. 76. de restit spol. solet citari & text. c. ad decimas, de resti. spol. in 6. hanc declarationem probarunt omnes, in d. §. nihil commune, ibi Alex. num. 27. vers. decimò fallit. Ripa num. 70. communem * & veram testatur Alciat. respon. 41. in fin. nec dissentit ante eos Bella cons. 3. dub. circa med.* & licèt ex relatis aliqui, vt Alex. & Ripa, loqui & in profanis videantur, cùm scilicet contra spoliatum iuris est præsumptio, ne possidere possit : allegata tamen ab eis iura in spiritualibus & beneficialibus loquuntur, *vt intelligit Oldra. cons. 1. col. 2. quem est secutus Marsil. sing. 11. quos & alibi suprà citaui.* Aduersatur tamen huic declarationi is notabilis text. c. in literis, qui dum loquitur in beneficialibus, vult tamen prædonem ante omnia restituendum esse, hanc difficultatem tollit egregia declaratio Bero. *ibi, num. 77. in fin.* dum ait, textum illum voluisse arguere ex dispositione iuris ciuilis ad causam illius text. vt quemadmodum de iure ciuili spoliatus etiam prædo ante omnia restituitur, sic spoliatus de iure Pontificio, non tamen idem de prædone statuit ius Pontificium, quod ius ciuile, quasi velit dicere (inquit Bero.) text. à fortiori, si secundum iuris rigorem, id est, secundum ius ciuile prædo restitui debet, quanto fortius hic in beneficialibus, qui prædo non est. *quam declarationem sensit & Abb. in d. c. in literis, nu. 23. circa pri.* & verè intelligo
132 c. in literis, † loqui de prædone improprio, *iuxta declarationem sup. relatam ex l. si ex stipulatione, de acqu. poss.* nam is possidendi certam iustam causam habet, & excusatur, etsi verè retinere non possit proprietatem : quare tunc restituitur spoliatus, *sic sentit Bero. d. c. in literis, nu. 28. & num. 77. & idem placuit Neuizan. cons. 81. num. 32. versic. non obstat. Bald. & c. & ante hos idem scriptum reliquit Bella. c. in literis, nu. 49.* hoc demonstratur, quia is spoliatus in casu c. in literis, erat iam in beneficio institutus, habebat ergo certam iustam causam, etsi in effectu fortè institutio nullius esset effectus, sicq; verus prædo dici is non potuit, nam si prædo verus fuisset, credendum est quòd illi restitutio non fuisset concessa, ne lex Pontificia delicta adiuuaret, sic etiam intelligo c. vlt. 3. q. 1.

133 Declaratur tertiò, vt † fortius procedat hæc conclusio in prædone spoliato, qui ipso iure beneficio fuisset priua-
134 tus, vt est in † simoniaco. *c. accusatum. c. tanta, de simon. sic declarat Ripa in d. §. nihil commune, num. 91. citat gl. & Archid. in c. 1. 3. q. 1.* is enim † simoniacus nullum acquirit titulum in beneficio,
135 nec fructus facit suos, *vt post alios scribit Felin. in c. nisi cùm pridem, de rerum. in c. insinuata, nu. 5. in c. simoniacè, num. 6. de simo. Dec. cons. 118. num. 1. Boer. q. 117. nu. 3. Rebuff. in praxi benefic. in tit. de simo. in resig. nu. 15. & super concord. Regis Franciæ, in tract. de pacif. possess. num. 198.* imò dicitur † simoniacus ipso iure beneficio pri-
136 uatus, vt Constantiensi consilio est definitum, *& refert Rebuffus d. tit. de simo. in resign. nu. 8. & idem affirmant Paris. cons. 15. nu. 13. lib. 4. Gomes. super Reg. cancellariæ, de triennali possessore, q. 12. circa*
137 *fin.* idem dicere possumus in quouis crimonlo, † qui ipso iure beneficio esset priuatus, *vt scribit Ripa in d. §. nihil commune, num. 92.* & latus hæc expendam in remedio ex c. reintegranda, vbi melius conuenit explicare tractatum restitutionis possessionis beneficiorum ac rerum spiritualium.

138 Qvaero duodecimò, vtrumne, qui † clàm spoliatus sua possessione est, ante omnia hoc interdicto Vnde vi, restituatur? Communis videtur sententia restitui, si Bart. credimus *in l. si vi me. 2. de vi & vi arm.* & Ripæ, *in d. §. nihil commune, nu. 73.* vbi & Alex. *num. 15.* & Claud. Merme. *nu. 79.* communem testantur Iac. à S. Georg. *in l. si de vi, num. 17. versic. secundò fallit, de iudiciis.* crebriorem quoque & veram faretur Claud. Seysell. *d. §. nihil commune, col. 2. vers. & primò, circa secundum fal.* & ibi Fab. *nu. 41.* & Zasi. *nu. 48.* verissimam affirmant : quod non satis sum semper arbitratus, nam qui ab Alexand. *in d. nu. 15.* allegatur text. & ibi Bartol. in l. si coloni. C. de agr. & cens. lib. 11. non probat, est enim probabilis, non necessaria Bart. auctoritas, & is text. l. si coloni, nouum habet remedium ab interdicto Vnde vi, distinctum. *vt iam diximus*, diluitur simili responsione eiusdem Alex. argumentatio ex c. reintegranda, 3. q. 1. *vt animaduertit & rectè Ripa in d. §. nihil cōmune, nu. 73. & suo loco dicemus*, & quod ait Merm. ad rem optimè facere, quòd quando possessio mea est antiquior, semper in dubio tuam vitiosam & clandestinam præsumi, *c. licèt causam, de proba. Bart. l. si duo, in princ. num. 4. vti possid.* conceditur : & iam præsupponimus clarum, possessionem noui possessoris esse clandestinam, sed non sequitur esse succursum domino spoliato ex hoc interdicto, nec vera quoq; est eiusdem Claud. Merm. argumentatio, dum ait : qui suam ingreditur possessionem, virtute dominij dicitur posse ingredi, quia † ciuilem possessionem retinuisse creditur, *l. clàm possi-* 139
dere. §. qui ad nundinas, de acqui. possess. vbi Ias. nu. 23. 53. & is qui in naturali possessione reperitur, neget venientem admittere, violentiam committere dicitur, ergo excludi poterit per dominij exceptionem. Hanc argumentationem ante Merm. considerauit Roma. vt refert Alex. *d. §. nihil commune, nu. 15. vers. hæc sua ratio*, qui respondet & tollit argumentum, quod & alia ratione dilui potest, quia communis & verior est sententia, ciuilem clandestinam non effici, nec mutari in violentam, *vt testatur * communem Ias. d. §. qui nundinas, num.* *
48. etsi ipse aduersus alios sentiat. text. autem † l. si vi me deiece- 140
ris, de vi & vi arm. in quo esse casum pro hac communi testatur Bart. (etsi non animaduertant cæteri) non videtur (quod pace Bartol. dixerim) mihi probare, cùm nullum in eo verbum sit de restitutione possessionis, & præsertim cùm clàm possessor est ingressus, illud autem quod ab aliquibus adducitur, interdictum quod vi aut clàm, concedi contra eum, qui clàm aliquid agit, *l. 1. deniq;*, *quod vi aut clàm.* quodq; restitutorium possessionis dicitur. *l. vlt. in princip. C. vnde vi*, facilè corruit. cùm interdictum, quod vi aut clàm, quod sui natura (vt verba docent) conceditur, cùm quid clàm agitur, non fit restitutorium possessionis, sed operis facti, vt in pristinum restituantur omnia, quare & possessori conceditur. *l. competit. §. in summa. quod vi aut clàm*, & quòd dicitur in l. vlt. C. vnde vi. est sola Iustiniani allegatio non iuris definitio, *vt rectè animaduertit & Ber. in c. item cùm quis, nu.* *18. circa med. versic. nec obstat d. l. fin. de restitu. spoliat.* non quoque hanc sententiam probat text. † in d. c. item cùm quis, de re- 141
stit spoliat. vbi videntur à pari procedere, qui clàm, & qui per vim est ingressus, nam si intelligimus in casu d. c. item cùm quis. actum fuisse non recuperandæ ex interdicto Vnde vi, sed retinendæ ex interdicto Vti possidetis, *vt probauit ibi Bero. num. 3. in fin.* cessat omnis difficultas, sed animaduerti textum loqui eiecto violenter, & de eo qui clàm est ingressus, quare datur ibi priuatio possessionis, quod iudicio retinendæ non conuenit. Quare credo æquiparationem inter eos fieri, vt ita vnus, ac alter vitiosus possessor aduersus agentem criminis exceptione vti possit, quo autem iudicio agat actor ille, vt suam consequatur possessionem, non determinat textus, sed in iuris dispositione relinquit. Fab. autem *in d. §. nihil commune, num. 51.* o- 142
pinatur hanc sententiam probari † in text. l. si qui desti-
nauit. de rei vendi. qui dum generaliter loquitur in quocunque possessorio, dat consilium, vt agere volens prius agere possessorio, quia si obtinebit possessionē, cogetur aduersarius agere petitorio, & dominium probare, ecce ergo text. præsupponere conuentum esse dominum & dominium posse probare, & tamen negat obstare agenti possessorio dominij exceptionem, sed si vult obtinere, petitorio agere debet. Hæc argumentatio est omninò falsa, nam etsi consilium l. C. sit optimum, non tamen concludit agenti possessorio obiici nunquam posse dominij exceptionem, & verè si hoc diceret, malè diceret, cùm in possessorio adipiscendæ & retinendæ opponi possit dominij exceptio, *vt traduut omnes in l. vlt. C. de edi. D. Adr. toll. & in l. si duo, vt possid.* voluit ergo iolùm I.C. dicere, agere volentem prius tentare debere, vt consequatur possessionem : quo autem modo, nō aperit, sed præsupponit terminos habiles, vt scilicet consequatur eo quo poterit remedio. non ergo negat agenti possessorio certis sub casibus obiici posse dominij exceptionem. Nec eiusdem Fabij placet argumentatio, dum ait, si regulariter non obstat dominij exceptio in interdicto retinendæ, & adipiscendæ, multò fortius hoc casu, cùm res est affecta vitio clādestinitatis. nam etsi res sit affecta vitio

Universidad de Deusto
Biblioteca

clandestinitatis (quod negari tamen potest) attamen non est hæc disputatio, sed illa, an aduersus clandestinum possessorem agi possit hoc interdicto, & dicitur non posse agi, vt statim subiiciemus, quare si actio non competit, non est quòd de exceptione obiicienda quæratur, imò cõtrarium probat hæc argumentatio, iuxta casum à Bald. & cæteris propositum, vt infrà subiiciam.

Contrariam ergo & melius probarunt sententiam, aduersus eum scilicet, qui clàm ingressus possessionem, non concedi interdictum Vnde vi, quamplurimi, quos refert Alex. *d.§.nihil commune, nu.15.* & præsertim Bal. qui quæstionis casum sic formauit: si tu es in possessione rei meæ, cuius inquam proprietatis verè sum dominus, si clàm illam possessionem ingredior, & conueniar à te super possessione recuperanda, an verè tibi concedatur interdictum Vnde vi, ad eam possessionem à me clàm occupatam recuperandam, vt restituaris ante omnia, nec tibi obiici à me possit dominij exceptio. Bald. (vt dixi) multi sunt secuti, *vt refert Alex. d. nu. 15. & ibi Ripa nu. 73. eum probauit Corset. in eo tract. fallen. ad regulam, quòd spoliatus restituatur ante omnia, fall. 29. & qui illi subtraxit omnia Iac. Nouell. in praxi crim. tit. spoliatus de facto, &c. incipit. Vulgaris regula, & c. nu. 30. vers. limita trigesimò. idem sensit Bertr. cons. 56. nu. 7. 1. part. lib. 2. Rob. Maran. de ord. iud. 1. dist. iudi. num. 23. sic & nouissimè placuit eruditissimo I. C. Aemil. Ferreto, d. §. nihil commune. nu. 72.* & licèt euitari possit, qui ab omnibus passim citatur text. †1, si de eo. *§. vlt.* de acq. poss. quo probari videtur, neminem dici possidere clàm rem propriam, si ergo contra eum sic possidentem agitur, potest obiici dominij exceptio, quòd affectum non est vitio aliquo ex cladestina occupatione: nam hæc argumentatio euitari potest ex responsione Imolæ, quam probat Alexa. *d. §. nihil commune, nu. 17. in fin.* text. scilicet d. l. si de eo. §. fin. loqui quoad dominium, quòd clàm ipsius rei dominus habere non potest, non quoad possessionem, quam clàm dominus dici potest ingressus, vt eam precariò potest retinere, *vt probat text. l. si aliquam, de acq. poss.* quare glo. *in d. l. si de eo. §. vlt.* inquit, quòd si dominus conuenitur interdicto Vti possidetis, sicq; retinendæ, non poterit opponere dominij exceptionem, ergò fortius cùm agitur recuperandæ, quod interdictum est magis priuilegiatum. probatur ex l. dolo facis, de doli except. & aliàs suprà declarauimus. & hanc declarationem probasse videtur Bart. *in † d. l. si de eo. §. vlt.* vbi *in fin.* ea ratione admonet aduocatos, vt si contingat agi Vti possidetis, & aduersarius conetur de dominio probare, articulos faciant deducẽdo, eum clàm suam possessionem possidere respectu possessionis sui clientuli, quia aliàs (inquit Bart.) si solùm duceretur, quod clàm possidebat, posset intelligi ratione solius dominij. Bar. consilium probant omnes * nemine reluctante, *vt ex facto interrogatus respondit Crau. cons. 258. in fin. qui ex multis Alex. Feli. ac Decium retulit. illi addo Isa. cons. 21. col. 2. circa fin. lib. 3. Ruin. cons. 56. in fin. vbi declarat. lib. 4. & cons. 106. in fin. lib. 5. Paris. cons. 12. nu. 9. lib. 4.* qua ex re constat Alex. *cons. 89. num. 7. lib. 5.* quem visus est sequi Pet. Benein. *concl. 33.* benè sentire, dum d. l. si de eo, §. vlt. & Bart. ibi, in hoc recuperandæ remedio intellexit. Scio quoq; argumentationem illam, quam facit Dyn. *in c. qui ad agendum, nu. 2. de reg. iur. in 6.* quam & refert Alex. *d. §. nihil commune, nu. 16* euitari posse. dicebat enim Dyn. † violentum possessorem esse clandestino improbiorem. *arg. l. si vendidero, §. cùm raptor. de furt. & l. 4. vis eius, C. de probat.* iusta ergo ratione acrius violentus possessor clãdestino puniri debet, quòd esset, quando vterq; à pari procederet, vt non possint conuenti dominij exceptionem obiicere, diluitur argumentum (quod & Alex. parum facere dicebat) quia par esse potest condirio, quoad possessionis restitutionem, quę non dicitur pœnam continere, ex quo possessio, quæ illius occupatoris non est, restituitur. quare rectius mihi arguimentari visus est Aem. Ferr. *d. §. nihil commune, nu. 72.* ex text. §. recuperandæ, Insti. de interdict. qui clarè affirmat, tunc interdictum illud concedi, cùm vis commissa est, *& probatur in l. 1. §. 1. de vi & vi arma.* quæ sanè sententia ea coadiuuatur ratione, nam quòd spoliatus † ante omnia restituitur, cõtingit ob improbitatem ingredientis per vim, *vt probat is clarus tex. l. si quis ad se fundum C. ad l. Iul. de vi.* cùm ergo sim ingressus rei meæ possessionẽ, non dicor clàm possidere, cùm de dominio est quæstio, *d. l. si de eo, §. vlt.* nec enim improbus dicor, cùm vim non commiserim. adducebar quoq; in hanc sententiam ea ratione, quia contra eum qui † clàm ingressus est rei suæ possessionem, datur interdictum Vti possidetis, *l. 1. in princ. & in fin. & l. 3. in princip. iuncta l. vlt. vti possid. & tradit Bero. in c. item cùm quis, nu. 38. de restit. spol.* quod interdictum est retinendæ, *§. retinendæ, Instit. de interdict.* & eo casu dominij exceptio obiici potest, *l. si duo, in princip. vbi Bart. num. 4. vti possid.* quod sic declaratur: nam cùm tu sis in possessione rei meæ, si clàm eam ego ingrediar, & tu contendas te esse in possessione, cùm non desieris animo possidere, & velis in naturali retineri, nec à me turbari, licèt ergo clàm videar possidere, & propterea non possim eo interdicto vti: attamen cùm me dominum ostendo ex titulo antiquo, non dicor propriè clàm possidere. *d. l. si de eo, §. vlt.* cùm in hoc iudicio dominij exceptio agenti obstet, si ergò conceditur illud interdictum, is non restituetur ante omnia, etsi diceretur, conceditur agi posse eo interdicto, sed dicitur posse agere ex hoc Vnde vi, quo dum vtitur, declarat se nec animo possidere, dico non reperiri cautum concedi Vnde vi, cùm vis commissa non sit. & interdictum Vnde vi, odiosum est, quare non extenditur.

Declaro communem sententiam tunc procedere, cùm is, qui se spoliatum prætendit, post ingressum clàm possessionem à domino, immediatè agit, tunc enim hoc interdicto agere non potest, cùm nulla vis aduersus eum commissa fit: secùs si antequàm agat, conetur † ad suam possessionem reuerti, & is possessor nouus eum prohibeat, nam tunc is dicitur vim ratione ciuilis possessionis aduersus antiquam possessorem commisisse, *vt probat text. l. clàm possidere. qui ad nundinas, in fin. vbi glo. & omnes de acqui. poss. Bellam. decis. 511.* cùm ergo vis commissa ratione ciuilis dicatur, interdictũ Vnde vi, antiquo possessori conceditur. *l. 1. §. deiicitur, de vi & vi arm. Zas. d. §. nihil commune, nu. 49.* Relata quoq; controuersia † cessat Papiæ ex statuto 54. *in ciuil. de possess. violenta vel claud. resti.* vt ex rubrica patet, & in textu, *ibi. vi vel clàm.* vtrumq; enim casum vi & clàm, æquiparat, sic etiam erit locus statuto 31. *in crimin. de pœna illius, qui vim alicui fecerit in sua possessione,* cùm verba textus de qualitercunq; spoliato loquantur.

Quaero decimotertiò, an concedatur hoc interdictum aduersus singularem successorem? Et clarum est non concedi, *vt est clarus text. l. cùm à te, de vi & vi armat. & affirmat glo. in c. sæpè, & ibi Ripa num. 8. de restit. spol. Lanfran. de Oria in rub. de causa poss. & propr. col. 2. vers. prima conclus. respondit Alciat. resp. 361. nu. 2.* Rob. Marant. *de ordi. iud. 7. dist. iud. nu. 28.* qui *nu. 45.* refert in Regno correctum hoc esse, cùm contra quemuis ad libitum agi possit. citari enim solet tex. c. cùm ad sedem, de restit. spo. qui tamen non probat, cùm solùm de eo loquatur, qui spolium non mandauit, nec ratum habuit: imò præsupponit spolium testibus non fuisse probatum, † afferri solet illa ratio, quia personale dicitur hoc interdictum, *l. 1. §. pen. de interd.* idem dicimus de actione in factum, quæ loco interdicti datur. *§. vlt. Instit. de interd.* quare actiones personales, non rem, sed personam sequuntur. *l. 1. §. si hæres percepto fundo, ad Trebell. l. hæres. C. de donat.* quam rationem retulit & Coras. *in d. §. nihil commune, 2. par. nu. 111.* Nec aduersatur huic conclusioni tex. † l. vitia. C. de acq. poss. cùm is locum tantùm habeat quoad vsucapionem & præscriptionem impediendam. *§. furtiuæ, Instit. de vsucap. sic declarat Coras. qui supra nu. 114.* hodie autem est immutatum ex dispositione c. sæpè, de restit spol. *vt infrà suo loco dicemus.*

Declaratur vt non procedat hæc conclusio in eo † successore, qui immediatè deiecto possessore ab eo, qui vim commisit, possessionem adhuc vacantem est ingressus, etsi enim is vim non commiserit, in eum tamen conceditur interdictum Vnde vi, cùm immediatè vitiosè sit possessionem ingressus. sic intelligo textum *l. sequitur, §. si tu vi me, ff. de vsucapio.* etsi malè ibi gloss. interpretetur, concedi contra deicientem, non contra occupantem, qua enim ratione fit vt à deiiciente, qui non possidet, recuperari verè possessio possit, & non animaduertit glo. text. l. vlt. C. vnde vi. probare contrarium eius ad quod adducitur, vt suo loco dicemus.

Declaratur secundò non procedere † in subsidium, cùm is qui occupauit non est soluendo, tunc enim & iure ciuili contra singularem successorem cõceditur remedium hoc. *sic glo. Bart. & omnes in d. l. cùm à te, & tradit Coras. d. §. nihil commune, nu. 114. in fi. Ripa d. c. sæpè. nu. 8.*

Decla-

Declaratur tertiò non procedere, cùm duo sunt spoliati, sed vnus ante alterum, licèt solùm vltimo loco spoliatus † agat contra spoliatorem, non is primus, attamen si is primus etiam probat de dominio, præfertur. *sic Bart. in l. vlt. num. 13. C. vnde vi. Alexan. in addit. ad Bart. in d. l. cùm à te, citant text. l. bona fides. depos. qua de re dicam cum Bartol. in d. l. vlt. in quæst. 8. C. vnde vi.*

Declaratur quartò, quando ex † singulari possessore peruenit possessio in primum spoliatorem, nam etsi is primus spoliator possideat tanquam singularis possessor ob titulum ab eo habitum, tamen potest conueniri non ad interesse, vt conueniretur alias, sed ad restitutionem possessionis. *sic latissimè Afflict. in c. 1. nu. 22. de mili. vas. al. qui contumax est. post Isern. ibi.*

Quaero decimoquartò, vtrum ne concedatur hoc interdictum, contra † hæredem vniuersalem, qui spoliatori successit? & dubium non est concedi in quantum ad eum peruenit. sic probat text. clarus *l. 1. §. vlt. & l. si plures, de vi, & vi arma. tradit Ripa in c. sæpè, num. 8. de restitut. spolia. & eum sequitur Neuizan. cons. 78. num. 1. idem censuit Afflict. decis. 118. in fin. & Fran. de Marchis q. 71. num. 5. Riminald. cons. 428. num. 12. lib. 3. Robert. Maran. de ordi. iudi. 7. dist. nu. 28. Anton. Matt. in l. naturaliter. §. nihil commune, ampl. 40. de acqu. poss. Chassan. cons. 7. num. 52.* Coras. *d. §. nihil commune, 2. part. num. 117.* quo loci post Ripam, quem nunc retuli, respondet illi difficultati, quæ moueri solet, hæredem scilicet non puniri ex delicto defuncti. *toto tit. † ne ex delicto defun.* quæ tunc non procedit, cùm quid in hæredem peruenit, *vt declarant Aret. & cæteri in l. 4. §. Cato. in 3. oppo. Bart. de verb. obliga. quo loci egregiè in terminis Horm. Detus, num. 242. Alciat. num. 92. & tradit Socin. tract. fallen. regula 291. fallen. 3. Corn. cons. 314. lib. 1. Car. Molin. de diuiduis & indiuiduis. part. 2. num. 235. & in 3. nu. 238. probat l. vnica, C. ne ex delicto defun. & in terminis nostris clarissimus text. in l. 3. in princ. de vi & vi arma. & docuit Abb. in c. cùm dilectus, num. 57. de ordin. cogn.* accedit præterea † delictum defuncti non extingui, cùm sola infligitur pœna pecuniaria. *l. 3. C. si pende. appell. l. vlt. C. si reus vel accus. mor. fuerit, vbi omnes, tex. notabilis in l. Caius Seius. vbi Ign. nu. 15. ff. ad S. C. Sylla. l. si pro fure. §. vlt. ff. de condict. fur. Dec, & Cagnol. l. toties. de reg. iur. Gul. Maynerius. l. sicuti pœna. num. 25. 26. de reg. iur. Ioan. Baptista Asin. in l. 1. num. 85. ff. de religio. & sumpt. fun. & egregiè declarat Alba cons. 90. vbi praxim docet procedendi contra defunctum.*

Extenditur primò, vt eo etiam in casu procedat conclusio, cùm agitur aduersus successorem, qui non spoliatori successit, sed ipsemet rem possidendo videtur certo modo spoliare. Exemplum: si pensionem quis annuam soluat, & successorem relinquat, isq; neget soluere, † cùm nunquam soluerit, aduersus eum agi poterit remedio recuperandæ, *vt egregiè decidit Guid. Pap. q. 629. incip. suprà quæstione.* non dicam tamen hoc esse ex interdicto, Vnde vi, *per ea quæ scripsimus suprà, q. 8. vbi in fine hoc retulimus.*

Limitatur primò vt procedat, cùm in hæredem nihil peruenit, sed cum defuncto lis iam fuit contestata, *ex d. l. 1. & 2. C. ne ex delicto defun. sic in terminis affirmauit Abb. d. c. cùm dilectus, num. 57. vers. ex quo infero.*

Limitatur secundò non procedere de iure Canonico, quo conceditur actio contra hæredem, etsi ad eum nihil peruenit, *ita Abb. d. c. cùm dilectus, nu. 57. vers. idem D. Ant. ex c. vlt. de sepul.* quod intelligit Abb. esse potiùs fauore animæ defuncti, quàm iure stricto.

Limitatur tertiò non procedere in successore dignitatis, qui tenetur, etiamsi ad eum nihil peruenit. *Abb. d. c. cùm dilectus, in fin. post Innoc.*

Quaero decimoquintò vtrum ne spoliatus agens hoc interdicto, vt ante omnia suæ possessioni restituatur, verè restitui debeat ante omnia, † cùm passus est litem tractari super causa dominij, & ita super petitorio cognosci? iure Cæsareo non reperitur clarè definita quæstio. iure Pontificio ex c. 1. de restit. spol. est absolutum, non restitui, nec est qui hodiè dissentiat, nam vt ait Abb. *in d. c. 1. 3. notab.* potuit spoliatus huic iuri suo renunciare, quod intelligitur tam expressè, quàm tacitè: expressè inquam, si facto spolio cum spoliatore conueniat, se hanc exceptionem non oppositurum, vt sic intelligi à cæteris textum, d, c. 1. ibi scribit Bero. *num. 20.* qui Bart. citat & Bald. & Innoc. is tamen Innoc. solùm inquit, hoc contingere propter voluntatem partium, quæ in hoc concurrunt, *ab hac sententia non dissentit Ioan. Bapt. Ferr. cons. 95. nu. 11. Lanfr. Oria. in rub. de causa poss. & propr. col. 5. vers 1. limita. Iac. à S. Georg. in l. si de vi, nu. 19. vers. nonò fallit. ff. de iud.* Bero. tamen *in d. c. 1. nu. 20.* ambigit non mediocriter in casu † d. c. 1. non interuenisse expressum consensum, sed tacitum tantùm, qui in iudicio idem quod expressus operatur, *vt tradunt omnes in l. quæ dotis, ibi Ias. nu. 77. & in fin. solut. matr.* quod in se verum est: attamen hic textus verè secundum Innoc. & alios intelligitur de consensu expresso, ex vi fortè illorum verborum, [consentiente illo constituit se legitimè probaturum,] quod dictum est simile illi Terentiano *in Hecyra.* [Nam constitui cum quodam hospite me esse illum conuenturum] id est, conueni, expressè egi, & hoc verbo sæpè vtimur in eo actu seu contractu, qui de constituta pecunia dicitur, quod nil aliud est, quàm pacisci, & de soluendo conuenire: ergò conclusio præcipua, cùm expressus intercedit consensus.

Extenditur primò procedere & eo casu, cùm tacitè intercedit † consensus, vt cùm opponitur dominij exceptio, & super ea spoliato non opponente proceditur. sic probant omnes, vt apud Bart. *in l. si quis ad se fundum, num. 2. C. ad l. Iul. de vi publ.* qui citat d. c. 1. etsi dixerim loqui de consensu expresso. *Hanc quoque sententiam probat Bero. d. c. 1. num. 20. & ibi omnes:* iure autem ciuili non probatur, vt ait Barto. qui *statim suprà citatus* eam attulit rationem, nam sicut se habet exceptio ad actionem, ita se habet replicatio ad actionem: *l. 2. de except.* sed si exceptio non obiiciatur, actio non impeditur, eadem ratione si obiiciatur exceptio, & replicatione non respondeatur, exceptio illa locum habet, *l. quoniam. C. de adulter. & toto tit. de replica.* Barto. probauit Bero. *d. c. 1. num. 21.* verùm, etsi non animaduertant nec Bero. nec cæteri, hæc fuit ratio Iacobi Butrig. quam refert Bald. *in l. ordinarij, col. fin. vers. quid de hac quæstione, C. de rei vendi.* Bart. autem est quoque secutus Dec. *cons. 84. col. vlt. vers. nam prout dicit Bart.* & Alex. *d. §. nihil commune, num. 31.* Claud. Merm. *num. 163.* Zas. *nu. 64.* Boer. *in suo sing. de petit. & poss. iud. nu. 5.* & ibi Ripa *num. 72.* Ant. Matthæ. *num. 39.* qui & alia plura retulit Ripa ad illum probandum, multa concedi parte † non opponente, quæ aliàs non concederentur, *Et plura alia scribunt Ias in l. licèt, nu. 5. vers. tertiò fallit. C. de proc. Dec. in l. qui iurisdictioni. in fin. de iurisd. om. iud. in l. non est nouum, num. 5. 6. de reg. iur. cons. 469. in fin. cons. 557. num. 13. plura similia congerit egregiè Crauet. noster cons. 150. nu. 2. consi. 220. num. 5. cons. 248. num. 2. cons. 272. num. 9. & in tract. de antiq. tempo. 5. partic. 1. part. princ. num. 26. 27. & præter eum Ruin. cons. 3. num. 10. lib. 3. Marsil. cons. 19. num. 7.* Contra tamen hanc ipsam ampliationem sensit Bald. *in d. l. ordinarij, col. vlt. vers. quid de hac quæstione,* ea ratione vtitur, hanc exceptionem, quòd spoliator non debeat audiri in causa dominij, antequàm possessionis sit facta restitutio, esse iuris exceptionem, quæ cùm sit notoria, ipso iure spoliatorem ipsum repellere debet: citat l. si de vi. de iud. verùm Bal. argumentatio leuis est admodum, vt rectè animaduertit Aret. *in d. l. naturaliter, §. nihil commune, nu. 10. de acqu. poss.* nam etsi ea, quæ † notorij iuris sunt, à probandi onere releuent, non tamen ab onere allegandi & proponendi, *iuxta regulam l. si adulterium cum meo filiu. §. idem si Pollioni. de adult. & est glo. in Clem. appellanti, de appell. a scribit Bart. in l. cùm quid, num. 15. si cert. pet. Feli. in c. 2. 3. not. ab. de præsump. Alc. tract. præsump. reg. 2. præsump. 12. num. 33. & respon. 132. in fi. vers. secundò respondeo. declarat Barba. cons. 62. col. 2. in fin. lib. 1. cons. 57. col. 6. lib. 3. Alex. d. 1. nu. 4. C. vt quæ desunt aduoc. & c. & d. §. idem Pollioni, egregiè declarat Bello. lib. 2. supp. iuris, cap. 6.*

Extenditur secundò, vt fortius etiam procedat & eo casu, quo † spoliatus opponeret, sed leuiter & simpliciter, quòd non intẽdit ingredi iudicium peritorium, nam non sufficit simplex oppositio & replicatio, sed est necessaria clara protestatio. sic aduocatos instruit Alexan. *in d. §. nihil commune, nu. 31 vers. 14. fallit. quem est secutus Crau. cons. 248. nu. 3. in fin. vbi eiusdem sententiæ citat Afflict. decis. 193. addo ipse Capic. Neap. decis. 28. num. 1. Paris. consi. 1. num. 171. cons. 107. num. 27. consi. 113. num. 7. lib. 1. cons. 11. in fin. lib. 4. clarè hoc idem affirmat nouissimè Neuizan. consil. 79. num. 2. 6. & Natta consil. 289. num. 11. 12. lib. 2.* censeo ego animaduertendum esse, hanc ampliationem haud satis veram esse, quia etsi Alexand. admonuerit aduocatos, vt protestentur, nõ tamen per modum necessitatis, sed consilij admouit, nec relati interpretes affirmant necessariam omninò esse expressam protestationem. solùm inquiunt bonum esse protestari, aliàs esset in verbis constituere

differentiam,cùm opponendo, quod non intendit causam super petitorio tractari,nil aliud fit,quã protestari, quod ante omnia est restituendus,tanquàm aduersus legis præcepta spoliatus.

Extenditur tertiò,vt procedat & eo casu,cùm opponitur
167 & protestatur, † sed eis non obseruatis ad vlteriora progreditur iudex,tunc enim est necessaria appellatio, *vt post Ioan.Monach.& Ioan.And.in c.1.de accusat.in 6. censuit Aret.in d.§. nihil commune,num.10.circa princip.qui huius opinionis fuisse Fortunium Garziam refert, quorum sententiam probauit Felin.in c.inter monasterium,num.23.circa finem,versi.tempera tamen hanc octauam,de senten. & re iudi.idem placuit Crauettæ consi.238.num.4.cons.302.colum. penult.versic.sed dicet aliquis,&c. & idem nouissimè in responso pro genero, num.236.* Illa tamen prima ratio, qua Aretin. & Garzia vtuntur,est satis leuis, non appellando(aiunt illi) is excipiens suæ exceptioni dicitur renunciasse,quod potest, *l.penult.C.de pactis.* leuis inquam est, cùm is iam excipiendo declarauerit animum proprium,se ea cum exceptione velle iudicium impedire: est ergo illa ratio verior & firmior,quia si actor replicauit & opposuit, animi sui non esse velle petitorij iudicium aggredi, illisque spre-
168 tis,cùm iudex procedit vlterius, † dicitur tacitè aduersus actorem interlocutus, *l.1.C.de ordin.iud.l.à procedente, vbi Bart. C.de dilat.* vnde hæc interlocutoria facit ius *c.cùm dilecti,de elect.* hinc Bart. *in d.l.à procedente,num.3.versi. aduerte, & num.4.* affirmat,tunc opus esse appellatione, cùm iudex opposita exceptione,& ea non obstante causa cognita ad vlteriora
169 procedit. *Barto.probarunt cæteri, vt latè scripsit Felin. in c.suborta, col.4.versic.limita tamen prædicta,de re iudi.illis addo Barbat. consi.45.col.penul.in fin.lib.2. Signo. vel quisquis is est, cons.242.num.17. Aret.consi.73.col.2.versi. aliquando iudex, & consi.107.num.2.versi. secundus casus. Ruin.consi.61.num.36.lib.5. alia Deti.cons.276.num.4. Ios.cons.105,num.2.cons.199.in fin.lib.1. Tiraq.latè de legib. connub.in glo.5.nu.50.& Seb.Vant.tract.de nullit.tit.quibus modis sententia nulla possit reparari,nu.9.quibus addo Socin.sen.cons.99.col.pen.lib.3. Paris.cons.98.nu.15.lib.3.Chassan.cons.68.nu.41.Alciat.respon.409.nu.3.* quare scitè admodum Ancho.*cons.192.nu.4.vers.confirmat hoc, &c.* dixit, † contradictionem sine appellatione leuis esse
170 momenti. Hanc tamen declarationem veram tunc intelligit Aret.*in præcitato §.nihil commune.* quando re ipsa cognouisset iudex super causa exceptionis,etsi Feli. *in d.c.suborta, col.4.versi.limita tamen prædicta:* ex sententia Bald.&Imol.imò &
171 eiusdem Aretini, quem citat, affirmet,† sufficere,si iudex aliquo temporis interuallo ad vlteriora procedat, satis enim ex eo coniicitur cognouisse, *quam sententiam veram probauit Ruinus cons.117 num.18.lib.5.* quo fit,vt necessaria sit omnibus in casibus appellatio:si verò iudex non sit nec tacitè nec expressè interlocutus, esse ad vlteriora procedendum, sed solùm spoliatus, facta prima protestatione ante litem contestatam patiatur procedi super causa dominij: & ita non reperiatur alia protestatio post publicationẽ,illa prima sufficit. *ita Afflict.in comment.ad constit.Neapol. lib.1.rub.24.de violentiis circa possess.nu.63.*

Extenditur quartò,vt procedat,etiam si essemus in exe-
172 cutione† iam latæ sententiæ super restitutione ipsius possessionis,nam si eo casu patiatur spoliatus probationes super dominio fieri, non leue sibi afferret detrimentum, vt nouissimè interrogatus respondit vir consultissimus Natta *cons.289.nu.12.lib.2.* & eiusdem sententiæ citat Alex.*cons.77. nu.13.lib.2.* qui tamen principaliter hoc non affirmat,sed ad suæ certæ doctrinæ confirmationem hoc sensit. Arbitror tamen Nattæ sententiam veram, cùm possit & eo tempore spoliatus iuri proprio in totum renunciare,nedum pati,vt exceptio illa opponatur.

Extenditur quintò vt procedat,& verum adeò sit,vt fa-
173 ctis his probationibus super dominio, non possit † iudex ex officio supplere,& ante omnia spoliatum restituere: *sic Bero.in c.1.nu.23.vers.& huiusmodi,de resti.spol.qui eiusdem opinionis fuisse Butri.scribit,* cuius rei est ratio, quia tunc restituendus est spoliatus,cùm restitui petit,nõ ex mero iudicis officio, *vt docet glo.in d.c.1.* Quare si consentiat spoliatus cognosci super dominio, non modò petit se restitui ante omnia, sed negare videtur velle restitui.Siquidem † iudicis offici-
174 um soli petenti impertitur, *vt latè docet Ripa in l.4.§.hoc autem iudicium,num.12.15.18. ac multis seq.ff.de damn.infect.* quanto ergo fortius hoc casu dicendum est,vbi non modò petitur, sed spernitur,imò (quod fortius est) nec in notoriis regulariter iudex supplet, *vt docet Alexan.in l.1.num.4.C.vt quæ desunt aduoca.* hanc tamen extensionem intellexit præcitatus Bero,ni peccati timor immineret,*ex text.in c.1.de diuort.&c. est glo.in c.quia præsulatus,1.quæst.4.conferunt quæ sumus dicturi in ea quæstione, quando concedatur,vel negetur restitutio ob animæ periculum.*

Extenditur sextè procedere & eo casu, quando causa petitorij prius fuisset cœpta, & lite super illa contestata obiicit spoliatus esse prius causam spoliationis cognoscendam,nam ex quo tunc venit per modum exceptionis, & hæc exceptio impediens cognosci in petitorio, antequã spoliatus sit restitutus,est dilatoria,& ante litem super petitorio contestatam debet opponi,*Bart.in d.l.naturaliter, §.nihil commune,nu.14.ibi Ias.num.136.ff.de acquir.possess.Cap.decis.13.nu.3.quos est nouè secutus in respon.Cra.pro Genero,num.237. egregiè idem censuit Angel.in l.inuasor,in fin.C.vnde vi.* Scio tamen rem esse maximè dubiam, cùm alij plures aliter senserint. *vt latè scripsit Ripa d.§.nihil commune,num.161.& ibi Rube.num.312.& Ioan.Coras.2.par.nu.86.quibus accedit Franc.de Marchis. q.316.nu.10.latissimè Did.lib.1.var.resolu.c.16.nu.14. & infrà alio loco fortè attingam.*

Limitatur nunc primò hæc conclusio,vt ita demum do-
minij exceptio † impediat spoliatum restitui, quando ipsa 175
exceptio fuit in libello legitimè deducta,ac legitimè post modum probata, nec enim sufficit simpliciter opponere dominij exceptionem, nam si solùm opponatur, nec probetur,super sola ipsa restitutione possessionis est pronunciandum. *sic Dec.in l.vlt.num.21.in fin. C. de edicto D. Adria. toll. & cons.84.col.vlt.vers.nec obstat quod. Neuiz.cons.79.nu.9.vers.tertiò respondetur.* huius sententiæ citant † tantùm Bald. *in l.post*
sententiam,col.1.vers.venio ad secundum.C.de sent.& interlo.omn.iud. 176
qui loquitur in interdicto retinendæ,Vti possidetis.Quare in interdicto recuperandæ non credo hanc declarationem absolutè veram, nam etsi in libello non fuerit deducta, & super ea lis contestata, attamen sufficit in prosecutione causæ esse super ea cognitum. Solent enim prosecu-
ta maximè † obseruari, *vt his in terminis consuluit Paris.cons.112.* 177
nu.55.lib.1.quo loci communem testatur, eum est nouissimè secutus Rolan.à Valle cons.79.num.37.lib.1. non ergo nostro casu procedit Bald.sententia,quod & ex eo demonstratur, cùm non possit reus conuentus in libello , qui ab actore dari debet, hanc dominij exceptionem deducere,nisi intelligamus libellum pro prima ipsius conuenti responsione, vel eo casu,cùm ipsemet actor spoliatus in suo libello vtramq; causam deducit,*vt in eo casu consuluit Neuiz.d.cons.79.nu.9.* quod sa-
nè viri fatui esset. Quare Paris.*cons.109.nu.29.lib.1.* † affirmat 178
sufficere,conuentum probare eam exceptionem.,dum inquit non sufficere,si quid allegetur,& non probetur, *iuxtà gl.1.in princip. in verbo, dicatur, ff.si quadrup.paupe.fecisse dic.quam vt notabilem sunt secuti omnes,vt apud Alex.in l.si præsens,de opt.noui nunc.latè Ripa in l.admonendi,num.21.de iureiur. & præter eum Curt.Sen.cons.67.col.18.in fi. Cur.Iun.in l.si certis annis,nu.21.C.de pact.Paris.cons.10.num.35.lib.1.latè Mars.sing.570.aduertas,&c.* intelligerem ipse præter alios,veram hanc declarationem,cùm sola dominij exceptio est opposita,& allegata, nulla deinde subsecuta ad probandum dilatione, non enim tunc super deducta exceptione pronunciandum erit definitiuè, sed
absolutoriè ab ordine iudicij: secùs cùm † ad probandam 179
exceptionem,concessa fuit dilatio, nam etsi tunc non fuit per excipientem quid probatum , contra eum tamen definitiuè est pronunciandum, *iuxta doctrinam gloss.in auth.qui semel,in verb.locum.C.quomodo & quando iud.& scribit Ias.in l.qui accusare,nu.6.& ibid.Dec.nu.17.C.de edend.egregiè Mars.sing.169.Notat latè Did.Couar.Hisp.lib 1.var.resol.c.1.nu.8. & Neuiz. cons.19.nu.15.*

Limitatur secundò non procedere, quando dominij
causa & † exceptio deducuntur ad colorandum possesso- 180
rium.sic clarè in terminis nostris consuluit Neuiz.*cons.79. nu.9.* qui huius sententiæ citat Dec. *in l. vlt. num.21.C.de edict. D.Adr.toll.* qui in simili solum affirmat, licere coram laico cognoscenti de causa possessionis rei ecclesiasticæ, deducere dominium ad corroborandum possessorium, non tamen quoad terminos nostros hoc affirmat,nec leuis est inter vtrunq; casum differẽtia,vt reipsa statim ostendam.Citat & Dec.*in c.licet causam,col.8.de proba.* qui loquitur in interdicto,Vti possidetis,in quo, cùm est dubium, quis est qui possideat,fertur pro eo sententia,qui titulum probauit. *vt decla-*

declarat Bart.in l.si duo,num.2.ff.vti possid. citat demum Neuiza. Calcan.*consi.82.colum.2.num.2.* qui seipsum non declarat, an loquatur in interdicto retinendæ vel recuperandę, & arbitror loqui in interdicto retinendę,cum citet Calcan.Bald. *in l.ordinarij,colum.penult. versic.sed iuxta prædicta,C.de rei vendi.* qui loquitur in interdicto retinendæ, quam difficultatem animaduertens fortè Neuiza.*d.consi.79.num.32.* idem esse dixit in hoc recuperandæ interdicto , quod in retinendæ, cum in ipso recuperandę causa dominij tractatur.citat huius sententiæ Alexan.*in l.rem quæ nobis,in fin.de acquir. posses. & in consi.76.in fin.& consi.118.colum.3. libr.2.* verum Alexan. loquitur non quando solum ad colorandum possessorium causa dominij tractatur, sed quando etiam de domino ipso disputatur,& super eo ferenda est sententia, quod non contingit in casu nostro. Pro Neuizani tamen sententia, doctrina Baldi esse videtur *in l.vnica,colum. penult. versi.quæro, quid si in possessorio reus.C.si de momen.poss.fuer.appell.* dum inquit,
181 † iudicem teneri admittere exceptionem respicientem dominium in remedio recuperandæ:etsi non admittat,appellari posse ad superiorem,quam doctrinam intellexit cons. Neap.*vt refert Afflict.decis.7.* cum exceptio deducitur, & super ea exceptione capitula facta,coadiuuant possessorium, & solum contenditur super admissione capitulorum , an sint pertinentia,vel non : & esse pertinentia affirmant,†
182 cum aliquid causæ conferant, iuxta communem omnium sententiam,*vt apud Ias.in l.si duo.§.idem Iulia.num.12.de iureiura. Dec.consi.84.& consil.517.num.2.Ripa in l.1.numer.41.si cert. peta.* & in nostris terminis Alci.*resp.387.num.4.* qui loquitur in casu è contra,quando scilicet causa est in petitorio, & capitula fiunt super possessorio,subdit tamẽ Affli.causam dominij in fine litis disputari, an in ea ferenda sententia sit. Contrariam itaque sententiam aduersus Bald.Affli.& Neuiz.probauit Hubertinus Zuchar.vir admodum in nostris legibus eruditus,is inquam *in l.vlim.numer.164.C.de edict.diui Adrian.tollen.* & cum eo,etsi subobscurè aliquantulum, sensisse videtur Brunus *consil.21. numer.9.* horum sententiam veriorem credo. Nam siue spoliatum consideremus, siue spoliatorem,semper Bald.& Afflict.sententia non potest procedere.Considerato enim spoliato,verum esse non potest.

183 Primò,quia vt subtiliter dicebat Brunus , *d.num.9. in fin.* ex quo † non est in possessione , non potest dicere se velle colorare possessorium,ac illud ex causa hac dominij velle iustificare,cum non entis nullę sint qualitates,*l.eius qui,ff.si cert.pet.* quare tunc potius petitorij ac possessorij cumulatio diceretur.

Secundò considero hoc non posse cadere in spoliatum, cui vtile nullo videtur modo deducere causam dominij, quia,vt spoliatus ex sola possessione est omninò restituendus,cum & prædo restituatur,*vt suprà diximus q.11.* sic pariter si consideramus spoliatoris personam,nam cum is ante omnia restituere teneatur, *d.c.in literis, de restit.* spoliat. non
184 potest aliquo modo vitiosam † colorare & iustificare, *l.vl. C.qui leg.hab.person.sta.in iud.quam sic citat Zuchar.in d.l. vltim.numer.164.C.de edi.diui Adrian.tollen.* quo loci affirmauit Afflict.
185 malè † sentire, & rectè mea sententia,cum & hoc casu capitula impertinentia censeantur , *vt scribit Bart. ad quem nemo animaduertit , in d.l.vltim.numer.5.in fin. C.qui leg.habe.person. stan.in iud.& Bartol.seipsum citat in d.l.vltim.numer.11.C.vnde vi.*

Cùm hæc(lector beneuole)scripsissem, iamque in Monteregali Pedemontium ac deinde Brixiæ impressa essent hæc ipsa commentaria,euenit fortè fortuna,vt in acerrima disputatione,cui & ego spectator aderam , noua sub incude (quòd aiunt) nostra hæc, ac prius aliorum Bruni præsertim Zuchardique declaratio reuocaretur , qua potui diligentia memoriæ commendaui , quæ hinc inde adducta fuerunt,tum præsertim , quæ vnus eorum consultissimus,
186 simul ac acutissimus alter Papinianus † Vincentius Stella Brixiensis in medium,vt Bruni & Zuchardi sententiã tueretur , attulit: volui itaque hæc in hac editione vltima ad communem studiosorum vtilitatem in lucem prodire , is ergo vir celebris, qui Bruni, Zuchardi ac nostram oppugnabat sententiam,simulque Afflicti & Neuizani opinionem tuebatur, recensebat alios quamplures , quorum nos rationem in nostris commentarijs non habuimus, secutos fuisse illam Afflicti opinionem , atque ita referebat Deci. *consi.84.colum.2.in fin.* Ripam *in c.sæpè.num.28.de restit. spol.* Cap. *decisio.77.in fin.* Paris.*consi.107.numer.3.lib.1.consi.60. num.7. lib.3.& consi.31.num.55.lib.4.*& Tiraq.*tract.le mort saisit le vif,6.par.5.declarat.numer.13.* imò ex antiquis in hanc opinionem referebat Specul.*in titul.de teste.§.nunc videndum, colum.5. versicu.sed quæro,pone.* Baldum *in l. vltim. C. qui leg. person. hab. stan.in iudic. in l.ordinarij , numer.10.C.de rei vendic.& in l. vnic.C.si de momen.possess.* quin huius opinionis fuisse videtur glo. *Clem.1. in gloss.vltim.in fin.de caus.possess.& propr.* Contrà verò fulgentiss.illa Stella, Bruni , Zuchardi ac nostram sententiam, cum relatis à nobis rationib. defenderet, alios plures,antiquos præsertim,nobiscum sentire dicebat, atque ita Bart.
Bald. Angel.Saly.& alios † *in l.vnica , C.si de mom.possess.fuer.* 187
appellat. citabat, nam dum ij scribunt , interdictum , † Vti 188
possidetis,quod retinendæ possessionis est , ab interdicto Vnde vi , quod recuperandæ dicitur,ita distare,vt in interdicto Vti possidetis , causa dominij aliqua deduci possit, quòd tamen in interdicto Vnde vi,non conceditur, intelligitur ad possessionem colorandam,cum clarum sit ob id in illo interdicto Vti possidetis, dominij causam deduci,ex recentioribus postmodum referebat Franc. de Marchis, *quæst.565.num.3.* cuius decisiones supremi consilij Delphi-
natus quanti faciendæ sint ignorat nemo, illas vim † legis 189
habere in regione illa scriptũ reliquit Guid.Pap. *quæst.50.* & alia sunt apud Neuiz.*lib.5.Syluæ nupt. numer.62.* asserabat quoque huius sententiæ fuisse Petrum de Beneintend.*in illius decisionibus conclus.53.in certa causa*, qui sanè Petrus tunc in amplissimi,illustrissimi atque excellentissimi Ducis Ferrariæ consilio iustitiæ sedebat consiliarius, illius ergo auctoritatem quanti facere debeãt acerrimi causarum patroni Ferrarienses ipsi dicant, respondebat postmodum contrarijs Dd.auctoritatibus, illas scilicet esse admodum numero ac pondere impares. quin & rectè,mea quidem sen-
tentia dicebat,† Dec.*d.consil.84.* loqui in remedio adipis- 190
cendæ possessionis ex l.vlt.C.de edict.diui Adrian. tollen. imò eo loci ambigit Dec,an rectè capitula forent admissa, Ripam verò *in eo c.sæpè,numer.28.versi.& si dixeris*, per tran-
sennam † solùm argumentando loqui , nec principaliter
dubitationem hanc enucleare, quo fit, vt solidum funda- 191
mentum in illius assertione constitui non possit, *vt scriptum reliquit Alc.lib.4.Parerg.cap.7.* Anto † Capic. *d.decis.77.in fine,*
dicebat loqui in actore petente se restitui ad quasi posses- 192
sionem cuiusdam † officij , quod cum quasi possideri sine
superioris licentia non posset,vt de re ecclesiastica,& de re 193
feudali dicimus,sic eam suam quasi possessionem actor iustificare debuit,quæ sanè iustificatio ex simplici tituli productione fit, *vt latiùs diximus infrà in remedio 15. num. 463.* dicebat pariter is vir celeberrimus Parisium *d.consi. 107. nume.3. lib.1.* loqui in ipso actore , qui potest , si vult deducere titu-
lum ad iustificandum suam possessionem, etsi id facere ne- 194
cesse minimè habeat,nam & is,omisso possessorio iudicio, petitorio agere potest,*c.1.de restit. spol.* id quod reo, sicque spoliatori non licet, quandoquidem , quod causa dominij deduci in hoc remedio non possit, ad spoliati fauorem introductum est, cui fauori renunciare is spoliatus potest,tamen illi detrimẽtum,ex sua tituli deductione, afferre reus non possit,nec hoc casu ob maximam diuersitatis rationẽ, licet reo,quod actori concessium extat. Parisium verò *in d.*
consi.60.num.7.lib.3. intelligebat loqui in remedio adipiscen- 195
dæ,atque ita ibi in hanc sententiam allegasse Dec. *d.consil.84.* vna tantum Parisij auctoritas *in d. consi.31.nu.55.lib. 4.* cui tamen ita satisfaciebat , illum simpliciter secutum fuisse Afflictum,*d.decisi.7.*& Dec.*d.consi.84.* quem aliter *in iam citato consi.60.num.7.* intelligebat,atque ob id Parisium hac in re non satis nouisse rei veritatem,posteaquam delectum non habuit eorum quæ à Dd.scripta sunt. Tiraquel.*in d. tract. le mort saisit le vif,* loqui contendebat,& rectè , in adipiscendæ interdicto , cum Iacobum Butrig. *in l.incerti,C.de interdict.* & Baldum *in l.ordinarij. C.de rei vendicat.* ita loquentes allegat , sic Specula . *in titul. de teste*, vna cum Francis. de Marchis , *d.quæst.565.num.3.* intelligebat loqui in interdicto retinendæ,in quo etiam Bald.secundum eos loquitur,
gloss.verò *d.clemen.de causa possess. & propr.* loquitur cum na- 196
tura causæ fert , vt possessorium ex titulo possit iustificari,atque ita defenditur Bruni,Zuchardi,ac nostra hac de re declaratio.

Universidad de Deusto Biblioteca

Universidad de Deusto
Biblioteca

Hanc declarationem ex recentioribus aliqui viri celeberrimi ita intelligebant,vt solum procedat, quò ad illam
197 possessionem nouam, quam is spoliator, ob violentiæ vitiũ,colorare non potest,at secùs †si antiquã possessionem, quam penes se ante tempus allegati spolij habuisse allegat is spoliator colorare vellet,illam verè posse colorare illi sentiebant.ea ratione adducebantur,quia in illa cessare videtur ratio illa Bruni & Zuchardi,ideò colorare non posse,quia vitiosa colorari ac iustificari non potest.cessare inquam videtur hæc ratio in possessione illa antiqua, in qua
198 vitium violentiæ non reperitur, cessante ergo spoliatoris odio,cessat & prohibitio colorandi,*iuxta regulam l.adigere.§. quamuis,de iure patro.& in prohibitione est text.in l.1.& ibi Bald.C.si rector prouinc.& latè apud Tiraq.tract.quod cess.causa cesset effectus, part.1.num.222.* Confirmari posse videtur hæc declaratio, quia si concedunt nostri interpretes *relati à Beroio, quæst.238. colum.3.versi. primò falli, quem in specie est secutus Anton. Matth.in l.naturaliter. §. nihil commune. fallen. 28. numer. 63. de acquirend. possess.& cum illis visus est sentire Deci.consil.62. colum.2. aiunt isti,*
199 licere reo † conuento allegare se ante diem spolij , & eo tempore , quo factum spolium ab actore allegatur, possedisse: atque ex eo actorem excludere,eoque in casu dominium cum illa sua antiquiori possessione simul deducere & probare; quanto fortiùs hoc nostro casu, vbi de sola illa antiqua possessione coloranda agitur: quandoquidem
200 facilius admittitur † coloratio,quam ipsa principalis probatio, *sensit Bellam.decis.455.& sensit Bart.in l.certi conditio ,§. 1.si certum pet.Rom.singul.199.* Veruntamen subtilis hæc declaratio nunquam mihi visa est vera, quam nec illi clarissimo Stellæ placuisse credo, vt ergo rei veritas eluceſcat,
201 est,quod diligens lector animaduertat , quod aut † actor iste spoliatus probat suam possessionem , & spolium, aut non: si probat,non est dubium ipsius spoliatoris possessionem vitiosam esse,& ob id omninò restituendam , non ergo colorare eam licet, cum coloris nihil tribuat ,nam etsi prædo esset actor iste,restituendus tamen adhuc esset, *vt iam diximus suprà quæst. 11.* Aut non probat is spoliatus, tunc etiam frustrà suam possessionem colorare reus contendit,cum absoluendus sit, *l.qui accusare, C.de eden. c. cum ecclesia Sutrina,de cau.poss.& propr.* accedit præterea,quod Dd. omnes qui hac de re loquuntur,& negant,aduersus hoc interdicto agentem non licere causam dominij etiam ad colorandum deducere, loquuntur de possessione ante spoliũ,
202 non de posteriori,id ex eo demonstratur, quod relati † omnes *in d.l.momentaneæ,C.qui leg.person.& alibi etiam,* in interdicto retinendæ affirmant , titulum ad colorandum scilicet(nec enim , vt super dominio pronuncietur recipitur) admitti;idque super possessione antiqua,ante turbationem scilicet & eo tempore , *vt scriptum reliquit Bart.in l.si duo.ff. vti possid.omnes in c.licet causam,de proba.* & tamen hoc non procedere in interdicto recuperandæ tradunt , non ergo solum negant Doct.non licere titulum deducere ad colorandum possessionem nouam,cum frustra id dubio procul sit: verum etiam non licere colorare antiquam. Nec est, quod huic rationi quis obijciat,imò Dd.ex ratione qua vtuntur, solum loqui de coloratione possessionis post-spolium , vtuntur .n. ea ratione, quia vitiosa possessione colorari nõ potest,loquũtur ergò de possessione vitiosa,id quod in antiqua non posset verificari,& si ergo simpliciter negare videantur Docto.coloration em admittendam non esse, attamen
203 † ratio specialis dictum restringere solet. *l.cum pater.§.dulcissimis.de leg.2. Anchar.consil.398.colum.1. Aretin.consil. 161. colum.3.versi. hoc præmiss.latè Crau.consil.245. numer.2. idem in responso pro Genero , numer. 416.* id quod & in ratione tacita procedit, *l.milites agrum.ff.de re mil.glos.& Bald.in l. quamuis, C.de fideicommiss.Dec.in c.suggestum. 2.notab.de appell.& consil. 333. numer.7.& Crauet.d.responso pro genero,numer. 418.* accedit etiam quam hæc Dd. † ratio eorum mentem declarat,quod
204 est proprium rationis , *l.cum mulier.vbi Alexan.ff.solut.matri. l.scire oportet.§. oport.de excus.tutor.Crau.consil.243.numer.4.* subtilis hæc argumentatio dilui potest , si considerabimus, quod etsi ratio illa vitiosæ possessionis respicere eam solam possessionem nouam videatur,attamen aliæ adsunt rationes,quæ in alio casu locum habent,vt suprà retuli, quãobrem etsi vna rationum † cesset,si modo vno supersit, locum dispositioni adhuc esse intelligimus,*ex §.affinitatis. Instit.de nupt.& docuit Rip.in l.1.num.125.ff.sol.mat.* Præterea ratio
illa locũ habere etiam dicitur in possessione antiqua, quæ vitiũ quoddam à spoliatione subsecuta contrahit. præsupponamus,(vt iam attigimus)spoliatum probare se spoliatum,illa antiqua possessio nihil spoliatori tribuet, cũ eam perdidisse constet,cum omni casu vltimum spolium esset purgandum, si ergo eam antiquam colorandam admitteretur is spoliator,daretur illi facultas suam violentiam tegendi.

Secundo loco quod antiqua possessio colorari non pos-
sit, ex eo demonstratur, quia † coloratio tum demum fieri 206
debet,cum deducenti prodesse potest,vtputa in interdicto retinendæ,coloratio super possessione, quæ tempore litis contestatę & turbationis apud turbatum erat , deducitur, sic hoc casu,vt prosit coloratio omni casu,debet deduci super possessione quæ ad eum tempore spolij spectabat. nam de antiquiori non est disputatio, cum actori sufficiat probare,se tempore illo spoliationis possedisse. Nec dicatur
prodesse posse eo,quia si probetur † antiqua illa possessio, 207
continuata præsumeretur etiam tempore allegati spolij.*l. sine possidetis.C.de proba.& diximus infrà in remed.15. nu. 387.* quia respondetur,frustra hic agi de præsumptione ista, posteaquam præsupponimus spoliatum probare se spolij tempore possedisse,id quod si non probabit,frustrà cõtendit reus colorare,quia in casu absolutionis est , *d.l.quia accusare.* Non
est pariter quod dicatur,hanc colorationem esse admodũ vtilem,futuro euentu inspecto , nam si euenerit quod pares essent partium probationes,is obtineret, qui possessionem magis iustificatam haberet, vt in interdicto retinendæ,*l.si duo.ff.vti possid.vbi Bart.* huic ergo futuro euentui con-
sulendum fuit,† cum vtilitas ex eo spectari solet, *l. aliquando.§.vlt.ad S.C.Velleia.l.1.§.qui semel,ff.de successo.edicto.* nam re- 208
spondetur etiam hoc euentu inspecto,inutilem fore colorationem,siquidem spoliatus non dubiam de sua possessione probationem,† sed claram & manifestam afferre debet, 209
cum probatio dubia non releuet, *l.neque natales,C.de probat. l.non hoc,C.vnde legit.c.in præsentia,de proba.cum sexcentis similibus, quæ afferri possent,* nec dubiam suam de possessione probationem adiuuaret titulus, sicque hæc colorario, cum non dominj causa,sed possessionis restitutionis commodum spoliato tribuat.

Tertiò non licere hanc colorationem deducere,demon-
stratur:forma † petitionis actoris,quantum ad procedendi 210
modum spectanda est,*l.penult.§.vlt.vbi Castr.& ceteri,ff. de iurisd.omn.iud.l.2.ff.si quis in ius voca.non erit.* cum ergò ab actore spolij actio proposita fuerit,erit etiam super spolio, vt natura causę fert,procedendum,atq; ità omnis dominij exceptio etiam ad colorandum reijcienda,alioqui spoliatus illico sine cunctatione suæ possessioni,quod nõ semel lex iubet,non restitueretur. Nec est quod huic argumentationi respondeatur,formam petitionis hic non alterari, si contraria & antiquior possessio deducatur, quia hoc quidem conceditur,sed illud negatur,super antiquiori illa possessione allegata,licere dominij causam quouis modo deducere,*vt infrà quæst. 52. fusiùs dicemus.* Licet ergo spolij qualitas negari possit,non tamen sequitur super illa negatione licere quid deducere,quod non sit ex natura actionis ac causæ illius negatæ qualitatis , quoniam extra propositam disceptationem negari contingeret.Non est pariter quod respondeatur secundo loco,nõ esse † deferendum assertioni 211
actoris,cum reus contrariũ eius,quod actor deducit,ostendere vult,vt *declarat Decius in d.l.penu.§.vlt.ff.de iurisd.omn.iudi.* vt hic,dum contrariam possessionem spoliator contra spoliatum probare vult,atq; ita illam colorare: nam respondetur,posse quidẽ possessionem deducere,sed nõ colorare, quia à natura propositi interdicti longè distat,nec erim eò tendit argumentatio,vt cogatur reus fidẽ assertioni actoris præstare,cõcedendo eum illo tẽpore possedisse, non enim spoliatus in probando spolio suaque possessione est priuilegiatus,sed tunc demum cum de spolio constat,*ita Dec.consultationibus,3.notabi.de offic.de lega.* non ergò mirum, si reus eum possedisse negare potest.illud tantùm hic dicitur, nõ licere postmodum ipsi reo dominij causam etiam ad colorandum deducere,contra naturam causæ, atque ita non læditur,aliquove incommodo afficitur reus,*iuxta d.l.penult. §.vlt.de iurisd.omn.iud.*

Quar-

Quartò locum esse non posse huic colorationi, ea ratio-
212 ne ostendi sic potest,quòd imò maior sit ratio † reijciendi in hoc interdicto colorationem,quam ipsam dominij veram probationem:nam si dominium probetur,saltem ferri super eo sententia potest , atque ita frustra lis non tractatur : sed aliter euenit in sola coloratione, ob quam solum actor & reus impensis fatigantur , & tamen dominij causa non definitur. Nec dicatur, actorem minus incommodi ferre,cum reus solum ad colorandum,quàm ad perfectam probationem titulum deducit, quandoquidem color ipse reo nihil prodest,si actor suam possessionem tempore spolij probet,quod non contingit, quando perfecta tituli probatio admitteretur , tunc enim super dominio pronũciatur,& actori obstat illa exceptio,dolo facis,*c. cum ecclesia,c.cum dilectus,de causa posses.& propr.& Oldr. consi.274.in causa,quæ vertitur.* Respondetur, actoris incommodum non considerari , ex eo quod sua possessio & ius suum lædatur, cum ob id frustrà reus colorem deducit, sed dico considerari actoris incommodum ob superfluas impensas, & temporis diuturnitatem , quas illi parat reus, dum fi ustrà possessionem suam colorare studet . Minus dicendum est,actorem sua culpa damnum hoc sibi parare, cum & ei liceat aduersus reum de dominio excipientem,de eo-
dem dominio replicare,à sua enim persona pendet cumu- 213
lationis † petitorij ac possessorij potestas, *vt scribunt omnes in d.§.nihil commune,* damnum ergo quod quis sua culpa sentit,alteri adscribere non potest , *c.damnum,cum cæteris similibus.de reg.iur. in 6.* Hæc considerationis leuis admodum est, quandoquidem si illa procederet,eadem ratione dicẽdum omninò esset,licere reo deducere absolutè dominij exceptionem contra agentem hoc interdicto recuperandæ, quòd iniquum & absurdum esse clarè constat,nec æquita-
te illa reus tunc nititur , *iuxta l.qui æquitate, ff. de except.doli.* 214
vbi glo. Bart. in l.1.ff.de vacatio. mun. quippè qui ea æquitate † vult niti,quæ legibus aduersatur,*vt apud omnes in l.placuit. C. de iud.* in ea opinione itaque persisto,non licere causam dominij deducere ad colorandum possessionem illam antiquam,quam spoliatus se ante tempus allegati spolij habuisse allegat.

Quaero decimosextò,an spoliatus tunc restituatur
215 † cum per confessionem constat de veritate dominij ad commodum spoliatoris?& non esse restituendum affirmare videtur Abb.*in c.1.in 4.notab.† de restit.spol.* his verbis; [Nota quod si per testes admissos constat pro reo de iure proprietatis,denegatur restitutio. Idem si constat per confes-
216 sionem ipsius rei,] quæ sanè vltima verba subobscura sunt & corrupta fortè,*vt rectè aduertit Bero.in d.c.1.num. 27. de restit. spol.* sic etenim apud Abb.est legendum, [Idem si constat per confessionem de dominio ipsius rei,] vt sit sensus, si constat de dominio ipsius spoliatoris per confessionem ipsius spoliati,*quod affirmauit & Innoc. in c. constitutus , de filijs presbyt. Rota in nouis decis.tit.de restit.spol.decis.16. 17. 19. quia in beneficialibus affirmat Castr. consi.254. colum.2.versic. super 3. circa medium,lib.1.Corse.tract.fall.regula.quod spoliatus restituat:ante omnia.fallen.34. Bellame.consi.3.in 5.dubio, circa fin.Felin. consi.37. numer.4. Iacob.à S.Georg.in l.si de vi,num.19.versi.15.fallit, de iud. Alexan.in l.naturaliter.§.nihil commune,num.27.versi.10.fallit. de acquir.possess.& ibi Zasi.num.51.& Anto.Matth.num.49.& numer. 50. Ferre.consi.4.num.5.Franc.de Marchis,quæst.316.num.11.* cuius con-
217 clusionis vera ratio illa est , quia confessio † est probatio probata,ac aliarum verior &potentior,*l.vltim.C.de fideicom. in l.generaliter,§.etsi quidem. C.de rebus cred. in l. generaliter. C. de non nu.pecu.& tradit Gramma.Neap.decis.36.num.66.Soc.Iun.consi.* 39.*num.18.lib.2.* imò † confessio dicitur maior quouis publico instrumento,*vt post Bald.consuluit Craue.consi.61.num.3. consi. 171.num.4.Zasi.consi.1.num.4.5.lib.1.* si ergo, quando constat de non iure spoliati per instrumenta , denegatur restitutio, quantò fortius hoc casu,imò confessio & eo casu admitti- 219
tur,† cum cæteræ probationes,exceptæ scriptura, reijciuntur,*vt docet Dec.in l.cum te.2.in 4.notab.de transf.* imò Iaſ.*in d.l. cum te. num. 5.* dicebat,ob vim confessionis,sententiam posse ferri super inordinato processu,*quam doctrinam dixit singularem Marsil. singul. 201.* admitti † probationem per con-
220 fessionem etiam contra rem iudicatam , quod probauit & Curtius Iun.*consil. 17. numer.12.* qui *consil.53.numer.2.* in-
221 quit , † confessionem admitti contra præsumptionem iuris & de iure. *omnes in rubr.extra de probat. Alciat.tract. præsumpt.in præludijs,in 2. part. præsumpt. numer.4. & alia plura de vi confessionis tradidere Barba.consi.40.colum.3.lib.1. consi. 70. colum. 1.2.lib.2.Parisi.consi.112.num.42.lib.1.consi.60.num.103.consi.99.nu. 12.lib.3.Chassa.consi.68.num.30.latissimè Craue.in responso pro Genero , numer.11. & numer.224.* vt finiam , † confessio dicitur fa- 223
cere rem notoriam,*c.vltim.de cohab.cler.& mulier. Gramma.decis.36.numer.66.* non est ergo mirum, si hoc casu impeditur restitutio,cum in notorijs sine dubio impediatur, *vt utrumque casum æquiparando , docet Alexan.in d.l.naturaliter,§.nihil commune,numer.27.versic.10.fallit,ibi Zasi.nume. 50. & quem sunt secuti Crau.consi.399.numer.7.consi.302.num 6.consil.322. numer.3. in fin.qui Oldr.ac alios in hanc citavit sententiam, idem Craue.in responso pro Genero,numer.220.qui alios addit , & præter eum eandem assemant sententiam Iassredus Lanfr.in suis decisi. conclu. 498. Felin.d. consi.37.num.49.Iacob.à S.Georg.in d.l.si de vi,numer.19.versic.17. fallit.Anton.Matth.d.§.nihil commune,num.50. Grat. consi. 24. num. 13.lib.1.Rota in decis.antiquis.tit.de ord.cogn.decisi.1. num. 2. & Durand. de arte testandi,in vlt.cautela,num.8.in fin.Iaſ.consi.9. facti series,colum.2.Crat.consi.13.num.15.libr.2. Curt. Iun.consi.127.numc.6. Parisi.consi.2.num.36.consi.10.num.68.lib.1.consi.12.num.7.8.libr.4. Neuiz.consi.81.num.32.* Nec hac in re constituo difficultatem, vt dicamus constare per confessionem de dominio spoliatoris, vel de non iure spoliati : quia si fateatur spoliatus spoliatorem dominum,fateatur se nõ esse, cum insolidum duo domini esse non possint,*l.3.§.econtrario,de acq.poss.& praxim docet Bero.d.c.1.num.34.de restit.spol.*

Declaratur hæc conclusio , vt tunc demum procedat, quando nil aliud post confessionem exigitur , secus si alia prouisione opus fuisset,vt eo casu cum possessorio cõuentus,videns se succumbere,derelicto iudicio illo, agere incipit petitorio:tunc si spoliatus petat executoriales instar rei iudicatæ,vt suam possessionem consequatur , malè petit.*ita Staphileus de Gratijs & expelt.in tit.de literis Iustitiæ, in verbo,spoliatus.num.1.2.* ea ratione, quia post confessionem saltem præceptum requiritur,*l.si debitori.ff. de iud.* quod præceptum est loco sententiæ.*Abb.c.vlt.de confess.* rursus , quia etsi adsit confessio,potest tamen ante præceptũ de errore probari,*Ioan.Andr.c.vlt.de iureiur.* & hoc est quod voluit dicere Bellam.*decis.577.* curiam ex sola confessione non restituere spoliatum.

Quaero decimoseptimò,an spoliatus † restituatur, 225
cum de spoliatoris dominio constat ex publicis instrumentis?& non esse restituendum affirmauit Lapus *alleg. 24. circa med.Rota in decis.nouis.tit.de restit.spol.decis.16.si A. conferatur.Bel. consil.3.in 5.dubio,in fin.Cors. d.tract. fall.ad regulam,quod spoliatus ante omnia restituatur,fall. 35. Socinus Sen. consil. 87. colum penult. versi.sed tamen his non obstantibus, libr.3. quem sequitur Craue. consil.302.numer.6. consi.322.num.3.in fin.Cap.decis.77.num. 4. & decis.121.num.27.Decius consi.303.num.24.versi. similiter.* offerri solet iam citata ratio,quia & instrumenta † rem faciunt no- 224
toriam,cum non sit illa probatio probanda , sed probatio probata.*Bar.in l.1.in princ.num.8.& ibi Iaſ.num.10. de oper.nou.nu. & latè scribunt Dec.consi.423.num.9.consi.474.numer. 3. consi.682. num.3.latissimè Tiraq.de retract.conjang.§.2.glo.1.num.20.21.Craue. consi.10.num.7.Socin.Iun.consi.178.num.2.consi.penul.num.14. lib.2. consi.127.num.7.lib.3.Grammat.q.45.num.9.& q.193.num.2.3 & alibi fæpissimè.*

Declaratur tamen & intelligitur prima hæc conclusio tunc procedere,cum instrumenta habent paratam executionem ex dispositione statuti,*sic in his terminis affirmat Cors. d. fall.35.& Iac. Nouellus in praxi crim.in tit.spoliatus de facto incipit: Vulgaris regula num.35.versi.limita.35.Cors.est secutus Ioan. Baptist. Castellio.in alleg.positis post singularia Cremen. colum.8. versi.4.pars, &c.Durand. de arte testandi,eau.vlt.num. 8.* quæ sanè declaratio (quo ad terminos nostros)non satis vera videtur, nam siue iustrumentum executionem habeat paratam, siue non , attamen rem notoriã semper facit:quod sufficit, vt impediat spoliatum restitui: quinimò & contra illa instrumenta obquem in nostris terminis est secutus Ruin.consi.37. numer.10. libr.4. non inficior tamen † ita demum instrumentum rem cla- 226
ram facere,cum nihil illi obijcitur,nã si opponatur , & in controuersiam vocetur, res clara esse desinit , *quod probauit Bart.in l.si causa cognita, nu.4.& ibi Alexa. num.9.C.de transf. clar. & Rui.in l.1.nu.44.de ape.no.nu.& in consi.37.nu.10.consi.128.in fi.lib.4.*

Deci-

Universidad de Deusto
Biblioteca

250 *Dec.consi.351.num.9.Neuiz.consi.46.num.13.14.& consil.57. in fin. Crau.consi.299.num.8.& consi.306.num.6.*

Declaratur secundò dummodò producatur in causa possessorij, non si in instantia petitorij, *sic Rota d.decis.16. vbi egregiè declarat.*

226 QVAERO decimooctauò, an spoliatus † restituatur ante omnia, cum per testes constat de dominio ipsius spoliatoris? & non esse restituendum affirmat Oldr. *consi.274. in causa, quæ vertitur, quem vno verbo est secutus Iacob. Nouellus in praxi.crim.tit.spoliatus de facto, & cæt.incip. vulgaris est regula, & c. numer.12. versic.limit.12. Abb.in c.1.3.notab.de restit.spol. Craue. consil.299.num.8.& consi.302.num.3.* illa est ratio, quia per testes

227 † res redditur euidens & notoria, *l.vlt.C.de probat.* imò à pari procedunt instrumẽta & testes, *l.in exercendis, C.de fide instru. Bart.in l.si quis ex argentarijs.§.nec iterum, numer.3.ff. de eden.Ripa rubr.C.de edend.numer.1.latè Tiraquel.de retract. consang. §.2.gloss. 1.nu.11.* 13. quod quomodo procedat egregiè declarat Zasi. *lib.2.singul.responso. c.23.* Hanc tamen conclusionem intelligebat Bero. *d.c.1.nu.25.de rest.spoliat.* procedere, cum oppositafuit illa dominij exceptio, & principaliter postmodũ super ea examinati fuerunt testes, secus quando incidenter †

228 tantum: vt si testes, qui debuerũt examinari super solo possessorio, testimonium etiam super petitorio attulerunt, tũc non dicitur constare de petitorio, cum incidenter tantum constet, non deducta exceptione, ex quo enim testes extra capitula deponunt, fides eisdem adhibenda non est, *iuxta gl. in l.si quis.§.vltim.ff.de petit.hæred.Bartol.in l.si duo.§.idem Iulian. num.7.& ibi Ias.num.27.de iureiuran. idem Bart.in l.si quis legatum. in fin.ff.de falsi. l.1.§.diuus.vlt.de quæstio.* Hac tamen in re censeo esse non mediocriter animaduertendum, quia hæc ipsa conclusio in restib. non videtur satis vera. Nam loquimur nos de opponenda à principio dominij exceptione, quam non esse admittendam negat spoliatus, & spoliator contra vult admitti, quia notorium est, vt illa recipitur, quæ notoria per confessionem & instrumentum ostenditur, quæ exceptio tunc dicitur probata nõ probanda, quod non contingit in casu nostro, quia si volumus testes debere super opposita exceptione examinari, præsupponimus iam esse ipsam exceptionem admissam, quæ tamen probata non dicitur, sed probanda, & ideò rectè dicebat Crauet *d. consi.299. num.8.& consi.302.num.3.* exceptionem probatam admitti, non probandam, & ad illam examinationem esset necesse nouum processum facere, & aduersarium citare, *vt pulchrè in simili tradidit Salyc.l.3.colu.18.versi.aduerte quia signanter. C.de pign.* Nisi dicamus testes in alia causa olim fortè inter easdem partes iam fuisse interrogatos, qui fidem satis alio in iudicio inter easdem partes faciunt. *Deci.l.2.num.60.C. de eden.Paris.consi.80.in fin.lib.1.* & ad eam euitandam difficultatem, quam olim sentiebam, quòd aut intelligimus iudicium super quo testes fuerunt examinati, adhuc pendere, & tunc parum dicitur prodesse dominij exceptio, tum quia spoliatio hæc est quamuis alia odiosior, *vt docuit Ripa in l.naturaliter, §.nihil commune, num.97.de acquir.poss.* tum quia adhuc est incertum de fide testium, quorum fides in iudicis pectore residet. *l.3.§.tu magis. de test.* aut volumus illud iudicium

229 esse extinctum ob † lapsam instantiam, & tunc quia instantia perempta, pereunt & acta, *l.cum lite mortua.ff.iud.solui.Deci. l.2.num.53.C.de eden.Ruin.consi.69.numer.5. lib.1. Socin.Iun.consil. 132.num.2.lib.2.* prodesse minimè posse videntur: aut volumus dicere iudicium esse extinctum per sententiam, & tunc dicendum est standum esse huic sententiæ, non testimonio testium, vt ergo hãc euitarem difficultatem, intelligebam propositam quæstionem procedere, cum lis est finita perempta instantia, & cum de fide testium non adest probabi-

230 lis hæsitatio, nam etsi perempta instantia † dicitur perijsse iudicij ordinatoria, non tamen periere decisoria: vt sunt dicta testium, *sic Bart.in d.l.cum lite mortua, nu.5.& Abb. in c.causam, el 1.de test.Ruin.consi.59.num.5. lib.1.*

231 QVAERO decimonono, an restituatur † spoliatus, cum ex actis iudicij constat de dominio spoliatoris? & non esse restituendum censuit Innoc. *in c.cum ecclesia Sutrina, de cau. possess.& proprie. quem est secutus Ioan.Staphileus in tracta.de Gratijs & expectatiuis, in tit.de literis iustitiæ, numer.7. addo eiusdem fuisse opinionis Iacob.Nouellum in sua praxi crimin.in illa parte, quæ incipit vulgaris est regula, numer.5.versi.limit.quintò.& numer.12.& Dec. consi.91.num.9.versi facit.Crauet.consi.299.numer.8.& consil.302. num.6.& egregiè Natta consi.563, numer.30.libr.3.* communem illam asserunt rationem, quia † acta faciunt notorium, *vt multis ostendit citatus nunc Deci. & tradit Abb.in c.olim. de verbor. signifi.Socin.Sen.consil.38. colum.8.versicu. septimò princ. libr. primo Aretin.consi.42.numer.5.Parisi. consi.111. numer.7. lib.4. Socin.Iun. consi 16.num.18.lib.Neuiz.consi.70.num.3. apud quos infiniti propè alij citantur.* 232

QVAERO vigesimò, quid si per sententiam constaret de dominio † spoliatoris? crebrior est sententia non restitui, *vt hanc esse communem Dd. sententiam affirmauit latè Ripa in d.l.naturaliter §.nihil commune, num.35.& Ias.numer.43. Alexan. num.12.de acquir. possess.& ibi Fab.num.42.* inquit *esse communem tam canonistarum quàm legistarum, idem affirmauit eo loci Bologn. num.2. Corasi.in 2.part.numer.67.& Zasi. num.46.& præter multos ab illis relatos, eiusdem addo sententiæ Cors. d.tract. quod spol. restit.ante omnia.fall.28. idem respondit Ferr. consi.11. num.21. vbi idem esse affirmauit in beneficialibus. Cardinalis Zaba.consi.10. col.1.versi. ex his apparet.& Rota in nouis decisio.tit.de restit.spol.decis.3.num.6. & in antiquis.in tit.de ord.cognit.decis.1.num.3.& in tit.de caus. poss. & propr.decis.14. Iacob.Nouellus in praxi crimin. tit. Spolia. de facto, & c.incipit. Vulgaris regula est, numer.29.versi.limita.29. idem Ferr. consi.12.num.12. consi.13.num.4. vbi & communem testatur. idem affirmasse videtur Franc.de Marchis, quæst.273.in fin.& Afflict. decisi. 303.num.1.Parisi.consi.1.num.163.lib.1. hanc pariter opinionem probauit nouiss. Sarmientus, lib.2. select. interp.c.13.nume.5.* quare nefas quodammodo videtur à tantorũ patrum auctoritate recedere. Non me latet tamẽ Bart. ac alios nõnullos aliter sensisse, *vt ex multis Fab.d.§.nihil commune, num.43.44. Bart. conantur tueri Ruin.consi.59.num.5.lib.4. Iacob. & S. Georg.in l.si de vi, nume. 7.10.de iud.* quod in praxi non fortè recipietur, cùm enim notoria dominij exceptio repellat spoliatum agentem, *vt sæpiùs diximus,* & verum sit sententiam † rem facere notoriam, *l.emptorem, in princ.ff.de actio.empt.& venditæ, de cohab.cler.& mult. Bart.l.actus fustium, de his qui no.infam.* 234

Sequitur, spoliatum non esse constituendum, *quo argumento vtuntur Alexan. Ripa, Cora.& cæteri omnes.* illud magis vrget, negligentiæ ipsius spoliati hoc esse adscribendum, qui cum possessorio agere potuerit, solo passus fuit agi petitorio, suo enim facto dicitur possessorio renunciasse, quare sibi tantum, non cæteris hoc tribuat incommodum, c.1.de restit.spol.& *iam suprà quæst.15.& latè infrà dicemus in quæst.23. cum agemus de renunciatione expressa possessorij ab ipso spoliato facta,* nec solidum hoc satis fundamentum diluit illa Ripæ consideratio, *d.§.nihil commune, num.38.versi.considera si possit.* in casu d.c.1. spoliatum consensisse cognosci de dominio, ad possessorij exclusionem: in casu verò nostro ad exclusionẽ solius dominij non possessorij: falsa enim est opinatio hęc. Nam si iam manifestum est, quis dominus sit frustra possessio disputatur, vt millies dictum est. Qua ratione tollitur & illa consideratio Fabij, *d.§.nihil commune, num.46.* Cætera, quæ leuiora sunt, ex industria missa facio. ijs autẽ, quæ ad Bart. tuendam opinionem afferri solent, ex Ripa ac cæteris satisfactum video, quæ verò satis doctè à Fabio *d.§. nihil commune, num.43.44.45.* pro Bartol. sententia, quam is tuetur, afferuntur, tolli sic possunt: quòd enim ait, spoliatum ex interuallo *iuxta l.3.§.cum agitur. de vi & vi arm.* restitui, etsi notoriè constet eum iam hunc spoliatorem spoliasse, ea ratione solum procedit, quia de dominio quod possessioni præponderat, non constabat: nec enim quod domino cõceditur, solo possessori hoc iure est permissum. qua ratione tollitur, quod ait idem Fabr. *ex l.sed si de vi armata, de vi & vi arm.& §. recuperandæ, Instit. de interd.* deiectum restitui, † quamquã precario à spoliatore possideat, quod 235
sanè precarium & notorium esse possit, cum instrumentis inde confectis concedatur, nam & hic solum in controuersia est possessio, vt rursus in ea armata vi locũ illud habebat, *vt iam declarauimus suprà in prælud. is, si Alciato credimus lib.Parerg.iur.cap.34.* text. autem l.auctoritatem, C.vnde vi, à Fab. citatus aliam habet à casu nostro diuersam rationem, cum apud principem non fuerit demonstratum se dominum, nec principis rescriptum ius tertij lædit. *l.2.§.merito.§. si quis à principe, ne quid in loco publ. quod latius suo declarabimus loco.* nec ad rem facit, quòd de compensatione obijcitur: vt nec casus l.meminerint, C.vnde vi, cum is nouus sit casus, nec iure hoc consideratus, & in iudicijs diuersam habet praxim, vt cum de illo agemus remedio, palam à nobis fiet, quan-

quanquam & relati casus vna hac, quam subijcio, declaratione procedere possint. 251

Declarari ergò solet, Primò communis hæc ipsa sententia tunc demum procedit, cum ante controuersum petitorium facta est spoliatio, nam si † spoliatus esset post sententiam, non certè sententia spoliatori suffragabitur, *ita Alexan.d.§.nihil commune, vbi Ripa numer.44. versic. secundò intellige.& Corasi.d.2.part.numer.67.in fin.* non enim licuit spoliatori sua manu sibi ius dicere, *iuxta l.extat. quod met. can.* sua inquam manu sententiam exequi non debuitque perpendere spoliato ius ex post potuisse superuenire, quibus rationibus arbitratur Coras. non aliam Bartol. ac cæteris fuisse opinionem, quæ sanè declaratio dura admodum videtur, si eam probemus sententiam, spoliatum non restitui cum de dominio constat ex instrumentis, nam cum maior vis sit sententiæ instrumento, fortius & hoc in casu nostro dicendum erit, spoliatum non restitui: quanquam is spoliatus aduersus spoliatorem alio nunc iure agere possit, nisi & ipsam intelligamus declarationem cum non est commissa violentia, ob quam manifestè constat legem violasse.

Declaratur secundò non procedere, quando sola sen- 237
tentia absolutoria † est lata ab obseruatione iudicij, nam cum non probauerit spoliator in ea se dominum, non dicitur sententia rem notoriam in causa dominij facere, *l.sed si possessori, in prin.de iureiur. Ripa d.§.nihil commune, nu.44.* quo loci Coras. *in 2.part.num.68.* dum hanc vnam reijcit declarationem, vnam affert rationem, quam pro Ripa aduersus seipsum concludit, vt re ipsa est videre: ipse tamen aliquando consideraui, frustrà, imò minus consideratè declarationem hanc afferri: nam si lata est sententia absolutoria, cõtra spoliatorem lata dicitur, quo ergo pacto si conueniatur postmodum, poterit hanc ipsam obijcere? Nec enim est credendum spoliatorem conuentum velle obijcere, quæ sibi non prosunt modò, sed nocent potius.

Declaratur tertiò non procedere secundùm Angelum, 238
quando is spoliator † incidisset in pœnam l. si quis in tantam. C.vnde vi, *quam declarationem probauit Fabr. d.§. nihil commune, numer.50.* & varam intelligo, vbi declaratum esset ipsum spoliatorem in eam pœnam incidisse, aliàs aduersus Ang. sentio *vna cum Ripa, d.§.nihil commune, num.45.*

Declaratur quartò, quando alio suo facto spoliatus possessionem in alio iudicio amisisset, vtputà si clericus inuitus trahat clericum coram iudice laico, & actor succumbat, etsi enim iudex is non sit competens, tamen conuentus semel absolutus defenditur, *sic egregiè Fredr. de Senis. consil.90.*

Declaratur quintò nõ procedere in sententia iuris, quę cum probationes post se exigat & declaratoriam, impedire interim non poterit restitutionem spoliati, *ita respondit Oldr. consi.227.de toto.col.2.versi.secundo obijcit pars.*

QVAERO vigesimoprimò, vtrumue sufficiat si spolia- 239
tor offerat incontinenti † probationem sui dominij, ne scilicet spoliatus ante omnia restituatur? & non sufficer sen-
* gloss. *l.1.in c.1.de rest.spol. quo loci idem affirmarunt Abb.numer.5.& communem * testatur Bero.num.30. Bellame.c.vltim.num.14.de restit. spol.& eiusdem sententiæ fuit Alexan.in l.naturaliter, §.nihil commune, num.20 Ripa numer.52.de acquir.poss. addo Craue.consi.322. colu. 2.versi.quod ipsum, &c. qui inter alios citat Dec.consil.57.colum.vlti. consi.84.colum.vlt. addo Boer.q.238.num.2.qui & alios citat, quibus adiungo Ias.consi.162.col.2.in fin.lib.2. Luc.as à Penna in l.si coloni.qu. 22.C.de agri.& censi.lib.11.Parisi.consi.1.nu.165.lib.1. Ioa.Bapt.Ferre. consi.13.num.2.consi.203.in fin. Rolan.à valle consi.1.num.26.& nouissimè Plotus in l.si quando.num.732. in fin.C.vnde vi.& Did. Cou. in Epitom.de sponsa.2.part.c.7.num.9.* quæ sanè sententia clarè satis probatur ex c.literas, de restit. spol. & ex l.1.ibi, sine nulla cunctatione restituatur, C.si per vim, vel alio modo, in l.si quis ad se fundum, ibi, eademq; protinus restitua C.ad Iul. de vi. si enim sine cunctatione, si protinus est facienda restitutio, non certè per temporis momentum differri res ipsa poterit.

Contrariam tamen sententiam veriorem opinatur glo. 240
in l.si da vi, in fin. ex text. *l.dolo, de except.doli.* qui tamen (vt ipsamet gloss. animaduertit) in petitorio, non in possessorio locum habet. *ex l.1.§.a quorum legat.* quod placuit & Ruin. *cõsi.* 140. *colum.1.lib.5.* qui & in possessorio, sed adipiscendæ pro-
cedere dixit, & *idem sensisse videtur Bart. in l.3.§. cauſæ, num.1.de Carbo.edicto. Soc.l.rem quæ nobis, q.9. est colum. penu. versi. si hanc tamen conclusionem de acquir. poss. Natta consi.563.num.32.lib.3.& Affict. in comm. ad constit. Neap. lib.1.rub.25. contra quem de restitutione agatur. numer.53.34.* sic etiam intelligitur tex. l.3.§. causæ. de Carbo. edict. vt ibi intelligit eum Bart. quanquam gloss. *d. l.si. de vi.* ad suam affirmandam sententiam eum citauerit, hanc tamen sententiam illud adiuuare non parum videbatur, quod nunquam in dispositione prohibente † probationes fieri, continentur ex probationes quæ incon-
tinenti fieri possunt, *vt docuit Abb.in c.super eo, in fin. de off. dele-* 240
gat. in c.fustitata, in verbo, affectum. de rest. in integr. Ias. l.iurisgentiũ. §.quod ferè, numer.14. de pact. Dec. in c. ex parte. colum.4. in S. fall. de off. delega. in c. an sit, num.2. de appell.& in consi.424. numer.6. addo Abb. consi.44. circa fin. lib.1. hinc videmus, quod etsi nullitatis exceptio non impediat sententiæ & rei iudicatæ executionem, impedire tamen, cum illa incõtinenti † probari offer- 241
tur, *vt docuit Bart. in l.4.§. condemnatum, vbi Ripa num.15. in fin. de re iud.& num.30. latius declarat idem in restitutione in integrum.* sic idem esse eo videmus in casu, cum lapsa sunt tempora probatoria, quod etsi is ad probandum non admittatur, † ad- 242
mittitur tamen cùm offertur probatio incõtinenti, *sic Oldr. consi.139. ad habendam, in fin. quem est secutus Crau. consi.209. num.8. plura affert similia idem consi.104. num.10. illi addo Cors. in singu. in verbo, exceptio incipit, si statutum tollat. citat inter cætera, d.c. literas. de restitut. spol.& Abb. in d.c. super eo, de off. deleg. addo & Dec. consi. 467. num.4.5. Gozad. consi.10. num.24. consi.99. numer.6.& Gramma. decis.86. num.3.* Quam sanè rationem aduersus communem vrgere plurimum olim opinabar, verum rectius perpendi non obstare, ex declaratione Abb. *in c.1.num.5.versi. ego reddo aliam, de resti. spol.* dum reddit rationem diuersitatis inter interdictum adipiscendæ, & hoc recuperandæ: inquit enim, nostro hoc casu non admitti probationes quæ incontinenti offeruntur, quia non licuit ipsi spoliatori sua manu sibi iusdicere: cum ergò in illius odium & pœnam lex hoc constituerit, *l.si quis in tantam. C.vnde vi. c.eum qui, de præbe. in 6.* hoc commodum sentire non debet spoliator, ne ex proprio delicto illud sentiat, *contra l.auxilium, de mino.& l. itaque fullo. de furt. quam egregiè in his terminis citauit Bald. in l.1.ia fin. C. de appell.* & si hoc concederetur (inquit Abb.) non leuis delinquendi † ansa præstaretur, *contra c. quanto. de diuor. l.non est singulis, de* 243
reg.iur. l.conuenire, de pact. do. esset enim in facultate domini, probationibus inuentis ac paratis, sua manu sibi iusdicere & vim illam ac audaciam oblatis probationibus tueri, nõ ignoro tamen Bero. *in d.c.1.num.30. in fi.* refragari huic rationi, dum inquit, eandem rationem esse in interdicto adipiscendæ, in quo quis sua manu sibi iusdicere posset, *contra l.1.in princ.ff.quor.leg.* & tamen probatio offertur incontinenti. quæ sanè consideratio ad rem non facit, cum in adipiscendæ, antequã adipiscatur iure, si manu propria occupet, dicitur spoliare, & eo casu non admitteretur probatio incontinenti, cum idem sit casus, admittitur enim cum de ea adipiscenda inter duos contenditur, & alter potiora iura in rei dominio ostendit. ex alio tamen dura nimis visa est Abb. ratio, nam si licet spoliatori instrumentis & actis seipsum tueri, cur non ei conceditur ea perquirere, & suo vti iure? Quam ob rem verior illa est declaratio ex sententia Bart. *in d.l.si de vi. in fin. versi. in eo vero. quod. & c. de iud.* dum dixit, hęc procedere eo casu, quo possessio cum violentia fuit occupata à spoliatore, quia tunc non auditur is spoliator, etsi velit incontinenti probare, dicitur enim ius suum amisisse, secùs quando sine violentia & vitio possessio ad illius manus deuenit, qui etsi vt spoliator conueniatur, non tamen dicitur propriè, sed fictè spoliator, hoc enim casu opponi poterit dominij exceptio, statim probanda: cùm cesset illa ratio, quòd manu sua sibi ius dixerit, vt in primo illo casu. verùm est aduertendum, quia contra Barto. *in d.l. si de vi, in fin.* videtur esse communis * sententia, *vt testatur Bero. in* *
d.c.1.num.31. de rest. spol. quæ vera an sit, infrà *limitatione 1.* subijciam.

Extenditur ergò hęc ipsa communis conclusio procedere, etiam si obijceretur exceptio, † quæ possessorium peni- 244
tùs annullaret, vt in beneficiis, reseruatio, nam & eo casu, non potest illa opponi oblatis statim probationibus, *sic consuluit Ioa.Bapt.Ferre.consi.113.num.2.* quod an verum sit, suo loco dicemus fusius.

Limi-

Universidad de Deusto
Biblioteca

Limitatur primò secundum Bart. *in d. l. si de vi, in fin.* non
345 procedere in † ficto spoliatore, *vt idem Bart. notauit in l. vltim. num. 11. C. vnde vi, quo loci Barb. in apostillis, dixit, esse singularem doctrinam, & dum Bart. ponit exemplum in casu d. l. vltim ibi est gloss. in versi. ignorantia, quæ idem dicit, & illam communiter probari dixit Alexan. in d. §. nihil commune, num. 14. & num. 37. & ibi Zas. num. 65. & idem quod Barto in d. l. vltim. numer. 11. affirmauit Corsetus in tract. fall. ad regulam, quod spoliatus ante omnia restit. fallen. 10. Affli. in commun. ad constit. Neapo. lib. 1. rubr. 25. contra quem de restitutione agatur, numer. 43. Ripa c. sæpè, numer. 65. in fin. de restit. spol. Iacob. Nouellus in praxi. crim. in tit. quod spoliatus ante omnia restituatur. incipit, vulgaris est regula, numer. 10. versi. limita decimò, & num. 15. limit. 15.* illa potest esse ratio, quam & suprà retuli, quia cessat illa pœna & illud odium, quæ contra eum, qui sua manu sibi ius dixit, militant. Contrariam tamen sententiam
* veriorem est opinatus Bero. *in d. c. 1. num. 31. de resti. spol.* qui & cõtra Bart. communem esse* opinionem testatur, eandem sententiam sibi parum constans visus est affirmare Bart. *in l. si coloni, num. 2. C. de agri. & censi. lib. 12.* & in remedio reintegrandæ, Socin. *in l. rem quæ nobis, colum. antep. in prin. de acqu. poss.* in hoc omnis est posita difficultas, videre, an iure depositũ
246 sit eo in casu, quo nulla est commissa violentia, † spoliatum protinus & sine cunctatione esse restituendum, vt eo casu cum commissa est violentia, *d. l. si quis ad se fundum. C. ad l. Iul. de vi. in l. 1. C. si per vim vel alio modo, & alibi sæpè,* & idẽ esse omni casu dispositum, suadere videtur text. *in c. 1. de rest. spol.* qui loci Bero. *nu. 31. versic. at contrarium, &c.* dum is textus vult indistinctè spoliatum esse restituendum. verum (vt Beroius animaduertit) ad rem non facit, cum appareat eo casu commissam fuisse violentiam, vt ostendunt illa verba, [violenter oblata, &c.] rursus nec verbum aliquod fit, quo appareat probationem esse incontinenti oblatam, nec text. l. si quis conductionis, C. loc. qui à Bero. citatur probat. vt is tandem animaduertit *in d. c. 1. num. 33. versic. sed in veritate,* cum nullo in eo textu verbo, constet probationem fuisse incontinenti oblatam, quare diuinare non licet, minus quoque hanc adiuuat sententiam text. l. si coloni, C. de agric. & censi, lib. 11. cum is eo casu procedat, quando scilicet colonus à domino aufugit, nam aufugiendo propria auctoritate dicitur sibi ius dicere, cum tamen nos eo in casu loquamur, in quo spoliator fictus dicitur, hoc est, sine violentia, fortius tamen Barto. ac communem oppugnat text. l. meminerint. C. vnde vi, quo spoliatus à tutore pupilli nomine, illicò aduersus pupillum restituitur, cum tamen pupillus fictus spoliator dicatur, & illicò is non restitueretur, si probatio posset offerri incõtinenti, nisi dicamus pupillum esse verum spoliatorem, cum acta à tutore, à pupillo acta dicantur, vel in eo casu re ipsa non fuisse oblatam probationem incontinenti.

247 Limitatur secundò non procedere secundùm Bero. *in d. c. 1. numer. 34. de restit. spol.* † quando immineret periculum, nam tunc nullo modo est facienda restitutio, si de periculo statim ostendatur, dolo enim tũc id dicitur facere, cum petit quod statim & cum periculo est restituturus, *iuxta gloss. d. l. dolo. ff. de doli except.* latius tamen hæc suo loco finiemus.

248 Limitatur tertiò non procedere in casu c. literas, de rest. spol. scilicet quando petitur † restitutio coniugis, & probationes obiiciuntur incontinenti. de consanguinitate, *sic Abb. in d. c. literas, & Corse. d. tract. fall. ad regulam, quod spol. rest. ante omnia, fall. 6. Iac. Nouell. est in sua praxi crim. in illa parte, quæ incipit vulgaris reg. num. 6. versi. lim. 6.*

Limitatur quartò non procedere fauore ecclesiæ, cuius
249 † nomine factum fuit spolium, nam tunc opponi potest dominij exceptio, si probatio incontinenti offeratur, sic Bald. *in l. 1. in fin. de appellat.* quem est secutus Alexan. *in d. §. nihil commune, numer. 39. versic. decimotertiò fallit,* ibi Zas. *numer. 63.* qui clare affimant opinionem gloss. *in d. l. si de vi.* posse hoc casu procedere. ea vtitur ratione Alexand. quia † prælatus
250 inuauendo rem ecclesiæ nõ facit incidere ecclesiam in pœnam l. si quis in tantam, C. vnde vi. *vt placuit gloss. in c. 2. de dolo & contum.* sed eo casu, quo quis non incidit in eam pœnã, potest opponere dominij exceptionem, *vt tradit Ange. in d. §. nihil commune ab Alex. relatus, quanquam in meo Codice Ange. non sit interpretatus d. §. nihil commune, hoc tamen ibi dixit Ant. Matth. Rom. numer. 51.* Contra Bald. tamen & Alex. sensisse videtur Rip. *in d. §. nihil commune, num. 94. versi. sed contrarium,* & ibi Rube. *num. 155. versi. nonò limitatur,* & ante eos Cors. *qui suprà. fall. 37. in fin.* & eo tacito idem censuit Iaco. Nouellus *in praxi crim. in illa parte, quæ incipit. Vulgaris regula est & c. num. 37. versi. limit. 37.* Iacob. à S. Georg. *in l. si de vi. num. 19. versi. 12. fallit, de iud.* citant text. d. c. 1. de restit. spol. qui non probat, ex declaratione quam suprà *in prima limitatione* retuli, afferunt & text. † c. antiquitus, 2. q. 2. qui pariter non probat, cum simpliciter dicat episcopum teneri ad restitutionem, nec enim dicit, nomine ecclesiæ spoliatorem spoliasse, nec affirmat incontinenti oblatas fuisse probationes: arbitror tamen ex alijs Bald. & Alexa. opinionem non esse veram, nam etsi verum illud sit, prælatum occupantem, seu possessorem ecclesiæ nomine spoliantem, non efficere, vt incidat ecclesia in pœnam l. si quis in tantam, C. vnde vi. vt dixit glo. *in d. c. 2. de dolo & contum. & in d. l. si quis in tantam. in gl. vltim. circa princ. versic. septimo de Abb. Prælato,* quæ & idem voluit in cæteris administratoribus, vt in tutore, curatore & similibus, *ex text. l. proximæ præcedentis, quæ est l. meminerint, quæ optimè probat:* attamen non sequitur spoliato possessionem non esse restituendam ante omnia, & sine cunctatione: nec contra eum poterit, etiam hoc casu, hæc exceptio dominij. cuius probatio offertur incõtinenti, opponi: quòd probat d. l. meminerint. dum affirmat possessionem à tutore occupatam pupilli nomine esse illicò restituendam, quæ † dictio [illicò,] idem ostendit, quod dictio, [protinus, & sine cunctatione,] *l. litigatoribus, C. de appellat. quorum suprà rationem habuimus.* Cessat ergò pœna illis casibus, nec minus illis casibus retardatur tunc restitutio, quàm in cæteris, quin vbi cautum ex d. l. meminerint. hoc non esset, vix est, vt vera sit Bald. sententia: nam hoc casu duo in ecclesiam & pupillum concurrerent priuilegia. Primum ne incideret in pœnam l. si quis in tantam. alioqui cæteris communem, quod quidem priuilegium iusta, ac æqua ratione est concessum, ne ecclesia vel pupillus re propria administratoris delicto priuetur. *quod vtinus declarabimus in d. l. si quis in tantam, q. 10.* Secundum esset priuilegiũ, quod scilicet posset contra iuris regulas dominij exceptionem incontinenti etiam probandã opponere, ante factam possessionis restitutionem. Nec aliqua subesse videtur ratio, qua hoc ecclesiæ & pupillis magis, quàm cæteris concedi debuerit, cum nec vni, nec alteri liceat cum alterius iactura locupletari & suam conditionem meliorem reddere. Accedit, quòd hoc remedium est in rem scriptum, ideo sequitur quemuis possessorem. *sic hac ratione nostram hanc probauit sententiam Ruin. consil. 37. nume. 4. libro quarto.*

Dubitari tamen contingit (vt hoc nec ab re subijciam) 253
quo modo † Incontinenti hoc intelligatur? & inter alios censuit Bart. *in l. si quis a quo. ff. vt in posse. leg. & in l. 4. §. condemnatum, de re iudic.* incontinenti dici, si fiat intra tempus, intra quod processus causæ debet expediri, *quam sententiam probauit Saly. in l. 2. C. de eden. diui Adria. toll. Alex. d. §. condemnatum, num. 30. & Ripa num. 32. Ioan. de Amicis, consi. 63. numer. 5.* Hæc tamen sententia non placuit Bero. *in d. c. 1. num. 38. versi. sed mihi, &c.* ea ratione, quia eo modo esset dare tempus triennij, intra quod causæ finiri debent, *l. properandum, C. de iudic.* Quare verificari illud non poterit, hodie constat, hodie agatur *d. l. si is à quo.* Verum aliquando animaduerti Bar. non ita generaliter fuisse locutum, vt à Bero. intelligitur, solum enim † 254
Bart. sic ait, quòd dicitur incontinenti probari, intelligitur cum non exceditur tempus, intra quod actus executionis fieri potest, vt in casu suo agitur de exequenda sententia, in cuius executiõe causę cognitio adhibetur, vt primò ad mobilia, deinde ad immobilia deueniatur, *iuxt. l. à diuo Pio. §. in vend. de re iudic.* si ergo nullitatis exceptio obijciatur, vt in continenti probari dicatur, probanda intra illud tempus erit, intra quod illa causæ cognitio adhibenda est. sic Bart. intelligere videntur iam relati Alex. & Ripa, nisi Beroium defendendo dicamus, relatiuè ad terminos nostros Bart. doctrinam non conuenire.

Secunda fuit Bald. sententia *in l. vlt. C. de iud. quem fuit secutus Felin. in c. veniens, 2. col. 5. de test. quos refert Neuiz. consil. 56. numer. 8.* incontinenti † dici, intra tres dies, ex l. vlti. C. de erro. aduoca. vbi Bald. & tex. in l. vlt. C. de iud. vbi exponitur incontinenti, id est, intra triduum, quæ tamen opinio, nec Beroio placuit *in d. l. c. 1. num. 38. versi. & ex prædictis, de rest. spol.*

quia

quia (vt ille ait) in casibus illis lex processit vlterius declarando, quomodo illud Incontinenti, intelligatur, quod non est factum in casu nostro, † simili responsione veun-
256 tur sæpissimè nostri interpretes, *vt ea sic vtitur Bart. in l. hoc edicto. §. quærentibus, in fin. de publ. in alijs casibus Bart. in l. Titia. §. Imperator in fi. de leg. 2. in l. multum interest, col. 2. versi. qualiter, de verb. obl. Iaf. in repe. l. admonendi, num. 233. in fin. de iureiur. in l. vniuersa, numer. 11. C. de precib. Imperat. off. sic in simili sæpissimè declarat Dec. vt in l. cum quid, in princ. si cert. pet. idem in l. in actionibus. colum. 2. versi. sextò & vlt. & ibi num. 8. versi. præterea, & num. 14. versic. & quod est dictum &c. & num. 17. versic. sed tamen, de in litem iura. idem Dec. l. 2. colum. penu. versi. vel secundò generaliter. C. de bon. possess. sec. tab. in aut. ingressi, num. 18. C. de sacro. eccles. & alia citat Neuiz. consi. 2. num. 11.* non ergo illa dispositio casui nostro adaptari potest: quia ille casus in quo lex disponit vlterius procedendo, dicitur præter legem, *sic Dec. in l. pacta quæ contra, nu. 10. C. de pact. & sentit Iaf. in l. penu. num. 16. C. eo. & Gomes. Hisp. Inst. de act. in princ. numer. 47.*

Tertia ob id fuit opinio Beroij *in d. c. 1. num. 38. de restit. spol.* & ante eum glossæ *in c. præterea, in gl. vlt. de testi. congen.* † incon
257 tinenti, intelligi intra vnam diem, & antequam ad extraneos diuertatur actus, *iuxta l. continuus, in prin. de verb. obl.* quã sententiam probare videtur tex. *l. si is à quo. ff. vt in possess. leg.* ibi [hodie constat, hodie agatur,] ficque intelligitur de die illa, referrtque Bero. eiusdem opinionis fuisse Archid. *in sum ma, 3. quæst. 1.* quæ tamen sententia haud satis placet quia et-
258 si d. l. si is à quo, vtatur illis verbis, [hodie † constat, hodie agatur,] non tamen de eadem die intelligitur, sed est Ioquendi modus quidam, quo vtimur ad detegendam aduersarij iniquitatem, *vt sentire videtur glo. in d. l. si is à quo, in verbo, hodie,* possumus præterea dicere, & eo casu legem processisse vlterius disponendo, *vt statim dicebam.*

259 Quarta propterea fuit glo. opinio *in d. l. si is à quo,* vt hoc totum sit in arbitrio † iudicis, cum à iure in singulis casibus hoc determinatum non reperiatur, *iuxta l. 1. de iure delib.* & ideò glo. *in d. c. præterea, de testib. cog.* dicebat, incontinenti, intelligi, secundum subiectam materiam, *& ita clarè censuit Iaf. in l. vlt. num. 3. C. de iud. Neuiz. consi. 56. num. 8. qui ex multis citat Felin. in c. executionem, colum. 6. & colum. 10. versi. datur alia fall. de except.* cum ergo in subiecta nostra materia cautum hoc non reperiatur, dicendum est, arbitrio iudicis esse standum, quam etiam sententiam probauit & Bald. *in l. 2. C. de ed. diui Adrian. toll. Calc. consi. 16. num. 45. Soci. Sen. consi. 39. col. 2. lib. 3. Dec. c. an sit num. 2. in fi. de appellat. Soc. Iun. consi. 67. num. 9. lib. 1. Tiraq. in l. si vnquam. in verbo, omnia vel partem, num. 31. C. de revoc. dona. Alc. respons. 409. num. 3. Rebuff. in comm. Reg. consti. tom. 3. tit. de mat. poss. art. 7. gl. 1. num. 14. 15.* nec dissentit Hier. Gigas *in tract. de pensio. q. 100. in fin.* qui posteaquam dixit esse in arbitrio † iudicis,
260 non debere tamen expectare testes, qui sunt vltra montes, & in remotis regionibus. Hinc interrogatus rectè respondit Ioan. Bapt. Ferr. *consi. 4. num. 5.* hoc in casu probationes paratas esse debere, ne res altiorem exigat indaginem. Nec aduersantur quæ docuit Bart. *in d. si is à quo.* & quæ à Ripa. *d. §. condemnatum, num. 32.* relata sunt, iudicem arbitrari debere, vt à I. C. definitum est *in d. l. si is à quo.* quoniã iam admonui, non satis esse quo ad casum nostrum definitum, illumq; esse modum quendam ac loquendi vsum. Quamobrem vera est
261 posterior hæc sententia.

QVAERO vigesimo secundò, Quid si is † spoliator seu possessor conuentus ingressus est possessionem vel ex pacto, vel alia facultate & auctoritate, quam habuit ingrediendi, ante omnia restituendus sit spoliatus? & restituendũ non esse interrogatus respondit Barth. Cæp. Veron. *consi. 60. omissa serie. colum. 4. in 2. dubio, quem nostris his in terminis secuti sunt Dec. consi. 191. num. 9. versi. septimò, quod suprà Craue. consi. 302. colum. penul. versi sed dicet aliquis. Cæph. 272. nu. 70. lib. 2.* confert, quod placuit gloss. *in l. si quis in tantam, vbi Bart. num. 24. in fin. C. vnde vi.* dum affirmauit illius constitutionis dispositionem non procedere, cùm is occupator ingrediendi possessionem ipsam facultatem habuit, *vt infrà in 9. rem. ex d. l. si quis in tantam quæst. 27. in declaratione 2. latè explicabimus.* non enim qui iure suo vtitur alteri infert iniuriam, quare ex ingrediendi licentia, propria auctoritate ingredi licet *l. 3. C. de pig.* Et Papię satis hoc est clarum illius ciuitatis ex statuto. *54. in ciuil. sub rub. de poss. viol. vel claud. restit. ibi, iure, vel pacto sibi non concedente,* quod sanè statutũ in hac parte cum iure cõmuni conuenit.

Declaratur hæc conclusio non procedere, quando per † vim is fuisset ingressus, *sic relati omnes affirmarunt & communis* est nostrorum sententia, vt post Bart. ad l. 3. num. 18. C. de pign. scripsit fusissimè Tiraq. tract. de iure constit. 1. part. num. 37.* & hoc in casu relatum Papiense statutum, *de posses. viol.* declarari potest non procedere, 262 *

QVAERO vigesimotertiò, quid si spoliatus post factam ipsam spoliationem † renunciauit dominio rei, an re- 263
stituendus adhuc sit, si petat ante omnia? & esse restituendum affirmant* omnes *in c. 2. de restit. spol. ibi, Abb. num. 6. Bero. num. 17. versi. & prædicta, Bellame. c. 3. num. 4. 5. eod. tit. Ripa in l. natur. aliter. §. nihil commune, num. 55. versi. 15. extende, de acquir. possess. ibi etiam Anto. Matth. fall. 10. addo eiusdem sententiæ Alexa. consi. 93. num. 4. 5. lib. 5. Soc. in l. rem quæ nobis, num. 20. in fin. de acquir. possess. Parisi. consi. 1. num. 151. lib. 1. & Franc. Paruinum tract. de visitat. 2. part. q. 61. num. 46. Franc. de March. s, q. 71. num. 1. Rot. in decisio. nouissi. tit. de renunciat. decis. 1. & latè disputat Rodericus Suares Hispa. alleg. 23. num. 8. 9. & multis sequent. Rebuff. in praxi Benefic. in titu. de vi in resigna. adhibita. num. 1. 2.* cuius rei rationem arbitrantur præ- 264
cipuam relati interpretes, ex d. c. 2. quia renunciatio † post spoliationem facta, non præsumitur sponte facta, sed per metum. Verum ratio non satis concludens videtur, nec in ea is textus c. 2. fundamentum videtur constituere, *vt ibi animadnertit Bero. num. 26. versi. secunda solutio, quam is postmodum in versic. vnde cogitabam, certo casu tuebatur,* quare Abb. *in d. c. 2. num. 8. versi. quarta solutio,* inquit esse rationem, quia illa renunciatio solum respicit proprietatem, non autem possessionem, cui renunciare minimè potuisset, cum ei non insisteret, & ita procedit tex. d. c. 2. † secus aũt est, quando ante 265
spoliationem esset facta renunciatio, nam cum tunc possit plenum effectum, tam quoad possessionem, quàm quoad proprietatẽ operari, vtrumq; amittere dicitur: quare spoliato agenti tunc obstabat renunciationis exceptio, & hoc casu procedat secundum Abb. text. c. 3. de restitut. spol. qui alioqui cum c. 2. pugnare videtur. quæ sanè Abb. declaratio, non mediocriter diuinat. ad d. c. 3. in quo conijcere non possumus an renunciatio illa ante, vel post spoliationem facta fuerit: vera ergo non est ratio Abbat. dum inquit renunciationem operari eo casu plenum effectum, quia verius dicere possumus in eo dubio operari solum, quoad proprietatem, cum stricte intelligi debeat renunciatio. *Dec. in l. post quam liti. numer. 16. C. de pact. in l. quoties duplici iure. de regul. iur. consil. 352. numer. 8. consil. 374. numer. 5. consil. 379. numer. 3. consil. 402. numer. 3. Cranet. consil. 242. numer. 6. consil. 251. colum. 3. versi. rursus. & consi. 247. numer. 4. Tiraquell. in l. si vnquam, in præfat. num. 128. C. de revoc. donat.* Tantum enim operatur renunciatio, quantum loquitur: nisi intelligamus, beneficij renunciationem, non modo causam possessionis verum etiam dominij comprehendere, cum beneficij appellatione & eius possessio veniat. *Innoc. in c. episcopi. de rebus eccles. non alien.* & hoc est, quod in specie post Innoc. *c. quod in dubijs, de renunciat.* docuit Bellame. *d. c. 2. numer. 8. de restitut. spoliat.* Rursus, nec verum satis videtur, quod dicebat Abb. renunciationem in casu d. c. 2. nihil operasse quoad possessionem, cum nullam is spoliatus teneret: quia imò ciuilem adhuc is retinebat, & quæ multum prodest ad occupandam sponteque ingrediendam, naturalem, *vt sæpè diximus, & latius suo loco dicemus.* Præterea si (vt suo loco referam) possessio rei beneficiariæ stare sine titulo nõ potest, quo fieri potest modo, vt facta renunciatione proprietatis in casu d. c. 2. subsistat adhuc possessio? quare rectius ac verius arbitror, hos canones sic esse intelligendos, vt text. d. c. 2. loquatur eo casu, cum per metum facta est renunciatio: qui metus ex duobus cõijcitur illatus, primò quia post spoliationem, secundò, quia coram non superiore facta fuit, & ita iudice incompetente, quod non contingit in casu d. c. 3. quare lex eam induxit præsumptionem, per metũ esse factam renunciationem, *quam rationem perpendit & Bero. d. c. 2. num. 26. versi. vnde cogitabam,* diuersum est in d. cap. 3. vbi nulla aderat metus præsumptio, loqui enim videtur in casu certo, cum præsupponat coram suo superiore esse factam renunciationem, & quando eo casu non constat clarè † metum esse illatum, cessat omnis suspicio, *iuxta tex. l. vlt. in princ. de eo quod me. caut. Barto. in l. frater à fratre, numer. 51. de concil. indebit. in l. 1. C. de prædijs curia. Dec. consi. 448. nu. 14. consi. 463. in fin. consi. 536. nu. 5. Rui. consil. 135. num. 2. consi. 170. nu. 17. lib. 1.* 266

Universidad de Deusto
Biblioteca

consi.122.num.12.lib.4.consi.51.num.13.lib.5.Ias.consi.38.colum.penu. circa fin.lib.3.Socin.Sen.consi.59.col.9.versi.& præsertim,lib.3. Curt. Iun.consi.29.num.12.consi.67.num.3.4.consi.116.num.2.Parisi. consi.69. num.39.lib.1.consi.88.num.35.lib.3.Aib.consi.11.num. 12. Rola. à Valle consi.39.in fi. & ideo Abb.*in d.c.2.num.*10. hoc perpendens, restringit suam declarationem non procedere, quando corã suo superiore esset facta renunciatio, *quod & latius suo loco infrà explicabimus.* Probato tamen Abba. & aliorum intellectu ad d.c.2.vt illud contingat ob renunciationem post spoliationem factam, In oppositum objcitur.

Primò, quod imò per renunciationẽ sponte factam purgatur spoliationis vitium, vt non sit amplius locus restitutioni, cum eam ratam habuisse videatur, vt probatur in si-
267 mili, in l.1.2.C. quod met. cau. & in l.fi ob turpem. de cond. ob turp. caus. conatur satisfacere Abb.*in d.c.2.num.9. quem ibi probat Bero.nu.27.* in casu d.l.2. solutionem subsequentem executionem esse actus præcedentis, nec ad aliud solutionem potuisse ordinari, quàm propter præcedentem solutionis promissionem, ideo sponte soluentem cum non teneretur, liberè donare quodammodo & omne vitium purgare intelligi, *iuxta, l. cuius per errorem, de reg. iur.* at sequẽs post spoliationem renunciatio, non ordinatur ad actum præcedentem, vt illius executio sit, cum ad multa alia adaptari possit præter spoliationem. *similem declarationem affert Bart. in l.fi per vim, num.2.C. quod met. caut. vbi Aret. & Alexan. & Boer. qu.* 100.*num.*5. Præterea inquit Abb. in casu nostro per hanc renunciationem nullum ius accrescit spoliato, *affert Bartoli auctoritatem in l. naturaliter. §. nihil commune, de acq. poss.* secus in casu d.l.2. quia per solutionem ius ei accrescit, cui facta fuerat promissio. Quæ sanè Abbatis declaratio non multũ arridet, quia quoad primum dictum, respondeo; imò renunciationem subsecutam operari plenum effectum, cum saltem ipsa spes restitutionis sublata sit. Et cum renunciatio facta sit, ad commodum spoliatoris facta videtur, præsumiturque ad purgandum vitium spoliationis, & eam ob causam non ob aliam, *arg.l.2.de cond.& dem.* & tradit Barto. *in l. quæ sub conditione. ff. eo.* Barb. *consi.11.colum.6.in fin.lib.2.* dum
268 affirmant, actum factum † præsumi ob causam quæ præcessit, & per consequens ius spoliatori accrescere dicitur. Rectius ergò sensisse videtur Bald.*in d.c.2. de rest. spol.* dum inquit text. d.l.2. C. quod met. cau. loqui in vi compulsiua, in qua iam ab initio consensus interuenisse dicitur, licet coactus, *iuxta gl. l. si mulier. 2. vbi ff. quod met. caus.* Et actus sponte
269 factus qui sequitur, † omne vitium à meticuloso consensu procedens, remouet. vis verò expulsiua nullum in se habet consensum, quare subdit Bald. esse considerandum, vim expulsiuam non posse purgari ab expulsionis facto seu illius restitutionis, cum vis illa sit actus in re permanens: cõpulsiuam verò absq; alio facto retrosimili posse, cum sit actus transiens ex solo accedenti compulsi consensu, ideoq; sufficere ex suo actu secuto voluntatem spontaneam demonstrare, nec aliter hæc iura intellexisse visus est Bart. *in l. si ob turpem*, & ibi Ias. *num.3. ff. de cond. ob turp. caus.* etsi non ita rem claram vt Bald. faciant.

270 Secundo loco obiici solet, nullam esse post renunciationem concedendam restitutionem: cum spoliatus renuncians † rem pro derelicto habere videatur. Et ob id possessionem imò dominium, dicitur amittere. *l. si quis vi. §. differentia de acq. poss. iuncta l.1. & 2. ff. pro derelicto*, vt satisfaciat Abb. *in d. c.2. num.9. versi. etsi diceres.* & cum eo ibi Bero. *num.* 29. inquit habere rem pro derelicto, intelligi, quoad ius reale, non autem quod ius personale, personæ inhærens ob molestiam sibi illatã, nam inquit Abb. interdictum Vnde vi, est personale, licet in rem sit scriptum, *l.1. ff. de interd.* maximè, quia illi iuri absente parte renunciari non potest, *quam sententiam probasse videtur Alexan. consi.93.num.4.lib.5. & Bero.d.nu.* 29. *& Roder. Suares allegat.23.num.19.20. vbi latè declarat.* Non tamen satis mihi placet hæc Abbat. declaratio, quia si hoc interdictum est in rem scriptum, si res & causa, ob quam conceditur, deficit, exerceri non poterit. At res dicitur deficere, quia renunciando declarat animum suum esse, nolle possidere, & habendo rem pro derelicto, dominium & possessionem amittit, cum pro derelicto res non habeatur nisi possidere alter cæperit, *l.2. ff. pro derelict.* causa quoque cessat, quia per renunciationem dicitur remitti illud odiũ, & illa pœna spoliationis, *quod sensit & ipse Abb. in c.2.num.9. versi. ego puto.* & si non est remissa, aget ad vindictam, *iuxt. l. si quis ad se fundum, C. ad l. Iul. de v.* Nec satis placet eisdem Abb. declaratio *d.c.1.num.9. versi. ego puto.* distinguentis renunciationem † in profanis, à renunciatione in beneficialibus, 271
dum vult, in temporalibus rei renunciationem operari etiam quoad possessionem: cum renunciatio inducat notoriam exceptionem, *iuxta c. constitutus. de filijs presbyt.* Arbitror ipse, in quocunque casu hæc procedere, & in beneficialib. præsertim vbi possessio magis à proprietatis titulo, quam in temporalibus pendet: vt latius suo loco statim dicemus. vt ergo difficultati vno satisfaciam verbo, dico, argumenta tionem procedere, cum clarè constat renunciationem esse sine metu, sed liberè ac sponte factam, secus si metu, vt in casu d.c.2. tunc enim animus, quo res amittitur, vt deficit. Aliam proponit difficultatem Abb. *d.c.2.nu.9. versi. contra hãc &c.* quam postmodum dissoluit: & super ea multa effudit Bero. *num.*32. *& num.*33. *versi. circa hæc dicta.* eam nunc silentio inuoluam, vt pariter subticeo aliqua, quæ subobscurè & perplexè effudit Anto. Matth. Rom. *in l. naturaliter. §. nihil commune, num.47. fall.14.*

Limitatur primò communis hæc sententia, non procedere, quando spoliatus † ante factam spoliationem constituisset procuratorem ad renunciandum, qui deinde procu- 272
rator facta spoliatione renunciauit, nam ex quo renuncia tio tunc sponte facta præsumitur, is deinde spoliatus agere non poterit, vt ante omnia restituatur, *sic Lap. alleg. 24. quem est secutus Abba. d. cap.2.numer,11. & Roder. Suares. Hispa. allega.* 23.*num.*18. *versi. facit etiam, &c. & Reb. in praxi Benefi. in tit. de vi in resign. adhibita. num.6.* rationem afferebat Abbas, quia renunciatio trahitur ad possessionẽ, habito respectu ad mentem renunciantis: cõstituendo enim procuratorem ad renunciandum, videtur voluisse rem pro derelicto secuta renunciatione habere, & isto casu, renunciatio trahitur in diem constitutionis, cum hoc dependeat à nuda voluntate. *argu. l. Paul. alias, per procuratorem, de acquir. hær.* Non placuit hęc declaratio Bero. *in d.c.2.num.*45. ea ratione, quia facta per procuratorem, ad tempus mandati non trahuntur, sed eo tempore facta intelligũtur, quo procurator fecit de voluntate domini, vnde procuratoris acta posteaquàm reuocatus fuit, non valent, si tamen se reuocatum sensit, *Clem.1. de renunc.* ergo inquit Bero. ad tempus mandati non trahuntur, quæ sanè ratio non satisfacit, quia intelligitur factum trahi ad tempus mandati concessi præsuppositis terminis habilibus, cum scilicet subsistit mandatum, quod non contingit, quando ante actum gestum procurator se reuocatum cognouit: quo in casu, nec Abbas, nec Lapus loquuntur, cùm scilicet est facta ipsius procuratoris reuocatio, siue eo sciente siue ignorante. Nam si eo in casu essent locuti, & aliud impedimento non esset, non fuisset distinguendum, an sciente vel ignorante procuratore facta esset ipsa reuocatio. ex quo enim agitur de amittẽda possessione, voluntas & animus ipsius domini expostulatur, qui statim † 273
esse desijt per reuocationem, etiam procuratori non cognitam: vt citando d. Clem.1. de renunc. tradit Dec. *in l. eius, qui in prouincia. §. quas vero. nu.2.3. si cer. pert.* qui in dominij trãslatione loquitur. & idem de translatione possessionis, citãdo d. §. quas vero. scribit Bal. *in c. audita. colum.2. versi. & idem dico, de rest. spol.* non est ergo distinguendum, an eo sciente, vel ignorante reuocatus fuerit, vel non: quare dico auertendum esse, ex tex. d. §. in amittenda, ex Bald. *in d.c. audita.* eo ipso, quòd procurator † est constitutus ad renunciandum, 274
statim dominum possessionem amisisse, imò & dominium. Nec in beneficialibus tacitè reuocare procuratorem sufficit, *d. Clem.1. de renunc.* nam eo casu secundum Bald. *d.c. audita, colum.1. versi. quæro nunquid*, sufficit iuris fictio, quæ ea ratione adhuc mandatum durare, nec esse perfectè reuocatum fingit, vt euitentur illusiones. *& Bald. in sequendo declarat Felin. in c. ex parte, num.*15. *de resci.* eo ergo ipso, quod est constitutus procurator, quo ad dominum ipsum res dicitur deperdita, licet habita relatione ad procuratorem, adhuc non sit cum effectu facta renunciatio. quare Abb. dicere voluit, quòd secuta renunciatione re ipsa per procuratorem, illam ad tẽpus constitutionis ipsius procuratoris trahi, quòd autem subdit Abb. ex d.l. Paul. alias per procuratorẽ, quã in argumẽtũ citat Ab. vt quemadmodũ hęreditatis aditio cõstituit in sola voluntate, & eo ipso, quod cõstituitur procurator, ex ipsa

ex ipsa inquam animi declaratione hæreditatem conferi aditam, sic eo ipso, quod quis constituit procuratorem ad renunciandum, habere dominum & possessionem pro derelicto quoad seipsum. ex quibus cessat Beroij consideratio,
275 dum inquit † casum d.l. Paulus. esse à nostro diuersum, non enim differt, si (vt diximus) assumatur Abb. argumentatio. conuenier & proprius si is textus legatur non [per procuratorem,] sed [per curatorem,] *vt legit & egregiè declarat Duar. re. lib.2. disput. anniuers. c.27. & Iac. Cuiac. lib.1. obseru. iur. c.34.* & ita nunc legitur in Pandectis editis auctore Lud. Ruffardo Biturigensi, ait enim Duar. in procuratore adhuc concedi tempus, vt antequam adeat, dominum consultat, quod non
276 est in curatore, *vt apud eum.*

Limitatur secundò non procedere, quando † renunciatio esset facta coram iudice competenti, qui de causa cognosceret, *sic Abb. in d.c.2.num.*10. *Soc. tract. fall. reg.*378. *Ias. fall. Barb. consi.47. colum. vlt. lib.2. Reb. in praxi Benefi. tit. de vi in resignat. adhibita, nu.*4. Cuius rei est ratio, quia omnis metus abesse præsumitur, *l. vlt. de eo quod met. caut. Bart. l. frater à fratre, num.*51. *de cond. indeb. & latè supra retuli*, ex qua quidem limitatione aliæ plures afferri possunt, vt scilicet in illis casibus non procedat, cum cessat metus, sed constat sponte esse factã renunciationem, qui sanè casus plures sunt, hanc tamen declara tionem intellige in profanis, in beneficialibus autem † re-
277 nunciatio non alteri, quàm in manibus ipsius superioris, (vt Abb. *d.c.2.num.*10. loquitur) fit. quæ tunc demum effectũ habet, si ab ipso superiore recipitur admittiturque, *vt aduertit Abb. d.nu.*10. *versi. hoc enim dictum &c. & subiectam aliqua infrà, quæst.27. in 2. limit.* sufficeret tamen, si à notario nomine superioris illa renunciatio admitteretur. *Guid. Pap. consi.*172. *& Boer. q.*348. *num.*3. *& Bella. d.c.2. num.2.*

Limitatur tertiò, quãdo post illam † renunciationem per
278 multos dies conquestus non fuisset spoliatus, ex quo verisimiliter dicitur ratum sine metu habuisse, quod gessit. *sic intelligo Iac. Nou. in praxi crim. tit. spol. de facto & c. incipit, vulgaris regula est, & c.nu.*46. *versi. lim.*46. *sensit Zas. in §. nihil commune, num.* 56. *de acq. poss. post Butr. in c. solicitè, de rest. spol.*

279 Limitatur quartò, non procedere † in profanis. *sic Soci. l. rem quæ nobis num.*20. *versi. postremo, de acq. poss. Aeg. Boss. tract. causarum crim. tit. de pluribus violentijs num.*18. quod ipse intelligo, si aliqua concurrat coniectura & præsumptio, qua iudicare possimus, sine metu facta esse renunciationem, aliàs idem esset quod in beneficialibus, eoque loci Boss. vnum in praxi docet, an facta hac renunciatione omnis violẽtiæ causa
280 cesset etiam, quo ad † fiscum, ne ratione sui interesse, quid amplius contra spoliatorem quærat? & cessare scribit Mediolani, præsertim ex decreto ipsius regionis, & quando concurrunt coniecturæ, *Suares. d. allegat.*25. *numer.* 23. qualis autem sit hac in re praxis, docuit Bella. *c.3. quæst. 4. de rest. spol.* quo loci docet, quomodo super renunciatione informationes sumat iudex.

281 QVAERO vigesimoquartò, quid si is spoliatus † post spoliationem cum spoliatore pepigit, se possessorio non acturum, an spoliatus agere, vt restituatur adhuc possit? & non posse affirmant Abb. & Bero. *in d.c.2. de rest. spol. hic. nu.* 44. *ille num.*16. *Rota in nouis decis. tit. de rest. spol. decis.*16. *si A. conferatur. num.*4. *Alex. consi.*93. *num.*5. *lib.*5. *Parisi. consi.1. num.*151. *libr.* 1. *sentit Franc. de Marchis. q.*71. *num.*2. *& hæc fuit sententia glo. in c. ex insinuatione, in verbo, canonum, ext. de procur. idem placuit Socin. tract. fall. reg.*378. *fall.*3. *& Reb. in praxi Benefi. in tit. de vi in resigni. adhibita, nu.*7. *qui & alios citat.* hanc sententiam probare videtur is notab. text. l. fi vnus. † §. pact. A. 4. versi. item ne experiar. ff. de pact. intelligendo secundum præcedentem versi.
282 dum vult, posse post furtum commissum paciscì, ne furti agatur, & ne illud restituatur: est ratio, quia pactum illud rem solum respicit familiarem ac priuatam, nec tunc dicitur contra bonos mores, vel Rempub. & ob id valet, *l. iurisgentium, §. si pacis. ff. de pact.* & is tex. §. pacta. intelligitur, pactum prodesse quoad ea, quæ causam ipsorum pacisccntiũ respiciunt, non quoad ea quæ causam attingunt publicam, vt sunt pœnæ, quibus fures & inuasores plectuntur, quæ scilicet Reip. causa indicuntur, & licèt is versi. item ne experiar, in fi. habeat hæc verba, [Et in summa si pactum conuentum à re priuata remotum sit, non est seruandum,] quasi velit dicere, tunc pactum non est seruandum, cum est remotum, id est, quando causam publicam attingit: attamen clarior erit sensus si vnà cum eruditissimo Cuiac. *lib.1. obser. iur. c.24.* legamus [si à Rep. remotum sit.] in meo tamen manuscripto legitur, [à re priuata.]

Extenditur secundùm Bero. *d.c.2. num.*44. *versi. amplia*, pro cedere † cum factum est pactum de non molestando possessorem, arg. tex. in c. ad nostram. el. 2. de iureiur.. dum loquitur de iuramento, quod cum pacto procedit à pari, *glo. in summa 3. quæst. 3. & hanc extensionem probarunt Soc. in l. rem quæ nobis. num.*20. *in fi. de acq. poss. & Rode. Suares Hisp. allegat.*23. *nu.*18. *qui huius sententiæ citat Rot. decis.*393. *addo ipse Cap. Neap. decis.* 69. *num.* 7. 8. cum enim huius pacti verba in ipsius possessoris personam concepta sint, intelliguntur de non molestando ipsum possessorem ratione possessionis, & pactum tam de molestia † iuris, quàm facti intelligitur, iuxta sui significa- 284
tionem, *vt declarat Corf. sing. in verb. molestia & c. Dec. consi.*501. *nu.* 11. *consi.*613. *num.*1. *Ruin. consi.*48. *num.*9. *consi.*77. *nu.*8. *lib.*2. *Soc. Iun. consi.*113. *num.*36. *li.*1. simile est, si factum sit pactum de nõ mouendo † controuersiam, cum eadem sit significatio, *vt relati* 285
*scribentes affirmant, & est glo. & ibi Bartol. in l. Lucius §. tres hæredes. ff. de pact. text. vbi Alex. & cæteri. in l. clam possidere, in princip. de acq. poss. & latè & docuit Rip. in l.1. nu.2. de re iud. Soc. Iun. consi. vlt. num.*15. *lib.*1.

Limitatur hæc conclusio non procedere † cum causa 286
spoli, publica est, vt docuit Bero. *d.c. num.*45. dum ponit exemplum in ecclesia spoliata. nam (inquit ille) causa ecclesiæ, causa publica dicitur, *l. vlt. C. de sacros. eccle. c. qui absoluerit, in c. non liceat 12. quæst. 2. c. qualiter & quando, de accus. glos. & Abb. in c. ex conquestione colum.*4. *de restit. spol.* quod intelligitur cùm causa est principalis ipsius ecclesiæ, secus si secundaria: vt cum res & possessio clerici fuit occupata, quia tunc dicitur causa priuati, *c. si diligenti, de foro comp. c. in literis, de rest. spol. & hanc differentiam probat tex. c. petitio, de iureiur. Abb. c. cum sit s. quod clerici, de foro comp.* ex prædictis autem apparet esse differentiam inter pactum & renunciationem, vt relati considerant, præsertim Alex. & Soc. Bero. tamen *in d.c.2. nu.*44. *versi. & ex præmissis*, aliter sentit, quæ sententia vera videtur, cum data terminorum paritate differentiæ ratio vix possit assignari, cogitandum tamen erit.

QVAERO vigesimoquintò, quod si is spoliatus † post 287
factam spoliationem iurauit non agere, an adhuc, vt restituatur, agere possit? & non posse affirmauit Abb. *in c.2. in fin. de rest. spol. quem secuti sunt Rot. in nouis decis. tit. de rest. spol. decis.* 16. *si A. conferatur, num.*3. *decis.*18. *si agenti, vbi latè, & in tit. de renunt. decis.*1. *vbi apostilla. & eod. tit. in antiquis, decis.*6 *Iacob. Nouell. in praxi crim. in tit. spoliatus de facto, & c. incipit, vulgaris est regula, & c. num.*11. *versi. limit.*11. *& Zas. in §. nihil commune, num.*55. *de acq. posses. & idem sensit Corf. in tract. fall. ad regulam, quod spoliatus ante omnia restituatur. fall.*11. *Alexa. consi.*93. *num.*5. *lib.*5. *Soc. in l. rem quæ nobis, num.*20. *in fin. de acquir. possef. Cap. decis.*69. *num.*7. *Franc. de Marchis, quæst.*71. *num.*2. *Parisi. consi.*11. *num.*151. *lib.*1. solet citari text. in c. ex insinuatione, ext. de procur. qui si rectè perpendatur, ad rem non confert, ibi enim iuramentum solum fuit præstitum loco probationis, ad intentionem agentis, possessionem restitui petentis, fundandam. non quoque hanc probat sententiam c. ad nostram, de iureiur. qui à Bero. citatur. *in d.c.2. num.*46. nam is text. loquitur in iuramẽto præstito ab eo, qui dein de spoliauit. sicque ante spoliationem: qui casus non est hic noster. minus probat c. peruenit. de iureiur. dum inquit compulsum metu iurasse, & iuramentum non impedire restitutionem, qui metus & hic præsumitur, nisi dicas loqui Dd. cum metus abest, & ita d. c. peruenit, à sensu contrario probare. Rota autem citat c. cum veniissent, de instit. sed vix est vt probet. Ratio tamen pro hac ipsa sententia vrget magis; quòd vbi iuramentum † ser- 288
uari potest sine interitu salutis æternæ, seruari omninò debet, *c. si verò c. cum contingat, de iureiura. in arg. c. quamuis. de pact. in* 6. *& in c. licet mulieres. de iureiur. in* 6 seruari ergò debet in casu nostro, cum possit, Bero. tamen *in d.c.2. nume.*47. *versi. præterea*, inquit hanc ipsam regulam non esse sic simpliciter intelligendam, sed aliter concipiendam, vt dicamus, quòd quoties iuramentum sine salutis æternæ interitu seruari potest, & non seruatum vergit ad æternæ salutis detrimentum, esse seruandum omninò, *citat Bald. sic declarantem consi.*29. *lib.*3. at Alciat. *in c. cum contingat, num.*37. *de iureiuran.* sic ait; quòd quando iuramentum non potest seruari sine interitu salutis æternæ, non esse seruandum: quasi velit dice-

re econtrà, cum non seruatum vrgeret ad detrimentum æternæ salutis, seruandum esse. ex quo inferre videtur Bero. quod cum in casu nostro nullum dispendium salutis æternæ versetur, si non seruetur, posse non seruari. vel etiam probando primam illam collectionem, quòd vbi iuramentum seruari potest sine dispendio salutis æternæ, esse seruandum: dico adhuc non esse perpetuum, cum plures reperiantur casus, in quibus non versatur salutis æternæ dispendium, & tamen adhibitum iuramentum non potest seruari, vt plura sunt exempla apud Diuum Thomam 2.*quæst.89. artic.*7. quem refert Didac.Couaru. *in c. quamuis 1.part.§.6.numer.6.versi.sextò adhuc, & numer.7. de pact.in*
289 6.inter cætera illud placet referre, † si iureiurando promisi pro aliquo non fideiubere, seruare hoc iuramentum, non vergit ad æternæ salutis detrimentum, & tamen non est seruandum, quia opus magis bonum impedit, dum non fideiubeo ex charitate, & ideo aduersus iuramentum fideiubendo tenet fideiussio: & eo loci Did. reijcit Marsil. *in rubr. de fideiuss.num.28.* & Oldr.*consi.90.* qui aliter sentiebant, in casu autem nostro, iuramentum potest seruari, cum delictum postmodum remaneat impunitum. Verùm cum rectiùs rem hanc ipsam perpenderem, animaduerti esse sic declarandum; aut loquimur ante spoliationem factam, & tunc dicendum est iuramentum non esse seruandum, cum ad dispendium potius æternæ salutis esset præstitum: præstaret enim delinquendi ansam, & quemadmodum pactum non tenet, vt infrà dicemus, sic nec iuramentum: & hic non est casus noster, aut loquimur vt verè loquimur, post spoliationem, & tunc dico seruare iuramentum, esse meritorium ob remissionem illatæ iniuriæ, *ab hac declaratione non dissentit Bero.d.c.2.nu.47.versi.quare tu vltrà. &c.* nec delictum hoc casu remanebit impunitum, cum pœna quæ iuris publici est, ex eo iuramento non sit sublata, *hanc præterea sententiam clarè probat text.in c.de rest.spol.quem pulchrum in hoc casu appellant Corse.d.fall.20.* Verùm plura huic sententiæ aduersatur, quæ nisi dissoluantur, res non parum perplexa erit.

Primò aduersari videtur text.in c.2.de restit. spol. dum
290 à pari sentit procedere iuramentum † & renunciationem, vt ergo renunciatio per metum facta dicitur, sic & iuramẽtum: ergo saltem quoad eam restitutionem impediendam seruandum non erit. *c.super hoc, de renunt. & arg. c. l.mulieres. de iureiur.in 6.cum alijs à Bero.citatis in d.c.2.numer. 46. versi. contra.* conatur eo loci Abb.post Butr. *vt refert idem Bero.* satisfacere inquiuntque quòd licet metus præsumatur, posse tamen purgari per instrumentum publicum in quo dicatur spontè iurasse: *sic & Rot.d.decis.18.in nouis. & hoc idem, Abbatem secutus, affirmauit Parisi.consi.5 num.187.lib.4.* quæ sanè declaratio non conuenit, cum nos in dubio loquamur, quando scilicet post factam spoliationem iuratur de non agendo ad possessionis recuperationem, nec præsupponimus, vel testibus, vel instrumentis constare iuramentum fuisse spontè præstitum, tunc enim clara res esset, prẹterea vt Bero. dicebat, testibus probari haud potest iuramentum fuisse spontè præstitum: cum iurantis animus illis notus esse nõ possit, qua ratione & idem instrumento est affirmare, cum prẹ-
291 sertim verba illa [spontè &c.] † quæ passim in instrumentis scribuntur, ex stilo potius ac tabellionum consuetudine, quàm ex partium voluntate sint. *vt docuit Abb.in c.cum contingat, colum.17.de iureiur.quem sic citauit Bero.d.c.2.num.40.versi. sed contra. & simile tradit Bart.in l.1.quæst.6.de iur.codic.* de clausula codicillari alia similia sunt apud Rip. *in l.centur.nu.80. de vulg.in l.vltim.num.181.C.de reuo.don.in l.qui Romæ, §.duo fratres numer.49.de verb.oblig.Tiraq.in l.si vnquam in præf. num. 172.C.de reuoc.don.Ruin.consi.159.num.16. lib.3. Dec.consil.394.col.penu.consi. 399.col.penu.Curt.Iun.consi.101.num.10.* illud præterea accedit, clausulam ipsam [spontè &c.] non purgare vitiũ aliquod metus, vel violentiæ. vt enim iuramentum ipsum, actusque
292 ipse primus † simulatus præsumitur, sic & clausula ipsa, vt scribit Bart.*in l.nemo potest, nu.11.de leg.1.* quod intelligit cum incontinenti, & in eodem instanti fit, *& ibidem affirmant Rip. num.72.ex l. 2.C.quod met.caus. & Dec.consi. 587. nume.2. Tiraq. de retract.conuent.in fin.numer.112. & in tract.de iur.consti.in 3.part. declarat.7.num.33.Ruin.consi.66.numer.1.lib.4.Parisi. consi.54.numer. 62.66. & consi.55.numer.30.44.lib.1.* simile est, quod scripsit Bart.*in l.vltim.§.idem quæsijt, numer.1.2.ff.de condit. indeb.* quòd

† eodem errore ductus quis præsumitur ad renunciandum
condictioni indebiti, quo indebitum soluit. *Bartolo subscripsere Dec.consi.475.num.29.Rui.consi.106.num.10.consi.134. num.7. lib.1.Marsil.singu.18.quotidie.Soc.Iun.consi.116. numer.20.lib.2.* ex quibus iam certò constat, non feliciter satis Abb. propositæ difficultati satisfecisse. existimo itaque nodum sic posse dissolui; maximam esse differentiam inter pactum, & † iuramentum metu extortum: nam iuramentum eo casu seruandum adhuc est, nisi absolutione remittatur, *vt post Caietanum, quem citat, scribit Dida.in c.quamuis pactum.1.part.§.5.num.3. de pact.in 6. & lib.1.varia.resol.c.4.nu.6. & in epit.de sponsa. part.3. §.5.num.2.* quod in pacto non contingit. testatur tamen Did. praxim aliter obseruare. iudicat enim huius iuramenti vinculũ nullius roboris, etsi absolutio non concedatur: quod verum ego intelligo ratione obligationis, quo ad Deũ autem tenet & seruari debet, nisi salutis æternæ sequatur interitus. *c.si verò, de iureiur.* quare Bella. *in d.c.2.num.5.de restitut. spol.* docuit Iudicem ecclesiasticum debere hunc ita iurantem à iudicio ex suo officio timore periurij repellere, antequam absolutionem sit consecutus: subijcit tamen, iuramentum hoc statim, petita absolutione, esse relaxandum *ex c.sacro.§.1.de senten.excom.* 293 294

Aduersari quoque huic conclusioni videbatur text. c. cum dilectus. † quod met.cau. *quem in hanc sententiam citat Ber. in d.c.2.col.penul.in fin.de resti.spol.* verum si rectè perpendatur, cõmunem potius probat. nam eo casu metus erat leuis, qui in constantem virum cadere non poterat, nec iuramentum ad æternę salutis dispendium tendebat, quare voluit Ponti. Maxi. iuramentum seruari. 295

QVAERO vigesimosextò, quid si spoliatus † ante factam spoliationem paciscatur se possessorio non acturum an restitui adhuc debeat? & esse adhuc restituendum affirmauit Abb. *in d.c.2.num.16. & ibidem Bero.num.44.versi. limita hanc conclusionem, de rest.spol. & Rip.in l.naturaliter, §. nihil commune.num.55.versi.14.ampl.de acq.posses. & ibi Anto.Matth.ampl.10. & 11.* ea ratione adducuntur omnes in hanc sententiam, quia nullius momenti est pactum. *vt clarus est text.l.si vnus.§. pacta. versi.item ne experiar.ff.de pact.* est enim contra bonos mores, ansamq; præstaret delinquendi, *contra tex.l.conuenire. de pact. dot.l.1.§.illud depositi. l.contractus, de reg.iur.* esset & contra publicam vtilitatem, cuius interest, delicta non relinqui impunita. *l.ita vulneratus, in fin.ad l.Aquil.* & iam suprà diximus. *qu. 1.* largam sumi aliquando interpretationem, publicæ vtilitatis fauore, vt coerceantur delicta, *ex Bart.in l.quemadmodum num.11.C.de agric. & cens.lib.11.ac alijs pluribus suo loco congestis.* 296

QVAERO vigesimoseptimò, quid † si spoliatus ante factam spoliationem dominio rei renunciauit, vt in clerico, qui beneficio renunciauit, iuxta casum c.3. de resti.spol. an secuta spoliatione possit adhuc experiri, vt ante omnia restituatur? & non posse, affirmauit Abb. *in d.c.3.num.4.* quod & Bero. placuit, *in c.2.num.21.de rest.spol. & ante eos Lap. allegat. 23.* quem est secutus Rebuff. *in praxi Benefi.in tit. de vi in resign. adhib.num.6.* quibus accedit Ferr. *consi.7.nu.1.* qui idem, quod Rebuff. ait, procedere scilicet, & quando beneficij resignatio facta est, *& ex multis citat Franc.in c.ad decimas, de rest.spoliat. Rota.decis.7.16.56.475.Bellame.decis.66.& 342. idem Ferr.consi. 10.num.5.consi.93.num.2.Cassido.tit.de restitut.spol.decis.4.numer.6. Lanfranc.Orian.in rub.de causa posses. & propr.colum.7.versi. quintò limita. & Iacob.à S.Georg.in l.si de vi.numer.23.versicu.22.fallit. de iud.* est præcipua ratio, quia spontanea renunciatio dicitur: quare ius omne suum is renuncians remisit, tã quoad proprietatem, quàm quoad possessionem. *l.si quis vi.§.differentia, de acq.possess.* potuit ergo deijci, si statim postmodum posidere voluit. *arg.c.olim.el.1.de restit.spol. & l.3.§. cum igitur. de vi & vi arm.* non ergo potest agere possessorio recuperandæ, cum illi non concedatur, qui † facto proprio possessionem amisit, *vt docet Socin.in l.rem, quæ nobis, num.8. de acquir.possess.Abb.in c.2.numer.7. & ibi Bero.numer.22. de restitut.spol.idem Abb.in c.in literis, num.20.eod. & suo loco latius referemus.* etsi enim, qui possessionem ex renũciatione amisit, illi corpore adhuc insistat, deijci tamen potest, nec deiectus restituitur. *l.1.§.deijcitur, de vi. & vi arm.declarat Soc.in l.3.§.in admittenda..num.2.de acquir.poss.* & cum in beneficialibus facta est renunciatio, maior altera vrget ratio, nempè, quia notorius proprietatis defectus, qui ex renunciatione prouenit, possessionis impedit recuperationem, *cap. constitutus, de fi-* 297 298

lijs presbyter.in c.eum qui.de eo, qui mit...in poss. in c.ex transmissa.de resti.spol. & latius suo loco dicemus.

299 Limitatur primò hæc ipsa communis sententia, locum sibi non vendicare cum post factam spoliationem diu † stetisset spoliatus in possessione, & deinde esset eiectus: posset enim tunc recuperandę possessionis agere, nec obstaret re-
300 nunciationis exceptio, *sic declararunt Abb.in d.c.3.num.4. & in c. 2.num.6. & ibidem Bero.num.15.de rest. spol. idem censuit Cassado. d. tit.de rest.spol.decis.4.num.2.3.4.Anto.Matth.d.§.nihil commune.57. ampl.34.* illam adferunt rationem, quia ex quo diu in possessione stetit, prẹsumitur iusta possessio, & ius de nouo su-
301 peruenisse. Cum verisimile nõ sit tamdiu superiores † passos fuisse eum sine iure aliquo possidere, iuxta doctrinam Innoc. *in c.2.de restit.in integr. & per Dd.in c.illud.ibi Felin.num.5. de præsumpt. & simili ratione vtitur Cassado.in suis decis.titu.de causa possess. & propr. decis.2.nume.3. & in casu nostro sic decidit Franc.de Marchis.quæst.197.in fin.* & docuit Bero. *d.c.2.numer.25.* qui subijcit, quod fundans se in titulo, potest illum ex lõga & diuturna possessione probare, ac iustificare, *iuxta doctrinam Bart. in l.cum de in rem verso.num.3.7.de vsuris.* Imò sine titulo vero, sed ex longissima † possessione beneficium acquiri, & eo aduersus habentem verum titulum tueri etiam se posse. *c. 1.in fin.de præscript.in 6.* & Cassado. *d.decis.num.5.* inquit, hodie triennium sufficere, ex regula, de triennali possessore. nec is cogitur ad episcopi postulationem titulum verum ostendere, sufficit enim ostendere se longissimo tempore possedisse, vt docuit Felin. *in c.licet Heli.de simo. & in d.c.illud, nu. 5.de præsumpt.* quo loci, *num.7.* intelligit, nisi euidenter de intrusione constet, *idem quod Feli. censuit Ioan. à Selua. in tract. de benefi.in 2.part.quæst.25. quos secutus est Dida. Couar.in c. possessor. 2. part.§.10.num.9.de reg.iur.in 6.* confert Bart. doctrina *d.l.cum de in rem verso.* dum *præsertim, num.7.* citat c.1. de præscript. in 6. vt intelligamus, inter ius Pontificium & Cæsareum, quoad tituli disputationem, his in casibus nullam esse differentiã vt hac de re optimus est text.in c.placuit 16.q.3. *& latè apud Balb.in tract.præscript.in 2.part.3.par.princ.qu.6. & in 2.part.4.part. princ.quæst.2.colum.3.quem probauit Didac.in d.c.possessor. 2. part. §. 5.num.2. & lib.1.var.resolut.c.17.num.7.* Accedit ratio illa, quæ possessorio rei ecclesiasticæ & profanæ communis est. Possessori scilicet, ius aliquod ex post potuisse superuenire, quo sua possessio nouum ius consecuta sit, sitque maximè affirmata, *quam rationem & suprà statim retulimus. His accedit Com.Gumier in prag.sanct.tit.de pacif.possess.pag.172 .versic. nunc videndum qui.*

302 Limitatur secundò non procedere, quando ante † factã alteri collationem, is possessor renuncians, renunciationẽ reuocauit: nam cum reuocare sic potuerit, *vt affirmarunt * omnes, vt apud Boer.q.350.num.5. qui hanc communem testatur, & idẽ placuit Cassado.in suis decis.in tit.de renunciat. decis.1.* dicendum est idem esse, ac si nulla vnquam facta fuisset renunciatio, ob id spoliatus agere poterit.

303 Limitatur tertiò non procedere, quando † renunciatio adhuc à superiore recepta & admissa non fuisset: nam tunc possessor & dominus sic renuncians, nec possessionem, nec proprietatem perdit: quamobrem spoliari minimè poterit, *sic sensit Abb.in d.c.2.num.10.vers.hoc enim dictum, de re rest.spol.* vt enim suum consequatur effectum renunciatio, à superiore acceptari debet, *vt præter Abb. sic decidit Cass.in suis decis. in tit.de renunciat.decis. 2. & 3. latè & doctè Carolus Molineus super regula Cancellariæ.de infirmis insignantibus; numer.2. 3. 4. quo loci Gomes.aliter sentientem reprehendit. Cum Cassador. & Molin.idem sensit, (illis tamen non relatis,) Petr.Rebuff. in praxi benefic.in eiusdem regulæ comment.de infirmis resign.gl.12.num.1.2.*

304 Limitatur quartò procedere † solum quoad eum, in cuius commodum facta est renunciatio, non autem quoad tertium spoliatorem: sic apud Rot. fuisse quandoque decisum, testatur Cassador. *in decis.in tit. de restit. spol. decis.4. num.1 Anton.Matth.d.§.nihil commune.ampl.34.* ea ratione vsos fuisse is scribit, quia resignans possidere potuit naturaliter, nec deijci ideo à tertiò, qui nullam ciuilem habuit, iure potuit. Quocirca contra eum tanquam spoliatorem, experiri is potest. ipse tamen Cassado. multa monet in contrariũ, quibus (vt ille ait) communis illa Dominorum de Rota decisio dubia redditur: cum enim renunciatio facta sit; is spoliator, nousque nunc possessor, dicere potest illud Vlpiani *in l.loci corpus. §.competit.ff.si seru. vendic.* Quoad teamice, liberas ædes habeo. Verum non fortè multum vrget, quandoquidem ob naturalem possessionem, cui insistebat spoliatus, is spoliator ita liberas ædes non habuerit, vt opinatur Cassadorus, erit tamen cogitandum. cæteras illius rationes non refero. Illa verò opinio Rotæ confirmari potest, quia ita videmus, quod etsi confessio in beneficialibus præiudicet confitenti, non tamen tertio prodest. *c.2.de confess.in 6. & gl.in c.post electionem, de concess.præb. Et alia similia adfert Cosm.Gumyer in prag.sanct.tit.de pacif. possess. pag. 170.col.4.*

Limitatur quintò non procedere, quoad † damna & ex- 305
pensas, quas ob illam spoliationis causam is spoliatus fecit. illas enim adhuc facta beneficij reique suæ renunciatione consequitur, *sic docuit omnium primus Innoc. in c. super hoc. de renunc. quem paucis secutus fuit Bero.in c.2.num.24.de rest.spoliat.* Ratio illa esse videtur, quia spoliatus duo à spoliatore consequi potest; occupatam scilicet possessionem, & dam-
na † ac expensas. *c.acedens.el.2.vbi Abb.penu.no.vt lite non con-* 306
test. & latè docuit Ripa in d.l.naturaliter.§.nihil commune, nume.50. de acquirend.posses.illi sententiæ accedit Paris.consi.1.numer.147.lib.1. Curt.Iun.consi.41.in fin. Alc.resp.370.num.5.Plot.in l.si quando, num. 732.C.vnde vi. videnturque duo hæc, vt duo penitus separata, ita vt vnum alterum attingere minimè dicatur. sic in simili dicimus ab illata iniuria, damna & expensas, eam ob
causam, distare, vt iniuria remissa, non censeantur remissa 307
damna & expensæ. *sic glo.in c.si canonici, de off.ord.in 6.Abb.in c.1. de iniur.Bald.in l.si pro fure.de cond.furt.Aretin.§.vltim. Institut. de iniur. Alexand.consil.168.numer.5. libro secundo, & multa egregiè congessit Didac.lib.2.var.resolut.c.10.numer.6.versi. quarto eodem, illi addo Iaso.in l.1.num.16.ff.de pact.Petr.Placam, in epit.delict.c.6. num.40.*

QVAERO vigesimooctauò, an & eo casu restituatur
ante omnia spoliatus, † cùm ex ea restitutione irreparabi- 308
le damnum sequi potest? communis est omnium sententia non restitui, *vt scribunt omnes in c.literas.de restitut. spoliat. & in d.l.naturaliter.§.nihil commune. ibi Alexand.Rip. & cæteri omnes.de acquir.posses.Iacob.Nouellus in praxi crimin.in tit. spoliat. de facto & c.incip.Vulgaris regula est, numer.49.50. & ante omnes fuit hæc sententia Castr.in l.2.C.de edict.diui Adrian.toll.vbi Alex. & Ias. quos infrà referam.* afferri solet primum exemplum, quod apud nostros satis controuersum est; cum quis † munitissimo a- 309
liquo castro, vel oppido spoliatus est, nam is tũc ante omnia non restituitur: quia si postmodum contra eum ferri sententia contingat in petitorio, non sine maximo discrimine ac detrimento exequi illa poterit, *sic Castr. & Alexand. d.§.nihil commune, num.21.Bolog.numer.30.Rip.num.75.Claud. Seysel.colum.3.versi.item circa quintam.fall. & Zas.num.60. probarunt, idem responderunt Ias.consi.60.numer.4.libr.1.consil.38.libr.3. Ruin. consi.22.in fin.lib.1.consi.37.numer.1.3.consi.42.numer.10.libr.4. Goza.consi.1.numer.12.consi.7.num.6.consi.9.numer.69.consi.10.num.10. Lanfr.Orian.in rubr.de caus.possess. & propr.colum.7.versic. decima limitatio.Iacob.à S.Georg.l.si de vi.numer.17.versi. sextò fallit. de iud. Afflict.in comm.ad constitut.Neapol.lib.1.rubr.24.de viol.circa posses. numer.58.versi.tertius casus. & Rolan.à Valle, qui in eodemmet casu consuluit, consi.1.numer.79. Rubr. consi.13. numer.17. & in d.§.nihil commune, num.148.Parisi.consi.1.numer.177.consil.10.num.85. consi. 22.numer.99.lib.1.Neuiz.inter consi.Bruni.consi.12.num.54. Franc.de Marchis.quæst.316.num.11.Boer. quæst. 228. colum. antepenult.* Præ-
cipuum est horum interpretum fundamentum, ex † c.li- 310
teras.de restit.spoliat. qui tamen (*vt animaduertit Aretin.d. §.nihil commune, & ibi Hermo.Decius num.40.Fabr.num.53. & Paris.consi.1.numer.101.lib.1.*) fauore animæ procedit: ne scilicet in graue incidant peccatum, quo in casu spoliatus non
restituitur, *vt in hanc sententiam * omnes textum hunc citant, qui-* *
bus addo Lanfra. Orian. in rub.de caus.posses. & propr.colum.7.versic. tertiò limit. & Iacob.à S.Georg.in l.si.de vi.num.17.versi.quintò fallit. & Anton. Matth. d. §. nihil commune, numer. 45. quod non contingit in casu nostro citari etiam solet text. in l.2. ff.de
appella. † iuncta l.ante sententiam. C. quorum appellat. 311
non recip. non licere appellare ab interlocutoria, appellatur tamen cùm damnum sequi potest irreparabile, vt quia agatur de subijciendo aliquem quæstionibus. *d.l.2.* Verùm responderi potest, esse eo casu damnum reipsa superioris facto irreparabile, quod non contingit hoc nostro casu vbi saltem poterit princeps sua auctoritate, ac suis viribus sententiam spoliato inuito exequi. Quare ad rem perti-

Universidad de Deusto
Biblioteca

nere magis illud videtur, quòd vbi irreparabile damnum sequi potest, licere & iudici ipsi resistere. *c. non debet. 11. quæst. c. non inferenda. 23. quæst. 1. Bar. l. si alius. §. beliss. quod vi aut clam. Felin. c. si quando in fin. & c. in literis. de off. delega. quem sic citat Rip. d. §. nihil commune, num. 75. in fin. Dec. in l. vt vim, num. 22. de iustit. & iur. Ias. consil. 20. colum. 2. in princ. lib. 3. Ripa. tract. pestis. de remed. ad conseru. vber. num. 288. Boer. quæst. 218. num. 3. & latius infrà dicemus in rem, recuperan. possess. ex l. meminerint. C. vnde vi. quæst. 1.* non tamen ita solidum est hoc fundamentum, vt dubitationem non recipiat, nó enim nostro hoc casu iudicis facto inferri dicitur irreparabile damnũ, cùm eo auctore recuperari res deinde possit, si in peritorio feratur sententia. Fabr. autem *in d. §. nihil commune, numer. 53.* ea vtebatur ratione, non esse concedendam hanc restitutionem, quia communis regula præsupponit spoliatorem posse deinde lata pro se in peritorio sententia, recuperare. *d. l. si quis ad se fundum. C. ad l. Iul. de vi. l. meminerint. C. vnde vi. cum cæteris similib.* sed in casu nostro præsupponitur recuperationem impossibilem, aut saltem maximo cum detrimento, quæ sanè præsuppositа, (si vera sunt) res caret probabili dubitatione. verum relati interpretes, vt plurimi, simpliciter locuti sunt. quare Aret. *in d. §. nihil commune.* & ibi Claud. Seysel. vt refert, ac secutus est Hermo. Detus, *numer. 40.* non mediocriter hæsitarunt, & relatam communem sententiam iure aliquo non niti dixerunt. Fabr. autem *d. numer. 53.* (vt horum conciliaret controuersiam) distinxit, aut spolians prius quam spoliauerit, tentauit via iudiciaria possessionem ipsius castri consequi, si non potuit, non restituetur, si spoliauit: cùm a-
312 liunde succursum sibi nó fit. licet in sibi ius dicere, † cũ iudicis auctoritate succursum non est, *l. 1. 2. C. quando liceat vnicuiq. sine iud. se vind. Dec. latè in l. qui iurisdict. nu. 12. ff. de iurisd. om. iudic.* & licet furari † rem propriam, cum aliter consequi
313 non possit, *vt tradit latè Ias. in l. 1. num. 8. C. de testa Marsil. singu. 177. malitijs & c. & consi. 21. numer. 14. & in Practic. crimin. §. constante. numer. 37. Cæpol. consi. 36. colum. 1. Neuiz. libr. 3. Syluæ nupt. numer. 43. Tiraquel. de retract. conjang. in præfat. numer. 71. Gomes. Hispa. Institut. de action. in princip. numer. 54. & Didac. Couaru. lib. 1. varia. resolut. c. 2. numer. 15.* Rebuff. *in comment. Reg. constitut. tomo 2. tract. de famulorum sala. gloss. 10. numer. 10.* quo loci affirmat, sic furantem non teneri seipsum vigore monitorij propalare. quod est summè notandum, qui tamen declarat quatuor debere concurrere vt res rapi ita possit. Alexand. de Ales *in sum part. 4. quæst. 86. artic. 1.* hoc intelligit, cum incontinenti res subtrahitur. præterea in nostris terminis, dum hanc est visus probare sententiam, ac præcedentem Fabij, attulit rationem Rube. *consi. 13. numer. 9.* sic etiam clarè in his terminis Rub. *consi. 42. num. 12. lib. 4.* dum affirmat Ducem Ferrariæ potuisse recuperare ciuitatem Regij à Pontifice occupatam. *idem consi. 43. num. 11. eod. libr. 4. & alia Neuiz. consi. 82. numer. 33. Cagnol. l. non est singulis, num. 2. 3. de reg. iur. & alios retuli infrà in 9. remed. quæst. 23. vbi latè* & hoc in casu procedat (secundùm Fabr.) communis * sententia. Aut spoliator via
* iuris rem suam cõsequi non tentauit, sed immediatè occupauit, tũc spoliatus ante omnia restituitur, & hoc casu procedit Aret. Imol. Hermo. sententia. nam spoliator suæ audaciæ luit pœnas, sibiq́ue hoc adscribere debet. quæ sanè distinctio (inquit Fab.) æqua satis est. Verùm satis æquum mihi videtur, si concedatur spoliatori castrum occupare, cum sese offert occasio, & præsertim si animaduertit, quòd etsi adeat iudicem, non posse sibi esse succursum, vel quia iudex sit ad exequendam postmodum sententiam impotens, vel simili alia ex causa, vt in exemplo relato in dominio, qui rem propriam furari potest, nec iudicem prius adire teneatur, vel quando is primus castri occupator ita magnæ auctoritatis & potestatis esset, vt superiorem non recognosceret, tunc enim domino spoliato licet castrum ingredi, nec aliqua ratione compelli potest. vt restituat. *ita Afflict. in commen. ad constitut. Neap. lib. vnic. 25. contra quem de restitutione agatur. numer. 14. in fin. post Castr. consil. 35. prinsquam, & l. 1. C. vnde vi. & Afflict. eo loci refert alias declarationes, quæ*
* *huic conueniunt, sed alibi diximus.* Cõmuni * sententia probata.
314 Limitatur primò, non procedere, † si causa coram Principe supremo verteretur, qui manu militari sententiam exequi & castrum expugnare posset, si spoliatus, restitutus, & postmodum in petitorio condemnatus sententiæ parere recusaret. *Sic declarat inter alios Goza. consil. 1. in fin. & consil. 7. numer. 22. Gratian. consi. 18. numer. 28. 29. 30. libr. 1. quæ ambo in vno eodemmet Casu responderunt, Ruin. d. consil. 37. numer. 3. lib. 4. Paris. consi. 22. num. 100. libr. 1. & apud Gallos seruari testatur Boer. d. quæst. 238. colum. penult. in fin.* adducuntur omnes ex doctrina Ang. & sequacium *in l. 2. ff. qui satisdat. cogn.* dum affirmant nobiles habentes castra munitissima, vt difficillimæ conuentionis † fideiussores idoneos non esse, nisi subsint
315 principi, qui castra expugnare valeat, quæ tamen Angeli sententia à Bart. & cæteris non recipitur, *vt communem esse aduersus Angel. testatur Boer. d. quæst. 238. colum. penult.* quare hæc ipsa declaratio non videtur vera, quam à Claudio Seysellio refert nunc citatus Boer. sed si rectè, verba Claudij perpendantur, non is contrariam sentẽtiam probauit, sed intelligit procedere cum coram ipso principe restitutio conceditur, refertq́ue eiusdem sententiæ tandem fuisse Iacob. à S. Georg. *in l. si de vi ff. de iud.* sic & Rub. *d. §. nihil commune, numer. 194.* Zas. *ibi. num. 60.* ibi tamen Anto. Matth. Roman. *num. 37. versi. redeundo ad fortilicium.* contrarium expresè sensit, cum melius sit futuris scandalis consulere, id quod maximè omni iure congruit, *alia is scribit ibidem num. 57. dum Ruiam relatum sequitur.*

Limitatur secundò non procedere, quando præstita 316
cautio † fuisset de restitutione facienda. *sic Abb. in c. veniens, el. 2. colum. 2. de testib. quem secutus fuit is Claud. Seysel. d. §. nihil commune. colum. 3. versi. limitabam, & c. & ibi Rab. numer. 149. in fin. Grat. responso. 10. numer. 31. Zas. d. §. nihil commune, numer. 60. versic. secundò non, & c. & ibi Anton. Matth. numer. 37. versic. hæc procedunt. Boer. d. quæst. 238. column. vltim. adducuntur ex c. 1. de dolo, & contum. & l. si fideiussor. §. vltim, qui satisdat. cogn.* & licet fragilitati cautionis (vt Iacob. à Claud. relatus dicebat) non sit fidendum, *l. qui ita. §. 1. ad Trebell.* attamen, vt opinatus est, & rectè Claud. tunc fidendũ est, cum idonea est cautio, & ex ea plenè dicitur succursum, *iuxta l. quia potest. ad Treb.*

Limitatur tertiò † quando partes apud eundem prin- 317
cipem moram traherent & esset in potestate principis spoliatum restitutum carcerari facere, *sic respondit Grat. responso 10. numer. 30. libr. 1. sed dissentit Bero. in consil. 67. numer. 63. lib. 1.* Huius autem conclusionis aliud afferri solet exemplum, ex d. c. literas, de restitu. spol. cum maritus † agit, vt vxor sibi restituatur, & mulier consanguinitatis impedimentum
318 allegat: interim à restitutione est desistendum, ne ob peccati periculum irreparabile damnum sequatur, *sic affirmant relati omnes, nec dissentit Lucas à Penna, in l. si coloni. quæst. 24. C. de agric. & censi. lib. 11. & Did. Couaru. In epitom. de sponsa. in 2. part. c. 7. §. 1. numer. 10. Rip. d. §. nihil commune, num. 83. & ibi Rub. num. 154. & Anton. Matth. num. 37. Alciat. resp. 41. in fin.* non me latet tamen alias esse exceptiones, quibus se tueri potest mulier, cum maritus restitutionem fieri ante omnia petit: quos casus enumerat Ripa. *d. §. nihil commune. numer. 83. cui addo Abb. in c. ex parte. numer. 25. & in c. transmissa. de restitut. spoliat. & Corset. tractat. fallen. ad regulam. quòd spoliatus restituatur ante omnia. fallent. 26. & Rubeus. §. nihil commune, numer. 154. in fin.* non prosequor singula.

Quæro vigesimononò, an tunc † concedi debeat 319
ante omnia restitutio, cum scandalum inde est futurum? & concedendam non esse affirmat glo. *in c. in primis. 2. q. 1. in c. ad petitionem. de accusa. & idem docuit Alexan. in d. l. naturaliter. §. nihil commune, num. 22. & ibi Ripa. num. 76. Rub. num. 150. Zas. nu. 62. & Ant. Matt. num. 37. post. Frede. de Senis consi. 273. de acquir. possess. Felin. in c. nihil cum scandalo. 6. fall. de præscript. Goza. consi. 10. nu. 9. Ias. in l. 2. num. 4. C. de edict. diui Adrian. tollen. & in consi. 38. col. 2. versi. primò, quia, lib. 3. Lucas à Penna. in l. si coloni. quæ. 25. C. de agr. & censi. lib. 11. Boer. q. 238. in fin. idem censuit Rota. in decis. nouis. in tit. de restit. spol. decis. 12. petenti se. in fin. in additio. vbi citat Castr. & Felin.* hinc videmus concedi multa, vt euitentur scandala, † po- 320
test enim iudex cogere partes ad concordiam: *Bar. in l. aequissimum, de vsufruct. & in l. si de meis. §. recepisse. de arbitris. Afflict. decis. 194. in fin.* Deci, *consi. 151. nu. 6.* qui consuluit Pont. Max. posse apud concilium accusari, ne scandalũ inde oriatur. Imò dicit Neuiz. *inter consi. Bruni, consi. 12. nu. 189.* non esse † Pontifici Maxi. obediendũ, quando ex obedientia futurũ esset scan- 321
dalum, & plura egregiè congessit Craue. *consil. 264. numer. 7. consi. 294. num. 8. consi. 314. colum. 4. versi. secundò respondeo.* vbi ex multis illud affert, † iuramenti vinculum esse dissoluendum, quando alias ex illius obseruatione futurũ esset scan- 322
dalum, sic apud iudicem esse sub † sequestro retinendam 323
possessionem, quando alias inter partes contendentes futurum esset scandalum, scripsit Dec. *in l. vlt. nu. 6. C. de edi. D. Adr. tol. in l. si super possessione. nu. 6. C. de transact. plura apud Neuiz. in lib. 1. Syl. nuptia. nu. 80. & Tiraq. de iure primog. c. 4. in fi. & in tract. de pœnis legum, & c. causa. 46. Soc. Iun. consi. 68. num. 135. lib. 3. cæteros libẽter ex industria prætereo.* quod de restitutione ob scandalum diximus, intellige, cùm imminet scandalum. & certum quodammodo est, secùs si dubium. *sic Ruin. consi. 37. nu. 3. versic. nec etiam obstat, lib. 4.* quod à iudicis arbitrio pendet.

Quæro trigesimò, an tunc ante omnia restituetur
324 spoliatus, † cùm contra illum crimina obiicit spoliator? & restituendum adhuc esse affirmauit Abb. *in c. item cùm quis num. 3. de restit. spol. Ripa in d. §. nihil commune, nu. 55. & ibi Rub. num. 142. versi. 9 procedit. probat hanc sententiam tex. c. item cùm quis, de restit. spo. c. 1. 3. q. 1. in c. venerabilis. 3. q. 1. ab hac sententia non recedit Fran. de Marchis, q. 487. num. 1. 2. ad rem consert text. l. si maritus. C. de don. inter vir. & vxor.*

Extenditur primò *secundum Rip. d. §. nihil commune, nu. 55.* vt
325 * procedat, siue obiiciatur crimen † via accusationis, siue inquisitionis, *& hanc esse communem* * *sententiam testatur Rip. asserti idem sentire Gemin. in c. 1. de rest. spo. in 6. & Soc. sen. consi. 12. col. 3. versi. circa tertiam quæstionem, li. 1. quo loci plura, vt hanc tuetur opinionem, retulit.*

Extenditur secundò, secundum gloss. *in c. cùm dilectus, de ord. cogn. quam Io. & alij nonnulli sunt secuti,* procedere, si crimen per viam accusationis obiiciatur, & de spoliatione excipiatur: sed Bellam. *in d. c. cùm dilectus, nu. 17. de ord. cogn. post Hostien. ibi* docuit esse faciendam assignationem ad crimen probandum, cùm per viam accusationis fuit oppositum, & per viam exceptionis, de spoliatione exceptum, refert quoque Io. Andreæ & Martin. de Sela idem sensisse, quod placuit magis, quia is excipiens de spoliatione calumnioſè videtur excipere, vt per hos anfractus accusationem effugiat. Abb. tamen *d. c. cùm dilectus, nu. 17.* indistinctè glo. opinionem post Spec. secutus est.

Extenditur tertiò vt procedat, etiamsi ab vno sit accu-
326 satus, † ab altero verò spoliatus, nam potest & hoc casu accusatus contra accusatorem excipere de spolio. ita intelligo tex. c. 1. §. pen. de restit. spol. in 6. assignatur enim ibi terminus spoliato, intra quem agat restitui, interim verò accusatio suspenditur, ea ratione adducitur Pont. Max. quia inermis, & iam nudatus contendere non potest, nec nudari amplius potest. *& ita intelligere videtur Socin. sen. consi. 12. col. 5. lib. 1. & alij nonnulli, quos infrà referam.*

Extenditur quartò vt procedat, † siue loquamur de
327 * iure ciuili, † siue de iure canonico, vt * communis est sententia *secundum Ias. l. si te, in fin. C. de iure delib. & Matth. nu. 195. & Afflict. decis. 19. num. 6.* reiecta Bart. & sequacium sententia. cùm autem spoliatus à spoliatore accusatur, alia est ratio, quam affert Pontifex Max. *in d. c. item cùm quis, de restitu. spolia.* nempè, qua spoliato agenti vt restituatur, inimicus spoliator præsumitur. *AEgid. Bosi. tract. causarum criminal. tit. de pluribus violentijs, num. 31.* & hanc Pontificis constitutionem c. 1. de resti. spol. in 6. nouam esse possessionem recuperandæ, malè opinatur Robert. Marant. *de ordin. iudic. 7. distinctio. num. 48.*

Limitatur primò non procedere, quando omnibus bo-
328 nis non fuisset † spoliatus, sed parte tantùm, tunc enim nõ dicitur inermis litem & controuersiam sustinere: quare accusationi respondere debet. sic Ripa *d. §. nihil commune, nu. 55.* ex d. c. 1. de resti. spolia. in 6. post Socin. sen. *d. consi. 12. col. 4. versi. prædicta, l. b. 1.* vt eum sic in hanc sententiam citat nunc relatus Ripa, *& idem sensit Rota in nou. dec. in tit. de restit. spolia. decis. 20. fuit dubitatum, & clarè idem affirmauit Afflict. decis. 19. in fi.* verùm si rectè perpendantur verba Soci. *d. consi. 12. col. 4. versi.*
329 *nec obstat primum, & col. 5.* clarè concludunt, spoliatum † ad obolum vsque esse restituendum, antequam spoliator audiatur, *quod probarunt consi. 162. col. 2. in fin. lib. 1. & in l. sanctimus, versi. S. extende, C. de iud. & Cur. iun. consi. 4. in fin. Rolan. à Valle consi. 53. nu. 25.* Sed conciliari hæ possunt opiniones, vt loquantur Ripa. & Afflict. cùm ab vno est accusatus de crimine, & ab altero est spoliatus, iuxta d. c. 1. §. penul. de rest. spol. in 6. *vt eum sic intelligit Soc. d. consi. 12. col. 5.* ipse autem Soc. & cæteri loquuntur, cùm ab eodemmet spoliatore accusatur spoliatus, iuxta d. c. item cùm quis. sunt enim inter duos hos casus diuersæ rationes, vt iam retulimus.

Limitatur secundò, ex sententia Panormit. *in d. c. item cùm quis. num. 9. 10. & ibi Bero. num. 42. & Ripa, d. §. nihil commune, num. 92.* † cùm crimen obiicitur, quo quis ipso iure, re & 330
possessione priuatur, *sic etiam affirmarunt Corset. tract. fallent. ad regulam, quòd spoliatus restituatur ante omnia. fall. 21. & Franc. de Marchis, q. 497. nu. 11. 12.* ea adducuntur ratione, † quia si ipso iure
331 is est priuatus, non dicitur posse aliquid possidere, vt dicimus in hæretico. c. 1. 2. 3. 23. q. 1. non ergo dicitur posse disse, *iuxta ea, quæ suprà in anteludis diximus, & est gloss. notabi. c. quo iure. 8. distinct. & in c. ex parte, in verbo, commodo, de restit. spoliat. quas, in terminis huius sententiæ citat Corset. qui supra fallent. 18. qui hanc rationem confirmauit veram, & infrà referam.* Dura tamen hæc ipsa declaratio videtur, quia etsi relata ratio vrgeat multum, adhuc tamen duæ illæ rationes hoc in casu militant, inermem non posse contendere, & accusatorem suspicione non carere. quæ rationes relatę ad diuersos casus (vt suprà dixi) & hoc in nostro procedunt, nam cùm à tertio accusatur etiam de crimine, quo ipso iure accusatus dicitur priuatus, adhuc tamen est cognoscendum, an crimen fuerit commissum, vel non, estque ferenda † declaratoria, *vt* 332
tradunt omnes in l. si quis maior, ibi Ias. num. 25. C. de transa. & idem in consi. 9. nu. 2. lib. 1. Dec. in auth. Cassa. nu. 14. de sacros. eccle. & consi. 144. nu. 9. Rui. consi. 50. nu. 10. lib. 1. Curt. iun. consi. 149. num. 2. Socin. Iun. consi. 68. num. 59. consi. 130. num. 29. in fin. lib. 3. & consi. 111. num. 3. lib. 2. addo latissimè Barbat. consi. 51. col. 16. 17. lib. 1. Marsil. consil. 10. num. 24. 25. Tiraquell. in l. si vnquam, in præfatio. eum. 24. 25. C. de reuocan. donat. & in claris nostris terminis Franc. de Marchis. d. q. 497. num. 15. si ergo ferenda adhuc est declaratoria, quo poterit modo sese tueri accusatus, & suam innocentiam probare? rursusq́; illa militat ratio suspicionis, quia esset in facultate spoliatoris contra spoliatum grauissimum hæresis, vel læsæ maiestatis crimen obiicere, & tamen omni suspicione carere debet accusatio, ideoque rectè tradit Specul. *in tit. de accusa. 1. parte, §. 1. versic. fin.* inimicum † non admitti ad accusandum 333
in casibus exceptuatis, vbi scilicet cæteri omnes admittuntur, vt in crimine læsæ maiestatis, & Spec. sunt secuti Ang. *in tract. malef. in verbo, necnon ad querelam Titij, versi. vigesimo repellitur inimicus, quem ibi probauit August. de Arim. in additio.* & probat hanc sententiam Hier. Gtgas *in tract. de crim. læse maiest. li. 2. tit. qui accusare possint in crimi læsæ maiest. q. 7. num. 4.* vbi *num. 5.* subiicit, non quoque licere inimico per viam exceptionis crimen obiicere, *& huius sententiæ citat Specul. qui supra, & Præpositum in c. accusatoribus, 2. quæst. 5.* quare vix est, quòd hanc sic simpliciter probem sententiam: quæ fortè procedere posset, si aliqua extarent indicia, præsumptiones, vel probationes, quibus accusatorem culpa ac dolo, carere appareat vt in non dissimili casu, intelligit textum c. per tuas, de simon. quo Specul. & cæteri nituntur. Coraſ. *lib. 5. Miscell. iur. c. 20. num. 5.* Exempla autem illorum casuum afferri possunt quamplura, in quibus accusatus non restituitur tanquam spoliatus, quia ipso iure † priuatus est, vt in crimine læsæ 334
maiestatis, in quo quis ipso iure omnia amittit. *c. cùm secundùm leges, de hæret. in 6. in l. quisquis, C. ad l. Iul. maiest. & clarè rem hanc finit incertus quidam auctor, qui tractatum edidit, de potest. fiscal. & eccl. lib. 1. c. vlt. nu. 2. qui tractatus in aliorum tractatuum volumine reperitur.* Afferri quoque potest exemplum (si in beneficialibus loquamur) in simoniaco, † qui spoliatus ante omnia
335 non restituitur. *Ripa d. §. nihil commune, num. 91. & ibi Anton. Matth. num. 44. Corset. d. tract. qui suprà, fallent. 21. & Franc. de Marchis, quæst. 497 num. 13.* priuatur † enim simoniacus ipso iure, 336
c. tanta. c. accusatum. de simon. Paris. consi. 15. num. 13. consi. 29. num. 14. consi. 30. num. 15. lib. 4. Boer. q. 117. circa med. Gomes. in regula cancellaria, de triennali possessore, quæst. 12. circa fin. Rebuff. *in praxi Benef. in titul. de simonia in resign. num. 7.* & ibi *nu. 8.* refert in Constantiensi Concilio sic fuisse determinatum, vt ipso iure simoniacus sit priuatus. Afferri & illud potest exẽplum in hæretico † nam & is spoliatus non restituitur. *Corsi. qui sup. fal. 18.* 337
& Ripa d. §. nihil cõmune, nu. 88. & ibi Ant. Matth. nu. 43. in fi. Bero. d. c. itẽ cùm quis, nu. 42. de rest. spo. gloss. in c. in verbo, possideri. 14. q. 1. Iaco. Nouel. in praxi crimin. spoliatus de facto, & c. incipit, vulgaris regula est, num. 18. versic. limita 18. reddunt plures rationes, tum quia hæreticus † non potest aliquid possidere, *c. 1. 2. 3. 23. q. 1.* 338
non ergo potest dici possessione priuatus, *& suprà retuli,* vel secundum Bero. *d. num. 42.* quia si hoc crimen tale 339
est, vt possit Pontifex Maximus à sede deponi, † *c. Agatines, 24. quæst. 1. vbi gloss.* fortius spoliatus restitui non debet.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Hæresis enim crimen tale est, vt ipso iure † beneficio priuatus dicatur hæreticus, *cap. ad abolendam. §. 1. de hæret.* quare censuit Rebuff. *in praxi benefic. in tit. de modis amittendi beneficia, num. 5.* beneficium illud vt vacans posse impetrari, & *num. 27.* subdit, non defendi ex regula cancellariæ, † de triennali possessore, cùm possessor dici non possit. *idem Rebuff. tract. de pacif. possess. 4. limita.* afferri & illa ratio potest glos. *in c. in nomine domini, in verbo, audientia, 23. distin.* dum inquit schismaticum (qui & ipse dicitur hæreticus, *c. inter, 24. q. 3. Rebuff. qui sup. nu. 29.*) non restitui, quia in iudicio audiri non debet.

Extenditur primò exemplum hoc de hæretico, vt locum etiam sibi vendicet in beneficiis † filiorum hæretici, quæ tamen à filiis ipsis post mortem patris fuerunt impetrata. nam cùm filij ob patris delictum inhabiles fuerint redditi, non potuerunt illa impetrare. *c. ad statutum, il 2. de hæret. glo. in c. satis. 50. distinct. & ita in Capel. Tholos. fuisse decisum, refert Aufre. dec. 120.* & tradit Rebuff. *d. tit. de modis amittendi benefic. num. 25.* qui *num. 26.* subdit idem esse in nepotibus hæretici, *ex c. vt commissi, §. vt priuandi, de hæret. in 6.* Verùm Bero. *in d. c. item cum quis, nu. 43.* contrariam sententiam † veriorem credidit, quam nunc sequor, cùm præsertim iure non videatur cautum, hos nepotes † & filios, ipso iure priuari, & *tradit Abb. c. vergentis, de hæret.* plures alios congerit casus Rebuff. *præcitato loco*, quibus beneficio quis ipso iure priuatur, quos libenter omitto. Vnum tantum attingo, quem is Rebuff. *ibi, num. 43.* de falsario attingit, inquit enim, falsarium literarum † Pontificis ipso iure beneficio priuari, *c. ad falsariorum, de crim. falsi*, quare iuxta iam relata, spoliatus cui falsi obijcitur crimen, non videtur ante omnia restituendus. sed in oppositum illud vrget, quod si falsi crimen non impedit possessorium adipiscendæ, *iuxta glos. l. 2. vbi Bart. Salic. Ias. & cæteri. C. de edict. D. Adria. tollen. & per Bal. d. cons. 348. super eo quod. lib. 3. Cap. decis. 25. in fin. sentit Ruin. cons. 129. in fin. lib. 2.* tanto fortius non debet posse impedire possessorium recuperandę, quod est fauorabile magis. credo causam possessorij regulariter non retardari, cùm non priuetur regulariter falsarius re sua ipso iure, sed is casus † c. ad falsariorum, erit specialis, cùm erga Pontificem Max. committatur, quare Cap. *d. decis. 25.* retulit ex voto supremi Neapolitani consilij fuisse in causa illa, tunc in consilio vertenti conclusum supersederi, quia ex Pragmatica erat sancitum, falsarium puniri in amissione causę, sic ergo fortius in casu d. c. ad falsariorum. idem est in eo, qui falsificauit literas † alterius supremi Principis & Imperatoris & Regis. Boer. *quæst. 83. num. 5. 6.* & iuxta illam Capicij decisionem, idem erit dicendum in cæteris casibus, in quibus de iure communi falsarius amittit causam, qui casus explicantur à Boer. *q. 191.* quo loci affirmat hoc verius † cùm acta falsificantur.

QVAERO trigesimoprimò, (non multum à præcedenti quæstione recedendo) cùm spoliato obiicitur † excommunicationis exceptio (nam delictum eam alij, alij delicti pœnam, appellant) an is spoliatus adhuc restituatur ante omnia? & non restitui placuit Abb. *in d. c. cùm quis, num. 9. quo loci & Ber. num. 40. de restit. spol. Bellam. c. vlt. num. 15. de ordin. cogna.* idem affirmauit *Corsi. d. tract. fall. ad regulam, quod spoliatus restituatur ante omnia. fall. 17. Rip. in l. naturaliter, §. nihil commune, nu. 86. & ibi Rub. nu. 155. vers. 10. fallit, latè Fel. in c. dilectus filius, el. 2. de rescrip. nu. 11. Iac. à B. Georg. in l. si de vi, nu. 21. vers. 23. fallit de iud. & Ant. Matth. d. §. nihil commune, nu. 43. Iac. Nouel. in praxi crim. tit. spoliatus de facto, & c. incipit, vulgaris est regula, & c. nu. 17. vers. limita 17. de acqui. poss.* est glo. notab. *in c. in nomine domini, in verbo, audientia, 23. dist.* quæ etiam affert rationem, quia excommunicatus dicitur inhabilis, nec in iudicio audiri debet, quæ ratio si vera est, idem erit in multis aliis casibus dicendum, vt in † periuro qui vt tradūt * omnes, *in l. si quis maior, C. de transact.* ab agendo repellitur, & ipso iure à limine iudicij repelli tradit Bolo. *in cons. 28. col. 2.* Ia. *l. nam. & postea, 4. no. de iureiur.* Crau. *in respon. pro Genero, num. 6. & alibi sæpe.* quod si verum esset, notatu dignum erit. simile dicimus in bannito, qui cùm audiri non modò non possit, sed iure occidatur, non restituitur si spoliatus fuit. *Bald. c. in literis, col. 1. de rest. spol. quem est secutus Iacob. à S. Georg. d. l. si de vi, nu. 20. ver. 19. fallit.* afferri & illa ratio & doctrina potest, quia quando restitutionis petitio iuri publico aduersatur, spoliatus non restituitur ante omnia, *Iacob. vbi sup. nu. 19. vers. 14. fallit.*

Declaratur autem hæc ipsa conclusio multis in casibus locum non habere, vt sex enumerat † Corsi. & eo tacito Fel. & Nouel. *qui suprà statim sunt citati*, & septem recenset Ripa, nec vnus alterum retulit, quamuis eiusdem sententiæ fuerint. non vlterius illos prosequar, addo tamen in regno Neap. † excommunicationem non suspendere iudicium hoc possessorium, ex constit. regni. *Follerius in praxi crim. in verbo, Audiantur excusatores, nu. 54. & in suis fragmentis, nu. 226. tit. de excommunicatis. & Ant. Matt. vbi suprà.*

QVAERO trigesimosecundò, quid si † spoliator conuentus excipiat, se nunquam spoliasse, sed semper possedisse, & per consequēs actorem ipsum nunquam possedisse, sicq; spoliatum dici non posse: an adhuc is actor ante omnia audiendus sit, vel potius obiici ei possit dominij exceptio? Boer. *q. 238. col. 3. vers. primò fallit.* dum omnium clarius rem hanc attingit, affirmat actorem hunc non esse ante omnia restituēdum, cùm obiici illi possit dominij exceptio, ex quo non potest is dici spoliatus, cùm nunquam possederit, *& huius suæ opinionis citat Abb. in c. 1. col. pen. vers. oppono vlterius de restit. spol. citat & alios nonnullos, quos infrà referam. Boer. in specie secutus est Anton. Matth. in l. naturaliter. §. nihil commune fallen. 28. nu. 63. de acqu. poss.* ea ratione vtuntur, quia qui suam † possessionem continuat, spoliare non dicitur: dum ergo conuentus negat se spoliasse, eò quia semper possedit, iure admitti debet ad hanc suam possessionem probandam, & per consequens ad eam confirmandam & iustificandam deducere dominij causam, eamq; probare. nam cùm vterq; hoc casu semper possedisse vsque ad tempus allegatæ spoliationis per actorem contendat, in illo conflictu is obtinebit, qui possessionem iustiorem probat, ad quam iustificandam dominium poterit deduci, *l. si duo. vbi Bart. ff. vti possid.* afferri aliæ rationes possunt, quas vnà cum responsionibus infrà referam. Hæc † Boerij & Ant. Matthæi opinatio vera mihi visa est, nunquam eam sic intelligendo, vt ipsi intelligunt, nec enim Abbas cæteriq; ab eo relati ita sentiunt. Quò ergo res ab omnibus clarè intelligatur, animaduertendum erit duo in assertione Boerij considerari:

Primum est, † spoliatori reo conuento licere aduersus spoliatum excipere, ipsum agentem tempore spolij non possedisse, cùm ipse reus tunc & ante possederit, atq; ob id frustra ab eo peti, se ante omnia esse restituendum.

Secundum est, reo ita neganti spolium actoris eiusque possessionem, & affirmanti se ante & tunc possedisse, licere super hac sua possessione causam dominij deducere. Primum illud esse verum ita simpliciter credimus, atque ita Abbatem, & cæteros, quos statim referam, sensisse arbitramur, *idem etiam sensit Afflict. in comment. ad constitut. Neapol. lib. 1. rubr. 25. contra quem de restitutione agatur, num. 16. vers. item potest opponere*, ad huius sententiæ confirmationem confert, quia si actori datum est asserere, ita & reo negare: alioqui illi omnis sua defensio aduersus ius naturale adempta foret, cùm ergo reus negat spolium, simplex hæc negatio, cùm multas defensiones inclusas habeat, hanc etiam habet, se non spoliasse, quod semper possederit, & suam possessionem continuauerit: atque ita paria sint, negare simpliciter spolium, vel allegare suam possessionem antiquiorem, ac illam tempore allegati spolij, cùm in idem reincidat.

Præterea si diceremus, non licere huic reo spoliatori allegare suam possessionem antiquiorem, sicq; negare spolium, sequeretur, quod ex sua simplici assertione actor spoliatus suam intentionem consequerētur, illi enim sufficeret allegare se spoliatum, & ante omnia esse restituendum, & tamen generalis hæc assertio non sufficit, sed specialis probatio exigitur, qua ostendat actor se possedisse, spoliatumq; fuisse: † nam generalis assertio atq; probatio obscuritatem parit, *l. in tradēdis. ff. comm. præd. l. ita fidei. ff. de iur. fisc. Oldr. ad. cons. 84. num. 5. Signoro. cons. 209. in fin. latè Cravet. in respons pro Genero, nu. 97.* sic probatio dubia probantem non releuat. *l. si rem. ff. de rei vendi. Alexand. cons. 5. num. 9. lib. 1. Omnes * in c. in præsentia, de probat.* Cùm ergo ab actore specialis hæc probatio deducitur, id fit, quia & reo eius intentionem negare conceditur, aliàs frustrà is actor probaret, quod à reo ei concederetur. Cùm ergo actori & reo suam tueri sententiam liceat, ita vni ac alteri suam intentionem probare conceditur: poterit ergo reus suam antiquam possessionem allegatam probare. Quò verò ad illam secundam

Boerij

Boerij assertionem, dum visus est sentire, licere reo dominij causam deducere, cum antiqua possessione ab eo allegata: non esse veram opinor. Nam generalis est regula, in interdicto Vnde vi, concesso ad possessionem recuperandam, non posse obiici dominij causam, cùm illicò restituendus sit eiectus, nec à regula casus iste excepta reperitur in iure. debuit ergo Boer. iure hoc comprobare, cùm † regulę sit standum, donec de exceptione doceatur. *Bart. l. 2. nu. 1. ff. si quis in ius voca. non ierit, Dec. l. 1. nu. 7. de reg. iur. latissimè Tiraq. tract. consang. §. 1. gl. 9. nu. 209.*

Nec vrget ratio illa, qua dictum fuit: si licet negare spolium, sicque allegare antiquam possessionem, ergo concessum etiam erit super ea titulum allegare: nam hæc consequentia iure non defenditur.

Non pariter vrget illa ratio, qua visus est vti Boer. dum simile de interdicto † retinendæ affert in quo concessum reo est, suam antiquiorem possessionem deducere, eamque ex titulo confirmare, *vt censuit Bart. in d. l. si duo. vti possid.* nam diuersum est ad modum hoc interdictum recuperandæ, ab illo retinendæ, in quo non consideratur illud spoliatoris odium, & ille fauor spoliati, vt ante omnia restituatur.

Non etiam aduersatur illud simile, quo vtitur Boer. post Bald. *in l. 1. C. de appell.* & Iacob. de S. Georg. *in l. si de vi, ff. de iud.* dum inquiunt, † licere tertio impedire spoliatum, ne ante omnia restituatur, allegando se possidere, & illam possessionem per titulum confirmare: nam diuersa est admodum ratio inter tertium & hunc spoliatorem, nam spoliator ideo non potest causam dominij aliquo modo deducere, quia deliquit, & in pœnam sui delicti lex censuit, eum ante omnia debere restituere: at diuersum in tertio, qui iure suo sine causa priuandus non est, atque ideo ei conceditur suum dominium allegare, *l. bona fides, ff. depos. & infrà seq. q. dicemus.*

Non etiam aduersatur, si diceretur, quòd vno † concesso, ea omnia concessa censeantur, sine quibus illa concessio prima inutilis esset, *l. ad legatum, l. ad rem mobilem, ff. de procur. l. 2. ff. de iurisd. omn. iud.* si ergo non concederetur, huic dominij probatio, sequeretur, quòd frustranea esset illa possessionis negatio, cùm contraria ipsius negātis conuenti possessio non posset magis iustificata reddi, *iuxta c. licet causam, de probat. & apud Rip. in d. l. naturaliter, §. nihil commune, nu. 100. de acq. poss.* nam huic argumentationi satisfacio, negando inutilem fore possessionis negationem, quam reus spoliator facit, illa enim aduersarium probandi onere grauat, quæ alioqui probatio sine negatione satis ex tacita ipsius rei cōfessione probata videbatur, operatur etiam, vt ipse reus admittatur ad possessionem contrariam probandam, quam probare non posset sine illa suæ possessionis allegatione, ac negatione possessionis spoliati agentis.

Non quoq; aduersatur illa ratio, quòd vbi aliquid permissum est, censeri etiam permissa illa omnia, per quæ ad illud peruenitur: vt econtrà, vno prohibito, prohibita & illa omnia censentur, per quæ ad illud peruenitur, *l. oratio, ff. de sponsa.* imò fortius in ipsa permissione ratio hęc locum habet, cùm † permissio sit ipsa prohibitione fauorabilior, *vt post Bart. in l. si ita quis, §. in ea lege, ff. de verb. obligat. tradum Soci. sen. cons. 266. col. 17. vers. amplius dico, lib. 2. & Cravet. cons. 203. nu. 25.* si ergo permissum reo antiquiorem possessionem allegare, ergo etiam permissa erit tituli allegatio, cùm per illum possessio iustificata reddatur. Huic argumentationi respōdeo per causam † dominij nihil ad possessionem inferri, sunt enim duo seperata, *l. naturaliter, §. nihil commune, l. permisceri, ff. de acq. poss.* permissio ergo vnius inferre non potest ad alterum: atque ita respondeo illi rationi, quòd quando vnum est † permissum, censeri etiam permissa quæ ad illius confirmationem veniunt, *ex glo. in §. 1. in verbo, ingenui, in auth. vt liberti de cætero, & tradit Feder. de Sen. consi. 216. domin Federico, col. 1.* si ergo licet contrariam possessionem allegare, ergo & quæ ad eius confirmationem venit, causa scilicet dominij, nam illud procedit, quando confirmatio est eiusdem speciei, nec à iure improbatur, quod hic non contingit. Nec allegati Dd. à Boer. illud affirmant, ad quod is eos citat, nam † Abb. *in d. c. 1. col. vlt. vers. oppono vlterius, de restit. spol.* solùm inquit, quòd quando rector parochialis agit contra religiosos suæ parochiæ, petendo se restitui ad decimarum perceptionem, à qua perceptione à decem annis citrà spoliatus fuit, ipsos religiosos posse probare, quod à triginta annis citra semper sunt in quasi possessione non soluendi, nam hoc modo (ait ille) excludunt ij religiosi possessionem & spoliationem ipsius Rectoris agentis, non tamen Abbas concedit, illos religiosos titulum suæ possessionis posse aliquo modo deducere, imò contrarium sentit Abb. dum inquit, quòd cùm hoc in casu, si reus probet contrariam possessionem, & ius non sit pro actore, illum posse modum agere posse petitorio, in quo obtinebit, nisi illi religiosi probent præscriptionem, vel alium titulum. sentit ergo Abb. post derelictam causam illam possessorij, in qua reus negauerat possessionem actoris, deducendo suam cōtrariam possessionem, reum posse titulum suum deducere in causa petitorij, non ergo concedit posse in causa possessorij, quia frustra ad illud petitorium deueniretur, si in causa negati spolij liceret reo titulum deducere, vt Boer. sensit. imò si rectè mens Abbatis perpendatur, sentit eo loci, nec etiam eo casu licere ipsi reo colorare suam possessionem, quam antiquiorem illa actoris allegat. nam dum declarat & limitat c. ad decimas, de restit. spol. in 6. ex quo in eō canone agitur de Rectore, qui in aliena diocœsi decimas coliigere consueuisse dicebat, & se tanquam spoliatum restituendum esse contendebat, cùm præsumptionem contra se haberet, eam suam possessionem per tituli deductionem iustificare debet, quæ sanè iustificatio ex solo titulo colorato fit, *vt latè dicemus infrà in reme. 15. num. 433.* Cùm ergò dicat Abb. hoc in casu non habere locum diſpositionem d. c. ad decimas. sentit Abb. non esse necesse, huic spoliatori reo conuēto suam possessionem ex tituli deductione colorare. sic etiam loquitur Imol. *in d. c. 1.* & Ant. Corsi. *in tract. fall. ad regulam, quòd spoliatus. fall. 72.* qui simpliciter Abb. secuti sunt. † Socin. autem *in tract. fall. reg. 179. fall. 6. & 7.* qui à Boer. allegatur, non loquitur de casu isto, sed in illo, cùm negaretur à reo, actorem spoliatum de iure possidere potuisse, vt in hæretico, qui beneficio spoliatus fuit. *qua de re latè infrà in 15, remed. nu. 433.* † Curtius sen. verò *d. consi. 72. aliàs 73. Magnifice vir, col. pen.* qui à Boer. citatur, contrariū eius scribit ad quod allegatur, & fortè Boer. codicem Curtij corruptum habebat, vt & ego habeo. deficit enim meo vna negatiua, vt sensus & iura à Curtio allegata demōstrant, est certè sic legendum [Et in hoc iudicio spoliatorio non admittitur quæstio proprietatis.] Iac. à S. Geor. *in d. l. si. de vi, fall. 25* qui à Boer. allegatur, loquitur eo in casu, in quo & relatus Soc. loquitur, simpliciterque sequitur Abb. & Imol. iam relatos, eos fortè intelligendo, dum declarāt c. ad decimas. Socin. sen. à Boer. allegatus, *in cons. 106. col. 7. lib. 2.* ne verbum quidem hac de re facit. Bal. verò *in illa quæstio. de vi turbativa*, quem allegat Boer. solùm scribit possessorem ex iusta causa vim non inferre aduersario, si suæ possessioni insistat, *ex l. colonus, ff. vnde vi*, minus Bald. *in consi. 331. casus super quo, lib. 1.* à liquid hac de re scribit, vt etiam nihil scribit, qui allegatur Bart. *cons. 112. quidam accusatus.* sic nec Castr. nec Alex. à Boer. relati aliquid scribunt. Deci. verò *cons. 191. nu. 9. vers. fic. nonò*, post Bellam. & Socin. quos refert, quosque secuti & nos sumus infrà *in remed. 15. nu. 479.* loquitur in illo cuius possessio sine vitio dominio coniuncta est, *vt d. nu. 479. declaraumus*, secùs vbi vitiosa possessio est, vt hic, vbi contrà ipsummet spoliatorem agitur. † Est præterea quod hic animaduertatur ne Boerium ipsum sibi constare, † nam dum is *in ea q. 238. col. 3. vers. aut loquimur in interdicto recuperandæ*, proponit regulam esse in hoc interdicto, ne dominij exceptio obiiciatur spoliato, sentit illam principaliter obiici non posse, postmodum *in col. 5. versic. & sic videtur quod istud possessorium.* sentit causam dominij non deduci in hoc interdicto principaliter, sed potius ad corroborandum, & confortandum (vt ille ait) possessorium, sicque ad colorandum, *qua de re suo loco suprà diximus*, & dum hæc scribit Boerius, citat Abba. *in c. in literis, de restitut. spolia.* citat & † Zabarellam *consil. 114.* qui in successore loquitur, qui illi possessori conuentò succesſit: qui sanè possessor possessionem domini auctoritate, titulo scilicet ab eo concesso, adeptus fuerat, ex quà tituli productione liquidò constabat se spoliatori non succesſisse. Deci. verò *cons. 56. col. vlt.* qui à Boerio refertur, haud rectè sensit, cùm loca ab eo allegata in interdicto retinendæ, loquantur. Præterea Decius solùm ait, possessionem ex illis titulis iustificari, quo autem modo tituli illi fuerint

produ-

Universidad de Deusto
Biblioteca

producti non aperit, contingere ergo potuit aduersario non repugnante, sic vltimo loco Guid.Pap.q.71. à Boer. relatus in interdicto retinendæ loquitnr. concludo itaque, spoliatori licere quidem spolium negare, suam antiquiorem possessionem allegando, non tamẽ super illa antiqua possessione dominij causam deducere. Quæ in hac quæstione tractauimus eo lubentiori animo retulimus, quò ex his plura nos accepisse fateremur ex luculentissima accuratissimaq; vna disputatione, quam nobis, aliisq; permultis viris consultissimis astantibus, fecit vir omnium laudum
371 cumulatissimus † Iacobus Chiziola Brixiensis, I.C. facilè princeps, D. Marci apud Serenis. Venet. domin. eques amplissimus: is, vt acutissimi ingenij vir est, ita disertissimè, & acerrimè hac de re differebat, vt facilè quibusuis ostendere hac in re, vt in cæteris semper veritatem posset, quæ potui ego memoria continui, atq; ita paucis additis, in communem studiosorum vtilitatem afferre hic volui. si quæ bona, illi clarissimo viro: si quæ mala, mihi est quod acceptum feras, beneuole ac studiose lector.

QVAERO trigesimotertiò, quòd si tertius † contra spoliatum agentem, vt ante omnia restituatur, obiiciat rem
372 esse suam, an adhuc restituatur spoliatus? & non restitui affirmant Abb. *in c. literis, nu. 7. & nu. 33. de restit. spol.* Guid. Pap. *sing. 276.* Alex. *in d.l. natur. aliter, §. nihil commune, nu. 33.* & ibi Ripa *num. 79.* Rub. *num. 55.* Zal. *num. 60.* & Ant. Matth. Roman. *fall. 8. de acquir. poss. idem Rub. consi. vlt. num. 7.* Claud. Seyssellius, *l. Celsus, nu. 29. de vsuca.* Iac. Nouel. *in praxi crim. tit. spoliatus de facto. incipit, vulgaris est regula, & c. nu. 38. vers. limita 38.* Iacob. à S. Georg. *in l. si de vi, nu. 18. vers. 11. fallit, de iud.* Mynsing. *in suis obs. cent. 2. obs. 1.* quam sententiam probat text. *l. bona fides. vers. quòd si ergo, depos.* quæ *præter alios egregiè declarat Franc. Conna. lib. 4. comm. iur. ciuil. c. 7. nu. 12.* contra tertium etenim sic obiicientem cessant illæ rationes, quæ à legislatoribus, ad reprimendam spoliatoris audaciam, considerandæ sunt.

Extenditur hæc conclusio primò, etiam habere locum
373 eo casu, quando ius tertij ‖ ita est coniunctum cum iure spoliatoris, vt ab eo separari minimè possit, nam etsi tunc aliquod commodum ratione connexitatis sentire videatur spoliatus, non restituitur tamen ratione iuris tertij, *hanc sententiam probauit Abb. in c. venicus, el. 2. de testib. Feli. in c. super eo. nu. 2. ff. de leg. qui eiusdem sententiæ citat Roma. d. §. nihil commune, etsi aliter is sentiat, idem affirmauit Corf. d. tract. fall. ad regulam, quod spoliatus ante omnia restituat. fall. 38. Iac. Nouellus, qui suprà. d. nu. 38. & Rub. d. §. nihil commune, nu. 155. Afflict. in comment. ad constit. Neapol. lib. 1. rub. 25. contra quem de restit. agatur. num. 18. Franc. de Marchis, q. 539. num. 7. in fin. part. 2.* Verùm euitari possunt, quæ solent
374 pro hac sententia afferri fundamenta. nam text. † c. sacris, §. fin. de sepul. cuiuus argumento dicunt relati interpretes
375 ratione connexitatis † vni concedi, quod aliàs sui tantùm causa non concederetur, *vt simili in casu, ex eo text. scribit Ias. in l. si emancipati, nu. 6. C. de collat.* sic nunc spoliatori hoc conceditur, non ratione sui, sed socij. hic inquam tex. in casu illo loquitur, in quo impossibile erat aliquam separationem dare: erat enim impossibile separare excommunicatorum ossa ab ossibus cæterorum, ideoq; illa excommunicatorum non eiiciuntur, ne & alia sepultura careãt: tunc enim pri-
376 uilegiatus ad se non priuilegiatum trahit, sic etiam probat text. l. si communem, ff. quemadmodum seruit. amitt. *quam egregiè declarat Affli. decis. 213. Ias. cons. 238. in fin. lib. 2. Curt. Iun. cons. 53. nu. 4. Marsi. sing. 386. & pulchrè Didac. Couar. lib. pract. quæst. c. 34.* sed in casu nostro, licet tertius, cum spoliatore concurrat, non tamen causa adeo connexa est, vt inseparabilis dici
377 possit. † connexum enim illud dicitur proprie, quod alteri ita adhæret & connectitur, vt ex eo sequatur necessariò, siue in antecedens, siue in consequens. *sic post Aret. quem citat, egregiè tradit Craue. cons. 232. num. 1. 2. qui iura quam plura retulit, & eum est secutus Did. d. c. 34. pract. quæst. alia scripsit Boer. cons. 7. nu. 1. 2. 3. illud est cons. Signo. Ripa l. admonendi, num. 124. ff. de iureiur.* sed in casu nostro, cùm adsit personarum diuersitas, spoliatoris scilicet & tertij, connexitas dari non potest, cùm vnum sine altero esse possit, nec enim necessariò se contingunt, nam licèt ius tertij possit habitu & potentia spoliatori prodesse, non tamen actu, & ita necessariò non prodest, vt nec nocet. quare dicebat idem Crau. *d. cons. 232. nu. 2.* post Ias. *in l. sed etsi plures. §. 12, not ab. de vulga.* & alios plures, quòd quãdo vnum potest stare sine altero, connexitatem non dari.

Quod autem docuit Ripa *d. §. nihil commune. nu. 80.* ex gloss. *in*
378 *c. sed & continuò, de pœnit. dist. 1.* & Bart. *in l. Atheius. §. de opere. ff. de aqua pluu. arcend.* impunitatem concedi delinquenti propter socij personam, qui non deliquit, quando scilicet vnus puniri nõ potest, quin lædatur & alter. sic intelligitur, vt & ipse Bart. declarat, dum loquitur in causa damni adeo connexa, vt separari nullo modo possit: vt cùm domus dirui ex delicto debet, non diruitur communis, quia necessariò alterius pars diruetur: quod non ita in casu nostro contingit, accedit prætereà Bart. referre plures casus, in quibus socius ob factum socij damnum patitur, etsi aduersus eum
379 actionem habeat, qui autem sint, apud eum est videre, nec enim ex illis vnus hic est. Diluitur non dissimili argumento, quod affert Ripa *d. §. nihil commune, nu. 80.* ex l. 2. C. de in ius voc. † quò vbi concurrit odium & fauor, fauorẽ odio præualere, sic nunc tertij fauor spoliatoris odio anteferri debet, dico in casu d. l. odium & fauorem circa vnam, & eandem rem concurrere, nec vnum ab altero separari posse, *vt latius hæc explicaui suprà, q. 1. in quarta opinione*, diuersum videtur in casu nostro. Quamobrem contrariam sententiam probauit Butr. *in c. literis, de restit. spol.* Ripa *d. §. nihil commune, nu. 80.* & Roman. quem Rube. citauit, freti Innoc. auctoritate, *in c. veniens, de sponsa.* dum affirmat, tertium excipientem de proprietate matrimonij contra spoliatum agentem ad thori recuperationem, non impedire restitutionem, nisi probationes incontinenti offerat: sed probabilis est, non necessaria Inno. auctoritas, qui tamen scribit, restitutionem adhuc impediri, si is tertius dicat se spoliatum re illa. Nec
380 suffragatur textus, quem in hanc Butrij sententiam citauit Roma. *d. §. nihil commune*, text. inquam, † l. si duo rei. ff. si quis cautio. quo probatur, socij dolum alteri non posse prodesse, quia intelligunt illum Rip. *d. §. nihil commune, n. 79.* & Rub.
381 *num. 155.* procedere, vbi ex dolo † correus lucrum consequitur, sed in iam quæsitis dolus vnius alteri nocere non debet, *l. si vnus, in princip. de pactis*, & eandem attulit declarationem Bart. *in l. ex duobus, num. 23. num. 27. & nu. 40. de duobus reis*: quare dum docerem res visa est dubia, & non semel perpendi, Ripæ *d. §. nihil commune, n. 40.* distinctionem, Primò sic distinguentis, aut tertij exceptio æquè principaliter respicit vtilitatẽ spoliatoris ratione iuris cõnexi, & tunc spoliatus restitui nõ debet: & ita procedat commu.* opinio *arg. l. 1. ff. de auctо. tut.* à qua distinctione non multum recedit secũda, quam subiicit idem Ripa, quòd aut factum spoliatoris prodest tertio ratione communionis, & tunc exceptio tertij non impedit restitutionem, ne violentiis præstetur ansa. aut non prodest, & tunc restituitur. quæ sanè distinctiones equitatem sapiunt, verùm si iudicandi munus mihi hac de re iniungeretur, omni diligentia perscrutarer, quo iure is tertius niteretur, an aliquibus coniecturis possem deprehendere doli participem, quod si dolo carere animaduerterem, spoliatum non restituerem, *iuxta l. bona fides, depos.* si verò dolum in eo esse coniicerem, reiecta exceptione, deiectum restituendum decernerem. *& mecum sentire videtur Franc. de Marchis, q. 531. nu. 8. in 2. parte. & Ioseph. Lud. decis. 26. nu. 23.* erit tamen cogitandum, tum præsertim ob distinctionem, quam fecit Bero. *in d. c. in literis, in fin. de restit. spo.* dum sic distinguit duos casus,

Primus est, cùm tertius pro iure suo ad impediendum restitutionem opponeret, non agendo, sed excipiendo, & tunc (inquit Bero.) iste tertius non auditur, siue ius suum sit connexum, siue non, cum iure spoliatoris: & hoc casu intelligit Inno. doctrinam. potest enim huic tertio replicari, quoad iudicium intentatum sua non interesse. *arg. l. vlt. C. de rei vend.*

Secundus est casus, quando pendente iudicio possessorio inter spoliatorem & spoliatum, tertius vellet & petitorio experiri, non vt spoliatum lædat, sed vt ius suum consequatur, tunc poterit, (ait ille) quia quando dominus cum prædone concurrit, potior est domini causa, *l. bona fides, ff. depos.* hic etenim tertius, qui se dominum dicit, venit principaliter, vt ius suum consequatur, non autem, vt spoliatum impediat, etsi in consequentiam hoc euenire posset, quod non est in consideratione, *iuxta regulam, l. si quis nec causam, vbi latissimè Iason. ff. si cert. petat.* hoc ergo casu (inquit Bero.) procedit Abbat. & aliorum sententia. Ant. Matthæ. *d. §. nihil commune, num. 41. versic. quorum fundamentis.* docuit tertium

tertium non audiri, si durior foret aduersarius spoliato, iux. l. 1. C. ne liceat potent. quod solum posset procedere, quando is tertius à spoliatore causam habuisset, vt quia is dolo in eum tertium ius transtulisset: sicq; quando fraus aliqua subesset, vt iam diximus, & quo in casu procedit d. l. 1. C. ne liceat poten. subiicit & illud is Anto. hunc tertium saltem audiendum esse, cùm incontinenti probationes offert. vt apud eum.

Extenditur secundò hæc conclusio & iuris sententia, vt procedat etiam quando tertius opponeret se fuisse possessorem, non autem is qui iam possessorio egit & obtinuit Nam potest iste tertius impedire executionem sententiæ Iatæ ad fauorem ipsius actoris. Ita in specie decidit nouissimè post alios, quos recenset doctissimus Osascus *decis. 38. num. 4.* qui subiungit hanc traditionem saltem procedere, quando actor, qui obtinuit, offert fideiussorem de re & possessione ipsa restituenda tertio opponenti, cùm so potiorem esse probauerit. Quæ sanè traditio summam habet æquitatem.

Dubitari nunc pulchrè contingit, quomodo ac quando tertius iste in hoc iudicio audiatur? & dicendum est esse audiendum in illis terminis in quibus causa reperitur, *c. vlt. vt lite pend. lib. 6. Affli. decis. 235. in fi. Did. lib. 4. pract. q. c. 13. & in*
382 *specie nostri casus in spolio plura scribit Fel. consi. 49.*

QVAERO trigesimoquartò, vtrumne † restituatur adhuc ante omnia spoliatus reiecta spoliatoris reconuentione alterius spolij? iure ciuili res clara satis est: Iure autem Pontificio non parum obscura, ob text. c. vlt. de ord. cogn. quò res clarior fiat, plures casus distinguo.

Primus est, cùm spoliatus agit vt contra spoliatorem, qui ex interuallo spoliauit, restituatur, nam etsi excipiat, vel eum reconueniat spoliator asserendo se spoliatum prius, non auditur tamen: sed is vltimo loco spoliatus ante omnia restituitur, *l. 1. §. qui vi, & l. cum fundum, de vi & vi arma. clarius tex. in l. si quis ad se fundum, C. ad l. Iul. de vi. §. recuperandæ, Instit. de interd.* est enim vltimum vitium purgandum, *hoc probãt*
* *omnes in d. c. vlt. de ord. cog. vbi Abb. num. 11. Rota in nouis decis. 111. de rest. spol. decis. 16. in fi. & Thom. Fast. in decis. Rotæ causa 1. dub. 4. Aegi. Bos. tract. caus. crim. tit. de plurib. violentiis, nu. 26. 27. Dd. in d. l. si quis ad se fundum. & in d. §. nihil commune, vbi Rip. nu. 68. Rub. nu. 158. vers.*
* *primus casus.* quod intelligunt * omnes, cùm super vna re tãtum facta est prima & secunda spoliatio. *& hanc sententiam probauit Cy. l. momẽtaneæ, col. 2. & Albe. col. 1. C. vnde vi. & Cy. in l. 1. in fi. C. si per vim vel alio modo, vbi refert ratione post Iac. de Arena.* purgato ergo vltimo spolio, agetur super primo, ne impunitũ remaneat. *sic declarat Rub. qui sup.* accedit & illud, quod posteaquam quis est spoliatus. non potest suum deiectorem turbare ex interuallo, *gl. vlt. in l. 1. vbi Bart. nu. 2. ff. vti possid. Sal. l. 1. C. eo. Bertr. cons. 31. nu. 1. in 1. par. lib. 1.* debuit enim iure agere.

383 Declaratur casus iste, cùm prima † spoliatio fuit maior secunda, illa enim secundæ præualet. *sic text. d. l. si quis ad se fundum, declarat Castr. consi. 399. priusquam iura, col. vlt. vers. tertiò si-militer, lib. 1. quem voluit citare eum probando Dec. cons. 200. num. 3. vers. quartò benefacit, & Ale. resp. 408. nu. 6.* quare cùm spoliatio quæ fit lite pendente, dicatur maior & grauior. *cl. 2. vbi gloss. de appell.* obstabit hoc casu *Abb. c. bonæ. de appell. Deci. d. cons. 200. nu. 3. & Rip a d. §. nihil commune, nu. 68.*

Secundus est casus, quando secunda spoliatio facta fuit immediatè post primam, tunc agenti ex secunda obstat
384 prima, potuit enim primus spoliator † incontinenti impunè spoliari, *l. 3. §. eum. l. qui possessionem, de vi & vi arma. quo loco Bart. hanc probauit sententiam, & eum sunt secuti Barba. cons. 38. col. 4. lib. 1. Angel. in disput. quæ incipit. renouata guerra, 1. dubio. Ias. in l. clàm possidere, §. qui ad nundinas, nu. 25. de acq. poss. Dec. consi. 460. num. 17. Ruin. consi. 38. num. 1. consi. 42. num. 2. 3. consi. 43. num. 2. lib. 4. Goȝad. consi. 1. num. 19. Maranta disputat. 1. num. 27. 28. Neuizan. consi. 82. num. 10. Cranet. consil. 4. num. 89.* sic dicimus fortius licere occidere furem res rapientem & fugientem, *l. furem, vbi Bart. ff. de sicar. Deci. l. vt vim, num. 31. de instit. & iure*, quod intelligo cùm statim hoc agitur. quod lege clarius erat apud Athenienses cautum, testis est Demosth. aduersus Aristocratem, his verbis lex dicta erat. [Quòd si quem auferentem vel abducentem per vim & iniuriam statim causa defen-
385 sionis occiderit, impunè occisum esse iubet.] & vno ore intelligunt nostri satis dici † immediatè, cum ratione qualitatis rei & personarum potuit, & tandem cùm commodè potest. sic Bellam. *c. olim, num. 23. de restit. spol. & nu. 13.* ob multorum opiniones, quas *num. 22.* retulit, hoc esse in iudicis arbitrio, qui tamen iure arbitrabitur, cùm iuxta casus qualitatem potest. *quam sententiam & casum in nostris terminis affirmat Abb. d. c. vlt. nu. 11. de ord. cogn. & Rub. d. §. nihil commune, nu. 158. vers. secundus casus. Lucas à Penna, l. si coloni, q. 7. & q. vlt. C. de agr. & cens. lib. 11. & ita intelligitur tex. in c. olim. l. de restit. spolia. Aegid. Bos. tract. caus. criminal. tit. de pluribus violentiis, num. 6. 7.* quin licet amicos conuocare pro rei propriæ recuperatione, *gloss. l. cùm fundum, in verbo, postea, de vi & vi arma. Bart. l. denotum. C. de meta. & epid. lib. 12. in l. prohibitum, 3. not. C. de iur. fisci, lib. 10. Tas. l. 1. §. vlt. nu. 5. ff. de oper. nou. nun. & cons. 86. col. 2. nu. 2. lib. 3. Rut. cons. 1. col. 2. lib. 5. Bertr. cons. 139. nu. 3. in 2. part. lib. 3. & cons. 137. num. 1. lib. 5. Marsil. sing. 456. habuisti. Neuiza. cons. 82. nu. 3. Alciat. resp. 286. in fin. Socin. Iun. consi. 68. num. 66. lib. 3. Crauet. consi. 4. nu. 14. 15.* & dicitur satis incontinenti facta recuperatio, quando statim occupatione facta, spoliatus fecit aliqua præparamenta pro illa possessione recuperanda, secùs si nulla. ita Angel. *in §. recuperandæ, Instit. de interdi.* Fran. Are. *in l. si de eo. §. si socius, de acq. poss.* Affli. *in comment, constit. Neap. lib. 1. rub. 25. contra quem de restitutione agatur, nu. 12.* qui *vers. tertiò limita*, subiicit, dici incontinenti recuperationem factam, cùm facta est eo bello perdurante, puta, cùm de possessione oppidi, vel castri agitur. Incontinenti quoque recuperasse dicitur, qui recuperandi animum nũquam deposuit, vt in eo qui ciuilem nunquam amisit, secus si perdidit. *ita Afflict. d. rub. 25. nu. 13. post Sal. in l. 1. C. vnde vi.* sic incontinenti recuperasse dicitur, cùm semper aliquos actus possessorios fecit, vel facere tentauit, vt in castro actus iurisdictionales: secus, si abfuit; atq; ita nihil egit. ita egregiè Afflict. *d. loco. nu. 13. vers. quintò limitatur, post Fran. Aret. in d. l. continuus, in princ. de verb. oblig.* & subdit eo loco Afflict. *num. 14.* non posse incontinenti de facto recuperare, quando iudicem adiuit, & iam lis pendet coram eo, *& infrà dicam.* sic non potest recuperare, quando iam in tertium translata est. *ita is Afflict. post Bart. in l. 1. §. si necessariò, ff. si mulier, ventr. no. & Are. in l. clam possidere, §. qui si ad nundinas, de acqui. poss. sed idem cons. 21. aliter sensit.*

Declaratur hic casus non procedere, cùm lite pendente † fit secunda spoliatio, nam tunc agenti ex prima, obstabit secunda, cùm tanquam facta lite pendente dicatur grauior & maior: *vt iam dixi*, & si iam viam vnam est ingressus, eam sequi debuit. *iux. text. l. si mulier, §. vlt. de eo quod me. cau. Dec. l. si. nu. 31. C. de edi. D. Adr. toll. & Soc. iun. cons. 122. nu. 11. 12. lib. 1. & alibi sæpissimè, sed aliter decidit Thom. Fastoli in decis. Rotæ, causa 19. num. 40.*

Tertius est casus, quando spoliatio hinc inde diuersis in
387 rebus facta est, tunc spoliatus vnus agens restitui, † reconueniri potest, vt & ille pariter restituat: exempli causa, si occupaui fundum tuum, & tu domum occupasti meam, si agas contra me, te reconuenire, vel excipere possum: sic intelligunt * omnes tex. d. c. † vlt. de ord. cogn. *vbi Abb. num. 11. Maria Socin. sen. in c. ex literis, col. 26. vers. fallit, de mutuis petitio. Corset. tract. fall. ad reg. quòd spoliat. ante omnia restit. fall. 2. Rub. d. §. nihil*
388 *commune, num. 158. in fin.* non mediocriter tamen in hac communi nostrorum declaratione dubito, nametsi quoad primam partem stare possit, vt spoliatione rei diuersæ facta conuentio concedatur iuxta principium text. attamen nõ video quomodo vltima illius pars (quæ vult exceptionem alterius spolij impedire agentem) loqui possit, cùm spoliatio circa duas diuersas res hinc inde intercesserit, cũ enim non sese contingant duæ hæ causæ, quomodo vna alteram excludit? vt enim primus egit restitui, sic potest & secundus, præter illud postmodum, quod in toto ipso contextu, diuinare est, circa plures res spoliationem factam fuisse. Non ineleganter, nec minus oportunè subiici hoc loco posset illud, quid si spoliator conuentus excipiat de iudicio aliquo priuilegiato contra ipsum spoliatũ agentem iam cœpto, eumq; sic conueniat, puta de iudicio depositi, an spoliatus adhuc restituendus sit, reiecta exceptione seu reconuentione illa depositi? Bell. *in c. cùm dilectus, nu. 24. de ord. cogn. post Inno. & Abb. ibi*, docuit ante omnia fore restituendum, ex generali illius textus dispositione, quæ ita in causa depositi, vt & in cæteris locum habet. Nec secundum eum obstat text. in l. penult. C. depos. & l. vlt. C. de compensat. quia in casu illo, cùm depositarius non neget, sed ob compensationis causam vel totum vel partem retinere velit,

velit, perfidè agit, quare non auditur. at cùm de debito
non constat,nulla extat perfidia:quare æquum est eum au-
diri, & ante omnia restitui. Et hanc sententiam testatur
* *communem Abb.*d.c.cùm dilectus,num.22.*quanquam eo lo-
co Butr.distinxit, à quo non recessit Capic. *Neap.decis.167.
nu.5.*& Ant.Matth.*l.naturaliter.§.nihil commune,de acqui.poss.fall.
19.*& idem *fall 46.*inquit, has esse petitiones mutuas, quæ
se non contingunt.*& alia vt ibi.*

389 QVAERO trigesimoquintò, quid si ex capitulis † pa-
cis inter duos Principes initæ hinc inde occupata restitui
debent,vt nostris temporibus contingit,an ante omnia fa-
cienda sit restitutio, vt dominij exceptio obiici minimè
possit? & non restitui ante omnia affirmauit Bald. *in tit. de
pace Constantiæ,§.sententiæ,in gloss.in verbo,restituantur.*eum secuti
* sunt* omnes,*in d.l.naturaliter,§.nihil commune, ibi Ripa num.85.
Hermo.Detus num.41.versi.sextò limita.qui eiusdem sententiæ ibidem
citant Areti.& Alex.sic ibi Rub.num.162.vers.sextò declaratur. Ant.
Matth.nu.46.Claud.Seysell.col.4.vers.18.& vlt.* & licet Bald.nec
lege,nec ratione,suam probet sententiam,ea tamen ratio-
ne firmari potest, quia is possessor non dicitur esse in ali-
quo vitio,cuius odio grauari debeat ante omnia restitue-
* re:licuit enim ei iure belli occupare.*vt tradunt* omnes in l.1.
ff.de acquir.possess.*

Declaratur ergo non procedere,cùm bellum fuisset il-
licitum: nam tunc † is possessor conuentus spoliator dici
390 potest.*sic declarat Claud.Seysell.statim allegatus,* & preter argu-
menta,à cessante ratione suprà relata, confert Bal.doctri-
na,*quam is Claud.citat,* Baldi scilicet *in c.in literis, col.2.de restit.
spol.& in l.vt vim,col pen.de iust.& iur.* hos milites qui latroci-
nantur castra, sine iure belli,posse etiam ex interuallo de
facto expelli,quando autem illicitum & licitum possit di-
* ci bellum,docent* omnes *in l.1.in prin.ff.de acquir.poss.*& vnus
omnium vir doctissimus simul ac integerrimus ser. Ducis
Sabaudiæ à secretis consiliarius Petrin. Bellus *tract.de bello,
2.par.tit.1.addo Dida.Couar.Hisp.in c.peccatum,2.part.§.8.9.& 10.de
reg.iur.in 6.qui infinita propè doctè& egregiè congessit.cum Baldo d.tit.
de pace,sensit & Afflict.in d.constit.Neap.lib.1.rub.35.nu.34.*

391 QVAERO trigesimosextò,quid si spoliatus † fuisset ty-
rannus,an restitui ante omnia debeat,si subditi impiam il-
lius tyrannidem & sæuitiam obiiciant? & non esse restitu-
endum affirmat Zas.*d.§.nihil commune,nu.61.* qui nouam,& à
se excogitatam declarationem credidit, sed excogitauerat
prius Ripa *ibidem d.§.nihil commune,num.90.*qui eiusdem sen-
tentiæ citauit Mart.Laudens.nam (vt inquit Zas.)si sæuitia
est in causa ne vxor spoliato marito restituatur. *c.literas,de
rest.spol.Ripa d.§.nihil commune,nu.84.& Cors.tract.fall.ad reg. quòd
spoliatus restituatur ante omnia.fallen.* 20. quanto fortius tyran-
no restituenda non est iurisdictionis ac locorum posses-
sio.

QVAERO trigesimoseptimò,quid si spoliatus † ciui-
392 lissimum tantum habuit possessionem,cùm vera possessio
à spoliatore occupatur, an adhuc ante omnia restituatur,
vtputà si ex statuto cautum sit : defuncti possessionem in
hęredem continuari debere,vt extant statuta in multis Ita-
liæ & Galliæ locis, *vt refert Tyraq.in tract.le mort saisit le vif,
in præfat.*Pap.enim & Mediol.sic extat decretum, *vt est rela-
tum in Decretis Papiens.16.sub rub. quod possessio defuncti continuetur
in hæredes.*hæc ergo possessio in hæredem continuata † ciui-
393 lissima dicitur, vt eam sic appellant * omnes *in l.1.ibi Ripa
* num.36.de acquir.possess.idem in rub.de causa possess. & propr.num.23.
latissimè Tiraqu.in d.præfat.decla.7.* in hoc ergo casu,si mortuo
patre vera possessio statim à spoliatore occupetur, ante-
quam sit eam ingressus naturaliter filius,an restitui ante o-
mnia debeat filius, dubium non est leue? in quo nostri in-
terpretes nutarunt,& constantes parùm sibi fuerunt.Bald.
enim *in authen.defuncto.q.3.C.ad Tertull.* non esse restituendum
docuit:*illum sunt secuti Alexand.in l.in suis,num.9.de liber.& posth.
qui hanc esse receptiorem* sententiam dixit Socin. sen. consi.49.col.4.
lib.3. Alexand.cons.37.num.5.lib.1.& consil.87. num.9. lib.3. Zas.
cons.10.num.22.lib.1.sic Ias.in l.si sorori, col.vlt.versi.secundò limita.
C.de iure delib.Paris.consi.1.num.158.160.lib.1. cons.54.num.33. lib.3.
Crot.consil.87.num.5.Alexan.respon.257.num.5.& in tract præsumpt.
in præfat.in 3.part.num.6. Zuchard.in l.vlt.num.107. C.de edict.D.A-
drian.toll.Fernand.Berenga.d.§.nihil commune, 1.part.num.77.in fin.
Coras.lib.6.miscellan.iur.c.14.num.4.ex antiquis, idem visus est senti-
re Bellam. c. cum super. num. 11.de causa possess.& propr. & ex recen-*
*tioribus Ant.Matth.in l.naturaliter, §. nihil commune, fallent.35. sub
num.70.de acquir.possess.* verùm quæ à Bald. & cæteris relatis
afferuntur fundamenta, illorum sententiæ non suffragan- 394
tur.text.enim † l.1.C.quor.bonor.qui à Baldo citatur, non
meruit allegari, cùm in possessorio adipiscendæ loqua-
tur,quæ possessio,secundum Soci.*in l.rem quæ nobis, numer.13.
vers.quartò & vltimò,de acq.poss.*hæredi tunc conceditur, cùm
nullo modo quęsita fuit possessio.sed diuersum in casu no
stro, in quo virtute legis municipalis translata est posses-
sio. Hac ratione & illud diluitur, quo dicebant hi inter-
pretes,hoc vnde vi,interdictum concedi ei,qui semel pos-
sedit,*l.1.§.hoc interdictum,cl.2.& §.eum qui neq;.de vi & vi arm.&
latè supr.in anteludiis.* & ob id huic hæredi non concedi,cùm
nunquam possederit:falsum enim hoc est, cùm satis legis
dispositione possedisse dicatur.tex.autẽ † l.possessio quoq; 395
§.1.de acquir.poss.quo in hanc alij adducuntur sententiam
ad rem non facit: dum enim affirmat nullam esse existen-
tis in potestate patris possessionem, sequitur vt vita fun-
cto patre,non possit dici possedisse, & per consequens non
posse vti interdicto. solùm is textus procederet in filio,
cùm tamen hæredes alij sint. quandoque & hæredis qua-
litas à qualitate filiationis distincta est,nec inter extraneos
hæredes & suos quoad casum hunc, aliqua extat differen-
tia, *vt latissimè scripsit Tiraquell. tract. le mort saisit le vif,declara.3.
num.6.*præterea concesso, filium in patris vita non posse-
disse, eo tamen ipso,quòd mortuus est pater,statim ex i-
psius statuti vi possedisse dicitur.Non adiuuat pariter hanc
sententiam,quod dicitur,quòd quemadmodum possessio-
nis continuatio concessa à iure communi,è testatore in hę
redem ad vsucapionis effectum,per occupationem ab alte-
ro medio tempore factam impeditur. † *l.possessio,de vsucapio.* 396
l.Pompon.§.quæsitum, de acquiren.poss. sic in casu nostro confir-
mationem impediri, cùm ante veram & naturalem appre-
hensionem hęredis,alter occupat: si ergo cessat continua-
tio & ita possessio,spoliatus is dici non potest: huic enim
argumento satisfacit Did.Couar.*lib.3. var.resol.c.5.nu.6.vers.
sic & interdicto.*in casu d.l.possessio,& d.§.quæsitum, posses-
sionem fuisse vacantem,cùm ab altero occuparetur,in ca-
su verò nostro vacantem nullo modo potuisse dici,cùm eo
ipso quòd mortuus est testator, statim hæres possidere di-
catur.

Contrariam itaq; sententiam probauit sibi parum con-
stans † Bald.*in l.1.in fin.C.de appel.& in rub.de caus.poss.& propr.vt* 397
*refert ibi Ripa nu.24.qui hanc tandem& ipse affirmasse videtur,vt cla-
rius fecit in l.1.§.hoc interdictum.nu.14.ff.quor.bono.in l.vlt.nu.135. C.
de reuoc.dona.& lib.1.respon.c.1.nu. 48.& eiusdem sententiæ verè fuit
(quanquã pro contraria citari soleat)Io.Fab.§.sui.Instit.de hær.qual.&
differ.& sibi parum constans Ias. cõs.85.col.1.lib.3.cons.146.col.1.lib.4.
hanc esse veriorem sententiam,& in Gallia seruari scripsit nouissimè Re-
buff.in comm.ad Reg.const.tom.3.tit.de mater.poss. in præf.num.41.&
ante eum Tiraq.in d.tract.le mort saisit le vif,6.par.declar.4.nu.4.vbi
citat Dec.cons.84.& sibi contrarium Paris.consl.41.nu.12.lib.1,Bellam.
cons.35.nu.8.& hanc quam veram dixit,probauit Didac.d.lib.3.var.re-
solut.c.5.nu.6. idem in Gallia seruari affirmauit Molin.ad Alex.cons.37.
nu.5.lib.1.& cons.87.nu.9.lib.3.placuit hæc sententia Rimin.cons.340.
nu.8.lib.2.Ioan.Crot.in l.1.nu.44.de acq poss.Franc.de March.q.71.nu.
4.Alcia.resp.256.nu.9.resp.352.nu.1.resp.564.nu 14.Cephal.cons.47.
num.41.lib.1.* ex quorum dinumeratione posteriorem hanc
sententiam esse *crebriorem videmus:huic vt probabilio- *
ri accedo,etsi non ignorem,plura soleri afferri argumẽta,
quæ eam non adiuuant. illud primum quod dicitur etiam
ex iuris communis dispositione † defuncti possessionem 398
in hæredem continuari, l.cùm miles, ex quib.cau.maio.l.
cœptam , de vsuc.*quæ in hanc sententiam citauit Ioan.Fabr.*idem
dicendum est in casu nostro, vt absque apprehensione hæ-
reș possessor efficiatur, & per consequens spoliatus dica-
tur. corruit hoc fundamentum,† cùm text. d.l.cùm miles. 399
solùm quoad vsucapionis casum procedat.d.l.cœptam,&
l.nunquam in possessionibus,§.vacuum,de vsuc.quo in ca-
su licet iacens hareditas non possideatur, *l.1.§. Scæuola, ff si
quis test.liber esse iussus fuer.*in vsucapione tamen fingitur qua-
lis qualis possessio.*l.gerit,vbi Rom.dicit singularem,de acq.poss.&
scribit Ias.in l.eius qui.2.nota.ff.si cert.pet.& declarant gol.Bart.cæte-
riq; * omnes in l.cùm hæredes,de acqu.poss.Tiraqu.d.tract.le mort saisit *
le vif,in præfat.declarat.3.num.4.* sed in casu nostro, fingi ali-
qua possessio non posse videtur, vt in ea interdictum recu-
peran-

perandæ locum habeat, quod in casu ficto & improprio
non procedit, *l.1.§.ait Prætor, de vi & vi arma.* Socin. autem
in d.l.rem quæ nobis,num.13.in fin. huic hæredi restitendam esse
possessionem † ait, quia etsi ficta hæc dici possit possessio,
400 attamen fauore animæ constitutum est ; spoliatum quo-
cunque casu esse restituendum,*c.reintegranda,3.quæst.1.* ad ca-
sum ergo fictum extendi debet dispositio : vt videmus in
401 simili fauore animæ,dispositionem † auth.sacramẽta pu-
berum.ad casus fictos extendi, *vt tradit Bartol.in d.authen.sa-
cramenta puberum,num.19.vbi longa apostilla.& ibi Curt.Sen.num.47.
C.si aduer.vend. Crauet.de antiq.tempor.1.part.4.part.prin.nume.10.*
Sed Socin. argumentatio procedit in dispositione reme-
dij ex c.reintegranda. quod suo loco dicemus. iam enim
in interdicto Vnde vi, constat esse rationem differentiæ,
posteaquàm non extenditur ad casum fictum.*d.l.1 §.ait præ-
tor,de vi & vi arma,* corruit & illa argumentatio Croti *in d.
l.1.num.44. de acquiren.possess.* dum inquit, quòd quemadmo-
dum ciuilis possessio dicitur vera, non ficta, sic & ciuilis-
sima. vt ergo pro ciuili datur interdictum Vnde vi, *l.1.§.si-
ue autem corpore,de vi & vi arma.* sic & pro ciuilissima.corruit
inquam, posteaquàm crebrior est interpretum sententia
402 † ciuilissimam possessionem non esse veram, sed fictam &
artificiosam, *vt tradit Ripa in rub.de causa possess.& propr. num 24.
* & testatur* communem Tiraquel.d.tracta.le mort saisit le vif. in præ-
fat.declara.7.* nec à pari procedit ciuilissima hæc possessio,
cum illa ex clausula constituti, vt falsò opinatur præcita-
403 tus Crot.etsi illa possessio ex cõstitutione actu ficto trans-
* lata, vera dicatur,*l.certè.§.1.de prec. l. omnes.* l.quod meo.de acq.
poss.ff.Barto.l.si is qui pro emptore,nume.70. ibi Ias.nume.350 396. de
vsucap.* non idem est hac nostra. cuius differentiæ ratio est,
quia in casu isto nullus geritur actus vel à testatore, qui
possidere desinit, vel ab hærede qui posidere incipit, sed
quod conceditur, legis dispositione conceditur : at in ca-
su constituti partes operantur, quoniam vult constituens
ex eo actu possessionis causam mutare, *glo l.quædam, in ver-
bo,possessionem.de rei vendi.* imò ex quo dominium transfert is
constituens, dicitur & possessionem transferre, cùm do-
minium sine possessione non transferatur, *l.traditionib.C.de
pact.Ang.in d.l.quædam. quem secutus est Tiraquel.tract.de iure consti.
404 1.part.num 3.* Nec ad rem facit † text.c.contingit.dę dolo &
contum.quo dicebat Crot. probari possessionem illam di-
ci veram, quæ sine apprehensione acquiritur, nam is text.
loquitur de possessione actori adiudicata, qui elapso de-
inde anno in rei contumaciam, verus efficitur possessor:
contumacis enim patientia traditionis loco est, *vt ibidem
* declarat Bald.Tiraquel.d.tract.le mort saisit le vif. in præfat. declarat.
6.nume.12.* quare hanc communem * & veram sententiam
eo iuuari solo animaduerti fundamento, quod perpẽsum
video à viro diligentissimo Didac.Couar. *lib.3.var.resol.c.5.
nu.6.versi & interdicto.*

* Communis * & vera est sententia ex vi statuti, posses-
sionem posse absque aliqua apprehensione transferri, *vt
docuit Bar.in l.cùm vnus.§.vlti. ver. ex quo nota.ff.de bo.auct.ind.possi.
quem cæteri ferè omnes secuti,vt retulit Tiraquel.d.tracta. le mort saisit
le vif.declar.6.nu.5.* quo fit, vt eo ipso quo mortuus est testa-
tor, statim hæredem effectum esse possessorem , & apud
eum per temporis momẽtum saltem possessionem adfuis-
se dicitur, ad quam si ille,qui eam postmodum occupauit,
illum nõ admittat,spoliari dicitur, vt in simili dicimus in
translata possessione ex constituto (etsi casus fortior vi-
405 deatur) vel ex precario † si constituarius velit admitti ad
naturalem possessionem, & impediatur, spoliari dicitur,
*sic Bart.in l.non ab re.C.vnde vi.Afflict.decis.40.num.14.Tiraq.tract.
de iure const.1.par.nu.69.* vna est sola difficultas, interdictum
Vnde vi, ad casum fictum non protendi, *d.l.1.§.ait prætor.*
406 † dico ea ratione illud ibi olim in veteri interdicto factũ,
quia in personam concepta erant verba,à quibus recedere
non licebat, sed postmodum declaratum fuisse videmus,
vt ad casus fictos & improprios trahatur, vt mandantem
407 liget,& mandatarium. † *d.l.1.§.deiecisse,de vi & vi arm.* cùm
408 tamen mandans † impropriè spoliare ac fictè delinquere
* dicatur, *vt tradunt * omnes in l.si is qui pro emptore. ibi Ias.latissimè
nu.361 de vsucap.latissimè quoque Petr.Pla.Hispa.in epito.delict.cap.15.*
quod & videmus concessum in interdicto,quod vi aut clã,
*l.aut qui aliter.§.fin.& l.seq.ff.quod vi aut clàm.*qua sententia cre-
briore probata, nõ est quod ad illam Ripæ distinctionem
confugiamus, quam is facit *in l.1.nu.37.de acquir.poss.* inquit
enim,aut statutum transfert possessionem ipso iure ex de-
functo in hæredẽ absque facta traditione, vt hoc casu pro-
cedat illa sentẽtia negantium, interdictũ Vnde vi,non con
cedi : aut statutum transfert, seu continuationem inducit
fingendo aliquem actum fictum, & tunc trãsit verè in hæ-
redẽ possessio,cùm hoc casu tantùm operetur fictio,quan-
tum veritas, *iuxt.l.adoptio,de adopt.* & ideo hoc casu interdi-
cto Vnde vi,locus erit, & procedet communis sententia.
nam hæc distinctio non est vera,quam & reiecit Tiraquel.
d.tract.le mort saisit le vif.6.part.declar.4.nu.7.vt apud eum.& com
munis hæc, quam probamus, sentẽtia, fortius procederet,
quando statutum disponeret possessionem à testatore, in
hæredem transferri non obstante alterius occupatione :
*sic Zuchar.l.vlt.nu.107.versic.quæ communis.C.de edict.diui Adr.toll.
citat Bal.in c.contingit.de dolo & cont.*

Declaratur tamen communis hæc sententia non proce-
dere, cùm ipsemet † testator viuens spoliatus fuit, cessat 409
enim tunc possessionis continuatio, & per cõsequens spo-
liatio in hæredis personam ,*sic Gulielm.Bened.in c.Raynutius.in
verbo,mortuo itaque testatore,nu.78.de testa. quem secutus fuit Didac.
d.lib.3.var.resol.cap.5.num.6.Zuchar.d.l.vlti.nu.108.C.de edict.diui
Adria.toll post Alex.consil.83.num.3.libr.2.Afflict.in c.1.§.sciendum,in
fin.de feud.cogn.*quam declarationem intelligo,nisi intra an-
num spoliati hæres † nomine testatoris agere velit, quod 410
posse videtur.*secundùm glo.in c.cùm ad sedem,in verbo,interdictum,
de restit spol. argum.l.1.§. hoc interdictum, el 2.de vi & vi arma. & c.
significauerunt.vbi gloss.in verbo,ratione,de testib. vbi Abb.in 3.notab.
quos fuit secutus Tiraq.tract. le mort saisit le vif.6.part.declar.4. nu.8.*
quod in praxi sæpissimè contigit,& iam obseruari vidi.&
hoc casu declarari potest statutum † Papiæ 54. *de poss.viol.* 411
*clandest.&c.*in illis verbis[vel ab eius prædecessore tũc tem
poris verè possidebatur,] quæ verba ostendunt, successo-
rem spoliati posse agere pro spolio commisso cõtra suum
prædecessorem,cùm verba illa [tunc temporis possideba-
tur]respiciant præteritum, ita vt intelligatur iam præde-
cessorem possidere desijsse, & successorem posse agere,
quod intra annum à die quo successit, intelligitur, vt iam
admonui. Rursus est, quòd hic animaduertamus hanc de-
clarationem non procedere in Prælato, qui ecclesiæ no-
mine agere vult, vt illa restituatur ad possessionẽ, qua an-
tecessor prælatus iam spoliatus fuerat,etsi enim successor
nunquàm possederit, attamen ecclesia illa est, quæ posse-
dit, & ipsi Prælati non possedêre, sed tenuêre vti admini-
stratores & dispensatores, quare quocunq; tempore eccle
siæ nomine hoc interdicto experiri possunt , *sic in terminis
Inno.in c.cùm super, col.1.de cau.possess.& propr. quo loco Bellame.nu.
7.& 8.latè tuetur,* erit ergo diligens Prælatus, vt nomine ec-
clesiæ,nõ proprio experiatur, nam si proprio nomine ex-
periretur,nullum concederetur interdictum, cùm posse-
derit nunquàm,nec ante apprehensionem de iure commu
ni possessio continuatur. *l.cùm hæredes, in prin.de acq.poss. quam
Innoc.loco relato explicat.*

QVAERO trigesimooctauò an huic spoliato, cui ante
omnia possessio restitui debet, restituantur & ante omnia
fructus † & accessiones? & restitui debere censuit glo.*in c.* 412
*1.in verbo,restitui.de restit.spol.ex claro text c.grauis.eod.tit. & probat
text.l.videamus.§.in Fauia.de vsur.omnes * in d.c.grauis.Bertra.consi.* *
*114.num.1.libr.4.Ripa in d.l. naturaliter §. nihil commune,nume.50.de
acquir.poss. Curt.Iun.consi.41.in fin.Paris.consi.1.num.147.lib.1.Alciat.
respon.370.num.3.Plot Nouarien.in l.si quando, nume.732.C. vnde vi.
Anton.Matth.d.§.nihil commune,ampl.4.* Aegid.Boss.*tract.caus.cri-
min.titu.de pluribus viol.num.32.* qui alias subijcit quæstiones,
præsertim quando integra fructuum restitutio non est fa-
cta,quo obijci possit agenti posteà petitorio:quod non at-
tingo,cùm presentis instituti non sit.rationem aliàs suprà
in anteludijs attuli , quia restitutio dicitur in pristinum re-
positio.*l.quod minor.§.restitutio, de mino.probat l.verum.§.1.l.patri.
§.si pecuniam, de minor.in l.si præsidium.C.de præd.minor.* intelligi-
tur tamen quando probata fuit violentia, aliàs enim vbi
domus † vacua sine violentia fuisset occupata, is spolia- 413
tus fructus non consequeretur. sic egregiè declarat Rota
in nouis decis.titu.de restit.spol.decis.10. non sufficit, & ibidem *decis.
14.ex præmissis.* intelligit. quoad cætera omnia restitui, quæ
sunt conexa, secùs si separata nec ab vna dependerent.
sic contra tertium, qui habet titulum coloratum, non ve-

Z nire

nire fructus, qui percipi non potuerunt. *Rota in decis. antiquis, tit. de restit. spol. decis. 10. & vlt.* in ipsomet spoliatore, qui aliquam coloratam causam habuit occupandi, *& Rot. secutus est Afflict. in constit. Neapol. lib. 1. rubr. 24. de viol. circa poss. nu. 20.* Illud quoque est obseruandum, fructus & accessiones in hac restitutione venire, vt possit iudex spoliatorem condemnare, etiamsi spoliatus id non petierit. *Oria. in rubric. de caus. poss. & propr. col. 3. versic. aduertite, post Innoc. in c. grauis. de resti. spol. inquit. Orian. singularem doctrinam hanc esse.* imò in hac restitutione veniunt quæ mediante ipsa possessione acquiri potuissent, vt in obuentionib. quæ possessioni rei hæreditariæ accessissent, *ita Anto. Matth. in d. §. nihil commune, ampl. 21. quo loco decla.* cætera autem ad fructuum restitutionem spectantia, latissimè infrà *in remedio ex c. reintegranda, in quæst.* 40. discutiemus, vbi latissimè agemus, quos fructus suos faciat possessor, & quos non. illa vna tamen nunc explicatur difficultas, quæ non mediocriter interpretum ingenia exercuit, quonam modo fructus, qui percipi poterant, compu-
414 tentur, an scilicet relatione habita ad spoliatoris † personam, vel spoliati potiùs? & considerata spoliati persona censuit gloss. *in l. fructus. in verbo, restitui. ff. de rei vend. Bald. in l. si nauis, in fin. ff. eo. de rei vend. Butr. in d. c. grauis.* quam sententiam probat is text. in l. si nauis, & in l. apud Iul. §. 1. de lega. 1. & in d. c. grauis, in l. si de possessione. C. vnde vi. Aduersari tamen videtur huic sententiæ text. in l. domum. C. de rei vend. vbi relatio ad spoliatoris personã habetur, dum inquit domus occupatorẽ restituere quod percepit, vel percipere poterat: vt hanc dissolueret antinomiam Bar. labo-
415 rauit multum nec fœliciter satis. Primò enim † *in l. ex diuerso. §. 1. nu. 4. versi. quid dicemus, de rei vend.* distinguit, aut conuenitur spoliatus ab eo, qui non asserit se dominũ, & tunc solùm veniunt fructus, qui à spoliatore percipi potuerũt. hoc primum distinctionis membrum, nec lege, nec ratione probauit Bart. quin illi aduersatur text. d. c. grauis, & l. si de possessione. C. vnde vi. aut inquit Bart. conuenitur ratione dominij, & iure Digestorum intelligitur de percipiẽdis ab ipso petitore, iure verò Codicis, de his, qui percipi potuerunt ab ipso possessore. Nec (inquit Barto.) lex Codicis corrigit in eo, quod dicitur de percipiendis à petitore, sed in eo, quod prohibet de percipiendis à possessore. erit ergo in electione agentis petere quos velit, modo vel habita relatione ad suam personam, vel ad illam conuenti petat. Quod secundum distinctionis caput, non est pariter verum, quia etsi iure Digestorum concedantur fructus petere habita relatione ab actoris persona, nõ tamen prohibet quin possint peti habita relatione ad possessorem. rursus nõne in hoc saltem corrigeretur? vt ipsemet Bart. sentit, quod in dubio concedẽdum non est, quòd ergo inquit Bart. esse in electione, verum non est, cùm verius sit esse in dispositione. accedit præterea, quod text. in d. l. si nauis. §. vlti. generaliter loquitur, siue iure dominij,
416 siue alio iure agatur. secundo ergo loco idem Bar. † *in d. l. domum. C. de rei vend.* distinguebat, aut actor vult se referre ad illud, quòd percipi potuisset singulariter, & relatio tũc ad actoris personam habebitur, *d. l. si nauis. §. vlti.* aut actor vult se referre ad illud, quòd percipi communiter potuisset, & tunc non est differentia ad cuius personam habeatur relatio, quia semper communis æstimatio consideratur. *Bart. assentiunt Alex. in l. apud Iulian. §. fructus. circa med. de leg. 1. Barb. consi. 80. col. 12. circa med. lib. 3. Ruin. consi. 161. num. 19. in fin. libr. 4. & veram ac communem * esse Bart. distinctionem testatur Boër. quæstio. 268. num. 3. qui num. 4. subiecit, eam in iudicijs seruari, & hanc fuisse ante Barto. distinctionem, Guliel. à Cuneo retulit.* Non placuit hæc Barto. sententia Deci. *in l. generaliter, num. 3. de regul. iur.* vt nec Matthes. *nota. 160. nota, quod &c.* nam inquit Decius primum distinctionis membrum falsum esse, cùm singulare actoris interesse non soleat considerari, *l. si seruum. ad leg. Aquil. l. pretia rerum. ad leg. Falcid. l. furti. in princ. de furt.* confert, quod scribit Bartol. *in l. cotem ferro. §. qui maximos, nume. 9. ff. de public.*
417 fructus † non esse æstimandos, vt semel percepti sunt, sed vt communiter consueuerunt percipi. *Bartol. sunt secuti Paris. consi. 55. num. 45. libr. 3. Gramma. decis. 76. num. 14.* verum à Decij impugnatione Bart. distinctionem posse defendi quandoque animaduerti, cùm in casu nostro iam constitutum sit, fructus considerari relatione habita ad personam singularem, licèt in d. l. domum videatur considerari rei persona, & in d. l. si nauis. §. vlti. & in d. l. si de possessione. videatur considerari persona actoris, vnum hoc est, quod consideratur persona singularis: quæ sanè persona singularis, non æstimabit sola sua affectione tot fructus potuisse percipi, sed necesse habebit hoc probare. & hoc ca-
su cessabit regula. † l. pretia rerum, ad legem Falcid. quia 418
ibi consideratur interesse, quod est in sola affectione animi & appetitu, nos autem sumus in casu veritatis, quia actor probando, quòd si ipse fuisset in possessione, percepisset tot fructus, nõ innititur affectioni, vt lucrum quoddam caperet, sed innititur veritati, ne damnum sentiat. Arbitror tamen alia ratione Barto. in primo hoc distinctionis membro minus rectè sentire, nam in d. l. domum. habetur ratio fructuum, qui singulariter percipi potuerunt, & tamen rei conuenti persona consideratur, nec reddit rationem Barto. cur magis sic intelligi debeat text. l. si nauis. §. vltim. quam text. d. l. domum. secundum membrum distinctionis Barto. inquit Decius, est sine difficultate verum, quia si habetur relatio ad communem æstimationem, nec actoris, nec Rei persona obseruabitur, quasi velit dicere Decius, res est clara, *vt tradit & Boër. d. quæst. 268. num. 4.* & si rectè perpendatur secundum hoc distinctionis membrum, nihil confert ad conciliandũ præcitatam legum antinomiam, quæ non communem, sed singularem personæ considerant æstimationem.

Perpendebam olim conciliationem, quam posteriore
loco attulit vir diligentissimus Petr. † Loriot. *in l. fructus,* 419
colum. 11. de regul. iur. dum sic distinguendum putat, aut restituuntur fructus actione mota, aut iudicis officio, *iuxta l. si non sortem. §. libertus, & glo. l. in summa. §. ei qui. de condi. indeb. glo. l. pro soc. §. si tecum. ff. pro soc. iuncta l. vtique. in prin. de rei vend.*

Primo casu, cùm per actionem petuntur, attendendum est, quid ipse percipere potuit litis contestatæ tempore, *l. prætereà ff. de rei vendi.* & hoc casu procedit text. d. l. si nauis. §. vltim. & hoc casu est ratio, (inquit Loriot.) quia petitor cùm fructus petit, ius non ex eo metitur, quod possessor occupauit, sed ex suo iure, *iuxta l. 1. §. 1. ff. si pars hæred. pet.* id est, ex eo quod ipse percipere potest, non ex eo quod possessor sua industria, *l. 3. in princip. ad leg. Falcid.* neque ex eo, quod habuit. *d. l. si nauis. §. vlti. d. l. apud Iul. §. 1. versicu. nec quos hæres percepit.*

Secundo casu, cùm fructus officio iudicis restituuntur, quod fit quando res tantùm petitur, quoniam actio de sola re mota, non continet fructus, *l. fundum, versic. item ff. de except.* nisi postquàm lis est contestata, quia veniunt tunc officio iudicis, *l. videamus generaliter. §. si actionem, versi. quod si. ff. de vsuris.* hoc ergo secundo casu consideratur, quid ipse possessor percepit, & percipere potuit, *l. 1. in fin. C. de pet. hær. vel debuit dici, l. sed etsi lege. §. sed & fructus. ff. de pet. hær.* & hoc casu procedat d. l. domum. quæ loquitur cùm res solùm est petita, vt ibi constat domum solam in controuersia positam fuisse. sic etiam intelligitur l. 2. C. de fructib. & litium expens. cuius rei est ratio secundùm Loriot. quia ex quo hoc stat in iudicis officio, is iudex magis tuetur partes possessoris, *§. vlti. Instit. de perpe. & temp. actio.* pronior enim est ad liberandum iudex, quàm ad condemnandum, *l. Arrianus. ff. de act. & obliga.* Quæ sanè subtilis consideratio est dubia, quia non mediocriter diuinat, & ad d. l. domum. in qua non constat solam petitam fuisse domum, quam cum fructib. & ad d. l. si nauis. §. vlti. in quo non constat petitos fuisse fructus per actionem, cùm generaliter loquatur, quando agitur de fructibus æstimandis, nec distinguit, seu declarat, quomodo petiti sint, imò principium textus suadet, rem fuisse petitam, vt ibi nauis petitur, & in consequentiam fructus. accedit præterea. non esse absolutè verum, petitionem, restitutiones rei non continere, & fructuum restitutionem. hoc patet in casu nostro, vbi verbum [restituo] sui natura continet & restitutionem fructuum. *d. l. videamus generaliter. §. in Fauiana, de vsur. d. c. grauis, de rest. spol. & suprà diximus in antelatis.* quod animaduertens Lorio. post aliam à se recensitam difficultatem, in iudicis ponit arbitrio, *vt apud eum.*

Cogitabam itaque an conciliari iura sic possent, vt di- 420
camus idem esse ex d. l. domum. dispositum, quod ex d. l. si nauis. §. vltim. & cæteris: nam in d. l. si nauis. §. vlti. ideo constituitur actorem posse petere quantũ ipse fuisset consecuturus, si in sua possessione permansisset, quia sic petendo pe-

do petit omne damnũ, quod sensit causa noui possessoris: modo hoc idem dispositum est in d. l. domum. dum constituit Gordia. petitorem consequi posse, quod percepit, & percipere poterat ille occupator deinde subdit [& omni causa damni dati &c.] si ergo actor habebit relationem ad personam rei, & consequatur quod ille percepit cum omni causa damni dati, non est dubium, quod tantum consequetur, quantum si peteret fructus, quos ipse actor percipere poterat: nam damnum is dicitur pati, qui lucrum admitit. *l. proinde, la 1. §. vlt. & l. seq ff. ad leg. Aquil.* sic & damnum dicitur quis sentire, cùm lucri spem amittit. *l. 2. §. meritò, versicu. damnum. ff. ne quid in loco publi. glo. in l. non amplius. §. 1. de le-*
421 *gat. 1.* quare in locatore eum dicimus † damnum sentire, qui fructus alterius causa deuastatos, & deperditos colligere non potuit, *l. si merces. §. vis maior. l. ex conducto. §. sed & si habes.*
422 *§. si vis tempestatis. ff. locati, l. damnum. C. de locat. egregiè consuluit Socin. Iun. in consi. 78. num. 16. lib. 2.* Quinimò † damnum is & dicitur sentire, qui suam voluntatem implere, & suo desiderio satisfacere impeditur, *vt probat text. §. prætereà. Instit. de actio. vt eo adductus sic censuit Barto. in l. si filius, qui patri. nume. 7. circa medium, de vulgari. Socin. in rubr. ff. solut. matr. nu. 69. Tiraq. de retract. consang. in præfat. num. 25. & Ioan. Iac. de Leonardis inter consil. Bruni, consi. 114. num. 56.* & ita intelligi debent l. 1. §. vlti. C. de petit. hæred. & l. 2. C. de fruct. & lit. expen. & l. sed etsi lege. §. sed & fructus. ff. de petit. hæred. & l. ait Prætor. §. per hanc. ff. de his, quæ in fraud. cred. vt scilicet illi suppleantur illa verba [cum omni causa damni dati] ex d. l. domum. cùm incongruum non sit vnam legem suppleri ex altera, & distingui declararique.

Aduersus quoque communem ipsam conclusionem
423 aduersari videtur text. † l. cùm autem. §. vlti. de ædil. edict. vbi fructus resoluto contractu restituuntur, nõ quos non potuisset consequi venditor, sed quos est consecutus emptor qui possidebat: sicque possessoris persona inspicitur. verùm declarabam olim, non discerni ibi quæ sit persona actoris & persona Rei cõuenti, cùm æqualis sit hinc inde resolutio, ex quo enim emptor vult principaliter ad sui commodum contractum dissolui, detrimentum quoque illud ferre debet, vt quę accepit restituat omnia: vel si placet sic declara, ibi contractum ipso iure resolui, ideo non mirum si omnia hinc inde restituuntur, perinde ac si nihil vnquàm fuisset actum. hinc videmus eo casu accessiones
424 omnes restitui, *vt in d. §. 1. dicitur.* & similis est text. in † l. si hominem, de vsucap. quam sic intelligit Ruin. *consi. 33. nu. 3. lib. 1.* sic dicimus, cùm cõtractus per addictionem in diem,
425 vel per pactum legis commissoriæ † resoluitur, tunc enim omnia hinc inde restituuntur, *l. quod dictum est, & l. Imperator, de in diem addict. l. cùm fundus, in princ. de lege commisso. declarat*
426 *Tiraqu. l. de retract. conuent. §. 5. glo. 2. num. 2. 3.* text. autem † l. cùm hæreditas. ff. de petit. hered. qui & ipse aduersari communi sententiæ videtur, dum in eo consideratur sola possessoris persona, sic intelligitur, vt loquatur de fructibus verè ab ipso possessore perceptis, quos ex honestate restituere tenetur, *iuxta l. si possessor ex hæreditate, illo tit.* nisi enim restitueret, locupletaretur: quod non licet.

427 QVAERO trigesimononò vtrumne in hoc † iudicio, filiusfamilias, sine patris consensu esse possit? & posse consultus respondit Bald. *consil. 217. verba libelli, col. 3. versic. secundò principaliter dubitatur, libr. 2.* à cuius sententia non videtur recedere Petr. Rebuff. *in comment. ad Reg. constit. in titu. de mate. poss.*
428 *art. 7. glo. 1. num. 13.* quo loco idem in cæteris omnibus † causis possessorijs verum affirmauit, ex l. 1. C. si per vim vel alio modo. & l. vlt. C. qui legit. hab. pers. standi in iud. Quin eo
429 in loco scripsit idem Rebuff. *nu. 32.* vxorem sine † viri mandato, in causis his possessorijs agere posse, verùm ipsemet Bal. (vt sui moris est) sibi parum constans *in consi. 492. in causa vertente inter. lib. 3.* aliter respondit, nempè filiumfamilias in iudicio recuperandæ possessionis, experiri non posse sine patris consensu, *quam sententiam affirmauit clarius Franc. de Marchis, q. 69.* hanc ego Doct. controuersiam non discutio, sed eam suo loco fusiùs tractandam reseruo, *in 15. scilicet re-*
430 *med. recup. poss. ex c. reintegranda. 3 q. 1. in q. 24.*

QVAERO quadragesimò, vtrumne cum hoc † interdicto agitur, necesse sit spoliationis factæ tempus in libello describere? & describendum esse censuit Bartol. *in l. 1. §. siue autem, nu. 2. de vi & vi arma. Rom. consi. 191. spectabilis. Alex. consil. 6. nu. 2. lib. 3. Soc. Sen. consi. 109. col. 1. lib. 3. & in l. rem quæ nobis, num. 14. ver. dubitatur etiam. ff. de acq. poss. Oria. in rubr. de cau. poss. & propr. colum. 3. versic. secundum singulare. Iac. à S. Georg. in l. si de vi. num. 24. ff. de iud. Afflict. Neapol. decis. 250. & in c. 1. num. 20. de milite vasal. qui contum. fuit. Robert. Marant. de ordine iudic. 7. distinct. numer. 21. 26.*
27. ea ratione * omnes adducuntur, quia † infamiam irro- *
gat, l. 1. §. interdictum hoc, de vi & vi arma. glo. in l. neque. eod. titu. & 431
probat text. in l. honori. & in l. licet. ff. de obseq. à liber. præst. at in casi-
bus in quibus irrogatur † infamia, tempus in libello solet 432
apponi, *l. item exigit. ff. de dolo. l. prætor dixit, vbi Barto. ff. de iniur.* idem ergo dicendum est in casu nostro.

Extenditur primò procedere, etiamsi ex hoc ipso in-
terdicto † Vnde vi, ageretur ciuiliter tantùm ad solius pos 433
sessionis recuperationem, nam tunc est necessaria temporis appositio: cùm nulla sit differentia: quòd vel ciuiliter, vel criminaliter agatur, cùm vtroque casu irrogari dicatur infamia. Nec me mouet quòd contrarium responderit interrogatus Soc. Sen. *d. consi. 109. colum. 2. lib. 3.* quia singularis est, & nullo iure suffulta illius opinio. cæteri enim relati interpretes, absolutè vtroque in casu loquuntur. quin ipsemet Socin. *ibidem colum. 1. versic. sed præmissis.* sentit contra se crebriorem esse sententiam. Nec quæ citantur iura à
Socino illo opitulantur, text. enim in † c. cùm dilectus. de 434
ord. cogn. etsi sentiat libellum eo in casu sine diei appositione fuisse porrectum, non tamen is textus ad rem facit, cùm ibi relata solùm fuerit dubitationis substantia, quæ inter partes vertebatur: an scilicet anterioris spoliationis exceptio nouum spoliatum agentem impedire posset, & cùm libellus in ea causa porrectus, non fuerit ex integro, sed solùm narratiuè per transennam quodammodò rela-
tus, non est † in verbis narratiuis constituendum solidum 435
fundamentum, *iuxta notab. gloss. in l. vnica, in glo. magna in 3. par. C. quando non petan. partes, &c. vbi latissimè Ias. nume. 22. Curt. Iun. consi. 59. num. 5. consi. 125. num. 6. Tiraq. in l. si vnquàm, in verbo, libertus, nu. 37. C. de reuoc. donat.* Rursus est diuinare, quod in casu c. cùm dilectus. intentatum fuerit hoc interdictum Vnde vi, quin potiùs dicendum est, fuisse intentatum remedium reintegrandæ, vt iuris Pontificij, & magis conueniens. Non pariter vrget illud quo adducitur Soc. *d. consi. 109. col. 1.* dum in-
quit, quod quotiescunque ciuiliter † agitur eo in casu, in 436
quo aliàs criminaliter agi potest, non apponi tempus, etiamsi infamiam irrogaret, cùm in casibus ciuilibus necessaria non sit temporis designatio *l. vlt. C. de annal. except. & huius opinionis fuit Fulgo. & Aret. vt refert & probat Ias. in l. edita, num. 22. C. de eden.* quia respondetur crebriorem sententiam esse in oppositum. *sic Bart. in d. l. prætor edixit, in princ. de iniur. vbi lon-*
*ga apostilla communem * testantur Dec. in l. edita, num. 38. & Curt. Iun.* *
nu. 110. Gomes. Inst. de act. in princ. num. 44. Quamobrem defendi iure non potest Socini sententia.

Extenditur secundò procedere, etiam parte non op-
ponente: nam & tunc † is libellus sine temporis designa- 437
tione non procedit. cùm ipso iure nullus sit, quare partis oppositio est necessaria. licèt aliter senserit in nostris terminis Soci. *d. consi. 109. col. 2. versic. tertiò principaliter.* & Gomes.
Instit. de act. in princ. num. 45. sed communis * sententia aliter *
se habet, *vt ex relatis ab ipso Gomes. intelligere possumus,* & quam veriorem arbitror. nam si quoad hunc actum, causa hęc ciuilis criminali æquiparatur, *vt ex relatis patet,* in criminali-
bus est clarum, libellum deficientem in solennibus, esse 438
nullum, etiam parte non opponente, vt patet in generali libello. *Dec. d. l. edita, nu. 6. C. de eden.*

Extenditur tertiò procedere, etiamsi is † spoliatus agẽs 439
probaret se ante spoliationem possedisse, quia non sufficit, nisi tempus in libello fuerit appositum. Nec me mouet, quod contrarium (& malè) respondit Barba. *consil. 4. col. vlt. lib. 3.* vbi inquit, sufficere si præsumptiuè probetur, probando scilicet antiquiorem possessionem, quia statim sequitur possessionem spoliatoris præsumi clandestinam & vitiosam, nam quædã inesse præsumuntur eo ipso quod contrarium non probatur. *l. 1. C. de fide instru. & iure hastæ fiscal. lib. 10. glo. 1. de test. mili.* sic Barba. declarat & intelligit Barto. *in l. 1. §. interdictum autem, de vi & vi arma.* & ante Barba. sic sensisse visus est Abb. *in c. cùm ad sedem, nu. 17. de restit. spol.* & malè, vt iam admonui. nã si in libello dies & tempus factæ spoliationis est apponẽdum, sequitur, quòd etsi ex probationibus insurgat nouam possessionem esse clandestinam, id

Universidad de Deusto Biblioteca

Universidad de Deusto
Biblioteca

effectum parit restituendę possessionis, non vt ostendatur spoliasse possessorem, quo infamia hac notetur. Rursus si in libello est tempus designandum, non certè erit satisfactum, etsi præsumptiuè tempus incertum ex probationibus demonstretur, vnum enim ostedit possedisse, alterum verò tempus, quo possidere desijsset.

Declaratur nunc hæc conclusio, non procedere in hac
440 †regione Pedemontium, & in Sabaudia ex decreto ducali
441 *sub rub. de restit. spol.* quo est cautum, in causa spoliationis esse procedendum sola facti veritate inspecta. vt etiam †Papię cautum est ex statuto 54. *in ciuilib. sub rub. de poss. viol. vel clādest. rest.* hoc enim casu non est in libello apponendum tempus factæ spoliationis. *sic Alexan. consil. 6. col. 3. versi. tamen hoc non obstante, & versi. accedit, lib. 3. & clarissimè hôc affirmauit in terminis ex illo antiquo decreto huius Pedemontanæ regionis Iac. à S. Georg. in l. fi de vi, num. 24. ff. de iud.* clarè etiam scripsit Afflict. *decis. 250.* dum
442 loquitur in constitutione †Neapolit, disponente in causis summariè, & sola facti veritate inspecta esse procedendū. vt in omnibus causis proceditur in hac regione, ex nouis decretis serenissimi Ducis nostri. est ratio, quia † tempo-
443 ris appositio est de solennitate rigorosa iuris ciuilis, *vt est text. in l. libellorum, in prin. de accu. Alex. quis suprà, & Soci. d. consil. 109. col. 2. versi. secundò principaliter.* non mirum si dicitur reiecta ex similibus constitutionibus.

444 QVAERO quadragesimoprimò, an ante † omnia restituatur is qui se iure sepeliendi spoliatum dicit? & restituendum non esse, omnium primus affirmauit Innoc. *in c. cùm liberum, de sepul. quem secutus fuit Rot. in decis. antiquis, in titu. de causa poss. ff. & propr. decis. 1. nume. 2. idem censuit Geminia. in c. non solùm, in fin. de appell. in 6. Felin. in c. sicut Iud æi, col. 1. versi. item nota ibi, de Iud. & hanc singularem esse nostrorum doctrinam, tradit Marsil. singul. 199. in iure expressum. addo ipse eiusdem sententiæ Rot. in decisio antiq. in titu. vt lite pendeu. decis. vltim. Anton Corset. in tracta. fallen. ad reg. Quod spoliatus ante omnia restituatur fallen 3. idem placuit Grammat. decis. 82. num. 3. Iacobo Nouello in praxi criminal. in ea parte, quæ incipit. Vulgaris est regula, num. 3. versicu. limit. tertiò, is enim Nouellus (vt sepius admonui) omnia Corsetti verba & dicta paucis admodum immutatis, transcripsit sibique vendicauit. Anton. Matthæus in l. naturaliter. §. nihil commune, fallen. 66. de acqui. poss.* idem censuit Chassa. *catalogo gloriæ mundi, part. 2. consid. 5. versicu. de gloria autem,* qui multa attulit exempla in Galliarum Regibus, vt Ludouici XI. ac Clodouæi. & ante hos sic Bellame. *c. cùm dilectus. num. 24. & ibi Abb. num. 23. de ordin. cognit.* quo loco inquit is Bellame. idem esse cùm quis conqueritur de impediente filium suum baptizari, ex c. baptizari. 5. distin. & quoad sepulturam illa adducuntur ratione interpretes nostri, ne † corporis humani sequatur vexatio, iuxta textum, *l. sunt personæ. ff. de relig. & sumpt. fun.* ne insepulta corpora iaceant. Maximum enim dedecus esse existimarunt antiqui, si insepulta relinquerentur cadauera, *vt probat Pompon. in l. quòd si nulla, in fin. ff. de relig. & sumpt. fun.* quin tanta fuit antiquorum in cadaueribus humandis religio, vt etiam ipsimet inimici impium existimauerint, si inimicorum sua manu interfectorum, corpora insepulta paterentur. sic Dauid laudauit viros religione claros, Tabes & Galaad, quod Saulis interfecti à se inimici, cadauer humi, ac sepulchro condiderint. sic habetur *4. Reg. cap. 23.* vbi de Iosuæ Rege, qui ossa tollens mortuorum, certificans de sepulchro viri Dei, qui venerat de Iuda, dixit: [Dimittite eum, nemo moueat ossa eius.] sic laudatur Annibal maximus alioqui Romanorum inimicus, qui *vt auctor est Polyb. libr. 3. suæ histor. & Liuius libr. 1. decad. 3. necnon Plutarchus in illius vita)* iureiurando Hamilcari patri promisit populo Romano se perpetuo fore inimicum, is inquam, plerunque Romanis Ducibus pias exequias celebrauit: vt de Paulo Aemilio apud Cannas trucidato legimus, vt pariter de Tiberio Graccho, ac M. Marcello literis est proditum.

Hanc tamen sententiam relati nostri interpretes ve-
446 ram † ex æquitate, non ex iure stricto intelligunt: nam in ambiguis, pro religione, stricta ratio spernitur, vt clarè testatus est Papinia. *d. l. sunt personæ.* in illis verbis, [strictam rationem insuper habemus] id est, fusque deque habemus vel omittimus, vt cum eruditissimo Iacobo Cuiac. *lib. 3. obser. iur. cap. 22.* locum illum interpretor. in qua significatione sic apud Gellium *libr. 1. noct. Attic. cap. 19.* legimus. ibi [confidentiamque non insuper habendam] quod often-

dunt, & quæ sequuntur eiusdem Papiniani verba, [quæ nonnunquàm in ambiguis religionum quæstionibus omitti solent,] sic etenim in meo codice lego [nonnunquàm] non autem [nunquàm] vt in cæteris.

QVAERO quadragesimosecundò, † quanto tempore tollatur remedium hoc recuperandæ ex interdicto Vnde vi (& anno tolli ostendunt clara verba interdicti, *in l. 1. in p. inc. ff. de vi & vi arma. & in l. 2. C. vnde vi.* qui † sanè annus vtilis est, non autem temporis continui, *d. l. 1. §. annus. de vi & vi arma.* nam in Prætorum edictis, † interdictisque tempus vtile, non continuum concessum semper intelligitur, *ita censuit glo. in §. 1. Instit. de perpe. & temp. actio. Bart. in rub. ff. de diuers. & tempo. præscript. qui in hanc sententiam citarunt d. l. 1. §. annus. idem censuit Gomes. in §. rursus. num. 33. Instit. de actio. & Bald. tract. de temp. vtili & continuo, cap. 8. nume. 22.* † tempus autem vtile illud esse nemo ignorat, cùm nullum subest agendi impedimentum, nec ex parte actoris, nec ex parte rei, nec ex parte iudicis. *ita docuit glo. in rubric. ff. de diuers. & temp. præscript. sic etiam Bart. in l. 1. C. de temp. in integr. restit. peten. Balb. tracta. præscript. in 1. part. 4. part. princ. quæst. 6. & Bart. d. tract. de temp. vtili & contin. c. 2. in fin. & c. 1.*

Extenditur relata conclusio procedere, † etiam cum loco actionis conceditur exceptio, *Abb. in c. cùm dilectus, nu. 56. de ord. cog. post Innoc. ibi, idem docuit Ange. in l. 2. C. vnde vi.* nam hoc casu † exceptio non est ad solam rei propriè defensionem, ad rei consecutionem: eam ergo naturam, quam habet actio, obtinere debet. *sic Bart. in l. si quis libertatem. ff. de pet. hæred.*

Declaratur primò non procedere, † quoad rei persecutionem, *vt probat d. l. 1. in princ. ff. de vi & vi arma. glo. & Bar. in l. 2. C. vnde vi, & docuit Bellam. in c. cùm ad sedem, num. 11. de restit. spol. & Abb. d. c. cùm dilectus, nu. 56. de ord. cogn. Franc. de Marchis quæst. 409. part. 2.*

Declaratur secundò non procedere, † quando propriè per modum exceptionis deiectio spoliatioque deducitur, *glo. d. l. 2. vbi Bar. to. C. vnde vi. Abb. d. c. cùm dilectus, num. 56. de ord. cog. Bellam. c. 3. nu. 10, de restit spol.* ea ratione, quia † temporalia ad agendum perpetua sunt ad excipiendum, *c. pure in fin. ff. de except. doli, l. licet. vbi Cyn. C. de excep. & declarat egregiè Abb. d. c. cùm dilectus, nu. 56.* sic videmus, † rescripta ad agendum annalia, ad excipiendum perpetua esse. *Innoc. in c. plerunque. de rescript. & alia ad declarationem scribit Deci. in c. fin autem, nume. 5. de rescript. post. Abba. & cæteros.* Hæc summi Dei auxilio ad primum recuperandæ possessionis remedium ex interdicto Vndè Vi, dicta sint.

L. 15. ff. de cond. indeb.

PAVLVS LIBRO X. AD SABINVM.

Indebiti soluti &c. §. sed & si numi alieni dati sint, condictio cōperet, vt vel possessio eorum reddatur. quemadmodum si falsò existimans possessionem me tibi debere alicuius rei, tradidissem, condicerem. Sed etsi possessionem tuam fecissem, ita vt tibi vel longi temporis præscriptione auocari non possit, etiam sic rectè tecum per indebitam condictionem agerem. Sed etsi vsusfructus in re soluta alienus sit, deducto vsufructu, à te condicam.

SVMMARIA.

1 *Condictionem indebiti, remedium recuperādæ possessionis esse. æquitate niti. num. 2. Vt ei pro possessione recuperanda locus sit, quæ concurrere debeant. nu. 3.*
4 *Possessio translata ex contractu cum minore gesto, condictione indebiti recuperatur.*
5 *Possessio ex contractu inutili quomodo transferatur.*
6 *L. 1. §. si vir, de acq. poss. declaratio.*
7 *Dominij exceptio an agenti remedio condictionis indebiti posito obijci.*
8 *Petrus Stella. l. repetitio. nu. 53. de cond. indeb. declaratur.*
9 *Bal. in l. indebiti. §. sed etsi numi. col. 3. versi. sed quæritur, de condi. indeb. declaratur.*
10 *Condictio indebiti an domino concedatur ad auocādam possessionem in alium translatam indebitè.*
11 *Ll. vlt. ff. vsufruct. quemad. caue. intellectus.*
12 *Possessione amissa quomodo indebitè eam soluenti consultum deinde sit.*

13 *Con-*

13 *Condictio indebiti datur contra recipientem, quatenus est factus locupletior.*

Secundum Recuperandæ possessionis remēdium ex l. indebiti soluti. 1. §. sed & si. ff. de condict. indebiti.

1 INTER recuperandæ † possessionis remedia connumerari & hoc solet, *vt affirmauit Accurs. in rubr. ff. de interd. & ibi Ripa nu. 3. & idem Accurs. Insti. de interdict. in prin. in glo. maxima. Franc. in tract. de petit. & possess. 1. dub. num. 35. Rober. Marant. de ordi. iudic. 7. distinct. iud. num. 33.* quod sanè remedium à l. C. *in l. indebiti. §. sed etsi numi. ff. de condi. indeb.* † ex æquitate quadam fuit
2 adinuentum, ad auocandam præsertim rei mobilis possessionem, pro qua nullum fuerat cōcessum interdictum recuperatorium, *l. rem quæ nobis. de acqui. poss. ff. l. 1. §. illud vtique. de vi & vi arm. & latè retulimus ibi suprà in 1. remed. ex interdicto Vnde vi. q. 2. Zas. d. §. sed etsi. nu. 5.*

3 Quæritur itaque primò, quæ habeant † concurrere, vt huic remedio locus sit? & arbitror primò adesse debere, vt inter actorem & conuentum gestum aliquid sit, *sic Bart. in l. sed etsi me putem. §. cùm inter, num. 6. versi. declaro. ff. de cond. indeb. & ibi Ange. & tradit Franc. in d. tracta. de petit. & poss. 1. dub. num. 35. citari solet, l. area, de condict. indeb.* concurrere & illud debet, indebitam rem hinc inde fuisse solutam, ita vt contractus sit omninò inualidus, *sic omnes * d. §. sed etsi nummi.* vt in eo notabili exemplo, quod à Bart. *ibidem num. 2.* ponitur, si ex contractu inualido cum minore celebrato, transferatur possessio, † hoc remedio auocari poterit. *vt in eodem §. sed etsi numi, probauit Ias. num. 2. & Zas. num. 3. sic & Bart. in l. si alienam rem, num. 3. ff. solu. matr. Dec. consi. 187. col. 1. versic. similiter, &c. Rober. Marant. de ordine iudic. in 7. dist. iud. num. 33. Ias. §. sic itaque, num. 38. Instit. de act. & nouissimè Crauet. in responso pro genero. nume. 214. in fin. Rip. in rubr. ff. de interdict. num. 3. Plot. in l. si quando, num. 205. in fin. C. vnde vi. & Natta consi. 288. num. 3. lib. 2.* Nec huic sententiæ aduersatur, quod docuit idem Bart. *in l. 1. §. si vir. pen. oppo. de acq.*
5 *poss. ff.* † ex inutili contractu possessionem non transferri: respondet Ias. *d. §. sed etsi numi, num. 2. in fin.* Bart. *d. §. sed etsi.* loqui de possessione nudi facti, sicque de corporali detentione, que ex inutili contractu transfertur, & in d. §. si vir. loqui, cùm trāsfertur possessio, vt dominium inde acquiratur, quod ex contractu inutili non acquiritur. sed nō defenditur, cùm in casu d. §. sed etsi numi. eo animo sit tradita possessio, vt dominium transferretur: quare vsucapio deinde procedit. rectius ergo sensit Zas. *d. §. sed etsi numi, nu.*
6 *4. in fin.* Bart. ibi melius sensisse, quàm in d. §. si vir. † cùm is text. procedat accedente iuris prohibitione, quia vir non potuit donare vxori, nec contra. tertiò debet concurrere dominium non esse adhuc acquisitū vsucapione, tunc cessaret hoc remedium, sic glo. *& omnes * in d. §. sed etsi numi.* quo loco Zas. *num. 89.* declarat quomodo eo casu procedat vsucapio. probatque glo. sensum, dantem & accipiētem fuisse in bona fide, cùm vterque ignoraret indebitum solui, & vnà cum Alber. Fulgo. Castellio. Alexan. & cæteris, reijcit Bar. declarationem.

7 QVAERO secundò, vtrum ne huic † agenti ex hoc remedio obijci possit dominij exceptio? & non posse affirmauit Barto. *in l. si alienam rem, num. 2. in fin. solut. matr.* inquit enim, quòd vbi mouetur actio personalis, extra illud quod agitur, dominij exceptionem opponi non posse, vt in hac condictione indebiti. *d. §. sed etsi numi. Bart. sunt secuti Cassr. Roma. Aret. & Alex. in d. l. si alienam. & clarè Aret. d. §. sed etsi numi. in fin. & nouissimè Zas. in d. l. si alienam, num. 9.* Contrariam sententiam defendere conatur Petr. Aurel. *in l. repetitio, num. 51. 52. ff. de condi. indeb.* huiusque sententiæ fuisse Bal. Castr. & Ange. *in d. §. sed etsi numi.* retulisse & eam probasse videtur Ias. *l. si in area. in fin. de condict. indeb.* & Alciat. *in l. rem quæ nobis, nume. 6. de acquir. possess.* adducuntur illo text. l. repetitio. dum ibi agitur condictione indebiti, quæ ex quasi contractu resultat. *§. vlt. Instit. de obligat. quæ ex quasi contr.* & datur præter id quod agebatur à partibus. *§. item is cui, in fin. Instit. quib. mod. re. contrah. oblig.* attamen si repetat à domino cui rem suam restitue-
8 rat, dominij exceptione repellitur. Verùm si rectè verba † Stellæ perpendantur, *sub num. 53. in fin.* is intelligit quando proprietas, & dominium rei indebitæ condicitur, secùs si sola possessio: & citat d. §. sed etsi numi. quod aliud nō est, quàm fateri Bar. & sequacium oppositionem in d. l. si alienam. esse veram cùm loquantur illi in sola possessionis auocatione. & rem sic intelligendo, non obstabit text. l. repetitio. cùm ibi nulla ipso iure concedatur repetitio, ex quo rectè domino rei soluta res est. Quare nec dubitari contingit an cui solutum est, competat exceptio, quod non est in casu nostro, vbi ipso iure conceditur actio ad possessionem auocandam, *d. §. sed etsi numi.* Nec si perpendantur † Baldi verba *d. §. sed etsi.* aliter sentit, imò *in colum. 3.* 9
versic. sed quæritur, &c. affirmat exceptionē dominij præscriptione acquisiti, non posse obijci contra codicentem possessionem indebitè translatam. nec aliter sensit Ang. sic & Aret. absolutè fatetur, possessionem esse restituendam illi concedenti, vti spoliato, & restitutione facta, conuentū posse ratione quæsiti dominij agere rei vendicatione, aduersus eum, qui iam possessionem auocauit. & clarius sensit Zas. *d. l. si alienam, nu. 19. solut. matr.* quam sententiam sequor & probo, cùm nec Alcia. ratio vrgeat multum.

QVAERO tertiò, an hoc remedium concedatur † & 10
domino rei ad solam auocandam possessionem, quam indebite in alium transtulit? & dicendum videtur non concedi, ex text. *l. vlt. ff. de vsufruct. quemadmo. caue.* quo dicimus dominum rem suam à nemine, præterquàm à fure condicere posse, nec fur hic iudicandus est, in quem translata est possessio. & hanc sententiam probare videtur text. d. §. sed etsi numi. dum in princ. loquitur, cùm numi alieni soluti sunt ratione dominij, & dum subdit de possessione, de aliena, non de propria intelligi debet: quo fit, vt appareat quòd si propria esset, non posset fortè condici, *d. l. vlt.* Contrarium tamen est verius, & probant * omnes *in d. §. sed etsi numi, vbi Ias. & Zas. num. 3. Ripa d. rubric. ff. de interdict. nume. 3. in fin.* quæ sententia verè probatur in d. §. sed etsi numi. cùm de possessione propria ipsius transferentis loquatur, qui nisi in ea fuisset, non eo possessorio remedio vti potuisset, *probatur & in l. 2. ff. de triti.* text. verò † d. l. vltim. ff. vsufruct. 11
quemadmodum caue. loquitur in condictione rei, quoad dominium, vt intelligunt eum * omnes: & suadent verba textus tam in princip. quàm in fine, dum præsertim illis verbis vtitur, [suam rem.] *l. quintus. §. argento, de auro & argento legato.*

QVAERO quartò, quid si is cui tradita † est (etsi inde- 12
bitè) rei possessio, eam rem amittat, quomodo erit soluenti consultum ad eam possessionem auocandam? Bar. *in d. §. sed etsi numi, num. 4.* inquit, quòd si deperdita sit, seu consumpta res ad commodum illius cui est tradita, eum nihilominùs teneri, cùm locupletior ex ea sit factus. si verò res simpliciter sit deperdita, tunc est dubium. Nam glo. *d. §. sed etsi numi.* affirmat conuentum adhuc teneri, cùm in genere obligatus videatur secuta rei consumptione, quam sententiam & eo loco probauit Bart. & ante eum Azo. sed contra Azon. glo. & Bart. crebrior est aliorum interpretum sententia, *vt testatur Alexan. d. §. sed etsi.* ratio est secundùm * omnes, quia condictio indebiti, in sola æquitate fundatur, *d. l. indebiti, in princ. de condict. indeb.* quare non datur nisi quatenus 13
accipiens † est factus locupletior. *l. nam hoc natura. l. quod indebitum. l. si non sortem. §. libertus, secundo resp. de condict. indeb.* Esset ergo iniquum si concederetur contra eum, qui factus non est locupletior, sed sine dolo, & culpa eam amisit. sic videmus in cæteris, vt in petitione hæreditatis, *l. sed etsi lege. §. consuluit. l. vtrùm. de petit. hæred.* sic videmus in l. fi ex legati. de verbor. oblig. vbi casus amissionis non onerat debitorem, qui culpa caruit. cæteras quæstiunculas. quæ apud alios interpretes explicantur *in d. §. sed etsi numi.* & apud Zasium *libr. 2. intellect. singul. in intellectu huius §. sed etsi nāmi.* non subijcio.

SVMMARIA.

1 *Triticariam actionem remedium esse recuperandæ possessionis. Concedi ad omnes casus, pecunia excepta. & qua ratione id factum. num. 2.*
3 *Valorem rerum ad pecuniæ valorem referri.*
4 *Actionem Triticariam ad possessionem auocandam, locum tunc habere, cùm inter partes gestum aliquid est. Debitāque possessio cum vitio in possessorem peruenisse. nu. 5.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

6 *Triticariam actionem, & illi concedi, qui in re nullum ius habuit. Concedi & rei domino.nu.7.*
8 *Exceptionem dominij obijci non posse, contra auocantem possessionem ex Triticaria actione.*
9 *Vsusfructus condici an posit ex actione Triticaria?*

L.2.ff.de condict.Triticia.

VLPIANVS LIBRO XVIII. AD SABINVM.

SED & ei, qui vi aliquem de fundo deiecit, posse fundũ condici Sabinus scribit. & ita & Celsus. Sed ita, si dominus sit, qui deiectus condicat. Cęterùm si non sit, possessionem eum condicere, Celsus ait.

Tertium recuperandæ possessionis remediũ, ex l.2.ff.de condict.Triticaria.

1 TRITICARIA quoque †actio ad recuperandã possessionem concedi solet, *l.2.ff.de condict.tritic.* quare gl. *in rub.ff.de interd.* quam ibi probat Rip.*nu.4. & glo.in Inst.de interd. in princ. in glo.maxim.* & Francus *in disput.de petit. & possess.1.dubio, num.7.* hanc actionem inter recuperandæ possessionis remedia enumerant, *nec dissentit Bald.consi.217. Verba libelli, col.3. versic. item datur condictio &c. libr.2. nec Robert.Marant. de ordin.iud.7.distinct.iud.num.31. & Corne.consi.56.num.4.libr.2. & Rube.in l.naturaliter.§.nihil commune, nume.83. de acquir.possess.* quæ sanè actio vtiliter olim adinuenta fuit, ratione possessionis rei mobilis, ad quam recuperandam, non concedatur interdictum Vnde vi, vt de condictione indebiti suprà *in præcedenti remedio in prin.* dixi. Prouidet ergo in †omnibus casibus præterquam cùm soluta est pecunia numerata, *l.1.in princ.ff.de condict.tritica.* rationem huius constitutionis assignare conantur omnes. *tandem cum Guliel. Cunienſi conueniunt Bart.& Bal. ideo, triticariam pro pecunia numerata nõ dari, quòd illa cõdictio pro rebus ijs, quæ pro temporis mutatione quàm facilimè variam ęstimationem recipiunt, concedatur, *l.in hac, & l.fin.ff.de condict.tritica.* quæ facilis variatio non ita in pecunia contingit. verùm ratio hæc non satis placet, cum quotidiana doceamur experientia, pecuniarum valorem, æstimationem ac bonitatem, quàm facillimè variare, & ex Principum placitis hodie augeri, cras minui: quòd nisi ita res se haberet, frustrà contenderent interpretes, *tum in l. cùm quid.ff.si cert.pet.at. tum in l. Paulus.ff.de solut.* cuius temporis valor, & æstimatio spectetur, & probat l.4.ff.de eo quod certo loco. non inficior tamen †rerum omnium æstimationem, & valorem quotidiè ad pecuniam numeratam reduci. *l.si ita.fideiussorem, in fin. ff.de fideiuss.* sed hac ratione nõ desinit esse incerta pecuniarum æstimatio: quare dicendum est, non fuisse concessam triticariam pro pecunia numerata, quia satis erat succursum, certi condictione, vt clarè significat I.C. *in l.1.in princ.ff. de condict.tritica.* quo autem ad hanc nostram. hæc ipsa actio
4 tunc demùm conceditur ad auocandam possessionem, † cùm inter actorem, & conuentum possessorem gestum aliquid est, quo possessio deinde translata est, sic declarat Bartol. *in l.sed etsi me putem.§.cùm inter, num.6. versicu.declaro, de condict.indeb.* dum generaliter in omnibus condictionibus loquitur, quod clarius explicat Corne. *consi.66.num.17.lib.2.* Francus *in præcita.loco, num.36.* quo loco affirmat hac ratione non habere locum cõtra possessorem bonæ fidei, cum quo nihil gestum est, cuius quidem possessoris potior est condi-
tio. *sic Alciat.d.l.rem quæ nobis, num.11. reiecta ibi Barto. sententia aliter opinantis, idem censuit Alexan. & Marant. qui suprà.* Quinimò
5 vt locum habeat, † cum vitio in possessorem conuentum res peruenire debuit, *vt docuit Barto.l.rem quæ nobis, & ibi Ripa num.17.in fin. Alciat.num.11.probant, de acquir. poss. idem Bart.in l.fina. §.sed cùm, num.3.c. de furt. idem censuit Francus, qui suprà num c.7. & clarè Rube.d.§.nihil commune, num. 83. & Robert. Marant. de ordine iudic.7.dist in.iud.num.31. & Corn.d.consil.56.num.17. quicquid senserit Bart.in l.si coloni.C.de agr. & censi.lib.11.* Hoc autem remedium
6 conceditur † & illi, qui olim possessor fuit, etsi ius in re non habeat, *vt voluit glo.in l. & ideo. §.Neratius. quam ibi probauit Bart.num.2.de cond.fur. quo loco negare videntur solo detentatori concedi.* †Domino quòque rei, olimq; possessori, vt solam de-
7 perditam possessionem recuperet, conceditur, *d.l.1.§.vlt. & l.2.ff.de cond.trit. vbi glo.vlt.* etsi aliter & malè senserit Rip. *in d.rubr.de interd.num.4.* qui miratur cur non detur: sed cessasset admiratio, si rectè præcitata iura perpẽdissет. fateor tamen veram esse eiusdem Ripæ doctrinam *d.rubric. num.5.* dum vtilius esse censet domino, si agendo hac ipsa triticaria, solam auocet possessionem, †cùm restitutio ab aduersario impediri minimè possit, quando dominij exceptionem obijcere vellet, quæ sanè restitutio impediretur si triticaria ad auocandum rei dominium ageretur: *quod & Cast. placuit, d.§.Neratius.* vtrùm autem † vsusfructus rei condici possit actione, ambigit Bart. *in l.1.§.fin.de trit.* & distinguit, vt apud eum. huius quoque remedij meminit text. *in l.verũ est, quod vbi glo.ff.de furt.* cætera non prosequor, cùm præsertim, nec in forensi praxi sit multum vsu receptum remedium hoc possessionis recuperandæ.

8

9

SVMMARIA.

1 *Remedium l.si me & Titium.ff. si cert.pet. vt locum habeat, inter partes gestum aliquid eſſ: debet. æquitate niti, ideo dari cùm possessor possidet titulo lucratiuo.nu.2.*
3 *Locupletari cum aliena iactura iniquum esse.*
4 *L.si me & Titium.ff.si cert.peta. quinque modis declaratur.*

L.32.ff.de rebus credit.si cert. pet.

CELSVS LIBRO V. DIGESTORVM.

Si me & Titium mutuam pecuniam rogaueris, & ego meum debitorem tibi promittere iusserim, tu stipulatus fis, cùm putares eum Titij debitorem esse, an mihi obligaris? subsisto: siquidem nullum negotium mecum contraxisti. Sed propius est, vt obligari te existimem: non quia pecuniam tibi credidi: (hoc enim nisi inter consentientes fieri nõ potest,) sed quia pecunia mea, quæ ad te peruenit, eam mihi à te reddi bonum & æquum est.

Quartum remedium recuperandæ possessionis. ex l.si me & Titium. 33.ff.si cert.pet.

ENVMERARI & hoc solet inter cætera recuperandæ possessionis remedia, *vt enumerat Francus, in ea sepibus citata disput.de petit.& possess.1.dubio, num.8. & sentire videtur Bart.in l.si coloni.C.de agr. & cens.lib.11.Rub.§.nihil commune, num.82. Alciat. d.l.si me & Titium, num.2. Robert.Marant. de ord. iudic.7.distinctione, numer.36.* quod sanè † remedium, vt locum habeat, aliquid inter ipsas partes gestum esse debet, *vt clarè censuit Bartol.in l.sed etsi me putem.§.cùm inter, numer.6. versicu.declaro hoc.ff.de condict.indeb. & Francus, qui suprà,* † ex æquitateque conceditur aduersus conuentum, si tamen is ex causa lucrativa rem ipsam assecutus sit, *quod & concedit Barto. in d.l.si me & Titium, & clarius ibi Dec.num.1. Riminal.num.3.* & iniquum sanè est (*vt Decius multis probat*) †aliquem cum alterius iactura locupletari: & hanc eandem sententiam affirmauit Bal. *in consi.348.factæ fuerunt per Bonromeum de Bonromeis, colum.2.libr.1. quem fortè voluit allegare Iaſ.in d.l.si me & Titium, in primis verbis.* respondit itaque Bal. hanc esse nobilem & diuinam æquitatem ex hac ipsa l.si me & Titium, quæ (secundùm ipsum Baldum) tanquàm speculum ante oculos mercatorum esse debet. hanc æquitatem fatentur cæteri * omnes, esse admiratione dignam, *in d.l.si me & Titium.* quo loco Socin. *num.3.* post Innoc. & Hosti. quos citat, inquit, hoc esse optimum remedium possessorium. & censuit *ibidem* Riminal. *nu.2.* lo cum habere non modò in re propria, sed in sibi debita, & in re prouenięti ex re propria, *ex l.si eum seruum ff. si cert.pet. & ibi Alciat.nume.10. & Loriotus num.2.* hanc ergo dispositionem.

Declaratur † primò procedere, cùm æquitas subest, secùs si illa cesset.

Declaratur secundò procedere, cùm ex titulo lucratiuo res data fuit, secùs si ex oneroso, *vt iam retuli, & clarius explicat Socin.d.l.si me & Titium.num.3.versic. secundò limita. qui eiusdem sententiæ citauit Castren. in l. si verò pro patre. §.si domini.ff. de in rem verso. Loriot. attamen in d.l.si me & Titium, num.5. in fin. subdeclarat. Marant. qui suprà.*

Decla-

Declaratur tertiò procedere, cùm res est tunc dantis: secùs si futura est sua, *sic declarat Socin.d.num.3.versic.limita tamẽ primò, post Ang.in l.apes, §.fin.de furt. & Marant.d.num.36.*

Declaratur quartò procedere, si contra alium domino rei non est consultum, secùs si est prouisum, *iuxta l.si eum seruum.ff.si cert.pet.sic Socin.d.num.3.versic.tertiò & vltimò limita. & ibi clarè Rimin.num.2. in vers. intellige etiam Alex. ibidem num.2. & consi.92.num.6.lib.1.Loriot.d.l.si me & Titium, num.4.* quam sanè quartam declarationem duobus modis subdeclarat (vt sic dicam) Socin. *qui suprà,* & tribus Riminald. *eodem loco.* non refero, ne omnium relator sim, *à Socin. & Riminaldo non recedit Zasius ibidem, num.5.*

Declaratur quintò procedere, cùm culpa is caret qui soluit alteri rem non debitam, secùs si culpa adsit, *sic* * *omnes in d.l.si me & Titium. ibi Dec. & Loriot.num.4. versic. tertia regula, & c. Marant. qui suprà d.num.36.* Cætera quæ ab interpretibus scribuntur, ex industria non refero.

3

SVMMARIA.

1 *Antonini Philosophi probitas & modestia maximà.*
2 *M.Aurelius Antoninus, & Aelius Verus fratres Imperatores, Diũ fratres appellantur.*
3 *M.Aurelius Antoninus quo tempore fuerit, & l. extat. quod metus causa, quando promulgauerit.*
4 *L.extat.ff.quod met.caus. remedium ad possessionem recuperandam proditum esse.*
5 *Lex Longobarda abrogat l.extat, quod met.caus. & an illa lex Longobarda legis vim habeat.*
6 *Creditor occupans rem non debitam pro debita, an in pœnam l.extat. quod met.caus.incidat.*
7 *Extensio conceditur si eadem militat ratio.*
8 *Creditor occupans rem sibi debitam ex licentia iudicis incompetentis, an ius crediti perdat.*
9 *Iurisdictio iudicis extra territorium, nulla est.*
10 *Iudicatum dicitur, quod est definitum ab eo, qui iudicandi munere fungitur, & econtrà.*
11 *Iudici incompetenti impunè non paretur.*
12 *Iudice competente deficiente, deficit persona & ordo.*
13 *Statutum auferens omnes exceptiones, non aufert prouenientem ex iurisdictionis defectu.*
14 *Incompetentia quocunque casu proueniens, reddit iudicium nullum.*
15 *L.quanquam, in princ.ff.de aqua pluuia arc. declaratur.*
16 *Citatio facta contra eum, qui comparere non tenetur, est nulla.*
17 *Bannum factum contra eum, qui comparere non tenetur, nullum esse.*
18 *Occupans rem ratione seruitutis, an incidat in pœnam l.extat.ff.quod metus caus.*
19 *Creditor occupans debitoris personam, an ius sui crediti perdat.*
20 *Debitoris sui filios detinens loco pignoris pro credito, ius crediti perdit.*
21 *Creditor occupans rem apud debitorem depositam, ius sui crediti amittit.*
22 *Nostrum dicitur quod per actionem nobis debetur.*
23 *Creditor sub conditione ius crediti perdit, si pendente conditione rem debitoris occupat. Quia non differt à creditore puro in materia indifferenti, num.24.*
25 *Debitoris fugitiui bona occupans, quando ius sui crediti amittat.*
26 *Fugæ suspectus debitor, quando capi possit.*
27 *Debitor fugitiuus iudicis incompetentiam allegare non potest.*
28 *Creditor occupans debitoris rem ex pacto conuento, non amittit ius crediti. Tamen ex vrbanitate iudicem potest adire, nu.27.*
30 *Legatarius rem legatam occupans, non incidit in pœnam l. extat, ff. quod met.caus. Secùs si occuparet rem legatam apud hæredem iã existentem, ex l.non est dubium.C.de lega.nu.31.*
32 *L.non est dubium.C.de leg. dispositio rigorosa.*
33 *Legatarius non perdit legatum, si ex testatoris voluntate rem legatam occupat.*
34 *Legatarius testamenti executor, legatam rem sibi soluere iure potest.*
35 *Institutus in re particulari, sua auctoritate rem occupare potest.*
36 *Vsufructuarius omnium bonorum sua auctoritate res, ex quibus vsumfructum habet, occupare potest.*
37 *Filius occupans rem patris iure suæ legitimæ, an incidat in pœnam l. extat, ff. quod met.caus.*
38 *Creditor pro dimidia crediti occupans rem debitoris, dimidiam crediti amittit.*
39 *Pœna cum delicto commensuranda est.*
40 *Creditor occupans rem fideiussoris sui debitoris, an ius perdat.*
41 *Fideiussoris facto non liberatur principalis.*
42 *Fideiussoris factum & factum principalis, est quid diuersum.*
43 *Pœna duplici plecti quis non debet.*
44 *Locator expellens inquilinum è domo ob canonem non solutum, non perdit ius sui crediti.*
45 *Emphyteuta propria auctoritate expelli potest, si non soluit debitum canonem. Qui sic expulsus, se spoliatum conqueri non potest, numer.46.*
47 *L.dominus horreorum, C.locat.casus specialis.*
48 *Creditor an iusta aliqua causa possit excusari ne incidat in pœnam l. extat.ff.quod met. caus.*
49 *Causa leuis & bestialis (vt nostri dicunt) excusat à dolo.*
50 *Statutum puniens turbatorem possessionis, non punit eum, qui causam aliquam occupandi habuit.*
51 *Homicida ex causa quando excusetur.*
52 *Læsæ maiestatis crimen cessat in eo, qui causam aliquam sic agendi habuit.*
53 *Causa excusat à crimine falsi. A crimine conuenticulæ & congregationis, num.54. A mora, num.55. A contumacia, num.56. etiam leuis à violentia excusat, num.57. Quid an excusęt à dolo, cùm actus iurè naturali prohibitus geritur, num.58.*
59 *Causam non excusare, cùm delictum notoriè prohibitum committitur.*
60 *Causa excusans à dolo, probari debet.*
61 *Occupans ex causa, pœna aliqua est plectendus.*
62 *Causa excusat à dolo, ne pœna ordinaria locum habeat.*
63 *Statutum puniens quouis modo occupantem aliena, vel delinquentẽ, operatur, ne ex causa is excusetur.*
64 *Causa excusat ab actibus extraiudicialibus, non tamen à iudicialibus.*
65 *L.extat.ff.quod met.caus. in quo violentiæ genere locum habeat. An dolum vel solam temeritatem in occupatore exigat? nu.71.*
66 *Creditor occupans rem sui debitoris, an ipso iure perdat ius sui crediti.*
67 *Verba futuri temporis non operantur ipso iure.*
68 *Simoniæ crimen inducit beneficij priuationem ipso iure.*
69 *Delictum quo quis ipso iure ius suum perdit, debet esse deductum & probatum: vt in simonia.*
70 *Constitutiones punientes violentos occupatores per verba futuri temporis, priuant illos suo iure.*
72 *Temerè agere, quid.*
73 *Dolus quid sit.*
74 *Culpa sufficit vt pœnæ pecuniariæ sit locus.*
75 *Singularis successor an constitutione l.extat.ff.quod met.caus. conueniri possit.*
76 *Actio, quod met.caus. quomodo in rem scripta dicatur. Datur contrà quemcunque possessorem, num.77. Et quare hoc aliter sit in interdicto vnde vi, nu.78.*
79 *Vis expulsiuæ & compulsiuæ vitium quod maius.*
80 *Grauatus in vno, in altero debet releuari: & ibidem quomodo intelligatur.*
81 *Actio de dolo non est in rem scripta, actio verò quod metus causa, & quæ differentiæ ratio.*
82 *Verbum, Gestum, à verbo, Actum, non differt.*
83 *Actio de dolo est in rem scripta, ex Ioan. Coraſ. & auctoris sententia. Datur in hæredem, & cæteros successores, eum. 84. infamiam irrogat, num.85.*
86 *Exceptio dominij obijci potest contra agentem remedio l. extat, ff. quod met.caus.*
87 *Appellare an liceat à lata sententia in causa remedij l.extat, ff. quod met.causa.*
88 *Appellatio in maioribus & minoribus causis conceditur. Et in dubio admitti recipiq; debet, nu.89.*

L.13.ff.quod met.caus.gestum erit.

CALLISTRATVS LIB. V. DE COGNITIONIBVS.

EXTAT enim decretum Diui Marci in hæc verba: [Optimum est vt si quas putas te habere petitiones actionibus experiaris, cum Marcianus diceret, vim nullam feci:

Universidad de Deusto
Biblioteca

Cæsar dixit, tu putas vim esse solum si homines vulnerentur? vis est & tunc, quoties quis id, quod deberi sibi putat, non per iudicem reposcit. Quisquis igitur probatus mihi fuerit rem vllam debitoris, vel pecuniam debitam, non ab ipso sibi spontè datam, sine vllo iudice temerè possidere, vel accepisse, isque sibi ius in eam rem dixisse: ius crediti non habebit.

L. creditores. 7. ff. ad leg. Iul. de vi priu.

Callistratvs Lib. V. De Cognitionibvs.

Creditores, si aduersus debitores suos agant, per iudicem id quod deberi sibi putant, reposcere debent, Alioquin si in rem debitoris sui intrauerint, id nullo concedente, D. Marcus decreuit, ius crediti eos non habere. verba decreti hæc sunt, [Optimum est, vt si quas putes te habere petitiones, actionibus experiaris, interim ille debet in possessione morari. tu petitor es, & cum Marcianus diceret, vim nullam feci: Cæsar dixit, tu vim putas esse solum si homines vulnerentur? vis est & tunc, quoties ab ipsis id quod deberi sibi putat, non per iudicem reposcit, nõ puto autem nec verecundiæ nec dignitati tuæ conuenire, quicquam non iure facere. Quisquis igitur probatus mihi fuerit, rem vllam debitoris, non ab ipso sibi traditam, sine vllo iudice temerè possidere, eumque sibi ius in eam rem dixisse, ius crediti non habebit.

Quintum remedium recuperandæ possessionis ex l. extat. 13. ff. de eo quod metus caus. & l. creditores. 7. ff. ad leg. Iul. de vi priu.

1 Divvs † Marcus, aliter Titus Aurelius Antoninus Philosophus, in quo (vt scripsit Capitolinus) tanta fuit probitas, & tanta in imperatorio principatu modestia, & existimatio, vt procuratores suos puer adhuc semper moneret, Ne quid arrogantius facerent. qui in compendio iudicans, fisco fauit nunquam. *& de quo doctè plura retulit Ioan. Coras. in l. nam ita Diuus. ff. de adopt.* is ergo, quo magis eorum audaciam reprimeret, qui spreta magistratus auctoritate, sibi ius dicere non inuerecundè audebant, cõstituit; nec creditoribus quidem licere iure sui crediti, debitorum res occupare: cuius Constitutionis verba retulit Callistratus, *in l. extat. ff. de eo quod met. caus. & in l. creditores, ff. ad*
2 *leg. Iul. de vi priu.* hic † Marcus Aurelius, (aliter ex Diuis fratribus vnum, vocitant Iureconsulti,) cum cogente populo Romano imperij ascíuerit participem Aelium Verum fratrem, quos postmodum Diuos fratres appellauit idem Callistratus *in l. Diui fratres, de pœnis*, sæpissimè Vlpia. & cæteri *in titulo præsertim ff. de quæst.* etsi Sextus Aurelius Victor, *in huius Marci vita*, existimauerit Aelium Verum non fratrẽ, sed propinquum tantum D. Marci fuisse: nec rectè satis. cum Iul. Capitol. verba repugnant, *quod ex nostris rectè credidit Ioan. Bapt. Asin. Florent. in l. paterfamil. §. si adhuc, num. 8. ff. de relig. & sumpt. fun.* is ergo D. Marcus, solus tunc Imperator
3 hanc ipsam † promulgauit constitutionem: quod factum video anno ab vrbe condita 923. & à nostra salute 172. nec aliter suo edicto cauit Theodoricus tunc Italiæ & Galliarum Rex, vt apud Cassiod. legitur *lib. 4. var. in epistola Ioanni V. S. Consuli Campaniæ transmissa*, in hæc verba: [Proinde edictalis proclamatis tenore comperto, spectabilitas vestra ad cunctorum faciat notitiam peruenire, vt quisquis, quod repetere debuisset, pignorandi studio fortassis inuaserit, voce iuris amittat, ne liceat cuiquam sua sponte nisi obligatum forsitan pignus auferre. Si verò alterum pro altero quod nefas dictu est, pignorare maluerit, in duplum cui vim fecit, direpta restituat, quia scelera damna plus cohibent: & sola detrimenta cogitant, qui pudoris fecere iacturam.] hac ergo constitutione nostra, ex nostri multi, *vt Spec. in tit. de vestit. §. vol. §. 1. num. 16.* opinantur nouum esse introductum recuperandæ possessionis remedium post interdictum Vnde vi, tametsi glo. *in d. l. extat.* & Bart. *ibidem num. 5.* aliter senserint, quia (inquit Bart.) res & possessio per vim vel data, vel oblata, vel occupata, aliis actionibus repetitur: vt condictione indebiti, vel sine causa, vel vi bonorũ raptorum. hoc vult probari Bart. ex text. hoc ipso l. extat. qui super iure decreti, non super re disponit. quod clarius explicasse videtur Alber. *ibi colum. penult. versic. item quærit, quæ actio*, dum inquit, hanc constitutionem esse iuris occupatoris priuatiuam tantùm, non actionis inductiuam, & ideò parare tantùm viam ad alias actiones, ad quas adaptatur. Horum sententiam probauit & Bald. *in hac l. extat, colum. 1. vers. quærit glos. cum Spec.* tamen verius ipse existimo, † proditam esse hac constitutione actionem ad rem, vel possessionem auocandam repetendamque, ne frustrà aliàs commodum hoc debitori D. Marci constitutio, sine actione tribuisset, qua illud consequi videatur, cùm ipsi debitori cõtra hunc occupatorem nulla sit concessa actio, nec enim (vt cæteri falsò opinantur) conceditur indebiti condictio: quæ soluenti, quod erat indebitum datur. cùm hic debitum à principio fuerit solutum, & ob id cessat l. si pœnæ causa. §. 1. & l. repetitio, de cond. indeb. licèt postmodum per exceptionem desinat esse debitum. nec hic per debitorem est quicquam solutum, vel datum, quod repeti ab eo possit, qua ratione cessat, cùm & in remedio condictionis indebiti ex l. indebiti. §. sed etsi numi. de condict. indeb. sit necesse aliquid esse actum, *vt iam suprà in 2. remed. recuper. possess. diximus.* cessat & condictio sine causa, qua agitur cùm sine causa quid datur, nam & hic causa subest; debiti scilicet. Nã actio vi bonorũ raptorum locũ habere posse videtur, cùm nostra hæc constitutio generalis sit, vt etiam pro vi turbatiua concedatur. *vt infrà dicemus.* cùm tamen in actione vi bonorum raptorum possessor non turbetur, sed possessione priuetur. Quamobrem arbitror cum Spec. hanc constitutionem actionem nouam introduxisse, quæ cùm specificum nomen non receperit, dicemus, legis condictionẽ appellari ex l. vnica, ff. de condict. ex lege. *quo loco Bart. & cæteri* omnes.* Nec me remoratur illa Alber. Bart. ac Baldi ratio, priuatiuam hanc constitutionem: quia priuatiua quidem est ex creditoris occupantis parte, sed ex latere debitoris actionis inductiua dicitur, qua ei ad auocandam ablatam occupatamve possessionem consultum est. hanc tamen constitutionem ex † Longobarda *in tit. de debitis & Guadimonijs l. 1. 2.* scripsit Alb. *in d. l. extat. circa prin.* esse abrogatam, verùm an legis vim obtinuerit Longobarda dubium est, *vt ex multis latè scribit Robert. Marant. in speculo aduocat. in tit. de ord. iud. 3. part. diuis. iud. num. 96. Alex. in l. pro hærede, §. vlt. de acquir. hæred.* scribit pariter Afflict. *in constit. Neapol. lib. 1. rubr. 24. de violent. circa possessiones, nu. 3. 4.* Iserniã in ea opinione fuisse, hanc constitutionem in regno hodie à constitutione regni corrigi. ipse tamen Afflictus contrarium sensit atque inquit, constitutionem regni solùm corrigere seu disponere in eo casu, cùm res immobilis occupatur, quo in casu negat l. extat. prouidere.

Qvaero primò, vtrumne hæc constitutio locum habeat, cùm creditor non † rem sibi debitã, sed diuersam nul 6
lo modo sibi obligatam occupat? & habere locum placuit Iacob. de Rauen. *in hac l. extat.* nec dissentit Iacob. Cuiac. isq; à Rauenna ea ratione vtitur, quia aliàs in hoc casu constitutio D. Marci, nec ante eam aliqua quæuis prouidisset: quòd certè & mea sententia necessarium valdè erat, cùm frequentius & facilius vt plurimùm occupari ea possint, quæ obligata non sunt, quàm quæ obligata: cùm sub arctio ri custodia obligata custodiri soleant. confirmatur alia vrgenti satis ratione, quia non debet esse melioris conditionis occupans non obligata, quàm occupans obligata: cùm in obligatis subesse videatur color quidam, & iusta quædam ratio ad excusandum. hanc postmodum sententiam probatam video in verbis d. l. extat. & l. creditores, dum ait D. Marcus, [Quisquis igitur probatus mihi fuerit rem vllam debitoris, vel pecuniã debitam, &c.] verba enim illa, [rem vllam debitoris,] intelligimus cùm ad eam consequendam nulli alteri datur actio: nam cùm actio datur, illius esse quodammodò dicitur. *l. qui actionem, de regul. iuris.* & præsertim vt differant illa verba à subsequentibus. conuenit præterea generalis ratio constitutionis, quam esse videmus, ne audax creditor, spreta iudicis auctoritate, sua sibi ius dicat manu, in hanc q; sententiam cõfert Theodorici

dorici edictum, cuius meminit Cassiod. *lib. 4. var. in epistola transmissa Ioanni V. S. Consuli Campaniæ*, ibi, [si verò alterum pro altero, quod nefas dictu est, pignorare maluerit, in duplum cui vim fecit, direpta restituat,] ex quibus deprehenditur lapsos non parum fuisse Andr. & Alber. de Rosa. qui *in hac l. extat, colum. 1. versic. extra glossam.* aliter censuerunt, leui illa ratione freti, quòd cum aliis constitutionibus hoc in casu prouisum sit non esse D. Marci pœnalem constitutionem extendendam. quæ sanè ratio leuis semper est visa, tum quia non vidi aliis constitutionibus hoc in casu prouisum: tum quia extensio ad casum dici hæc non potest, sed comprehensio. quin si extensio est, adhuc concedi affirmarem, cùm non modò eadem, sed & † maior ra
7 tio in lege scripta militet, *vt rectè nostri tradunt in l. cum mulier, vbi Alexan. ff. solut. matr. Dec. l. factum. §. in pœnalibus. 7. fallen. de reg. iur.* latissimè Crauet. *de antiq. tempor. 1. part. 4. part. princ. num. 18.* & ibi *num. 24.* vult extendi, quando aliàs absurdum sequi posset. vt nostro hoc casu.

8 Qvaero secundò, quid si auctoritate † iudicis incõpetentis, ratione præsertim territorij debitor occupat, an huic constitutioni locus sit? & locũ esse rectè crediderunt Guliel. Cun. & Alber. Rosa. *in hac ipsa l. extat, colum. 2. versi. item quia.* nam etsi verba constitutionis in occupante sine Iudicis auctoritate sint, is tamen, qui incompetentem adiuit, neminem adiuisse dicitur, *argum. l. quoties. ff. qui satisd. cog.* nul
9 la enim est prorsus iudicis † extra territorium iurisdictio, vt nec coram eo denunciata lis præscriptionem interrumpat, *vt probat notab. text. l. si pater. C. ne de statu defunct. ibi, apud procuratorem Reipublicæ incompetentem, vel rei priuatæ. vt legit eruditissimus Iacob. Cuiac. libro 1. Obseruat. iur. cap. 24. in fin.* nam quemad
10 modum † iudicatum quid ab eo dicitur, qui iudicandi munere fungitur, *l. 1. §. vlt. ad Tertul.* sic contra. *quod tradit & Iaf. cons. 9. facti series, num. 2. lib. 3. Vant. tract. Null. it. atum, de nullit. sentent.*
11 *ex defect. iur. ord. num. 1.* Hinc dicimus, iudici † incompetenti impunè non pareri. *glo. in c. veniens, in versi. propter contumaciam, extr. de accus. & in l. 2. ff. si in ius voc. non ierit, quod declarat Decius in d. l. vltim. num. 16. de iurisdic. omnium iud. & Affli. dec. 2. num. 8.*
12 cùm enim † iudex est incompetens, deficit persona & ordo. sic Bald. *in l. testamenta, C. de test. man.* qui & *in l. penult. C. de iurisdict. omnium iud.* egregiè dicebat, iudicem incompetentem procedendo semper grauare partem, nam vbi incompetens est iudex, ibi deficit iudicium, *vt idem Bald. affirmauit in l. clarum, C. de auctor. præstan. & alia citat Barbat. consi. 50. colum. 3. in fin. lib. 1.* & adeò nullum esse quicquid ab incompetenti iudice
13 est actum, nostri credunt interpretes, vt ex † statuto † omni etiam exceptione nullitatis sublata, non censeri tamen sublatam, quæ ex iurisdictionis defectu prouenit, *sic gloss. in Clemen. vnica, de sequestr. poss. & fructuum, quam probant* omnes, Felin. in rubr. de foro compet. num. 2. & in c. pastoralis. de except. latè Vantius præcitato loco, num. 3. & 4. & Barbat. consi. 39. colum. 6. & 7. lib. 1. Corset. in singul. in verbo, statutum, incip. statuto cauetur, & c. Curt. senior consi. 69. dominus Ioannes, in fin. Decius consi. 8. num. 6. & 7. consi. 38. num. 7. consi. 360. num. 1. consi. 520. in fin. Paris. consi. 45. num. 28. libro 1. cons. 24. num. 102. lib. 2. declarat Marsil. singul. 10. Tuscis exceptio.* hanc tamen, quam multis affirmauimus sententiam, intelligebat Alber. Rosat. *in hac ipsa l. extat, colum. 2. in fin. versic. aut non erat iudex.* quando non erat iudex ob territorium, secùs quando erat incompetens ratione causæ, vt quia declinari iurisdictio posset: tunc inquit Alber. iussus illius excusat, *argum. l. penult. de iustit. & iure. & l. quanquàm, de aqua pluuia arcend.* quod tamen, inquit Alber. illicitè factum erit, per superiorem reuocari poterit, *l. vltim. ff. de eo, quod metus caus.* & fuit hæc declaratio Gulielm. à Cuneo, quam & Bald. hic inquit esse dignam notatu. sed non esse ita veram, vt præ
14 citati opinati sunt, arbitror. cùm incompetentia † proueniens, siue ratione rei, siue ratione finium, semper nullum penitùs reddat iudicium, *d. l. vltim. de iurisdict. omnium iudic. quo loco & Alber. ipse sic textum illum intelligit, & communi* calculo Doct. affirmant, vt ibi testatur Iason num. 27. Decius num. 20. Marsil.*
15 *num. 1. Zasi. numer. 15.* nec difficultatem facit † l. quamquam, in princip. de aqua pluuia arcend. quia ibi erat iudex, & Alberic. hoc casu nostro præsupponit, non esse iudicem ratione rei, quamobrem intelligerem ipse hanc declarationem veram fore, cùm clarum non est ac notorium, illum esse iudicem, sed est dubium, *iuxta textum l. si quis ex alienat. ff. de iudic. declarat Decius in d. d. vltim. numer. 16. & plura refe-*
ram *in oct. auo remed. recuperandæ possess. ex l. meminerint, quæstio. 1. C. vnde vi*, vel secundùm Alexand. *in l. iustè possidet, num. 39. de acquir. poss.* intelligi potest hæc Alber. & aliorum declaratio, quando nulla declinatoria est opposita, sed potiùs ex comparitione iudicis habilitata persona: aliàs secùs, vt si per contumaciam processum esset, *iuxta l. non videtur, la 1. vbi Bart. de iudic.* nam citatio † contra eum, qui comparere tenetur, 16
nulla est, *quod declarat Socin. tract. fallent. reg. 49.* & † bannum fa- 17
ctum contra contumacem, qui comparere non tenebatur, est nullum *sic Bart. d. l. non videtur, in fin. & egregiè ac latè Marsil. singul. 72. & consi. 16. nu. 33. Gram. Neap. decis. 29. num. 34.*

Qvaero tertiò, quid † si quis rem occupet ratione 18
seruitutis sibi debitæ, an locus huic remedio sit? & esse locum censuit Alber. *in hac ipsa l. extat, colum. 3. versic. quid si apprehendo.* cui accedo: cùm & seruitus debitum dicatur, *l. corruptionem, C. de usufruct.* militat & eadem ratio reprimendæ audaciæ. quin & hoc casu locum esse remedio l. si quis in tantam, C. vnde vi, dixit Alber. *quod suo loco planius fiet.*

Qvaero quartò, † quid si non rem sed debitoris per- 19
sonam capiat sua auctoritate creditor, an locus huic remedio erit? & esse locum censuit Alber. *in hac ipsa l. extat, colum. 3. versi. item quærit Iacob.* post Iacob. Rauennatem, quem citat. ea adducuntur ratione, quia maior ratio in hac occupatione inest, maioris scilicet audaciæ causa, quàm cùm res occupantur. afferri & illud potest, constitutionem nostram generaliter in rei occupatione loqui, & rei appellatione hominem liberum venire. *probat l. 1. §. quædam. de rerum diuis. §. 1. Instit. de reb. corpor. & incorporal. quod placuit Ioan. Coras. in l. naturaliter. §. mihil commune, in præludijs. nu. 36. de acq. poss.* etsi aliter senserint Alber. Castr. & Dec. *vt is Dec. scripsit in l. 1. in 3. lect. num. 32. 34. ff. si cert. pet. & Gomes. in §. omnium, nu. 24. Instit. de actio. & Barb. cons. 26. col. 4. circa med. lib. 2.* aduersus quos pugnat text. l. procurator. 2. §. fin. ff. rem ratam hab.

Extenditur procedere, etiam si procurator † detineret 20
filios debitoris, & illos ad seruile ministerium induceret, tunc etiam ius crediti amittit, *ex nona Iustin. constitutione in §. quia verò, in Auth. vt nulli iudicum, & c. & in versione Haloandri est Nouel. 134. §. quoniam verò, & declarat gloss. in c. ex rescripto, de iureiuran. & apud D. Gregor. lib. 2. epist. cap. 94. & lib. 3. cap. 43. quem hic citauit Iacob. Cuiac. qui & D. Ambros. in lib. de Tobia, cap. 8. retulit*, non tamen casus hi ad diui Marci constitutionem pertinent. Declara non procedere, quando ita pacto fuisset conuentum, paciscì enim sic posse egregiè declarat Zasi. *lib. 2. sing. responsorum, cap. 8.*

Qvaero quintò, † quid si creditor non rem propriã 21
sui debitoris, sed ab eo bona fide possessam, vtputa depositam, vel commodatam occupet, an locus huic remedio & constitutioni sit? & esse credidit Alber. *in hac ipsa l. extat, colum. penult. in fin. versic. item quæritur si res, & c.* argum. l. & non tantum, ff. de pet. hæred. quo dicimus, ea nostra † esse, vel 22
in hæreditate nobis debita contineri, quæ deposita sunt, sed clarius probat text. *in §. sanè. Instit. vi bon. rapt.* dum constituitur, actionem illam habere locum, cum bona fide possessa vt deposita, vi rapiuntur: militat & ratio illa audaciæ reprimendæ, nam diu creditor occupat, non eo nomine occupat, vt verum dominum re illa priuet, sed vt à debitore auferat, qui domino æstimationem postmodum soluere tenetur, quæ sanè quæstio ex his, quæ latiùs infrà *in remedio recuperandæ possessionis ex restitutoria granda. & ex officio iudicis* dicemus, declarabitur.

Qvaero sextò, † quid si is creditor † sit sub conditio- 23
ne, & pendeat adhuc conditio cùm res debitoris occupat, an huic constitutioni locus erit? & esse placuit Albe. *in hac l. extat, col. penult. in fin. versic. item quærit si debes.* etsi enim text. l. extat. in debitore loquatur, & debitor sub conditione, nõ dicatur propriè debitor, *l. cedere diem, de verb. sign.* attamen hoc casu nulla est inter hunc improprium debitorem & proprium differentia, *vt est in argumentum text. l. Sempronius Atalus, in prin. versic. idem euenit, de usufruct. leg.* ea ratione huic sententiæ subscribo, quòd in materia indifferenti, cuius ratio æquè militat tam in debitore † vel creditore conditionali 24
& debitore purè, nulla inter eos sit differentia, *vt declarat Dec. in l. 1. in 1. lect. num. 29. & in 3. lect. num. 96. ff. si certum pet. at. senit Curt. iunior num. 74.* etsi non ignorem, esse quamplures, qui verius affirment, creditorem sub conditione, esse propriè

& vere

Universidad de Deusto
Biblioteca

& verè creditorem: quod esset fortiùs. sed in casu nostro vna est ratio in vtroque casu, imò maior cùm creditor sub conditione occupat: nam scire debuit se adhuc creditorem non esse, & ideò ne colorata etiam ratione niti posse ad occupandum, qua verùm creditorem iuuari credidit, etsi malè.

25 QVAERO septimò, quid si debitoris † fugitiui bona occupentur, an locus erit huic constitutioni? & non esse locum censuit gloss. *in hac l. extat, vbi Bart. in 1. oppos. idem in l. ait prætor. §. si debitorem, num. 1. ff. de his quæ in fr. aud. cred.* quod & in remedio ex l. si quis in tantam. C. vnde vi. sensit Ripa *c. sæpè, nu. 85. versic. retenta, de restit. spol.* lege enim 12. tabul. concessum hoc fuit, *vt hic adnotauit Cuiacius.* quam sententiam veram intelligo, quando is debitor cum pecunia vel alia re fugiens capitur: licet enim tũc creditori sibi ius dicere. cùm (quod aiunt) in mora sit periculum, nec aliundè sibi consultum, *vt scripsit Decius in l. qui iurisdictioni, num. 12. de iurisdict. omnium iud.* secùs si immobilia occupar̃entur, quo in casu nec verba, nec ratio d. l. 2. it prætor, §. si debitorem. locum habent, sed eadem constitutionis nostræ ratio militat. illo ergo casu, quo fugientem debitorem capere & bona auferre licet, nulla iuris solennitas obseruatur, *vt docuit Angel. in d. l. extat,* & alia retulit Socin. sen. *cons. 99. num. 4. libro 4.* quo loco distinguit inter debitorem fugientem (vt nostro hoc casu,)

26 & fugæ suspectum. Nam si † fugæ suspectus, non nisi multis obseruatis. præhendi & carcere mancipari potest. vt latè tradunt Iaſ. *in l. si ab arbitro, num. 3. qui satisda. cogant. Neuizan. cons. 52. num. 12. Marsil. singul. 43. singul. 282. creditor, & c. & singul. 638.* Socin. sen. *cons. 99. 101. & 102. lib. 4.* qui *d. cons. 100. num. 2.* post Roman. & Anchar. affirmat, hoc casu non posse opponi † iudicis incompetentiam, etsi Neuizan. *d. cons. 52. num.*

27 15. multis contrariũ verius existimet. alia retulerunt Ruin. *cons. 89. num. 13. lib. 1.* Decius *cons. 75.* Ripa *lib. 1. respon. cap. 13.* Paris. *cons. 99. 101. & 107. lib. 3.* cætera sciens prætereo, quæ præsentis instituti non sunt.

QVAERO octauò, vtrumne huic constitutioni locus

28 sit, cùm ex pacto conuento † creditori licet rem propriam occupare, iuxta l. 3. C. de pignor. & non esse locum credit glos. & Bart. *ibi, num. 1. d. l. extat.* in hanc sententiam celebre Theoderici Italiæ, & Galliarum tunc Regis edictum extat, cuius meminit Cassiod. *lib. 4. variar. in epist. destinata Ioanni V. S. consuli Campaniæ,* cuius hæc sunt verba: [Proinde edictalis proclamatis tenore comperto, spectabilitas vestra ad cũctorum faciat notitiam peruenire, vt quisquis, quod repetere debuisset, pignorandi studio fortassis inuaserit, voce iuris amittat, nec liceat cuique sua sponte, (nisi obligatum forsitan) pignus auferre.] hæc ille: & in simili quoque arbitratur Ripa *in c. sæpè, num. 85. versic. secundò intellige, de restit. spoliat.* constitutionem l. si quis in tantam. non habere locum nostro hoc casu: quod suo loco dicam. cessat enim ob pactum vis, quæ volenti non infertur, *d. l. 3.* vrbaniùs tamen agendo †

29 iudicem adire potest, nec sibi detrimentum affert, *vt praxim docuit Neuizan. cons. 82. num. 27. & 28.* & non esse eo casu necessariam debitoris citationem, censuit Afflict. *decis. 326.* & ad d. l. 3. declarationem latissimè plura cõgesserunt Tiraquel. *de iure constit. 1. part. num. 37. & in tract. le mort saisit le vif, in 3. part. declarat. 1. & 7. part. declarat. 7.* Thom. Ferrar. *caut. 48. si quis. & c.* Ruin. *cons. 145. num. 6. cons. 152. num. 2. 4. libro 4. & cons. 121. num. 8. lib. 5.* Socin. sen. *cons. 82. colum. 2. lib. 3. cons. 27. in fin. lib. 4.* Gozad. *cons. 28. nu. 5. cons. 95. num. 3. Paris. cons. 29. nu. 22. lib. 1. cons. 5. num. 27. lib. 4.* Boër. *quæst. 77. nu. 3.* Alc. *respon. 293. in fin.* Rolan. à Valle *cons. 20. Plot. l. si quando, num. 282. C. vnde vi.* alios omitto, quos enumerare non subtile, sed laboriosum (vt nostri dicere consueuerunt) existimaui: relati enim nõ varios casus modò sed & praxim docent. aliqua quoque retulimus suprà *in 1. remed. q. 22.*

30 QVAERO nonò, † quid si legatarius rem legatam occupet, an huic constitutioni locus sit? & non esse locum, censuit glos. *huius l. extat, quo loco Alber. in fin. & Bart. num. 1. versic. item in legatario, eam sunt secuti,* nec dissentit hic Cuiacius, qui diuersitatis reddit rationem inter constitutionem hãc nostram, & tit. quorum legat. placuit & hæc sententia Ripæ *in c. sæpè, num. 93. de restit. spoliat.* quo loco in simili disputat, an idem sit in constitutione l. si quis in tantam, C. vnde vi. *qua de re suo loco fusiùs.* hanc sententiam veram intelligunt Bart. & cæteri, cùm res legata à nemine possidetur, secùs si ab hærede iam occupata sit, † tunc enim impunè non licet, 31
ex l. non dubium, C. de legat. *vbi Iaſ. num. 1.* simile tradit Rota *in decis. antiquis, titul. de restit. spoliat. decis. 7. in fin.* vbi de hærede loquitur, & l. non est dubium, † dispositionem esse admodum rigorosam, censuit Alciat. *respons. 607. num. 2.* quo loci testatur, iudices super ea non nisi summa cum difficultate pronunciare, & ob id censet esse restringendã: & non procedere respondit, cũ iusta aliqua occupationis causa subesse possit, vt in vxore defuncti, quæ iure retentionis ob suarum dotium cautionem bona mariti apud se retinet. sunt & casus alij quamplures, in quibus rigorosa illa l. nõ dubium. constitutio non procedit, quos enumerant omnes *ibi,* & præsertim Iaſ. vt † quando est data ingrediendi 33
potestas auctoritate propria, iuxta præcedentem constitutionem, *& in terminus affirmauit Dec. cons. 243. num. 4. consi. 438. in fin. Rubr. consi. 124. in fin. Gozad. consi. 91. num. 1. & 10. consi. 93. num. 14. Paris. consi. 89. in fin. lib. 2. consi. 53. num. 104. consi. 54. num. 4. libro 3. Chassan. consi. 19. num. 66. Alciat. respon. 706. num. 3. Ripa in l. nemo potest, num. 61. de leg. 1.* sic & eo casu non habet locum, cùm † is 34
legatarius est testamenti executor, *quod probat & Dec. consi. 418. num. 4. consi. 424. num. 16. Paris. d. consi. 54. num. 31. lib. 3. Run. consi. 119. num. 6. lib. 3. Rubr. consi. 43. num. 4.* idem in † instituto rei 35
certæ non habere locum, tradit præter Iaſ. *d. l. non dubium.* Tiraquel. *in tract. le mort saisit le vif, 2. part. declar. 4. num. 11. Rub. d. consi. 43. num. 4.* sic non † procedere in vsufructuario omniũ 36
bonorum, Socin. sen. *consi. 131. colum. 4. in princ. lib. 1.* ait. etsi in fideicommissario vniuersali constitutionem illam habere locum responderit Iaſ. *consi. 146. colum. 1. lib. 4. post Oldrad. & alios quos citat.*

QVAERO decimò, † quid si filius pro sua legitima rem 37
vnam occupet, an locum habeat nostræ huius l. extat. constitutio? Paulus Picus *in l. in quartam, num. 163. in fin. & num. 168. ff. ad leg. Falcid.* dum duos casus referret distinguendo, seu enumerando, semper affirmare visus est non esse locum, nam ait ille, aut nullam commisit filius violentiam vel expulsiuam, vel compulsiuam, sed cum in possessione reperiretur, bona occupauit, seu retinuit: & eo casu non dicitur incidisse in pœnam d. constitutionis, quæ non procedit, vbi omnis violentia cessat. vbi scribunt* omnes. & ratio ipsa præcipua constitutionis suadet, vt suo loco dicemus. aut non reperitur is filius in possessione, sed rem vnam pro legitima occupat, & adhuc non dicitur incidere in eam pœnã, cùm ratione incertitudinis nullam sibi acquirat filius possessionem, *iuxta l. 3. §. incertum. de acquir. possess.* & per consequens non dicitur hæredem instituum priuare: quæ sanè rationes non satis veræ sunt, *vt clarè ostendemus in 9. remed. ex l. si quis in tantam, C. vnde vi, vbi in quæst. 28. latissimè excutiemus.*

QVAERO vndecimò, † vtrùm hæc ipsa constitutio 38
locum habeat in toto credito, etiam si occupatio pro sola dimidia crediti facta sit: vt si sim creditor in centum, & occupem pro summa quinquaginta? & non habere locum censuit glos. *huius l. extat.* quam probauit sic Alber. *colum. 2. in princ.* qui huius sententiæ fuisse Roffred. & Iac. Rauenna. testatur: quos ea ratione sequor, quòd † pœna cum delicto 39
commensurari debeat, vt habetur *Deuter. cap. 25.* [iuxta mensuram delicti erit plagarum modus,] & *text. in Auth. omnes peregrini, C. commu. de succes. & non aferamus. 24. quæst. 1. c. quæsiuit, de his quæ fiunt à maior. part. cap. Dec. in l. quod à quoque, num. 3. de reg. iur. Mascard. cons. 6. in fin.*

QVAERO duodecimò, † quid si res fideiussoris à cre- 40
ditore occupentur, an ius crediti adhuc perdat is creditor? & non amittere censuit Guliel. Cun. quem secutus est Alb. *in hac ipsa l. extat, col. 3. versi. item quærit ipse Guliel. & c.* ea vtun
tur ratiõe, quòd † quemadmodũ non liberatur principalis 41
debitor fideiussoris facto, *l. & hæredi, in fin. & l. fideiussoris ff. de pact. l. si cum exceptione, §. Labeo. vbi Alb. ff. quod met. caus.* sic pari ratione ex delicto in eiusdẽ fideiussoris personã commisso, debitor commodum sentire non debet. Accedit præterea ex Alb. fideiussoris factum à facto † principalis esse admo- 42
dum diuersum, nam vt distinctæ sunt personæ, sic nec vni factum alterius esse potest, *l. mora rei, l. cùm filius. §. pen. de verb. oblig.* huic sententiæ adhæreo, ipsamque probo, quòd si aliter sentiremus, is fideiussor sine commodo, sentiret damnum: aut creditor occupator (quod esset iniquum) duplici pœna afficeretur. si enim debitor totum hoc sentiret com-

commodum, nihil fideiussor consequi posset, si verò consequeretur, duplici pœna creditor, vna erga debitorem,
43 altera erga fideiussorem, teneretur, quod † non conceditur, *c. at si clerici, in princ. de iudic. l. plura, de act. & oblig. l. nunquam plura, de priuat. delict. Didac. Couar. lib. 2. var. resol. cap. 10.* Quare est, vt dicamus, solam esse fideiussoris actionem, vt aduersus audacem creditorem experiatur, eo vtiliori, quo sibi videbitur, remedio.

44 QVAERO decimotertiò, † quid si dominus ob non solutum canonem claudat, vel aliter occupet domum, quam conduxit inquilinus, an huic constitutioni locus sit? & non esse locum credidit solus Alber. *in l. hac extat, colum. 3. versic. item quæro si inquilinus.* vnum affert notatu dignum, hãc in foro seruari sententiam ex l. est differentia. ff. in quibus causis pign. vel hypoth. tacitè contrah. in l. Aquilius regulus. de donat. & in l. vtique. de dam. infect. quam opinionem confirmant glos. ac alij quamplures, quos refert & probat Iaſ. *in l. 2. num. 100 & num. 105. in fin. C. de iur. emphyt.* dum vt veriorem sententiam hanc probant, licere domino ex-
45 pellere † emphyteutam non soluentem debitum canonẽ. quod placuit & Alexan. *consi. 105. num. 2. 3. & 12. lib. 3.* vbi *nume. 17.* inquit, crebriorem esse opinionem, simplicem conductorem non soluentem canonem expelli posse. idem respondit Alex. *consi. 117. nu. 12. consi. 131. nu. 12. lib. 4.* Deci. *consi. 146. nu. 7. &* 8. Gozad. *consi. 39. in fin.* qui post Corn. *consi. 171. lib. 3.* in-
46 quit, † emphyteutam sic à domino expulsum, non posse experiri, vt tanquàm spoliatus restituatur, *a quorum sententia non longè discessit Socin. Sen. consi. 167. colum. 5. versic. tertiò principalis opinio, libro 2. Boër. consi. 13. num. 16. & 17.* Verùm huic aduersantur sententiæ Cyn. & Petr. *vt retulit Iaſ. in d. l. 2. num. 101. versic. secundò principalis, C. de iure emphyt.* quam sunt secuti plures, relati à Decio *consi. 146. num. 6. in fin.* & à Guid. Pap. *quæst. 107. licet glos. & c.* qui in Curia Delphinatus sic seruari scripsit, hunc inquam, emphyteutam expelli non posse, alioqui vt spoliatum agere posse. sic & in foro seruari scripsit Moli. *ad Alexan. consi. 105. num. 18. lib. 3.* quo loco & huius sententiæ fuisse retulit Corn. *consi. 16. lib. 2.* Afflict. *decis. 97.* qui tamen eo in casu loquuntur, cùm emphyteuta, qui inscio domino alienauit, expellitur. vt & in domino, qui conductorem ob rem deteriorata expellere potest, respondit Alexan. *consi. 118. num. 11. lib. 3.* Ioseph. Lud. *decis. 17. num. 5.* qui & alios recenset. rem tamen hanc declarat Crauet. *consi. 18. num. 7.* veram & absoluti iuris esse, si clarè constaret, alienationem iure quæsito domino factam, nec scandali subesse timorem. *eum est secutus Plot. in l. si quando, num. 287. C. vnde vi.* Sed ad rem nostram clariùs Alberic. *in hac l. extat.* posteriorem
47 hanc sententiam probari dubitauit in † l. dominus horreorum, C. loc. qui tamen casus (si Baldo *in l. ædem, colum. 2. versi. sed oppono quod etiam, C. loca.* credimus) est in inquilino & conductore speciali, is. qui abest, & iam diu visus non est. nam ex quo dubium est, an casu vel culpa absit, domino quidem conceditur locatam domum ingredi, ne tam diu re propria maximo cum detrimento careat, sed id cum iudicis licentia agendum est, ne absens, qui casu potiùs abesse præsumitur, quàm dolo, sine sui culpa damnum aliquod, vel eam patiatur iniuriam. Huic ergo posteriori sententiæ suffragatur magis ipsius constitutionis ratio, quæ & proposito casui conuenire videtur: non enim huic domino dicitur licere magis sua manu sibi ius dicere, quàm creditori illi. nisi veram esse fateamur nostro casu sic concessum, ob maiorem rationem, quam inesse videmus. nam dominus & rem ingreditur propriam, & possessionem, certaque iusta ratione quadam tuetur. quod in creditore non contingit, qui loco proprio alienam occupat. Non inficior tamen rem esse non mediocriter dubiam, & propterea cogitandum. nam & simili in remedio ex l. si quis in tantam, C. vnde vi. vnam habebimus grauem & perutilem disputationem.

48 QVAERO decimoquartò, † vtrumne cesset huius constitutionis pœna, cùm creditor iustam aliquam sui ingressus causam affert? & ex multis cessare, sum quandoque ar-
49 bitratus, quemadmodum † enim quæuis causa leuis excusat à dolo, sic & à temeritate. à dolo excusare, probat vulgaris (notabilis tamen) text. l. igitur, §. causa, de liber. caus. *& in terminis nostris sic censuit Soc. Sen. cons. 131. col. 4. versi. amplius lib. 1. & Crauet. cons. 18. num. 9.* ad remque ipsam maximè confert Bart. doctrina *in l. 1. §. non autem, in fin. ff. si quis testam. liber. esse iuss. fuer.* dum affirmauit dolum, † qui in statuti dispositione re- 50
quiritur, cùm punitur alienæ possessionis perturbator, cessare, cùm causa aliqua turbationis affertur, *ex d. §. causa. Bart. est secutus Barbat. cons. pen. col. 11. versic. capio nunc aliam, lib. 2. & sentit idem Anchar. cons. 127. circa fin.* sic videmus causam aliquã, etsi leuem † excusare à dolo, qui, vt homicida, plectatur, 51
exigitur. *sic omnes* in l. 1. vbi latè Iaſ. ff. de legib. idem Iaſ. in l. 1. num. 24. ff. de eo per quem factum erit. in l. qui iurasse, num. 6. de iureiur. Affict. decis. 360. num. 7. Grammat. decis. 29. num. 16. Socin. Iun. cons. 117. nu. 13. lib. 3.* & causam † etiam iniustam à crimine læsæ maiesta- 52
tis excusare, consuluit Crauet. *consi. 6. num. 90. versi. decimotertiò, consi. 319. nu. 14. versi. vigesimoprimò.* & excusare à crimine falsi, consuluit Socin. Iun. *consi. 37. num. 23. lib. 2.* & Paris. *consi. 151.* 53
num. 29. lib. 4. & à suspicione, † seu delicto conuenticulæ, & 54
malæ congregationis, causam etiam leuem excusare consuluit Crauet. *consi. 4. num. 26. versic. licet octauo, & idem interrogatus respondi pro vniuersitate Gorzegni contra illustres dominos, & respondendo subscripsere idem clarissimus Crauet. aliique quamplures ex vniuersa hac regione celeberrimi Iureconsulti.* sic & causam † excusare à mo- 55
ra respondit Crauet. *consi. 247. num. 3.* & à contumacia. *idem consi. 254. colum. 2. versic. tertiò vt.* & excusare à periurio, tradit latissimè Grammat. *voto 10. num. 21. & 22.* etsi aliter senserit Iaſ. *in l. si quis maior, num. 3. C. de transactio.* & causam aliquam e- 56
tiam leuem excusare à contumacia, & aliis delictis, affirmauit glos. *l. in glos. magna, ff. si quis iudic. non obtemper. quam ibi Socin. colum. fin. fun. me prè extollit, & est notabilis doctrina Angel. in l. prætor, §. hæc actio. ff. vi bon. rapt. quam commendauit Alexan. consi. 127. num. 11. lib. 4. Grammat. decis. 5. num. 25. quo loco citat. eiusdem sententiæ Curt. Sen. consi. 69. colum. fin. plura alia scripsit Gomes. in §. ex maleficijs, num. 25. & 26. Instit. de actio. & infinita propè congessit Tiraquel. tract. de pœnis legum, & c. causa 43. & in nostris ferè terminis aliqua scripsit Plot. in l. si quando, num. 283. 286 C. vnde vi.* & respondit Dec. *consi. 565. in fin.* leuem causam † à violentia excusare. Quibus de- 57
monstratur nostram hanc sententiam veram esse. similem siniuimus quæstionem *in 11. remedio ex l. creditores, C. locat. l. non ab re, C. vnde vi.* quam videndam suadeo. Nostræ huic sententiæ non aduersatur Angel. doctrina *in l. plagiis, de verb. obligat.* affirmantis, causam non † excusare à delicto iure naturali 58
prohibito, & Angel. est secutus Alex. *consi. 103. colum. pen. versic. & dato. quod Gomes. l. b. 1.* & in specie nostra Angel. & Alex. est secutus Afflict. *in comment. ad consti. Neapol. lib. 1. rubr. 24. de violat. circa posses. num. 21.* qui idem esse dicit, cùm causa est à iure reprobata. *Gomes. §. ex maleficijs enim. num. 32. Instit. de actio. Alciat. tract. præsumpt. regul. 3. præsumpt. 30. num. 20. Tiraq. d. causa 43. num. 13.* nam sic occurri posse puto, non tutam esse satis Angel. declarationem, cùm aduersari videatur relatæ cõmuni omnium sententiæ, dum affirmant, excusari ab homicidio, à periurio, a fallo: quæ tamen iure naturali prohibita videmus. vel dicamus (vt vno animaduertit verbo præcitatus Tiraquel.) procedere, † cùm ius est nororium, nul- 59
la dignum excusatione: quod hoc nostro casu non contingit: cùm causa vna suadente iusta ratione, possit creditor iure sui crediti rem debitoris occupare. Rursus non hoc iure naturali prohibitum dicere possumus, quinimò concessum potiùs, *vt probare videtur text. in §. quia tamen. Instit. vi bonor. raptor.* quod iure ciuili deinde fuit prohibitum. excusabitur ergo, ne rei propriæ dominium amittat. nisi intelligamus Angeli & Alexan. doctrinam ex ipsius Afflict. *d. rubric. 24. num. 21.* declaratione, dum differentiam constituit inter iustam causam, quòd iure spoliare liceat, & iustam causam, quòd credebat se possidere, & ita postmodum illi possessioni incumbere. hocque sumit ex declaratione glos. *l. si quis tantam, in glos. vlt. versic. octauo, quid si tredens. C. vnde vi. latè dicemus infrà remedio 9. num. 133.* quod intelligo, si causa ipsa probata fuerit, *iuxta declarationem, & notabilem doctrinam Gomes. Hispa. d. §. ex maleficijs, num. 29. Corn. consi. 33. num. 22. lib. 4. Tiraquel. de pœn. leg. causa 43. num. 9.* & idem placuit Crauet. *consi. 254. num. 4.* tametsi Curt. Iun. *in consi. 32. num. 11.* opinetur verum, etiam si plenè causa non probetur. Non inficias tamẽ eo hunc † occupatorem ab omni pœna excusari, quin sal- 61
tem ex lata culpa, à qua causa ipsa cùm non excusat, pœna aliqua plectendus sit, *vt declarat Gomes. in d. §. ex maleficijs, num. 30. post Bart. in l. iustè possidet, in fin. de acquir. possess. & ibi Iaſ. in fin. ipse tamen Gomes. non mediocriter ambigit, sed Bart. sententiam est secutus Barbat. inter consi. Calea. consi. 25. num. 14. 15.* & Tiraq. *d. causa 43. in fin.*

qui

Universidad de Deusto
Biblioteca

62 qui eo loco *num.*10. dixerat † causam excusare à dolo, ne is delinquens pœna puniatur ordinaria, & in totum non excusari tamen, quin aliquo modo plectatur, *ex l. doli verbum, de ser. corrupt. l. 3. §. & generaliter, de lib. hom. ex hib.* quod satis placet. Hoc quoque verum intelligo, declaroque, nisi lege a-
63 liqua, vel communi, vel municipali † sancitum esset, occupantem quouis modo & causa plectendum esse, *iuxta declarationem Barbat. inter d. cons. Calcan. d. cons. 28. num. 16.* quod multorum auctoritatibus confirmatur, dum affirmant homicidium non dolosum puniri, si puniat statutum homicidium quouis modo perpetratum, *sic post multos Iason d. l. 1. num. 25. ff. de legibus. Ruin. consil. 32. numer. 7. libro 2. Bellon. consil. 8. numer. 11. & 12.*

Declaro præterea hanc ipsam sententiam non procedere, cum lis apud magistratum cœpta iam est, & ea non perpensa, occupauit creditor, dignus enim non est tũc ex-
64 cusatione aliqua. Nam affirmant nostri causam † excusare ab actis extra iudicium, non à iudicialibus. sic Baldus *in l. qui probasse. 2. nota ab. C. de calum. quem est secutus Socin. Sen. consil. 118. colum. 4. versic. sed his non obstantibus, lib. 1. Gomes. d. §. ex maleficijs, numer. 33. & Tiraquel. d. causa 43. numer. 11.* etsi forè illa Baldi sententia non videatur vera, cum illo textu solo l. qui probasse nitatur, in quo sumi videtur argumentum à contrario sensu, quod iure non conceditur aduersus alia iura, quæ cum loquantur generaliter, nec maior in vno casu, quàm in alio possit assignari ratio, sic in omnibus causis debent procedere. quid enim est in causa, quin vna & eadẽ causa, & in iudicio, & extra excusetur, cùm dolo is carere videatur. à Baldi tamen & aliorum sententia vix est, quod recedant iudices.

65 QVAERO decimoquintò, vtrumne † hæc ipsa constitutio in omnibus violentiis locum habere possit? Bart. *in d. l. extat, num. 4.* censuit solùm in his habere locum, quibus possessor sua possessione priuari potest, quare cũ per vim expulsiuam, ablatiuam & compulsiuam, possessionis priuatio sequatur, in his omnibus nostræ constitutioni locus erit. quæ sanè sententia satis ex verbis huius l. extat. comprobatur, nam verba illa, [rem illam,] iuncto verbo, [possedisse] rem immobilem occupatam ostendunt, in qua vis expulsiua verè conuenit. illa verò verba, [pecuniam debitam,] iuncto verbo, [accepisse,] rem mobilem ablatam significant. sicque vim ablatiuam. illa verò verba, [non ab ipso sponte datam,] vim compulsiuam demonstrant. & suadet hic titulus, sub quo est collocata constitutio ipsa, *iuxta l. Impera. de in diem adiect.* Pro violentia verò turbatiua, cum Bart. sine controuersia non habere locum concedò. quod confirmat & glo. *huius l. extat.* quam hic est secutus Alber. *colum. 2. versic. item quærit si creditor.* dum ait (quod fortiùs est) cùm damnum in re est datum: damnum enim dare, non est possessorem possessione priuare. & eiusdem sententiæ fuit Bartol. *in l. creditores, versic. extra glossam quæro, ad legem Iulium de vi.* dum inquit procedere constitutionem, cùm is creditor incipit possidere, vt ostendunt ibi verba [temerè possidere,] quæ cum effectu intelligi debent: quare solus ingressus dicitur turbatio, & contra. Non ergo in turbatiua procedet. In inquietatiua constitutionem habere locum censuit Bart. *hac l. extat.* sed dubito non mediocriter, cùm non multùm à turbatiua differat, *vt suprà in anteludijs ostendimus*, nec enim qui inquietatiuam molestiam possessori infert, possessione eum priuat. quare rectiùs sensisse videtur Baldus *in hac l. extat. in fin.* hoc casu constitutioni nostræ locum non esse. & in hanc sententiam concedit, quod clarè affirmat glos. *l. vim facit, ff. de vi & vi armat.* quam fortè citare voluit Bald.

66 QVAERO decimosextò, vtrumne † hæc constitutio creditorem hunc ipso iure, vel per sententiam dominio rei priuet? glos. *in hac l. extat.* quam secutus fuit hic Baldus *l. lect. versic. extra quæritur.* inquit priuare ipso iure, quæ sententia placuit & Bart. *in d. l. creditores, in fin. ad leg. Iul. de vi.* ea ratione & fundamento, quia textus huius l. extat. in fin. inquit [ius crediti non habebit,] nulla ergò exigitur sententia: cùm iam determinatum hoc sit. verè vt animaduertit Bar-
67 tol. & rectè *hac in l. extat, num. 7.* verba † illa futuri temporis sunt, quare priuationem ipso iure inducere non possunt, *iuxta l. iubemus. §. sanè, C. de sacrosan. eccles.* & ideò Bart. huius constitutionis verba, vt contrariam opinionem probent, considerat, nec illa verba, quæ negatiuè sunt prolata, ipso iure hoc casu operantur, vt solent, *iuxta l. metum. §. volenti. ff. quod met. causa.* quia vt animaduertit Bart. is textus verba ad iudicem dirigit, sed hac l. extat. ad partem. *quam declarationem sunt secuti plures, vt apud Tiraquel. in l. si unquam, in verbo, revertatur, numer. 58. C. de revoc. don.* textus autem l. sed & partus. §. vlt. ff. quod met. caus. non dispositiuè, sed enunciatiuè loquitur, relatione habita ad proximam futuram amissionem, *iuxta l. non videtur, de acquir. poss. & l. nemo videtur. de in integr. restitut.* verior itaque est contraria sententia, priuationem non ipso iure, sed mediante sententia induci. quam opinionem veram existimo. *post Iacob. Raven. & Bart. in l. extat. à quibus dissentit Afflictus in commentar. ad constitut. Neapol. libro 1. rubr. 24. de violat. circa poss. ff. num. 3. & num. 6.* non arbitror tamen, vt est opinatus Bart. probari ex huius constitutionis verbis, dum legitur, [quisquis probatus mihi fuerit.] quæ iudicium & sententiam postulare videntur: nam verba illa ad facti probationem referuntur, quod factum verè debet esse probatum, aliàs absurdum esset priuari aliquem suo iure, non constito prius de delicto. sic enim videmus simoniæ crimen, † priuationem beneficij ipso iure inducere, vt ex Cõ-
68 stantiensi concilio esse definitum refert Rebuff. *in pyxi benefic. in tit. de simon. resignat. num. 8. Paris. consil. 15. num. 13. consil. 29. numer. 14. consil. 30. num. 15. lib. 4. Bobe. quæst. 117. & alibi.* attamen † si-
69 moniam esse commissam, constare debet, *c. accusatus, c. quotiens, c. de hoc autem, de simo.* cũ *sex centis similib.* sic in crimine hæresis, *in c. cum secundum. de hæret. in 6. & docuit Ias. in l. si quis maior, numer. 25. C. de transactio.* & clarè interrogatus respondit Cravet. *consil. 260. colum. 3. in fin.* quòd licet pœna ipso iure imposita, declaratoria non egeat, esse tamen omninò ea declaratione opus, qua delictum perpetratum fuisse intelligitur. Rectiùs ergo Bartol. perpendit verba illa, [ius crediti non habebit,] posita in hac l. non extat. quæ vt futuri temporis, sui natura ipso iure priuationem non inducunt,
70 *quam Bartoli consideration videtur probasse Tiraquel. in dicta l. si unquam, in verbo, revertatur. numer. 227.* confirmatur Bart. consideratio, quia in hac materia coercendæ violentiæ, † videmus constitutiones per verba futuri temporis loqui. patet in l. si quis in tantam, C. vnde vi. ibi, [dominium amittat,] quæ non operantur ipso iure, sed per sententiam, *vt docuere Bartol. d. l. iubemus. §. sanè, C. de sacrosanct. eccles. Tiraquel. d. l. si unquam, in verbo, revertatur, num. 3. Socin. iun. consil. 68. num. 33. lib. 3. & fusius differemus ad d. l. si quis in tantam, sub quæst. 43.*

71 QVAERO decimoseptimò, † an vt huic constitutioni locus sit, necesse sit creditorem fuisse dolosum, vel sufficiat potiùs temerè egisse? extat enim non parua inter duo hæc differentia, *vt probat textus l. 1. §. quæri possit, ad Turpil.* est enim temerè † quid agere, inconsultè agere, & stultè, vt a-
72 pud Terenc. [videne quid temerè agas.] sic & Cicer. *1. Tusculan.* [Non enim temerè nec fortuitò fati & creati sumus.] sic idem *in 1. de Natur. Deor.* temerè, quod (pro fine causa) intelligitur. Terent. *in Eborm.* [Non pol temerè est, quod tu iam timeas.] vtriusque significationis sunt exempla in l. eum quem temerè. de iudic. & in toto tit. Instit. de pœna temerè litig. † Dolus verò est machinatio ad fallendum &
73 decipiendum, *l. 1. §. dolum. cum similib. ff. de dol.* & temeritatem sufficere credidit Bart. *in d. l. creditores, §. versic. secundò quæro, ad leg. Iuliam.* & sentire idem visus est ipse Bart. *in l. sequitur. §. si fundum, de vsucap.* Franc. *in c. cum qui, §. insuper, colum. 2. in versic. verbo, violenti, de præbend. in 6.* cùm verba constitutionis illa sint, [temerè possidere,] & quòd dolus non requiratur, ex eo suadetur, verba constitutionis esse in rem concepta, *iuxta declarationem Bart. in l. 1. §. non autem, ff. si quis testamen. liber. esse iussus fuer.* & ideò notant tantùm factum. quare culpa videtur † sufficere, cùm præsertim pœna sola pecuniaria indi-
74 catur, *iuxta doctrinam Baldi in l. data opera, colum. 3. versic. sed respondeo ibi, C. qui accus. non possunt.* hanc quoque Bartol. opinionem probari in simili videmus *in §. quia tamen, cum §. sequent. Instit. vi bon. rapt.* dum antiqua illa constitutio corrigitur, qua impunis is iudicabatur, qui per imprudentiam rem domini inuadebat, credens domino licere occupare. hodie autem est factum, ne sua illa temeritas eum excuset. quod suo loco *in remedio ex l. si quis in tantam, C. vnde vi*, dicemus.

75 QVAERO decimooctauò, vtrumne contra † singulare succesorem locum habeat hæc constitutio? & habere locum affirmat gl. *in c. sæpè, de restit. spol. quam ibi declarat Ripa num.*

num. 36. hanc sententiam probat text. l. si cum exceptione, §. aliquando. ff. de eo quod met. caus. quanquàm non ignorem Franc. *in disputat. petitor. §. 1. dubio, num. 37.* intellexisse d. §. aliquando. nouum remedium ab hoc l. extat. diuersum inducere, *vt is ibi, num. 41. versic. 19.* quod tamen suprà in anteludiis verum non esse diximus. adiuuat & hanc sententiam textus in c. Abbas. in c. ad audientiam, extr. quod met. caus.
76 afferri illa ratio solet, quòd † in rem scripta sit actio, *l. metum. §. vltim. ff. quod met. caus. §. præterea quasdam. Instit. de actio.* & ideò sequi possessorem: quod quomodo contingat, ex nostris egregiè declarant Coras. *lib. 1. Miscellan. iur. cap. 21.* & Aemil. Ferret. *post Institutionum notas, in cap. te quodam excepto ex lib. 3. opinionum ipsius Aemilij, cap. 20.* & Zas. *lib. 2. singul. respons. capite 33.*
77 vnum hoc est, hanc actionem † dari contra quemcunque possessorem, cùm rei persecutionem habeat, *l. quod diximus, §. hæc actio, quod met. caus.* distinguit tamen Ripa post Angel. & glos. quos citat, inter successorem causæ onerosæ, & lucratiuæ. verùm non video, quo iure eorum distinctio probetur, quam vno verbo reiecisse videtur Rube. *in l. naturaliter, §. nihil commune, num. 53. de acq. poss.* hanc tamen sententiam intelligo quoad possessionis recuperationem, non quoad priuationis pœnam.

78 QVAERO decimononò, qua † ratione sit factum, vt contra singularem successorem sit huic constitutioni locus, cùm tamen interdictum Vnde vi, cesset, vt suo loco diximus, & cur interdictum illud scriptum in rem non fuerit, vt actio illa, quod metus causa? cùm non modò tanta, sed & maior in interdicto, inter sit ratio, quàm in actione illa, cùm & metus vitium personale sit, *l. Pomponius, §. cũ quis, de acquir. poss.* & vitium violentiæ reale? *§. furtiuæ. Instit. de vsucap.* Rube. *in d. §. nihil commune, numer. 52. & multis sequentib.* elaborauit non mediocriter, (etsi fœliciter parùm) & binam affert rationem.

Primam affert ex mente Ioan. Fabr. *§. recuperandæ, Instit. de interdict.*

Secundam ex mente Angel. *in d. l. si cum exceptione, §. aliquando, quod met. causa.* ambas is Rube. multis rationibus reiecit, & rectè.

Tertiam rationem ex Bald. *in l. 3. C. quod met. caus. circa fin. versic. oppono, quod non possit, &c.* deduxit Rube. rem † affectam
79 vitiosam vi compulsiua, minori vitio affectam dici illa, quæ vitio vis expulsiuæ affecta est: ob id illam præscribi, *d. l. 3.* cùm tamen ista præscribi minimè possit, *l. sequitur, §. quod autem. ff. de vsucap.* is ergo, qui eam possidet, in hoc grauatur, vt non præscribat. ergo in altero debet releuari, vt contra eum nisi in subsidium detur actio, *d. l. cùm ate.* verùm nec hæc ratio satisfacit: non ea tamen ratione, quam verã credidit Rube. quòd vbi me spoliasti, si possessionem non es adeptus, sed eam alter occupet, rem non dici vitio violentiæ affectam, & ideò præscribi, *l. sequitur, §. ii tu.* nam is §. si tu. loquitur, cùm res ex latere possessoris vitio expulsiuæ violentiæ affecta non est. textus enim ibi sic habet,
80 [quamuis enim interdictum Vnde vi, locum habeat, quia verum est, vi me deiectum esse, non tamen verum est, & vi possessum esse, &c. illo enim casu à tertio res, vt vacans, fuit occupata, nõ ergo mirum, si procedit præscriptio, quod non est in cæteris casibus. sed verior arbitror ex alio Baldi rationem non concludere, nam quod dicitur in † vno grauatum in altero releuari, *l. eum qui, de iureiur. and.* intelligitur, cùm commodum venit in necessariam consequentiã grauaminis, & econtrà, *vt post interpretes in d. l. eum qui, respondit Socin. iun. consil. 108. in fin. lib. 1.* quod non contingit in casu nostro, quia iure cautum non videmus, quòd ea ratione interdictum Vnde vi, non detur contra tertium possessorem, quia is non præscribit. quin contrarium verius est, nam si verum illud esset, nec contra eum in subsidium saltem daretur, *contra d. l. cùm à te, de vi & vi armat.*

Quartam itaque rationem is Rube. *d. §. nihil commune, numer. 55.* assignat. negari enim (inquit ille) non potest interdictum Vnde vi, nõ dari contra tertium possessorem, cùm in subsidium saltem detur, *d. l. cùm à te.* quare cessat difficultas. verùm vt & idem Rube. videtur sentire, non concludit satis, quia hac ratione satis esset opus concludere, idem esse in hac actione, quod metus causa. vt ab eo interdicto non differat, quod tamen verum esse non potest, cùm detur contra quemcunque tertium possessorem, *d. l. si cum except. §. aliquando, quod met. caus.* & *iam vetuli.*

Quinta verò ratio, quæ ex Alber. *in l. 1. §. qui vi à me, de vi & vi arm.* à Rube. assignatur, multis ab eodẽ euertitur, cui libenter subscribo. illud addo, quòd si vera esset Alber. ratio, sequeretur, quòd vbi cessaret illa causa, ne secundus spoliator remaneret impunitus, interdictum concederetur, cùm tamen falsum hoc sit. nam fortiùs tertius bonæfidei possessor nullo iure, (si titulum habet) interdicto possessorio recuperandæ conueniri potest.

Quare sextam rationem afferre studuit omni conatu is Rube. *d. §. nihil commune, num. 56.* inquit enim, quòd ex quo actio hæc dicitur personalis in rem scripta, videri contra regulas iuris communis, quibus est constitutum, actionem personalem rem non sequi. *l. 1. §. si hæres. ad Trebel. l. final. de contrahend. empt.* quare cùm satis spoliato per actionem quod metus causa. foret consultum, ad interdictum Vnde vi, extensionem factam non fuisse, vt quemadmodum cætera interdicta sunt, personale in rem scriptum esset, *l. 1. §. penult. de interdict.*

Aduersus ramen hanc rationem aliquæ obstant difficultates, quas obiiciebant (inquit Rube.) quidam argumentantes *in præludijs lectionum*, hos argumentantes opinor fuisse Ioan. Coras. cùm is hanc controuersiam in disputatione Patauij habita referat *lib. 1. Miscellan. iur. cap. 22.* verùm eò non tendunt illius rationes, vt Rubei cõsiderationem destruant. perserutatur etiam Coras. cur sit factum, vt interdicta omnia sint personalia, in rem tamen scripta, interdicto Vnde vi, excepto. Rubei tamen rationem minimè probabilem arbitror, cùm illud falsum esse videatur. spoliato aduersus tertium possessorem esse ea actione Quod metus causa, succursum. nam id verum tantum esse potest, cùm metus in priuatione possessionis possessoris manu seu cõsensu, etsi coacto, tradita, intercessit: sicq; secundùm illius actionis naturam. non tamen est succursum, cùm vis illa expulsiua, iuxta interdictum Vnde vi, affuit.

Existimauimus ergo quandoque (vt & inter tot viros nostrum interponamus iudicium) illam esse veriorem rationem, in interdicto Vnde vi, ob criminis atrocitatem rectè sic fuisse cautum, vt actio primum aduersus deiectorem esset, qui etsi possidere desinat, pro possessore tamen habetur, *l. si vi me. de vi & vi armat.* deinde si conueniri eum non posse contingat, succursum esse deiecto, vt aduersus possessorem in subsidium experiatur, *d. l. cùm te.* lex ergo considerauit coercere, quantum fieri potest, deiectoris audaciam, sine detrimento tamen deiecti. at in actione, quod metus causa, solùm consideratum metum passo succurrere, non autem principaliter metum inferentem punire, quare solùm constituit metum passum aduersus rei possessoré immediatè posse experiri. cogitandum tamen erit, si quid melius adferri potest.

81 QVAERO vigesimò, qua ratione sit factum, † vt actio hæc, quod metus causa, sit in rem scripta, (vt diximus) ac etiam illius exceptio *l. apud Celsum, §. metus. ff. de doli excep.* & tamen de dolo actio, regulariter in rem scripta non sit, *l. si ex dolo. §. vltim. iuncta l. si oleum, §. pemde. ff. de dol.* cùm præsertim verba edicti Prætoris, de dolo, sint in rem concepta, *l. 1. §. verba autem. de dolo.* vt sunt pariter verba edicti, quod metus causa? hanc excitauit difficultatem Bart. *in l. hæredibus, §. vlt. ff. de dolo.* quo loco fatetur ingenuè, nodum hunc vix dissoluí posse. *excitauit & eam Rube. d. §. nihil commune, num. 58.* duas attulit rationes Bar. *in d. §. vlt.* posteriorem illa, quam is affirmauit ex text. l. Labeo. de verb. sign. confunditur, nam l. Labeo, iuncta l. inter separati gesta. eod. tit. vbi Alcia. & Breche. ostendunt nullam esse differẽtiam inter † verbum ge-
82 stum, & actum. duas alias rationes retulit Rube. *d. §. nihil cõmune, num. 58. & 59.* tandem illas impugnando ostendit nodum dissolui non posse. difficultati ipsi satisfacio, ex docta veraque consideratione Ioan. Coraf. *lib. 1. Miscellan. iur. cap. 22. num. 6.* dum actionem de dolo, ita esse in rem † scriptam,
83 vt actio, quod metus causa, ostendit: nam & verba edicti de dolo, in rem sunt scripta *d. l. 1. de dolo.* & datur contra eos ad quos commodum ex dolo peruenit. *l. hæredibus, l. cui ex dolo, l. in hæredem, ff. de dolo.* † datur etenim hæc actio in hęredem
84 & cæteros successores. *l. si plures. in fin. ff. de dolo.* cùm ergo hęc actio possessorem sequatur, dicẽ dum est, scriptam in rem vt actio quod metus causa. vna tamen ab altera sic distat, vt

Universidad de Deusto
Biblioteca

in actione de dolo, désignari is debeat, cuius dolo factum id sit, quod in actione, quod metus causa, necesse non est: *vt clarus est text. l. sed etsi dolo. §. fin. ff. de dol.* cuius rei ratio est illa, quantum coniicio, quia † de dolo actio infamat, *l. 1. §. ait prætor. l. non debet, ff. de dol.* quare in tanto crimine non licet vagari, *l. item exigit. in fin. §. eod.* quod non contingit in actione, quod metus causa. in qua sufficit metum passo per metum rem amisisse, & à possessore recuperare, *l. metum, §. animaduertendum. ff. quod met. caus.*

86 QVAERO vigesimoprimò, vtrumne † agenti remedio constitutionis nostræ domini exceptio obiici possit? & posse affirmauit Ripa *in c. sepè, num. 37. de restit. spoliat.* si modò agatur aduersus eum, qui metum non intulit. estq; locutus Ripa absolutè in agente actione quod metus causa. at in specie nostra rem clarâ esse arbitror: quòd cùm detur contra solum creditorem, qui ob commissam violentiam dominium amisit, domini exceptio ab eo opponi minimè potest, nec enim conceditur hoc edictum, cùm creditor ré alterius occupauit. in cæteris verò casibus, Ripæ & aliorú sententiam probo, cùm non sit actio, quod metus causa. ad possessionem ante omnia recuperâdam, vt sunt cætera remedia ex ea causa introducta.

87 QVAERO vigesimosecundò, † vtrumne à lata sententia, & in casu huius constitutionis appellare liceat? & licere censuit Bald. *in hac l. extat. in fin.* qui eiusdem sententiæ citauit Gulielm. *in l. 1. C. si de moment. poss. fuer. appel.* est ratio secúdùm eos, quia non agitur hic sola possessionis causa, in qua appellatio, vt à momentaneo detrimento, non conceditur, *d. l. 1. C. si de moment. poss. &c.* causa enim proprietatis est
88 in controuersia, vt re ipsa patet. quare † appellationi locus est: cùm & in maioribus, & in minoribus appellari cõcedatur, *l. & in maioribus, C. de appel.* & † in dubio locum esse
89 appellationi dicimus, *glo. in l. qui restituere, de rei vend.* & latè dicemús *in 9. remed. ex l. si quis in tantam, in q. 49. C. vnde vi.* quo etiam in loco *quæst. 27.* illud excutiemus, vtrumne constitutio hæc nostra vtilis adhuc sit, cùm superueniisse videatur pingue illud remedium ex d. l. si quis in tantam.

QVAERO vigesimotertiò, an hæc D. Marci constitutio procedat de iure diuino? hanc quæstionem proposuit omnium primus Andr. de Isern. *in comment. ad constit. Neapol. lib. 1. rubr. 24. de viol. circa possessiones, vbi Affict. num. 5. 6 fusiùs retulit.* Isernia in ea opinione fuit, iure diuino non esse locú huic constitutioni, ex D. Thomæ sententia, quam tamen declarat Affic. qui veriùs contra Iserniam sensit. verè enim qui sua manu sibi ius dicit, peccat, vt probat multis is Affict. ad quem benevolum Lectorem delegãdum duximus, cùm is latè copioseque hac de re differat. Hæc ad D. Marci constitutionem.

SVMMARIA.

1 *Constantinus vir religiosissimus, l. 1. C. si per vim vel alio modo, &c. promulgator.*
2 *L. 1. C. si per vim vel alio modo, &c. an in vi turbatiua vel expulsiua loquatur. An sit constitutio noua, nu. 4.*
3 *Bar. 1. declaratio ad l. 1. C. si per vim vel alio modo, &c. euersa.*
5 *Formæ ac substantiæ veteri si quid addatur, nouum constituit.*
6 *Compromisso antiquo si quid addatur, nouum constituit.*
7 *Testamento antiquo si addatur clausula, nouum efficitur.*
8 *Qualitas adueniens enti nouum ens constituit.*
9 *Ius ciuile, de iust. & iur. declaratur.*
10 *L. 1. C. si per vim vel alio modo. explicatur, ac nouo sensu illustratur.*
11 *Vnam rem diuersi iuris esse posse diuersis causis & respectibus.*
12 *L. 1. C. si per vim vel alio modo, etc. in quo absentiæ genere loquatur.*
13 *Absentia necessaria quomodo à cæteris differat, remissiuè.*
14 *Dicitio. quolibet modo, vniuersalis vim habet.*
15 *Dicitio. quomodolibet, modorum distributiua.*
16 *Dicitio, quouis modo, vniuersalis.*
17 *Dicitio, quoquomodo, vniuersalis.*
18 *Dicitio, quibuscunque, vniuersalis.*
19 *L. 1. C. si per vim vel alio mo l. an procedat cum seruo possessore relicto spoliato, alter verò domini absentis nomine vult recuperare.*
20 *Regulam generaliem, & dictum ob generalem rationem extendi & ampliari, & ibi declaratur.*
21 *Creditori ex l. 1. C. si per vim vel alio mod. succurri an possit si absens rei possessione, quam apud se cautionis iure habebat, spolietur.*
22 *Seruum pro domino agentem in casu l. 1. si per vim vel alio mod. & iuramentum calumniæ præstare.*
23 *Dispensatum ad actum celebrandum, cæteris solemnibus obseruatis, dispensatum intelligi.*
24 *Licentiam patri de filiorum bonis alienandis concessam, cæteris solemnibus obseruatis, intelligi.*
25 *Monachum dispensatum, vt testamentum valeat condere, cæteris solemnibus obseruatis, dispensatum censeri.*
26 *Feudi alienandi datam facultatem intelligi seruatis cæteris solemnibus à iure requisitis.*
27 *Seruum domini nomine possessionem recuperantem non cogi cauere se dominum defensurum.*
28 *Stipulationem de iudicato soluendo aduersus sanguine coniunctos nõ committi.*
29 *Procuratores à lege datos de iudicato soluendo, ac de defendendo nõ cauere.*
30 *Seruos nomine absentis domini agentes, dominum ratum habiturum, cauere compelli.*
31 *Coniunctus coniuncti nomine agens cauere tenetur illum ratum habiturum.*
32 *L. 1. C. si per vim vel alio mod. in seruo loquens, in pupillo an locum sibi vendicet. An loquatur in vera possessione momentanea, num. 35. Quomodo differat à l. vlt. C. qui legit. person. standi in iudic. hab. numer. 34.*
33 *Possessorium iudicium momentaneum ad agendum, aliàs inhabiles admittit.*
36 Perinde, *dictio quid significet.*
37 *Exempla non restringere, sed declarare.*
38 *Minorem, pupillum, & similes idoneam habere standi in iudicio personam, vt possessorio agant, non vt conueniantur.*
39 *Seruus absentis domini nomine agens si succumbat, domino an præiudicet, monere an possit act. onem ex l. si quis in tantam, C. vnde vi. num. 40.*
41 *Agentes absentis nomine, an possessorio conueniri possint.*
42 *Seruus nomine absentis domini possessionem recuperans, an & fructus valeat recuperare.*
43 *L. ad rem mobilem, & l. ad legatum, ff. de procur. declarantur.*
44 *Consequenti concesso, concedi & antecedens necessarium.*
45 *Principali concesso, quomodo concessum dicatur accessorium.*
46 *Fructus pendentes inseparabiles, & fundi partem dici. Partem suppositiuam fundi, non integralem esse, nu. 47. Solo separatos inter mobilia connumerari, num. 48.*
49 *Noua auctoritatis ratio, cur seruus nomine domini absentis possessionem recuperet & fructus.*
50 *Fructus dici concessis re principali concessa.*
51 *Præsens deiectus si abesse incipiat, an seruorum ministerio recuperare possessionem possit.*
52 *Necessitati spontè se inijcienti, allegantiq; non succurritur.*

L. 1. C. si per vim vel alio modo.

IMPER. CONSTANTINVS A. SEVERO.

IVDICES, absentium, qui cuiuslibet rei possessione priuati sunt, suscipiant in iure personas & auctoritatis suę formidabile ministerium obiiciant: atque ita tueantur absentes, vt id solùm diligenter inquirant, an eius qui quo libet modo peregrinatur, possessio ablata sit, quam propinquus, vel parens, vel proximus, vel amicus, vel colonus, vel libertus, seu seruus, quolibet titulo retinebat. Nec eos, qui deiecti sunt absentium nomine possidentes, quia minimè eis dictio causæ mandata sit, ab experiunda re secludant: nec si serui sint, eorum reiiciant in iure personas, quia huiusmodi conditionis hominibus causas perorare fas non sit. sed post elapsa quoque spacia Recuperandæ possessionis legibus præstituta, litigium eis inferentibus largiri conuenit: vt eos momentariæ perinde possessioni sine vlla cunctatione restituant, ac si reuersus dominus litigasset: cui tamen domino quolibet tempore reuerso actionem possessionis Recuperandæ indulgemus, quia fieri potest, vt restitutio propter seruulos infideles, vel negligentes propinquos, vel parentes, vel proximos, vel amicos, vel colonos, vel libertos interea differatur. Absentibus enim officere non debet tempus emen-

emensum, quod Recuperandæ possessioni legibus præstitutum est, sed reformato statu, qui per iniuriam sublatus est: omnia quæ supererunt ad disceptationem litigij immutilata permaneant, iudicio seruato iustis legitimisque absentibus personis: cùm valdè sufficiat possessionem tenentibus, absentium nomine contra præsentium violentiam subueniri. Dat. Kalen. Nouemb. Constantinop. Constantino 7. A. & Constantij Cæsaris 3. Conss.

In Codice Theodosiano lib. 18. titul. 20. sub rubr. vnde vi, in l. 1. integer hic textus habetur in Data. hic legitur data 10. Kalend. Nouembr. Mediolani. Constant. 7. & Constan. Coss.

In eodem Codice Theodosiano, eod. titul. extat & alia constitutio Arcadij & Honorij, in hæc verba;

LEGIS ITERANDA sunt beneficia, quæ tantùm absentibus detulerunt, vt si perturbatus possessionis status sit, vel direptum aliquid, de repetendo momentum redintegrationemque fortunæ seruis etiam prębeatur facultas: amicis præterea, parentibus, proximis, vel libertis. Iudicem quoque absentium commoda tueri oportet, atque in his, quæ comprobantur ablata, celeri exhibitione consulere, nec iudicium dilatione suspendi. sub quocunque igitur nomine vel titulo possidenti repetenti copia præbeatur, qui vtendi rei habuit facultatem, vt quæ in militia constitutus, vel absentibus erepta esse constiterit, sub cuiuslibet personæ repetitione reddantur. Datum 15. Kalend. Ianuar. Mediolani. Arcadio & Honorio A. A. Coss.

Sextum Recuperandæ possessionis remedium, ex l. 1. C. si per vim, vel alio modo absentis sit perturbata possessio.

1 CONSTANTINVS Christianæ † fidei religiosissimus, cùm solus, & huius nominis primus imperaret, sub consulatu suo septimo, Prætoris interdictum Vnde vi, sic extendit & ampliauit, vt cùm aliàs possessori absenti deiecto consultum non foret, sine cunctatione is ad possessionem nunc restituatur: cui quoq; absenti, & alia plura concessisse videtur, vt legitur in hac constitutione l. 1. C. si per vim vel alio modo, absentis sit perturbata possessio. cuius constitutionis verba ostendunt † hic de recuperanda possessione agi, id quod clariùs probatur ex codice Theodosiano, in quo constitutio hæc nostra collocata est sub titulo Vnde vi, *vt suprà retuli.* huius tamen nostri tituli inscriptio aliter præ se ferre videtur, dum dicitur, [absentis perturbata sit possessio,] quod verbum [perturbare,] demonstrare potius videtur de retinenda possessione hic agi, quàm de recuperanda: verùm altero ex duobus modis, ex Baldi sententia respondetur:

Primò in rubr. ipsius tituli C. si per vim vel alio modo, &c. verbum, [turbari,] quandoq; pro violentia expulsiua poni, etsi sui natura inquietatiuam significet: quare (inquit ille) sustinetur libellus, si exponam te me turbasse expellendo. quod in libello cõcedo ob suppositum verbum, [expellendo:] tum etiam ob conclusionem, quæ in recuperandæ iudicio concludat, sed simplici verbo, [turbare,] non parum in cæteris dubito. quanquam hoc loco ex subiecta materia ac cõstitutionis declaratione rubricæ factæ, Baldo subscribam.

3 Altera verò fuit ex Bart. † declaratione, l. 1. huius tit. C. si per vim. loqui in vi expulsiua. sed l. 2. loqui in vi turbatiua, vt rubricæ verba hanc habeãt interpretationem; si per vim vel alio modo ablata sit absentis possessio, vel alio modo perturbata sit possessio. verùm hæc Bart. expositio ex multis redditur dubia: tum quia arguere videtur nõ satis commodè, & sufficienter, inscriptionis verba fuisse cõcepta, tum quia etiam omnia verba ad vnum genus turbationis tantùm referri videntur, nam & cum violentia, & sine, alterius possessio turbari potest. & quod ait Bart. d. l. vim inquietatiuam respicere, est falsum: tum, quia in subsequenti titulo collocata fuisset, tum etiam, quia loquitur de possessionis innouatione, quæ propriè fit, cùm alter alterius possessionem occupat, erit tamen cogitandum. His sic præfatis, propositis ex ordine quæstiunculis, singula cõstitutionis verba excutiamus.

QVAERO primò, † an hæc sit noua constitutio possessionis recuperandæ præter interdictum Vnde vi? & esse affirmauit glos. *d. l. 1. in verbo, restituant,* huic sententiæ argumẽtum præstat l. ius ciuile. de iustit. & iur. qua dicimus, cum ius ciuile aliquid addit iuri naturali, totum ius ciuile efficitur, sic noua † forma & substantia constituitur, si quid veteri addatur, quam assertionem confirmat text. l. 1. §. si quis simpliciter, de verb. obl. dum inquit, cùm aliquid adiicitur vel detrahitur, vitiatur stipulatio, nisi interroganti placuerit, vt valeat: quia tunc alia stipulatio contracta esse videtur, inquit, alia stipulatio nouam ostendens, & eo loco animaduertunt * omnes.

Hinc quoque censuit glos. *clem. 2. in fin. in verbo, sanctioni, de vit. & honest. cler.* pœnalem constitutionem, cui aliquid addatur, nouari, & sine pœna, nouam legis promulgationem posse appellari.

Hinc quoque dixit I. C. *in l. si cùm ædes. de leg. 3.* quod nouæ ædes, nouus locus iudicatur, cùm antiquis ædibus additum vel diminutum quid fuit. quare interrogatus respondit Socin. sen. *cons. 27. colum. 4. in princ. lib. 1.* † antiquum compromissum ob adiectã qualitatem nouam effici: & in non dissimili casu respondit Curt. sen. *cons. 43. Testator Augustinus, in fin.* testamentum † antiquum, nouum dici ob adiectam clausulam. cuius rei ratio afferri solet, quòd qualitas noua † adueniens enti, nouum ens constituat, & in diuersa specie id ponat, *c. statutum, iuncto c. licèt canon, de elect. in 6. c. cum Marthæ, §. quæsiuisti, de celebr. missa. & post alios latissimè scripsit Marsil. singul. 520. qualitas. Gomes. in §. in personam, num. 16. Inst. de actio.* quod hoc præsertim casu procedit, cum sit qualitas substantialis, iuxta declarationem, quam ad d. l. † ius ciuile, fecit Crauet. *cons. 223. num. 6.* post Corn. & alios, *quos citauit & tradit Alciat. d. §. si quis simpliciter, nu. 9. 10. & Tiraq. de retract. consang. §. 29. gl. 1. nu. 6.* hęc in iure nostro à nostris passim probantur. cæterùm non ignoro Alexan. ab Alexan. virũ impensè doctum *lib. genial. dier. 3. cap. 1.* affirmasse illud vnum idem esse apud nos, quod fuit olim, etsi immutatum quid in substantia fuerit: qui sanè locus à me nunc non expenditur. sed ad rem. Cum ergo Constantinus absenti spoliato sua constitutione hoc tribuerit commodum, vt mediante seruorum ministerio amissam possessionem recuperare possit, quòd aliàs minimè licebat, nouam promulgasse legem videtur. Verùm mea sententia rectiùs sensisse videtur Bart. *in hac l. 1.* à quo nec dissentit Bald. nouum non esse recuperandæ possessionis modũ, cum & à Prætore satis ex suo interdicto Vnde vi, hoc in casu prouisum fuerit: dum est constitutum, dominum absentem seruo in corporali possessione relicto, & ab ea deiecto, vt eam recuperet, experiri posse, *l. 1. §. quod seruus, de vi & vi arm.* quod ergo † cõstituit Constantinus, solum circa personæ legitimationem versatur: nam aliàs serui ob suæ personæ infirmitatem, cum à iure ciuili pro mortuis habeantur, *l. seruitutem, l. quod attinet, de regul. iur.* in iudicio esse non poterant, *l. seruus, C. de iudic.* sic nec domino per illos recuperare licebat, vt hodie hac constitutione habiles serui illi redditi sunt. quo fit, vt quo ad casum hunc, noua sit hæc constitutio: in hoc; rectè glossa sensisse videtur. vna ergo ex parte erit antiqua cõstitutio, ex altera noua. nec mirum, si vna res diuersi † esse iuris videatur, cum ob diuersos respectus concedatur, *vt declarando regulam l. eum qui ædes. de vsucap. tradidere multi relati à Tiraq. de retract. consang. §. 8. glo. 5. num. 14. in fin. & in tract. de Nobil. cap. 28. num. 13. & 14. Ripa l. fin. num. 122. C. de renoc. donat. Dec. l. in testamento, la 1. num. 8. C. de testam. milit. & alibi sæpissimè.*

QVAERO secundò, cum absenti tributum sit hoc cõmodum, vt seruorum ministerio possessionem possit recuperare, an sit intelligendum † cum dominus iusta & legitima causa abest, vel etiam si iniusta & non necessaria? & censuit *glo. in d. l. 1. in verbo, quolibet modo.* distinctionem aliquam adhibendam non esse, cum illis verbis, [quolibet modo,] vtatur textus, qua generali locutiõe intelligimus sublatam esse differẽtiam, quæ solet constitui inter absentiam necessariam † & probabilem tantum: vel necessariã tantum, vel volũtariam sine contumacia: vel voluntariam cum contumacia, *iuxta declarationem, quam faciunt * omnes. §. vtsis;*

Universidad de Deusto Biblioteca

ſus.vbi Iaſ.colum.1.& Gomeſ.num.45.Inſtit.de actio.poſt Bart.in l.vlt. ff.de in integr.reſtit.& egregiè ac doctè explicauit Ioan. Brech. Turon. in l.abſentem. de verb.ſignif. in hoc ergo noſtro caſu non adhibe-
14 tur diſtinctio,ob vim(vt dixi) dictionis, † [quolibet modo,] quæ vt vniuerſalis, omnes caſus comprehendit. vt probat gloſ. ex illo text. in l. omnes. in verbo, quaslibet, C.de quadr. præſcript.quam in hanc ſententiam poſt Alex.conſ.154.colum. 2.lib.2.citauit Iaſ.conſ.55.colum.2.verſ.prætereà & tertiò. conſ. 63. col.3.verſ. confirmo, lib. 3. quo loco is paulò ante dixerat, hanc
15 dictionem, † [quomodolibet,] eſſe omnium modorum diſtributiuam, ſicque omnes caſus comprehendere, ex text.in c.indemnitatibus, §.ſi qua verè.in verbo,quomodolibet,de elect.in 6.vbi Ioan.Andr.Gemin.& Archid.idem probant,& text.in c.ſtatutum, §.in
16 nullo,de reſcript.in 6.hoc idem dicimus in dictione, † [quouis modo,] ex glo.in Clem.ne Romani,in verb.quouis modo,de elect.quam ſic alijs multis relatis citauit Ruin.conſ.123.num.11.lib.2. Soc.iun.conſ.2. num.21.lib.1.conſ.92.num.14.lib.4.Pariſ.conſ.33.nu.29.lib.3.idem di-
17 cimus in dictione, † [quoquomodo,] vt tradit Gemin.conſ. 29.in fin. qui ſubiicit eſſe nihilominùs ad proportionabiles modos reſtringendam, quod placuit & Crauet.conſ.156.nu.8.& alia ſcribit Iaſ.conſ.43.col.3.lib.3. Ruin.conſ.25.num.22.in fin.lib.1. Dec.
18 conſ.373.num.5.ſic de dictione, † [quibuſcunque,] latiſsimè ſcripſit Tyraquel. de retract. conſang. §.1.gloſ.7.num.20. vera ergo erit ſententia iſta, quam ratione confirmare poſſumus, quod principaliter in odium committentis vim ſit hoc conſtitutum, non in fauorem abſentis ſpoliati ob abſentiæ cauſam. maius enim vitium illi ineſſe videtur, qui abſentem, quàm qui præſentem exſpoliat.

19 Qvaero tertiò, an hæc conſtitutio † abſolutè locum habeat, cùm alter ſeruorum, vel procuratorum vult domini poſſeſsionem recuperare, qua alter ſeruus vel procurator in ſpecie poſſeſſor à domino relictus, ſpoliatus, & deiectus fuit? & habere placuit gloſ.in hac l.1. in verbo, retinebat, cuius ſententiam probauit & Bart.num.3.in fin.& Bald.in fin.ea ratione adducuntur * omnes, conſtitutionem eſſe generalem, imò generalem continere rationem, vt ſcilicet abſenti in poſſeſsione recuperanda conſultum ſit, quo caſu ad ſolum exemplum in textu poſitum conſtitutio reſtringenda non eſt, iuxta text.l.regula, §. vlt. de iur. & facti ignor. quam pulchrè declarat Decius conſ.502.num.5. ſolemus enim dicere, rationem
20 generalem † regulam & dictum ampliare, vt eſt apud Bart.et cæteros,in d.§.vltim.& per Iaſ.in d.l.1. colum. 2. in fin. in ius vocati vt eant. & alios citauit Crauet.conſ.236.num.10.in fin.& conſ.321.colum.2. in princ.etſi diſſentiat aliquantulum Alciat. Paradox.lib.6.cap. 8.circa med.qui cenſuit hoc tantùm eſſe intelligendum, cùm ad alios caſus commodè ratio generalis produci poteſt, ex ſententia Bart.in l.metum. §.animaduertendum ff.quod met.cauſ. quod caſui noſtro ſatis conuenit, cùm nihil repugnet, quin amiſſa poſſeſsione per vnum, ab altero poſſit ob domini abſentis commodum recuperari: quandoquidem ſi recuperare ſerui aliive amici negligant, redeunti domino ſalua & illæſa recuperandi remanet facultas.

21 Qvaero quartò, an hæc † conſtitutio locum habeat & eo caſu, cùm creditor abſens priuatur commodo ſui crediti, ſeu poſſeſſione, quam iure pignoris ratione ſui crediti tenebat? gl.huius l.1.in verbo,retinebat. affirmat habere locũ. quam ſecutus fuit hic Bart. num. 4. nam huic creditori adeò eſt ſuccurſum, vt ſine culpa propria, ſiue caſu fortuito poſſeſſionem amittat, eam recuperet, ex l.vlt.C.de prætor.pignor. qua de re ſuo loco fuſiùs.

22 Qvaero quintò, an ſeruus † is, qui ad recuperandam poſſeſſionem admittitur, dum agit, calumniæ iuramentũ præſtare teneatur? & teneri affirmauit gloſ.huius l. 1. in verbo,ſerui.quam probauit hic Bart. num. 5. concedit enim conſtitutio ipſam hanc facultatem ſeruis, iudicij tamen ordine ſeruato: quò fit, vt cùm in iudicio ſit hoc iuramentum præſtandum, toto tit.C.de iureiuran.propter calum. dan. ſit quoque & in hoc caſu adhibendum. quod alia ratione confirmatur,
23 quia inhabilis ad actum celebrandum diſpenſatus, ea ſub forma diſpẽſatus dicitur, vt ſeruare habeat, quæ aliàs poſt modum regulariter & neceſſariò ad celebrationem explicationemque actus exiguntur, iuxta notabilem textum l. ſi quando, in princ.C.de inoffic. teſtam. ad cuius argumentũ egregiè plura tradunt noſtri interpretes, vt apud Iaſ.in l.præſes,num.
24 6.C.de tranſact. dum inquit, licentiam † patri conceſſam, vt poſſit alienare bona filij, intelligi ſolennitatibus, interuenienteque iudicis decreto, vt fieri conſueuit. ſic poſt Bald. & alios plures cenſuit Dec.conſ.512. num.2.in fin. Monachum diſpenſatum, † vt poſsit teſtari, intelligi, cùm ſeruatis cæ- 25
teris ſolennitatibus teſtamentum conficit. ſic data facultate † alienandi feudum, intelligitur cæteris ſolennitati- 26
bus obſeruatis, ſic Gozad.conſ.4.num.29.poſt Alex.& alios quos citat. ſic plura alia ſimilia congeſſerunt Ruin. conſ.110. in fin. lib. 1. & conſ. 82.num.9.lib.3.Curt.iun.conſ.105.num.3.conſ.78.num.19.& 20. & egregiè Boër.q.244.num.3.4.

Qvaero ſextò, an ſeruus † ille qui ad recuperandam 27
domini poſſeſſionem admittitur, teneatur cauere de defendendo? & non teneri cenſuit gloſ.in hac l.1.in verbo,ſerui. quam ibi probauit Bart.num.6. nam cùm textus dicat, [ſeruato iudicio,] & non ſoleant procuratores iſti à lege dati cauere de lite defendenda, nec hoc erit in ſeruo conſtituendũ. Illud prætereà accedit, quòd cum ſeruus domino acquirat quicquid acquirit, quomodo cauendo & non ſeruando poteſt cautioni ſatisfacere? & in ſeruis, vel libertis, vel aliis ſanguine coniunctis, † quòd non committatur ſtipulatio 28
de ſoluendo iudicatum, eſt tex.in l.3.§.2.3.ff.iud.ſolui.& quòd ij à lege † dati procuratores defenſionem promittere non 29
teneantur, l.ſed & hæ, in princ. de procur. clariùs habetur in l.ſeruum quoque, §.vltim.de procur. iuncto principio textus. nam ſerui defendunt dominum abſentem, ſed non tenentur cauere de iudicato ſoluendo.

Qvaero ſeptimò, † an ſerui iſti ſaltem cauere tene- 30
antur, quod dominus ratum habebit? gl.huius l.1. in verb. ſerui,circa fin. affirmauit, teneri. quam opinionem approbauit ibi Bart.num.7. ea ratione, quia † idem in coniunctis perſo- 31
nis videmus, l.ſed & hæ.l.ſeruum quoque. §. prætor ait, de procur. & quod ibi declarat Bart.in fin. quando non extat ſufficiens expreſſum mandatum, l.1.C.de procur. nam ſi extat, iam dicitur ſatis dominum ratum habere, quod latiùs explicant omnes d. l.1.de procur. qui videndi ſunt.

Qvaero octauò, an conſtitutio iſta, † quæ in ſeruo 32
loquitur, locum etiam ſibi vendicet in pupillo? & habere locum cenſuit gloſ.in hac l.1.in verbo, ſerui,in fin. vbi Bart.num.8. ea ratione adducuntur, quia † cauſa huius poſſeſsionis mo- 33
mentaneæ hoc habet commodum, vt quicunque aliàs non habens legitimam perſonam ſtandi in iudicio, in eo audiri poſſit, in l.momentaneæ, C.qui legit perſo.non hab.ſtandi in iud. Sed admonui † aliàs ſuprà in 1.remed.ex interdicto Vnde vi,q.38.quæ 34
ſit inter has differentia: nam hic fauore abſentis ſpoliati conceditur, ibi, quia momentanea eſt poſſeſſio, & vtraque modici detrimenti. nec eſt quod cum Bart. dicamus in hac noſtra † conſtitutione agi de momentanea poſſeſsione, 35
quia verba illa, [momentaneæ † poſſeſsionis,] ſimilitudi- 36
nariè poſita ſunt. quod dictio, [perinde,] aduerbium oſtẽdit, vt apud M. Tullium in 3. Tuſcul. [in quo facetum illud Bionis, perinde ſtultiſsimum regem in luctu capillum ſibi euellere, quaſi caluicio mœror leuaretur.] Cicero ad Attic. lib.13. [Quod ergo perinde tuebar ac ſi vſus eſſem,] vel dic, illam poſſeſsionem appellari momentaneam, quia ſtatim domino reuerſo in diſputationem reincidit, non quod verè momentanea ſui natura ſit. Vnum tamen eſt hoc caſu, ſerui & pupilli perſonam eſſe idoneam. Nec verba noſtræ conſtitutionis refragantur, quæ in ſolo ſeruo loquuntur, quia in ſeruo quidem exemplum ponitur, non tamen ad caſum ipſum ſolum ſerui reſtrictio ſit, cùm non ſoleant exempla reſtringere † ſed declarare, l.damni inf. ſt quidam. de 37
dam.infect. §.hactenus.Inſtit.de grad. poterit ergo minor † & pu- 38
pillus in hoc iudicio ſtare. quod intelligimus ſine difficultate in hoc caſu d.l.momentaneæ, ſeu vlt. C.qui legit. perſo.&c. vt eo loco concedunt Bart. Bald Salic.& cæteri omnes. quod ſenſit, & poſt multos citat Neuizan.conſ.6.num.2.& 3 nec diſſentit Bald.in hac ipſa l.1.circa med.verſic.idem in filio, C.ſi per vim vel alio modo, & conſ.217.verba libelli, col.3.verſ.item quia ſpeciale eſt, lib.2.

Qvaero nonò, quid ſi ſeruus iſte, † vel minor pro 39
abſente agẽs ſuccumbat in cauſa, an abſenti domino præiudicet? gl.huius l.1.in verbo, differatur. inquit, non præiudicari, ſed fideiuſſores tantùm, qui de ratificatione cum actore promiſerant, teneri, quam ſententiam eſt ſecutus hic Bartol. numer.9. illa ratio afferri poteſt, quia abſenti prodeſſe præſens & agens, non autem nocere poteſt. quamobrem, niſi is ratum habeat, ex eo actu damnum ſentire non debet, nam quod noſtrum eſt, ſine facto noſtro à nobis auferri

non poteſt, l.id quod, de regul. iuris. & quoad ipſum agentem, ſuæ facilitati eſt adſcribendum, quod cauſam vel temerè, ſuſceperit, vel ſuſceptam malè defenderit. ſua enim culpa damnum hoc ſentit, quare alteri imputare non debet, c.damnum, de regul.iur.in 6. quibus rationibus idem dicendum eſt in fideiuſſore, qui facilis fuit ad intercedendum pro actore ratificationem promittente, contra quem fideiuſſorem, poſſeſſor denuò à domino reuerſò moleſtia affectus, experietur.

40 Qvaero decimò, † an ſeruus iſte poſſit pro abſente mouere actionem ex l.ſi quis in tantam, C.vnde vi? & non poſſe concludit gloſ.huius l.1.in verbo,perſonis, C.ſi per vim, &c. quam probauit hic Bart. num. 10. & Bald. in fin. cuius rei ratio eſt, quia in eo caſu non ſola poſſeſsionis cauſa, ſed & proprietas tractatur, cum tamen ob ſolam cauſam poſſeſsionis, vti de re momentanea, & modici detrimenti, ſit hoc conceſſum. quod & probant * omnes in d.l.vlt.C.qui legit.perſo.& illa pariter afferri poteſt ratio, in caſu noſtro, agi, ne per abſentiã ſuum perdat poſſeſſor: at ibi lucrum caperet ſi pœnã conſequeretur, & latiùs fortè ad l.ſi quis in tantam, dicemus.

41 Qvaero vndecimò, an agentes † iſti ad recuperandã poſſeſsionem pro abſente reconueniri poſſint? & non poſſe affirmauit Cyn. in hac l.1. quæſt. pen. C.ſi per vim. ea ratione, quia cauſa hęc ſine vlla cunctatione finienda eſt, nimirùm ſi ipſa reconuentio non admittitur, quam rationem idem Cyn. conſiderauit in l.momentaneæ, colum.2. C. vnde vi. verùm non ſatis concludit, cùm text. in c. vltim. extr. de ordin. cognit. reconſentionem ſuper poſſeſſorio admittat, ex quo cauſa illa reconuentionis, ita breui tempore, vt cauſa conuentionis definiri poteſt, quod iam ſuo loco ſuprà in 1.recuperand. poſſeſ. remed. quæſt. 33. diximus. quare melior eſt antiquorum ratio, quam retulit & non probauit Cyn. hoc ſcilicet contingere priuilegio perſonarum: quia ſerui iſti priuilegialiter admittuntur, vt abſentis amiſſam poſſeſſionem recuperare valeant. non ergo reconueniri poſſunt, cùm recuperandi, non admittendi habeant facultatem. nam taxatiuè loquitur conſtitutio ipſa, vt id ſolum diligenter requirant, an eius, qui quolibet modo peregrinatur, poſſeſsio ablata eſt, &c. & in fin. ibi, [cùm valdè ſufficiat poſſeſſionem tenentibus abſentium nomine contra præſentium violentiam ſubueniri,] & ibi gloſ. vltim. iure ergo poſſeſſor conuentus expectabit domini præſentiam, vel alio medio ſibi ſatisfieri curabit: cùm & præſentibus aduerſus abſentes ſit à iure prouiſum & ſuccurſum.

Qvaero duodecimò, an quemadmodum ſeruis iſtis
42 recuperandi † poſſeſsionem abſentis nomine facultas conceſſa eſt, poſsint & fructus, qui percepti ſunt, vel potuerunt recuperari? & non poſſe, videtur affirmare gl.huius l.1. in verbo, ſuperuenerunt. cùm ſentiat ſupereſſe diſcutiendum ſuperuenienti domino, quæ non ſupereſſet, ſi à ſeruo definiretur. cuius rei ratio eſſe videtur, ſolam facultatem recuperandæ poſſeſſionis eſſe conceſſam.

Verùm aliter ſenſit Petr. & Cyn. in hac l.1.in fin. agi ſcilicet & pro fructibus poſſe: ea ratione, quia idem eſt iudici-
43 um de acceſſorio, quod principali, citant † l.ad rem mobilem, & l.ad legatum, de procurat. quæ tamen iura non in acceſſorio, ſed in neceſſario præparatorio loquuntur, ſine quo cauſa ipſa principalis à conſtituto procuratore tractari non poſſet. vt tradunt omnes * in rubr.C.de eden.ibi Dec.num.1.& hoc eſt quod habetur in l.2.ff.de iuriſd.omn.iud. vbi interpretes omnes, & ſic intelligit Curt.Iun.in conſ.112.nu.2. quo
44 loco ſubiicit, quòd † conceſſo conſequenti, dicitur & conceſſum neceſſarium antecedens, etiam aliàs nullum & inualidum. Verùm etſi in caſu noſtro fructus acceſſorij prædij ſint, non tamen adeò inſeparabiles videntur, vt conceſſa agendi facultate ſuper vno, cenſeatur etiam data ſuper
45 altero. nam quod † dicimus conceſſo principali, conceſſa eſſe omnia acceſſoria, iuxta l.cum principalis, de reg. iur. & c.acceſſorium, de regul.iur.in 6 intelligitur, cum acceſſorium eſt à ſuo principali inſeparabile, vt declarat egregiè Bart.in l.quiſquis, numer.1. C. de agric. & cenſit. lib. 11. quod affirmauit & Ripa in l. 1. §.is ſi quis ita, num.39.in fin.de verb.oblig. etſi nec Bart. nec alterum citauerit, & hoc idem videtur ſenſiſſe Iaſ.conſ.185.in fi.lib.2. eſt ergo difficultas cognoſcere, an fructus ad fundũ acceſſorij adeò ſint, vt
46 inſeparabiles eſſe videãtur. & in fructibus † pendentibus res eſt abſoluta, inſeparabiles eſſe, cùm fundi pars dicãtur l.fructus pendentes, de rei vendic. quod latiſsimè explicant Tyraquel. de retract.conſang. §.1.glo. 6.num.36.& multis ſequen.& Didac.Couar. lib.1.variar.reſolut.cap.15.num. 1. 2. quo loco egregiè declarat, fructus eſſe partem fundi ſuppoſitiuam, non integralem, 47
vel ſubiectiuam, vel prædicamentalem. ſed difficultas verſatur in illis fructibus, † qui à fundo ſeparati ſunt: nam in- 48
ter mobilia ſolent numerari, l.vlt.de requi.reis, ibi, ſed & diuus Traianus inter mouentia fructus quoque haberi reſcripſit. quæ verba de ſeparatis à ſolo intelliguntur, vt rectè poſt Specul.& alios quos citat, cenſuit Decius conſ.472 num.5.Alciat.reſpon.660. num. 2. etſi Tiraquel. quem ſuprà retuli, num.44.de pendentibus viſus ſit intelligere. vt ergo quid diuerſum à fundo, fructus iſti ad fundum acceſſorium non ſunt. qua ratione non ſatis vera videtur Petri & Cyni ſententia. Quicquid tamen ſit, eos alia ratione ſequor, † quòd eorũ opinionem probari videam ex verbis- 49
metipſius conſtitutionis noſtræ: dum in principio concedit dominum abſentem cuiuſlibet rei poſſeſsione priuatum, poſſe reſtitui medio ſui vel alterius abſentis. Cùm ergo & in fructibus etiam ſolo ſeparatis, aliqua inſit poſſeſſio, non erit dubium, quin eodem modo ſeruus pro fructibus, vt pro poſſeſſione prædij recuperanda, experiri poſſit. hoc idem probat tex.d.l.dum vult, domino nullum inferri præiudicium ſeruorum negligentia, ſed illi reſtitutionem debere fieri. cùm ergo loquatur per verbum, [reſtitui,] ſui natura, non fundi modò poſſeſſio, ſed & fructus reſtituendi ſunt, vt iam ſuprà in præludijs docui, cùm præcipuè dicat, nullum debere inferre præiudicium. accedit prætereà, quòd & fructus ſolo ſeparati, ſæpiſsimè veniunt ſub rei principalis appellatione, vt † facta rei principalis 50
conceſsione, & fructus conceſſi dicantur. vt conſultus reſpondit Socinus ſen.conſ.93.colum.8. verſic. confirmantur prædicta, lib.1. quo loco citat inter multa text.d.l.vlt. ff.de requir. reis: & hanc ſententiam probari affirmauit, nec enim diuerſa (vt mea fert opinio) aſſignari poteſt ratio, cur magis hic ſeruus liceat poſſeſſionem rei immobilis, quàm mobilis recuperare.

Qvaero decimotertiò, an hæc conſtitutio, quæ loquitur de recuperanda illa poſſeſsione, quam nomine abſentis, ſeruus, vel amicus detinebat, & amiſit, vt probat hæc l. 1.ibi, poſſeſsio ablata eſt, quam propinquus, &c. & ibi, nec eos, qui deiecti ſunt, abſentium nomine poſsidentes, &c. & in Codice Theodoſiano lib. 4. t.t.20.ſub rubr. vnde vi, l.legis iteranda. ibi, vt quæ in militia conſtitutis, vel abſentibus erepta eſſe conſtiterit. habeat inquam locum hæc conſtitutio, ſi dominus & poſſeſſor † præſens deiiciatur, 51
& facta deiectione abeſſe ſtatim incipiat? (nam ſi ex interuallo non videtur dubium, quin ſuę negligentiæ ſit adſcribendum) & certè noua eſt quæſtio, quam hactenus excitatam ab aliquo ex multis, quos videre contigit, non vidi. in qua concludendum arbitror, non eſſe locum, tum quia alio iure ſibi conſultum erat, tum quia parùm ſibi erat vno verbo procuratorem conſtituere: ſibi ergo erit imputandum, quod ſponte in † eam neceſſitatem ſeſe iniecerit, iux- 52
ta l.ſi fideiuſſor, §.ſi neceſſaria, ff.qui ſatiſd.cog. cum alijs egregiè congeſtis à Tiraquel. de retract. conſang. §.1.glo.10. num.25. Ripa tractatu de peſte, tit.de priuileg. contract.num. 36. accedit, quòd conſtitutio ſuccurrit abſenti, cùm non ipſe, ſed qui ab eo ſuo nomine relictus eſt poſſeſſor, ſpoliatus fuit: & conſtitutio ipſa, tum quia odium deiicientis, tum quia priuilegium continet, extenſionem non patitur, vt de caſu ad caſum trahatur. Hæc de ſexto remedio.

SVMMARIA.

1 *Conſtitutio l.inuaſor, C.vnde vi, quo tempore edita. An noua ſit, nu. 5. Quare edita ſit, num.4. Quam nouam induxerit vtilitatem, nu. 5. Quomodo differat à l.vlt.C.vnde vi, nu.13.*
2 *Inuaſor quis propriè.*
3 *Inuadere eſt in aliena irruere.*
4 *Inuaſor propriè, & impropriè in caſu l. inuaſor, C.vnde vi, ſumitur.*
6 *Lex Iulia de vi, quomodo vim coërceret.*
7 *Accurſij lapſus ignoratione temporum editarum conſtitutionum.*
10 *Summariè in poſſeſſorijs procedi.*
11 *Bart.declaratio ad l.inuaſor.C.vnde vi, exploſa.*
12 *Noua ab auctore ad l. inuaſor. C. vnde vi, conſiderata vtilitas & & praxis.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

14 *Error qualis esse debeat, vt excusetur inuasor.*
15 *Successorem alterius iustam habere ignorantiæ causam.*
16 *Hæredem conductoris excusari, si domino statim rem locatam restituere negat.*
17 *Credens viris probis & fide dignis excusatur.*
18 *Negligentia possessoris debet esse probabilis, vt excusetur inuasor.*
19 *Negligentiam, vt quid non formatum, sensu & intellectu non percipi.*
20 *Testes super ijs, quæ sensu tantùm percipi possunt, testificari.*
21 *Negligens is dicitur, qui non facit, quod facere oportuit.*
22 *Negligentia in genere quomodo probetur.*
23 *Tutoris negligentia in non emendis prædijs ex pecunijs pupilli, quomodo probetur.*
24 *Negligentia ex eo probatur, cùm quis ad rem consequendam remedijs oportunis non vsus est.*
25 *Possessio ciuilis decennio perditur.*
26 *Negligentia multa fert incommoda.*
27 *Possessorem mediatum remedio l. inuasor. C. vnde vi, non conueniri.*
28 *Feudi inuasor an iuuetur remedio l. inuasor. C. vnde vi.*

L. 5. C. Vnde vi.

IMPER. CONSTANTINVS A. AD TERTVLLIANVM.

INVASOR locorum pœna teneatur legitima: si tamen vi loca eadem inuasisse constiterit. nam si per errorē, aut incuriam domini loca ab alijs possessa sunt, sine pœna possessio restitui debet. Dat. sex. Calend. Maij, Gallicano & Symmacho Coss.

Septimum Recuperandæ possessionis remedium, ex l. inuasor. v. C. Vnde vi.

DIVVS idem Constantinus, (quem in sexto proximo Recuperandæ possessionis remedio retulimus) sub consulatu Gallicani & Symmachi, hanc ipsam 1 l. inuasor. edidit constitutionem, qua moderatur alias inflictam pœnam occupanti aliena, ne is, qui vel incuria dominorum rem ipsam occupauit, vel per errorem inuasit, pœna afficiatur: sola enim restitutio ablatæ, vel occupatæ rei facienda est. nam cùm (vt suo dicemus loco) ratione pœnæ excusatione aliqua is vsus sit, abolita est pœna. sed cùm ei non liceat, cum alterius iactura fieri locupletior, 2 rem necessariò restituere debet. Et licèt inuasor † is propriè dicatur, qui rem, in qua nullum ius habet, occupat, 3 *vt declarat Iacob. Concen. lib. 3. quæst. cap. 13. in fin.* & sit † inuadere, irruere, & impetum facere, vt apud Vergil. [Inuadunt vrbem somno vinoque sepultam.] & Cicero *pro Cæcin.* [vt in Cæcinnam aduenientem, cum ferro inuaderet.] & *in Philip. 12.* [in totam alicuius domum inuadere.] & alibi sæpis- 4 simè. quo tamen ad † constitutionis nostræ casum propriè inuasor hic sumitur: quo scilicet ad principium tex. dum inquit, [Inuasor locorum pœna teneatur legitima: si tamen vi loca inuasisse constiterit.] quò verò ad secundam constitutionis partem, dum sic legitur, [nam si per errorem, vel incuriam domini, loca ab aliis possessa sunt, sine pœna possessio restitui debet.] is inuasor non propriè, sed impropriè accipitur. quin eos possessores nō inuasores appellat Constant. cùm vim verè commisisse non videantur.

5 QVAERO primò, vtrumne † noua constitutio hæc sit? & esse rectè credidit Bart. *in hac ipsa l. inuasor. quem est secutus Robert. Maranta de ordin. iudic. 7. distinct. num. 42.* & ad interdictū non pertinere dixit Bartol. nam vt idem *in 3. lect.* sensit, & rectè satis, finis constitutionis nostræ est noui iuris inductiuus, etsi principium ius antiquum respiciat, *quod & Cyno* 6 *ibid. in fin. placuit.* iure enim antiquo sancitum erat ex † lege Iul. de vi. occupantem vi aliena, esse vel capitis, vel interdictione aquæ & ignis, pœna plectendum, *vt extat relatum in tit. ff. ad leg. Iul. de vi.* quòd intelligimus, cùm vis erat publica: si verò priuata, publicatio partis bonorum erat, *vt in l. 1. ff. ad legem Iuliam de vi. & alibi.* qua ratione rectè censuit Constantinus, inuasorem teneri pœna legitima, hoc est, à lege constituta. quod intelligere necesse habemus à iure antiquo. non vt malè hic opinatus est Accur. ex l. si quis in tantam. C. vnde vi. cùm illa constitutio post hanc per annos sexaginta edita fuerit, quæ sanè antiquæ constitutiones cùm nullam eorum rationem habuissent, qui vel errore, vel dominorum incuria, rem occupassent, visum fuit æquum Constantino, pœnam ipsam temperare. hinc facilè coniicimus, quas diuinationes fecerit hic † Accursius, 7 temporum ignoratione, nam quòd ille ait, hanc constitutionem nec veteri iure, nec nouo locū habere. veteri, quia lege ciuili nulla pœna erat huic inuasori indicta: nā quæ erat, prætorio iure erat, non ergo legitima. falsa est argumentatio, etsi multis alijs modis respondere conatus fuerit Accurs. iure scilicet veteri fuisse pœnam ratione fructuum, qui eiecto restituendi sunt, quæ sanè restitutio quo ad soluentem pœna dicitur, *vt in argumentum est text. l. 1. §. plures, ff. de eo per quem factum erit.* verùm vt ibi animaduertit Bartol. non dicitur illa mera pœna, cùm sit propriè interesse, de quo interesse non loquitur text. noster, cùm simpliciter de pœna intelligatur, & ideò hac ratione præter cæteras tum à Bart. Sal. & aliis relatas, non placet. quare secundo loco glo. dicebat principium & finem semper loqui secundùm ius nouum. principium ex l. si quis in tantam. C. vnde vi. finem secundùm l. cùm querebatur, C. eod. quorū vtrumque præter Bart. Sal. & alios apertè est falsum, si tēporum rationem habebimus, secundùm quæ singulæ constitutiones editæ sunt. Et *in prælud.* diximus, & antequā hæc constitutio promulgaretur, duo fuerunt in causa: primò, illius primi possessoris negligentia, ob quam & alia mul- 8 ta in iure nostro conceduntur, *vt infrà quæst. 5. dicemus*: secundò probabilis occupantis error, qui solet & sæpissimè excusare, *vt infrà in quæst. 4. fusiùs videbimus.*

QVAERO secundò, quæ † noua sit huius constitutio- 9 nis vtilitas, cùm in rei vendicatione (vt Bart. hic est opinatus) videatur sufficere probare, quæ requirantur hoc casu, cùm quis vult possessionem ab altero inuasam, recuperare? nam inquit Bart. hæc cōstitutio competit domino propter eius incuriam vel errorem, quando loca vacabant. vnde habeat necessariò probare se dominum, & possessionē ab eo vacantem, quòd satis superq; esset in rei vendicatione, quia probando dominium, obtineret.

Huic difficultati & quæstioni respondet Bart. hanc esse vtilitatē in hac constitutione, quia in hoc possessorio procéditur † magis summariè, nec requirūtur probationes ita 10 liquidæ, sicut in rei vendicatione. quæ sanè responsio etsi in se vera sit, non † tamē satis propè ad casum nostrum ac- 11 cedit. cùm hæc vera praxis nostræ constitutionis nō videatur, quam Bart. ipse præsupponit. quare arbitror in eo esse constitutionis nostrę vtilitatem ex latere inuasoris cōuen- 12 ti, vt pœnam legitimam olim indictam effugiat, si vel errorem, vel domini incuriā ostenderit, eritque praxis hæc obseruanda, vt agat olim possessor, & nunc spoliatus, possessionem sibi restitui, & inuasorem pœnis legitimis plecti. aduersus quem excipiet inuasor, se iusto errore deceptum, possessionem occupasse, vel ob domini incuriam id egisse, qui fortè vacantem per multos annos (vt Ang. hic animaduertit) possessionem, vt derelictam habuit. eaq; ratione pœnæ aduersus eum locum non esse.

QVAERO tertiò, † quid differat hæc constitutio à con- 13 stitutione l. vlt. C. vnde vi. cùm in ea plus prouisum videatur? Bart. *in hac ipsa l. inuasor.* quem cæteri sunt secuti, respondet, maximè differre, nam nostra hæc constitutio loquitur, cùm quis iusto errore, vel alia iusta causa possessionē inuasit, ob quam pœnæ non est locus, cuius rei rationem nunc subiiciam. cōstitutio autem l. vlt. locum habet, cùm dolosè quis rem vacantem occupauit, quòd verum an sit, suo loco dicemus. nec aliter visus est sentire Bal. *in l. improba, C. de acq. poss.* vbi dum nouum studet afferre sensum, idem quod Bart. tandem docuit. ratio in hac constitutione illa assignari potest, quod iusta causa excusat à dolo, & per cōsequens à pœna, *l. igitur, §. potest, de liber. causa. quod latissimè explicauimus suprà in 5. remed. recuper. possess. ex l. extat. ff. quod met. caus. q. 13. non repeto.*

QVAERO quartò, qualis error is † esse debeat, quo pos- 14 sit inuasor excusari? & arbitror esse intelligendum de errore iu-

re iusto, cùm & gl. hic exponat, credens esse suam. nam si suam nō esse crederet, sed solùm cuius esset ignoraret, occupauerit, locus erit constitutioni l. vlt. C. hoc tit. vnde vi. *vt ibi cum glo. in verbo, ignorantiam, dicemus. & sensi Robert. Marant. de ord. iud. 7. dist. iud. nu. 42.* sed hoc casu nostro subsisto, quodnam exemplum possit afferri, quo intelligamus occupantem credere rem esse suam. & certè potest esse exemplum in eo, qui in alterius locum successit, & à fide dignis audiuit prædium illud fuisse illius defuncti, cui ipse succeisit: 15 nā qui † in alterius locum succedit, iustā habet ignorantię caulam, *l. qui in alterius, de regu. iur. & in terminis sic sensisse visus est Bal. in consi. 217. verba libelli, col. fin. versi. nam si quidem, lib. 2.* sic vi- 16 demus hac ratione, hæredem † conductoris excusari, cùm negat rem domino restituere, *vt tradit Bartolus in l. non ab re, numer. 5. C. vnde vi. & ibi latiùs fortè dicemus.* sic etiam, qui fi- 17 de dignis † credidit, accusandus non est, *vt est notab. glo. in l. Titio fundus, de cond. & demonst. quam exornant & notabilem dicunt * omnes, vt apud Barbat. consi. 1. col. 25. lib. 3. Cæpol. consi. 40. colum. 7. latè tradit Alciat. tract. præsump. reg. 3. præsumpt. 2. latissimè Neuiz. lib. 4. syluæ nupt. nu. 55. Curt. Sen. consi. 72. colum. 8. versi. recipitur enim. Curt. Iun. consi. 19. nu. 5. Rub. consil. 44. nu. 1. Paris. consi. 57. nu. 50. consil. 58. nu. 17. lib. 1. consi. 29. num. 24. lib. 2. Soc. Iun. consi. 37. num. 20. lib. 2. latè Tiraq. tract. de pœn. leg. &c. causa 51. nu. 26. 29. 35. 36. Gramma, consi. 15. nu. 13. Crauet. consil. 277. col. 3. versi. quod autem. & consi. 319. nu. 14.* quibus locis post Bart. *in l. Celsus, nu. 4. de vsucap.* & alios plures, quos citat, scribit eum dici bona fide possidere & cum titulo, si possidere cœpit, ex quo à viro bono rem illam suorum prædecessorum fuisse accepit: quod rectè satis casui nostro conuenit.

18 QVAERO quintò, qualis esse debeat, † & quanta prioris possessoris incuria, vt hic inuasor excusetur? & probabilis esse debet, vt eo casu, quem refert Ange. *in hac l. inuasor.* cùm dominus & possessor primus per multos annos prædium incultum reliquit, nec illud per se, vel per seruos visitauit: adeò vt pro derelicto habuisse videatur, quæ sanè negligentia maxima cum difficultate probari potest nostro hoc casu. nam, vt respondit Bar. *consi. 102. carissime domine* 19 *isti nostri Nucerini, nu. 3. lib. 1.* negligentia † est quid non formatum, cùm sensu non percipiatur, nec eius essentia visu potest percipi, vel auditu, vel alio sensu corporeo. quo fit, vt vix testibus illa probari possit, cùm ferè ij testimoniū tan- 20 tùm habeant super ijs, quæ sensu † percipi possunt, *c. causam, de testib. l. testium. C. eod.* & licèt multi sint casus, in quibus potest negligentia probari, vt si in facto certo & limitato tempore & loco loquamur, illius negligentia probatur, si demonstretur illo tempore & loco non satisfecisse obli- 21 gationi, † quia eo ipso quod non facit, dicitur negligens: nisi impedimentum ostendat, *l. 3. §. si ad diem, l. qui commeatus, de re mil. l. 2. §. sed etsi quis. vbi omnes ff. si quis cautio. sic Barto. d. consi. 102. nu. 1. cuius doctrinam in eo secutus fuit Felin. in c. si autem, num. 3. de rescript. Crauet. consi. 132. nu. 4. & egregiè Ruin. consi. 12. num. 8. libr. 5.* si 22 vero † in genere negligentem aliquem fuisse probare volo, cùm ad factū in genere tenebatur, tunc secundùm Bar. *consi. 132. nu. 1. versi. quandoque quis.* probandum est, illū sciuisse omnia, propter quæ erat obligatus ad aliquid faciendum. quod varijs exemplis eo loco docet Bar. illud maximè pla- 23 cet, si probare volo tutorem fuisse † negligentem in non emendo prædia pro pupillo, probare debeo eo tempore fuisse prædia venalia, quæ emi potuerunt. *idem Bar. in l. tutor qui repertorium. §. si post depositionem. in fi. de admin. tut. ex claro tex. §. pen. in Auth. vt ij qui oblig. se hab. per h. res min. col. 6. quam sententiam probant quamplurimi, vt apud Soci. Sen. consi. 149. col. 2. in prin. libr. 1. & consi. 278. col. 4. consi. 283. col. 5. lib. 2. Ruin. consi. 92. num. 3. libr. 5. Dec. consi. 178. in fin. consi. 430. num. 4. & consi. 562. num. 12. Craue. consi. 21. nu. 5. Rolan. à Val. consi. 49. nu. 34. lib. 1. Plotum l. si quando, num. 219. C. vnde vi. qui & alios postmodum quamplures citarunt.* sic etiam ar- 24 guitur † ex eo negligentia, cùm quis non est vsus medijs oportunis ad aliquid consequendum, quibus vti poterat, *c. licèt episcopus. de præb. in 6. quem vt notabilem citat pro hac sententia Soc. Sen. consi. 273. col. 4. versi. confirmatur ista conclusio, libr. 2. quem secutus fuit Crau. consi. 132. nu. 4.* sed maius est dubium, quoad terminos nostros, quanto scilicet tempore causata possit dici hæc negligentia? & certè nemo est, quem hactenùs viderim, qui rem ad terminos constitutionis nostræ explicet, quanquàm vno ferè ore * affirment interpretes nostri 25 possessionem † ciuilem, quæ animo detinetur, decennali negligentia amitti, *vt scripsit Dyn. in c. sine possessione, nu. 32. de regul. iur. quam sententiam ferè omnes sunt secuti, vt multos congessit Tiraquell. tracta. de iure constitut. in 3. par. limit. 21. & latè Crauet. consi. 235. num. 1. 2. qui rem hanc latissimè explicant.* qua ex re satis intelligimus, quantum profit negligentia occupatori, & quantum primo possessori noceat, vt & in alijs multis videmus ob † 26 negligentiam, multa negligentem illum pati, *vt latè apud Barb. consi. 41. colum. 14. lib. 1. consi. 57. col. 5. lib. 2. Ias. l. eum qui, 2. not. C. de procurat. Deci. in l. pen. 6. not. C. de pact. Marsil. singul. 360. Chassan. consi. 38. Crauet. consi. 132. num. 3. consil. 240. num. 3.* & ducentos & quatuordecim casus, in quibus nocet negligentia, congessit Gomes. Hispanus *in comment. ad regul. cancell. de triennali poss. post quæst. 28.*

QVAERO sextò, an ex vi huius constitutionis restitui, & tunc debeat possessio, cùm non ipse inuasor, sed mediatus † alter possessor detinet? & dicendum est, non teneri, 27 cùm constitutio loqui videatur de ipsomet inuasore, sicq; de prima occupatoris persona: dum inquit [Inuasor &c.] quod ex alio suadetur, quia is dominus restitui debet aduersus eum, qui suam occupauit possessionem, non autem actionem contra tertium possessorem habere videtur. vt nec interdictum Vnde vi. à Prætore fuit concessum contra illum tertium, *vt iam explicauimus suprà in 1. remed. recuper. possess. quæst. 13.* accedit præterea, quod superfluo esset postmodum constitutum, & inductum à Pontifice Maximo remedium ex c. sæpè. de restitu. spol. quo contra tertium possessorem succursum est. vt suo loco dicemus.

Nec difficultatem mouent aliqua constitutionis nostræ verba ibi [loca ab alijs possessa sunt.] nam satis de ipso occupatore intelligi possunt, non autem de alio possessore. cogitandum tamen erit, quia noua hæc est excitata quæstio.

QVAERO septimò, an hæc constitutio † locum etiam 28 habeat in feudalibus? & habere affirmarunt Ioan. de Fasso. & Bald. *in c. 1. §. si duo homines.* vbi clarè Afflict. *num. 8. de pace tenen. & eius viola. in vsibus feudorum.* quo loco subdit, inuadentem sua auctoritate illud etiam amittere ex constitutione l. si quis in tantam. C. vnde vi. vt suo loco dicemus. Hæc ad septimum recuperandæ possessionis remedium.

SVMMARIA.

1 *Gratianus Imperator rei militaris, & literariæ insignis.*
2 *Constitutio l. meminerint. C. vnde vi. nouum attulit ad recuperandā possessionem remedium.*
3 *Spoliatus iudicis auctoritate quomodo restituatur, & quando. Habet aduersam iuris præsumptionem, num. 4. se iniustè spoliatum probare debet. nu. 5.*
6 *Præsumptio transfert probandi onus in aduersarium.*
7 *Sententiam iniustam mero iure valere.*
8 *Iudex extraiudicialiter spolians, vt priuatus spoliare dicitur. Tenetur que spoliato actione iniuriarum, nu. 10.*
9 *Iudici resisti posse, cùm vti priuatus agit.*
11 *Bart. in l. si seruus. C. de his qui ad eccles. confug.*
12 *Spoliatum à iudice, si notorium sit, ius non habere, nec habuisse, conqueri non posse.*
13 *Spoliatus etiam ordine iudiciario ab eo iudice, qui incompetens est, veluti à priuato dicitur spoliatus.*
14 *Iudicatum non dicitur, quod ab incompetenti iudice iudicatum est.*
15 *Sententiam ab incompetenti iudice latam, omninò nullam esse.*
16 *Præsumptionem pro iudice non esse, cùm quid extra suam potestatem agit.*
17 *Iudex incompetens procedendo, dicitur vt priuatus procedere. Et si ignorans suæ iurisdictionis vires excedat, per errorem potiùs, quàm per culpam dicitur lapsus. nu. 18.*
19 *Iudex competens, si nulliter processit spoliasse dicitur.*
20 *Cap. conquerente. de restit. spol. declaratur, & nouo sensu illustratur. & nu. 56.*
21 *Cap. causam matrimonij, de off. delega. explicatur.*
22 *Delegatus mandanti fines excedens, vt priuatus dicitur procedere.*
23 *L. meminerint. C. vnde vi. nouo sensu aperitur. & nu. 36.*
24 *L. vlt. C. si per vim, vel alio modo, sensus & intellectus. & nu. 54.*
25 *Cap. ex insinuatione, de procur. illustratur.*
26 *Ripæ ratio euersa & explosa.*
27 *Aymonis Crauet. insignis I. C. egregia at noua declaratio quomodo*

iudicis auctoritate spoliatus ante omnia restituitur.
28 L.vlt.§.vlt.ff.quod met.cau.declaratur.
29 Differentiæ ratio inter spoliatum à iudice, & à priuato.
30 Caroli Molinæi declaratio, quomodo à iudice spoliatus restituatur, euersa.
31 Recursus ad superiorem nunquàm denegatur.
32 Spoliatus etiamsi obtineat sententiam iudicis auctoritate, possessionem non ingreditur, si resistentem reperiat.
33 Iudicem non posse licentiã concedere ingrediendi possessionẽ per vim.
34 L.non est singulis.de reg.iuris,intellectus & declaratio.
35 L.missi opinatores.C.de exacto.tribut.libr.10.intellectus, sensus & declaratio.
37 L.si quis in tantam.C.vnde vi,illustratur.
38 Cap.in nostris,de concess.præben.declaratur.
39 L.diuus.ff.de seruis fugit.explicatur.
40 L.si seruus.C.de his qui ad eccles.confug.declaratur, esseque constitutionem iniquam,multorum auctoritatibus exponitur.
41 L.vnica.C.quando liceat vnicuique se sine iudicis licentia vind.declaratur & exponitur.
42 L.2.in fin.ff.quod met.cau.declaratur.
43 L.fundi.§.1.de acq.poss.explicatur.
44 Iudicis factum, quando factum partis censeatur. non dicitur factum partis, cùm iniquè procedit.nu.45.
46 Iurisdictio & priuato mandari potest.
47 Executionem is mandare potest, qui exequendi ius habet, non qui illa caret.
48 Abbatis ac aliorum explosa distinctio.
49 Ripæ distinctio & doctrina reiecta.
50 Spoliatus Principis auctoritate, quomodo restituatur ante omnia.
51 Executorem Pontificis, vel alterius non posse ordine iudiciario non seruato, possessorem spoliare.
52 L.auctoritate.C.vnde vi.declaratur.
53 L.meminerint.C.vnde vi. quomodo intelligatur in spoliato Principis auctoritate.
55 Citatio à principe nunquàm tolli potest. & nu.58.
57 Principem iudiciarium ordinem in procedendo non seruare.
59 Causam iustam in Principe præsumi.Secus cùm spoliat.nu.63.
60 Principis beneplacitum leui causa iustificari.
61 Principem bonum & iustum præsumi, nec metum alicui velle inferre.de subditorum bonis ad libitum disponere non posse. nu.62.
64 Præscriptione quæsita sine causa à Principe non posse auferri.
65 Spoliatum à Principe extra iudicium,ante omnia restitui.
66 Proditorem notorium de facto Principem posse priuare.
67 Princeps occupando castrum suæ defensionis causa, si secuta pace illud nõ possessori primo, sed vero domino restituat, possessorem illum non dicitur spoliare.
68 Spoliatum causa cognita à Principe non restitui.
69 Ingrediens alterius possessionem auctoritate rescripti Principis, possessore non vocato, eum spoliare dicitur.
70 Spoliatorem etiam Principis auctoritate non posse in vitiosa possessione confirmari.
71 Antonij Capicij declaratio ad l.auctoritate.C.vnde vi.explosa.
72 Spoliatore in possessione ex certa scientia Principis confirmato, vocato spoliato, restitutioni locum esse.
73 Confirmationem nihil noui tribuere.
74 Absente possessore spoliatore, quem conuenire debeat spoliatus, vt suæ possessioni restituatur.
75 Decretum secundum quando est interponendum, non procurator, sed possessor ipse conueniendus monendusque est.
70 Procuratorem citare non sufficit, cùm agitur de beneficij priuatione.
77 Praxis & modus citandi possessores, cùm spoliatus vult sententiam restitutionis exequi.
78 Citatio in sententiæ executione necessaria non est, cùm sit executio in ea ipsa re, super qua est iudicatum. Aut cùm successor iudicis qui iudicauit, eam vult exequi.nu.79. Secus cùm contra tertium exequenda est.nu.80.
81 Libelli forma quæ sit in casu l.meminerint.C.vnde vi.
82 Priuatio in casu l.meminerint.C. vnde vi. non ipso iure, sed per sententiam inducitur.
83 L.meminerint.C.vnde vi. an de sententia definitiua vel interlocutoria loquatur.
84 Sententiæ appellatione venit definitiua, non interlocutoria. & paulò infrà declaratur.
85 Sententia qua pronunciatur quid exequendum esse, dicitur interlocutoria. Prout & quando pronunciatur, aliquem esse in possessionem mittendum.nu.86.
87 Citatio necessaria est, in executione interlocutoriæ magni præiudicij.
88 Oldradi & Salic.euersa extensio ad l.meminerint.C.vnde vi.
89 Domini, in casu l.meminerint.C.vnde vi.qui esse intelligantur.
90 Collusione administratorum cessante, an locum habeat l.meminerint. C.vnde vi.constitutio.
91 Dictionis, plerunque, significatio.
92 Expressio casus ratione maioris frequentiæ, non excludit minus frequentem.
93 Minor si ratum habuit quod ab administratoribus gestum est, conqueri non potest in casu l.meminerint.C.vnde vi.
94 Actio quæ spoliato concedatur, cùm spoliatur à pupillo, ex tutoris colludio.
95 Pupillus, vel minor conuentus conditione l.meminerint.C.vnde vi, an obijcere possit dominij exceptionem.
96 Constitutio l.meminerint.C. vnde vi.an locum habeat in prælato inuadente nomine ecclesiæ alterius possessionem. Et an locum habeat, cùm quis spontè ex pacto potest possessionem ingredi.nu.97.
98 Citationem esse necessariam, cùm petitur missio in possessionem ex Carboniano edicto, vel D.Adriani.
99 Missus in possessionem ex edicto, vel Carboniano, vel D.Adriani, possessore non vocato, in ea possessione tamen confirmari poterit.
100 Habens auctoritatem ingrediendi sua sponte possessionem, necesse nõ habet monere possessorem, etsi à iudice associari petat.
101 Citationis forma quæ sit in casu constitutionis l. meminerint.C. vnde vi.
102 Citatio per edictum non sufficit, cùm in specie quis citandus est, & persona est certa.
103 Possessor quis sit perquirendus, vt possit citari, cum mitti in possessionem petitur.
104 Decretum nouum Sabaudiæ & Pedemontium, in tit. delle citatione §.occurrendo.declaratur.
105 Citatio quæ fit per proclama, tunc conceditur, cùm incerta est possessoris persona.
106 Statutum Papiæ 48. de venditione & insolutum datione, egregiè declaratur.
107 Cõstitutiones Mediolani, in tit.de bonis ad cridas ponẽdis declaratur
108 Citatio nominatim fieri debet, etsi plures citandi sunt.
109 Citatio per edictum, qua vocantur vasalli, vt accedant ad capiendã inuestituram.non sufficit.
110 Episcopi generalis admonitio, vt clerici omnes in habitu & tonsura incedant, non sufficit.
111 Absens non per edictum & proclama, sed per nuncium citari in primis debet. Nisi sit in loco ad quem non datur tutus accessus, nu.114. De quo constare debet.nu.115.
112 Statutum Papiæ 10.in ciuilibus, de citationibus, declaratur.
113 Citatio per edictum sufficit, cùm possessoris persona est incerta, nec certificari potest. Aut cùm curauit citãdus per dolum, ne nominatim citaretur.nu.116. Vel citandus est vagabundus, nu.117.
118 Decretum nouum Sabaudiæ, & Pedemontium, sub tit. delle citatione.§.non vaglia, declaratur.
119 Clericus citari potest sub generali citatione, vt compareat, qui sua interesse putauerit.
120 Citatio per edictum sufficit, cùm citanda est Vniuersitas. Cùm sufficit præsumpta scientia nu.121. Cùm proceditur ordine iuris non seruato. nu.122. Aut vbi personarum adest multitudo & copia magna. num. 123. Denique cùm ita ex statuto, vel consuetudine & stylo constitutum est.num.124.

L.6.C.vnde vi.

IMPPP. GRAT. VALENT. ET THEDOS. AAA. POTITO. P. V.

Meminerint cuncti, siue vulgato rescripto mansuetudinis nostrę, siue sententia cuiuslibet iudicis vtãtur in causis, conueniẽdos dominos locorum esse: aut si fortè defuerint, eorum actores ad insinuandas sententias procuratoresq; esse quærendos: ne inde iniuriarum nascatur. Quod si præcepta nostra implere neglexerint, omni negotio, de quo iurgare cœperant, priuabuntur. Sin autem habito plerumq; colludio, curatores vel tutores minorũ his rem debitam ea occasione peruadant, vt pupillis vel adultis iurgandi copia, & fructus adimatur: his eatenùs subuenimus, vt eosdẽ non atterat damno culpa temeritatis alienæ, sed illicò quidem possessio ei, à quo est ablata reddatur: curatores autem vel tutores æterna deportatione punitos, bonorum quoq; publicatio persequatur. Dat.11.Non.April. Anto.& Syagrio.Coss.

In

In codice verò Theodosiano legitur hæc constitutio his verbis;

Imppp. Gratianus, Valentinianus, & Theodosius ad Potitum vicarium vrbis.

QVISQVIS NEQVE vulgato rescripto, neque aduersario solenniter intimato, possessorem quietum dominio suo huiusmodi terrore turbauerit, eã lite in perpetuum mulctetur, quam præoccupauerit per violentiam: cùm precibus poposcisset audiri. Quæ non minus etiam eum tenebit conditio, qui iudicis interlocutione suppressa, sub specie iudicati, ius alienũ improba temeritate peruasit, ita vt neuter reparationem interfecti hoc pacto semel negotij audeat postulare. si autem habito plerunque colludio, curatores, vel tutores minorum his rem debitam ea occasione peruadant, vt pupillis, vel adultis iurgandi copia & fructus adimatur: his eatenus subuenimus, vt eosdem non atterat damno culpa temeritatis alienæ, sed illicò quidem possessio ei, à quo est ablata reddatur: curatores autem vel tutores æterna deportatione punitos, bonorum quoque publicatio persequatur. Dat.Prid. Id.Octob.Syagrio & Eutherio.Coss.

Octauum remedium recuperandæ possessionis. ex l. meminerint.6. C. vnde vi.

1 GRATIANI † Imperatoris viri rei literariæ & militaris insignis præcipua hæc cõstitutio est. vt enim is pietate in suos (vt testatur Egnatius) egregius erat, sic ne quis principis auctoritate læderetur, sanxit: quod à Prætore suo interdicto Vnde vi, non erat constitutum. vt is, qui rescripto parte non citata spontè & sine iudicis auctoritate alterius possessionem esset ingressus, possessionem illicò haberet restituere, eaque mulctaretur pœna, vt rei dominium perderet, si dominus erat, si verò alterius, in perpetuum deportaretur. Conijcimus ergo ex his no-
2 uam hanc † constitutionem nouum hoc in casu isto attulisse recuperandæ possessionis remedium, cùm (vt diximus) prætoris edicto nõ fuerit prouisum: quinimò is possidere iustè videbatur, qui prætore auctore possidebat, quòd ne ita passim liceret, edita est sane quàm vtilis constitutio hæc: quã vna cum glossa *hic in 3.intellectu.* sic ferè omnes * intelligunt, vt rescripto, vel sententia illud contineretur, quòd illi impetranti rescriptum, liceret sua auctoritate possessionem ingredi, cùm à nouo possessore spoliatus fuisset, cuius certè rescripti executionem, parte nõ citata, nec is impetrãs, nec iudex, cui causa executionis est demandata, facere potest, alioqui indictę hac constitutione pœnæ locus erit: & ipsius pœnæ ratione affirmant Bar. & Sali. *in hac ipsa l.meminerint.in fin.* esse remedium personale, cum delinquentis tantùm personam coërceat, nõ eos, ad quorum vtilitatem rei possessio est occupata & ingressa. quo autem ad recuperandam possessionem ipsam, conditio in rem scripta dicitur, cùm detur aduersus illum, in quem peruenit possessio.

3 QVAERO nunc primò † quomodo intelligatur, vt is, qui facto & auctoritate iudicis sua possessione priuatus est, illicò ad eam restituatur, vt in ipso textu dicitur: & verè constituenda est regula negatiua, *vt eam constituit Abb. in c.conquerente, nume.6. extr.de restit.spol.* priuatum sua possessione auctoritate iudicis non restitui, cùm is seruato ordine iudiciario procedit. *sic Abb.intelligit glo.in c.præsentium.7.quæst. 1.quam probat Ias.in l.iustè possidet, num.3. de acquiren.possess. qui alios plures in hanc retulit sententiam, à qua nec dissentit Barto.in hac l.meminerint, num.8.& Salic.colum.2.sic & Alb. hic. Ripa in l.naturaliter. §.nihil.commune, num.60.61.de acquiren.poss.ff.& in c.sæpè, nume.86. de restitut.spol.Sapia.in l.iubere, cauere, nume.5.de iurisdict.omn.iudic. Decius consil.191.num.9.versic. quintò hoc comprobatur, & consil.449. num.16.& citando gloss.d.c.præsentium. sic regulam constituit Felin. in c.dilectus filius, nume.1.de rescript.& eam secuti sunt Ias. consil.158.colum.1.versicu.vltra aliorum fun.libr.2.& consil.38.num.4.libr.3.Luc. à Penna in l.si coloni, quæst.23.& ibi Ioan.à Platea, nume.3.C. de agric. & censi.libr.11.Ruin.consi.49.num.11.lib.4.Crauet.consil.5.num.8.& Carol.Molin.in consuetud.Paris.titu.1.§.1.glo.4.num.38.Frede.de Senis consil.79.sic decidit Rota, in decisio.antiquis, in tit. de ordine cognit, decis.1.num.1.2.Afflict.c.1.§.similiter, nume. 33. de Cap. qui curi. ven. in vsibus feudorum. & in c.1.§.quid ergo.num.13.de inuest. de re alien. facta. Iacob. à Sancto Georg.in l.si de vi.in fin.de iudicijs. Lanfranc.Orian. rubr.de causa poss.& propr. colum. 7.versicu.sexta limitatio.sic etiam Afflict.in comment.ad constitut.Neapol.lib.1.rubr.24.de violentijs circa possessiones.num.59.clarè Crauet.consi.302.num.3.* Ratio illa prima afferri solet: quia pro iudice præsumitur, *l.2.C.de offic.ciuil.iud.sic statim citatis Ias. & Ruin.addo Socin.Sen.consi.115.colum.2. libr.1.& aliqua Alciat.tracta.præsumpt.regul.3.præsumpt.9.* qui ergo contendit se à iudice spoliatum esse, † non restituitur an- 4
te omnia, quia ei obstat iuris præsumptio. *iuxta c. ad decimas.de restit.spol.& aliàs suprà dixi in 1.remed.recuperan.possess.quæst.* 20. & ideo rectè dicebat Archidia. *in c.quorundam.74.distinct.* quem retulit Felin. *in d.c.dilectus, num.1.de rescript.* eum † spo- 5
liatum debere in primis probare se iniustè spoliatum. *sic affirmat Durand.de arte testandi, titu.vlti.caut.vltim.num.8. quod pulchrè consuluit & Deci.d.consil.449.nume.30. qui in eodemmet casu respondit, in quo & Ruin.d.consi.49.libr.4.Deci.secutus est Crauet.consil. 302.num.3.* nam virtus † præsumptionis illa est, vt transfe- 6
rat probandi onus in aduersarium. *l.generaliter.§.si petitum.in fin.de fideicommiss.liber.Brun.consil.109.nume.1.latè Crauet.de antiqu. temp.1.part.11.parti.num.26. latè Didac.lib.2.variar.resolu.cap.6.nu.1.* Afferri potest etiam secunda ratio, *quam considerauit Bero.in c. conquerente,num.8.post Abba.ibi.de restit.spoliat.* quia lata sententia † etiam iniusta, mero iure valet, & trãsit in iudicatum, 7
nisi intra debitum tempus appelletur. *c.cùm inter, de re iudic.* quare standum est sententiæ & rei iudicatæ, quæ pro veritate haberi solet. *l.res iudicata, de regul.iur.* * *omnes in rubric.ff. de re iudic.* Procedit fortius hæc sententia, cùm iustam ob causam est à iudice facta spoliatio, vtputà, cùm is spoliatus fuisset bonorum dilapidator, *ita post Specul.tit.de petit.& poss.§.quoniam.scribit Anton.Matth.in d.l.naturaliter.§.nihil commune, fallen.44.de acq.poss.*

Declaratur primò, conclusionem non procedere, cùm iudex † extraiudicialiter processit, vt priuatus. *sic omnes,* 8
præsertim Cyn.& Alber.in d.l.2.C.si per vim vel alio modo. Abb.in c. dilectus filius, vlti.notab.& ibi Felin. num.1.versicu.fallit primò. de rescript.sic Card.Zabarel.consil.132.colum.vlti.versicu.ad secundum.&c. Brun.consil.22.num.2.Ripa d.§. nihil commune, num.50. Bero.d.c.conquerente,num.5.6.de restit.spol.Ioan.Bapt.Ferre.consi.22.nu.4.5.consi. 30.num.1.Franc.de Marchis, quæst.219.num.2. Bernard.Diaz.in tracta. fallen.in verbo spoliatus.Bertra.consi.114.num.4.libr.4. & consil.130. num.4.lib.6.Iacob.à S.Georg.in l.si de vi.in fin.de iudi. Cepol.consi.19. num.4.& Anto.Matth.l.naturaliter.§.nihil commune, ampl.16.de acq. poss.ff. hanc sententiam probat clarius text.d.c.conquerente. & est ratio, quia procedendo extraiudicialiter vt priuatus, cessat illa bona præsumptio, quæ de eo erat. imò † 9
impunè ei potest resisti. *l.prohibitum.C.de iure fisci.libr.10. quam citare voluit Alciat.de præsumpt.reg.3.præsum.pt.9.in fin. & eam citauit Dec.in l.vt vim,nume.24. de iust.& iur. qui & in hanc retulit sententiam l.factum à iudice, de regul. iuris, & alia tradunt Socinus Senior tract.fallen.reg.442.fallen.2.& est text.in l.omnes.C. de decur.lib.10. in l.contra præcepta.C.de execut.& exact.lib.12.latè Gramma.consi.56. num.26.consi.51.num.1.2.voto 1.num.15.voto 32.num.14. Placa Hispa. lib.1.Epito.delict.cap.28.nume.9. addo textum in c.iudicet,3.quæst.1. in c.priusquàm,28.distin.* Altera quoque ratio afferri potest, quia cùm iudex procedit extraiudicialiter, & vt priuatus, † spo 10
liat, ac iniuriam inferre dicitur, ob quam vt alius priuatus conueniri poterit, *l.qui iniuriarum.§.qui iure, iuncta l.nec magistratus.ff.de iniur.* & sensit Bero. *d.c.conquerente, num.6.* & Placa *d.c.28.nu.9.* quo loco alios plures, qui aliter sentiunt, retulit, vt Barto. † *in l.si seruus.C.de his qui ad eccl.confug.& in l.vlti.C.* 11
quando liceat vnicuique sine iud.se vind. Verùm locutus est in locis illis Bar. cùm factũ à iudice, vel ab altero eius nomine, iure permissum est, vt in casu d.l.si seruus. qui à familia iustè potuit capi, iustè occiditur si resistat, *vt Bartolum in eo probauit Gramma.decis.4.* sic & in casu d.l.vlt. vbi Barto.locutus est in eo, qui occidit bannitum ex statuti licentia, *& declarant.Ruin.consi.153.in fin.lib.5.& Crauet.de antiq.temp.4.part.princip. 1.partic.num.12.* & ita procedant alia à Placa illo citata. imò ad interesse hic spoliatus contra hunc iudicem extraiudicialiter procedentem, agere potest. *Ita Afflict.in d.const.Neapol.d.lib.1.rub.25.nu.36.*

Hæc tamen declaratio intelligitur procedere, cùm is possessor potuit habere ius aliquod, quo seipsum defendere potuisset, secùs quãdo † notoriũ est, cum ius aliquod 12
non

Universidad de Deusto
Biblioteca

non habere. *sic in terminis respondit Brun. consi. 22. num. 2. versic. non obstant. Sapia in l. iubere, num. 6. de iurisd. omn. iud. & sentit Bart. in hac ipsa l. meminerint, nu. 7. ibi, quia pars non debeat requiri. & idem sensit Dec. consi. 191. col. vlt. Grat. in consi. 76. nu. 12. lib. 2.* licèt Ripa *in c. sæpè, num. 86. versic. item scias. de rest. spol.* aliter sentiat, nec rectè satis.

Declaratur secundò non procedere, quando iudex est incompetés, nam & tunc licèt processerit ordine iudiciario, † nihilominùs is spoliatus adhuc dicitur, & ideo illicò est restituendus. *sic Butr. in d. c. conquerente, quem secutus est Ripa in d. §. nihil commune, num. 59. versi. vigesimoprimò procedit. qui eiusdem fuisse sententiæ retulit Soc. sen. consi. 12. col. 2. lib. 1. idem censuit Anch. consi. 248. dubio 1. & Felin. in d. c. dilectus, num. 1. versic. fallit tertiò, & Cranet. consi. 302. num. 1. circa med. Bernardus Diaz. in tract. fall. in verbo, spoliatus. & Anton. Matth. d. §. nihil commune, ampliat. 16. Afflict. de quo sit atim d. rubr. 24. num. 33. citatur text. in c. cum causa, in fin. de offic. deleg.* Ratio præcipua afferri solet, quia † iudicatum ab eo, qui non habet iurisdictionem, iudicatum non dicitur, *l. 1. §. vlt. ff. ad S. C. Trebell. in l. 1. §. hæc verba. ff. quod quisque iur. l. 2. in fin. ff. de pæn.* quare † sententia lata à iudice incompetenti, omnino nulla esse dicitur, *toto tit. C. si à non compet. iud.* imò nullitas ex incompetentia proueniens, cæteris maior dicitur: *vt latè diximus, suprà in remed. recuper. possess. ex l. extat. ff. quod met. caus. q. 2.*

Altera quoque ratio (non tamè longè dissimilis,) afferri solet, quia † iudex qui aliquid agit, quod ad suum officium non pertinet, præsumptionem pro se non habet, *vt in c. significasti. de appell. Alciat. d. reg. 3. præsumpt. 9. nu. 28. & ibi nu. 27. loquitur in hoc casu nostro.* hinc dicimus iudicem spoliare, cum sua iurisdictione & sententia per appellationem vel falsi querelam suspensa, sententiam exequitur. *ita Anto. Matth. d. §. nihil commune, ampl. 16. in fin.*

Tertia quoq; assignari potest ratio, quia iudex † incompetens procedendo vt priuatus procedere dicitur: *sic vno verba censuit Cranet. d. consi. 302. nu. 4. versi. posset etiam.*

Hanc declarationem intelligunt Dec. *consi. 125. num. 8. & in l. vlt. nu. 16. in fin. de iurisd. omn. iud.* & Cranet. *d. consi. 302. num. 1. circa med.* cùm de incompetentia & iurisdictionis defectu clarè apparet, secùs si de ea non constaret: nam tunc iudex † potiùs errore, quàm culpa lapsus dicitur, quare iniuriam intulisse non censetur, *vt probat secundùm eos, text. in c. præsentium. 7. q. 1.* & quia hæc declaratio posterior, à varietate sequentis, quam subijcio, dependet, ideo latiùs in ea dicemus.

Declaratur tertiò vt non procedat, quando † iudex, vt competens processit, sed nulliter, nam & tunc spoliare dicitur &, vt spoliatus illicò restitui debet. *sic Abbas d. c. conquerente, num. 8. vbi Bero. num. 7. 8. de resti. spol. Felin. d. c. dilectus, colum. 1. versi. fallit secundò, de rescrip. quem est ad verbum secutus Bernar. Diaz. loco iam allegato. & Anton. Matth. d. §. nihil commune, fall. 17. latè Afflict. in comment. ad consti. Neap. lib. 1. rubr. 24. de violentijs circa possessiones, nu. 32. 33. & nu. 59. in fi. Dec. in l. vlt. nu. 35. C. de edict. diui Adr. tollen. in l. non videtur. §. qui iussu. & in l. factum à iudice, de regul. iur. Boër. q. 238. nu. 4. Crau. consi. 18. nu. 8. consi. 124. nu. 4. & consi. 140. nu. 2. qui Oldra. Bald. Soc. & alios plures in hanc retulit sententiam.* quo fit vt intelligamus hãc esse * communem Doct. assertionem, quæ tamen vix est quòd bono aliquo fulciatur fundamento: nam qui solet allegari text. † c. conquerente. non loquitur cùm iudex, vt iudex competens processit, licèt nulliter: sed verius loquitur, cùm processit extraiudicialiter. vt is textus in prin. clarè aperit, quo casu non vt iudex, sed vt priuatus procedere dicitur: ficque non probat hanc declarationem. vt nec eam probat text. in † c. causam matrimonij. de off. deleg. vbi glo. vlt. nam ibi † iudex fines mandati excessit, quare non vt iudex, sed vt priuatus processisse dicitur, *iuxta doctrinam Oldrad. consil. 227. colum. 1. in fin. quam declarat Cranet. consi. 302. num. 4. versi. posset etiam, in fin.* ex qua declaratione sic pariter respondetur text. c. cùm causam, eo. de offi. deleg. text. autem huius † l. meminerint. non pariter hanc probare videtur sententiam, siue secundùm Bal. & Salic. intelligamus loqui, cùm non ipse iudex exequitur, sed cùm pars ipsa sine iudicio & causę cognitione sub prætextu rescripti possessionem ingreditur. siue intelligamus etiam secundùm Bart. loqui in iudice exequente sine citatione partis, nam & tunc non dicitur procedere vt iudex, sed vt priuatus. *sic Card. in Clem. 1. de celeb. missa. quem posti Felin. in d. c. dilectus, de rescript. & Dec. in l. factum à iudice, de reg. iur. est secutus Cranet. d. consi. 302. num. 4.* qua responsione diluitur & fundamentũ quod fieri solet ext l. vlt. C. si per vim vel alio mod. quæ verè loquitur, cùm citationis ineſt defectus. vt eam intelligunt ibi * omnes. *& Bart. in l. vlt. num. 4. C. de edict. diui Adria. tollen. Barba. consi. 13. col. 2. in fin. lib. 3. Ruin. consi. 17. nu. 3. 5. consi. 128. num. 1. 2. libr. 5.* qui & intelligunt loqui in interdicto retinendæ, non autem recuperandæ. text. autem in † c. ex insinuatione. de procur. non pariter vrget, cũ lata ibi fuerit sententia contra procuratorem expressè reuocatũ, qui procedendo in causa, domino non poterat afferre præiudicium, nam gesta cũ tali procuratore sunt ipso iure nulla, *glo. in c. cum mandato. in verbo, reuocato. de procur. Vant. tract. nullit. in tit. de nullita. ex defect. inhabil. compa. num. 162.* Ratio autem illa, quæ ad firmandam hanc sententiã postremo loco considerata fuit † à Ripa, *in d. §. nihil commune, nu. 59. versi. est enim.* quòd is dicatur in lata culpa, qui vtitur sententia nulla, ideoq; nõ esse mirum si de violentia tenetur. *§. 1. Inst. vi bon. rapt.* hæc inquã ratio certo casu procedere posset, cùm scilicet de nullitate clarè & notoriè constat, secùs si nullitas ineſt, non ita tamen apparens & manifesta: nã tunc is, qui ea sententia vtitur, à lata culpa excusatur, cùm leuis quælibet causa excusar à dolo, & ita etiam à lata culpa, quæ ei æquiparatur, quòd leuis causa excuset, probet is text. Iigitur. §. causa. de libe. cau. & aliàs sæpiùs suprà diximus. rursus hæc ratio euitari potest, quia etsi is qui ingreditur, videatur in culpa, non tamen is tenetur restituere ante omnia, cùm contra eum non agatur, sed contra ipsum iudicem, *vt intelligunt Abb. & Ber. in d. c. conquerente, vterque, nu. 8. & 9.* Contrariam ergo sententiam aduersus communem probauit † Cranet. *consi. 302. nu. 4. versi. ante procedit & c.* dũ inquit, quòd si iudex procedit iudicialiter & lata sententia, & si nulliter possessorem priuet, eum non restitui ante omnia: & nullitatis exemplum ponit, vt cùm litis contestatio nõ est facta, vel quid simile est omissum, nam cùm hoc casu (inquit Cranet.) sententia dicatur nulla ex omissione alicuius ordinis vel solennitatis: attamẽ iudex, vt iudex processisse dicitur, nõ vt priuatus. quare vt aliqua sit differentia inter hunc auctoritate iudicis spoliatũ à priuato, cùm spoliatus à priuato restituatur ante omnia, ergo cõtra, qui à iudice, non restituetur. quam differentiam faciunt * omnes (inquit Crau.) nostri interpretes, dum affirmant à iudice spoliatum non restitui ante omnia, sed causa cognita siue iustè fuerit spoliatus siue non: cùm tamen spoliatus à priuato ante omnia restituatur. confirmatur ex Albe. *in l. si de vi. col. vlt. ff. de iud.* dum inquit, quòd si à iudice fiat spoliatio, & bona domino proprio tradantur, reuocationem non fieri. ex l. vlt. §. vlt. de eo quod met. cau. vbi verò à priuato fit spoliatio, tunc fit restitutio, etsi spoliator de dominio incontinenti probare vellet.

Verùm sentio esse animaduertendum d. † l. vlti. §. vlt. loqui in vi compulsiua, ob quam restitutio ante omnia nõ conceditur, *vt diximus suprà in 1. remed. recup. poss. ex interdicto Vnde vi. q. 10.* Rursus is text. l. vlt. §. vlt. procedit, quia ibi clarè constabat rem illius fuisse, cui eam adiudicauit iudex. vel quia ibi res cedebat in solutionem veri debiti. *sic declarat Iaco. à S. Georg. in l. si de vi. in fin. ff. de iudic. sic etiam sensit Isernia, vt retulit Afflict. in comment. ad consti. Neapol. lib. 1. rubr. 25. contra quem de restitutione agatur, num. 32. quo loco tres alias solutiones & declarationes attulit, & nume. 35. ex sua sententia alias subijcit.* quo autem ad hanc ipsam nostram declarationem subsisto non parum, cùm vrgens admodum sit ratio & fundamentum Cranet. quod aliquando visum mihi est Abbatis esse *in d. c. conquerente, nume. 8. & Beroij. ibi num. 9.* ij rationem † differentiæ, inter spoliationem à iudice factam, & factam à spoliatore, assignare videntur, dum inquiunt spoliatum à iudice, causam, ob quam fuit spoliatus, esse iniustam, & nulliter processum demonstrare debere, cùm scilicet iudex in forma iudicij, & tanquàm iudex processit: ea ratione, quia pro iudice est præsumptio. sed diuersum, est cùm spoliatio à priuato fit, nam tunc spoliatus non probat aliquam causam iniustam, sed solùm probat antiquam suam possessionem & spoliationem, *iuxta glo. in l. 1. §. interdictum, de vi & vi arma. Cranet. consil. 140. nume. 1. & latissimè infrà dicemus in 15. remedio recuperand. possess. ex c. reintegrandæ, 3. quæstio. 1. in quæst. 29.* quare in exceptione dominij non videtur differentia inter spoliatum à iudice & spoliatum à priuato, sed

sed in probatiõe causæ, an iusta sit vel iniusta. vt diximus, nam iniustitia causę, seu nullitate demonstrata à spoliato, ita restituetur illicò, vt spoliatus à priuato. & ideo quod idem Crau. *in consi. 18. nu. 8. versi. nec dicatur.* censuit, nullam esse differẽtiam inter spoliationem à priuato factam & factam à iudice nulliter procedente, intelligo, quoad dominij exceptionem à spoliatore obijciendã, non quoad causæ probationem: considero prætereà, vt suprà dicebam, spoliatum à iudice experiri non cõtra suum aduersarium, sed contra ipsummet iudicem. *vt * omnes in d. c. conquerente. fatentur,* quo ergo poterit modò iudex dominij exceptionẽ objcere, cogitandum tamen erit. Non ignoro tamen Carol. † Molin. *in d. consuetu. Paris. d. tit. n. 1. §. 1. glos. 4. num. 39.* affirmasse huic spoliato non concedi aliquod interdictum recuperandæ possessionis, sed esse succursum remedio oppositionis, vel recursus ad superiorem, quo mediante restituitur ante omnia, vt si daretur interdictum. quod, inquit ille, probari ex multis canonibus, *vt ex c. præsentium, 7. q. 1. in c. quia præsulatus, 1. q. 4. in c. hoc quippe. 3. q. 6. in c. quorũdam, 74. distinct. c. notum sit, 2. quæst. 1. d. c. conquerente, de restitut. spolia. c. ex insinuatione, de procur. c. referente, de præbend.* verum conijcere non possumus ex relatis iuribus, quòd remedium fuerit intentatum, vt spoliatus is restitueretur, cùm in genere tantùm dictum sit, spoliatum esse restituendum, quo autem remedio, nihil. nec ad rem facit per recursum ad superiorem spoliato fuisse consultum, cùm ex necessitate illud contingat, nec enim coram eodemmet vel pari magistratu spoliatus conqueri potest, sed maiorem adire debet, vt is possit ius dicere in spoliatorem, cùm par in parem non habeat imperium. *l. nam & magistratus, de arbi. l. ille à quo. §. tempestiuum. ad Trebell.*

Non inficior tamen vna hac via consultum esse posse ipsi spoliato, & tutius arbitror, si viam hanc amplectatur, cùm denegari spoliato † recursus ad superiorem non possit, *Auth. quæ supplicatio. C. si contra ius vel vtil. publ.* poterit quoque is spoliatus vti remedio huius constitutionis l. meminerint. iuxta intellectum Bart. & aliquorũ quos statim retuli, etsi dissentiant alij. cogitandum tamen erit, quia perplexus satis locus est.

Declaratur quartò non procedere, cùm possessor † non obstãte lata contra eum sententia resistit, tunc is, pro quo lata est sententia, & cui data est facultas ingrediendi possessionem, eam ingredi non potest, quòd si ingrediatur, is possessor, vt spoliatus restitui adhuc debet. *communem hanc * esse Doct. sententiam testatur Ripa in d. l. naturaliter. §. nihil commune, num. 62. de acquir. poss. idem in c. sæpè, num. 87. de rest. spol. Ias. in l. iustè possidet, num. 19. de acquiren. possess. qui Barto. multis in locis citauit, præsertim in l. creditores, nume. 18. C. de pigno. idem sentit Sapia in l. iubere, nume. 7. de iurisdict. omn. iudic. idem censuit Cagnol. in d. l. non est singulis, num. 5. de regul. iur. & eo loco Guliel. Mayner. in fin. & Anton. Matth. d. §. nihil commune, ampliat. 18.* ea vna adducuntur ratione, † iudicem non posse concedere licentiam ingrediendi possessionem per vim: quæ ratio si vera est, sustinetur & communis hæc sententia, aliàs nequaquàm. qua in re vereor ne falsum sit commune hoc præsuppositum, nam qui solet allegari † text. l. non est singulis. de regul. iur. intelligitur secundùm Bald. *in disputat. quæ incipit. Accusatus de vi turb. vt refert Ias. in l. iustè possidet, num. 19. de acquiren. possess. & Felin. in c. de cætero, num. 14. versicu. tenendo, de re iudic. & Cagno. d. l. non est singulis, num. 5.* cum is exequitur tanquàm priuatus, quod ad iudicis officium spectat: nos autem in eo casu loquimur, cùm ingrediens, vt iudicis delegatus, & nuncius ingreditur, cùm ab eo licentiam sic intrandi consecutus fit: quo fit, vt quemadmodum ex concessione legis mortuæ cessat dispositio d. l. non est singulis. *vt declarat Ias. in l. 2. nume. 106. C. de iure emphyt.* sic pariter ex concessione legis viuæ, id est, Prætoris. *§. prætorum quoque edicta. Instit. de iure naturali gent. & ciuil.* sic textus, qui secundo loco solet citari in † l. missi opinatores. C. de exact. tribu. libr. 10. non probat, cùm ibi exactores illi non sint consecuti licentiam à iudice: quod declaratur ex principio illius textus, dum vult iudicem cum delegatorijs literis exactionem illis exactoribus mandare debere, deinde, quòd si passus fuerit debitores delegari. id est, exigi ab exactoribus, nam dum dicitur, passus est, intelligitur tacendo, id est, non committendo illis expressè exactionem illam. Rursus ibi non agitur de violentia, vel non concedenda, sed solùm prohibet iudices ne eis liceat delegare exactionem certi tributi generis, cùm de alio concedatur.

Non pariter hanc adiuuat sententiam textus huius † l. meminerint. quam etsi intelligat Rip. *d. c. sæpè, num. 86.* probare contrariã sententiam: & Felin. *in d. c. de cætero, num. 14.* inquit procedere cùm solùm lata est sententia super principali, non cùm solùm de ingrediendo, quia sententia nõ dicitur. sed postremum hoc non satis probo, cùm verè de sententia exequenda loquatur, dum præsupponit in principio sententiam esse latam, quare verius dico, nec vnam, nec alteram probare opinionem: cùm solùm ibi de vi citationis agatur, vt scilicet, qui sententiam & rescriptum obtinuit de ingrediendo, non ingrediatur, nisi parte vocata. quis modo eum in possessionẽ mittat, vel iudex, vel ipsemet priuatus, nil in textu.

Non quoque huic suffragatur sententiæ † text. l. si quis in tantam. C. vnde vi. quia, *vt rectè censuit Felin. d. c. de cætero, num. 14.* loquitur, cùm priuatus sua auctoritate ingreditur ante latam à iudice sententiam, & concessam licentiam de ingrediendo possessione. tex. autem † cum nostris, de concess. præben. vbi gloss. & quem in hanc sententiam citabat Innoc. *in c. olim, col. 2. de priuileg.* non probat: cùm procedat in dubio. nam & ipsemet Innoc. loquitur, nisi is nuncius hoc haberet expressè in mandatis, *vt refert Alex. in l. iustè possidet, num. 29. de acqui. poss.* quin potiùs contrariam sententiam is text. probat, vt infrà subijciam.

Contrariam itaque sententiam defendit Bald. *in d. disput. Accusatus de vi turb. colum. 11. versi. nunc incipit, quem est secutus Felin. in d. c. de cætero, num. 14. de re iudi. & Bald. refert Alexan. d. l. iustè, nu. 19. vbi Ias. 29. & Ripa d. §. nihil commune, nume. 62.* quam sententiam veriorem semper existimaui, tametsi non ignorem aliqua, quæ à Bald. & cæteris afferuntur, non satis iure sustineri posse: illud primum, quo adducitur Bal. hũc ingredientem per vim ex licentia, non loco priuati, sed magistratus ingredi, arg. † l. diuus. ff. de seruis fugit. nam is textus assumptum non probat, sed contrarium potiùs: dum affirmat prætorem concedere ingredi fundum alienum, vt fugitiuus seruus perquiratur, & (si opus erit) apparitorem, quod intelligo cùm aduersarius resistit. nõ ergo conceditur hæc licentia ipsi parti de ingrediẽdo per vim, sed conceditur apparitori. credo tamen alio iure Bal. assumptum probari, vt infrà statim subijciam. textus autem † l. si seruus. C. de his quæ ad eccle. confug. quem in hanc sententiam citat Salicet. *in l. neminem. C. de exhib. reis.* dum inquit, quòd si quis licentiam à iudice habeat capiendi malefactorem, & is resistat, si occiditur, impunè occiditur: ergo fortius hoc casu. nam vt inquit Alexan. *d. l. iustè possidet, nu. 29.* is textus processit vlterius disponendo, quod non contingit in casu nostro. quin lex illa, *vt meminit Alcia. lib. 2. parerg. iuris, cap. 45. & Dida. Couar. lib. 2. var. resol. vlt. nu. 14.* est admodum iniqua, vt existimat D. Chrysosto. contra Eutropium Constantij imperatoris eunuchum, cuius suasionibus lex illa fuit promulgata.

Non adiuuat pariter hanc sententiam † textus l. vlti. C. quando liceat vnic. sine iudi. se vendi. & l. si vt allegãs. vbi Sali. C. ad leg. Corn. de sicar. quia, vt sensit statim à me relatus Alex. procedunt vlteriùs disponendo: vel secùdò inquit Alexan. quod nisi in casu illo lex eam concessisset facultatem contra resistentem, inutilis fuisset cõcessio, nam dum conceditur offensio contra offendentem, ineſt necessariò offendentis resistentia, quod non contingit in casu nostro: cùm hoc casu vtilis esse possit, quãdo inquam, nullum inuenit resistentem & casu quo inueniat, ingredi non poterit. Quod autem dicebat Bald. non licere quidem priuata auctoritate vim inferre, licere tamen publica, † l. 2. in fin. cum l. vltim. §. vlti. ff. quod met. caus. dico ibi non fieri violẽtiam à priuato ex licentia iudicis, sed ab ipsomet iudice, qui proprium apparitorem trãsmittit, *vt suprà diceb. am ad l. Diuus, de ser. fug.* † text. verò l. fundi. §. 1. de acquir. possess. à Bald. citatus, non confert ad rem, cùm ibi non probetur, an iudicis auctoritate illa concessio de ingrediendo permissa fuerit. Non quoque illud suffragatur, factum † iudicis esse factum partis, *l. si ob causam. C. de euict. l. si pign. ff. fam. ercis.* quare si pars alteri concedat, vt ingrediatur, & possessionem apprehendat, eo deinde resistẽte poterit ingredi,

Universidad de Deusto
Biblioteca

secundùm opinionem Io.Glo.quam refert & sequitur glo. in l. creditores. in glo.1.C.de pign. ergo & idem nostro hoc casu, cùm à iudice datur licentia:nam respondetur vno verbo,ex declaratione qua in his terminis vsus est Barto. *in hac ipsa l. meminerint, num.4.quem est secutus Iaſ. in l.iuſtè poſsidet, nume.17. de acquir. poſſ. & Socin ſen.conſi.158.colum.5.circa med.libr.2.* tunc factum iudicis esse factum partis, † quando iustè procedit, sed in casu
45 isto haud rectè satis procedit, cùm licentiam à lege minimè permissam concedat. Secundò etiam respondetur,Io. Glossatoris sententiam crebriore calculo reijci, *vt scripsit Bart. in d.l.creditores,nu.18. & latè Tiraq.de iure conſt.1.par. num.37.* quare verius existimo, hanc Bal. sententiam posse defendi, ex primo Bal.assumpto,hunc sic ingredientem,ingredi nō vt priuatum,sed vt magistratum & legis ministrum; cùm
46 & priuato † iurisdictio mandari possit, *l.vlt.& ibi Dec.nu.2. ff.de offic.eius &c.* & ita videmus factum in casu c. cum nostris.de conces. præben.ac etiam in casu d.l.si seruus.C.de his qui ad eccles.confug. quæ tametsi dura lex sit & certo modo iniqua, attamen præter casum immunitatis ecclesiæ, iustum præstat argumentum, concedi posse licétiam, nec est quid quòd prohibeat, quem esse executorem in re propria,dummodò ius sit liquidum, *secundùm Bald.conſi.345. ad euidentiam,col.2.in princ.libr.1. Caſſad.in ſuis deciſ.tit.de eau.poſſ.& propr.dec.6.nu.3.4.*

Nec difficultatem facit ratio l.nō est singulis. de regul. iur. dum ait,ne sit causa maioris tumultus,quia cùm is habeat mādatum à superiore, factus est superior,& is qui ei resistit,magistratui resistit,quare quemadmodum is iudex & magistratus manu potest armata ingredi, *l.qui reſtituere. ff.de rei vendi.& in noſtris terminis declarat Caſſado. qui ſupra d.deciſ. 6.& num.8.9.* sic & is qui magistratus est loco: aliàs absurdum sequeretur, quòd is semper magistratus, & superior
47 manu propria suam exequi haberet sententiam. † quod intelligo, cùm is magistratus delegādi habet potestatem, *vt declarat Alexan.in l. à Diuo Pio, in princ. num.14. in fin. de re iudic.* Et probata hac Bal. sententia, non est, quòd confugiamus
48 ad distinctionem, quam facit † Abb. *in c.de cætero, num.11. & ibi Felin.num.14.de re iud.* & Alex.*in d.l.iuſtè poſsidet.num.29. in fi. & in d.l.à Diuo Pio,in princ.name.14.* & sensit Cagnol. *d.l. non eſt ſingulis,num.5.de reg.iur.* quod aut demandatur executio sententiæ latæ super quātitate soluenda, in qua necessaria est causæ cognitio *iuxta l.à Diuo Pio.ſi.in venditione,de re iud.*& hoc casu cùm nemo in causa propria iudex esse possit, *l.vnica. C.ne quis in ſua cauſa ſibi iuſd. & in l.qui iuriſdictioni.de iuriſd.com.iud.* non poterit talis executio illi mandari, cùm de causa cognoscere impediatur. sic procedat Barto. & aliorum, quæ videtur receptior sententia. aut aliqua causæ cognitione opus non est, tunc mandari potest executio illa ac possessionis occupatio,seu verius immissio,etiam possessore reluctante.sic procedat Bald.& aliorum sententia: Non placet hæc distinctio, quia licèt primum illud caput in se verum sit,attamen doctrinæ Bartoli non conuenit, quandoquidem simpliciter locutus est Bartolus: cum sola nuda & mera executio facienda est. & in hoc ipso casu sic conueniunt* omnes, licèt vnus vnam, alter alteram affirmet sententiam.

49 Non est quoque necesse quòd confugiamus † ad Ripæ distinctionem *in d.§. nihil commune, nume. 62.* dum sic distinguit;aut ingrediens aduersario resistente potuit adire iudicem à quo impetraret familiam, qua commodius posset possessorem reluctantem cogere, vt possidere,& ingredi eum fineret,& tunc si non accessit, sed maluit per vim ingredi,tunc ingrediens non excusatur: & hoc casu procedat Bartoli & sequacium sententia: aut non potuit adire iudicem, vel si potuit id facere, non sine magna verecundia potuit, *iuxta doctrinam Bart.l.vt vim, vbi Dec.num.35.de iuſtit. & iur.* & isto casu procedat Bal.sententia, quia tunc excusatur hic,qui per vim ingressus est: Non enim defendi potest hæc distinctio, nā frustrà in primo capite dicitur, aut potuit adire iudicem &c.si enim iam licentiam ingredien di per vim, assecutus est, quorsum iterum adire iudicem? nec dicatur,vt cōcedat executores,quia satis(si sibi sic placuit)pars ipsa potuit executoris loco designari:quare cessat & illa culpa,cùm licentiam iam obtinuerit. Rursus secundum distinctionis caput, non est pariter verum, quia semper potest quis hoc casu adire iudicem, nec enim subest amissionis periculum, cùm agitur de missione in possessionem rei immobilis,iuxta subiectam materiam,quod non contingit in casu Doctorum, qui loquuntur cùm periculum,ob rem mobilem quæ asportatur,in mora est.

QVAERO secundò, quid si † auctoritate Principis alterius possessio occupetur? & spoliatum esse etiā ante omnia restituendum affirmarunt Affict. *Neap.deciſ.361.nume.35. verſi.nec obſtat quarta ratio.* Iaſ. *conſi.38.prope fin.libr.3.* & ante eos Bald. *in conſil.135.in cauſa egregij,&c.prope fin. libr.2.* respondit, quòd etiamsi Imperator licentiam ingrediendi alterius possessionem dedisset, licentiam illam non subsistere. & ideo post Franc. *in c.licet epiſcopus.3.nota. de præbend.in 6.* consuluit Ferretus *conſil.4.nume.5.* † executorem Pontificis non
51 posse ordine non seruato clericum sua possessione spoliare. & idem Ferr.*conſi.7.num.11.* affirmauit necessarium fore apud principem sue iudicē fieri debere probationes parte vocata,antequam amoueatur possessor,*idem Ferr.conſ.10. num.10.conſi.27.num.10.conſ.30.num.1.2.* Verùm quæ afferuntur fundamenta non multum vrgent,text. enim † l. auctoritate: C. vnde vi. non suffragatur, cùm eo in casu intelligendus sit,cùm ante principis licentiam quis alterius possessionem ingreditur, & commissa violentia vult auctoritate principis in possessione confirmari,quod minimè conceditur: quia aliàs esset occupatoribus & delinquentibus fauere, quod iniquum admodum est. Textus autem huius
53 nostræ † l. meminerint.intelligitur, cùm lata fuit sententia super possessorio, vel cùm est datum rescriptum à principe,vt is supplicans in possessionem, quam propriam asseruit,mittatur.nam tunc citandus est possessor & probandum est vera esse,quæ exposita sunt:nos autem loquimur, cùm princeps licentiam absolutè de possessione ingrediendа concedit,sic & text. † l.vlt. C.si per vim,vel alio mo-
54 do. euitatur, cùm intelligatur quando deficit partis citatio,quam † citationem princeps nunquàm tollit *ſi. & textum illum intelligunt ibi Doct. & Barba.conſil.13.colum.1.libr.3. Marſil. ſing.195.nemo eſt,&c.colum.2. in fin.lib.3.Ruin.conſil.17.num.4.lib.5. conſi.128.* nos autem loquimur eo casu solùm,cùm princeps possessorem sine causa spoliat, licèt eum ad iudicium vocauerit:nam eum non vocando,nulla est pro eo bona præsumptio, vt iam suprà in iudice diximus. Non vrget quo-
56 que text. in †c. cōqerente,de restitut. spoliat.cùm non loquatur in principe spoliante, sed in archiepiscopo, qui sine aliquo iudicio ipsum possessorem spoliauit,qui casus à nostro differt: cùm nos loquamur in principe supremo. Textus autem l.& si non cognitio.C.si contra ius vel vtil. publi.qui ab Afflicto citatur,nihil ad rem confert:cùm solùm dicat rescriptum obtentum super executione, exequendum non esse,quando de fraude obijcitur; non enim ibi agitur de certa scientia & voluntate principis, sic volentis exequi,sed de fraude à parte commissa,cui alio non docto,credendum non est.

Contrariam itaque sententiam probasse videtur sibi parum constans Bal.*conſi.295.ad euidentiam, lib.3. quem retulit Afflict.deciſ.361.nu.12. & quem retulit ſecutusque fuit Pariſ. conſil.99.nu. 18.libr.4. Bald.conſi.credo eſſe 345. ad euidentiam præmittendum eſt, quod Imperator,lib.2.ſic & Ripa in d.c.ſepè, num.87. de reſtit.ſpoliat, & Anton.Matth. d.§.nihil commune,num.68.* affirmant enim relati interpretes,expulsum per vim, ab eo qui habet auctoritatem à principe,non posse agere possessorio recuperandæ,quia expulsus auctoritate magni Prætoris dicitur.eiusdem sententiæ fuisse videtur Alberic. *in l.ſi de vi, col.vlti. de vſucap.vt referunt Afflict.& Pariſ.* etsi is absolutè in quouis iudice loquatur,nec hoc affirmauit.vt suprà diximus *in quæſt.* 1.ab hac tamen sententia non dissentit Cyn. *in hac l. meminerint, vt retulit Afflict.* Bald. quoque quem suprà citauit Crauet.*conſi.5.num.7.* eumque probasse visus est.ea adducuntur
57 ratione, quia princeps non tenetur † seruare ordinem iudiciorum, *c.in cauſis,de re iud.Bald.in l.vltim.C.de legibus. Alber.l. princeps.ff.eod.* quando scilicet sibi placet ordine non seruato procedere, licèt aliàs, vt plurimum procedat iuxta legis dispositionem: verùm non satis vrgens est ratio, cum text.c.de causis. contrarium probet, cùm clarè ibi Pontifex Max.professus fuerit, se ordinem iudiciorum obseruaturum, & licèt aliquas solennitates princeps prætermittere possit, non tamen † quæ iuris naturalis sunt, vt citationem.*ſic * omnes in l. vt vim.ibi claud.Seyſell.colum.1.de iuſtit.&*
58 *iur.*

iur.clare Soci.ſen.conſi.66.col.16.verſi.C.& vltim.conſil.2.Dec.conſ. 498.in fin. conſ.528.col.2.& alios citauit Crauetta d.conſ.5.num.5. & in tract.de antiquitate temporum 1.part.principa.& in princip.num. 30. Non pariter hanc adiuuat sententiam, quòd citatur fundamentum à Iaſo.*d.conſ.38.circa finem,lib.3.* quòd licèt iusta causa in principe necessaria sit, vt possessorem priuet
59 ac spoliet, attamen † satis iustam & legitimam causam in principe præsumi, cùm possessorem iure suo priuat. *sic scripsit Bart.in l.relegati,ff.de pœn.Cyn. & Bald.in l.reſcripta,C.de precib.Imper.offer.* hinc dicebat Bald. *in c.eccleſia ſanctæ Mariæ,col. penult.de conſtit.* ad iustificandum † beneplacitum principis
60 sufficere solam occasionem, etsi leuem. quin quod admiratione dignum iudico, censuit Bald. *in l.ſi teſtamentum,C.de teſtament.quem retulit Curt.ſen. conſ.50.col.20.verſic. præſumitur enim,&c.* talem esse pro principe præsumptionem, vt in contrarium nulla obiici possit spoliatio. *& aliqua ſcripſit*
* *Alciat.tract.præſumption.reg.3.præſumpt.8.* & testatur Iaſ.*in l.ſi teſtamentum,num.3.C.de teſtament.* communem* esse sententiam, in principe causam præsumi. hinc post multos re-
61 spondit Crauetta *conſ.253.num.4.* † principem bonum præsumi,nec metum alicui inferre,ex l.t.C.de iis qui per met. iud.non appellant. huic enim fundamento respondetur,
62 quòd in casibus, in quibus ad libitum † non potest princeps de bonis subditorum disponere, in his pro eo non præsumi,*ſic latiſsimè ſcripſit Crauetta tract. de antiquitate tempor. 1.part.principa.in princ.num.32. vbi multos citat.addo Alciat.d.præſumpt.8.num.5. vbi hanc eſſe receptiorem ſententiam teſtatur & latè Crauetta conſ. 233.num.3.conſ.241. col.12.in princip.* cùm ergo in casu nostro ad libitum non possit princeps de rebus subditorum disponere,tam in acquisitis iure gentium,quàm
63 de acquisitis iure ciuili, sequitur † non præsumi in eo causam cùm spoliat,quòd in acquisitis iure gentium non
* possit. *probant* omnes, vt tradit Decius conſ.198.col.penult.in fin. & conſ.357.in fin.& latè Crauetta d.tract.de antiquit.tempo.loco iam citato,num.20.idem in conſi.135.num.41.conſ.171.num.11.& conſ.241. col.12.addo Ruin.conſ.41.col.1.lib.1.* & quòd idem sit in acquisitis iure ciuili,idem Crauetta *d.tract.loco quo ſuprà, num.50.* dum affirmat acquisita † titulo præscriptionis vel alio si-
64 mili,à principe auferri non posse,quod & latissimè explicat idem Craue.*conſ.135.nu.18.* quamobrem difficilis est quæstionis dissolutio. existimaui tamen aliquando plures casus sic posse distingui.

65 Primus itaque erit, cùm Princeps † extraiudicialiter, non vocato possessore processit,qui si vocatus fuisset,mentem & animum principis à proposito auertisset,edocendo rem ab eo sine causa auferri non posse. & hoc casu procedat communis* sententia: cùm nec liceat principi aliena
* occupare sine causa,tunc in eo casu non præsumitur.quod
66 verum † intelligo, nisi princeps notorium proditorem spoliasset. *ſic Afflict.in comment.ad conſtitu.Neapel.lib.1.rub.24.de violen.circa poſſ.n.23.* qui *nu.26.* refert vasallum non posse agere aliquo remedio recuperandæ,cōtra dominum suum occupantem feudum,seipso absente.idem *in c.1.§.ſi duo homines num.6.de pace tenen.& eius viola.in vſib.feud.* vbi intelligit etsi à principe possessione illa non apprehensa, bona illa à tertio possideri permiserit.idem in iudice Zuchar. *l.vlt.num.*
67 *131.C.de edict.D.Adria.toll.* Secundò intelligo † nisi princeps à principio occupasset castrum suæ defensionis causa,& deinde bello finito restituat, non primo possessori, sed illi, quem dominum intellexit:nam is primus possessor non agit contra nouum possessorem. *Afflict. in c.1.§. quid ergo,num. 13.de iuriſd.de re alien.facit.* Tertiò intelligo etiam verum, quando alio iure potuit princeps sua auctoritate possessionem illam ingredi,*vt in ſpecie conſuluit Deci. conſ.191. num.9. verſ.7.quod ſuprà.* quod aliàs dixi generale in quocunque, & plures iustas causas recensēt Afflict. *d.rub.24.de viol.nam.23.* 24.quas hic non repetam.

68 Secundus est casus,quando princeps vocato † & audito possessore, eum sua possessione spoliat, seu priuat: tunc cùm causa in eo præsumatur, ante omnia is priuatus non restituitur:sic simili modo à iudice spoliatus non restituitur. vt in præcedenti quæstione diximus. & hoc casu procedat Bald.& aliorum sententia,*vt clare ſentit Crauett. conſ.5. num.7.*

Tertius est casus,quando quis à principe obtinuit rescriptum,quo ingredi possit possessionem,si is ingrediatur non vocato † possessore,dicitur eum spoliare. & hoc casu
69 procedit textus noster l.meminerint, & d.l.vlt. C.si per vim vel alio modo.

Quartus est casus, quando quis facta spoliatione & vi commissa à principe vult confirmari † possessor,hoc casu
70 auctoritas principis possessorem illum non cōfirmat, nec violentiæ vitium tollit, sed spoliatus ante omnia restituitur,& hoc casu procedit text.l.auctoritate, C. vnde vi. *vbi Bart.gloſſ.& alij in l.2.C.de fund. & ſal.rei do.lib.11.* & tex.l.vlt.ne rei dom.vel temp. qui eadem verba habet, etsi inscriptio Imperatorum sit diuersa. *ſic Iaſ.in l.diàm poſsidere,§.qui ad nundinas,num.26.& Ripa in l.naturaliter,§.nihil commune,num.63.& ibi Anton.Matth.amplia.19.de acquir.poſſeſſ.idem Iaſ.conſ.170.col.3. verſ. quarto facit,lib.2.Ruin.conſ.35.num.10.lib.1.Deci.l.1.num.7.C.de Carbon.edict.Pariſ.conſ.101.num.68.lib.1.Socin.iun.conſ.76.num.22.lib.1. Neuizan.inter conſilia Bruni Aſten.conſ.12.num.127.idem Neuizan.in ſuis conſiliis,conſ.81.num.34. Zuchardus in l.vlt.num.320.C.de edict. D.Adria.toll.qui praxim declarat.Alciat.reſpon.370.num.2.reſp.374. num.1.& reſp.450.nu.24.* Non ignoro tamen Ant.Cap.*Neapol. † deciſ.69.nu.24.* intellexisse d.l.auctoritate. cùm spolium violenter est factum:quod non satis probo. si vult intelligere de violentia armata,cùm violentia soleat & sine ar-
71 mis ex sola occupatione committi.*l.extat,ff.quod met.cauſ.& ſuo loco iam diximus.*

Quintus est casus, quando facta spoliatione,† ex certa
72 scientia,vocato spoliato,à principe in possessione confirmatur: hoc casu procedere potest opinio Salic. *in d.l.auctoritate.quam probarunt Barbat.conſ.41.col.5. in fin. lib.1.& Cap.d.deciſ.69.num.14.& quem videtur ſecutus Crauet.tract.de antiquit.tempor.4.part.princ.4.part.num.89.addo eiuſdem ſententiæ Franc. in c.eum qui,col.2.verſ.in eagloſſ.in fin.de præbend.in 6.* & nisi ita Salic. & sequacium sententia intelligatur,vix est vt defendi iure possit,cum iam dixerimus ipsummet principem non posse sine citatione possessorem possessione spoliare:quantò minus poterit confirmatio spoliatori prodesse,cùm nihil illi soleat tribuere.*c.ex parte,de conſtit.Dec.l.more.num.22.de iurisd.*
73 *omn.iud.& conſ.341.num.6.& alibi ſæpiſsimè.* eo tamen casu hæc declaratio posset procedere,quo Princeps confirmaret in possessione quę à se dependet:vt in Pontifice,qui intrusum in quasi possessione beneficij confirmare potest. *Rebuff.tract. de pacif.poſſ.nu.259.quem ſecutus eſt Ant.Matth.in l.naturaliter, §.nihil commune,fall.40.de acqui.poſſ.& ampli.22.*

QVAERO tertiò,cùm constitutio † ista velit locorum
74 dominos esse conueniendos,qui vbi abfuerint, eorum actores, an indistinctè verum hoc sit, vt quiuis conueniri possit,vel potiùs in defectum vnius alter? concludit Barto. *in hac l.meminerint.* quoad primum decretum, sufficere citare procuratorem:quo verò ad † secundum, citandum esse omninò dominum. ex l.hoc amplius. §.vlt. & l.sequ. ff.de
75 damn.infect. agitur enim tunc de graui præiudicio,quare principalis monendus est. sic idem Bartol. *in l.ſolent,de alim.& cibaria lega.* Crauet. *conſ.182.nu.11.* vbi post Decium *conſ. 460.num.32.33.* & Rot. *deciſ.750.* affirmat non sufficere citare † procuratorem, cùm agitur de priuatione beneficij,
76 erit tamen in omnibus, secundum Bartol. tutior praxis,si à domino initium sumatur, *iuxta gloſſ. in c. cauſam quæ,de dolo & contum.* in subsidium verò & procurator citari poterit. *quod latè multorum auctoritatibus probauit Tyraquell.de retract.conſang.§.9.gl.3.num.7.8. addo eiuſdem ſententiæ Salic.in hac ipſa l.meminerint,col.vlt. queſt.7.& Bartol.in l.quamuis,num.11. de damn.infect.qui eadem diſtinctione vtitur.* idem censuit Iaſ. *in l.eum qui, num.1. C. de procur.* qui inquit primam citationem posse à procuratore incipere:quod duobus modis declarat: Primò,si dominus est absens:secundò, si causa modici præiudicij est.

QVAERO quartò, cùm velit hæc constitutio † citan-
77 dos esse dominos vel actores ad insinuandas sententias, quæ sit hæc forma & praxis? Bart. *in hac l.meminerint,nu.5.verſ. procedo vlterius.* probat Roffredi lectionem & doctrinam, quam & notatu & admiratione dignam appellauit: quòd quando sententia coram iudice producitur,& peritur executioni mandari,esse citandum aduersarium, hoc est,rei dominum vel procuratorem,aliàs si sine citatione sententia exequeretur, pœnæ constitutionis nostræ locus esset, quod & in quauis executione facienda, obseruandum esse censuit Cyn. *in l.ab executore,C.quor.appellat.non recip.* etsi aliter

Universidad de Deusto
Biblioteca

senserit Innocen. à Bart. *qui suprà*, relatus: quam controuersiam vt finiat Bartol. *num.* 6. sic distinguit: aut fit executio in
78 ea ipsa re super qua est iudicatum, † & tunc executio parte non citata fieri potest. *sic intelligit Innocent. d.c. ex ratione, de appellat. sic idem Bartol. in l. à Diuo Pio, §. in venditione, num. 2. 3. de re iudi.* in personalibus post quadrimestre, *l. vlt. C. de vsu. rei iudi.* si verò actio realis sit, lata sententia præceptum ante executionem conceditur, quo præcipiatur condemnatio, vt rem intra certum tempus restituat: cui si non obediat, sine citatione executioni mandatur sententia. *§. 1. Instit. de offic. iudic.* Aut alia in re quàm in iudicata executio fit, tunc cùm necessaria causæ cognitio sit, necessaria etiam partis citatio est, *iuxta l. à Diuo Pio, §. in venditione, de re iudic. & Bartol. hic est secutus Ruin. cons. 24. num. 7. lib. 4. const. 102. num. 5.* & latius hanc quæstionem explicat Alexan. *in d. §. in venditione, num.* 30. 31. & ibi *num. 33.* declarat, tunc etiam necessariam citationem fore, cùm contra successorem condemnati executio fit. *sic etiam declarant Angel. in l. 1. C. de iudi. Ruin. d. cons. 102. nu. 5. Afflict. decis. 145. Rolan. à Valle, cons. 20. nu. 23. lib. 1.* Declarat &
79 3. Alexan. *d. loco, nu.* 35. quando † successor iudicis qui condemnauit, vult sui prædecessoris sententiam exequi. De-
80 clarat 4. † Socin. sen. *cons. 158. col. 4. lib. 2. post Bald. & Imol. in l. si hinc, de iniusto rup.* non procedere, quando contra tertium sententia exequenda est, nam is tertius est omninò citandus. cætera non prosequar, ne extra rê vagari velle videar.

81 QVAERO quintò, quæ forma libelli † esse debet in huius constitutionis remedio? Bart. *hic nu.* 9. inquit narrandum esse quo pacto ille auctoritate rescripti, vel sententiæ temerè te possessore non monito intrauit possessionem, & ob id eum omni iure, quod in re illa habebat, priuari debere. subdit Bart. ipso iure priuatum non esse, sed per sen-
82 tentiam priuari debere. quam libelli formam probauit Salic. *hic, col. vlt. q. 6.* qui iam *q. 5.* affirmauit † pœnam ipso iure non committi, sed per sententiam, quod ex verbis constitutionis nostræ probat, dum ait: [Priuabuntur omni negotio, &c.] quod verbum futuri temporis ostendit, non ipso iure, sed per sententiam priuationem induci. *l. in criminali, C. de iurisd. omn. iud. g' off. in l. si quis in tantam. in verbo, amittat, C. vnde vi, vt ibi dicam. in sequenti scilicet remedio, q. 45. vbi fus. hæc expli. abinuo.*

83 QVAERO sextò, cùm hic textus de sententia † loquatur, de qua sententia loquatur, an de definitiua, vel de interlocutoria? & de definitiua videbatur intelligenda, cùm
84 * in dubio † appellatione sententiæ definitiua veniat, *vt tradunt omnes in rub. ff. de re. iudic. ibi late Ripa nu. 2. 3. Barba. cons. 31. col. 1. lib. 3. Aret. cons. 106. num. 2. Calcan. cons. 76. num. 26. Matthes. nota. 94. nota, quod sub hoc, Rolan. à Valle cons. 55. num. 20.* suadetur hoc, quia si interlocutoria fuisset, sine partis citatione ferri potuisset, *l. nec quidquam, §. vbi decretum, de offic. proconf. Cravetta consil. 179. num. 10.* quin interlocutoria sine solennitate ferri potest. *Cravetta consil. 233. col. 4. in princip.* quod in casu isto esse non videtur. Verùm rectius gloss. *hic in verbo, sententia,* intelligit de interlocutoria, non de definitiua. *nec ab ea dissentit Salicet. col. 2. vers. quæro de qua sententia.* & satis probatur, quia hic agebatur de exequendo impetrato re-
85 scripto, & sententia † illa, qua pronunciatur quid exequendum esse, interlocutoria dicitur. *vt Aret. in l. 5. in princip. de verb. obligat. & cons. 75. num. 9. Felin. in c. quod ad consultationem, col. 12. vers. & ista bene nota. de re iudic. quos est secutus Cravett. consi. 283. col. 3. vers. nec obst. quòd talis. idem sensit Ruin. consi. 27. col. 1. vers. præterea sententia, lib. 1. & idem placuisse videtur Anchar. cons. 362. & seq. quem est secutus Boer. quæst. 68. in fin.* vel etiam si dicamus nostram constitutionem loqui simpliciter de sententia, qua immediatè pronunciatur esse mittendum in possessionem, adhuc interlocutoria dicitur, vt est in sententia
86 † qua aliquem esse mittendum in possessionem ex secundo decreto declaratur. *ex Bart. in l. si finita, §. si fortè, in fin. de dam. infect. & Bald. 2. C. de episc. audien. in l. præses, C. quom. & quando iudex. Abb. cons. 43. col. penul. vers. 5. & vlt. lib. 2. late idem affirmant Bolog. in repet. §. Iuliano, l. si finita. num. 212. de damn. infect.* non negant tamen Bart. & cæteri, magni esse prædicij, *quòd & concessit Ioan. Bapt. Seuerinates in l. habere, cauere, num. 4. de iurisdict. omn. iud.* & ab ea posse appellari. ex quibus satis constat, quæ suprà in oppositum sunt relata, non facere difficultatem: nam tunc appellatione sententiæ, intelligerem de interlocutoria, cùm sumus in dubio: secùs si in claris, vel aliis con-
iecturis, vt est subiecta materia, constaret, intelligẽdum esse de interlocutoria, vt nostro hoc casu. *idem sensit Ripa d. rub. de re iud. nu. 3.* Nec obstat interlocutoriam † sine aduersarij 87
citatione posse ferri: quia intelligerem, cùm modici est prætudicij, *vt respondit Cravett. d. cons. 273. num. 10. & ita intelligo quæ scripsit idem Cravet. d. cons. 273. num.* 4. non inficiabor tamen, hanc interlocutoriam ob grauamen, quod de nouo infertur, definitiuæ vim habere, *vt declarat Aret. d. l. 5. in prin. de verb. oblig. Ruin. cons. 78. nu. 2. in fin. lib. 5.*

Extendunt tamen † Oldrad. & Salicet. *hic* hanc nostram 88
constitutionem procedere, quando definitiua proferri contingeret, quod Angelo (& rectè) nõ placuit, quia si sententia definitiua lata fuisset, omnis culpa iudici adscribenda esset, *qua de re suprà q. 1.* rursus, si agitur solùm de missione in possessionem in executionem sententiæ iam latæ, vel rescripti iam concessi, frustrà disputatur, si definitiua feratur, cùm ferri non possit.

QVAERO septimò, cùm velit hæc ipsa constitutio lo- 89
corum dominos esse † vocandos, qui intelligantur domini? gloss. *hic* intelligit dominos, id est, possessores, qui domini præsumuntur. *quam sententiam probauit Bart. hic 1. oppo. Salic. col. 2. vers. quæro tertio.* quod ea ratione verum demonstratur, quia quæstio principalis hic de possessione est, de dominio autem incidenter, ac vix etiam. quo fit vt possessio satis possessorem dominum esse arguat, *vt latè probat Bart. in l. si quis in suo, de cond. insti. qua de re latè dicemus ■ remedio ex l. non ab re. C. vnde vi.*

QVAERO octauò, cùm hæc constitutio velit tunc demum tutores vel curatores pupillorum pœna hic imposita puniri, ob non obseruatam huius nostræ constitutionis formam, si colludio habito cum aduersario, possessio nomine pupillorum sit inuasa, an idem sit, † si nulla intercessit collusio? & idem esse credidit *hic* gloss. & Bartol. *num. 10.* 90
*vers. oppono dicitur hic, quod placuit & cæteris, vt Angel. & Salic. in hac l. nostra, & communem * testatur Alexand. in l. 1. §. si procurator, num. 2. versic. item adde. & ibi Ias. num. 21. Curt. iun. num. 31. ff. si quis iusd. non obtemp.* quo loco vno ore reprehendunt Bart. inconstantiam, qui *in eo. §. si procurator.* aliter sensit. & huius communis sententiæ ratio & fundamentum est, quia in hac constitutione, casus qui ponitur, non pro regula, sed ex facti contingentia (vt sic dicam) est: vt ostendit dictio [† plerunque] quæ regulam non esse ita docet, *vt videmus in l. tutela, de tutel. in l. qui duos, de legat. 3. Bartol. in l. 1. in princip. ff. de tutel. & ratio. dist. eab. Ias. in l. iurisgentium. §. prætor ait, num. 21. ff. de pact.* sed ostendit tantùm casus frequentiam: quasi velit dicere, læpissimè hoc ex colludio contingere posse, *vt dictionem. plerumque, interpretatur latè Tyraquell. de retract. conjang. §. 1. gloss. 9. num. 224. & præter eum Gomez. §. sed iste, num. 31. Instit. de actio.* & si ergò ob † frequentiam casus, colludij habita sit 91
ratio, non tamen cùm sine colludio casus contingit, excluditur, *iuxta doctrinam gloss. in Auth. Cassa. in verbo, per Italiam, ibi Bartol. num. 2. C. de sacrosanct. eccles. gloss. l. 1. in verbo, sponsam, C. de raptu virg. Ias. in l. 1. num. 31. C. de sacrosanct. eccle. Decius l. penult. nu. 1. C. de pact. pulchrè Corset. in suo sing. in verbo, frequentia, incip. dominus feudi. Ripa l. 2. num. 10. de vulga. & in c. sæpè, num. 89. de restitut. spoliat. Curt. iun. cons. 107. in fin. Socin. iun. consi. 8. num. 11. lib. 2. Crauett. de antiquit. tempo. 1. part. 4. part. princ. nu. 37.* licèt ergo non colluserint tutor & curator, locus tamen erit adhuc huic constitutioni: cùm eadem subsit ratio. ne scilicet factum tutoris pupillo vel minori noceat. *l. non est. C. de admi. tuto. glo. in l. quicunque, in verbo, minorum, C. de seru. fugit. quæ & textum hunc nostrum citauit.*

Declaratur tamen non procedere, † quando ipse pupil- 93
lus, vel minor debito tempore ratum haberent, quòd ab eorum administratoribus fuit gestum. *sic in his terminis declarat Bald. in d. l. §. procurator. col. 1. ff. si quis iusd. non obtemp.*

QVAERO nonò, quæ actio † concedatur, cùm ex tuto- 94
ris colludio occupatur alterius possessio? Salic. *in hac l. col. vlt. vers. quæro,* inquit duplicem actionem concedi: vnam scilicet ciuilem aduersus pupillum pro recuperatione possessionis: alteram criminalem contra curatorem, vel tutorem ob delictum à se commissum. *vt clarè probat hic text.* quod vltimum cum Angel. hic intelligo, quando tutor vel curator dolosè egerunt, alioqui si cessat dolus, adsitq; bona fides, vel alia iusta cessat pœna. *vt fusius explicauimus suprà in remedio, ex l. extat, quod met. cau. q. 13.*

QVAE-

95 QVAERO decimò, an † pupillus vel minor condictione ex hac lege conuentus, dominij exceptionem contra hunc agentem obiicere possit? & non posse sensit *hic* gloss. *in verbo reddatur,* & Bart. *num. 12. & eam secuti Bald. & Salicet.* & satis in textu nostræ constitutionis probatur, ibi [sed illicò quidem possessio ei à quo ablata fuit reddatur.] quæ non illicò reddi posset, si dominij exceptionem opponere liceret, *vt aliàs docuimus suprà in 1. reme. recuperan. possess. & interdicto Vnde vi,* quæ sanè sententia ex Bart. hic confirmatur, quia is à quo ablata fuit possessio, spoliatus dicitur, nimirum, si contra eum dominij exceptio opponi non potest, cùm ante omnia spoliatus restituẽdus sit. vt iam suo loco diximus. confirmatur secundum Bart. hic ex hac constitutione, dum causa dominij pupillis reseruatur, quæ reseruatio arguit non licere ante factam possessionis restitutionem dominij exceptionem obiicere. *quod sensit & gloss. hic in verbo, reddatur, quam & Angel. probat.*

96 QVAERO vndecimò, an hæc † constitutio locum habeat & in ecclesia, cùm Prælatus ecclesiæ nomine inuadit possessionem penes possessorem existentem? gloss. hic fin. concludit locum habere, *& eam secuti Bald. etsi subobscurè, clarius Salicet.* quam sententiam vel ex eo probo, quòd olim retuli suprà *in 1. remed. ex interdicto Vnde vi, q. 3.* dum affirmaui spoliatum ecclesiæ nomine, ex eo interdicto restitui ante omnia. erit tamen videndus & hac de re Sali. *in l. iubemus nullam. C. de sacrosanct. eccl. & in seq. reme. q. 10.*

97 QVAERO duodecimò, quid si † pacto propria auctoritate possum ingredi possessionem, sed ex maiori vrbanitate ad iudicem accedo, vt me comitari faciat, & iudex aduersario non monito faciat, an pœnæ nostræ constitutionis locus erit? mouet hanc quæstionem Salic. *hic col. 2. versi. quæro si pars, &c.* & ante eum Bart. *in l. creditores, num. 26. & ibi idem Salic. col. 11. vers. quæro 13. C. de pignor.* ambo affirmare videntur, hanc dubitationem excitasse glo. 1. *in fin. in hac nostra constitutione.* sed si rectè illius verba perpendantur, non hanc mouet difficultatem, sed simpliciter argumentatur, ita iudicem videri posse dare licentiam ingrediendi, aduersario non monito, vt possessor alteri licentiam potest impertiri: non tamen hoc casu loquitur, cùm licentiam quis habet, & nihilominus iudicem conuenit. vtcunque sit, hæc iure excitarunt antiqui & recentiores omnes, si referenti Bart. & Salic. credimus: receptior tamen sententia, & quam forensis vsus recipit, illa est, vt duos casus distinguamus.

Primus est, cùm is, qui propria auctoritate ingredi potest, iudicem adit, vt is ingrediendi licentiam concedat, quasi velit immitti in possessionem induci, sicuti cùm missio † in possessionem ex Carboniano, vel ex D. Adrian. edicto petitur: & hoc casu citatio necessaria omninò est. *sic* 98
Bart. qui suprà, & clarius Salicet. col. 12. versic. pro cuius declaratione attende, & * *communem testatur Alexand. cons. 131. num. 4. lib. 4. sic & Ias. in l. 2. num. 113. versic. quamuis, C. de iure emphyteut. qui & in praxi sic seruari testatur. idem respondit Soci. sen. cons. 195. col. pen. vers. confirmatur ista conclusio, lib. 2. & clarius cons. 167. col. 6. vers. 2. an in tali. eo. lib. 2. & idem cons. 82. col. 2. vers. sexta conclusio, lib. 3. Ruin. consi. 152. num. 6. lib. 4. Gratus cons. 90. num. 3. lib. 1.* si tamen hoc casu contingat, petentem hunc esse missum in possessio- 99
nem possessore non citato, † poterit confirmari. *sic Bart. d. nu. 26. circa med. & clarius Socin. d. vers. sexta conclu. & Ruin. d. cons. 152. nu. 10. vers. nec prædictis obstat.*

Secundus est casus, quando is qui auctoritate habet 100
ingrediendi sponte, vt vrbanius agat, adit iudicem, vt eum in possessionem associari faciat, & hoc casu possessoris citatio non requiritur, cùm hic non viam iudiciariam amplectatur, sed propria facultate fruatur. *sic affirmat Salicet d. col. 12. versic. alio modo per viam.* quam praxim mirum in modum notandam esse censuit Ias. *d. l. 2. num. 113. d. vers. quamuis. C. de iure emphyt.* hoc enim casu non dicitur missio in possessionem à iudice facta, sed sola associatio. quæ notanda sunt.

QVAERO decimotertiò, cùm hac constitutione prouisum fuerit, non prius exequendam sententiã & mittendum aliquem in sibi adiudicatam possessionem esse, quam 101
fuerit citatus possessor, qnæ erit illius citationis † forma, (tres enim esse non ignoramus verbis, literis, & edictis, *l. cùm verò, §. hoc senatus. ff. de fideicom. liber.* *quam in hanc sententiam citat Boer. in l. consentaneum, num. 19. C. quomodo & quando iudex*) an † ne generalis illa per edictum sufficiet? & non suffi- 10
cere affirmant * omnes, *vt apud Bart. in extraua. gam. ad reprimendum, in verbo, per edictum, in fin.* & in specie sic intellexit constitutionem nostram Alexan. *consi. 5. col. 1. lib. 2.* dum post Anchara. quem citat, respondit ex nostro hoc textu in translatione possessionis ab vno in alterum, necessaria non modo certi possessoris citationem, verùm & incertum diligenter perquirendum esse. *quod & pulchrè adnotauit Cravet. noster, cons. 225. num. 1. & num. 5. & consi. 319. in fin.* & verè communis * est omnium sententia, generalem citationem *
per edictum non sufficere, cùm persona est certa, quæ nominatim citanda est: *sic omnes, qui suprà ex l. 1. §. penul. ff. de vent. inspic. vlt. de elect. in l. si deserta, C. si prop. pub. pens. Alexand. cons. 107. col. 1. lib. 5. Felin. in c. 2. num. 8. de const. Ias. cons. 86. num. 12. lib. 3. Paris. cons. 25. num. 42. consil. 101. num. 128. lib. 1. & cons. 31. num. 29. lib. 4. Ruin. cons. 62. num. 20. lib. 5. Rube. cons. 76. num. 1. & latissimè, de citatione per edictum, scribit Marian. Socin. sen. tract. de citation. art. 23. Boer. in l. consentaneum, num. 79. C. quomodo & quando iudex. Franc. Herculan. Perusi. tract. Quis teneatur probare negatiuam, nu. 241. 242.*

Ampliatur primò, procedere in casu hoc nostro, quando apud actorem † incerta esset possessoris persona. nam 103
tunc debet adhuc vti diligentia, vt intelligat quis is sit, qui possidet. *ex Alexand. & Cravet præcitatis, qui Alex. ex multis citat Anchara. in c. vlt. de elect. ex illo text. & Bar. cons. 86. quem non repe. in quitque Alexan. Bart. in hanc sententiam citare hunc textum nostrum: idem censuit Riminald. in l. si pacto quo pœnam, col. 2. de pact. quipariter Bartol. retulit & textum nostrum. Sapia in l. de erate. num. 21. de mino. Franc. Herculanus d. tract. Quis teneatur probare negatiuam, num. 241.* affertur & Baldi auctoritas *in l. vlt. quæst. 4. C. de edicto D. Adria. tollen.* qui affirmat ignorantiam actoris, ignorantis quis possideat, possessori detrimentum non afferre: *& ibidem Zuchard. num. 12. & 316. probant.* idem censuit Felin. *in c. 2. nu. 8. versi. imo fortius dixit, extr. de const.* qui post multos affirmat esse nominatim citandos illos, quorum hæres sit. *idem Felin. in c. exhibita, num. 1. vers. secundo limita. de iud.* quod obseruatur in Patria Pedemontium † ex nouis cõsti- 104
tutionibus *in tit. Delle citation. §. occurrendo che, &* c. sic cùm agitur de curatore bonis vacantibus assignando. *Alex. cons. 137. num. 11. lib. 2.*

Ampliatur secundò procedere, etiamsi cautum esset statuto, vel decreto singulari, vt in aliquo actu celebrando in quo de translatione possessionis agatur, vtputà, quòd quando † insolutum datio bonorum creditori sit facienda, 105
citentur per proclama, vt qui ius aliquod prætendunt in illis bonis insolutum dandis, vel qui volunt illa bona defendere, compareant intra decem dies, &c. vt cautum est 106
Papiæ ex statuto in † ciuilibus 48. *sub rub. de vendi. & insolutum datione fienda, &c.* quo est cautum, vt per proclama moneantur ij, qui possunt insolutum dationi contradicere. quod sanè statutum intelligi debet, quando incerta est illius persona, qui contradicere potest, non quando est certa. sic egregiè admodum in specie respondit Alexand. *cons. 5. num. 2. versic. & statutum etiam, lib. 2.* cuius doctrinam secutus Plot. Nouarien. non contemnendus interpres, *in l. si quando, num. 285. in fin. C. vnde vi,* affirmat Mediolani † consti- 107
tutiones *in tit. de bonis ad cridas ponendis,* non afferre detrimentum possidenti. quod verum concedo, sed non ea ratione, & doctrina Alexand. sed quia ponens ad cridas inhabilis est, cùm ipse non possideat, sed alter, & tamen eum possidere exigunt constitutiones illæ, in illis verbis: [Et etiam iurare teneatur, quòd ipsam rem, vel ius, quam vel quod, ad cridam ponere vult, verè ac realiter suo nomine proprio, & non alieno possidet, vel quasi possidet, &c. quare ad rem non confert Alexan. doctrina, cridæ ergo illæ postim alias citandus est, sed quia nullæ sunt ex latere illius ponentis.

Ampliatur tertiò, vt non procedat † etiamsi citandi 108
plures essent quorum interest citari, adhuc nominatim citandi illi sunt, *vt post Cardinal. Zabarell. cons. 154. docet Felin. in d. c. 2. nu. 8. vers. & possent ista. de const.* quare inquiunt legitimam non † esse citationem per edictum, qua dominus moner 109
vasallos vt accedant ad capiendum inuestituras. simile scribit idem Felin. *in c. exhibita, num. 3. de iudic.* episcopi moni-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tiones † per edictum, vt omnes clerici incedant cum habitu & tonsura, non afficere illum, quem sciebat non consueuisse eo modo incedere. & aliis exemplis verum hoc docet Franc. Herculan. Perus. *in relato sæpius tract. Quis teneatur probare negatiuam, nu.241.*

101

111 Ampliatur quartò procedere, etiamsi † possessor iste, vel is de cuius interesse agitur, absens sit, adhuc enim per edictum citari non potest, sed admonendus est in primis per nuncium, vel per epistolam. sic docet Bart. *in d. extraua. ad reprimendum, in verbo. per edictum, num.2.3.* qui affirmat, quòd si aliter fiat, citatum grauari, & per iudicem appellationis rescindi omnia debere: imò citationem hanc nullius esse momenti respondit Oldrad. *consil.44. in 5. dubio, quem secutus est Iaf. consil.86. num.12. in fin. lib.3. idem sensit Boer. in l. consentaneum, nu. 52. C. quom. & quando iudex*, & in hoc casu intelligi potest etiam procedere statutum † Papiæ 10. in ciuil. *sub rub. de citation. fiendis de ciuibus, &c.* quo idem dispositum est: dum exceptionem ponit, nisi tutus non sit accessus. quæ exceptio regulam confirmat.

112

Limitatur primò non procedere, quando possessoris persona est incerta, † nec per inquisitionem haberi potuit certitudo, tunc enim sufficit citatio hæc per edictum, *l. si eo tempore, C. de remiss. pigno. authen. si omnes, C. vt se ab hered. abstin. l. si vacantia, C. de bon. vacan. lib.10. Sapia in l. de ætate, num. 21. ff. de minor. c. vlt. de elect. in 6. Bartol. d. extraua. ad reprimendum, in fin. Iaf. d. consil. 89. nu.12. Feli. in c. quoniam frequenter, § porrò, nu.14. vt lite non contesta. Maranta de ord. iud. 6 parte, in tit. de citatio. nu. 89. Rui. consil.111. num.8. lib.5. Felin. in c. cùm M. Ferrarien. num.28. de constitu. Alciat, respon. 52. nu.33. Marsi. fin. 259.* in hac regione Pedemontana, ex nouis constitutionibus, *in tit. Delle citationi, § occurrendo, che &c.* habet actor suo iureiurando affirmare, se omni diligentia vsum, vt citandum adinueniret, & quisnam esset, cognosceret.

113

114 Limitatur secundò non procedere, quando persona est quidem certa, † sed absens est, & tali in loco, ad quem non datur tutus accessus: tunc nec per nuncium, nec per epistolam est admonendus, sed sola sufficit citatio per edictum. *sic Bart. in d. verbo, per edictum, nu.3. ex tex. l. de ætate, ad Treb. & aliis pluribus. Felin. d. § porrò, nu.14. Marant. d. tit. de citatio. nu.85. Marsi. in l. de vnoquoque, nu.173. ff. de re iud. & in fin. g. 260. citatus, &c.* constare tamen debet de nō tuto accessu summatim, quod sit parte non citata. *Rebuff. in commen. ad Reg. constit. tom.3. tit. de citationib. num.98. post Bartol. in d. verbo, per edictum, &c.* testatur tamen Rebuff. in multis curiis non seruari. Papiæ autem ex statuto 10. *in ciuilib. de citatio. fiendis de ciuibus, &c.* creditur iuramento duorum seruitorum, qui affirment, quod non auderent accedere ad locum, vbi is citandus moram trahit.

115

116 Limitatur tertiò non procedere, † quando per fraudem & dolum curasset citandus, ne citari posset nominatim, vel per nuncium, vel epistolam: tunc sufficit si per edictum citetur. *Bart. in d. verbo, per edictum, nu.3. Alex. in l. plerique, num.6. de in iis voca. Maran. d. tit. de citat. nu.84. & 86. late Feli. d. § porrò. num.14.15. vbi fusissimè disputat, quid in iudice superiori & inferiori à iure hac de re constitutum sit.* est enim eadem ratio in hoc, quæ in absente, qui citari non potest ob accessum minus tutum. quæ relata statuta de absentibus, in iis locum sibi possunt vendicare. *Rebuff. qui supra, nu.96.*

117 Limitatur quartò non procedere † in possessore vagabundo: is enim per edictum citari potest. *Bald. in l. si accusatoribus, col. vlt. C. de accusa. & in l. consentaneum, in 2. nota. C. quom. & quando iudex, sensit Bart. in d. verbo, per edictum, num.5.6.* clarè Maran. *d. tit. de citat. nu.83.* qui post Bald. *in l. vt perfectius, C. de annali except.* affirmat esse affigendam citationem ad portam domus vagabundi, si in ciuitate domum habet. idq; fieri debere duobus adhibitis testibus, ex d. l.4. §. toties, de damn. infect. & ex cōstitutionibus Regni, in quo sic obseruari affirmat, vt pariter obseruatur in hac † patria Pedemontium ex nouis constitutionibus, *in tit. delle citationi, § non vaglia.* quibus est sic constitutum in his, qui habitant, vel habitationem in hac patria habent. cæterùm si nunquam moram hic traxerunt, per edictum solum in foro citantur, vt ex ipsis constitutionibus habetur. idem in vagabundo affirmarunt Tyraquel. *de retract. conuang. § 9. glos. 3. nu.2.* & Carol. Molin. *de vsur. nu.311. Boer. l. consentaneum, num.103. C. quomo. & quando iudex, &c.* & in vagabundo intelliguntur verba statuti Papiæ 10. *de citation. fiendis de ciuib. &c. ibi, Etsi habitationem certam non habent, &c.*

Limitatur quintò non procedere † in clerico spoliatore, qui cùm nominatim citari non possit, poterit tamen generaliter per edictum, quo citantur omnes qui sua interesse putauerint, vt compareant allegaturi, quare Sempronius spoliatus restitui non debeat. *sic Robertus Maranta in præcitato loco, tit. de citatio. num.88. versi. sextus casus.* verùm de veritate huius declarationis diximus fusius infrà *in remed. 15. num.226*

118

Limitatur sextò non procedere, quando † vna vniuersitas esset in possessione: tunc sufficit eam citare per edictum propositum in loco, vbi consueuit congregari. *sic post multos quos citat, tradit Maranta d. tit. de citation. nu.94. versi. duodecimus casus. præsertim ex doctrina Baldi nota. in l. etiam, col.4. versic. quæro quid si rustici, C. de executio. rei iudic.* aliter tamen innuit Bartol. *in d. extrauagan. ad reprimendum, in verbo. per edictum, num.3.*

119

Limitatur septimò non procedere in illis casibus, † in quibus sola præsumpta scientia sufficeret, cùm ex citatione per edictum vel proclama talis inducatur, *vt respondit Ruin. consil.62. nu.20. in fin. lib.5.*

120

Limitatur octauò non procedere, † quando proceditur ordine iuris non seruato, *sic Paris. consil.25. nu.116. lib.1.* tunc sufficit citatio quoquo modo facta, dummodo ad citati notitiam deueniat, aliàs iniqua esset hæc sententia.

121

Limitatur nonò non procedere, † quando adesset multitudo astantium, quorum relatione notitia fieri posset citato. *sic Iaf. l. decem, num.43. de verb. obligat. Franc. Herculan. tract. Quis teneatur probare negatiuam, num.143.* qua de re non mediocriter dubito.

122

Limitatur decimò non procedere, † quando ex statuto vel consuetudine loci hoc esset constitutum. *Franc. Herculan. d, tract. Quis teneatur probare negatiuam, num.145.* Hæc de octauo remedio.

123

SVMMARIA.

1 *Theodosij Imperatoris latus & commendatio.*
2 *Constitutio l. si quis in tantam, C. vnde vi, Theodosij est. aliquando spreta, Ablarici iussu vsui restituta est, num.3. Est nouum recuperandæ possessionis remedium, num.5. partim pœnalis, & partim persecutoria rei est, num.6.*
4 *Cassiodori locus expositus.*
7 *Dominium post violentiam acquisitum, non perditur ex constitutione l. si quis in tantam. C. vnde vi.*
8 *Decreta Montis regalis, Neapolis, Papiæ, & aliorum locorum, in aliquibus insecuta sunt constitutionem l. si quis in tantam.*
9 *Mulieres per vim alterius possessionem inuadentes, an puniantur ex constitutione l. si quis in tantam, C. vnde vi.*
10 *Masculinum concipit fœminiuum in odiosis, si rationabile est edium.*
11 *Audacia tam in fœmina, quàm in masculo est comprimenda.*
12 *Expressio casus frequentioris vsus, minus frequentem non excludit.*
13 *Mulier in casibus tantùm expressis excusatur ob iuris ignorantiam.*
14 *Hermaphrodita per vim alterius possessionem occupans, incidit in pœnam l. si quis in tantam. C. vnde vi.*
15 *l. quæritur, ff. de statu hom. remissiuè à multis declaratur.*
16 *Statutum Papiæ 31. in criminalibus, de pœna illius, qui alicui fecerit vim in eius possessione, tam masculum, quàm fœminam punit.*
17 *Rusticus occupando per vim alterius possessionem, an incidat in pœnam l. si quis in tantam, C. vnde vi.*
18 *Rustici non excusantur, cùm quid aduersus iuris naturalis dispositionem agunt.*
19 *Delinquens in iis, quæ iure naturali prohibentur, in dolo esse dicitur.*
20 *Iniuriam alteri inferens non excusatur, prætextu vel rusticitatis, vel sexus, vnl militiæ.*
21 *Causam quæ alias excusat, non excusare, cùm quid aduersus ius naturale agitur.*
22 *l. 1. § vlt. ff. de eden multiplex declaratio.*
23 *Rusticus à dolo præsumpto excusatur. occupando propriam rem, ab altero tamen possessam, excusatur à pœna l. si quis in tantam. C. vnde vi.*

de vi, nu.24. sed nu.26. aliter, excusatur ignorantia iuris ciuilis, nu.25. Quod intellige in casibus expressis. nu.27.
28 *Rusticus, vt nouit accedere ad nemus vt ligna domi habeat, sic nosce re debet, vt ad iurisperitos accedat, vt consilium inde referat.*
29 *§. pen. Inst. vi bonor. rapt. perditur.*
30 *Constitutio, l. si quis in tantam. C. vnde vi, est facta ad rigorem iuris conseruandum.*
31 *Rusticus ad summam æquitatem multoties ex iudicis arbitrio excusari potest.*
32 *Rusticus sagax nunquam excusatur. Nec cùm clàm delinquit, numer. 33.*
34 *Rustici nunquàm excusatur à pœna statuti Papiensis, 31. de pœna illius qui vim alicui fecerit in eius possessione.*
35 *Pupillus & minor, inuadens alterius possessionem, an incidat in pœnam l. si quis in tantam, C. vnde vi.*
36 *Infans quod agit ignorat. Ei delictum adscribi non potest. numer. 37.*
38 *Minor delinquens in his quæ iure veteri erant permissa, & tunc iure nouo prohibita, non punitur.*
39 *Statutum puniens omnes cuiuscunque conditionis, non punit infantes.*
40 *Interpretatio illa debet sumi, quæ à sapientibus non possit reprehendi.*
41 *Infans pubertati proximus non tenetur vt pubes effectus.*
42 *Infans doli capax tenetur de delicto commisso.*
43 *Minor non restituitur vt instrumentum de falso arguat, si iam ipse instrumentum illud lacerauit.*
44 *Pupillus restituitur ob iustam causam, cùm alienam possessionem per vim occupauit.*
45 *Minor restituitur, cùm dat operam rei illicitæ, quàm licitam iustè credebat.*
46 *Credulitas iusta vt excuset, à deducente debet probari.*
47 *Occidisse ad necessariam sui defensionem, probari debet.*
48 *Statutum Papiæ 31. in crim. declaratur, & nu.117.138.*
49 *Pupillus inuadens alterius possessionem, non punitur pœna ordinaria.*
50 *Pupillus & minor ordinario remedio possunt conueniri, vt à se occupatam possessionem restituant.*
51 *Pater & patronus, filij vel liberti possessionem occupantes, an incidant in pœnam l. si quis in tantam, C. vnde vi.*
52 *Actio proueniens ex constitutione l. si quis in tantam, C. vnde vi, infamiam irrogat.*
53 *Actio quæ infamat, cessat contra patrem & patronum.*
54 *Patris & patroni quando in criminalibus consideretur reuerentia.*
55 *Libelli forma, qua vti debet filius vel libertus, cùm possessionem à patre vel patrono occupatam, restitui petunt.*
56 *Statutum Papiæ 31. in criminalibus, de pœna illius, qui vim alicui fecerit. &c. non habet locum ratione pœnæ contra patrem & patronum.*
57 *Pater spiritualis conueniri non potest actione ex l. si quis in tantam, C. vnde vi. Nec dominus à vasallo, nu.56. Nouerca viuo patre à priuigno, num.59.*
60 *Actio qua filius, vel libertus recuperant à patre vel patrono occupata, an sit consecutoria solius possessionis, vel etiam proprietatis.*
61 *Pater agere an possit actione ex l. si quis in tantam, C. vnde vi, contra filium.*
62 *Filius occupando possessionem patris, in qua habet ipse filius proprietatem illam perdit.*
63 *Seruus, vel filius, an possessionem alterius occupando, faciant vt pater & patronus obligentur.*
64 *Bartoli codex repurgatus.*
65 *Pater an vsumfructum aduentitiorum filij amittat, si per illatam à filio violentiam, proprietas amittitur.*
66 *Aduentitia ex delicto filij non publicantur, ne vsufructum quem in eis habet, amittat pater.*
67 *Dos à muliere mariti fauore alienari non potest.*
68 *Aduentitia cuius fauore alienari non possint.*
69 *l. 3. C. de bonis dam. declaratur.*
70 *Dictio nec est amplicatiua.*
71 *Peculium castrense & aduentitium in multis differunt.*
72 *l. 3. § virum, in fin. de min. declaratur.*
73 *Peculium profectitium ex patris delicto, ad filij detrimentum non publicatur.*
74 *l. 2. C. de castren. pecul. lib.10. declaratur.*
75 *l. cùm ancillis. C. de incest. nupt. declaratur.*
76 *l. si postulauerit. § iubet. ff. de adult. declaratur.*
77 *Pater quando teneatur de peculio profectitio ob iniuriosam & violentiam à filio factam.*
78 *Minoris delinquentis bona publicantur, etsi aliàs alienari non possint.*
79 *l. quinque legibus, ff. de bon. dam. declaratur.*
80 *Dos non publicatur in quinque casibus ex delicto mulieris.*
81 *Aduentitia non publicantur ex filij delicto, etiamsi in iis non acquisierit vsumfructum pater.*
82 *Emphyteusis ecclesiastica ad extraneos non transit. Non publicatur, cæteris bonis ob delictum publicatis. nu.83.*
84 *Alienari prohibita non publicantur.*
85 *Patria potestas non impedit filij bona ob delictum publicari.*
86 *Pater non habet administrationem peculij filij in casu auth. excipitur, C. de bon. mater.*
87 *Peculium filium filij non publicatur, cùm pater solam spem vsusfructus habet.*
88 *Dos non publicatur ob commodum quod in ea futurum sperat pater.*
89 *Spes considerabilis est.*
90 *Peculium aduentitium publicatur, si ex patris consensu liberam in eo habet administrationem filius.*
91 *Furiosus, vel mente captus inuadens vi possessionem alienam, an incidat in pœnam l. si quis in tantam, C. vnde vi.*
92 *Furioso dolus adscribi non potest.*
93 *Furiosus nullo casu punitur, si delinquat.*
94 *Statutum Papiæ 31. in criminalib. de pœna illius qui vim alicui fecerit in eius possessione, non procedit in furioso & mente capto.*
95 *Possessio à furioso occupata, antiquo possessori ante omnia debet restitui.*
96 *Prodigus per vim alterius possessionem occupans, punitur pœna l. si quis in tantam, C. vnde vi.*
97 *Prodigus adulto æquiparatur.*
98 *Prodigalitas in bonorum dissipatione versatur.*
99 *Prodigus si deliquit punitur.*
100 *Bart. l. as cui. nu.6. de verb. oblig. declaratur.*
101 *Prælatus, Abbas & Monachus, ac Tutor, occupando per vim possessionem alienam, an faciant suos principales incidere in pœnam l. si quis in tantam, C. vnde vi.*
102 *Donatio ecclesiæ facta ob prælati ingratitudinem non reuocatur.*
103 *Statutum Papiæ 31. in crimin. de pœna illius, &c. non procedit contra pupillum, minorem & similes, quorum nomine eorum administratores alienam possessionem occuparunt.*
104 *Prælatus cum capitulo ecclesiæ detrimentum afferre potest. si alienam occupet possessionem.*
105 *Prælatus & capitulum sine legitima causa ecclesiæ præiudicare non possunt.*
106 *Prælatus bonorum ecclesiæ administrator non dominus est.*
107 *Administrator qui dilapidat, administrator non dicitur.*
108 *Ecclesiæ bona non ad solum prælati commodum, sed & pauperum ac fabricæ esse debent.*
109 *Prælati transactio de re ecclesiæ non valet.*
110 *Abbatis ratio leuis irrisa.*
111 *l. iubemus nullam, de sacros. eccle. declaratur.*
112 *Cap. cùm olim, de censib. expositum.*
113 *Spoliatus ecclesiæ nomine, ante omnia restitui etiam debet.*
114 *Ecclesia tenetur restituere quatenus ex facto prælati ad eam peruenit.*
115 *Pupillus, vniuersitas & similes tenentur restituere, quatenus ad eos ex administratorum facto peruenit.*
116 *Ecclesia est cultrix diuinæ iusticiæ.*
118 *Prælatus occupando per vim suo nomine alienam possessionem amittit commodum propriæ.*
119 *Ecclesia ex prælati facto ius suum perdere potest, si lege Pontificia sic fuerit cautum.*
120 *Prælatus ob suam occupationem etiam ecclesiæ nomine, dum viuit, commodum possessionis amittit.*
121 *Donationem ob ingratitudinem prælati, eo viuente ecclesia perdit.*
122 *Vasallus commoditatem feudi donec viuit perdit si per vim aliena occupat.*
123 *Ciuitas, vel alia vniuersitas occupando possessionem alterius, quando incidat in pœnam l. si quis in tantam, C. vnde vi.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

124 *Vniuersitas quomodo ex delicto teneatur, ibi plura exempla pluresque casus afferuntur.*
125 *Statutum Papiæ 31.in crimin.de pœna illius, qui vim, &c. quomodo in vniuersitate occupante aliena intelligatur.*
126 *Occupatio singulorum ab vniuersitate ratificata, totam obligat vniuersitatem.*
127 *Vniuersitas perseuerando in occupata à singularibus possessione, vim commissam dicitur ratam habere.*
128 *Patientia & tolerantia actus successiui ratificationem inducit.*
129 *Vniuersitas non puniendo violentum occupatorem, an illius violentiam dicatur ratificasse.*
130 *Occupator credens possidere, quomodo incidat in pœnam l.si quis in tantam, C.vnde vi.*
131 *Credulitas vt excuset, à iusta causa debet procedere.*
132 *Prælatus præsumitur possidere bona nomine ecclesiæ, non proprio.*
133 *Prælati successor occupando à prædecessore relicta, non incidat in pœnam l.si quis in tantam. C.vnde vi.*
134 *Credulitas iusta ipso iure non excusat occupatorem, sed exceptionis ope.*
135 *Possessor reuertens ad suam possessionem, & non admissus, vti an possit beneficio l.si quis in tantam, C.vnde vi.*
136 *Vi possessum dicitur, quod contra possessoris animum occupatur.*
137 *Spoliare non dicitur qui venientem non admittit.*
139 *Possessor suspicans, posse repelli si ad possessionem non accesserit, vi spoliatus dici an possit.*
140 *Magistratus vi occupans alterius possessionem an incidat in pœnam l.si quis in tantam, C.vnde vi.*
141 *Iudex extraiudicialiter procedens, dicitur vt priuatus procedere.*
142 *Spoliator violentus pœnitentia ductus possessionem restituens an euitet pœnam l.si quis in tantam. C.vnde vi.*
143 *Pœnæ remissio in dubio non dicitur facta.*
144 *l.pœnæ, ff. vi bono. rapt. & l.qui ea mente, ff. de furt. declarantur.*
145 *l.si cum exceptione, §.1.ff.quod met.caus. sensus & declaratio.*
146 *Moræ purgatio non recipitur in delictis quæ in faciendo consistunt. Secus in ijs quæ actum successiuum habent, num.147. Secus etiamsi res ad pristinum statum posset reduci. num.156.*
148 *Pœna legalis quando ob rei principalis consecutionem dicatur remissa.*
149 *l.si pro fure. §.1.ff. de cond. furt. intellectus.*
150 *l.si duo, ff. si quis cautio. sensus.*
151 *l.post diem, ff. de leg. commiss. declaratio.*
152 *Pœna caducitatis à domino emphyteutæ, qui debito tempore non soluit, ob canonis solutionem, sine protestatione receptam remissa, nu.158. declaratur.*
153 *Ripæ declaratio & differentia exposita.*
154 *Pensionem negans soluere, dominum spoliare dicitur.*
155 *Delictum quod est in committendo, non multum à delicto quod est in omittendo, differt.*
157 *Delictum sine dolo commissum, si pœniteat delinquens, extinguitur, ibiq; declaratur.*
158 *Pœna non dicitur remissa ob receptionem principalis debiti, si protestetur creditor saluum sibi fore ius pœnæ.*
159 *Statutum Papiæ 31.in crimin. de pœna illius, qui vim alicui fecerit, &c. declaratur non procedere, si spoliatus recipiens possessionem non protestetur, saluum sibi fore ius pœnæ.*
160 *Occupator qui perfectè non occupauit, si à suo aduersario spoliatur, an incidat in pœnam l.si quis in tantam, C.vnde vi.*
161 *Dispositionis præsuppositum vbi deficit, cessat dispositio.*
162 *Ripæ consideratio exposita.*
163 *Constitutio l.si quis in tantam, C.vnde vi, eos punit, qui reipsa occuparunt, & occupata possident.*
164 *Prouisio hominis cessare facit prouisionem legis.*
165 *Statutum Papiæ 31. in criminal. de pœna illius, qui vim, &c. non habet locum contra occupatorem, qui verè & perfectè non occupauit.*
166 *Possessor qui ex interuallo è manibus occupatoris possessionem recuperauit, an hoc remedio l.si quis in tantam, C.vnde vi. contra occupatorem illum vtatur.*
167 *Dolus vnius quando cum dolo aduersarij compensatur.*
168 *l.viro atq; vxore, ff. solut. matr. declaratur.*
169 *Legis remedio non iuuatur, qui in eam commisit. ibidem declaratur, quomodo procedat.*
170 *Spoliatus incontinenti recuperans, non incidit in pœnam, l.si quis in tantam, C.vnde vi.*
171 *Statutum Papiæ 31.in crimin. de pœna illius, qui vim, &c. non habet locum contra eum, qui statim suam recuperauit possessionem è manibus occupatoris.*
172 *Pater affectans priuari bonis ad detrimentum filiorum, occupando aliena, an incidat in pœnam l.si quis in tantam. C. vnde vi.*
173 *Pater per fraudem bona dilapidans filiis, non affert detrimentum.*
174 *Legitima filiorum à patre dilapidari non potest.*
175 *Dolus præsumitur, vbi ex actu bonorum amissio sequitur.*
176 *Dolus ex proposito & reipsa æquiparatur.*
177 *Confiscatio seu publicatio bonorum patris, filiorum legitimam non comprehendit.*
178 *Legitima filiorum non confiscatur.*
179 *Pater qua cautela possit filios sua successione & legitima fraudare.*
180 *Patre vendente omnia bona in fraudem filiorum, constare debet pecuniam fuisse ab emptore numeratam.*
181 *Bart. doctrina & cautela, in l.hæreditariam, ff. de bon. auctor. iud. possid. perpensa & declarata.*
182 *Clericus affectans beneficio priuari, an aliena occupando, incidat in pœnam l.si quis in tantam. C.vnde vi.*
183 *Odij causa inducta, fauorem non operantur.*
184 *Commodatario an concedatur remedium l.si quis in tantam, C.vnde vi, contra occupatorem rei commodatæ, & nu.188.*
185 *Commodans, occupando rem à se commodatam, non incidit in pœnam l.si quis in tantam. C.vnde vi. Secus si à commodatario esset interuersa possessio, nu.187.*
186 *§.vlt. Inst. vi bo. rapt. declaratur.*
189 *Spolians furem fugientem, & res furto subtractas auferentem, an incidat in pœnam l.si quis in tantam, C.vnde vi.*
190 *Fur ex interuallo spoliari non debet.*
191 *Rem propriam recuperare etiam furto licet, si succursum aliter non sit via iuris.*
192 *Occupans proprium castrum per vim, cùm via iuris succursum non est, non delinquit.*
193 *Rapiens per vim rem à fure subtractam, & iudici deferens, fur nec raptor dicitur.*
194 *Possessor ciuilis possessorem naturalem expellendo, an incidat in pœnam l.si quis in tantam, C.vnde vi.*
195 *Statutum Papiæ 31.in crimin. de pœna illius, qui vim alicui fecerit, &c. non habet locum contra ciuiliter possidentem, qui naturalem possessionem ingressus est.*
196 *Possessori tantum non proprietario nec detentori conceditur remedium ex l.si quis in tantam, C.vnde vi, contra extraneum occupatorem.*
197 *Creditori an concedatur remedium ex l.si quis in tantam, C.vnde vi, contra debitorem qui rem loco pigoris datam, per vim occupauit.*
198 *Creditor dicitur possidere rem loco pignoris sibi datam à debitore.*
199 *Debitor fictè possidet, & quo ad quid rem pignori datam.*
200 *Statutum Papiæ 31.in crim. de pœna illius, qui vim, &c. habet locum etiam contra debitorem, qui rem apud creditorem pignoratam per vim occupauit.*
201 *Occupans pignus prætorium non incidit in pœnam l.si quis in tantam, C.vnde vi.*
202 *Constitutio l.si quis in tantam, C.vnde vi, non habet locum in pignore conuentionali nondum tradito.*
203 *Pignoris sola detentio cùm est apud creditorem, cessat pœna l.si quis in tantam, C.vnde vi, contra debitorem occupantem.*
204 *Creditor deiiciens debitorem à possessione rei sibi pignoratæ, an incidat in pœnam l.si quis in tantam, C.vnde vi.*
205 *Pœna l.si quis in tantam, C.vnde vi, cùm pœna l.extat. ff. quod metus caus. concurrit aliquando, sed vnius electione altera cessat.*
206 *l.1.ff. vi bon. rapt. declaratur.*
207 *Creditor auferens rem pignoratam à debitore fugitiuo, non incidit in pœnam l.si quis in tantam, C.vnde vi. Sicut nec ille creditor, qui occupat ex licentia debitoris, num. 208. vel licentia iudicis, num. 210.*
209 *Ripa notatus.*
211 *Legatarius occupans per vim possessionem rei legatæ, an incidat in pœnam l.si quis in tantam, C.vnde vi.*
212 *Remedium l.si quis in tantam, C.vnde vi, an contra legatarium fortius prouideat, remedio l.non est dubium. C.vnde vi.*
213 *Dominium quod ipso iure transit in legatarium, non verum sed fictum dicitur.*
214 *Possessio rei legatæ non transit in legatarium à die mortis testatoris, vt transit dominium.*
215 *Filius occupando rem hæreditariam ex causa suæ legitimæ, an incidat in pœnam l.si quis in tantam, C.vnde vi.*
216 *Filius hæres vniuersalis factus, sed restituere rogatus, rem vnam ex hæreditate potest eligere, & de ea ad libitum disponere.*
217 *Iudex approbare debet electionem, quam facit filius de re hæreditaria, suæ legitimæ causa.*
218 *Filius in vna quota institutus & grauatus, adhuc legitimam ex re vna eligere potest.*
219 *Filius etiam hæres vniuersalis non occupat rem hæreditariam ex causa suæ legitimæ, si eam possideat alter.*
220 *Filius in re certa hæres factus, iure suæ legitimæ rem hæreditariã occupare non potest.*
221 *Legitima incerta dicitur ante solutionem æris alieni, & hæreditatis diuisionem.*
222 *Legitima in re vna eligi an possit.*
223 *Filius institutus per verbum, instituo, an ius habeat occupandi rem hæreditariam pro sua legitima.*
224 *Licentia data ingrediendi possessionem, non intelligitur in dubio, vt per vim ingrediatur.*
225 *Pauli Pici rationes multæ euersæ.*
226 *Possessionem sibi acquirere an debeat spoliator vt locus sit constitutioni l.si quis in tantam, C.vnde vi.*
227 *Legitimæ in dubio fauendum est.*
228 *Filius rem minoris valoris sua legitima, adhuc sponte occupare nõ potest.*
229 *Filius simpliciter & sine vi occupando rem hæreditariam pro sua legitima, an incidat in pœnam l.si quis in tantam, C.vnde vi.*
230 *Filius rem certam pro sua legitima relictam sponte occupare potest, nec in pœnam l.si quis in tantam, C.vnde vi, incidit.*
231 *Hæres sub conditione ante conditionis euentum occupare an possit hæreditatem, ita vt non incidat in pœnam l.si quis in tantam, C.vnde vi.*
232 *Hæres sub conditione propriè hæres non dicitur, cum purificata adhuc conditio non est.*
233 *Contractus sub conditione propriè contractus non dicitur.*
234 *Creditor sub conditione, propriè creditor non dicitur.*
235 *L.inter omnes. ff. qui satisd. cogn. declaratio.*
236 *Occupans rem communem, quando incidat in pœnam l.si quis in tantam. C.vnde vi.*
237 *Socius occupans rem communem ex integro ab altero socio possessam, incidit in pœnam l.si quis in tantam, C.vnde vi.*
238 *Socius socium spoliat, si eum re ad vsum destinata vti prohibeat.*
239 *Socio licet per vim ostium domus ingredi, si à socio prohibeatur.*
240 *Socius pro parte rem communem possidens, alterius portionem occupare prohibetur.*
241 *Vsufructuarius per vim occupando proprietatem, an incidat in pœnam l.si quis in tantam, C.vnde vi.*
242 *Vsufructu amisso ob violentiam ab vsufructuario commissam cui deferatur, an vim passo, vel proprietario.*
243 *Commoditas vsufructus & alienari & perdi ab vsufructuario potest.*
244 *Vsusfructus patris, quem in bonis filij habet, quomodo ex patris delicto amittatur.*
245 *Vasallus feudum ab alio possessum occupando, an incidat in pœnam l.si quis in tantam, C.vnde vi.*
246 *Feudum cui deferatur, an domino directo, vel vim passo, si perdi contingat ex violentia à vasallo commissa.*
247 *Feudi ius proprium domino defertur, si illud suo delicto perdat vasallus.*
248 *Feudi ius proprium dicitur personale, & à sua causa inseparabile.*
249 *Iulij Clari Alexandrini Præsidis laus.*
250 *Vasallus delinquendo feudum ad incõmodum domini directi, non perdit.*
251 *Feuda in Sabaudiæ & Pedemontium ac Galliarum regionibus ad patrimonij instar an sint, & an possint alienari, & ob vasalli delictum publicari.*
252 *Publicari seu fisco deferri possunt, quæ in extraneos alienabilia sunt.*
253 *Decretum Ducissæ Yolant concedit feudi alienationem ob necessitatem, non alia causa.*
254 *Decretum antiquum Sabaudiæ Ducissæ Yolant variè perpenditur & explicatur. & nu. 257.*
255 *Dictio, etiam, implicatiua est, & ibi paulò post latè.*
256 *Dictio, Alius, Alia, Alium, similes casus ostendit.*
258 *Vasallus si socium in feudo sua parte spoliat, suam portionem amittit, & socio spoliato defertur.*
259 *Feudum alienari potest sine licentia comprehensi in inuestitura.*
260 *Feudi commoditas non ius violentiam passo acquiri potest. alienari num. 261. in casum iudicati cedi. num. 262. confiscari potest. num. 263.*
264 *Clàm possessorem spolians incidit in pœnam l.si quis in tantam, C. vnde vi.*
265 *Mobilia occupans, an incidat in pœnam l.si quis in tantam, C. vnde vi.*
266 *Statutum Montis regalis de electione possessionis, collat. 4. punit occupatores rei mobilis.*
267 *Statutum Papiæ 31.in crim. de pœna illius, qui vim alicui fecerit, &c non punit occupatores rei mobilis.*
268 *Occupans incorporalia, an incidat in pœnam l. si quis in tantam, C. vnde vi.*
269 *Incorporalia non possidentur.*
270 *Interdictum Vnde vi, vtile datur contra occupantem incorporalia.*
271 *Statutum Papiæ 31.in criminalib. de pœna illius qui vim, &c. punit occupatores rerum incorporalium, ibiq; declaratur.*
272 *Incorporalia quasi possidens. si in ea quasi possessione se tueri conetur, non incidit in pœnam l.si quis in tantam, C. vnde vi.*
273 *Clericus vti an possit remedio l.si quis in tantam, C. vnde vi, cõtra suæ præbendæ occupatorem.*
274 *Clericus in sua præbenda vsufructuario æquiparatur.*
275 *Occupans beneficium reseruatum, adhuc incidit in pœnam l.si quis in tantam. C. vnde vi.*
276 *Reseruationis decretum in beneficialibus, an quo ad tertium vitiet possessorio possessionem.*
277 *Clericus apprehendens possessionem beneficij sine executorialib. an incidat in pœnam l.si quis in tantam. C. vnde vi.*
278 *Collatio tantum operatur in beneficijs collatiuis, quantum in electiuis electio.*
279 *Electus sine executorialibus beneficij possessionem ingredi potest.*
280 *Clericus non potest sine executorialibus ingredi possessionem, quam alter detinet.*
281 *Equum soliuagum occupans, an incidat in pœnã l.si quis in tantam C. vnde vi.*
282 *Damnum datum vt emendetur, animalia licet retinere.*
283 *Equum aberrantem licet occupare.*
284 *Mancipium Christianum è Iudæi possessoris manu. an violenter occupare liceat.*
285 *Iudæus Christianum mancipium possidere non potest.*
286 *Iudæo soluenda an sit æstimatio mancipicij Christiani ab eo erepti.*
287 *Forensis prohibitus acquirere & possidere immobilia, æstimationẽ illorum an saltem consequatur.*
288 *Iudæi fouendi sunt humaniter.*
289 *Iudæis nostro iure succurritur, cum sua lege nihil est dispositum.*
290 *Consuetudo Bulgari, qua fuit declaratum vxorem vsufructuariam à marito constitutam, habere alimenta tantum si extent filij, locum habet etiam in testamentis Iudæorum.*
291 *Iudæi ex populo sunt.*
292 *Iudæus testando inter liberos, iure communi vti potest.*
293 *Forensis qui refragante statuto, & suam personam inhabilitante, non potest immobilia acquirere, sic nec æstimationem consequitur.*
294 *Decretum antiquum Sabaudiæ & Pedemontium prohibet, Iudæos habere seruos Christianos.*
295 *Vsufructuarius violenter spoliatus, vti an possit remedio l.si quis in tantam. C. vnde vi.*
296 *Vsufructuario an proprietario concedatur remedium l.si quis in tantam. C. vnde vi, contra violentum occupatorem.*
297 *Constitutio l.si quis in tantam, C. vnde vi. habet locum contra deficientem reipsa, non contra eum qui deijcere credidit.*
298 *Possessori deiecto, qui alterius nomine possidet, actio non datur, sed vero possessori, cuius possidebatur nomine.*
299 *Hæredes violenti spoliatoris conueniri an possint remedio l. si quis*

Universidad de Deusto
Biblioteca

si quis in tantam, C. vnde vi.
300 *Seruo vendicanti se in libertatem, an concedatur remedium ex l. si quis in tantam, C. vnde vi. contra dominum, qui eum occupauit per vim.*
301 *Seruo in quasi possessione constituto, quomodo sit succursum contra dominum occupatorem.*
302 *Seruo actio conceditur ad libertatem tuendam.*
303 *Glossæ & Saliceti multæ subuersæ rationes.*
304 *Occupatio quo tempore facta esse debeat, vt locus sit constitutioni l. si quis in tantam. C. vnde vi.*
305 *Occupator violentus an ex dispositione l. si quis in tantam, C. vnde vi. priuetur ipso iure, vel per sententiam iure suo.*
306 *Occupans per vim beneficium, ipso iure omni suo commodo priuatur.*
307 *Violentia in beneficialibus est odiosior.*
308 *Declaratoriam esse necessariam, etiam cum pœna ipso iure indicitur.*
309 *Beneficium violenti occupatoris, conferri an possit ante declaratoriam priuationis.*
310 *Actione qua agatur vt violentus spoliator iure suo priuetur.*
311 *Statutum actionem ex eo concedit contra violentum occupatorem si illi pœnam indicit, vt Papiæ, & in Monte regali.*
312 *Libellus quomodo formetur in casu l. si quis in tantam, C. vnde vi.*
313 *Praxis constitutionis l. si quis in tantam, C. vnde vi. quæ sit.*
314 *Pœna contra violentum occupatorem, an supersit restituta possessione delicto.*
315 *Statutum ciuitatis Montis regalis, de eiectione possessionis, collat. 3. declaratur.*
316 *Appellari an possit à lata sententia in casu l. si quis in tantam, C. vnde vi.*
317 *Appellatio regulariter est permissa.*
318 *Appellationi in dubio est deferendum.*
319 *Appellationem in causis possessorijs non concedi, quomodo sit verum.*
320 *L. vnica, C. de momen. possess. fuerit appell. declaratur, & germanus sensus exponitur.*
321 *Appellatio conceditur ratione complicationis causarum, vbi aliàs non concederetur.*
322 *Appellatio in causa possessoria sententiæ executionem non impedit, sed cognitionem tantum dexoluit, vbi latè & doctè.*
323 *Ripæ rationes & considerationes multæ reiectæ.*
324 *Accessorium principalis naturam non immutat.*
325 *Fauorem operari non debent, quæ in odium sunt inducta.*
326 *Sententiæ tot sunt, quot sunt capitula.*
327 *Aetiam. §. 1. de minor. & l. Carmeliæ pia, de iure patrona. declarantur.*
328 *Appellatio à sententia lata in possessorio iure Pontificio conceditur.*
329 *Decretum nouum Sabaudiæ & Pedemontium tit. Delle appellatione, & in quai casi. & c. admittit appellationē in causis possessorijs, & quomodo.*
330 *Papiæ ex ciuitatis statuto conceditur appellatio in causis possessorijs.*
331 *Appellatio in causis possessorijs vbi à statuto conceditur, illa operatur effectum suspensiuum & deuolutiuum.*
332 *Constitutio l. si quis in tantam, C. vnde vi. quomodo differat à constitutione l. si constiterit. C. sin. regund.*
333 *L. si constiterit, C. sin. regund. sensus & intellectus.*
334 *Constitutio l. Christianis, C. de pagan. quomodo differat à l. si quis in tantam, C. vnde vi.*
335 *L. Christianis, C. de pag. sensus & intellectus.*
336 *Constitutio l. vnicæ, §. vlt. C. de suffrag. quomodo differat à l. si quis in tantam, C. vnde vi.*
337 *L. vnicæ, C. de suffrag. sensus & intellectus.*
138 *Statuto indicente pœnam violento spoliatori, an recessum censeatur à dispositione l. si quis in tantam, C. vnde vi.*
139 *Statutū Papiæ 31. in criminalib. de pœna illius, qui vim alicui &c. an deroget constitutioni l. si quis in tantam, C. vnde vi.*
340 *Lex specialis quomodo & quando generali deroget.*
341 *C. 1. de constit. in 6. declaratur.*
342 *Lex communi gentium vsu vnita ignorari non debet.*
343 *Statuta Papiæ à Baldo edita & compilata fuerunt.*
344 *Lex posterior quomodo & quando deroget priori.*
345 *Pœna multiplex quandoque à lege delinquenti imponitur.*
346 *L. 1. C. de accusat. declaratio & intellectus.*
347 *Modestinus Alexandri Seueri temporibus floruit.*
348 *Terminorum amotores multis legibus puniuntur.*
349 *Numa Pomp. terminorum amotores, vt fures & grassatores puniri voluit.*
350 *L. quod Senatusconsultum, de iniur. declaratur.*
351 *§. si quando, verst. adulteram verè, in auth. vt nulli iudicum, sensus & intellectus.*
352 *L. quamuis, C. de adult. abrogata an hodie sit, & inibi de vero sensu & intellectu.*
353 *L. quamuis, C. de adult. cum d. §. si quando, versi. adulteram, conciliatio.*
354 *Gladij significatio multiplex, & inibi quod pœna genus ostendat.*
355 *Papinianus iussu Caracallæ Imperatoris occisus.*
356 *Corasius inconstantiæ notatus.*
357 *L. qui cum vno. §. qui post. ff. de re milit. vera litera, sensus & intellectus.*
358 *Militum pœnæ quæ, cum militiam deserebant.*
359 *Milites olim necessarij, facti nunc voluntarij, quomodo id euenerit ex Liuio & cæteris.*
360 *Milites iurabant olim, se militiam non deserturos.*
361 *Militum pœna cum cœperit immutari.*
362 *C. Mantienus militiæ desertor, qua affectus pœna à Tribunis plebis.*
363 *Numeri sunt matriculæ sunt vexillationes.*
364 *Milites quo ordine in militia describerentur.*
365 *Pœna legis antiquæ cum per nouam obrogatur, clarè à legislatoribus solet exprimi.*
366 *Iudices iurare tenentur se seruaturos statuta locorum, vbi ius dicere habent.*
367 *Papiæ & Montis regalis statuto est cautum, iudices teneri iurare se illarum ciuitatum statuta seruaturos, ibidem declaratur.*
368 *Iuramentum præcisè obligat.*
369 *L. 1. ff. ad l. Aquil. declaratur.*
370 *Angel. Aretin. auriga optimus in causis criminum seu maleficiorum.*
371 *Ang. Aret. pecunia corruptus malam tulit sententiam, ob id maximum subijt mortis periculum.*
372 *L. quotiens, ff. de actio. & obligat. nouus sensus, litera vera & intellectus.*
373 *L. 1. ff. vi bon. rapt. sensus & intellectus.*
374 *L. cum ex vno. ff. de actio. & oblig. intellectus & declaratio.*
375 *L. 3. & 4. C. de sepul. viol. noua declaratione illustrantur.*
376 *L. Arriani. §. vlt. C. de hæret. declaratur.*
377 *L. vltim. C. de nouat. latè & pulchrè nouis declarationibus illustratur.*
378 *Argumentari negatiuè non potest à pacto ad statutum.*
379 *Nouatio non coniecturis sed verbis fieri debet claris & expressis.*
380 *Constitutionem, l. vltim. C. de nouat. statuto non posse immutari.*
381 *L. 3. in prin. ff. de lib. hom. exhib. sensus nouus & declaratio egregia.*
382 *Plagiarius vnde dictus.*
383 *Plagiæ prima correpta quid.*
384 *Incidere in Plagas quid.*
385 *Correctionem legum euitandam esse in dubio, & num. 387.*
386 *Albericus Rosatus laudatus.*
387 *Correctio legis non nisi expressè fit, & maxima præfatione præmissa.*
388 *Coniecturæ quibus detegitur simulatio, in arbitrio iudicis residet.*
389 *Coniecturæ quæ sint quibus conijciatur per statutum à pœna iuris communis esse recessum.*
390 *Pœnæ incompatibiles vbi imponuntur per nouam constitutionem, antiqua abrogatur.*
391 *Nouatio ex secundo actu inducitur, si primo repugnat.*
392 *Pœnæ excessiuæ vbi sunt, vna alteram tollit.*
393 *Pœna iuris communis si à statuto augetur, vel minuitur, illa pœna statuti dicitur noua pœna & attendenda, obseruandaque.*
394 *Actus nouus dicitur constitui, si antiquo aliquid addatur vel minuatur.*
395 *Aedes nouæ iudicantur antiquæ si additum quid illis sit.*
396 *Compromissum nouum dicitur effectum, si antiquo aliquid addatur vel minuatur.*

397 Qua-

397 *Qualitas adueniens enti, quando nouum ens constituat.*
398 *Violentus occupator pœna statuti affectus, an pœna iuris communis plecti adhuc possit.*
399 *Criminaliter qui egit ad vindictam vt delinquens statuti pœna puniatur, agere iterum non poterit, vt puniatur ex statuto.*
400 *Ciuiliter agens ex statuto ratione sui interesse, iterum agere poterit ex iure communi quatenus excedit statuti dispositionem.*

L. 7. C vnde vi.

IMPPP. VALENTINIANVS, THEODO. ET ARCAD. AAA. AD MESS. COMITEM RERVM PRIVATARVM.

Si quis in tantam furoris peruenerit audaciam, vt possessionem rerum apud Fiscum, vel apud homines quoslibet constitutarum, ante aduentum iudicialis arbitrij violēter inuaserit, dominus quidem constitutus possessionē, quam abstulit, restituat possessori, & dominium eiusdē rei amittat. Sin verò alienarum rerum possessionem inuasit, non solum eam possidentibus reddat, verum etiam æstimationem earundem rerum restituere compellatur. Dat. 1. Kale. Iunij, Treueris, Timasio, & Protomo. Coss.

In Codice verò Theodosiano sic legitur.

IMPPP. VALENTINIANVS, THEODOSIVS ET ARCADIVS AAA. AD MESS. CC. SP.

PLEROSQVE derectum est rem priuatam nostram, quam publicatio celebrata quæsierat inuasisse, quam nos à retentatoribus ereptam sociari iubemus ærario, punientes contumacius quàm decus publicum sinebat erectos, *vt qui litem inferre potuissent, nollent expectare iudicium, ac spernerent victoriam, quàm iustitiæ præscripsisset euentus, & amplecterentur quod dedisset audacia. Cadat igitur lite, quisquis operari noluerit litis euentum, & quod recipere lege potuisset, contemptor examinis violentus amittat. Illi verò, quos in tantum furor prouexit audaciæ, vt quod iurgaturi apud examinis fidem sperare non possent, ante euentum iudicialis arbitrij illicita præsumptione temerarent, æstimationem rei, de qua litigari conuenerat, cogantur exoluere. Quod quidem etiam in priuatis obseruandum negotijs generali lege sancimus. Illud autem ab officio magnificentiæ tuæ cauendum esse decernimus, vt sacratissima domus nostra litem non inferre cogatur, neq; expetat, sed patiatur examen. Dat. 18. Kalen. Iulij Treueris, Vimasio & Promoto. Coss.

*aliter detectos.

Nonum remedium recuperandæ possessionis, ex l. si quis in tantam, 7. C. vnde vi.

1 THEODOSIVS † Romani imperij moderator, vir incredibilis in suos pietate & summæ clementiæ, *vt scripsit Egnatius*, posteaquam Valentiniano imperium
2 asseruit, & Arcadium imperij consortem fecit, hanc diuulgauit constitutionem: qua eorum audaciam comprimere voluit, qui dum se rei ab altero possessæ dominos agnoscant, manu propria sibi ius dicere volunt, & vi possessionem occupare, quasi iure, vel dominij vel ratione aliam sibi occupare liceat. Constituit itaque Theodosius & Valentinianus, non sic licere, quod si ij quid aduersus constitutionem ipsam moliantur, si rei domini sint, dominium amittant, illicoque possessionem restituant, si verò domini non sint, possessione restituta, in æstimationem condem-
3 nantur. quæ sanè cōstitutio olim † spreta & Athalarici Regis edicto reducta est, *vt scripsit Cassiodo. lib. 9. var.* edicti verba † libuit hic adscribere. [Primum humano generi noxiam pernasionem (sub qua nec ciuilitas dici potest, nec
4 haberi) seueritate legum, & nostra indignatione damnamus, statuentes vt sanctio D. Valentiniani, aduersum eos diu pessimè neglecta consurgat, qui prædia vrbana vel rustica, despecto iuris ordine, per se suosque præsumpserint expulso possessore violenter intrare, nec aliquid de eius districtione, detestabili volumus temperatione mitigari, insuper addentes vt si quis ingenuorum ad satisfaciendum legi superius definitæ idoneus non habetur, deportationis protinus subiaceat vltioni. Hæc ille, qui alia plura subiicit, quibus mandatum est ius dicentibus, vt eam omninò obseruare deberent eadem sub pœna constitutionem. aliæ extant nunc Longobardorum leges, quibus contra inuasores alienarum rerum prouisum est, *vt in Longobardis, in tit. de inuasionibus*, est ergo Valentiniani hæc & Theodosij noua sanctio, tum ratione impositæ pœnę, tum ratione recuperationis possessionis rei mobilis, *& infrà quæst. 33. dicemus*, quare nostri omnes * interpretes, vt † nouum hoc recuperandæ possessionis remedium inter alia enumerant * 5
vt Ripa, in c. sæpè, num. 58. & num. 93. de restitut. spol. quæ constitutio & Pontifici Maxi. placuit, *vt est videre in c. placuit. 16. quæst. 6. c. eum qui præben. in 6.* & ideo censuit Abb. *in c. 1. nu. 20. de dol. & contum.* hac clericos ligari, cum alterius possessionem occupant, hæc sanè † constitutio partim pœnalis, partim 6
rei persecutoria, seu possessionis recuperatoria est. vt re ipsa est videre. *& tradit Abb. consi. 100. in fin. lib. 1.* & cum possessionis recuperatoria sit, præsupponit, vt cæteræ, recuperantem debuisse possidere cum spoliatus fuit. *Socin. Sen. consil. 122. numer. 3. lib. 4.* & dum hæc constitutio punit violentum occupatorem priuatione dominij, intellige † de dominio 7
acquisito ante spoliationem & occupationem, non si post. *sic Afflict. in c. 1. §. si duo homines, num. 9. de pace tenen. & eius viol. in vsibus feud. & ibi Bald.* hanc constitutionem sunt insecutæ † plures ciuitates quæ suis statutis idem statuerunt, vt ciui- 8
tas hæc Montis regalis. *sub rubr. de eiect. possess. colum. 3.* in Regno tamen Neapol. est correcta constitutio hæc, solumque hic occupator punitur in dimidia, *sic refert Marant. de ord. iud. 7. distinct. iud. num. 43.* Papiæ ex statuto *sub rub. de pœna illius qui vim alicui fecerit in eius possess. est statutum, 31. in crimin.* leuior indicta est pœna. An vna alteram perimat infrà *in penul. quæst.* attingemus. Hinc intelligimus non esse satis verum, quod nouissimè scribit benè eruditus Francisc. Sarmientus *lib. 2. select. interp. c. 13. nume. 7.* hoc remedium esse hodie hominum vsu abrogatum: Non enim abrogatum dici potest, cum & legibus municipalibus passim comprobetur, & licet multi eo non vtantur, nō tamen inde fit vt cæteri vti non possint. Quo autem huic constitutioni locus esse possit, probanda violentia est in hoc ipso iudicio, nec sufficeret, si in altero iudicio probata iam fuisset. *ita Bellamer. in c. pastoralis, numer. 35. versicul. nonò quæritur, post glossam ibi, de causa possession. & propr.*

QVAERO primò, an hæc constitutio locum habeat contra mulieres † alterius possessionem inuadentes? gloss. 9
in hac constitutione, in verbo, si quis. locum habere censuit, *eam secuti sunt hic Bart. numer. 3. Albe. colum. 1. versic. his præmissis. Salic. quæst. 1. Angel. colum. 1. Alexand. in l. iustè possidet, numer. 34. in fin. de acquir. possess. Dec. in l. 2. num. 89. de reg. iur. communem* * testatur *Ripa, in c. sæpè. numer. 88. 79. de restitut. spoliat.* cuius quidem sen- *
tentiæ ratio prima assignatur à Bart. *d. num. 5.* quòd, vbi † o- 10
dium est rationabile, masculinum concipit fœmininum, *vt in l. si quis id quod. de iurisdict. omnium iud. ibi latè Ias. num. 1. 2. latissimè Tiraquell. de retra. conjang. §. 1. gloss. 9. numer. 213.* considerari & secunda ratio potest, quia ratio † comprimendę au- 11
daciæ, tam mulierem quàm virum afficere debet, cum nemini liceat sua manu sibi ius dicere: quare hanc materiam indifferentem appellant Dd. quando & masculis & fœminis conueniat. & licèt constitutio ipsa genus tantum masculinum recenseat, illud ratione frequentioris vsus contingit. quo fit vt casus minus † frequens non censeatur ex- 12
clusus, *vt est notabilis gloss. in similibus terminis in l. vnicæ, in verbo, sponsam, C. de raptu virg. quam in nostris terminis citauit Ripa in d. c. sæpè, num. 86. & ante eum Salic. hic quæst. 1. & alia olim suprà retuli, non absimili vtitur ratione Curt. Sen. in l. si quis maior, numer. 14. C. de transact. ad demonstrandum illam dispositionem locum habere & in muliere.*

Tertia ratio perpendi potest, mulierem † solum excusari ex ignorantia iuris, in casibus à iure expressis, *l. fin. C. de iur. & facti ignor.* inter quos hic noster non enumeratur, quia videmus in his casibus iuris imprudentiam non excusare. *§. penult. Instit. vi bon. rapt.* cessat & hoc casu omnis disputatio † de hermaphrodito, quia siue in vno, siue in al- 14
tero

Universidad de Deusto Biblioteca

tero sexu incalescat magis, semper tamen in constitutione
comprehenditur. *vt scripsit hic Bart. num. 5.* non enim est quod
15 disputemus de potentiori sexu † *iuxta l. quæritur. de statu hom.
quam declarat multis modis Dec. in l. rogasti. in prin. nu. 6. ff. si cer. pet.
& consi. 213. nu. 3. Alc. in l. 2. in princ. num. 42. de verb. obl. Gomes. Hisp.
§. quædam, num. 45. Instit. de act. & eodem loco de actio. in princ. num.
41. Beneue. Stracha tract. de merc. 1. par. num. 58.*

Disputatio hæc, omnisq; controuersia cessat in casu sta-
16 tuti Papiensis † 31. in crimin. *de pœna illius qui vim alicui fecerit
in eius possessione.* cum clariùs loquatur, dum inquit, [statui-
mus, quòd si aliqua persona &c.] vtriusq; enim sexus per-
sonam comprehendit.

17 QVAERO secundò, an hæc constitutio † locum ha-
beat in milite & rustico, cum rei alienę possessionem inua-
dunt, vel sint potius ob iuris ignorantiam excusatione di-
ni? glo. *hic*, affirmauit constitutioni locum esse, nec eos ali-
qua excusatione esse dignos. Bart. vero *nu. 6.* duos casus di-
stinguit:

Primus est, cum rei alienæ possessio occupatur, tunc nec
miles, nec rusticus excusatur, cum inuadere aliena iure na-
18 turali prohibeatur, à quo isti † non excusantur, *l. venia.
C. de in ius voc. l. si adulterium, §. 1. ff. de adult. & hanc sententiam in
hoc casu primò ab omnibus probari docuit Ripa in d. c. sæpè, num. 89. de
restit. spol.* rationis quoque ratio considerari potest, quia qui
19 peccat quo ad ea quæ † iuris naturalis sunt, in dolo dicitur
*sic Angel. Comens. & Imol. in l. ex consensu, §. vltim. ff. de appell. quos
est secutus Alciat. tract. præsumpt. reg. 3. præsumpt. 30. num. 4.* & sentit
20 Parisi. *consi. 149. num. 20. lib. 4.* dum inquit alteri † inferentem
iniuriam non excusari rusticitatis vel sexus, vel militiæ
prætextu: cum inferre iniuriam iuri naturali repugnet.
*hanc nostram conclusionem confirmat Dec. in l. si quis id quod, num. 32.
de iurisdict. omn. iud. qui Bart. hic retulit. Soc. tract. fall. regul. 349. fall.
1. & Plot. Nouariensis in l. si quando, num. 447. C. vnde vi. & Tiraq. in
tract. de pœn. leg. &c. causa. 11. numer. 7. 8. qui in nostris his terminis,
Bartol. relato idem affirmauit.* Confert quod dicere solemus,
21 causam, quæ aliàs à dolo excusat, non excusare † cum pec-
catum est in his, quæ iuri naturæ aduersantur, *vt respondit
Alexand. consi. 103. colum. penult. versi. & dato, quod comes. &c. lib. 1.
Gomes. §. ex maleficijs, num. 32. Institu. de act.* huic tamen senten-
22 tiæ aduersari videtur text. † l. 1. §. vltim. ff. de edend. iuncta
l. veluti. de iust. & iur. parere maioribus iuris, naturalis est,
& tamen rusticus qui non paret, excusatur. sic probat. l. 2.
§. 1. ff. si quis in ius voc. non ier. Curt. Iun. *in l. venia. num. 3. 4.
C. de in ius voc.* conatur nodum dissoluere, aitque in casu. d. l.
1. §. vltim. de edend. & d. l. 2. §. 1. si quis in ius voc. esse deli-
ctum in omittendo, quod leuius dicitur, *iuxta gloss. in l. si mo-
* ra. vbi * omnes, solut. matr.* & cum est delictum tantum in omit
23 tendo, dicitur solum adesse dolus quidam præsumptus, † à
quo rusticus excusatur, *l. vbi exigitur. ff. de edend. quæ declaratio
ante Curt. Iun. fuit Bart. in l. edita, num. 33. C. de edend. quam clarius ibi
refert Alexan. num. 33. in fin.* Dico tamen in d. l. 1. §. vlt. ff. de e-
dend. esse ratione interesse, à quo is rusticus, vel minor de
facili excusatur. Alcia. vero *in d. l. edita, in fin.* intellexit d. l. 1.
§. vlt. de edend. ibi rusticum & mulierem non ex iuris ri-
gore, sed ex sola æquitate teneri, ideoque mirum non esse,
si excusantur: quod non contingit in cæteris, cum ex rigore
omninò facere teneantur, vt hic. quare idem Alci. *tract. præ-
sumpt. regu. 1. præsumpt. 37. num. 2.* dixit in d. l. 1. § vlt. & in d. l. 2.
† §. 1. esse, quia licet ius naturale illud sit. non in rigore ta-
men esse fundatum, sed in æquitate, ideoque rusticum ex-
cusari, quod satis placet.

24 Secũdus est casus, cum rusticus † vel miles possessionem
rei propriæ inuadit: tunc excusandos esse censuit Barto. ex
Roffre. sententia, cum hæc sit tantum iuris ciuilis prohibi-
tio, ex dispositione huius constitutionis, cum ante non pu-
nirentur rem propriam occupantes, *§. pen. Instit. vi bon. rapt.*
25 non ergo mirum est, quòd ob iuris ciuilis † ignorantiam
* excusentur rustici, & cæteri, *vt affirmarunt * omnes in l. si quis
id quod. vbi Alexand. Ias. numer. 33. & Dec. numer. 32. versic. secunda
causa, de iurisdict. omnium iud. & videntur probare l. si quis in graui. §.
si quis ignorans, ad Syllan. in l. 1. §. vltim. ff. de eden. in l. 2. §. vltim. de
iure fisci, cum alijs per Dec. relatis,* & plures casus in quibus i-
gnorantia iuris excusat rusticum, recenset Ripa *tract. de pest.
in tit. de remedijs præseru. contra pestem, nu. 226. cum multis seq.* & i-
bi *num. 246.* inquit à multis hoc pro regula affirmari, *vt a-
apud gl. in c. super literis, & ibi Abb. de rescript. Soc. tract. fall. reg. 349.
gl. 1. l. fin. C. de testam. latissimè Tiraq. de retractu consang. §. 4. glo. 7.
num. 13. 14. ac multis sequentibus,* accedit in simili quod docuit
Parisi. *in c. si diligenti, num. 26. de præscript.* dum affirmauit, ru-
sticum non esse in mala fide cum mercatur contra ius, his
rigorosis solennitatibus non seruatis: sicque declarat c.
qui contra. de regu. iur. in 6. eo enim casu excusatur ru-
sticus.

Contrariam tamen sententiam † nec hoc in casu rusti- 26
cum excusari, probauit Angel. *in l. sed etsi lege. §. scire, de pe-
tit. hæred.* Alexa. *in l. iustè possidet, num. 38. 39. de acquir. possess.* Ripa
in c. sæpè. numer. 90. de restit. spol. eiusdem fuit sententiæ Parpa-
lea *in l. si quis maior. num. 2. C. de transact.* quibus libenter sub-
scribo.

Prima illa ratione, quòd † rustico erranti in iure ciuili 27
non succurritur, nisi in casibus à iure expressis, ex l. vlti. C.
de iur. & fact. ign. qui text. licèt loquatur in muliere, atta-
men & ad rusticum extenditur, iuxta gl. *in c. vlti. 1. q. 4. Ias. in
d. l. vlt, post Bar. ibidem, sic & Alex. in l. si quis id quod. num. 10. de iu-
risd. om. iud. & consi. 14. lib. 2. Dec. d. l. si quis, num. 35.* Rip. *d. tract. pe-
stis, d. tit. de remed. præs. contra pest. num. 245.* qui *num. 246.* subijcit
duplicem declarationem.

Primam, excusari ex æquitate, vt iudici videbitur,
non autem ipso iure, *sic & Parpal. l. si quis maior. num. 2. vers.
secundus casus, C. de transact.* Alteram, procedere solum quo ad
ea, quæ versantur ad conseruandum iuris rigorem, *vt etiam
declarat Dec. in l. iuris ignorantia 2. lect. nu. 15. C. qui admit. & ibi Ale.
num. 5.*

Secunda consideratur ratio à nonnullis, quia consulere
potuit peritiores, quare non excusatur. *l. bonorum, de bonor.
possession. l. iuris ignorantia. C. qui admitt.* quo loco Bald. dice-
re consueuit, quemadmodum rusticus † nouit se ad ne- 28
mus conferre, vt ligna habeat, sic nosse debet ad vrbem ac-
cedere, vt peritiores consulat: & licet non semper con-
tingere hoc possit ob locorum distantiam, attamen pro-
uidet lex, cùm obseruari à se ordinata & disposita pos-
sunt.

Accedit tertiò hanc ipsam sententiam probari satis ex
† §. pen. Inst. vi bon. rapt. vers. sed ne dum talia. textus enim 29
in sui principio refert, olim occupatores possessionis rei
propriæ ob errorem & iuris imprudentiam excusari, quod
postmodum eo loco corrigit Iustin. cum ergò rusticus ex
sola iuris ignorantia sese tueri velit, sequitur non posse,
cum illa probabilis nostro hoc casu non sit.

Præterea & quartò, vt inquit Ripa *in d. c. sæpè, num. 91.* post
à se relatam hanc nostram constitutionem, inquit hoc esse
contra ius naturale, vt sua manu quis sibi ius dicat, quo ca-
su non potest rusticus excusari, vt iam diximus.

Vltimò accedit, hanc † constitutionem esse factam ad 30
rigorem iuris ciuilis conseruandum. vt sensit glos. *in c. tur-
bata. §. notandum. in glo. 1. 1. q. 4. & in summa. 38. distin.* & earum au-
ctoritate adductus, sic clarè censuit Tiraqu. *tract. de pœn. leg.
&c. causa 11. num. 18.* qui ea ratione affirmauit, rusticum non
excusari. *vt hoc casu dixit Rip. d. tract. de pest. d. tit. de remed. præser.
contra pestem. num. 242.*

Nec aduersus posteriorem hanc sententiam multum vr-
gent in oppositum suprà relata, quia respondeo, primò, in
casu dubio vera illa esse posse, non in claris, vt hic: etsi e-
nim verè multis in casibus excusetur rusticus, non tamen
in hoc nostro. vt ex iam relatis docui. verùm tanta posset
subesse † æquitas, vt tutum & bonum existimet iudex rusti- 31
cum esse aliqua excusatione dignum, *vt post Alexand. quem
refert, docuit Parpal. in l. si quis maior, num. 2. versic. secundus casus. C.
de transact.* quin & tunc restituitur. *Dec. d. l. si quis id quod, num.
35.* In rustico † verò diligenti & sagaci, non est dubium, lo- 32
cum esse constitutioni nostræ, cum is nulla excusatione di-
gnus sit, *l. athletæ. §. de rusticis, de excus. tuto. Alexand. d. l. si quis id
quod. vbi Ias. num. 31. Dec. num. 34. iurisdict. omnium iud. Ripa d. tract.
de pest. loco sæpius citato, num. 249. Tiraq. de pœn. leg. d. caus. 11. nume.
19. Curt. Sen. l. veniam, num. 3. C. de in ius voc. Curt. Iun. l. si quis maior,
numer. 20. & ibi Parpal. num. 2. versi. primus casus, C. de transact. Plo.
in l. si quando, numer. 438. C. vnde vi,* intelligi etiam potest
fortiùs hanc conclusionem procedere, si vitium rustici a-
lia coniectura posset detegi: vt quia clàm & vitiosè posses-
sionem esset ingressus: affirmant enim nostri interpretes,
nostram hanc constitutionem & hoc in casu, cum clàm res
occupatur locum habere. vt infrà dicemus. & tamen nullo
modo

33 modo excusatur rusticus † cum clàm deliquit, *vt latè proba-
uit Tiraq. de pœn. leg. d. caus. 11. numer. 11.* per dolum enim & mali-
34 tiam tunc rusticus agere videtur. In casu † statuti Papiens.
31. *in crimin. de pœn. illius, qui vim alicui fecerit in possessione.* cessat
omnis disputatio, cum omnes cuiuscunque conditionis
puniat.

QVAERO tertiò, an hæc constitutio locum habeat &
35 contra † pupillum & minorem? gl. *hic, quam probauit Bart. nu.
7. Albe. colu. 2. Sal. col. 2. versi. quartò quærit.* plures casus distin-
guit, *vt placuit Abb. in c. 1. num. 9. in fin. de dolo & contum.*

36 Primus est in pupillo infantiæ † proximo, & is non te-
netur ex hac constitutione, cũ verè ignoret quicquid agit,
l. 1. §. impuberes, C. de falsa monet. quare nec furti is tenetur, *l. im-
puberem. ff. de furt.* sic nec aliud delictum † infanti adscribi
37 potest, *l. infans, ff. de sica. l. 2. ff. de term. mo. l. 3. §. prima verba, de se-
pul. viol. c. 2. de delictis puer. in clem. vnica. de homicid. latè Marsil. d. l.
infans. Ludo. Carrerius in pract. crim. §. homicidium. num. 2. & latissi-
mè Petrus Placa Hispa. lib. 1. epit. delicto. c. 32. num. 1. 2. 3.* quod for-
tius procederet, quando rei propriȩ possessionem ingrede-
retur, cum aliàs antiquo iure communi non videatur hoc
38 punibile: quare postmodum ex lege † noua puniente, mi-
nor non comprehenditur. *c. 2. de delictis puer. quod singulare di-
xit Roman. sing. vlt. & Curt. Iun. l. postquam liti, in fin. C. de pact. &
consi. 8. in fin. & Neuiza. consi. 17. numer. 77. Molin. tract. de vsur. nu.
164.* & hoc casu non etiam locus erit statuto punienti om-
39 nes † cuiuscunque status & conditionis homines, qui vim
alteri in sua possessione inferant, vt extat sæpius relatum
statutum Papiæ *in statutis criminalib. 31. de pœna illius, qui vim ali-
cui fecerit eius possessione.* nam intelligi statuta debent in ijs,
qui norunt, quid bonum & quid malum, & qui in dolo ver-
sentur: aliàs sine dolo vis aliudve delictum non committi-
40 tur. vt suo loco diximus: sumique illa † debet interpreta-
tio, quæ à sapientibus reprehendi nõ potest, *l. Saluius. de leg.
præstan. Socin. Iun. consi. 76. num. 11. lib. 2.* reprehenderetur cer-
tè si is in illa dispositione comprehenderetur, qui ignorat
quod agit.

41 Secundus est casus, cum est proximus † pubertati, & for-
tius in iam facto pubere, tunc tenetur, *vt probauit gloss. in hac
* nostra constitutione, & eam secuti sunt iam relati, & testatur * com-
42 munem Alexan. consi. 103. num. 1.* nam cum tunc sint † doli capa-
ces, tenentur ob commissum delictum, *& probat text. in §. pe-
nult. Instit. de oblig. quæ ex delict.* nec aliquam in integrum resti
tutionem habet hic, *iuxta l. ex causa. §. nunc videndum, de mino. &
sensit Alexan. d. consi. 103. num. 12.* & in notabili casu tradit Dec.
consi. 521. num. 17. 18. dum respondit † minorem non restitui,
43 cum iam lacerato à se instrumento, vult illud vt falsum
arguere, sic Dec. *in l. 1. num. 2. C. de secundis nupt.* negat mulie-
rem minorem restitui, cum intra annum luctus nupsit, &
deliquit.

Declaratur secundus hic casus, non procedere quando
44 hic † pubes inuasit possessionem, credens sibi licere: tunc
enim ob iustam causam restituitur, *iuxta l. 1. C. si aduersus de-
lictum, sic Bart. hic num. 8. Alber. col. 2. Salic. quæst. 4. in fin. clarè Ale-
xand. d. consil. 103. num. 2. versi. nisi aliquid. Anto. Matth. in l. naturali-
45 ter. §. nihil commune. fall. 57. de acquir poss.* & † minorem restitui,
cum dat operam rei, quam licitam credit, respondit Alcia.
respon. 458. num. 2. & confirmant quæ suprà de rustico dixi-
mus, qui restituitur, *vt post alios tradit Dec. d. l. si quis id quod. nu.
46 35. de iurisd. omn. iud.* erunt tamen partes ipsius adulti † iustam
illam credulitatem probare: vt in simili in eo videmus, qui
47 aggressorem occidisse † dicit ad necessariam sui defensio-
nem, *vt egregiè respondit Crauet. consi. 35. num. 8.* hic etenim in-
uadens esse in dolo dicitur, *Alexan. d. consi. 103. num. 13. quem est
secutus Crau. consi. 193. num. 2. Plot. in l. si quando, num. 537. C. vnde vi.
Parisi. consil. 78. numer. 20. 26. lib. 4.* quare ea probatione ad-
hibita, se dolo carere debet ostendere. quod vtile est ad-
48 modum, pro declaratione statutorum † & præsertim Pa-
piensis statuti scilicet, 31. in criminalibus. *de pœna illius, qui
vim alicui fecerit in eius possessione.* quod statutum punit om-
nes cuiuscunque conditionis & status: nam pupillus &
minor relata in integrum restitutione adiuuari pote-
49 rit.

Declaratur secundò vt hic pubes † inuadens non punia-
tur pœna ordinaria, nam mitigari illa debet, *d. l. ex causa. §.
nunc videndum, l. auxilium, 2. in delictis, vbi Dd. de mino. latissimè
Tiraq. tract. de pœn. leg. &c. causa. 7. addo Soc. Sen. consi. 157. colu. 4. in
fin. lib. 2. Dec. consi. 535. num. 5. Soci. Iun. consi. 127. in fin. lib. 1. & Gram.
Neap. decisi. 23. num. 11. 12.* hæc quo ad pœnam. Sed † quid quo- 50
ad restitutionem possessionis, an hoc remedio possit ab in-
fante, pupillo & minori recuperari? Roffred. hic affirmat
posse. *idem hic Albe. colu. 2. vers. sed præsupposito.* Cyn. contra, nec
Bald. ab eo dissentit, *si Anto. Matthæo iam relato credimus.* verum
magis placet Roffred. sententia, cum & aliàs interdicto Vn-
de vi succurratur eidem contra furiosum, *vt infrà q. 8. in fin.
dicemus.*

QVAERO quartò an hæc constitutio † locum habeat 51
contra patrem & patronum inuadentes rem filij, vel liber-
ti? & non habere locum affirmauit gloss. *in hac constitutione,
quam hic secuti sunt Bart. num. 9. Sal. colum. 2. versi. quintò quæro, &
communem * testatus est Ripa in c. sæpè, num. 81. de restitut. spol.* ea ad- *
ducuntur ratione, quia actio † quæ ex hac constitutione 52
prouenit, de facto saltem infamat: quare † cessare debet, 53
iux. l. non debet, ff. de dolo, & in his ferè terminis sunt iura, in l.
2. ff. de obseq. à libert. præstan. & in l. 1. §. interdictum hoc.
ff. de vi & vi arma. qui à fortiori probat. nam ex illo inter-
dicto tanta occupatori pœna non indicitur, & tamen ces-
sat aduersus patrem & patronum, *d. §. interdictum*, sic & di-
cendum est in actione Vi bonorum raptorũ, cum infamet,
§. ex quibusdam. Instit. de pœn. tem. litig. cessat enim omnis actio
famosa contra patrem & patronum, *d. l. non debet. Bar. & cæte- *
ri * omnes in l. 1. ff. rerum amot.*

Non ignoro tamen contrariam sententiam probasse
Alber. Bald. & Ang. *hic*, generali sermone textus nostri per-
motos, quod nihil est: vt rectè animaduertit Rip. *d. c. sæpè,
nu. 81.* quia generalis dispositio recipit restrictionem de ha-
bilitate. *vt sæpissimè admonui*, nec altera ratio abundè suffra-
gratur Alb. & Bald. ac Ange. dum aiunt, in criminalibus,
nec patris † nec patroni reuerentiam considerari: nam lo- 54
cum illud tunc habet, *secundùm Rip. d. num. 81.* cum verè agitur
criminaliter ad publicam vindictam, non si ciuiliter ad
pœnam patri applicandam, *d. l. 1. ff. rerum am.* intelligo ete-
nim filium, & libertum actione in factum vti, *iuxta d. l. non
debet, de dol. & l. apud Celsum, §. aduersus, de doli excom.* temperata
tamen in medio concludendi, his ferè verbis, † [quare pe- 55
to possessionem rei meæ mihi restitui, quia non conuenit
bonæfidei, vt quis locupletetur cũ aliena iactura.] *sic praxim
docuit Bart. in l. infamem, num. 4. de publ. iud. Ang. Aret. Instit. de ex-
cept. in fin. princ. & Gomes. Hisp. Instit. de actio. in princ. num. 24. in fin.
qui alios citat. addo Calca. consi. 1. num. 20. qui egregiè admodum locu-
tus fuit.* Infertur ex his declaratio ad statutum Papiæ † 31.
in criminalibus, *de pœna illius, qui vim alicui fecerit in eius pos- 56
sessione.* vt in relato casu non habeat locum, cum illa pe-
na & dispositio sit subrogata loco huius, quare illas recipit
declarationes, quas & hæc ipsa constitutio, *sic Baldus in c.
licet causam, in fine, de prob. & aliàs suprà in interdicto Vnde vi. q. 9.
admonui.*

Extenditur hæc relata conclusio procedere in altero
quocunque, cui debetur reuerentia, & contra quem actio
famosa moueri non potest, vt est in patre † spirituali, iuxta 57
tradita per Ias. *in l. generaliter, num. 2. 3. C. de in ius voc.* vbi subdit
idem esse in † vasallo aduersus dominum. *quod tradit & Feli. 58
in c. cæterum, num. 15. de iudic. & eos in his terminis probauit Ripa d. c.
sæpè, num. 81. Gomes. Institut. de actio. in princ. num. 24. in fin.* & in † 59
nouerca viuo adhuc patre idem censuit Ripa *d. c. sæpè, nume.
82.* In eo solum animaduertendum censeo, an actio hæc, 60
qua in factum agit filius vel libertus, tendat non solum ad
auocandam possessionem, verum etiam ad auocandã pro-
prietatem, quam is occupator amisit? & verè arbitror so-
lum dari ad auocandam possessionem, quia si ad proprie-
tatem tenderet, non alia actione is filius, vel libertus vti
posset, quam hæc ex constitutione nostra, quæ sine infamia
moueri non potest, cogitandum tamen est, quia noua est
dubitatio.

QVAERO quintò an hæc constitutio locum habeat
† pro patre contra filium? gloss. *hic, quam omnes * sunt se- 61 *
cuti, vt testatus est Ripa in d. c. sæpè, numer. 83.* affirmauit habe-
re locum, *ex text. l. si quis vxori. §. si filius. ff. de furt.* quod in-
telligitur, quando habet peculium, alias non. *l. serui & filij.
ff. de furt.*

Extenditur hæc conclusio *secundum Iacob. de Arena, quem
est secutus Sali. hic colum. 2. in fin. versi. quærit gloss. quid.* vt † filius 62
occupans proprietatem propriam in qua vsumfructum
pater

Universidad de Deusto Biblioteca

pater habebat, eam amittat & patri acquirat : quia quoad proprietatem dicitur persona distincta, & loco patrisfamilias, *l.2. ad Macedo.* Nec facit difficultatem tex. l. cum non solum, §. filij. C. de bon. quæ liber. quia ex ijs quæ infrà dicemus, declaratur.

63 QVAERO sextò an locum habeat † cum seruus occupauit, vt dominus sua causa teneatur, vel filius, vt teneatur pater? glos. *huius constitutionis in quæst. 5. quam probauit Bartol. numer. 11. & Sal. colum. 3. versi. sexto principaliter*, affirmauit tunc habere locum, cum res ad patrem vel dominum peruenit, *l. 1. §. quod ergo adijcitur, de vi & vi arm.* si verò nihil ad eum peruenit, pro noxa dat seruum, *vt ibi dicitur*, sed si filius vel seruus peculium habent, tenentur pater & dominus quatenus in peculio reperitur. *l. licet. §. vlt. ff. de peculio.* est

64 tamen aduertendum, quia in codice † Bart. aliqua verba corruptè leguntur, dum inquit, [patrem nec dominum teneri in quantum ad eos peruenit,] abundat etenim negatiua. an autem teneatur & de peculio aduentitio, infrà subijciam: ex quibus clarior erit huius nostræ quæstionis disputatio.

65 QVAERO septimò an constitutio ista locum habeat † contra filium occupantem bona aduentitia penes tertiú existentia, vt illa ad incommodum etiam patris amittat, vt scilicet vsufructu priuetur pater? dubitat, nec quid sentiat clarè ptobat Albe. *hic colum. 2.* Bar. *in hac constitutione, num. 11. 12.* affirmauit se tantæ fuisse audaciæ, vt interrogatus ex facto responderit, non esse locum. *Bart. assenserunt Alexand. consi. 23. num. 6. lib. 1. Marsil. sing. 314 prohibitio. Aret. consi. 14. numer. 7. Ioan. Crot. l. frater à fratre. num. 33. versi. secunda conclusio. ff. de cond. indeb. Tiraq. de leg. connu. glos. 3. num. 148. Ale. resp. 522. num. 3. 4. Placa Hispan. lib. 1. epitom. delict. c. 23. numer. 11. versi. secund. conuestiri.* sic & interpretes *in l. si finita. §. si de vectigalibus. ibi Bart. num. 14. Alex.*

66 *num. 44. de damn. infect.* affirmarunt, ex alio delicto † à filio commisso, aduentitia non publicari, ne vsufructu priuetur pater. quam sententiam probarunt consulendo multi, *vt Curt. Sen. consi. 60. Dux Philippus, col. 10. versi. venio ad secundum, Socin. iun. consi. 77. nu. 8. lib. 2. qui in eodemmet casu idem consuluit cum Ruin. in consi. 24. num. 6. lib. 5. qui hanc esse veram & communem sententiam testatur. idem probauit Ruin. consi. 109. in fin. & consi. 117. num. 6. lib. 1. & consi. 149. num. 13. lib. 3. Ias. in §. actiones, num. 62. Iustit. de actio.* & ita decisum fuisse in consilio Burdegalensi, aliquibus tamen ex consilio refragantibus, testatur Boer. *quæst. 7. idem consuluit nouissimè Roland. à Valle consi. 56. num. 10. lib. 1. eandem probauit sententiam Didac. Couar. lib. 2. variar. resolut. cap. 8. num. 7. versic. ex his pater. Molin. in consuetud. Paris. tit. 1. §. 2. glos. 2. num. 21. et communem testatur, (etsi is aliter sentiat) Paris. consi. 157. num. 1. lib. 4.* & huic tandem sententiæ ipse subscribo: quanquam non ignorem aliqua afferri solere, quæ nō leuem difficultatem patiuntur, vt illud

Primum, quòd bonorum aduentitiorum alienatio prohibetur fauore patris, qui in eis vsumfructum habet, quare sic filius delinquendo patri non præiudicat. vt est exemplū

67 in muliere, † quæ cum dotem non possit fauore mariti alienare, delinquendo illam non deperdit, nisi certis casibus, *vt probat l. quinque. ff. de bon. damnat. l. si finita. §. si de vectigalibus. de dam. infect.* nam huic rationi & argumento respondit Rip. *in*

68 *c. sæpè, nu. 76. de rest. spo.* vbi contra Bart. † affirmauit, verius alienationem aduentitiorum non prohiberi patris fauore, sed filij: ne scilicet propter iuuenilem calorem tristé sentiat exitum, *l. cum non solum, §. filij. C. de bon. quæ liber.* vel & secùdò dicere possumus, quod si fauore patris prohibita est alienatio, intelligi solum debet, quatenus ad fauorem, & cō modum patris est, & nō vltrà: tum quia prohibitiones strictè interpretantur, tum quia ad vnum finem inducta contrarium non debent operari, *iuxta l. legata inutiliter. de adim. leg.* cum ergo sola vsusfructus causa alienationē impediat, debet posse filius proprietatem amittere.

69 Secundò autem loco citari solet text. † l. 3. C. de bon. dānat. vbi damnato filio, non publicatur peculium castrense, ergo multo minus aduentitium, in quo minus iuris habet filius, *& textum hunc singularem dixit Imol. d. §. si de vectigalibus, & ibi refert Alexan. num. 44. versic. monetur etiam Bart.* imò is textus videtur probare idem de peculio aduentitio, pon-

70 derando illa verba, [nec quod, &c.] quæ dictio, † [nec,] est implicatiua, *vt eam ponderat Ruin. d. consi. 24. num. 6. lib. 5. sensit Alexan. in d. §. si de vectigalibus, num. 49. versic. adde quod, qui citauit glos. l. 1. ff. de bon. dam. in verbo, etiam, quam citat, & Ruin. idem sensit Bart. d. §. si de vectigalibus, num. 13. & Socin. Iun. d. consi. 77. num. 11. lib. 2.* & licèt quam plures Bart. aduersentur, dicentes, hodie peculium castrense ex delicto filij publicari, cum & heredem ab intestato habere possit: attamen cum Bartol. est verior & crebrior sententia, *vt per Alexan. d. §. si de vectigalib. num. 49.*

Huic tamen fundamento Paris. *d. consi. 157. num. 37. lib. 4.* respondendo, dicebat maximam esse differentiam inter peculium † aduentitium, & castrense, cum (vt ille ait) castrense speciali ratione ad filiumfamil. spectet, quòd non contingit in aduentitio, cum illud iure communi filio deferatur, & multæ extant secundùm eum differentiæ inter vnum & alterum, quare ex diuersis non fit bona illatio, *l. vltim. C. de calum. cum similibus.* quæ sanè responsio leuis admodum est, quia si fortius ius habet filius in castrensi, & ita è contra debilius pater, qua ratione fieri potest, quin castrense facilius ex filij delicto perdi debeat, quàm aduentitium? qua replicatione vsus etiam est aduersus Parisium. Socinus iunior. *d. consi. 76. numer. 11. versic. nec obstat responsio, libro 2.*

Tertiò pro ipsa † communi pugnat mirum in modum text. l. 3. §. vtrum, in fin. ff. de minor, quem singularem dixit Imol. *vt retulit Alexan. d. §. si de vectigalibus, num. 44.* haberur enim in d. §. vtrum. ex patris † delicto profectitium peculium non publicari, cum alienari illud à patre non possit in filij detrimentum: sic à fortiori vrget, cum plus iuris habeat pater in profectitio, quàm è contra filius in aduentitio, *vt scripsit Ripa in d. c. sæpè, num. 76. ex l. profectitia, de iure dot.* & licet is §. vtrum. loquatur quo ad fiscum, fortius erit quoad priuatum, quando ei pœna defertur, vt nostro casu. *sic declarat Bald. in l. penult. C. qui bon. ced. possunt, & refert Alexan. d. §. si de vectigalibus, num. 47. circa med.* Nec hoc fundamentum diluit responsio, quam considerauit Paris. *d. consi. 157. num. 36.* dum inquit, d. §. sed vtrum. loqui in profectitio, quod prouenit ex substantia patris, vel eius contemplatione, non mirum si non publicatur: nam hæc responsio ad rem non confert. non enim Parisi. intellexisse videtur Bartol. & Alexand. qui argumentantur econtrà: quod si ob delictum patris non publicatur profectitium, ne filio noceat, sic è contra non publicari aduentitium, ob delictum filij, ne patri obsit.

Solet & quartò citari † tex. l. 2. C. de castr. pecul. mil. lib. 74
12. vbi prohibetur cuiusuis peculij alienatio, castrensi excepto, filio prohibetur patre reluctante, non ergo delinquendo amittit. & licet Paris. *d. consi. 157. num. 38.* quo ad casum, super quo interrogatus respōdit, non cōferre dicat, attamen casui nostro cōuenit, & si etiam patiatur difficultatē quam supra in primo fundamento retuli.

Suffragatur tandem vltimò loco huic sententiæ † text. 57
l. cum ancillis. C. de inceſt. nupt. vbi filij bona existentis in potestate patris ob delictum ab eo commissum non publicantur, *quem textum sic intelligit Bald. & clarè Saly. in l. si filius, col. 1. versic. 4. pro casu. C. de bon. damn.* & ideo glos. communiter recepta, *in l. 3. §. si filius. ff. quod quisque iur.* vult filiū non posse detrimentum patri afferre, etiam in acquirendis. *vt ibi latè affirmat Ias. primo nota.* nec responsiones quas attulit Paris. *d. consi. 157. num. 49.* argumentationem diluūt, licet quò ad cāsum suum, dixerit nō procedere, quare vera est communis * hæc sententia. *

Contrariam tamen sententiam probasse videtur Iacob. de Arena, vt refert hic Bart. *num. 11. & in d. §. si de vectigalibus, num. 13. vbi eiusdem sententiæ fuisse Cyn. testatur, illos secutus fuit Ripa, d. c. sæpè, num. 76. de restitut. spol.* quin Bart. visus fuit sibi parum constans, dum *in l. si postulauerit, §. iubet, de adult.* affirmat, ex delicto filium amittere proprietatem, reseruato vsufructu patri donec viuat. *quam sententiam probauit ibi Ange. & idem in auth. bona damnatorum, colum. 2. versi. sed si. C. de bon. dam. nec dissentit Sali. in l. 1. in fin. C. de bo. quæ lib. Bald. in tit. de controuersi. inuest. §. rursus, colum. 2. versi. pone ergo.* & filium delinquendo amittere proprietatem aduentitiorum, contra Socin. Iun. Ruin. supra relatos consuluit in eodemmet casu Parisi. *d. consi. 157.* *lib. 4.* horum tamen argumenta & rationes facili negotio diluuntur. † Text. enim d. l. si postulauerit. §. iubet, de adulter. vbi in bonorum publicatione intelligitur saluo vsufructu alter alteri debito, *sic declarat Rip. d. c. sæpe. num. 76.* verum 76

is §.

is §. iubet. loquitur eo in casu, cum alienatio alicui permissa est: quod non contingit in casu nostro. *sic Bart. d. §. si de vectigalibus, num. 13. & Socin. Iun. d. consi. 77. numer. 7. lib. 2.* illud verò secundùm, quo nititur Ripa. *d. c. sæpè, num. 76. in fin.* habet

77 facilem responsionem, dum inquit †, patrem teneri de peculio profectitio pro inuasione & occupatione à filio facta. *l. in peculium. ff. de re iud. l. 3. §. idem scribit. ff. de pecul.* ergò à fortiori locus esse debet pœnæ pro violentia, etiam in peculio aduentitio reseruato vsufructu patri: nam vera est argumentatio, quando filius condemnatur in certa quantitate in iudicio, in quo dicitur quasi contraxisse, *d. §. idem scribit*, quia tunc pater tenetur de peculio, quod concessit separatum à suis rationibus, *l. 1. de peculio*, secus in peculio aduentitio? cuius ipse pater administrationem habet. *sic intelligit glos. l. 1. pater qui Castrense, in glos. magna. ff. de castren. pecul. sic declarat Bart. in d. §. si de vectigalibus, numer. 13. versic. item obstat.* text. verò. l. 2. ff. de rebus eor. qui sub tut. ex Bartol. *hic & in d. §. si de vectigalibus, numer. 13. versi. secundo obstat.* responsionem habet. quod autem adducitur quarto, minoris † delinquentis bona publicari, *l. clarum, C. de auth. præstan.* quæ tamen alienari impediuntur, habet ex Barto. *d. numer. 13.* responsionem; prohibitionem illam fauore minoris tātum esse: cum tamen in peculio aduentitio fauore patris vsufructuarij factum id sit. *quam declarationem videtur probasse. Alc. d. respon. 522. num. 4.*

79 Postremò loco Paris. *d. consi. 157. num. 24.* citauit † textum l. quinque legibus. cum l. seq. ff. de bo. dam. vbi si mulier damnatur, & eius bona publicantur: etsi in eis maritus habeat vsumfructum. verum intelligit *hic* Bart. *num. 11.* esse speciale

80 in quinque casibus † cum dos regulariter non publicetur, ob vsumfructum quem in eo habet maritus, *vt suprà admonui, & probat l. sed si alia. de bon. dam. omnes * in l. si constante. §. vltim. ff. solut. matr.* ex quibus satis intelligimus, veram esse receptionem illam sententiam, quam audacter affirmauit Bart. & rectè secuti sunt cæteri.

Extenditur primo relata communis opinio, ex sententia

81 Ruin. *in consi. 242. num. 11. 12. lib. 4.* procedere in eo casu † quādo patri prohibetur vsusfructus acquisitio ex aduentitijs bonis, ea ratione vtitur Ruin. quia non potest filius de bonis illis adhuc testari, *iuxt. l. penu. C. qui test. facere poss.* & ita ad extraneos transferre, & per consequens sic non debet posse venire in confiscationem bonorum, *l. iura. vbi Bar. de iure pat. l. eorum. ff. ad l. Iul. maiest. l. 1. C. de bonis quæ lib.* & simile est

82 (inquit Rui.) quod de emphyteusi † ecclesiastica videmus, quæ cum non transeat ad extraneos, *vt latè docuit Alexan. l. etiam. solut. mat. & latissimè Ias. consi. 155. lib. 2. Curt. Iun. consi. 4. Paris. consi. 71. num 40. lib. 3. consi. 85. & seq. lib. 4.* sic nec † in bonorū

83 publicationem venit. *c. fœlicis, §. si qua verò. de pœn. in 6. §. illo, in auth. de alien. & emphy. Alexa. consi. 23. num. 4. lib. 3. & consi. 89. nu. 1. 2. lib. 4.* nec adhibenda est differentia (inquit Ruin.) ob defectum qualitatis rei, quia idem est quando defectus prouenit ex causa efficienti. & hanc declarationem confirmat Soc. Iun. qui in eodē casu cum Rui. consuluit. *d. consi. 77. nu. 10. lib. 2.* ex doctrina Soc. Sen. *consi. 121. col. 4. versi. tertia rætio. li. 4.*

84 qui clarè affirmauit, expresse † prohibita alienari ex testamento, non venire in bonorum publicatione. Verum Soc. Iun. *d. consi. 77. nu. 12.* non parum ambigit, vt ipse facio. cum in hac Ruini extensione cessent præcipuæ illæ rationes, quibus communis relata sententia à Bart. & cæteris firmatur. cessat enim illa, quod patris fauore alienatio sit prohibita, cum in casibus d. auth. excipitur, nihil sit ad commodum patris inductum, quando aliquid ei acquiri non concedatur. nec ad rem facit, quod de ijs testari non possit filius, quia procedit ob impedimentū patriæ potestatis, quę

85 sola † patris potestas non est impedimento, quia filius propria ob delictum perdat. etsi Rom. & alij nonnulli, *quos refert Alexan. d. §. si de vectigalibus, num. 45. 46.* affirment, peculium profectitium publicari, si delictum est tale, vt patria potestas extinguatur. quorum sententia dubia admodum est, *vt testetur eo loco Alexan.* rursus doctrinæ Ruin. aduersatur, quòd cum hoc casu pater non habeat administrationem peculij, sed illa penes filium sit, peculium illud alienari potest, sic & per delictum perdi, *l. cum & filij, C. qui bon.*

86 *ced. possint, & tradit clarè Bart. d. §. si de vectigalibus. num. 13. in fin.* & his † casibus patrem administrationem non habere, pro-

* bant * omnes *in d. auth. excipitur. & in l. 1. C. de bon. mater. & idem*

Ruin. d. consi. 24. num. 3. & qui contra eum consuluit Paris. consi. 157. num. 15. 17. lib. 4. erit tamen cogitandum, quia magna est Ruini auctoritas.

Extenditur secundò & eo casu, cum pater † spem solam 87
futuri vsusfructus habet, quia nec tunc filius delinquendo amittit. *sic Rui. d. consi. 24. num. 13. versi. 3. prædicta, lib. 5. quem secutus Socin. Iun. d. consi. 77. num. 13. 14. lib. 2.* ea adducuntur ratione, quia futurum est, vt aliquo euentu spes effectum sortiatur, & probat. l. vlt. §. filius autem. in verbo. duntaxat. C. de bon. quæ liber. dum negat filium posse alienare bona, in quibus pater vsumfructum habet, vel quid aliud: quod postremum intelligitur ratione spei. vt videmus secundùm Ruin. † dotem non publicari ob delictum filiæ, *auth. è contra* 88
si filij. C. de repud. quod ea ratione dicitur factū, quia patri adest consolidationis spes. *l. 2. §. quod si in patric. solut. matr.* sic videmus multis alijs in casibus † spem operari multa, *vt la-* 89
tissimè scripsit Tiraq. tract. de legibus. consi. 19. num. 4. consi. 98. nu. 15. lib. 1. Soc. Iun. consi. 95. num. 30. lib. 3. Alci. respon. 17. in fin.

Declaratur communis relata conclusio non procedere, quando † pater liberam reliquisset filio peculij adminis- 90
trationem. *sic Bart. d. §. si de vectigalibus, num. 13. in fin. inquit esse clarum text. l. cum & filij, C. qui bon. ced. possunt. & Bart. sunt secuti Alexan. d. §. si de vectigalibus, colum. 22. & Paris. d. consi. 157. num. 15. 17. 18.* licet contrariam sententiam probauerit Roma. *l. filio 2. solut. matr.* sed illius rationibus satisfacit Alexa. *qui suprà.* & eisdem modis responderi potest ad ea, quę attulit idem Roman. *consi. 154. col. 2. versi. secundo quia glo.* quo loco aduersus & Bart. relatam sententiam consuluit. Subnecti hic illa posset quæstio, quando vasallus vt ingreditur fundum feudalem aliquo possessum, an domino derrimentum in proprietate afferat? verum infra, *quæst. 31.* vt oportuniore loco reseruauimus.

QVAERO octauò an hæc constitutio † locum habeat 91
contra furiosum & mente captum? glos. *hic, ad quem se remittit Bart. num. 13.* affirmauit locum non habere, *idem censuit hic Cyn. & Albe. colum. 2. l. infans. ad l. Corne. de sicar. & l. penult. de parricid. l. vltim. ff. de adm. tut.* si enim non punitur furiosus cōmittens attrociora crimina, quanto fortius hoc casu, satis enim furore ipso affligitur, *l. Diuus. ff. de offic. præsid. d. l. penult. §. vltim. de parricid.* iusta etenim ratione constitutum hoc fuit, cum furioso † nec dolus, nec culpa adscribi possit, 92
quandoquidem verè sensu & intellectu caret. *respondit Soci. Ben. consi. 47. colum. 3. lib. 3.* Quare furiosum † nullo modo esse 93
puniendum tradunt scribentes, *vt Ias. in l. 1. §. adipiscimur, num. 9. de acquir. possess. Dec. l. in negotijs, §. hæredis, num. 3. de reg. iur. in l. furiosum, num. 34. C. qui test. facere possunt. latè Carerius in praxi crimin. §. homicidium, 6. numer. 13. latè Tiraquell. tract. de pœn. leg. & c. causa 2. vbi num. 1. citauit glo. nostræ huius constitutionis, latissimè Placa Hispa. lib. 1. epitiom. delict. c. 19.* ex quorum dictis declarationes habētur, quas libenter ex industria silentio inuoluam. sic declarari & intelligi debent † statuta, quæ rei alienę oc- 94
cupatorem puniunt, etiamsi dicerent, cuiuscunque status & conditionis: vt est statutum Papiæ, 31. in criminal. *de pœna illius, qui vim alicui fecerit in eius possessione.* non enim furiosum & mente captum comprehendunt. *ex his quæ supra quæst. 4. retulimus.*

Declaratur † tamen (ne quæ ad rem nostram accedunt 95
proprius, omittam) non procedere, saltem quo ad hoc, vt occupata possessio possessori deiecto restituatur. *vt declarauit Cyn. & probat Albe. col. 2. Sal. colu. 3. versi. 7. quæro,* quod summa æquitate nititur, cum æquum non sit, illum cum possessoris iactura locupletari.

QVAERO nonò, an hæc constitutio † locum habeat 96
contra prodigum, qui per vim alterius possessionem occupauit? & licet glos. *hic* quam Bart. *num. 14.* duxit nescire alibi, affirmauerit non habere locum: attamen crebrior est sententia locum habere, *& communem * testatus est Bart. d. num.* *
14. Albe. colum. 2. Sal. colum. 3. versi. quæro octauò. Ripa. & Ias. in l. is cui. de verb. oblig. hic num. 17. ille num. 53. in fin. eam probauit, Molin. in consuet. Paris. tit. 1. §. 2. glos. 2. num. 21. & Tiraquel. de legib. connub. in glos. 3. num. 147. ea ratione adducuntur, quia † prodigus ad- 97
ulto & pupillo æquiparatur, *l. si curatorem, C. de integr. restitut. clarè in l. certi conditio. §. idem queri, ff. si cert. pet.* vt ergò contra adultum & pupillum locum habet hæc constitutio, sic contra prodigum. cuius rei plures afferuntur rationes, vt illa Ripæ *in l. is cui, numer. 53.* prodigalitatem respicere vi-

Universidad de Deusto Biblioteca

tium in † dissipatione bonorum, in quorum conseruatione nulla est voluntas. non enim est vitium, sed defectus personæ, non ergo vitium cum altero iungi debet, vt prodigus delinquendo excusetur: cognoscit enim quod agit. qua
98 ratione † etiam corporaliter ex homicidio, & similibus
99 punitur. *Bald. in l. furiosum, C. qui testam. facere possint, quem citauit Ripa. in d. l. is cui, num. 53. in fin. & Tiraquell. de pœn. leg. & c. causa, 44. num. 46.* Nec difficultatem facit l. is cui. quam hic glos. citat in oppositum, quia secundùm Alber. & Sali. *qui suprà*, procedit quoad bonorum administrationem, non quoad delic-
100 torum coërtionem. Aduersatur tamen, quia † Bart. *in d. l. is cui, numer. 6.* tueri velle videtur glossæ doctrinam, dum inquit videri posse procedere, cum bonorum alienationem respiciat, quasi velit dicere, pœnam pecuniariam esse: attamen Ias. *ibidem, num. 17.* & Butrigel. *num. 35.* indistinctè prodigum teneri affirmarunt: aliàs sibi Bart. & communi sententiæ aduersaretur. etsi Zas. *in d. l. is cui, nu. 18.* cum Bar. idem clarè affirmet.

101 QVAERO decimò an hęc constitutio † locum habeat contra Prælatum, Abbatem, Monachum, tutorem similes, alterius possessionem nomine ecclesiæ occupantes, vt ecclesia, vel pupillus teneatur? glos. *hic* & cæteri interpretes subobscure admodum hanc iniuerunt quæstionem, vt & Ripa *in d. c. sæpè, num. 95.* ipse verò regulam constituo seu conclusionem principalem negatiuam, non esse locum huic constitutioni, vt ecclesia vel pupillus teneatur. *idem affirmasse videtur hic glos. & Alber. colum. 2. & clarius in c. 1. de do-*
* *lo & contum. communem* testatur Ripa in d. c. sæpè, numer. 95. & in l. vltim. numer. 174. C. de reuoc. dona. vbi communem testatur Molin. in consuetud. Paris. tit. 1. §. 30. numer. 65. post Felin. c. nouit. de iudic. & Alexand. consi. 5. numer. 15. lib. 5. idem in l. naturaliter, §. nihil commune, numer. 30. versicu. tertiodecimò fallit, de acquirend. possess. quibus addo Capram consi. 32. numer. 13.* ea adducuntur ratione, quia delictum personæ alteri non imputatur, *c. delictum, de regul. iur. in 6. quo loco Dyn. ponit exemplum in casu nostro.*

102 hinc secundùm Ripam, videmus † ob Prælati ingratitudinem donationem ecclesiæ factam non reuocari. *Ripa lib. 2. resp. cap. 28. numer. 20. Ruin. consi. 27. numer. 2. libr. 2.* sic in tutore dicimus, qui suo facto pupillo non nocet, *l. neque, ff. de re iudi. l. penult. de tabul. exhiben. Dyn. in d. c. delictum, & alia supra retulimus in 1. remed. 5. cup. possess. ex interdicto vnde vi. q. 3. in tertia ampliatione.*

103 Ex quibus infertur declaratio ad statutum Papiæ. 31. † in crimin. *sub rubr. de pœna illius, qui violentiam alicui fecerit in eius possessione.* dum punit occupantes possessionem alterius: cessare enim illa pena debet contra relatas personas ecclesiæ, pupilli & similiũ, quorum consensus in violentia committenda non accessit, vt statutum exigit, ibi, [commiserit qualitercunque, vel committi fecerit.]

104 Extenditur vt procedat etiamsi † Prælatus vnà simul cum capitulo, congregatione facta, alterius possessionem occupauit, nam nec tunc ecclesiæ detrimentum inferri potest. *hanc sententiam probauit glos. in c. placuit, 16. quæst. 6. Card. in c. 1. de dolo & contuma. vbi idem Panorm. docuit, num. 14. 15. nec dissentit Ripa, in d. c. sæpè, num. 95. versi. quartò declarat. & hanc probasse videtur Molin. in consuet. Paris. tit. 1. §. 30. num. 61. nec aliter videtur sensisse Bald. in l. iubemus nullam, in fin. C. de sacros. eccles.* etsi alij plures quos infra referam, aliter senserint. Fulcitur hæc sen-
105 tentia, cui accedo, ex eo, quod † Prælatus & capitulum, non possunt bona ecclesiæ sine causa legitima & solemnitate debita alienare, *c. sine exceptione, 12. q. 2.* si ergo non possunt expressè, minus tacitè delinquendo. nec ad rem facit, quod
106 respondet Rip. *numer. 95. versi. quarto declarat.* argumentationem non defendi, cum videamus in simili, bona minorum non posse alienari sine solemnitate, *l. magis puto. §. ne passim, cum simil. de reb. eod.* & tamen minor delinquendo amittit, *vt suprà diximus, quæst. 3.* nam hæc responsio ad rem non facit, cum in casu nostro ecclesia non delinquat, vt delinquit is minor, sed Prælatus, qui cum non sit dominus bonorum ecclesiæ, sed solus administrator, ecclesię detrimentum afferre non potuit. Confert secundò pro nostra & relatorum sententia, quod statim diximus, Prælatum † non esse dominum, sed solum administratorem bonorum ecclesiæ cum Deus ipse, seu ecclesia vniuersalis, sit domina. *c. cum ex eo. de electio. in 6. Innoc. & Abb. in c. cum super. de caus. poss. & propriet.* tantum enim habet iuris prælatus in bonis ecclesiæ, quantum tutor in bonis pupilli. *Abba. c. edoceri, colum. 1. de rescript. M. Mantua Patauinus singularis eruditionis Iurisconsultus, in suo singul. 23. in fin.* sed administrator non potest præiudicare,
107 quia non administrator, † sed lapidator, potius diceretur. *l. qui fundum. §. si tutor, de vsucap. pro empto, c. si quis presbyterorum, de reb. eccl. non aliena. sic argumentatur Abb. in c. 1. num. 13. in fin. de dolo & contum.* sic hac ratione videmus his ecclesiæ administratoribus non concedi alienationem bonorum ecclesiæ. *c. 1. de in integr. restitut.* nisi euidens adsit vtilitas, *c. 1. vbi latissimè omnes, de reb. eccles. non alien. & in c. sine exceptione, 12. q. 2.* qua ergo ratione fieri potest, vt Prælatus & capitulum, qui solum administrant, possint occupando ecclesiæ præiudicare, cum pro hac sententia pugnet clarus tex. l. memineri-
108 nt. C. vnde vi, vt supr. loco suo diximus, *vt & illum in hanc sententiam citauit Bald. in d. l. iubemus. in fin.* suffragatur tandem quod docuit Abb. *d. c. 1. num. 16. de dolo & contum.* ecclesiæ † bona non solum ad ecclesiæ seu prælati commodum, sed & ad fabricæ reparationem, & pauperum alimoniam esse debere, *c. vlt. 16. q. 2. c. quatuor, c. concesso. 12. q. 2. c. pastoralis, de his, quæ fiunt à Præl. sine consen. cap.* qua ergo ratione & iure fieri potest, vt ex delicto Prælati & capituli detrimentum inferatur fabricæ & ipsis pauperibus? qua argumentatione vsus fuit & subtilis Aret. *consi. 114. num. 2. in fin.* vtitur etiam alia ratione Abb. *d. c. 1. num. 18. versic. quarto. & c.* quia si aliter dicere-
109 mus, statim inuenta esset via fraudibus, quibus Prælatus & capitulum possent, cum vellent, alienare, colludendo cum amico, & ita possessionem occupando, ac ita per consequens ecclesiæ præiudicare. vt in simili respondit Feder. de Senis *consi. 94.* dum inquit, non valere transactionẽ † Prę-
lati sine licẽtia diocæsani: quia is posset fingere litem cum
110 amico, sicq; in ecclesię detrimentum transigere. verum etsi Federici consultatio defendi possit, non tamen in hoc Abbatis argumentatio: † quia verisimile non est, vt totum capitulum hac ratione delinquat, cũ præsertim nec delictum præsumatur, *l. merito, ff. pro socio, cum simil.* in clericis præsertim. quare veram non ex posteriori hac argumentatione, sed ex cęteris hanc credo sententiam.

Non ignoro tamen contrariam opinionem defendisse glos. Bartol. & Sali. *hic, & in l. iubemus nullam, C. de sacrosanct. eccles.* & communem* testatur Ripa, *d. c. sæpè, num. 95. versi. quartò declarat. Et hanc videtur probasse Ripa. l. vlt. nume. 185. versic. item circa hanc, C. de reuoc. dona. sic & Ang. consi. 245. quia omne datum. colum. 2. & Aret. consi. 114. nu. 5.* verum huius sententiæ rationes facili negotio euitari possunt, vt text. † I. iubemus nullam.
111 C. de sacrosanct. eccles. qui secundum Abb. *d. c. 1. num. 14. in fin.* ad rem non facit, cum non potuerit Imperator super reb. ecclesiæ statuere. vel secundùm Ripam, *qui suprà*, loquitur in delicto, quod est in omittendo, quo ecclesiæ potest præiudicium afferri, *c. Imperatorem, c. vlt. de iura. calu.* nos in delicto, quod est in committendo.

Non quoque vrget tex. c. placuit. 16. q. 6. quia satis ibi respondet gl. & melius Abb. *d. c. 1. num. 14. circa fin. de dol. & contu.* qui & *num. 15.* respondet ad c. auditis. de restit. in integ. & ad
112 c. cum venerabilis. de except. † ad c. cum olim. de censibus dum inquit, procedere in alienatione iudiciali, in qua omnis delicti, & fraudis suspicio cessat, iure administrator domino affert præiudicium, quod alioqui ipse dominus passurus fuisset, si litem ipse tractasset.

Declaratur primo hæc conclusio, † vt non procedat, *se-*
113 *cundum Abb. in d. c. 1. num. 12. de dol. & contum. & Rip. d. c. sæpè, num. 95. & Albe. hic, colum. 2.* quo ad restitutionem ipsius possessionis occupatæ, *vt probat c. cum dilectus. de ordin. cognit. & c. cum ad sedem, de restit. spoliat.* cuius rei ratio est, quia ecclesia † & simi-
114 les tenentur quatenùs ad eos peruenit. sic declarat Abb. *d. c. cum dilectus, num. 12. de ord. cogn.* & ante eum Dyn. *in c. delictum, num. 2. 3. de reg. iur. in 6.* vbi exempla affert de pupillo, qui tenetur ex facto tutoris quatenus ad eum peruenit. *l. 1. §. quod ergo, §. si quis tamen, de vi & vi arm. & suprà diximus*, idem in vniuersitate † probat l. si vi me deiecerit. ff. de vi & vi arm.
115 & ratio rationis, tam in ecclesia, quàm in cæteris assignari potest, quia nemini licet cum iactura aliena locupletari. *l. nam hoc naturale. de condit. indeb.* & præsertim verum hoc esse debet in † ecclesia, quæ dicitur cultrix diuinæ iustitiæ, *c. 1. §.*
116 *sed diuersum, de alienat. feudi, & diximus suprà in 1. remed. q. 3. in fin.* sic etiam relatum statutum Papiæ † 31. *in crim. de pœna illius, qui violentiam, &c.* declaratur.

Decla-

117 Declaratur secundò non procedere † quoad ipsum Prælatum, qui occupauit. sic glos. & Abb. *d. c. 1. de dol. & contum.* ext. d. c. placuit, 16. q. 6. qui secundum Ripam *d. c. sæpè, nu. 95. versi. secundò declarat. de restit. spol.* loquitur, cum Prælatus nomine proprio occupauit, vt verè intelligit & Abb. *d. c. 1. num. 14. circa fin.* quare secundùm Ripam melius probat text. c. si episcopum. 16. q. 6. sic & relatum Papiæ statutum debet intelligi.

118 Declaratur tertiò † non procedere, quando lege Pontificia esset cautum, possessor per vim expulsus, lucraretur proprietatem ipsam ob illatam sibi violentiam: nam & eo casu ecclesia proprietatem ipsam perdere poterit ex prælati facto. Illa est ratio, quia Pontifex legem sic rei potuit imponere: ideoque ecclesia tunc perdit. sed illi erit succursum contra Prælatum, *sic in simili respondit Angel. consil. 167. testator in omnibus & c. quem est secutus Ruin. consi. 27. num. 3. lib. 2.*

119 Declaratur quartò, vt non procedat, † donec viuit ille prælatus, qui occupauit. *Abb. c. 1. num. 13. de dol. & contum. argu. c. 1. §. fin. de cap. Conrad. in vsibus feud. & clarè tradit Molin. in consue. Parisie. titu. 1. §. 2. gloss. 4. num. 19.* Confert responsum Rom. *consi.*
120 *284. Triplici & c.* qui respondit † donationem ecclesiæ factam, ob prælati ingratitudinẽ reuocari, viuente ipso prælato. *& hanc declarationem nostram communem* testatur alijs ad-*
* *ductis, Molin. in d. consuetud. Paris. tit. 1. 30. num. 60. 61.* Ripa tamen *in d. c. sæpè, num. 96. versi. tertiò intellige.* contrarium sensit, nullo tempore aliquid amittit: ea ratione, quia quemadmodũ non potest prælatus delinquendo alienare perpetuò, sic nec ad tempus, *c. 2. de rebus eccl. non alien.* Rursus, quia ecclesia ex facto prælati nullum debet sentire detrimentum *d. c. si episcopum.* quod incommodum sentiret, si pro tempore priuaretur re illa. Verum malè Ripa perpendit Abb. & aliorum verba, qui distinguunt, vt prælatus eam commoditatem, quam ex illis bonis ecclesiæ sentire potest, donec viuit perdat: non eam partem, quæ ad ecclesię vtilitatem impenditur. *sic declara. Molin. qui suprà, d. §. 30. num. 61. 62. qui testatur*
* *hanc communem* esse declarationem, & quam tandem probauit ipse*
121 *Ripa, in l. vltim. num. 175. versi. solutio. C. de reuoc. don. qui & alia plura in hac quæstio. retulit.* Et in feudo † idem placuit Zas. *in tract. feud. in 10. part. tit. de feudi amiss. num. 83.* Hanc rationem intelligo, cùm portio illa, quæ ad commodum prælati delinquentis conceditur, potest à residuo separari, *vt sensit egregiè Aret. d. consi. 114. num. 4.* aliàs non. vt in simili de feudo vasalli sentire videtur Bart. *in l. si finita. §. si de vectigalib. num. 3. de dam. infe. & dicemus infra q. 31.*

122 QVAERO vndecimò, an hæc constitutio locum habeat † in vniuersitate, vt si omnes ciues, vel incolæ nomine ciuitatis, possessionem alterius occupent? hanc quæstionem mouent hic Cyn. *colum. 4.* Albe. *colum. 2. in fin.* quem retulit Bart. *in l. aut facta. §. nonnun quam, colum. 1. de pœn.* quo loco
* latissimè disputat, quomodo vniuersitas possit delinquere. & communis* ac vera est conclusio, habere locum contra vniuersitatem, si vniuersitatis homines, seu conciliũ, quod totam refert vniuersitatem, animo deliberato & præcedenti consilio, possessionem occupauerint, sicque deliquerint: ita in nostris terminis hic Cyn. & Alb. *colum. 3.* & communem testatur Parisi. *consi. 21. num. 30. lib. 4.* & Bar. *d. §. nonnunquam, num. 9.* qui in † homicidio commisso loquitur. & pro-
124 bat textus l. semper, §. ff. quod vi aut clam. qui in occupatione possessionis loquitur, seu in impedimento præstito. & in casu homicidij respondit Ang. *consi. 165. cum multitudo, &c.* sic & in delicto turbatæ possessionis concludit Affli. *decis. 376. num. 1.* in damno dato Dec. *consi. 221. num. 2.* Ruin. *consi. 107. num. 4. lib. 5.* Plot. *in l. si quando, num. §32. C. vnde vi.* & alia similia scribunt Felin. *in c. cum omnes, num. 25. de const. in c. dilectus, el. 2. numer. 6. de simo.* Ias. *in l. ciuitates, num. 2. 3. si cert. pet.* & Natta *consi. 83. numer. 9. lib. 1.* Corn. *consi. 224. num. 13. lib. 4.* vbi latè declarat, quæ debeant concurrere, vt vniuersitas teneatur. sic et-
125 iam intelligitur statutum Papiæ † 31. *in crimin. de pœna illius, qui violentiam alicui fecerit in eius possessione. Statuimus quod si aliqua person. communitas vel vniuersitas cuiuscunque status & c.* nam illud statutum intelligitur, quando vniuersitas consilio congregato & animo deliberato illam violentiam commiserit: ex suprà traditis. recipit tamen statutum illud extensiones ac declarationes, quas statim referemus.

Extenditur primò procedere etiam quando facto occu-

patione † alterius possessionis per particulares, vniuersi-
126 tas illam ratam habuerit: etsi enim non præcesserit congregatio concilij, & deliberatio, attamen tenetur adhuc tota vniuersitas. *sic Bart. d. §. nonnunquam, nume. 10. ex textu in nostris terminis in l. 1. §. deiecisse, de vi & arm. & idem placuit Ias. consi. 139. consil. 2. in princ. libr. 4. & in d. l. ciuitas. numer. 3. in fin. si cert. pet. tradit. gloss. vbi Bald. & Abb. in c. cum dilectus, de ord. cogn. Afflict. d. decis. 376. nu. 3. Parisi. consi. 21. num. 32. lib. 4. Natta consi. 494. num. 2. lib. 3.*

Extenditur secundò vt procedat etiam eo casu, quando ipsa vniuersitas † per aliquod tempus permansisset in pos-
127 sessione illa ab altero inuasa, & occupata: nam cum hoc delictum dicatur successiuum, tenetur vniuersitas, etiamsi congregato concilio, & animo deliberato eam possessionem non occupauerit, *ita respondit Ancha. consi. 139. colum. 1. versi. sed his non obstantibus, lib. 4. Dec. consi. 667. in fin. Afflict. decis. 376. num. 2. Felin. d. c. dilectus, el. 2. num. 8. de simo. Parisi. consi. 74. num. 22. consi. 111. num. 72. lib. 1. Natta d. consi. 494. num. 1.* & hæc declaratio non differt propriè, & verè à præcedenti, quia hæc tol-
128 erantia † in actu successiuo, dicitur quædam ratificatio actus, *sic declarat Parisi. consi. 21. nu. 32. 33. lib. 4.* & in nostris terminis, quando res occupata peruenit ad vniuersitatem, respõdit Aret. *consi. 163. nu. 18. versi. dico pro concordia, citat huius sententiæ But. in c. cum ad sedem, de restit. spol.* ex quo enim occupationis cõmodum peruenit ad vniuersitatem, dicitur suo nomine facta occupatio, *sic Aret. præcitato loco, & Ias. d. l. ciuitas, num. 3. 4. si cert. pet.*

Extenditur tertiò quando † facta est occupatio nomine
129 vniuersitatis, & vniuersitas non punit occupatorem cum posset, sed eum tolerat, nam per coniecturam constare dicitur, vniuersitatem fuisse in causa illius occupationis, qua re adhuc tenetur. *vt colligitur ex declaratione Fel. in d. c. dilectus, 2. num. 9. de simon.* sed hæc videtur aduersari ijs, quæ tradit Are. *d. consi. 163. col. penu. post Innoc. & alios, quos citat, vi etiam refert Natta consi. 83. num. 10. lib. 1.* dum inquit, quod etiamsi vniuersitas se lætatam ostendat, ob delictum commissum ab altero ex vniuersitate, non teneri. *Idem Natta consi. 494. num. 11. lib. 3.* nisi dicamus Aret. & Nattam loqui, quando non concurrit illa coniectura, quod nomine vniuersitatis gestũ illud sit: quæ sanè extensio egregia admodum est ad relatum Papiense statutum.

QVAERO duodecimò an hęc constitutio † locum ha-
130 beat contra eum, qui credens possidere, inuasit & occupauit possessionem alterius? & non habere locum censuit hic glos. ea ratione, quia neminem sua possessione priuare voluit, *l. diuus, ff. de fidei. quam sententiam probauit Bart. hic, num. 16. Bald. colum. 2. versi. septimò quæritur. eum visus est sequi. Corne. consi. 158. num. 6. lib. 4. Zas. consi. 12. num. 111. lib. 1. sensit per transeuntem vno verbo Aegid. Boss. tract. causarum crimin. tit. de pluribus violen. num. 37. versi. verum si.* Sal. *hic colum. 3. versi. quæro vndecimo.* qui sub-
131 iicit hanc credulitatem debuisse causari ex iusta & legitima causa. vtputa, si credidi rem mihi à filio, vel à seruo acquisitam. vel secundùm Ripam *in c. sæpè. numer. 95. in fin. de restitut. spoliat.* eo casu, quando prælatus occupat bona prælati vita functi, quæ ignorabat à defuncto proprio nomine possessa: nam stante dubio illo, præsumitur potius illum prælatum † ecclesiæ nomine possedisse, vtpotè in dubio ex
132 ecclesiæ bonis acquisita, *iuxta text. in c. 1. 12. quæst. 3. Bald. in authen. licentiam. C. de episcop. & cleric. Aret. consi. 31. num. 6. Socin. Sen. consi. 91. colum. 3. lib. 4. Neuiz. consi. 93. num. 26. Alciat. resp. 1. numer. 2. & resp. 18. vbi latè.* hac ergò ratione † prælati successor oc-
133 cupans possessionem, quam suus prædecessor possidebat, non incidit in pœnam huius constitutionis. *sic Inno. in c. cum in officijs, de testam. & clarè Cardina. consi. 97. thema tale & c.* qua ratione intelligimus secundum glo. *hic* Bartol. & cæteros, credulitatem hanc iustam esse debere circa possessionem, vt credat occupans se possidere & in ea esse, non autem si sciat alterum possidere, sed credat sibi licere eam occupare, tunc eum non excusat credulitas, sed incipit in pœnam, vt probat tex. *in §. penu. Instit. vi bon. rapt.* idem voluit glos. *in l. sequitur. §. si fundum,* & ibi Bar. *de vsucap.* cuius doctrinam cum non intellexisset Ripa *d. nu. 95. in fin.* eum malè reprehendit: aliud enim est (si glossæ hic credimus) credere se posse possidere, aliud credere sibi licere auferre. *id quod clarè affirmauit Afflict. in comm. ad consti. Neap. lib. 1. rubr. 24. de violen. circa poss. nu. 21. & retuli suprà in 15. remed. nu. 60.* Rursus perpendendum

134 est,quod respondit Corne.*d.consi.158.num.12.lib.4.* hanc † causam non excusare ipso iure,sed ope exceptionis.

135 QVAERO decimotertiò,an hæc † constitutio locum habeat contra eum,qui reuertētem ad suam possessionem non admisit?& habere locum,affirmauit *hic* gloss. *in vers.10. si poßidentem.quam vno verbo probauit hic Bart.num.17.Bald.colum.3.versi.decimo quæritur.Sal.colum.3.versi.13.quæro.colum.6.versi.secundò quæro.Afflict.in commen.ad constitut.Neap.libr.1. rubr.24. de violen.circa possess.num.16.Ripa in c.sæpè.numer.79. de restitut. spol. egregiè Zas.in l.clam poßidere,§.qui ad nundinas.num.5.de acqu. possess.& latè multis probat Corn.cons.297.num.18.lib.2.& aliqua Aeg. Boss.tract.causarum crimin.tit.de pluribus violen. num.10.11.* illa af-
136 ferri solet ratio,quia & † vi illud dicitur possessum, quod contra animum & voluntatem possessoris occupatur. *sic Bartol.l.sequitur,§.si fundum, de vsucap.quo loco plura citat exempla, inter quæ,hoc nostrum enumerat,ex l.clam poßidere.§.vlt de acq. poss.*
137 sic dicimus illum spoliare † possessorem sua possessione, cum venientem non admittit: quemadmodum is,qui eam vi ingreditur.*sic probat l.fin.vbi Bart.ff.de preca.& tradit Tiraqu. de iure constitut.1.parte,num.69.vbi citat Afflict.decis.40. addo eiusdem sententiæ Crau.consi.107.num.3.& Ruin.consi.165.num.4.libr.5.& Socin.Sen.consi.122.num.17.lib.4.Bertran.consi.287.numer.7.lib.4.Bell.decis.511.Afflict.d.rub.24.de violen.num.17.Cæphal.consi.47.num.40.lib.1.*hoc fortius locum haberet in statuto, quo vis qualitercunque commissa puniretur.vt est statutum Papiæ
138 31.† in crim.*de pœna illius,qui vim alicui fecerit in eius poßeßione.* dum in textu sic legitur [vel alio modo eidem de possessione violentiam commiserit qualitercunque, vel commiti fecerit.]

139 QVAERO decimoquartò an hæc constitutio † locum habeat contra eum,qui posteaquam est ingressus possessionem,is antiquus possessor est suspicatus se posse repelli?& habere locum affirmauit gloss.*hic* ex l.1.§.siue autem, de vi & arm.& l.sed & si nolit,de acquir.poss.Sali. verò *hic col.3. vers.quæro 14.*aliter sentiens, distinguit:aut is,qui est ingressus, credebat possessionem esse vacantem, & tunc non incidit in aliquam pœnam, sed tantum possessionem restituere tenetur, *l.vltim.C.vnde vi.*aut non credebat vacantem, & tunc si is habet animum decipiendi possessorem,etiamsi reuerteretur ad possessionem, & tunc suspicatus posse repelli,ex vi & potentia ingressi, dicitur vi deiectus, attento vtriusque animo,sicque locum habet interdictum vnde vi, vtile saltem.*secundùm gloss.& alios,in d.l.1.§.siue autem, de vi & vi arm.* & hoc casu est etiam locus huic constitutioni nostræ,aut is,qui occupauit non habuit animum decipiendi, sed si venisset ad possessionem,eum admisisset:& hoc casu non est locus huic pœnæ, quia in hoc occupatore nullus malus animus, nec dolus adest:sed is qui es suspicatus posse repelli,sed sibi debet adscribere & imputare : quæ satis vera arbitror.

140 QVAERO decimoquintò an hæc constitutio † locum habeat contra magistratum,qui alterius possessionem occupauit?glo.*hic* concludit non habere locum,*quam vno verbo probauit Bart.num.17.Bald.col.4.vers.11.quæro.Sal.colum.4. vers.*
* *quæro,15.*quod intelligunt omnes,* cum ordine iudiciario procedit.cuius rei ratio,quia tunc non dicitur vis, nec audacia,sed iustitiæ administratio,& iuris executio. cùm autem † extraiudicialiter procedit,dicitur procedere vt pri-
141 uatus,& tunc locus erit huic constitutioni,cum tunc ab altero quouis priuato non differat,*l.iniuriarum.§.1.& l. nec magistratib.de iniur.& latè diximus suprà in 8.remed.ex l.meminerint,q.1.non repeto.*

142 QVAERO decimosextò an hęc constitutio † locum habeat contra illum occupatorē,qui facta occupatione, pœnitentia ductus antequam conueniatur, rem restituit? & habere locum censuit *hic* glo.*in fin. versi.septimò*, ex l. qui ea mente,ff.de furt.eam probauit Sal.*hic col.pen.versi.octauò.* Ripa *in c.sæpè,nu.72.*qui quidem Ripa intelligit omni in casu, etiam si dominus spoliatus recipiēdo occupatam sibi possessionem nō protestetur,quòd eam recipit saluo iure pœnæ huius constitutionis: quam sententiam multis veram affirmare conatur.

143 Primò,quia † in dubio non dicitur facta remissio pœnæ
144 † l.penult.ff.vi bon.rapt.l.qui ea mente,ff. de furt. verum potest responderi, illam loqui quo ad pœnam, quæ furi & raptori ad communem Reip.vtilitatem infligitur, non quoad pœnam parti deferendam,vt probat.† l.si cum ex-
ceptione.§.1.quod metus caus. vt ipsemet Ripa hanc facit 145
differentiam.*d.num.72.*dum declarat textum,l.1.C.quando ciuil.actio.crim.præiud.etsi dicat esse aduertendum, quia d.l.si cum exceptione.§.1.loquitur in actione arbitraria, *vt declarat ibi gloss.& Bart.in l.si insulam,num.15.de verbor. obligat.& in d.l.qui ea mente. in fin.de furt.* quæ actio à nostra multum differre videtur. dico non multum differre, cum in hac ita primò agatur ad restitutionem rei propriæ,deinde ad pœnam, vt fit in illa actione, quod metus causa: *iuxta declarationem Ripæ in l.si insulam, num.73. versi.nam in cæteris.de verb. oblig.*

Non pariter hanc iuuat sententiam quod secundo lo-
co inquit Ripa *d.c.sæpè, num.72.* in † delictis quæ in facien- 146
do consistunt non admitti moræ purgationem, *vt docuit Bartol.in l.si insulam,quæst.6.de verb.obligat.* quia respondeo, in casu nostro hoc delictum esse quid, quod habet actum successiuum, quia occupans in possessione persistit : quo
† in casu moræ purgatio admittitur, *vt declarat ipse Barto. d.* 147
l.si insulam,quæst.6.& numer.11.in fin.& ibi Ripa, numer.59.versi.limitat Bart. quare pro Ripæ sententia olim fortiùs postremo loco vrgere considerabam, quod cum hæc sit † pœna à le-
ge indicta,dominum rei per consecutionem rei principa- 148
lis illam non censeri remisisse: vt videtur text. in l.si pro fure.§.1.de condi.furt.iuxt.l.3.ff.de eo quod cert.loco,dum inquit pœnam hanc non censeri remissam: vt è contra dicimus in pœna conuentionali.& is textus fortiùs pugnare videtur secundùm intellectum Cyn.& Albe.*quos refert Ias. in l.2.num.124.versi.non obstare tertium,C.de iure emphyt.*dum docent illud ibi contingere,quia actio pœnalis & rei persecutoria, vno & eodem tempore oriuntur, vt contingit
in casu nostro. Verum animaduerti text.d.l. † si pro fu- 149
re. non multum ad rem conferre, cum procedat quoad electionem actionis, vt vnam electa, altera non censeatur remissa, nam quid ex latere rei non est factum. secus in casu nostro,vbi respōdens,rem restituit, quam dum acceptat dominus,satis dicitur consensisse purgationi moræ: quod non est in d.l.si pro fure. vbi factum aduersarij non intercedit, vt illi assensisse videatur postmodum dominus.

Contraria ergò sententia aduersus Ripam, verior est, pœnam constitutionis nostræ censeri remissam, cum do-
minus rem acceptat sine protestatione. & licèt possit ad- 150
duci † text.l.si duo,si quis caut.& † l.post diem, ff. de leg. 151
commiss.attamen respondet Ripa *d.c.sæpè,nu.72.in fin.*& melius responderi potest ex declaratione Ias.*in l.2. num.124.c. fin.versi.& tenendo istam partem,C.de iure emph.* loqui in duob. remedijs contrarijs & incompatibilibus:quod non contingit in casu nostro,cum incompatibilia non sint, rem recipere & pœnam adhuc petere.& ideo secundo loco melius ad rem confert doctrina Ias.*in d.l.2.num.124.C. de iure emphy.* † si dominus ab emphyteota recipit solutionem canonis
pro tempore iam præterito, caducitatis pœnam remisisse 152
dicitur. *quæ doctrina receptißima est,vt ante Ias.sic affirmauit glo. in c.potuit,de loc.Curt.Sen.consi.82.colum.1.versi.3.principaliter. Soci. Sen.consi.66.colum.fin.versi.tertiò quia,lib.3.Ruin.consi.151. num.12. lib.1.& idem placuit Dec.consi.138. colum.4.versi. tertio etiam,& consi.319.num.3.Bru.consi.110.num.3.Parisi.consi.108.num.44.libr.1.& consil.5.num.201.lib.4.latißimè Boër.q.309.num. vbi plura Alex. responsa citauit.* quemadmodum ergò eo casu ex receptione pensionis,quoad pœnam dominus sibi præiudicat, sic in
casu nostro.nec procedit responsio, quam affert † Ripa,*d.* 153
*c.sæpè,numer.72.in fin.*hoc esse in pœna,quæ in non faciendo committitur,quę facilioris remissionis esse dicitur hac nostra:cum consistat in faciendo.*iuxta gloss.l.si mora.ff.solut matr.* verùm dicendum est in nostro hoc casu esse paria, cum is
qui † non soluit pensionem, alienum occupare & inuade- 154
re dicatur,vt est notab.text.in c.decimæ,16.q.1.& prob.tex. in d.c.sæpè, de rest.spol.dum inquit,quòd non multum interest,an iniustè detineas,an inuadas alienū.& ibi glo.alia affert,& hæc iura in hanc sententiam citauit Tiraquell.*de pæn. leg. &c.caus.44.numer.11.* vbi multis iam docuerat, non
multum differre † an delictum esset omittendo, vel com- 155
mittendo : & licèt soleat lex leuiorem pœnā indicere ijs qui omittendo delinquunt,quàm ijs,qui committendo peccant,attamen posteaquam pœna est indicta, illa debetur: vt hoc

vt hoc casu in emphyteota, cui dominus nō dicitur ex ipso facto & recepta pensione voluisse remittere, quod iam sibi debetur,cum illa iam debita sit.

Tertiò etiam loco confert multum quod hoc factum dicitur habere in se tractum successiuū,ex quo omni tempore dominus rei potest per occupatorem ad suam possessionem restitui,& ita moram (quod aiunt) purgare, *vt declarat Bart.in d.l.si insulam,numer.21.de verb.oblig.& ibi eum declarat Rip.num.95.versi.limitat Bart.citant textum l.in lege.§.si colonus.ff.locat.qui in his ferè terminis loquitur, dum de expulso colono verba facit.*

Postremò in hanc sententiam ex eo adducor, quod vbi res ad suum primum statum & esse reponi potest, semper
156 † moræ purgationem etiam in pœnalibus concedi,*sic Bald. in c.1.colum.2.quo tempor.miles.in vsibus feud.quem secuti sunt Rip.d. l.si insulam,num.68.& numer.118.de verb. oblig. Curt.Iun.consi.142. num.14.Rub.consi.113.Boer.quæst.211.num.22.q.309.num.6. Alci. respon.101.nu.7.addo etiam Alexa.consi.79.in fin.lib.1.* & loquuntur relati in his fere terminis,quando pœna priuationis feudi est remissa ex receptione seruitiorum & concessione inuestituræ, ex quo in pristinum statum sunt omnia reposita: vt contingit in casu nostro,vbi per rei restitutionem omnia in statum pristinum restituuntur,quare domino non reluctante pœna remissa dicitur.

157 Quæ sanè vera sentētia eo casu fortius procederet,quando vna simul † cum actu pœnitentiæ, concurreret aliqua coniectura,qua constare posset, occupatorem hunc dolo caruisse, tunc enim dubio procul omnis pœna & omne delictum censetur extinctum, *iuxta declarationem Bartol. in d.l.qui ea mente, colum.1. versicul.vlterius oppono, ex l.1.ff. de furt.*

Declaratur non procedere,† cum dominus recipiendo
158 rem protestatur sibi saluum ius esse agendi ad pœnam, *vt tradit Ripa d.c.sæpè,num.72.*cum protestatio conseruet illud ius,*l.si.debitor,§.si in venditione,ff.quibus mod.pign.vel hypothe.soluitur*, cuius text.argumento, sic affirmant Dd.in domino, qui ab emphyteota recipit pensionem præteriti temporis, nam si protestetur, sibi saluum ius esse agendi ad pœnam caducitatis,illa non censetur remissa, *sic Ias.d.l.1.num.114.&*
* *ibi Bart.num.5.in fin.C.de iure emphyt.Curt.Sen. consi.81. in fin. Ripa in c.cum M.Ferrar.num.118.de constit.& communem * testatur Boer.q. 309.num.5.*quæ sanè declaratio pręcedensque conclusio an-
159 notanda est pro declaratione statuti † Papiæ,*in crim.de pœna illius,qui vim alicui fecerit in eius poßeßione.* quo imponitur pœna vim facienti,vt vim passus recipiens possessionem protestetur,saluum sibi ius esse agendi ad pœnam, ne aliàs,vt admonui,censeatur remissa.

QVAERO decimoseptimò, an locum † habeat hæc
160 constitutio contra eum,qui dum occupat, & adhuc perfectè non est ingressus possessionē, ab aduersario spoliatur? & non habere locum affirmauit Barto. & cæteri *in l.si quis ad se fundum,C.ad l.Iul.de vi.Bart.in l.qui poßeßionem,nume.1. de vi & vi arm.* quibus accedo, etsi text.l.vulgaris.§.qui furti,ff. de furt.eorum sententiæ non suffragetur, vt animaduertit Ripa *in c.sæpè,num.71.in fin.de restit.spoliat.* cuius dicta non re-
161 fero,quod vbi deficit † præsuppositum dispositionis,cessare & dispositionem, *gloss. l.mancipia.C.de seruis fugit.quam reci-*
* *piunt * omnes,vt apud Dec.consi.101.num.1.consi.317.colum.fin. consi. 466.num.8.consi.591.numer.3.4.consi.511.numer.4.Crauet.consi.130. num.2.consi.132.num.1.& consi.198.num.4.addo Curt.Iun. consi.76. num.3.consi.256.num.9.consi.265.num.24.Ruinum consi.60. numer. 9.lib.1.Marsi.sing.339.Alciat.responso.560.numer.6.7.& alibi sæpißimè.*at nostro hoc casu præsuppositum dicitur,quòd occupatio & spoliatio facta sit:quæ cessat hic, cum is spoliatus non dicatur,qui recuperauit statim. *l.3.ff.de diuort.* nec ad
162 rem facit,quod docuit Ripa, *d.c.sæpè,numer.27.* † dum scripsit, quòd licet quoad possessionem non dicatur dominus spoliatus,cum eam recuperauit, negari tamen non posse, quin quoad commissam violentiam, delictum consummatum sit,cum ergò ratione audaciæ & violentiæ imposita sit pœna, illi locus esse debet:nam dico,quòd licet commissa sit aliqua violentia, illa punietur, sed nō pęna constitutionis nostræ:quæ constitutio,vt rectè animaduertit Sal.*in d.l.*
163 *si quis ad se fundum,in fin.C. ad l.Iul.de vi.* loquitur † in illo occupatore, qui cum affectu rem occupatam penes se habet vt probant illa verba [reddat & restituat] posita in hac l. si quis in tantam. si ergo ex recuperatione incontinenti facta, cessat restitutionis facultas, sequitur non esse cum huic constitutioni. Prætereà, vt inquit Salicet. *d.l. si quis ad se fundum, in fin.* hic recuperans incontinenti, dicitur à legis dispositione recedere voluisse, argum. l.vlti. C.de pact. conuen.ex qua illa iuris regula desumitur, ob † hominis prouisionem, legis prouisionem cessare, *latè
Ruin.consil.74.numer. 8.18. libr.1. Socin.Iunior, consi.128. numer.* 164
200. consil.130. numer.12. libro primo. Ex quibus clarè constat malè sensisse Ripam, *d. c.sæpè,num. 71.* qui contrariam defendit sententiam,& ante eum Iacobus de Arena. *vt refert Salic.in d.l.si quis ad se fundum, in fin.*ea ratione, quòd satis dicitur commissa violentia: quod verum non est, vt statim retuli.

Infertur ex ijs declaratio ad statutum Papiæ,† 31. in cri- 165
minal.*de pœna illius,qui vim alicui fecerit in eius poßeßione.* nam statutum dum punit occupatores alienæ possessionis & turbatores,in ea parte dum punit illos occupatores, non habebit locum cum perfectè occupata non fuit possessio, cum deficiat statuti præsuppositum,vt iam diximus. quare possessori consultum erit si ex illo statuto experiatur, tanquam turbatus in sua possessione : quandoquidem eadem sit pœna aduersus vtrumque,occupatorem scilicet & turbatorem.

QVAERO decimooctauò quid si possessor spoliatus † 166
recuperet ex interuallo, an adhuc possit agere contra illum occupatorem pœna huius constitutionis? & posse affirmauit Bart.*in d.l.qui poßeßionem, numer.3. versic.secundo potest quæri,de vi & vi arm.& in l.si quis ad se fundum,num.3.& ibi Salic. col.penult.versi.quæro nunc,C.ad l.Iul.de vi.Rip.d.c.sæpè,num.73. aliquos refert remißiuè,nec quid ipse sentiat profert,Aeg.Boss.tract.caus. crim titu.de pluribus viol.num.15.* qui ergò secuti sunt Bart.ea adducuntur ratione;quia recuperans rem suam,non perdit huius constitutionis remedium,quo ad pœnam quæ conceditur,*argu.l.qui vas,in princ.ff.de furt.*verum huic rationi aduersatur,quod ex Salic.*in d.l.si quis ad se fundum. in fin. suprà in præcedenti quæst.*referebam,hominis dispositionē extinguere illam legis,nisi dicamus hic iam illum spoliatorem, deinde ex interuallo deiectum,possedisse,& ita audaciam suū effectum fuisse sortitam:quòd non contingit in casu præcedenti.vel secundò,cōcedi hoc casu,quia spoliato superest actio,qua & ipse experiatur contra suum spoliatorem, quod non contingit in casu quæstionis præcedentis,erit tamen cogitandum.

Nec huic sententiæ aduersatur primò,quòd † dolus & 167
violentia huius secundi occupatoris cum dolo & violentia primi compensari debeat, *iuxta regulam.l.viro atque vxore.ff.solut.matrim.& in c.quia plerunque.de dona.inter vir.& vxor.* quia secundum Barto.*in d.l.si quis ad se fundum num.3.* respon-
deri potest † regulam hanc habere locum, quando delictū 168
secundum non absorbet primum,secus si absorbet, & hoc est quoad rei restitutionem,non quoad pœnam, quæ non versatur circa rem,sed extra.*sic docuit Alexa.d.l.viro atque vxore,num.7.in fin.*

Non quoque obstat, quod cum hic secundus occupator
† inciderit in pœnam huius constitutionis, vt infrà subij- 169
ciam:non posse vti remedio huius constitutionis, *iuxta textum l.auxilium,in fin. de minor.& l.si qua per calumniam C.de epis.& cler.*quia occurritur ex Sal.*in d.l.si quis ad se fundum.col.penu. versi.quæro nunc,in fin.*procedere,quando in legem est commissum circa idem,& ob vnum ac idem factum : non cum est circa diuersa,& facta diuersa,vt hic. *quam declarationem probauit Alex.in d.l.viro atque vxore,in fin.sol.matrim.& clarè Dec. in l.cum proponas,la.2.num.6.in fin.C.de pact.& optimè declarat. Soc. Sen.consi.59.col.2.in princ.lib.1.* quod nostro casu facta sint diuersa,re ipsa patet.

QVAERO decimononò † an possessor spoliatus recu- 170
perans incontinenti,incidat in pœnam huius constitutionis?& non incidere censuit gl.*in d. l.si quis ad se fundum, quam ibi secuti sunt * omnes, addo nouißimè hanc sententiam secutum fuisse
Aeg.Boss.in tract.caus.crim.tit.de plurib. violen.nu.6.7.9.* ea ratio- *
ne,quia iure conceditur talis recuperatio.*l.3.§.cum igitur, de vi & vi arm.*quare cum lege permittente recuperet,pœnam non meretur,*l.Gracchus,C.ad l.Iul.de adulter.* si verò ex interuallo recuperaret, non est dubium quin incidat, cum ita clarè disponat hęc ipsa constitutio,non est,qui refragetur:

Universidad de Deusto Biblioteca

Universidad de Deusto
Biblioteca

nam si hoc casu dominus accusaret illum occupatorē primum, fas esset illi dominum reaccusare, *vt censuit Bart. in d.l. qui possessionem, num.3. in fin. de vi & vi arm.* quo autem modo dicatur recuperatio facta ex interuallo vel incontinenti, diximus supr. *in 1. remed. recup. possess. ex interdicto vnde vi. q.34.*

171 sic declarari potest † statutum Papiæ 31. in cri. *de pœna illius, qui vim alicui fecerit in eius possessione.* cum præsertim admittat illud statutum excusationem occupatoris, qui aliquo iure, hoc facere potuit, vt in textu statuti sic legitur. [Et prædicta locum habeant, nisi prædictus qui diceretur offensor, ius, haberet, propter quod potuisset licitè facere, licitè enim facit & iure concedente, si suum statim recuperet.]

172 QVAERO vigesimò, an † pater affectans priuari bonis ad detrimentum filiorum, incidat in pœnam huius constitutionis? hanc quæstionem solus Ripa (vt, si memoria non me fallit, hactenus vidi (proposuit *in d.c. sæpè, num. 74. de restitut. spoliat.* ex cuius doctrina (vt rem clarius explicem) plures casus propono.

173 Primus est, quando † constat de fraude, tunc nullum filijs in legitima affertur detrimentum, ex doctrina Bald. *in l.1. in fin. ff. si quid in fraud. patron. & in rub. C. de condit. ob turp. caus.* quem secuti sunt Ias. *in l. si arrogator, num. 23. ff. de adopt. & in §. item si quis in fraudem, col. 1. Instit. de act.* & Ferdinan. *in l. in quantum, 1. part. nu. 264. ad l. Falcid.* dum affirmant, licere filio legitimam reuocare ex bonis à patre in aleæ lusu amissis: sed Did. Coua. *in c. Raimutius §. 10. nu. 9. de testa.* intelligit verum esse in filio arrogato, non in vero naturali & legitimo, qui hoc casu nec legitimam potest detrahere: & inquit, hāc esse * communem, nisi acquirens fraudis esset particeps, con

* ferт & l. vlt. ff. si quid in frau. patron. cuius argumento adducti Bald. *in proœm. Codicis, colum. 4. versi. iuxta hoc,* & Dec. *cons. 246. num. 4. cons. 547. num. 1. & cons. 557. nu. 7.* probant, quòd et-

174 si † pater possit omnia bona dilapidare, & in mari (vt aiunt) proiicere, non tamen posse legitimam filiorum.

Secundus est casus quando sumus in dubio, & solum agitur de amissione vnius rei tantum, & tunc cum dolus non præsumatur, dicendum est, locum esse pœnæ huius constitutionis, etiamsi filiorum legitima minuatur.

Tertius est casus, qui difficultatem habet, quando fraus obregitur & ignoratur, sed omnium tamē bonorum amissio sequitur, quo in casu *præcitato loco* affirmant Rip. non esse locum pœnæ huius constitutionis in detrimentum legi-

175 timæ filiorum. ea ratione prima, quia satis † dolus & fraus arguitur ex omnium bonorum amissione, *argum. l. omnes, §. Lucius, vbi Bart. ff. de his quæ in fraud. cred.* cuius argumento dicimus enormem læsionem dolum arguere, & † dolum ex

176 proposito, & reipsa æquiparari, *quod tradit in his terminis Alexan. cons. 55. num. 5. lib. 1. & alibi copiosè.* accedit præter Ripam, illud quod dicimus, quod etsi ex delicto patris omnia bona

177 † publicari debeant, & fisco deferri ex legis municipa-

178 lis decreto, non tamen filiorum † legitimam publicari, *vt probat textus, l. qui quis, §. ad filias, C. ad l. Iul. maiest. & in claris terminis Ange. cons. 357. visis condemnationibus, colum. 1. Paul. Picus in l. Titia. §. Titia cum nuberet, nume. 58. de legat. 2. & l. post contractum, num. 29. de donat. Fernan. d. h. in quartum. 1. part. num. 265. ad l. Falcid.* aduersatur tamen huic sententiæ † Bartol. doctrina *in l. hæreditatum, ff. de bon. auctor. iud. possid.* vbi eam prodit cautelam

179 patri, qua possit filium legitima fraudare, vt omnia bona vendat, cauteque pecunias distrahat, vt ignoretur quomodo distractæ fuerint. Bart. sunt secuti Ioan. à Platea, *§. item si quis, in fin. Instit. de inutil. stipul.* qui admonuit † in ipsa bo-

180 norum venditione debere constare numeratum fuisse precium. *sic & Ias. in authen. nouissima, num. 3. C. de inoffic. testam. & in l. 1. numer. 5. ff. de eo per quem factum erit, vbi citauit Plateam, addo Socin. Sen. cons. 93. colum. 9. circa med. lib. 1. Calca. cons. 75. numer. 30. Car. Mol. in consuet. Paris. tit. 1. §. 8. gloss. 3. num. 19. & cons. 45. numer. 3. 4. Didac. Couar. in c. Raimutius §. 10. in fin. versic. 3. eadem, de testam. Fernand. d. l. in quartam, 1. part. numer. 262. versi. intellige primò.* idem ergò videtur dicendum in delinquēte, cum argumentari liceat de contrarijs ad delicta, *l. omnem. de iudic.* sicque idem in casu nostro. verum Ripa *d.c. sæpè, num. 74. vers.*

181 *respondet.* dicebat Bart. doctrinam † *d. l. hæreditatem,* veram non esse, cum eam reprehendant Ang. *in l. Papinianus. §. quarta, de inoff. testam.* Roman. *singu. 90. quidam. Car.* Alexan. *cons. 55. colum. 2. lib. 1.* Picus *in d. l. post contractum, numer. 24. de donat.* vel secundo (vt idem Ripa ait) doctrina Bart. solum procedit, cum sub titulo oneroso bona distrahuntur, non si titulo lucrativo. *sic ipsemet Bartol. eo loco, & idem in l. si quis adeò. ff. si quis à paren. fuerit man. Alexan. d. cons. 55. colum. 2. Fernand. d. l. in quartam, 1. parte. numer. 261.* sed in casu nostro titulus est lucrativus, *iuxta declarationem Bart. in l. Mœvius. §. duobus, numer. 24. de leg. 2.* sed est hic aduertendum, quia nullam differentiæ rationem affert Ripa: & ratione finis, nulla adesse videtur differentia: quare dicerem potius, quòd aut subest iusta alienationis causa & vrgens necessitas, & tunc possit pater alienare: nec tunc dicitur fraudari filius legitima: aut nulla subest necessitas, & tunc non posse patrem alienare. & ita veram esse aduersus Bartol. Ange. & aliorum sententiam. *vt vno verbo sensisse videtur Fernand. in d. l. in quartam, 1. part. numer. 262. in fin. ad l. Falcid.* satis enim ex eo solo detegitur fraus.

182 QVAERO vigesimoprimò, an † clericus qui vult renunciare beneficio inuito episcopo, hac cautela vti possit, vt scilicet in possessionem alterius se intrudat, & suam possessionem & beneficium amittat? Rip. *in c. sæpè, nu. 75. de restit. spol.* negat, clericum hac cautela vti posse: ea ratione, quia

183 hæc dispositio est inducta † ad odium occupatoris, non ergo ad commodum & fauorem esse debet. *iuxt. l. legata inutiliter, de leg. 1. & l. legata, de admen. leg. c. inter corporalia, de translat. præla. & huius opinionis fuisse Gemin. Franc. ac alios in c. cum qui, de præbend. in 6. refert Ripa.* arbitror ex alio non prodesse, cum nulla sit huius constitutionis potestas in clericum, vt beneficio priuetur, vel vt alteri cōcedatur: nisi dicamus idem esse iure Pontificio, *ex c. placuit 16. q. 6. & declarat id Francus, d. c. eum qui. col. 2. vers. sed an habeat, ex illo textu, quo idem videtur cautum.*

184 QVAERO vigesimosecundò an huius † constitutionis remedium commodatario concedatur contra occupatorem rei commodatæ? gl. *huius constitutionis,* & Ripa latius, *d. c. sæpè, nu. 77.* hanc mouent quæstionē, & quos res clarior fiat, plures casus distinguendi sunt.

185 Primus est, quando rei † commodatæ dominus rem penes commodatarium existentem occupauit, tunc affirmat gloss. huic constitutioni locum non esse, *& hanc sententiam secuti sunt Bald. & Sal. hic ille colum. 4. versi. 3. ad euidentiam, iste col. 4. versi. quæro. 6. & idem Sali. l. si quis de fundo, colum. 1. C. loc.* ea ratione, quia huius occupatoris animus non fuit inuadere alterius possessionem vel rem occupare, sed propriam conseruare, cum ipse commodatarius non possideat, sed rei dominus, *d. l. si colonus, de vi & vi arm.* retinet enim cōmodans & proprietatem & possessionem rei commodatæ, *l. rei commodatæ, ff. commod.* deficit ergo omnis causa & proprietatis & possessionis in commodatario, non mirum si nostrę constitutionis dispositio ei non suffragatur. posset tamen experiri commodatarius commodati actione, cum passus non sit eum vti re commodata ad vsum destinatum: *iuxta l. in cōmodato. §. si vt ff. comm. cum similib.* nec mouet difficultatē text.

186 † §. vlt. Inst. vi bon. rap. *quem citat Rip. d. nu. 77.* quia intelligitur, cum ab alio quàm à domino, res commodata vel depositа occupatur, vt possit is commodatarius agere ad interesse, nec enim conceditur actio ex constitutione nostra, sed actio commodati, vel depositi, cum hæc nostra sit tantum ad dominij consecutionem.

187 Declaratur primus hic casus non procedere secundum gl. Bald. & cæteros relatos hic, quando cōmodatarius † possessionem rei cōmodatæ interuertisset, & nomine proprio possidere cœpisset: tunc enim si rei dominus eam occupet, locus erit huic cōstitutioni. cuius rei ratio est, quia ipse est possessor, nō rei dominus, quare occupari non debuit: probat hanc sententia text. l. colonus. & l. qui fundum, de vi & vi arma. vbi colono deiecto, qui iam possessionem domini interuerterat, cōceditur interdictum vnde vi, contra deijcientem, probat & l. si quis ad se fundum. C. ad l. Iul. de vi. vbi ex interuallo expulsus contra expulsorem agit.

Rursus diximus supra *in 1. remed. recupe. poss. ex interdicto vnde vi q. 11.* prædoni (quod est ad rem maximè) concedi interdictum vnde vi, contra occupatorem, quæ tamen intelligenda sunt, vt *in ea q. 11.* declarauimus.

Nec me mouent, quæ in oppositum attulit Ripa *in d. c. sæpè, num. 77.* dum dicebat, hanc declarationem esse satis iniquam: quia hoc modo melioris erit conditionis vir malus, quàm bonus, *contra l. Seruius, quod vi aut clàm.* quia respondetur

tur non esse melioris conditionis, cùm domino is teneatur, *iuxta d. l. colonus.* Rursus hoc non est constitutum, vt lex faueat illi commodatario, sed vt reprimat ipsius commodantis audaciam, qui sua auctoritate non potuit sibi ius dicere.

188 Secundus est casus, quando † commodatarius fuit molestia affectus ab extraneo, an hoc casu concedatur hoc remedium ipsi commodatario vel potius rei domino? & cōcedi domino, tradunt * omnes. ea ratione, quia non is commodatarius dicitur possidere, sed dominus. *l. 1. §. quod seruus, & d. l. colonus, de vi & vi arm. Sal. d. l. si de fundo, col. 1. C. loc. & similia suprà retulimus in d. quæst. 11. 1. remedij, & suprà in remedio 15. quæst. 6.*

189 QVAERO vigesimotertiò, an constitutio ista † locum habeat contra dominum, qui à fure fugiente rem abstulit? gloss. *in hac constitutione,* duos casus videtur distinguere:

Primus est, quando statim, dum fur est in fuga; res aufertur, hoc casu locum non esse constitutioni nostræ affirmauit gloss. *eam sunt secuti hic Bar. t. num. 23. Bald. col. 4. versi. quarta quæstio. Salicet. col. 5. versi. septimò quæro. Ripa c. sæpènum. 80. de restit. spol. Soci. tract. fallent. reg. 34. fall. 1. ex l. qui liberam, C. quando liceat sine iud. se vindi. & in l. qui vas. ff. de furtis.* nam & incontinenti rem propriam recuperare conceditur. *l. 3. §. cùm igitur, de vi & vi arm. & suprà sæpè diximus.*

190 Secundus est casus, quando † fur ad locum peruenit destinatum, sicq; ex interuallo ab eo res aufertur: & tunc locus est constitutioni nostræ, *ex l. 3. ff. de furt. & d. l. qui liberam.* potuit enim tunc iudicem adire & sibi prouidere, non autem sua auctoritate sibi ius dicere. quare diximus *in d. 1. rem. recup. poss. q. 11.* prædonem restitui.

Declaratur secundus hic casus, vt non procedat primò, quando rei domino via iuris non esset succursum: *iuxta gloss. in c. humanum genus, 1. distinct.* nam tunc etiam furto † licet

191 rem propriam ablatam recuperare, vt post Bartol. & alios docuit Ias. *in l. 1. num. 8. C. de testa.* & plura scripsit Ripa *in d. c. sæpè, num. 80. de restit. spolia.* vbi post multos, quos retulit, affirmauit & hoc licere in foro poli, dummodo sine scandalo fieri hoc possit. quod latius tradit idem Ripa *in c. 1. num. 89. vers. tertius casus, de iud.* qui in his nostris terminis verum hoc esse docuit: & citauit interpretatum declarationes ad constitutionem hanc nostram. *& confert egregia Bart. doctrina, in l. si alius, §. bellissimè, ff. quod vi aut clàm. quam in his terminis est secutus Capoll. cons. 59. num. 15. Iacob. Nouel. in praxi criminal. tit. spol. de facto, &c. incipit, vulgaris regula est, num. 49. 50. Ias. cons. 20. col. 2. lib. 3. Boer. q. 218. num. 3. AEgid. Bosi. quem infra citabo, num. 13.* sibi enim ius dicere licet, cùm via iuris non est succursum. *Dec. l. qui iurisd. num. 12. de iurisdict. omn. iudic. citat Bart. d. §. bellissimè.* & tradidi, & alia similia congessi suprà *in 1. remedio possess. recuperan. ex interdicto Vnde vi, q. 28.* quo loco in nostris terminis retuli Rube. sic respondentem, *in cons. 13. num.*

192 9. 10. vbi interrogatus respondit, licuisse domino † castrum per vim ingredi, cùm non potuerit via iuris illud consequi: affirmauitque eum pœnæ huius constitutionis non fuisse obnoxium. *citat Castren. cons. 35. priusquam iura fierent. quod responsum à Ripa d. c. sæpè, nu. 80. citatur sub nu. 329. sed ab Alex. cons. 135. nu. 1. lib. 1. sub. nu. 399. vt verè in meo codice est. 399. priusquam. & in c. in antiquis, lib. 1. qui Castr. in casu similis occupationis consuluit, addo ipse Afflict. in c. 1. nu. 28. de milite vasallo, qui contumax est, vbi post Isern. testatur sic apud Hispanos seruari. addo & Aeg. Bosi. tract. caus. crimin. tit. de plurib. viol. nu. 8. qui citat Castr. d. cons. Dec. cons. 400. nu. 6.*

193 *idem sentit & Ioan. Ign. in l. donationes, nu. 37. C. de donat.*

Declaratur secundò non procedere, quando † rei dominus rem à fure ablatam extortamq; etiam ex interuallo iudici statim consignauit: iuxta sensum vnum, l. qui vas. ff. de furt. & tradit Ripa *d. c. sæpè, nu. 80. in fin.* etsi non ignorem Iacob. Cuiac. virum doctum *in l. extat. ff. quod met. causa.* intellige re in d. l. qui vas. auferre non esse per vim auferre. sed ad rem nostram confert doctrina Bar. *in l. cum eo. ff. ad l. Iul. pecul.* vbi affirmauit licere domino debitorem fugientem capere, & viginti horas detinere, dummodo intra illud tempus iudici eum consignet. *Bart. est secutus Ripa in c. 1. num. 89. vers. secundo intellige, de iudiciis.*

194 QVAERO vigesimoquartò, an hæc constitutio locum habeat † contra eum, qui ciuiliter tantùm possidens clandestinum possessorem expulit, seu eius possessionem occupauit? & non habere locum affirmauit Rip. *in d. c. sæpè, nu. 78.* huiusq; sententiæ citat Alexan. Cæp. *Alex. scilicet cons. 80. li. 3.* quem non video quo in loco affirmet. Cæp. verò *caut. 100. nota tu aduocate, &c.* instruit partem, quæ de sua possessione æquè probauit interdicto Vti possidetis, vt si potest, manu armata possessionem ingrediatur, eamque defendat, nam tunc ab aduersario non poterit accusari, quòd inciderit in pœnam huius constitutionis, quia non dicitur occupasse ipsius aduersarij possessionem, sed propriam defendisse: sic hoc casu nostro cùm ciuiliter possidens occupat naturalem, dicitur propriam tueri, non alterius occupare. verùm Cæpol. doctrina non multum casui nostro conuenire videtur: cùm is loquatur, cùm ex paribus probationibus prętendit, se esse in naturali possessione, in qua suus aduersarius se esse dicit, quod hic non contingit: vbi præsupponimus hunc occupatorem esse tantùm in ciuili. quare disputatio esse debet, an ciuiliter possidens impunè possit naturalem occupare? qua in re dicendō est posse, cùm sponte eam ingredi liceat. *l. clàm possidere, §. qui ad nundinas, de acq. poss. & hanc sententiam in nostris terminis affirmauit Socin. Sen. cons. 122. nu. 12. lib. 4. sentit Aeg. Bosi. tract. caus. crim. tit. de pluribus violen. num. 10. 11.* & Rebuff. *in commen. Reg. const. tom. 3. tit. de mater. possess. in præ. nu. 15.* qui tamen testatur in Gallia aliter seruari, quia ciuiliter possidet, non nisi iudicis auctoritate ingreditur naturalem, ne alias causa maioris tumultus præsteretur. *l. non est singulis, de regul. iur.* imò ciuiliter possidens non admissus ad suam naturalem, dicitur expulsus & spoliatus: quare agit interdicto vnde vi. *l. 1. §. sue autem, de vi & vi arm. & suprà retulimus quæst. 13.* quod est annotatione dignum pro interpretatione statuti † Papiensis, 31. in criminalibus, *de pœna illius, qui vim alicui fecerit in eius possessione.* nam dum in textu, in illis verbis [& prædicta locum habeant, nisi prædictus, qui diceretur offensor tale ius haberet, propter quod potuisset licitè facere] conceditur excusatio si iure potuit facere, satis intelligimus ciuiliter possidenti iure licere, excusabitur ergo is occupator ab illius statuti pœna.

195

QVAERO vigesimoquintò, si proprietarius † vnus sit, alter possessor, tertius verò nudus detentator, & rem occupet extraneus, cui concederetur contra occupatorem legis nostræ remedium? & soli possessori concedi affirmauit gloss. *hic,* quam secuti sunt Bart. *num. 23. Bald. col. 5. vers. 6. quæro. Salic. col. 5. vers. quæro nonò.* quibus ea ratione accedo, quia non proprietati, vel simplici detentationi, sed possessori vis est illata.

196

QVAERO vigesimosextò, an huius † constitutionis remedium concedatur creditori pro pignore sibi à debitore violenter ablato? & concedi placuit gloss. *hic,* cui subscribunt Bart. *hic num. 24. col. 5. vers. octauo quæro.* Salic. *col. 5. vers. tertiodecimo.* Ripa *d. c. sæpè, nu. 84. de restit. spolia.* ea adducuntur ratione, quia ipse creditor † verè dicitur possidere pignus, vt probat text. l. 1. §. per seruum. & l. qui pignoris, de

198 acq. poss. §. per seruum. affirmare videtur ipsum debitorem possidere: † sed illa est ficta possessio. vt *præcitato loco* animaduertit Rip. & ante eum Bald. *quem retuli,* qui dixit, eum possidere quoad quid. *l. sciendum, §. creditor, ff. qui satisd. cogat.* vt ad euitandam satisdationem, quemadmodum etiam ad vsucapiendum, *vt est in text. l. seria nomine, ff. de vsucap. & docuit Bart. in l. cùm notissimi, num, 3. C. de præscript. 30. vel 40. ann. & egregiè Soci. in d. l. 1. §. per seruum corporaliter, nam. 4. quo loco declarat text. l. qui pignoris, qui clarè affirmat debitorem non possidere. & antè Socin. sic Aret. d. l. qui pignoris, num. 2.* sed quoad ipsam possessionem auocandam, possidet creditor verè, *l. cùm venditor, ff. de*

199 *euict.* quod probat Ias. *in d. l. 1. §. per seruum corporaliter, num. 5. de acq. poss.* qui affirmauit creditori concedi interdictum possessorium. *quod placuit & Soci. ibidem, num. 10.* infertur pariter hoc in casu locum esse statuto Papiæ † 31. in crimin. *de pœna illius, qui vim alicui fecerit in possessione.* nam etsi loquatur de vi

200 illata verè possidenti, apparet creditorem pignus possidentem verè possidere, & ad eum fructus spectant. *Ias. d. §. per seruum corporaliter, nu. 5. qui videndus omnino est.*

Declaratur primò, secundum Ripam, *d. c. sæpè, nu. 84. vers. ego intelligo, &c.* non procedere † in pignore prætorio. *l. 1. §. creditores, vti possid.* qui affirmat ideo ei non concedi interdictum Vti possidetis, quia non possidet, cùm solam detentionem habeat. *l. 3. §. vlt. de acq. poss. quo loco Bart. in fin. citat, d. l. 1. §. creditores, & idem scribunt Soc. & Ias. in d. l. 1. §. per seruum corporaliter, ille nu. 7. iste num. 6.*

205

Declaratur ſecundò,ſecundumRip.*in d.c.ſæpè,nu.84.verſ.*
ſecundò intellige,non procedere † in pignore conuentionali
202 nondum tradito,*ex l.ſi rem,§.propriè,ff.de pig.act.* & in his caſi-
bus declaratur ſtatutum Papiæ 31.in crimin.iam ſæpiſſimè
relatum.

Declaratur tertiò,ſecundum Iaſ.*d.l.1.§.per ſeruum,num.7.*
*& ibi Soc.nu.6.& ante eos Aret.d.l.qui pignoris,num.5.*non proce-
203 dere † quando iam actum fuiſſet inter ipſum debitorem &
creditorem,quòd apud ipſum creditorem eſſet ſola deten-
tatio.*iuxta doctrinam glo.& Bald.in l.ſi ſeruus,ff.quod cum eo.* cæte-
ra autem, quæ in hac quæſtione de poſſeſſione creditoris
in pignore afferri poſſent,infrà *in 12 remed.recup.poſſeſſ.ex l.2.*
*C.de præto.pign.*reſeruauimus.

204 QVAERO vigeſimoſeptimò econtrà, an † concedatur
hoc remedium debitori contra creditorem, qui violenter
debitorem è poſſeſsione pignoris deiecit?&concedi affir-
mauit gloſſ.*hic,quam eſt ſecutus Bart.nu.24.Bald.col.5.verſ.7.quæ-*
ro.Salicet.col.5.verſ.10.quæro.Ripa in d.c.ſæpè,num.85.de reſti.ſpolia.
cuius rei ratio eſt,quia negari non poteſt, quin is creditor
occupauerit poſſeſſionem alterius, ſed dubium eſt non
mediocre,qua ratione potuerit hic creditor hac pœna affi-
ci,quando altera ſit illi indicta.ex l.extat. quod met.cauſ.
& ſuo loco diximus? Ripa *in d.c.ſæpè.* aliorum relatis opi-
205 nionibus, affirmat † vtramque pœnam locum habere, ſed
vnius deinde electione,alteram tolli, *iuxta tex.l plura,de act.*
& oblig. ne quis ſcilicet pro vno delicto multiplici pœna
plectatur, *contra text.in c.at ſi clerici,in princip.de iud.* quæ ſanè
ſententia æqua ſatis videtur: cùm & idem in actionibus
ſeruari ſoleat. *l.quod in hæredem, §.eligere, de trib. l.cùm filius,*
§.variis.de leg.2.& latè ſcribit Bart.in l.1.§.vnde quæritur, num.3.de
public.

206 Nec difficultatem facit text.† l.1.ff.vi bon.rapt.quia re-
ſpondit Bartol.*d.§.vnde,num.4. idem in l.nunquam plura, nu.3.de*
*priua.delict.*ibi plures affuiſſe criminis titulos, & plures a-
gendi formas,quibus factum eſt, vt mirum non ſit, ſi ea ſe-
cunda agi potuerit & poſſit, cùm altera excedat: quod di-
uerſum eſt in caſu noſtro,vbi vnicum eſt delictum violen-
tiæ, quod pluribus pœnis afficitur, quare vnam eligere
ſufficit.ſed rem hanc latius infrà *q.pen.*finiemus.

207 Declaratur primò non procedere,† cùm creditor ab-
ſtulit à debitore fugitiuo. *ſic Ripa d.c.ſæpè, num.85.verſ.retenta*
igitur,&c.quod latius explicauimus ſuprà in 5.reme.ex d.l.extat. quod
met.cauſ.q.6.

208 Declaratur ſecundò non procedere,† quando credito-
ri data eſt licentia ab ipſo debitore, vt ſibi liceret propria
auctoritate ingredi propriam poſſeſſionem,iuxta l.3.C.de
pign.ſic affirmauit glo. *in hac l.ſi quis in tantam.* & ibi Bart.*nu.*
*24.in fin.*Bald.*d.col.5.verſ.ſeptimò quæro,in fin.*Rip.*d.c.ſæpè,nu.85.*
verſ.ſecundò intellige:eiuſdem ſententiæ addo Zaſ.conſ.12.nu.180.lib.1.
Soc.tract.fall.reg.34.fall.3. & Ripa qui ſuprà, ſubdit hanc de-
clarationem à Bart.*in d.l.3.q.4.C.de pigno.* intelligi & decla-
rari,dummodo non inueniat reſiſtentem: quam ſentẽtiam
non probauit ipſe Ripa,† ſed malè:cùm aduerſus Bart.leui
209 illa ratione nitatur, dum inquit creditorem contra debi-
torem non vti aliqua violentia, ſed id agere pro ſui iuris
defenſione:quod verum eſſet, quando creditor ipſe poſſi-
deret,non cùm per vim vult ingredi. Nec ad rem confert
doctrina Bald & Sal.*in l.cùm allegas,C.de fica.*cùm illi loquan-
tur eo caſu, cùm non eſt ſuccurſum domino rei via iuris
cortra debitorem fugitiuum, & armis ſeſe defendentem.
Rurſus non obſtat,quod inquit ipſe Ripa, ſaltem compen-
ſationem eſſe admittendam, cùm & is debitor reſiſtendo
violentiam commiſerit: quia reſpondetur maiorem vio-
lentiam ex latere creditoris commiſſam fuiſſe, qui nec
poſſeſſor vllo modo dici potuit. quin dato,quòd violenti-
am commiſiſſe dicatur & debitor,reaccuſationi locus erit.
vt aliàs ſuprà diximus. non ergo locus erit compſationi. à
* Bart.ſententia non eſt recedendum, quam probant * om-
nes,*vt apud Tiraq.de iure conſtit.1.part.nu.37.& alia retulimus ſuprà*
in 1.reme.q.22.

210 Declaratur tertiò non procedere,† cùm creditor ingre-
ditur virtute licentiæ ſibi conceſſæ à iudice,vel à principe,
quod latè explicat Rip.d.c. ſæpè, nu.86.latiſſimè diximus ſup. in §.rem.
ex l.meminerint,C.vnde vi.q.1.

211 QVAERO vigeſimo octauò,an † remedium ex hac con-
ſtitutione,locum habeat contra legatarium,vel fideicom-
miſſarium, qui res legatas vel fideicommiſſas occupauit?
quæſtionem hanc mouet Ripa *d.c.ſæpè,num.93.de reſtit.ſpolia.*
& ante eum hanc attigit Corn. *conſ.207.in fin.lib.2.* & Socin.
ſen.*conſ.33.proſequendo ordinem, col.pen.verſ.circa quintam quæſtio-*
nem, lib.& tract.fallen.reg.34.fall.4. Iac.Concenna. *lib.3.quæſt.*
*iur.c.13.num.4.6.*ſimilem explicauimus quæſtionem ſuprà *in*
5.remed.ex l.extat.quod met.cauſ.q.9. quoad rem noſtram, duo
viſus eſt affirmare Ripa;Primum hoc remedium † l.ſi quis 212
in tantam, eſſe pinguius remedio l.non eſt dubium. C.de
legat.quo eſt ſuccurſum hæredi contra legatarium,vt rem
legatam occupans amittat: nam etſi ex ea conſtitutione is
legatarius rei legatæ dominium amittat,non tamen hære-
di eſt conſultum ad poſſeſſionem recuperandam, cùm ta-
men ex hac l.ſi quis in tantam.ſit in vtroq; caſu conſultum,
quod non concedendo, dico tamen ante hanc conſtitutio-
nem fuiſſe illi hęredi ad recuperandam poſſeſſionem pro-
uiſum,vel interdicto Vnde vi, vel Triticaria, aliàs fruſtrà
diſpoſitio l.non eſt dubium.eſſet edita,ſi poſſeſsio auocari
non potuiſſet,niſi dicamus poſſeſſionem vnà cum dominio
venire in reſtitutionem, ſecundum hanc conſtitutionem
contra legatarium ſic occupantem,habere locum.& rectè
ſentit Rip. vt Corn.& Soc.iam relati affirmarunt, qui ve-
rum intelligunt, cùm ab iam hærede eſt adita hæreditas,
cùm tunc è manibus illius non ſua auctoritate legatum
capere debeat legatarius.*l.facta,in princ.ff.ad Trebell. §.reſtitu-*
*ta.Inſtit.de fideicom.hær.*nec ſe poteſt excuſare & tueri legata-
rius, quod legati dominium recta via in legatarium tranſ-
eat, *iuxta l.à Titio,ff.de furt.* quia reſpondetur illud domini-
um † non eſſe verum,ſed fictum. *vt tradunt * omnes, præſertim* 213
gloſſ.& Bart. in l.ſi quis hæreditatum, ff.de conditio.inſt.Iaſ.l.ſi mihi, *
& tibi,in princ.nu.5.de leg.1.Gomeſ.§.ſic itaque,num.24.Inſt.de actio.
Soc.ſen.conſ.68.nu.6.lib.4.idem cenſuit his non relatis Tiraqu.tract.le
*mort ſaiſit le vif,6.part.declar.2.nu.6.*rurſus licet tranſeat domi-
nium † non tamen poſſeſſio.*l.non eſt dubium,C.de leg.vbi Iaſ.&* 214
*cæteri * omnes,qui multipliciter declarant,vt aliàs retuli ad d.5. reme.* *
ex l.extat,in q.9.non repeto.

QVAERO vigeſimonono, an remedium huius † legis 215
noſtræ locum habet cortra filium occupantem rem hęre-
ditariam pro ſua legitima? hanc quæſtionem mouet Ripa
d.c.ſæpè,num.94.de reſtit.ſpolia.& in l.in quartam,nu.118.ad l.Falcid
& quo res ſit clarior,cum ipſo Ripa,*in d.c.ſæpè.*plures caſus
diſtinguo:

Primus eſt,quando ipſe filius † eſt hęres vniuerſalis in- 216
ſtitutus, ſed grauatus reſtituere : hoc caſu filius poteſt in-
gredi ſua auctoritate poſſeſſionem, cùm rem vnam poſſit
eligere, & de ea ad libitum diſponere. *Bartol.in l.Marcellus,§*
res quæ,num.2.3.ad Trebell.plures congeſſit Ripa d.l.in quartam, num.
120.addo Gram.Neap.deciſ.93.num.5.6.qui Alexan. Ru. & alios citat
Crauet.conſ.316.num.1.Pariſ.conſ.17.in fin. conſ.18.in fin. conſ.90.num.
45.conſ.93.in fin.lib.2.Iaſ.conſ.161.lib.4.Grat.in conſ.21.num.8.lib.2.
non ergo hoc caſu incidit in pœnam,cùm iure permitten-
te hoc faciat: poteſt enim ſibi ſoluere. *l.fiſtulas,§.fundum,de*
contrahen.empt. hoc intelligo cùm iudex † per ſuam æquita- 217
tem approbat rei electionem ab hærede factam, cauſa ſuæ
legitimæ. *declarauit Bald. in l.iubemus, col.1.verſ.item fallit, C.ad*
Treb.& Sal.in l.filium quem habentem,col.5.C.fami.erciſc.quos eſt ſe-
cutus Dec.conſ.236.col.2.& Rolan.à Valle conſ.78.nu.19.lib.1. & ve-
rè idem ſentit Bart.d.§.res quæ,num.2.circa med.

Secundus eſt caſus, quando filius † eſt in incerta quota 218
pro ſua legitima inſtitutus, adhuc is poteſt rem vnam eli-
gere,& occupare.vt docuit Bald.*in l.ſi quis in ſuo, C.de inoff.teſt.*
Baldi ſententiam probauit idem Rip. *d.l.in quartam,num.117.*
dum affirmat euitare pœnam l.non eſt dubium, C.de leg.
non tamen ſibi acquirere aliquam poſſeſsionem, nec pro-
prietatem rei occupatæ. *& Bald.eſt quoq; ſecutus Alex.conſ.134.*
*nu.4.lib.4.*caſum hunc intelligit Ripa *d.c.ſæpè,nu.94.* quan- 219
do nullus hæres vniuerſalis in poſſeſſione † omnium bo-
norum eſt: aliàs enim ſi eſſet in poſſeſſione, incideret in
pœnam. *& huius ſententiæ citat Curt.ſen.conſ.13.ſtatuto Ianuæ,col.3.*
in fi.quod Curtij reſponſum,citat idem Rip.in d.l.in quartam,nu.117.ſed
Cur.eo loco refert aliter ſenſiſſe Bart.in l.ex facto,la granda,nu.2.de hæ-
red.inſtit.qui tamen loquitur cùm res certa eſt relicta,vt ſtatim ſubiici-
am,& declarat Rip.d.l.in quartam,num.116. idem quod Ripa & Curt.
ſenſit in his terminis Rota,in deciſ.antiq.tit.de reſt.ſpo.deciſ.7.in fin.

Tertius eſt caſus,quando ſimpliciter eſt inſtitutus in ſua 220
legitima,† & hoc caſu communis * videtur Dd. ſententia, *
vt teſta-

*vt teſtatur Ripa d.c.ſæpè,num.94.*hunc filium incidere in huius
cõſtitutionis pœnam, cùm pro ſua legitima rem aliquam
occupat.*ſic Bart.in l.2.num.4. C.quando & quibus quarta pars,lib.*
10.in l.ſuus quoque.de hæred.inſtit.Alexan.conſi.134.lib.3.Aret.conſil.
156.col.fin. Ripa d.l.in quartam,num.118.addo Dec.conſi.236.num.9.in
*fin.*ratio prima affertur ſecundum Bart.*d.l.2.* quia hic filius
non habet diſtinctam ſuam portionem : & ideo dum rem
occupat,ſic poteſt rem hæredis occupare,vt ſuam : cùm
221 bonis non diuiſis,incerta ſit res legitimæ.*l.Meuius.§.duobus.*
de leg.2. & ratione quantitatis incerta adhuc eſt, ob incer-
titudinem æris alieni ante omnia ex bonis detrahendi.
l.Papinianus.§.quarta.de inoff.teſtam. ratione cuius incertitudi-
nis,poſſeſſio aliqua occupari, vt nec acquiri poteſt. latius
222 declarat Ripa *d.l.in quartam,num.113.* vbi ſubdit,quòd ſi legi-
tima † ex ſingulis rebus debetur, vnam tantùm eligi non
poſſe,ne aliud pro alio ſoluatur, *contra l. 2. §.1.ff. ſi cert.pet.*
quam Bartol. rationem probarunt Curtius ſen. d.conſil.13.& Decius d.
conſi.236.num.9.10. Si ergo non licet occupare, ſequitur oc-
cupando in pœnam huius conſtitutionis incidere, quæ ſi
locum habet contra eum,qui occupat rem in totum ſuam,
quantò fortius contra eum, qui rem pro parte ſuam in-
uadit: vt hic.& ſi locum habet contra ſocium, qui rem
communem occupat, *vt infrà quæſt. 31. referam.* quare non
hoc caſu locum habere debet? quas rationes perpendit
& Picus *in d.l.in quartam,num.164.* & *num.168.* inquit,euitari
malè poſſe.

Contrariam tamen ſententiam probant nouiſſimi a-
liqui, *vt docuit Ripa d.l.in quartam,num.118.* illorum tamen re-
centiorum nomina non refert & fortè ex illis vnus fuit
Picus, qui *in d. l. quartam, num. 164.* relatas à Ripa rationes
perpendit.illorum tamen fundamenta non ſubſiſtũt: nam
223 dum primò ait Picus,teſtatorem † ex verbo[inſtituto]cen-
ſeri dediſſe licentiam filio occupandi rem propria aucto-
ritate pro ſua legitima, *ex doctrina interpretum, in l.non eſt du-*
bium, C. de legat. dum ſic illam conſtitutionem declarant ex l.Titia
cum teſtamento.§.1.de legat.2. reſpondetur ex Bart. *d.l.2.num.*
3. C. quando & quibus quar.pars. procedere quando res eſſet
certa,quod non contingit in caſu noſtro. vel ſecundo, vt
inquit Ripa *d.l.in quartam,num.118.*licentiam cenſeri quidem
224 datam,ſed non † ingrediendi per vim. *vt per omnes * in l.iu-*
* *ſtè poſſidet.de acqui.poſſeſſ.& diximus ſuprà in 8.remed. ex l. memi-*
nerint,C.vnde vi. quæſt.1.declarat.4. quam reſponſionem con-
225 ſiderauit & † Picus *d.l.in quartam, num.164.* qui replicauit,
hoc non prohibitione legis noſtræ, ſed ratione incertitu-
dinis euenire. quæ ſanè replicatio non ſatisfacit,quia illa
incertitudo eſt in cauſa, vt ipſi filio non liceat occupare,
& per conſequens non incidit in pœnam. Secundo autem
loco quod affert Picus,nihil eſt,dum ait, noſtræ conſtitu-
226 tionis † pœnam locum habere, quando is qui inuadit poſ-
ſeſſorem poſſeſſione rei ſuæ priuat,non alio caſu, *vt cenſuit*
in ſimili Bart. in l.extat,col.3. verſic.circa iſtud, ff.quod met.cuſ. & eo
*loco diximus.*ſed in caſu noſtro filius inuadendo, & occu-
pando poſſeſſionem iſtam, ſibi ob incertitudinem non
acquirit. *& ſenſit Bart.d.l.2.C.quando & quib.quarta pars.*& per
conſequens, hæredem ſua poſſeſſione priuare non dici-
tur, ſicque ceſſat pœna. hæc ratio(vt dixi)non vrget, ſe-
cundum Barto.& Ripam *præcitatis locis*, quia licèt filius nul-
lam ſibi acquirat poſſeſſionem, attamen ſpoliat poſſeſſo-
rem.nec eſt bona conſequentia,non acquirit ſibi poſſeſſio-
nem,ergo poſſeſſorem non priuat, quia ſpolians poſſeſſo-
rem non acquirit poſſeſſionem,& tamen verè poſſeſſorem
ſpoliat. quare Picus *in d.l.in quartam, num.168.verſic.prætereà.*
227 inquit quæſtionem hanc dubiam valdè ac periculoſam eſ-
ſe: ſubdit tamen, quòd cùm caſus ſit dubius, † ob legiti-
mam eſſe filiis fauendum: tum etiam, quia in pœnalibus
mitior pœna ſolet imponi.ſed leuia hæc ſunt,vt à recepti-
228 ori ſententia recedamus.quam probo, & extendo vt etiam
procedat,† qùum is minus ſua legitima occupaſſet : nam
licet ceſſet illa ratio ambiguitatis,non tamen ceſſat alte-
ra, quòd non liceat ei rem ſuam occupare, ſeu rem illam
ſponte pro ſua legitima eligere : *latè Ripa d.l.in quartam, num.*
111.& Bologn.conſi.59.col.1.Ruin.conſi.131.num.15.lib.1. Dec. conſi.81.
nu.7.Rub.conſ.156.nu.9.Pariſ.conſi.53.nu.58.lib.3. Alciat.reſpon.295.
nume.4.

229 Quartus eſt caſus,quando † filius hanc ſuam legitimam
ſimpliciter ſibi relictam propria auctoritate, ſine violen-
tia tamen, occuparet : & hoc caſu non eſſe locum pœnæ
noſtræ conſtitutionis, affirmauit Picus *in l.in quartam, num.*
163.in fin. ad l.Falcid. nam cùm violentiam eſſe commiſſam
præſupponat hæc conſtitutio, ceſſare videtur hoc caſu,v-
bi nulla eſt commiſſa vis. Verùm neſcio videre quomodo
poſſit res hæc procedere : aut enim præſupponimus filium
ingredientem prohiberi ingredi ab hærede, vel factis,vel
verbis, & tunc non eſt dubium, vim à filio ingrediente
committi. *iuxta l.extat, quod met. cauſa.* aut is hæres eſt paſſus
filium rem illam apprehendere, nec modo aliquo contra-
dixit,& iſto caſu non dicitur commiſſa violentia, cùm ta-
citè conſenſiſſe dicatur,& ita pœnæ locus non eſt. aut hæ-
rede abſente & ignorante is filius eſt ingreſſus, & appre-
hendit,& tunc ſi reuertentem hæredem non admittit,eum
ſpoliare dicitur, *l.vlt.ff.de preca.& aliàs ſuprà dixi,* quare cùm
violentia dicatur eſſe commiſſa,& pœnæ locus erit: ſi ve-
rò reuerſus hæres, non quærit poſſeſſionem recuperare,
conſentire dicitur,ſicq; ceſſat violentia.

Quintus caſus poteſt conſiderari, quando filius † pro 230
ſua legitima in re certa inſtitutus eſt:hoc caſu concludunt
omnes,* ſua auctoritate poſſe rem illam apprehendere,*ex*
d.l.Titia cum teſtamento, §.1.de legat.2.omnes in l.non eſt dubium,C.
de lega. Picus d. l. in quartam, num. 160. & Ripa num. 116. ad l.
Falcid.

QVAERO trigeſimò,an hæc conſtitutio † locum ha- 231
beat contra hæredem inſtitutum ſub conditione, qui antè
conditionis euentum auctoritate propria bona hæredita-
ria occupauit?hanc quæſtionem mouit Ripa *in d.c.ſæpè,num.*
97.de reſtit.ſpoliat. & ante eum Corſet. *in tract.fallen. ad regul.*
quod ſpoliatus ante omnia reſtituatur, fallent.23. & affirmare vi-
dentur eſſe locum.& vſus eſt Ripa illis rationibus, quibus
vtebatur in quæſtione de legatario & fideicommiſſario,
vt ſuprà retulimus q.28. ſed melior ratio afferri poteſt, quia
† hæres ſub conditione, ea adhuc non purificata, hæres nõ 232
dicitur. *l.ſi quis ſub conditione dandorum decem,ff.ſi quis omiſſ.cauſ.*
teſta. Bart.l.ita ſtipulatus,num.13.de verb.obligat. & ideo contra-
ctus † ſub conditione non dicitur propriè contractus *Aret.* 233
conſ.11.nu.2.& ideo dicunt omnes * *in l.1 ff.ſi cert peta.* credito- *
rem † ſub conditione non eſſe propriè creditorem:ſi ergo 234
hic non eſt hæres, non potuit ſua auctoritate bona occu-
pare.huic ſententiæ ſubſcribo, etſi non me lateat contra-
riam ſententiam probari à Bald.*in l.inter omnes,vbi Iaſ.nu.10.*
qui ſatisda.coga.& quam viſus eſt ſequi Neuiz.*conſ.82.num.24.*
qui eiuſdem ſententiæ retulit Bologn.*in d.l.inter omnes,* ad-
ducti ſunt omnes eo † text.l.inter omnes. iuncta declara-
tione gloſſæ ibi, *in verbo,poſſidentem,* qui tamen hanc ſen- 235
tentiam non probat: quia etſi textus velit hæredem illum
inſtitutum fuiſſe ſub conditione, ſimul tamen ſtare poteſt,
quòd conditio affuerit, & quòd poſſeſsionem iudicis au-
ctoritate apprehenderit,vel ex teſtatoris licẽtia. nam cùm
in hoc nulla eſt diſputatio,quomodo poſſideret, præſup-
ponendum eſt iuxta legis diſpoſitionem, ſicque legitimè
poſſediſſe : præterea animaduerti inter hos caſus non le-
uem eſſe differentiam,quòd ſcilicet hæres inſtituatur, &
deinde ſub euentu conditionis grauetur alteri reſtituere,
vt eſt in caſu d.l.inter omnes.nam eo caſu hæres quoad ſe
purè inſtitutus dicitur,quare liberè hęreditatem adire po-
teſt:poſtulante tamen ſubſtituto,ei cauere tenetur,ſe reſti-
turum hæreditatem,ſi eueniet conditio.diuerſum eſt in
caſu noſtro, quando hæres ipſe ſub conditione & inſtitu-
tus eſt,& interim hæreditas eſt penes venientes ab inteſta-
to,vel alios. nam inſtitutus antequam ſe hæredem poſſit
dicere,neceſſaria eſt conditionis purificatio:interim ergo
occupare non poterit.

QVAERO trigeſimoprimò, an hæc conſtitutio † lo- 236
cum habeat,cùm quis occupat rem communem?quò quæ-
ſtionis huius definitio clarior reddatur, plures caſus di-
ſtinguo:

Primus eſt, quando alter ſociorum † rem totam poſſi- 237
det ſolus, & alter per vim vult occupare & ingredi, tunc
huic conſtitutioni locum eſſe affirmauit glo.*hic.quam eſt ſe-*
*cutus Bart.nu.33.*eſt in argumentum l.ſi ſocius,ff.de furt. dum
in parte ſocij furtum committitur. & conſtitutio hæc in-
uadentem poſſeſsionem rei propriæ punit. *hanc ſententiam*
probarunt Alex.conſ.103.num.10.in fin.lib.1. Picus in l.in quartam,nu.
164.verſ.tertio pro iſta.ad l.Falcid,Neuizan.conſ.82.num.1.2.Franc.de
Marchis,

Universidad de Deusto Biblioteca

Universidad de Deusto
Biblioteca

*Marchis,q.316.num.6.*quod intelligo cum Bald.*hic,col.vlt.versi. quid si rem communem,*&Sal.*col.pen.versf.quærit glo.*vt quoad partem socij soluat æstimationem,quoad propriam,eam perdat:sicq; diuersimodè tenetur,vt glo.dicere voluit.

Secundus est casus, quando ambo sunt in possessione, & vnus vult ingredi pro parte sua, vt possessione ad vsum destinatum vtatur, si à socio † ingredi prohibeatur, non ingrediens,sed prohibens, vim committere & ingredientem spoliare dicitur,*sic tradunt Inno. & Abb.in c.1.de immun.eccles.quos probauit Ripa in d.c.sæpè,num.96.de restit.spol. & clarius in c.cum ecclesia Sutrina,num.7.versf.sed hic cadit, &c. & latius ibidem nu.106.de caus.poss.& propr.sensit Bald.cons.37. quidam Nerius,prope fin.lib.5.Confert quod scripsit Ias.in l.clàm possidere,§.qui ad nundinas, nu.23,de acquir.possess.& clarè idem affirmat Capol.cons.4.qui à Ripa in d.c.sæpè,num.99.citatur,& Capoll.citauit Ctrauetta cons.18.num.9.10. Plot.Nouarien.in l.si quando,num.296.C.vnde vi, & ante eos hanc sententiam probauit Castr.cons.292.In causa quæ vertitur in curia locum tenentis patriæ,&c.col.2.lib.2. quod Castrens.responsum citauit* Crau.*cons.4.nu.10.*quibus locis affirmant,licere † socio ostium domus frangere, vt in possessione domus se tuetur. *adducuntur ex nota.tex.l.vlt.§.si adiuuam,quod vi aut clàm, quem inducit Castr.præcitato loco,& egregie declarant Alciat.lib.4. Paverg.c. 20.& Duar.lib.4.disp.anniuers.c.40.*

Tertius est casus,† quando socius est in possessione rei communis pro sua parte,& dum ingreditur non suam modò, sed & illam socij occupat, tunc is ingrediens solùm quoad socij partem vim dicitur committere, & incidit in pœnam huius constitutionis.*sic consuluit Alex.cons.103.num.6. 10.lib.1.*nam quoad illam partem dicitur occupator,cùm eam non possideret,*& Alex.est secutus Plot.in d.l.si quando, num. 135.& num.517.C.vnde vi,vbi similia affert.& hoc idem sentit Abb.in d.c.sæpè,vt ibi Ripa refert,nu.96.in fin.de restit.spol.*

Qvaero trigesimosecundò,an hæc constitutio† locum habeat contra vsumfructuarium,qui possessionem,ex qua vsumfructum percipiebat ab alio possessam occupat? & habere locum censuit *hic* glosf. *quam probauit Bartol. num. 34.& Salicet. col. penult.versf.tunc quæro,&c. Corne.cons.158.num. 11.lib.4.*cuius rei clara est ratio, quia si dominus, qui in re maius ius habet,illo priuatur, quanto fortius vsufructuarius. Difficultas tamen hac in re non lenis suboritur, cui deferatur † vsusfructus, an domino proprietatis, vel illi potius possessori, contra quem commissa est violentia? glosf.hic sensit domino proprietatis deferri,ex l.si de fundo,de vi & vi arma.qui tamen text. hanc glossæ sententiam non probat, cùm ibi vsufructus , ex acquisitione & facto, cùm ipsa proprietate sit consolidatas, quod hic non contingit.

Contrariam sententiam probauit Bart.*hic in fin.* acquiri scilicet illi possessori, contra quem commissa est violentia:ea ratione adducitur,quia contra dominum nulla commissa est violentia,nullumque delictum , propter quod vsumfructum lucrari debeat,quare possessori offenso defertur.quam rationem probauit Salicet.*præcitato loco.* qui & in hanc sententiam citauit textum l.necessariò,§.vlt.de per. & commo.rei vend.& l.si postulauerit,§.iubet,de adulter. & hanc opinionem secutus est Bald.*hic col.vlt.versf.habeo vsumfructum.* inquitque ius vsufructus proprietario,commoditatem possessori , contra quem violentia commissa est, acquiri, *ex d.l.necessariò, §.vlt.* commoditas † enim, non ius vsusfructus, & alienari, & perdi potest, etiam aduersus proprietarij voluntatem. *§.nam cedendo, Instit. de vsufruct.vbi omnes,* & latè Tiraquel.de retract.consang.§.26.glo.1.num.43.Crau. cons.222.num.8.in fin.*Confirmatur Baldi sententia ex doctrina Roman.*quam refert Alexand.in l.si finita,§.si de vectigalibus,nu. num.15.prope princ.ff.de dam.infect.*dum quærit,† quomodo patris vsusfructus,quem habet in bonis aduentitiis filij, ex delicto publicetur? distinguit Roma. aut delictum est tale, per quod pater maximam,vel mediam capitis diminutionem patitur,& tunc in totum patris persona extincta dicitur, quare & vsusfructus, vt extinctus, cum proprietate consolidatur.*iuxta l.corruptionem,C.de vsufruct.* sicque non publicatur,sed ad filium reuertitur.aut delictum huiusmodi non est,vt patris persona in totum extinguatur, & tunc vsusfructus seu commoditas extincta non est, sed ad fisci commodum publicatur: sic in casu nostro, cùm hic inuasor non aliam pœnam ex forma huius cõstitutionis, quam iuris sui amissionem patiatur, defertur ergo commoditas hæc vsusfructus ei, contra quem commissa est violentia, isq; ea fruetur commoditate tamdiù, quamdiù is fructuarius fuisset fruiturus, iuxta l.vsufructu.ff.sol.matr. *& idem consuluit Curt.iun.cons.4.nu.19.in fi.confert text.l.Statius, §. Cornelio Fælici,ff.de iure fisci,in l.peto,§.prædium,de legat.2.Alex.d.§.si de vectigalibus.nu.30.*similem quæstionem subijcio.

Qvaero trigesimotertiò in casu præcedenti non longè dissimili,an scilicet hæc constitutio † locum habeat contra vasallum,qui feudum ab alio possessum occupauit? Cyn.*hic col.penult.versf.si quæritur de seruitute.* post Iacob.de Arena, affirmauit habere locum, *quorum sententiam affirmauit Bart.in l.si finita, §.si de vectigalibus,num.3.versic.sed contra prædicta.& idem placuit Alexand.eo loco,num.31.Aret.cons.14.num.4.& ex facto interrogatus respondit Curt.Iun.d.cons.4.num.19.in fin.*ea ratione adduci videntur, quam in superiore quæstione retulimus, hancque constitutionem in feudalibus habere locum,testatur Afflict. *in c.1. §.si duos homines,num.58.de pace ten. & eius violat.* ex illo textu, qui idem disponit.refert tamen Isernia, esse hoc in regno Neapol. correctum.verùm aliter sensit Afflict.*in comment.ad constit.Neapol.lib.1.rub.24.de violent.circa possess.num.22.*qui hoc intelligit , nisi vasallus à domino directo iustam ob causam spolietur. vtputà, si is vasallus esset notoriè rebellis,vel si constaret clarè, eum ius in feudo non habere, & alia plura ibi recensèt. Difficultas omnis in eo versatur, cui † feudum hoc deferatur, an domino,vel agnatis,vel potius violentiam passo? Bartol.*in d.§.si de vectigalibus,num.3.*affirmare videtur,deferri domino feudi.sed Imol.*in l.eorum,de dam.infect. vbi Angel.& Alex.an.d. §.si de vectigalibus,nu.31.* Afflict.*in d.§.si duo homines, num.8.in fin.* & Curt.Iun.*d.cons.4.num.19.* sentire videntur esse deferendum violentiam passo : vt horum sententiæ concilientur, duos casus distinguo, vt & in præcedenti quæstione in fine cum Bart.diximus.

Primus est casus, cùm de iure ipso † feudi agitur, quòd verè domino feudi deferri, ex rationibus à Bart.relatis,opinor.ea præsertim, quia ius † hoc personale à sua causa inseparabile esse dicitur, vt de iure vsusfructus dicebat Bald.*in præcedenti quæst.relatus, & hanc sententiam Bartol.probauit consilium Neapol.vt refert Afflict. detis.282.num.14. Ruin.cons.70. num.9.lib.5.Aret.cons.10.num.1.Decius consil.442.num.29.30. Boer. quæst.264.num.9.Alciat.resp* 34. *num.4. Collegium Pisanum inter consilia criminalia diuersorum, consi.104.in fin. Iulius † Clar.lib.4. sententiarum, §.feudum, q.84. Ioan. Cephal.mihi compater,& præceptor colendissimus consil. 29.num.13.lib.1.* Vasallus † enim delinquendo non amittit feudum ad detrimentum domini, sicq; nec fisco defertur. *vt in nostris terminis hanc sententiam visus est affirmare Carolus Molin.in consuetud. Parisien.tit.1.§.2.glosf.4. num.21.& latius d.tit.1.§.3o.nu.65.* Idem procederet,quando plures essent in solidum vasalli, quia portio delinquentis non fisco, vel alteri,sed aliis conuasallis defertur,*Goy.cons. 84.num.16. 17.declarat Curt.sen.cons.50.col.70. latè Iul. Clar. d.§. feudum,q.66.*

Declaratur hic casus primò non procedere † in hac patria Pedemontium& Sabaudiæ,in quibus feuda sunt redacta instar patrimoniorum , quo casu violentiam passo deferri possunt, quemadmodum aliàs possunt ob delictum confiscari, *vt clarè tradit Neuizan.cons.68.num.41.* quæ † enim alienari, & in extraneum successorem transire possunt, sic ob delictum fisco deferri conceduntur, *vt probat Bart.d. §.si de vectigalibus, & alios citat Neuizan.d.num.* 41. addo Boer. *quæst.264.num.8.9.* qui in Gallia sic seruari testatur. & ea ratione adducitur,quoniam in regionibus illis feuda patrimonij instar redacta sunt. *quod & affirmant idem Boer.q. 123.num.2.q.202.in fin. Dec.consi.680.num.9. Cephal.cons.1.num.67. lib.1.Crauet.consi.303.num.4.Chassan.consi.8.num.17. cons.19.num.11. cons.66.num.1.Gram.decis.103.num.127. Carol.Molin.in consuetud.Parisi.tit.1.§.1.glosf.5.num.62.Tiraq.de retract.consang.§.1.glosf.3.num,12. Paris.consi.13.num.23.lib.1* .sed quidquid sit in aliis regionibus, non arbitror verum in his regionibus Pedemontium & Sabaudiæ, esse feuda instar patrimoniorum, nam decretum, à quo sumptum est præsuppositum, hoc illud affirmare non videtur. Est enim † decretum serenis. Ducissæ Yolant,editum anno 1475.quo sola feudorum alienatio,ob casum vrgentis necessitatis concessa est, vt decreti verba ostendunt etiam ad subueniendum aliis quibuscunque

que necessitatibus suis.& ita intelligit ex facto interrogatus in alienatione feudi comitatus Pozaschi Neuizan.*consi. 10.num.10.*qui affirmat casum necessitatis probandum esse, quod opus non esset, quando feuda essent instar patrimonij: vt enim rei domino ad libitum alienare licet rem propriam,sic liceret & feudum distrahere. Nec faciunt difficultatem vllam verba † Decreti, ibi [aut aliis debitis suis persoluendis, &c.] quia verba intelligi videntur de aliis debitis voluntariis,cùm præsertim subiiciantur verba illa [Etiam ad subueniendum, &c.] quæ dictio † [etiam] sui natura est implicatiua, & implicare dicitur casum minus dubitabilem, *vt tradit Dec.in l.qui se patris,nu.11.C.vnde liberi,*vt ergo secundus casus sit minus dubitabilis, intelligitur,(vt etiam verba sonant)quando vrget necessitas,& primus casus quando nulla subest.verùm (vt dixi)non faciunt difficultatem hæc verba, quia semper intelliguntur de debito, & causa omninò necessaria.nam sic legitur [Etiam ad subueniendum aliis quibuscunque necessitatibus.] dictio [aliis]similitudinem ostendit, *glo.in l.si fugitiui. vbi Deci.nu.34. C.de seru.fug.& in l.quicunque,in 2.lect.in fin.C.qui admit. Ruin.cons. 73.nu.19.Calcan.cons.14.nu.2.Gomes.§.sed iste,num.17.Instit.de actio. Gram.decis.59.num.14. Soci.iun.consi.160.num.13.lib.2.* vt ergo referant hæc verba casum similem,est dicendum casum præcedentem esse necessitatis. accedit quòd dictio [alius] iuncta verbo vniuersali, ampliat dispositionem. sic Deci. *d.l.si fugitiui,num34.*& confirmat, quia & dictio [etiam] dicitur ampliare, *vt tradit glosf.in Clem.vnica, de sequestr.possess.& fruct.cum aliis relatis à Crauet.consi.284.nu.7.versf.septimò pondero.* inquit enim implicare maiora expressis, *sic & clarè Alciat. respon.113.num.5.addo Deci.consi.466.num.17.consi.542.nu.7.versic. secundò respondetur.* si ergo ampliat, si includit casum minus dubitabilem, est dicendum, illa verba [aut aliis suis debitis,&c.] esse intelligenda de debitis necessariis: aliàs si intelligerentur de voluntariis,verba quæ sequuntur,non ampliarent.quæ declaratio carior redditur,ex † verbis alterius decreti, editi à serenissima Ducissa Blanca anno 1491.vbi relato illo decreto anni 1475.subdit in hæc verba:[Nos itaque attendentes, quòd præmissum decretum fuit concessum propter constitutionem dotium, & debita necessaria persoluenda,&c.]& hanc interpretationem intelligo, hactenus fuisse obseruatam, ex quibus cessant relatæ considerationes.Dum hæc scripsissem,nostrisq; his commentariis extremam iam admouissem manum , in lucem prodiit Delphico vnum clarius Aymon. Crauettæ consilium compatris mei responsum , pro Genero inscriptum, quod vt summa dignum admiratione ab omnibus suscipiendum est, sic validissimis rationibus hanc nostram probat interpretationem,& cùm nonnulla & à nobis iam excogitata retulerit, pretium operæ non esse duxi, ea hic recensere:benevolum ergo lectorem ad illud reiiciam, eruntque maximè perpendenda,quæ in eo responso *nu.45. & deinde num.67.vsque ad* 112.conscripta sunt, quid in arduo illo negotio futurum sit,bene pro illustri Hectore Rubeo, & ex comitibus Plozascbi,clarissimi Aymonis genero sperandum est, cùm sub æquissimis doctissimisque iudicibus lis sit.

Declaratur secundò hic primus casus, † quando is violentiam passus, esset feudi consocius,nam tunc illi spoliatoris occupatorisque portio,non feudi domino accresceit. sic testatur se consuluisse Andr. Pomates *in addit.ad Bart.in d.§.si de vectigalibus,num.3.in apostilla, quæ incipit, sed contra.* ea ratione sola adducitur, quòd cùm hic violentiam passus, extraneus non sit,impedimento nihil esse,quin in eum feudum transire possit:nam videmus, quòd licet vasallus prohibeatur alienare feudum, non tamen † prohiberi alienare in inuestitura comprehenso. *Isern.in c.1.§.per quos fiet inuest. in c.1.de aliena.feud.ex illo textu.latè Carol.Molin.in consuetud. Parisien.in tit.1.§.13.glosf.6.num.5. addo præter eum Crauet.cons.303.num. 4.Brun.cons.38.num.1.2.consi.44.in fin. Paris.consi.2.nu.40. & cons. 3.num.23.*Ruin.tamen *cons.8.nu.1.lib.1.*intelligit viuente alienante,non post mortem: quoniam tunc re ipsa non tenet alienatio,sed à proximioribus reuocari potest. quod nunc non excutio.

Secundus est casus,† cùm de sola commoditate, quæ ex ipso feudo prouenit,agitur: & hæc violentiam passo conceditur. vt supra *in quæstione præcedenti* de commoditate vsusfructus diximus. *& in nostris terminis tradit Imol. d.l.eorum, de damn.infect.sentit Barto.d.§.si de vectigalibus,num.5.* potest † enim vasallus feudi commoditatem distrahere.*vt* * *tradunt omnes in l.si domus.§.fin.de lega.1.communem testatur Ruin.cons.176. num.13.lib.1.& alia responsa Ruin.citat & probat Roland. à Valle,cons. 80.num.31.lib.1. latè Tul.Clar.lib.4.sentent.§.feudum,quæst.31. versf. succesiuè.* quare & in causam iudicati † commoditas feudi concedi potest. *latè Brun.consi.37.* clarè Ruin. *consi.70.in fin. lib.5.* qui clarè affirmat, venire † & in confiscationem bonorum. *quod postremum iam affirmauit & Areti.cons.10.col. penult.versi.secundò dico. Rube.consi.164. in fin.similia quamplurima retulit Tiraquell.de retract.conjunc.§.1.glo.7.num.47.48.49.* is ergo violentiam passus, tamdiu ea fruetur commoditate, quamdiu fruiturus fuisset vasallus,*iuxta relata suprà in præcedenti quæ fin.& tradit Alex.in d.§.si de vectigalibus,num.* 30.& clarè Curt.Iun.*cons.4.nu.19.in fin.*vbi à fortiori vult procedere, quando à principio feudum esset concessum, vt in alium possit alienari.cætera, quæ rem hanc feudalem attingunt, ex industria omitto.

Qvaero trigesimoquartò , an hæc constitutio † locum etiam habeat contra eum,qui non vi, sed clàm est ingressus alterius possessionem? & locum habere censuit hic glo.*quam simpliciter probauit Bart.num.17. Salic,col.6. versf.secundò quæro quid si.* quod intelligo secundum Cyn.& alios, si postea venientem non admisit: quia tunc dicitur eum spoliare, *vt iam diximus suprà q.13.* intelligit praterea Salic. *d.versic. secundò quæro,*quando is spoliatus nõ venit ad possessionem, eò quia est suspicatus ab ipso occupatore posse repelli, *& latè declarauimus suprà q.14.*

Qvaero trigesimoquinto, an hæc constitutio † locum habeat contra eum,qui occupauit mobilia? & habere locum affirmauit hic glosf. & secuti sunt eam * omnes,*Sal. col.4.versi.circa quas,&c. Ripa in c.sæpè,num.89. de restit.spol.ex tex. §.sed ne dum talia, Instit.de vi bono.rapt.*ex quibus satis intelligimus, extendi interdictum Vnde vi, cùm antiquitùs pro possessione rei mobilis concessum non fuerit. *l.1.§. illud itaque,de vi & vi arma.& suo loco diximus.* ex statuto quoq; Montis † regalis, *sub rubr. de electione possessionis coll. 3.* idem est cautum. statutum autem Papiæ † 31. in criminalibus, *de pœna illius qui vim alicui fecerit in eius possess.*hoc in casu non habet locum, quia solùm disponit in occupatore rei immobilis.

Qvaero trigesimosextò, an hæc constitutio † locum habeat contra occupantem bona incorporalia? glo.hic directè non habere locum censuit. *eam probarunt hic Bart.nu.19. Salic.col.4.versf.secundò an pro iurib.Bald.col.4.versf.quæro si quis expellat.Alber.hic col.3.& suprà eo.tit.in vnb.* ea ratione,quia incorporalia non dicuntur † possideri. *l.sequitur,§.incorporales,de acqui.rer.dom.l.sequitur, §.si viam.de vsucapio.* quare mero iure hoc possessorio interdicto agi non potest. verùm quia iniquum erat priuato aliquo non succurri remedio, quo etiam possessionem seu quasi, posset recuperare, concessum illi fuit † interdictum vtile, *vt secundum glosf. & cæteros probare videtur l. quoties, quæ est penult. ff. de seruitut. l. siccuti, §.sed & interdictum, ff. de seru. vend. Bartolus in l.3. §.vade vi, num.3. de vi & vi arma. quo loco reiicit Azon.sentent.am aliter sentientis, sensit hic Alberic.coll.3.* ea ratione, quia seruitutes & similia quasi possidentur. *l.1.ff.commu. præd.d.l.penul.ff. de seruit.vbi glo.& latè suprà retulimus in 1.remed.ex interdicto Vnde vi,q.8.& præsim docuit hic Salic.col.4.versf.sed tunc quæro.* Statuto autem Papiæ † 31.in crimin.*de pœna illius qui vim alicui fecerit in eius poss.* expresè conceditur agi posse contra occupatorem rei incorporalis,seruitutis,&similium:vt sunt clara illius verba,ibi [eodem modo fiant processus, condemnatio & punitio contra illos,qui violentam occupationem vel turbationem fecerint, vel fieri fecerint alicui in possessione, vel quasi, iure alicuius seruitutis, vel ductus viæ, ductus aquæ,vel alicuius alterius seruitutis,&c.]

Declaratur primò non procedere in eo,qui est in quasi possessione sui iuris incorporalis, & in ea se tueri conatur,† nam etsi vim faciat,non tamen aduersarium spoliare dicitur : quare nec in pœnam incidit. *sic declarat Ripa in terminis nostris in c.cum ecclesia Sutrina,nu.106.de caus.poss.& propr.* rursus, quòd iam dixi de remedio vtili, intelligitur nisi is spoliatus rem corporaliter ratione sui iuris possideret, vt in emphyteuta & fructuario.*Sal.Lic.col.4.versf.quarto quæro,&*

Universidad de Deusto
Biblioteca

*aliàs suprà diximus in 1.rem.ex interdicto C.vnde vi,q.5.in fi.*sic& relatum statutum Papiæ 31. declarari potest.

273 QVAERO trigesimoseptimò,an hæc constitutio † locum habeat pro clerico, contra eum, qui ius suæ præbendæ occupauit? & habere,locum censuit glo. *hic,quam secuti sunt Bald.col.4.vers.3.in emphyteusi.Sal.col.4.vers.tertio quæro.Ripa d.c.sæpè,nu.68.vers.item dubitatur.ex c.eum qui de præben.in 6. & in c.placuit 16.q.6.* cuius rei ratio afferri illa potest,quia hic clericus † in sua præbenda fructuario æquiparatur, *c.literas,vbi Imo.de proba.* vt ergo fructuario conceditur, sic & clerico.

Extenditur relata conclusio procedere etiam eo casu,

275 † cùm beneficium aliàs sibi à Poutifice Maxi. reseruatum, occupauit , nam etsi reseruationis decretum inficiat non modò titulum, sed & possessionem ex latere possidentis, vt nec eo casu is spoliatus sit ante omnia restituendus, *vt latissimè infrà in 15.remed.recuper.possess.ex c.reintegranda.3.q.1.dicemus in quæst.35.* attamen, quò ad eum, qui violenter nostro hoc casu occupauit, is huius constitutionis pœnam non effugit. *vt post Rot.q.16.in fin.affirmauit Rip.d.c.sæpè,nu.68.in fin.* hinc censuit Bero.*in c.in literis,num.88.de restit.spoli.a.citando Rot.*

276 *vi suprà,*† reseruationem non vitiare possessionem, quoad tertium extraneum occupantem.quod an sit verum suo loco planius fiet.

QVAERO trigesimooctauò,an hæc constitutio locum

277 † habeat contra clericum, qui beneficij possessionem sine executorialibus apprehendit, cùm scilicet illa possessio adhuc vacat? & non habere locum censuit Ripa,*in d.c.sæpè, num.69.de restit.spolia.* post Abb.*in c.transmissa,de elect.* ea adducuntur ratione,quia in beneficiis collatiuis tantum † operatur collatio, quantum in electiuis electio.*Abb.in c.dudum, col.3.de elect.in c.cum olim,de caus.possess.& propr.* sed electus po-

279 test † possessionem propria auctoritate apprehendere absque periculo amissionis sui iuris, *c.auaritiæ,de elect.in 6.* ergo idem ille cui est facta collatio.similem quæstionem referemus infrà *13.remed.ex l.vlt. C.vnde vi, quæst.12.* interim erit quod animaduertat diligens lector, Ripam *d.c.sæpè,nu. 69.*affirmare, hac de re se interrogatum quandoq; respondisse.vt fortè est responsum *in lib.2.respons.cap.31.* attamen ibi Ripa affirmat Innoc. & aliorum sententiam, qua nostra hæc nititur,veram non esse,eamq; deinde suam consultationem aliis firmauit fundamentis, quæ referre præsentis non est instituti.

280 Declaratur non procedere † quando altero quoq; modo esset in possessione dicti beneficij, quod verè vacat. *sic Ripa d.c.31.Capella Tolos. quæst.443. vbi Aufred.declarat. Didac.lib. 3.variar.resol.c.16.nu.6.Rebuff.in praxi benefi.in tit.requisita in literis collationum.nu.24. & alios cit at Did.d.c.16.nu.6.non insisto.*

281 QVAERO trigesimononò,an hæc constitutio † locum habeat contra eum, qui occupauit equum alienum in pascuis soliuagum? quam quæstionem mouet *hic* glo.Bart.*num. 22.*Bald.*col.vers.quintò alia.*Salic.*col.5.vers.octauò quæro.*Rip.*d.c. sæpè,num.70.* quorum sententia,vt clarior reddatur,plures distinguo casus:

282 Primus est, cùm quis equum † alienum in suis pascuis deprehensum ob damnum ab illo datum retinet, hoc casu huic constitutioni locus non est:ea ratione, quia iusta est hæc detentionis causa,donec emendetur damnum. *vt tradit secundum Ripam qui suprà Gand.in tract.malefic.sub rub.de pæn.col. 3.Bart.in l.hoc amplius.§.de his,nu.3.de damn.infect. & latè declarando tradit Cap.Neap.decis.45.& Ioan.Petr.Ferr.vulgò dictus,Practicus Papien.in forma inquisitionis,in verbo,contrectando,num.4. Plot.in l.si quando,nu.874.C.vnde vi.*

283 Secundus est casus, cùm quis † aberrantem equum occupat,nec hoc casu est locus alicui pœnæ.secundum Rip. ea ratione, quia desiit possessio apud primum possessorem esse. *l.3.§.Neruа.de acquir.poss.* & hoc est quod sensisse videtur Bart.dum dixit esse locum constitutioni d.l.fin.C.Vnde vi. cùm equi possessio vacans esset.

Tertius est casus, cùm quis equum alienum in pascuis communibus, vel domini equi occupauit, tunc in huius constitutionis pœnam occupatorem incidisse credimus, *secundum glo.Bart,& alios,vt per Ripam præcitato loco.* ea ratione, quia perpendere debuit occupator, quòd si dominus præsens fuisset, equum occupari passus non fuisset: quare vis quædam committi dicitur. Verùm Oldra. Alberi.& Salic. *hic,*fortè cæteri omnes,*vt refert Ripa qui suprà.* dum contrariam sententiam euentur, inquiunt nullam vim hoc casu cõmitti, quare cessare huius constitutionis pœnam. quod verum esse intelligo,nisi is occupator domino repetenti non restituat,nam tunc dicitur vim committere. vt diximus suprà *qu.13.* in eo qui clàm alterius possessionem occupauit,si reuertentem non admittit, eum spoliare dicitur.

QVAERO quadragesimò, an hæc constitutio locum † habeat contra eum,qui seruum suum Christianum è Iu-

284 dæi possessoris manibus eripuit, vt ipsi Iudæo acquiratur deinde seruus? & non esse locum affirmarunt hic glo. Bal. *in fin.*Salic.*col.pen.vers.si Iudæus, &c.* ea concludenti ratione, quia non potest † Iudæus mancipium Christianum possi-

285 dere. *l.1.C.ne Christ.mancip.&c.* dum indicta graui pœna prohibentur Iudæi quoquo titulo mancipium Christianum possidere.Egregia tamè hic suboritur dubitatio, an saltem huic † Iudæo soluenda sit serui æstimatio? & fortè dicen-

286 dum videbatur soluendam esse. vt in simili videmus,quòd licet forenses prohibeantur ex lege municipali: vt Papiæ in statutis ciuilibus,*sub rub.de rebus immobilibus non alien. in non subditum.* †immobilia acquirere, consequi tamen æstimationem possunt. *vt affirmant* * *omnes in l.apud Iulianum,§.constat, ibi Iaf.num.34.testatur communem, de lega.1. & ibi censuere Corset, sing.in verbo,Mendicantes,in princip.licèt fratres, Dec.cons.559.num. 4.Curt.Iun.consi. 21.num.4. & latè idem cons.30.num.3. 4.5.vbi plura affert similia,& in cons.105.num.5. Paris.cons.7.num.15.lib.1. Ruin.cons.130.in fin.lib.1.& cons.139. in fin.lib.4. Plotus inter consilia criminal.diuers.cons.108.num.31.32.* etsi non defuerint qui aliter senserint, *vt retulit Iaf.d.§.constat,num.32.33.addo Roma. cons.509.3.dubio.* accedit præterea, † Iudæos humaniter fouendos esse, *vt latè scribunt Ripa in l.si insulam, num.20.21. de verbor.obligat.& Socin.Sen.cons.62.col.4. vers.primò dico,lib.1.* imò cùm † ex eorum lege casus aliquis non reperitur decisus, 289 iure nostro vtuntur.vt respondit Calder.*cons.30.* & eum est secutus Picus *in l.Titia cùm nuberet, q.20.num.80.81.de legat.2.* quo loco affirmat illam † consuetudinem Bulgari, quod 290 vxor constituta domina & massaria omnium & quorumcunque bonorum,stantibus filiis, debeat habere solùm alimenta,etiam locum in dispositione Iudæi sibi vendicare, *quod probauit & Coras.lib.5.miscellan.iur.cap.16.in fin.* imò Picus *d.q.20.*affirmat † Iudæos censeri de populo, & statuto- 291 rum ciuitatis commodo frui posse. *quod placuit & Marsi.sing. 540. latissimè Paris. consi.2.col.12. lib.4.Tiraquell.tract. de iure primigen. quæst.66.num.4.qui infinita prope congessit commoda à iure nostro Iudæis tributa.* extatque decretum antiquum in hac Pedemontium patria, *lib.1. decretorum, sub rubr.Iudæi subiiciuntur criminaliter & ciuiliter.&c. & in nostris ferè terminis Gomes.§.ex maleficiis, num.23. vers.sed istis non obstantibus, Institut.de actio. & alia nonnulla, quæ ad rem hanc nostram conferunt doctè & egregiè, latequæ congessit consultissimus vir Rolandus à Valle , in responsis anno 1565. editis,is inquam in consi.35.lib.2. & idem Calder.d. cons.30.* eum citando docuit Natta *in repet.l.hac consultissima,§. ex imperfecto,num.60.C.de testam.* quo loco † affirmat Iudæum 292 posse ea dispositione vti, testando inter liberos: & ideo concessa immunitate populo, vel saluo conductu aliquibus,comprehendi & Iudæos. *latè Marsi.d.sing.340. Tiraquell. d.quæst.66.num.4.* verùm quoad casum nostrum,contrarium verius existimo,Iudæum nec æstimationem consequi posse:ea ratione adducor,quòd delin quere dicitur Iudæus, si mancipium Christianum possideat, *vt clarè probat d.l.1.C.ne Christ.mancip,&c.* quia pœna grauissima is plectitur, sic fit vt æstimationem & pretium consequi non possit. vt tradit gloss. *in l,sed si res,de leg.1.quam legit Iaf.d.§.constat.* & licèt exemplum glossæ ibi quoad textum , sit ineptum, vt animaduertunt * omnes,in se tamen est verum. & ibi inter * alia citatur d.l.vnica.C.ne Christia.mancip. &c. & latè ibi Iaf. *in d.§.constat,num.28.* & clarissimè Alciat. *resp.n.479. num.41.* qui declarando statutum , † quo forenses immobilia acquirere non possunt,inquit, nec æstimationem consequi posse, quando statutum resisteret in persona, citat 293 d.l.vnicam.C.ne Christ.mancip.ex quibus cessant quæ suprà in oppositum sunt adducta : quæ eo casu procedunt, quando nulla lex expresse resistit.quod fortius procedit in hac Pedemontium regione,†vbi de decreto antiquo cauetur *in lib.1.sub rub. nullus Christianus Iudæis habitando seruire præsumat.* nec etiam licere Christiano Iudæis seruire conducta mercede.

QVAE-

QVAERO quadragesimoprimò, an hæc constitutio lo-

295 cum † habeat pro fructuario violenter spoliato? & habere locum affirmauit hic glo. quam cæteri sunt secuti, *& tradit hic Salic.col.4.vers.quartò quæro quid,&c.* ea ratione, quia hæc constitutio est inducta ad formam & modum interdicti Vnde vi.quod conceditur vsufructuario deiecto.*l.3.§. vnde vi. & §.vsufructus. de vi & vi arma.* cuius deinde rei praxim docuit Salic.*qui supr.* verùm in eo non leuis est difficultas,

296 cui detur hæc actio, an † proprietario, vel vsufructuario, cùm possessio vtriusque causam attingat? gloss.hic distinguit;aut is occupator existimauit solum illum à se deiectũ ius in re habere, tunc vtrique tenetur: quia deijciendo vnum, vtrunque deijcere videtur, & vtriusque causam attingit. *l.si de fundo.de vi & vi armat. & ab hac sententia non recessit Salic.hic col.6 vers.secundò quæro. & probare videtur tex.l.3.§. quod si servus.de acq.poss.*

Contrariam tamen sententiam probauit glo.*in l.1.ff.vsufru.quemad.cau.in glo. vlt. & gl.in l.3 §.vti frui.de vi & vi arm.* dum affirmat deiecto fructuario,nõ censeri deiectum proprietarium,& contra. quia causa vnius non attigit causam & possessionem alterius. *& hanc sententiam visi sunt sequi Barto.hic num.32.Bald.col.vlt.in ptin.Ange.col.pen.* quam rationem euertit Salice. dum docuit ita demùm procedere, quando occupator verè sciuit deiectum habere solum vel proprietatem,vel vsumfructum: secùs nostro casu,quando credebat vtrunque apud eum esse: nam occupatoris animus fuit vtrunque occupare, & in vtroque delinquere. sed vt dicam quod sentio, magis placet posterior hæc sententia Bart. & aliorum, quæ crebrior videtur. nam cùm nostra constitu-

297 tio eum puniat, qui rem ipsam per vim † occupat, non habebit locum contra eum, qui verè non deijcit, sed deijcere opinatur:alià animum, non effectũ puniret. quare corruit secundum membrum distinctionis glossæ nostræ hic, ideoque dico verè concedi vsufructuario:,qui possidet:ob

298 id si daretur casus, vt is, qui est in possessione, † nõ sibi, sed alteri possideret, illi concederetur hoc remedium, cuius nomine possidetur , *iuxta l.peregrè.§. quibus. de acquir.possess. & declarat hic Bart.num 32.& ita intelligitur text.d.l.3.§.quod si seruus, de acqui.poss.*

QVAERO quadragesimosecundò, an hæc constitutio locum † habeat contra hæredes deijcientis? & non dari gl. hic affirmauit , *eam secuti sunt Salic.colum.pen. versic.sextò , andetur, &c. & ceteri.* ea ratione, quia pœnalis est, quare non transit,quod non procedit inquantum ad eos pertinet,*l.1.*

299 *§.hoc interdum.§.vlti.de vi & vi arma.§. non autem. Institut.de perp. & temp.act. & alia scripsimus suprà in 1.remed. ex interdicto Vnde vi, q.13.& 14.*

QVAERO quadragesimotertiò,an hæc cõstitutio con-

300 cedat † actionem hanc seruo contra dominum,qui eum in libertatem sese vendicantem occupauit? & non habere locum censuit hic glo. *quam latè probauit Salic.col.penult. versic.vndecimò si seruum.*ea ratione prima, quia prouidet hæc constitutio possessori : at seipsum non possidet seruus, ergo cessat in eo actio, qua cessante priuatio sequi non potest, quæ non nisi per sententiam fit, ad quam vt deueniatur, intendenda actio est, quæ à seruo proponi non potest,cùm domino tantùm cõcedatur. ne ergo actio & passio sint in eodem subiecto *contra tex.l.Vranius,de fideiussorib.cum similibus:* est dicendum illi locum non esse.

Declaratur hæc conclusio , vt non procedat quando is

301 seruus † iam quasi in possessione libertatis constitutus est. *vt placuit Iac.de Are.relato à Salic.præcitato loco,& illi subscribo.* cum

302 & seruo † pro libertate defendenda consequendaque concedatur actio,*l.4.§.suis numis.ff.de manumiss.l.vix certis.ff.de iud.*

303 nec ad rem facit quod inquit † Salic. *qui suprà* in casibus d.l. 4.& d.l.vix.illud contingere, ob iustam æquitatis causam, ob quam actio ibi seruo datur. nam ibi libertas,& per consequens æquitas à facto extrinseco causatur,quod hoc nostro casu non contingit,& ita cessat æquitas : est enim hæc consideratio leuis, cùm & in casu nostro subsit æquitas,vt suam,in qua reperitur, tueatur quasi possessionem, estque iniquum, dominum sua manu sibi ius dicere. Nec hanc veram sententiam euertunt rationes glo.&Salic.hic.qui aliter sentiunt,nam dum primo loco dicũt, seruum seipsum nonpossidere, concedo : sed dico non seipsum hic possidere,sed quasi possessionem suæ libertatis.

Nec vrget secunda ratio.hoc esse negandum seruis,ne illis concedatur malignandi occasio & fraudandi dominos suo dominij iure:nam hoc posset procedere, quando non esset in hac quasi possessione libertatis: secùs quando est,quia quod agit, non agit vt dominum fraudet & malignet(vt Salice.verbo vtar) sed vt suam quasi possessionem tueatur,sufficit enim domino,si via iuris est succursum.

Non quoque suffragatur, quando quarto loco inquit Salic. quòd si agat seruus vt dominus suo dominio priuetur,fatebitur seruus se illius domini seruum, sicq; sibi contrarius erit,& ita repellendus, *l.1.C.de fur.* nam respõdetur, quod is seruus non fatebitur se seruum,sed dicet se liberũ & in quasi possessione libertatis constitutum, & ideo non licuisse illi occupatori eũ apprehendere, quare petet eum omni iure suo,si quod habet, per sententiam priuari. & ita concludo.

QVAERO quadragesimoquartò, quo tẽpore † debeat 304 esse facta hæc occupatio,vt huic cõstitutioni sit locus? concludit hic glo.quocunque tempore: siue ante litem contestatam, siue post: siue ante latam sententiam, siue post, & ità omni tempore, nisi post licentiam ingrediendi à magistratu: qui si minus rectè conceserit,locum habebit dispositio l.meminerint.C.vnde vi. *& suo loco latè diximus, & declarat Bart.hic nu.26. Salic.col.6 versi.accedo,qui nostram hanc constitutionem in illis verbis, ante aduentum iudicialis arbitrij, declarat. quæ sanè verba & à glo.hic declarantur,& alios probauit Bal.hic colum. pen.versic.suprà dictum est de personis,&c. Rip.in d.c.sæpè, num.98. de restit.spol.*

QVAERO quadragesimoquintò, an hic † occupator 305 amittat ius suum ipso iure,vel potiùs mediante sententia? glo hic affirmat sententia esse opus. *glossæ assentiunt cæteri, vt Bart.num.28.Bald.colum.penult.versic.super quarto,&c. Ange.colum. pen.Salic.colum.6.versic.nunc ad partem quartam, & communem * esse omnium testatur Rip.in d.c.sæpè,nu.99.de restit.spol. & eam esse secutus Tiraq.in l.si vnquam.in verbo,reuertatur,nu.152. & num.187.C.de reuoc.donat.*

Declaratur non procedere †in beneficialibus, in quibus 306 inuasor & occupator priuatur ipso iure.*c.cum qui.§.is qui.& ibi Francus,2.nota.de præbend.in 6. & idem affirmat Ripa in d.c. sæpè, num.100.idem placuit Petro Rebuff.in praxi benefic.in tit.requisita in literis collationum,nu.23.* rationem afferebat Ripa, quia † in be- 307 neficialibus violentia est odiosior.subdit tamen Rip. †ne- 308 cessariam esse declaratoriam , qua declaretur occupatorẽ in pœnam incidisse,*vt in simili tradunt* * *omnes in l.si quis maior. C.de transact. & suprà aliàs diximus.* infert Ripa *d.c.sæpè, num.101.* an beneficium violenti † occupatoris possit ante sententiam illam declaratoriam conferri? & posse scribit, post 309 Gemin.*in c.1.de homicid.in 6.*addo Tiraq.*in d.l.si vnquam,in verbo.reuertatur,nu.335.C.de reuoc.donat.* rem non executio,sed beneuolum lectorem ad eos delego.

QVAERO quadragesimosextò, qua actione † agatur, 310 vt is occupator iure suo priuetur? conueniunt omnes * agi condictione ex hac lege. *Salic.hic col.prn.versi. septimò hæc actio.* quo enim ad possessionis recuperationẽ interdicto Vnde vi.(quod insecuta est hæc constituto)agi potest:ad vtrunque tamen potest condictione ex hac lege agi, petẽdo ante omnia possessionem sibi occupatam restitui,& occupatorem omni suo iure priuari, & ita possessorium recuperandæ cum petitorio ad commodum spoliati concurret. quod ea ratione cõceditur,secundùm Salic.quia ad dominium nõ agitur declaratoriè, sed transfusoriè: cum transferatur ab occupatore in violentiam passum. etsi enim hic violentus spoliator pœna hac afficiatur, attamen pœna hæc cũ actione petatur, non fisco, sed parti læsæ defertur. *sic in specie nostra tradit Afflict.in comment.ad constit. Neapol.lib.1.rub. 24.de violentia circa poss.ff. nu.10.11.* conferunt quæ scribunt * omnes *in rub.extr.de iud.in fi.ibi Dec.in 2.lect.nu.8.*& Ripa *nu.103.* post Bart.*l.3.ff.de sepul.viol.* dum affirmant pœnam parti læsæ deferri , cùm lex ad illius consecutionem actionem introducit. in Regno tamen Neapol. concludit Afflict. *ex d. constit.de viol.* pœnam illã fisco deferri. illius rationes apud eum videri possunt.sic in statuto, † quando est specialiter 311 prouisum, ex eo agi potest. vt Papiæ ex illo statuto 31. *de pœna illius, qui vim alicui fecerit in eius posses.*sic & in statuto huius ciuitatis Montis Regalis.

QVAERO quadragesimoseptimò, quomodo † forme- 312

Universidad de Deusto Biblioteca

tur libellus in hoc constitutionis nostræ remedio? Bar. *hic nu.30.* inquit esse petendum occupatorem condemnari ob commissam vim, & deinde cogi & compelli possessionem restituere, & deinde declarari iura dominij eum amisisse. *sic & Bald. colum.2. in princ. pulchrè admodum Sign. consi.75. colum.1.2.*
313 potest etiam esse alia † in foro praxis, vt agente spoliatore ad rei proprietatem consequendam, replicet spoliatus illum amisisse omne ius suum ex occupatione. *hanc praxim docuit post glo. ibi Abb. in c. pastoralis, de caus. poss. & propr. & idem admonuit Iafred. Lanfr. in suis decis. conclus.34.*
314 QVAERO quadragesimooctauò, an lata sententia † in casu nostræ huius cōstitutionis super restitutione possessionis, supersit actio ad pœnam? & superesse glo. hic affirmauit. eam secutus fuit hic Salice. *col. pen. versic. nonò quid si.* ea vtitur ratione, quia actionis iure pœna petitur, nō mirum si ex post illi est locus. *l. si pro fure. §. furti. ff. de cond. fur. hanc pariter sententiam probauit Abb. consi.100. in fin. libr.1.* quod vtile est
315 ad interpretationem statuti huius ciuitatis Montis † regalis, *sub rub. de eiectione possessionis, collat.3.* & probat hanc sententiam tex. l. vnicę. §.1. C. quando ciuilis actio crimi. præiud. *Eguin. Baro. §. recuperandæ. Inst. de interd.*
316 QVAERO quadragesimononò, an † à sententia lata in casu huius nostræ constitutionis possit appellari? & posse affirmauit glo. *hic & in l. momentaneæ. C. hoc tit. gl. in l. vnica. C. si de moment. poss. fuer. appell. & hanc esse communem* * *testatur Ripa in d. c. sæpè, colum. vlt. vers. secunda fuit opinio. addo eiusdem sententiæ Bald. in consi.141. præmissis verbis cuiusdam statuti, colum. vlti. versicu. & ad prædicta facit. libr.1. & idem sentire videtur Freder. de Sen. consil.76. Domino Auditori. in fin. clarè Dec. consi.28. num.2. versicu. hoc in simili probatur. Angel. l. incerti. C. de interdict. Socin. tracta. fallent. regul.24. fallen.10. Bero. in rubric. extr. de iudic. nume.51. versicu. hinc etiam videmus.* ea ratione præcipua adducuntur, quia regulariter
317 † permissa est appellatio, nisi expressè prohibita reperia-
318 tur, *l. & in maioribus. C. de appell.* quare in dubio † appellationi esse deferendum censuit notab. gloss. *in l. qui restituere. in glo. vlt. ff. de rei vend. quam summoperè commendant omnes, vt apud Socin. Sen. consil.195. colum.3. versic. sed præmissis, consil.300. colum. fina. versicu. secundum est. libr.2. & consi.39. num.1.2.3. libr.4. Deci. d. consi.28. num.8. consi.356. num.1.2. consi.677. num.1.2. latè apud Nevizan. lib.6. Syluæ nupt. nume.47. versic. in dubio. Crauet. consi.203. num.24. addo Ias. consi.187. colum.3. versicu. confirmantur præmissa, libr.2. Tiraquel. tracta. le mort saisit le vif. 6. part. declarat.6. nu.9.10.* satis ergo communis hæc sententia nititur ex regula ipsa. Nunc omnis in eo versatur difficultas in diluendis rationibus & argumentis, quæ in oppositum afferri solent: & primò dici so-
319 let, non esse in causis † possessorijs permissam appellationem, *l. vnica. C. si de momen. poss. fuer. appella.* nam responde-
320 tur secundùm omnes, loqui in mero possessorio, † quod dicitur esse momentaneum: secùs in possessorio, quòd habet admixtam causam proprietatis. *sic respondet Ripa d. c. sæpè, colum. vlti. versicu. secunda fuit opinio. Petrus Benein. conclus.79.* confirmatur ex doctrina Baldi *consi.141. præmissis, colum. vlti. versi.*
321 *illud etiam non omitto, libr.1.* dū affirmauit, quòd vbi † duæ causæ complicatæ sunt, & vna admittit appellationē, altera non, esse in vtroque admittendam: at in casu nostro, causa proprietatis, quæ versatur in casu nostræ constitutionis, admittit appellationem, ergo & in omnibus debet admitti. *idem sensit ipse Bald. consi.153. nouum dubium, lib.1.* sic appellatur à sententia in possessorio, quando vnà simul cum possessionis causa, lata est sententia super restitutione fructuū. vt docuit Bald. *in d. l. vnica. C. si de moment. poss. fuer. appella. Barto. l. creditor. §. iussus, in fine ff. de appellat. Afflict. decis.77. in fin. Aufre. in addit. decis. Capellæ Tholosanæ, quæst. vlt. Bero. quæst.91. Didac. libr. practic. quæst. cap.23. nume.8. versicu. idem erit. & Roland. à Valle consi.77. num.13. libr.2.* qui scribunt ex d. l. vnica, appel-
322 lationem † à sententia lata in possessorio non prohiberi, sed tantùm per illam executionem sententiæ impediri, *vt hunc sensum probauit Alber. in d. l. vnica. Barto. in l.2. ff. de appell. recip. vbi Angel. Corset. consi.10. num.1. lib.4. & alios refert & probat Afflict. Neapol. decis.269. num.3. nec dissentit Guid. Pap. quæst.37. si appelletur, &c. qui eiusdem sententiæ refert fuisse Bald. in l.2. C. de episco. audien. & Petrus Beneintpn. conclus.17. nume.5.* verùm aliter sensit sibi parùm constans idem Bald. *d. l. vnica.* vt meminit & Ioan. Coras. Tholosa. *in repeti. l. naturaliter. §. nihil commune, in præludijs, num.30. de acquiren. poss.* qui & ipse Bartol. sensum probauit. idem sensisse visus est Paris. *consil.108. nume.20.* *libr.1.* licèt Deci. *consi.28. num.4. versic. non obstant allegata,* dixerit (& malè) communem sententiam esse contra hunc Bartoli sensum. & in iudicando ac consulendo sequendam esse illam Baldi, *d. l. vnica.* aliter dicentis. sic cum Baldo esse receptiorem testatur Ias. *consi.187. colum.5. versicu. hoc assumpto, lib.2. addo Imol. consi.55. num.5. & nouissimè Roland. à Valle consi.77. num.11. libr.2. qui multos cum Bartolo sentientes in hanc Baldi retulit opinionem,* sed cum Bartolo idem sensit Abb. *consil.55. colum.1. versicu. aliam limitationem, libr.2.* quem malè intellexit Brun. *consil.98. num.9.* qui Bald. videtur sequi. sed Bartoli sensum probauit Barba. *consil.82. colum.5. libr.3.* Maranta *in sua Praxi part.6. in c. de appellatione. nume.244.* Didac. Couarru. *lib. Practic. quæstio. cap.23. num.8.* Rebuff. *in commentar. Reg. constit. tom.3. titu. de materijs possess. artic.7. gloss.1. num.18.19.* qui sic in Gallia seruari testatur, hocque clarè fuisse ex regia confirmatione confirmatum, *vt apud eundem Rebuffum in tomo 1. titu. de sententijs execut. artic.5. gloss.3. nume.2. vbi declarat d. l. vnic. cum Bartol. & cæteris.* docetque ibi praxim in Francia obseruatam. sed cum Baldo idem sentiunt Angel. *consil.46. statuto ciuitatis, colum.2. versicu sed à sententia.* idem tamen Angel. sibi parum constans aliter sensit, sicque Bartol. est secutus Angel. *inquam consil.107. dicta constitutio. colum. fina. versicu. non obstat quod, &c.* sed cum Bald. idem sensit Alexand. *consil.22. in fin. libr.3.* qui esse receptiorem testatur. verior tamen mihi est visa Bart. sententia.

Non pariter communi sententiæ aduersatur, quod di-
cebat Rip. † *d. c. sæpè, colum. vlti. versic. istud est vnum, &c.* dum 323
fingit casum in prędone spoliato, qui deinde inuadit, nam is soluta æstimatione & restituta, potest suam possessionē recuperare, & ita est alia via succursum: dico enim præter relata à Rip. ita demùm hunc casum procedere, quando is prædo condemnatus ad possessionis restitutionem & pœnæ solutionem, omittit iam cœptum iudicium, & non appellat à lata contra se sententia, sed mauult alio remedio sibi prouidere: quòd si ab ea sententia appellare vellet, certè posset.

Non quoque difficultatem facit pœnam esse quid accessorium, causam verò restitutionis possessionis in prin-
cipale, conueniensque minimè esse causam accessoriam † 324
immutare naturam principalis, *iuxta l. nuda. C. de contrahen. & committen. stipul.* nam respondeo non esse causam accessoriam, sed principalem: imò magis principalem quàm causa restitutionis possessionis, cùm & maius in ea versetur præiudicium.

Non pariter multum vrget, quod inquit Rip. *præcitato loco,* quòd si appellatio hoc casu admitteretur, seque-
retur, quòd pœna huius constitutionis quæ est † ad odium 325
occupatoris, ad fauorem & commodum resultaret, *contra textum l. quod fauore. C. de legib. & melius in c. intelleximus. de iudic. in l. vltim. C. de iuramen. calum.* dico enim tunc demùm pœnam huius constitutionis esse ad odium occupatoris, cùm clarissimè constabit occupatorem illum iustè condemnatum, quod ante causæ finem dici non potest, quare ipsa appellatio non conceditur, vt is occupator pœnam euitet, sed vt verè in eo iudicio cognoscatur, an deliquerit, vel non, quando illa causa in alio tractari minimè possit, vt potest causa meri possessorij. sic diluuntur fundameta, quæ probare videbantur nullo modo in casu huius constitutionis appellare licere. Nunc superest, vt vno respondeamus verbo illi rationi, qua suaderi videbatur, appellari quidem hoc casu licere, sed à pœna tantùm, non à restitutione possessionis: nam dicebant nonnulli duas has esse
causas separatas, cùm tot † sint sententiæ, quot capita. 326
l. Carmelia Pia. de iur. patro. l. etiam. §.1. de mino. quare in separatis vtile per inutile non vitiatur, *l.1. §. sed si mihi. de verbor. obliga.* licèt ergo à possessorio appellare non liceat, licere tamen debet à pœna. Salicet. affirmat hæc esse inseparabilia, quia stante sententia super possessione, à qua non licet appellare, necessariò sequitur decisio super articulo pœnali. hoc nihil est, vt animaduertit Rip. quare rectiùs dico: duo hæc esse inseparabilia, si terminos præsupponamus habiles: esse scililicet per sententiam declaratum, hunc occupatorem in huius constitutionis pœnam incidisse, nam eo ipso quod ita declaratum est, vnà simul duo continentur; possessionis restitutio, & pœna. & ideo, vt iam suprà dicebam, vno in casu appellatione admissa, di-

citur

327 citur & in altero: cùm vna tantùm sit sententia, & † d. l. etiam. §.1. & l. Carmelia. intelliguntur cùm plura simul per copulam in sententia ponuntur, quæ re ipsa separationem ostendunt. *sic declarat Decius consi.344. nume.3. versicu. tertius casus.* at nostro hoc casu potest dari separatio, quia si cessaret vel pœna, vel possessionis restitutio, dici non posset huic restitutioni locum esse. ex quibus non satis verum esse demonstratur, quod dicebat Rip. simul stare posse, vt locus sit restitutioni possessionis & cesset nihilominùs pœna: nam si si cessat pœna, nec constitutioni nostræ locus est. Hæc sententia fortius procedit, ex dispositione
328 iuris Pontificij, cùm eo iure cautum sit ab omni † possessorio appellare licere, *c. cùm ad sedem, de restit. spoliat. Clem.1. de caus. poss. & propr. sic Rip. d. c. sæpè, in fin. de restitut. spoliat. & suo loco latiùs dicemus.* hac ratione idem dicere possumus proce-
329 dere in † hac regione Pedemontium: cùm ex nouis decretis serenissimi ducis Emanuelis, *sub rub. delle appellationi & in quai casi, & da quai giudici è lecito d'appellare. in versic. dalle sentenze che si daranno nelle cause possessorie &c.* cautum sit, in his causis possessorij iudicij appellare licere, eaque constitutione est declaratum appellationem suspendere executionem, præterquàm in causa momentaneæ possessionis, in qua etsi concedatur appellatio, illa tamen non suspendit executionem, sed deuoluit tantùm cognitionem. quale autem sit momentaneum iudicium possessorium suprà *in anteludijs, num.33.* diximus. idem quoque est dicendum Papiæ
330 † cùm isthic praxis inoleuerit, vt ex statuto 3. ac 4. in ciuilibus, liceat in causis possessorij iudicij appellare: vt obseruari multoties ipse vidi. nec me latet Grat. *consi. vlti. nu.16.18.20. libr.2.* vnum respondisse, quod si verum est, in pra-
331 xi est notabile: hoc casu cùm † appellatio admittitur à sententia in possessorio per legem municipalem illam, operari non modò effectum deuolutiuum, sed & executionis suspensiuum. qua de re non parùm ambigo: verùm hic nō est locus vt excutiam omnia. *videndus tamen erit Petrus Beneintend. conclus.17. in fin.* Relata hæc conclusio fortius acclarius procederet de iure ciuili, eo casu quando ipsi appellationi fuit à iudice è quo delatum, tunc enim de illius viribus est cognoscendum: *sic egregiè Bald. in l. post sententiam, colum.2. C. de senten. & interlocut. omn. iudic. quem secuti sunt Alexand. consi.2. prope fin. lib.3. Ias. consi.187. colum.2. libr.2. & in l.1. num.5. C. de bonor. poss. ff. secundùm tab. Socin. iun. consi.18. num.8. libr.1.* nouissimè Roland. à Valle *d. consi.77. num.1. lib.2.* qui *num.18.* rectè declarat, nisi admissa fuisset appellatio hæc cum clausula, [si & quatenùs iure admitti potest.] operatur enim clausula hæc, vt si admittenda sit, rectè admissa censeatur, aliàs reiecta. *vt affirmat ibi post Bald. in l. edita, colum.7. C. de eden. Dec. c. oblatæ, 2. nota. de appell. Socin. iun. d. consil.18. num.15. libr.1. Alciat. respon. 406. num.3. addo ipse Grat. consi.26. num.21. libr.2. Plot. l. si quando, nu. 159. C. vnde vi.*

QVAERO quinquagesimò, quomodo differat hæc constitutio nostra à cæteris? *hic in fin.* latè declarat, eam * omnes probarunt. ego autem aliqua tantùm referam ad eorum declarationem, quorum tractatus non est à nobis
332 explicatus, vt in eo casu quomodo differat † hæc constitutio à constitutione l. si constiterit. C. fin. regund. quæ edita fuit à Constantino Imperatore, sub consulatu Gallicani & Symachi. quod fuit anno salutis nostræ 331. sicque ante editam nostram constitutionem l. si quis in tantam. per annos sexaginta. ea constitutione l. si constiterit. cautum aliqui opinantur contra occupatores alienæ possessionis: vt aliàs admonui suprà *in anteludijs, num.53.* quo loco vno retuli verbo sententiam Fabij *in l. naturaliter. §. nihil commune, num.141.* sentientis, constitutione illa non esse prouisum contra occupatores, cùm ibi nulla vis, nulla (vt ille ait) rapina intercesserit: nam in textu dicitur, [vsurpare voluit,] ergo non vsurpauit. Rursus dicitur [de suo contentus rem non expectet alienam,] si ergo expectat, non dicitur occupasse: & in fine dicitur [adimere tentauit, ergo non ademit. verùm hæc Fabij declaratio non multum
333 placet, quia † illa verba intelligi possunt re ipsa & cum effectu illum occupatorem occupasse, vt quoque intelligit Coras. textum l. vlti. in fin. ff. de rerum diuis. qui testatur frequentem hanc esse bonorum auctorum locutionem, vt actum ipsum, & factum perfectum, cuius scilicet effectus iam secutus sit, verbo, [voluit, vel placuit,] exprimant, & confirmat verbum [irreptor] in textu positum. & confert ratio, quia aliàs sola cogitatio puniretur, *contra l. cogitationis. de pœn.* vel etiam possumus intelligere, hunc cum effectu non occupasse, vt perpetuò possideret: occupauit enim, sed detecta est occupatio, quare dicitur voluisse occupare, cùm ad effectum, vt proposuerat, non perduxerit. nec in meo codice legitur [rem expectet,] sed [rem expetat.] cuius verbi diuersa est significatio, est enim Imperatoris decisio, rem non esse alienam expetendam, id est, inuadendam.

Non inficiòr tamen, quod affirmat Fabius ibi de commissa violentia nō agi, quare ea ratione à cōstitutione hac nostra differt, differt & in eo, dum in ea l. si constiterit. nullum adest verbum, quo intelligamus possessionis restitutionem incontinenti fieri.

Differre etiam eadem ratione † videtur nostra hæc con- 334
stitutio ab illa l. Christianis. C. de pag. quæ Honorij ac Theodosij fuit sub Asclepiodori, & Mariani consulatu, quo fuit anno nostræ redemptionis 425. hæc ergo consti-
tutio † l. Christianis. non prouidet circa restitutionē pos- 335
sessionis, sed tantùm punit Christianos occupantes, seu rapientes bona Iudæorum: quod intelligitur quoad sola bona mobilia, nam si immobilia occuparentur, esset locus constitutioni nostræ. *sic sentit Ioan. de Ana. in c. & si Iudæos, colum. penul. de iudic. el 1. d. l. Christianis, quæ de solis mobilibus loquitur, & Anna. est secutus Gomes. Hispan. in §. ex maleficijs, num.23. versic. sed istis non obstantibus. Institu. de act.* ea vtuntur ratione (cuius memini suprà *quæst.40.*) quia in non clarè decisis vtuntur Iudæi iure Romano & communi quare dicebat Anna. Iudæis spoliatis vti licere interdicto Vnde vi. *alia ad huius l. Christianis. declarationem scribit Gomes. d. num.23.* Nostra autem
hæc vltima constitutio differt à constitutione † l. vnic. §. 336
vltim. C. de suff. edita à Theodosio, Arcadio, ac Honorio Imperatoribus, sub consulatu Arcadij tertio, & Honorij
secundo, anno nostræ salutis 396. hæc † l. vnica. aduersus 337
eos, qui suffragio præstito (quòd quomodo intelligatur doctè ac pulchrè declarant Alciat. *libr.2. Parad. cap.14.* Duare. *libr.2. disput. anniuer. cap.21.* Ludo. Charon. *libr.1. verisimilium iuris, cap.4. versicu. tertiò in fin.* Tiraquel. *in tracta. de nobilitat. cap.29. nume.27.* & Robert. Aurel. *lib.2. senten. iur. cap.21.*) rem aliquam promissam spontè nondum sibi dari petentes occupant, promulgata est: nam cum restituere teneantur, quod occuparunt, amittunt in primis, quod sibi erat promissum, deinde ob vim commissam puniuntur: non tamen declarat, qua pœna illata vis coërceatur. quare intelligere possemus, vel lege Iulia de vi priuata, vel alia simili dispositione: non enim nostra hac constitutione dici potest prouisum, cùm post biennium edita fuerit, visum etenim est mihi quandoque in ea constitutione d. l. vnicæ. voluisse legislatores illos diui Marci constitutionem referre, cùm in vtraque creditoris audacia aduersus debitorem, cuius bona occupantur, comprimatur. erit tamen cogitandum.

QVAERO quinquagesimoprimò, an à pœna huius † 338
constitutionis censeatur recessum per statuta locorum, quibus mitior pœna ijs violentis occupatoribus imponi-
tur? vt est Papiæ vbi illius ciuitatis statuto † l. in crimin. 339
sub rubric. de pœna illius, qui vim alicui fecerit in eius possessione. est cautum, occupatorem rei alienæ puniri pœna librarum centum Papiensium, quæ summam decem coronatorum ad summum constituunt. & aliquando ex alijs statutis minor pœna imponitur, ita vt sæpè vtilius occupatori condemnari pœna statuti quàm pœna nostræ constitutionis, aliquando econtrà iuxta scilicet valorem rei occupatæ. in foro quotidiana est quæstio: in qua dicendum videtur esse à pœna constitutionis nostræ recessum. sic enim crebriùs affirmant Doctores nostri, per pœnam à statuto impositam, censeri recessum à pœna iuris communis, *hanc probauit sententiam Iacob. Beluis. in l.1. C. de req. reis. & Gandinus in tracta. malefic. in titu. de aliquibus quæstionibus, quæ non commodè, &c. quo loco testatur Gandin. sic Bononiense collegium ex facto definiuisse, vt refert & Alberic. de Rosate in tractatu statutorum, 1. part. quæstio.8. incipit, sed an valeat statutum, &c. quo loco refert sic à iuris consultissimus quandoque responsum, cùm in Genuensi vrbe celeberrima ex facto quæstio contigisset: sic testatur Anchara. c. canonum statuta, de constitut. & eam ipse probauit, testaturque orbem vniuersum (magnum certè*

quid)

Universidad de Deusto
Biblioteca

quid) hanc obseruare. eiusdem fuit sententiæ Bald. Castren. Salicet. Ange. Raphaël Comensis, Corn. Augu. Arimien. quos retulit secutusque fuit Decius in c. de causis. num. 14. versi. sed breuiter contrarium, de offic. delega. & præter eum addo Bal. consi. 250. in quæst. Domini Milani, colum. 6. penult. versicu. quædam alia fuerunt, libr. 1. duplicatum consi. 382. libr. 5. & eiusdem fuit sententiæ Floria. in l. 2. ff. ad legem Aquil. quem soluo citauit & secutus est Rub. Alex. in l. in l penid. §. ad crimen, num. 186. ff. de publ. iud. Maria. Soci. sen. in c. veniens, colum. 14. de accusa. idem placuit Ruin. consi. 86. num. 11. lib. 5. eandem sententiam probauit Alciat. respons. 745. citat & Marsil. consil. 61. nume. 19. idem censuit Blanc. in sua practica criminal. in illa parte, quæ incipit, post quam vidimus, quæ fuit iudicia &c. num. 61. cum multis sequentibus, vno verbo veluti per transemam verba faciens, hanc probauit Aegid. Boff. in tracta. causarum criminal. titu. de pæn. nume. 6. Grammat. consil. 35. nume. 56. in criminal.

340 solent tamen in hanc sententiam afferri plura, quę parùm vrgent: vt illud primum, statuta esse leges particulares, legem communem esse generalem, † sed generi derogari per speciem, l. in toto. de regul. iur. l. sanctio legum. de pæn. c. generi, vbi latè Dyn. de regul. iur. in 6. ergo per statutum iuri communi derogatum dicitur. huic fundamento potest respon-
341 deri ex Alberici declaratione, d. quæst. §. qui hoc sentiens, inquit d. l. sanctio. parùm conferre, quia quæstio nostra est, quàdo pro maleficio est imposita pœna specialis, tam per statutum, quàm per ius commune, text. enim l. sanctio. negat generalem constitutionem pœnalem derogari præcedenti speciali, cùm ergo constitutio nostra imponat pœnam specialem, non conuenit argumentari, quòd per speciem derogetur generi, sed argumentandum esset, quòd vna species alteri derogat. qua de infrà paulò post.

Secundò argumentantur relati interpretes, præsertim Salice. & Blanc. † ex c. 1. de constitut. in 6. vbi per generalem Pontificis Maxim. constitutionem non derogatur legibus & statutis specialibus locorum, sed benè econtrà. fortius videtur vrgere is text. si ratio à Pontifice eo loco relata, perpendatur, inquit eo loco legi speciali non derogari per posteriorem generalem: quia lex illa specialis siue statutum, vt quid facti ignoratum à legislatore præsumitur, ergo à contrario sensu, si cognitum fuit illud statutum, siue illa lex præcedens specialis, per sequentem generalem dicitur sublata. cùm ergo in casu nostro iuris
342 communis dispositio sit omnibus nota, cùm à † nemine ignorari debeat, l. leges sacrat. simæ. C. de legibus. & præsertim illa, quæ vnita est communi vsui gentium, vt declaratur in gloss. l. sciendum, de verbo. obligat. & Alciat. tracta. præsumpt. regul. 3. præsumpt. 10. nume. 8. qualis hæc est, quæ audaciam violenti occupatoris reprimit. vt clarius scripsit Coras. lib. 4. Miscellan. iuris, cap. 17. in fin. quod præsertim nostro hoc casu procedit. vbi statuta ciuitatum non nisi à viris peritis, imò consultissimis compilari solent. vt fertur † statuta Papiæ à Baldo Perusino edita esse, vt refert Curt. iunior consi. 5. num. 12. cùm ergo
343 illis nota fuerit iuris communis dispositio, ab illa dicuntur ex nouo edito statuto recessisse. hæc argumentatio etsi solida aliquando visa sit, nunc tamen leuis ostenditur.
344 Procederet enim quando posterior lex † priori ita aduersaretur, vt duo essent pugnantia: tunc posterior priorem tollit, sic declarat Bart. in l. de quibus, num. 5. & ibi Ias. nume. 54. ff. de legibus. & clarius Corset. singul. in verbo, correctio. incipit, quotiens, in fin. sed in casu nostro, cùm simpliciter ius commune vnam imponit pœnam, & lex municipalis alteram, non ideo adinuicem aduersantur, sed lex municipalis ad maiorem delicti castigationem, vt iuri communi aliquid addat, eique faueat, illam imposuit pœnam, vt sit postmodum in offensi electione, eligere vtiliorem, metuatque magis audax ille offensor, cùm se multiplici pœna ligari sentiat. Quare videmus & iure communi multiplici
345 † pœna aliquem puniri, c. fœlicis, de pæn. libr. 6. c. ad falsariorum, de falsi. Abb. d. c. de caus. num. 14. de offic. delega. & hoc prius sensit Cyn. in d. l. qui sepulchra, in fi. dum citando l. non est nouum. de legib. dixit, non esse mirum, quòd quis duplici actione teneatur. & mox referemus.

Quartò adducuntur relati omnes ex tex. l. 1. C. de accusa. & l. agraria. ff. de ter. mot. is text. l. agraria. pœnam indicit pecuniariam terminorum amotori, & tamen d. l. 1. posterior, pœnam indicit corporalem, illaque seruatur, non prima. vt eo loco glo. animaduertit. sic ergo est dicendum in hoc casu nostro, sed quàm facillimè euitatur, si obseruabimus † l. 1. C. de accus. Alex. Seueri Imperatoris constitutionem referre, qui omnium postremus legem hanc sanxit, cæteris abrogatis, contra terminorum motores. hoc ostendit Modestin. in l. 1. ff. de term. mot. dum expressè affirmat, non esse locum mulctæ pecuniariæ, sed coërcitioni. respondit is Modestinus, † non aliorum Imperatorum, vt
347 Caij Cæsaris, vel Neruæ constitutiones, sed ipsius Alexan. Seueri, cùm eius tempore is floruerit. vt ex nostris adnotauit Coras. in l. Herennius, de statu hom. intelligimus ergo † Alexan.
348 Seuerum, cæteras sanctiones per suam clarè abrogasse, at nos in casu dubio loquimur, cùm statutum vnam indicit pœnam, non expressè abrogata illa à iure communi indicta. est enim Alexan. Seuerus insecutus † Numæ Pompilij
349 exemplum, qui in terminorum motores sanxiuit, vt haberentur tanquàm grassatores, & tanquàm fures, illique ijsdem afficerentur pœnis: cuius meminit Dionys. Halicarnass. lib. 2. antiq. Rom. & Petr. Crinit. lib. 8. de honesta discipl. cap. 10. in fin. legibus autem Longobardorum variæ sunt indictæ pœnę aduersus terminorū motores, vt legitur in legib. Longobar. tit. de eo, qui terminum antiquum corruperit, vel nouum fecerit. nō hic eorum referam distinctiones ac declarationes, quo pacto ij terminorum perturbatores plectantur: vnus ex multis videndus erit Hier. de Monte, in tract. finium, q. 34. nu. 4. 5.

Quintò solet afferri † text. l. quòd Senatusconsultum. ff.
350 de iniurijs, & l. Senatus. ff. de accus. quibus est expressum, ex vno delicto quem non debere fieri reum duarum legū: sed nihil ad rem. quia nostro hoc casu non affirmāt interpretes, qui communi aduersantur opinioni, locum esse debere pœnæ iuris communis & statuti, sed contendunt iuris communis pœnam abrogatam non esse per statuti sanctionem, & positum in electione offensi esse, vtram eligat, qua electa, ad alteram reuerti cōceditur, l. licet. §. pen. ff. mand. caup. stab. & statim subijciemus.

Sexto ergo loco in hanc sententiam citabat Sali. ex † §.
351 si quando, versic. adulteram verò, in Authen. vt nulli iud. quo intelligimus nouam pœnam à Iustiniano adulteræ impositam, vt in monasterium scilicet detrudatur, cùm tamen Constantinus in l. † quamuis, in fin. C. de adulte. eam
352 gladio plecti voluerit: Iustiniani tamen obseruatur sanctio. vt ex Auth. sed hodie. C. de adulter. à d. versic. adulteram. desumpta. videre est. facili negotio sic satisfacere possumus, ideo vnam tātùm posteriorem Iustiniani sanctionem obtinere hodie, quia vrgenti est coniectura demonstratum, abrogatum esse quod à Constantino constitutum fuit: si enim in monasterium detrudenda est, sequitur necessariò non esse morte mulctandam, pugnant enim hæc, morte punire & in monasterū, vt isthic pœnitētiam agat criminis, obserare: quod non cōtingit in nostro hoc casu, sic hæc dilui posset argumentatio.

Verius tamen aliquando animaduerti Iustinianum, in d. §. si quando. non abrogare Constantini sanctionē, quandoquidem in vulgatis codicibus sic legitur. [Si quādo verò adulterij crimē probetur, iubemus illas pœnas peccantibus inferri, quas Cōstantinus diuæ memoriæ disposuit.] in codice autem Haloandri, sub Nouella 134. quæ inscribitur de Vicarijs, seu locum tenentibus, d. §. si quando. sic legitur. [Si quando adulterij crimen manifestè probatū fuerit, tunc trāsmisso libello repudij, iubemus, vt illæ pœnæ delinquentibus irrogentur, quas præscribunt leges,] non ergo abrogauit Iustin. Constantini cōstitutiones, sed illas cōfirmauit potiùs: nec est quid quòd vnam & alteram fiat † impediat. etsi in d. l. quamuis. dixerit Cōstantinus gla-
353 dio adulteros esse puniendos, in cuius declaratione non mediocriter nostros lapsos fuisse credimus. quamobrem sciendum est gladij † significationem esse multiplicem: a-
354 liquando enim pro grauissima animaduersione pœnaque mortis intelligitur, vt probat text. l. cum vir nubit. C. ad leg. Iul. de adulte. & clarius in l. quisquis, in princ. C. ad leg. Iul. maiest. l. aut damnum. §. 1. de pœn. hinc legimus Caracallam impijssimum tyrannum (vt in illius vita scribit Spartianus) increpasse gra-
355 uique supercilio reprehendisse percussorem † Papiniani, viri consultissimi, & acutissimi, quod nō ita, vt iussus fuerat, executus esset mandatum. Gladio (inquit) te, non securi, exequi oportuit iussum meum. cuius rei meminit scitè & doctè, ante cæteros Goucan. noster in l. imperium, in 3. pagin. & ibi Coras.

Coras. num. 14. de iurisdict. omn. iudic. & Ludo. Charond. tracta. de iurisdict. & Imp. in fin. Zas. lib. 4. comm. Reip. Roma. cap. 8. aliquando etiam gladij pœna pro quacunque graui coërcitione citra mortem sumitur, vt in l. solet. ff. de off. proconsul. & legat. in l. imperium. ff. de iurisdict. omn. iudic. in l. nemo potest, de regul. iur. quæ sententia placuit Alcia. lib. 2. Paradox. cap. 7. & fusius illam confirmat Longoual. in d. l. imperium, num. 51. & ibi Coras. d. num. 14. etsi non ignorem eundem † Coras. in d. l. solet, num. 10. ff. de offic. proconsul. & leg. & in illicitas. §. qui vniuersas, num. 1. de offic. præsid. à seipso dis-
356 cedentem, aliter sensisse. iuxta ergo subiectam materiam gladij pœna accipitur. quare in casu d. l. quamuis. pro coërcitione citra mortem sumitur: quod ostendit & ipse Iustin. in d. §. si quando. dum vult esse inuiolatā Constantini sanctionem, subijcitq;, Adulteram competentibus vulneribus subactam, vel, vt in codice Haloandri legitur: competentibus pœnis &c. in monasterium detrudi: intellexit ergo Iustin. competentibus vulneribus, vel pœnis, illam gladij pœnam, iuxta Constantini legem, quam eo loco refert, nō ergo is §. si quando. hanc probare videtur sententiam.

357 Septimo ergo loco citari solet † text. l. qui cum vno. §. qui post ff. de re milita. in illis verbis, [& qui ad edictum (vel potiùs ad delictum, (vt rectius legit Duare. lib. 1. d. Sput. anniuers. cap. 4.) non respondebant, vt proditores libertatis, in seruitutem redigebantur, sed mutato statu militiæ, recessum à capitis pœna est, quia plerunque voluntario milite numeri supplētur,] verùm nō meruit hic textus in hāc sententiam allegari, cùm ex l. desertorem. §. 1. de re mil. intelligamus, non tacitè modò ex sola status mutatione, sed ex-
358 pressè noua sanctione ab antiqua pœna esse recessum, pœnæ † militū huiusce modi sunt, castigatio, pecuniaria mulcta, munerum indictio, militiæ mutatio, gradus deiectio, ignominiosa missio: nam in metallum, vel opus metalli, non dabuntur, nec torquētur. accedit præterea quod in d. §. qui post. pœna mutata est, quia & pariter militiæ status est immutatus, iuxta ergo statum præsentē pœna iustè indicenda fuit: at diuersum est in casu nostro, vbi causæ, vel personarum status immutatus non est, sed sola pœna, vel aucta, vel immutata: in casu autem d. §. qui post. (vt hoc obiter nec ab re attingam) vt pœna immutaretur illud fuit
359 in causa, quòd olim † milites ex voluntarijs facti sunt necessarij, quod his verbis testatur Liuius libr. 2. 3. decad. [Milites tunc, quod nunquàm anteà factum erat iureiurando à Tribunis militum adacti, iussu Consulum conuenturos, neque iniussu abituros, nam ad eam diem nihi præter sacramētum fuerat, & vbi ad Decuriatum, vel Centuriatum conuenerant sua voluntate ipsi inter se equites Decuriati, Pedites Centuriati, quod est dicere deni atq; centeni con-
360 iurabunt, † sese fugæ aut formidinis causa nō abituros, neque ex ordine recessuros nisi teli sumēdi, vel hostis ferien di, vel ciuis seruandi causa, id ex voluntario inter eos fœdere à Tribunis ad legitimā iurisiurandi ad actionē translatū est.] hæc ille. imò militiæ adstricti adeò erant, vt proprio sumptu militare cogerentur, auctor est Dionys. Halicarnass. libr. 4. antiqu. Rom. vel (quod satis placet) voluntarios milites intelligimus factos sublata illa necessitate, quia ciues Roma. militiæ nomen dare cogebantur, quod his probare videtur Plutar. in Grac. vita, [leges prætereà tulit populares aduersus potentiam Senatus, veluti de colonijs educendis: de vestibus publicè militibus dandis sine stipendiorum diminutione: de minoribus decem & septem annis ad militiam non cogendis.] quem Plutarchi locum cognouit (si rectè conijcio) Paul. Manut. doctissimus in eo quem cōscripsit de leg. Rom. libello, dum fic scripsit leges duas. [C. Gracchus Tribunus pleb. tulit vnam de vestibus militibus publicè dandis, stipendio non imminuto: alteram, ne quis infra decimum septimum ætatis annum ad militiam cogeretur, ex quo patet interdum ad militiam ante coactos fuisse, qui nondum annum ætatis decimum septimum attingerent, quod puto difficilli mis Reipub. temporibus exhausta cladibus ciuitate, vt secūdo bello Punico, extra ordinem esse factum.] hæc ille: sunt & alia apud Alex. ab Alexan. in genialib. libr. 1. cap. 20. & apud Carol. Sigon. lib. 1. de antiq. iure ciuium Romanus cap. 51. qūi fusius antiqua militiæ iura exponunt, ac de relatis militiæ sacramētis agūt. Non ignoro tamen iam secundi Consulatus Romanorum tempore, pœnam indictam fuisse capitalē militiæ deser-
toribus, & ijs, qui iniussu Ducis à vexillis recedebant, nec enim abesse licebat: sic legitur apud Dionysium Halicarn. libr. 9. antiq. Roma. [Post quàm hoc Centurionū, quorum manipuli fugerant, & Antesignanorum quicunque signa amiserant, alijs securibus decisa sunt colla, alij fustibus percussi perière, cæteræve multitudinis decimus quisque, quę sors poposcisset, quorum alij moriebātur, ea enim est Romanis in desertores aciei, signave abijcientes patria punitio.] hæc ille.

His satis intelligimus grauissimam iam antiquitùs indictam fuisse pœnam militiæ desertorib. quod & in Agesilao docet Plutar. apud Græcos seruatum. at necessarios ex volutarijs factos milites, non prius quàm eo tempore, cuius meminit Liuius, legimus. Non ergo mirum (vt eò vnde digressi sumus, reuertamur) si posteaquàm milites effecti sunt voluntarij pœna immutata est. † immutari au-
361 tem cœpit sub consulatu D. Iunij Bruti & P. Cornelij Nasicæ. auctor est Lucius Florus lib. 55. Epit. his verbis. [D. Iunio Bruto & P. Cornelio Nasica Conss. delectum habentibus in conspectu tyronum res saluberrimi exempli facta
362 est. Nam C. † Matienus accusatus est apud Tribunos Plebis, quòd exercitium, in Hispania deseruisset, sic damnatusque sub furca diu virgis cæsus est, & sextertio vno vænijt.] Grauis ergo illa antiqua pœna abrogata est. Et quod in d. §. qui post. scribit Arrianus I. C. [quia voluntario milite numeri supplentur.] satis intelligimus numeros, † id
363 est, vexillationes, vel Matricula. vt rectè interpretatur Iacob. Cuiacius l. vltim. C. de his qui non implen. stipen. sacra. sol. libr. 10. & l. contra. C. de re milit. libr. 12. & matriculæ meminit I. C. in l. penult. ff. de milita. testam. Quo autem † ordine in militia milites descri-
364 berentur, doctè ac omniū melius docuit doctissimus Frāc. Conna. lib. 9. comment. iur. cap. 5. num. 8. & vir omnium laudum cumulatissimus simul ac integerrimus, & optimus Petrinus Bellus sereniſſimi Principis nostri à secretis consiliarius: is inquam in præclaro ac doctissimo, de re militari tractatu, part. 1. titu. 6. qui & Liuij locum, quem retulimus, citauit, etsi non in eam, quam nos sententiam.

Octauo nunc loco (vt cœptam disputationem prosequar) argumentatur is Blancus, quem suprà retulimus: Legislatores consueuisse, cùm sui est propositi, antiquam superesse † debere pœnā, nec per nouā immutari, id verbis
365 clarè testari, vt obseruatum videmus in l. 2. C. de sepul. viol. in l. Arriani. §. vltim. C. de hæret. in l. 1. C. de accusa. in Authen. vt nulli iudic. in fin. in l. 1. ff. arb. furtim cæs. in l. 1. ff. de term. mot. sic econtrà (inquit ille) cùm mentis eorū est, antiquam per nouam abrogare, nouam tantùm inducunt, nec quid exprimunt, se antiquam tollere. sic ille intelligit d. §. si quando, aliter à nobis explicatum: sic pariter intelligit text. §. si quis cum sacra, in Authen. de sanctiss. episcop. iuncta simul l. si quis in tantam. C. de episcop. & cleric. non aliter ergo in casu nostro dicendum est, cùm in dubio sit quæstio, ergo ex nouo statuti pœna ab antiqua recessum dicitur. Verùm non defenditur hæc ipsa Blanci argumentatio, cùm posterior assertio illa falsa sit: quandoquidem in abrogatione pœnæ antiquæ per nouam indictam, expressa adjici solet testatio, d. l. qui cum vno. §. qui posī. & alibi sepè. illud accedit, quod à multis annotatum est, & mox referam: consueuisse Iustinianum in legis abrogationis summa præfatione vti.

Nonò huic sententiæ suffragari illud non mediocriter videbatur, quod vbique docuit Bald. vt huius esset opinionis, is inquam in l. non est nouum. ff. de legib. Prætores cæterosque qui in ciuilibus ius dicunt, consueuisse, imò iure teneri †
366 iurare se seruaturos loci statuta. sic text. l. rem non nouam. C. de iudic. & in Authen. iusiurandum quod præstatur ab ijs &c. & tradunt omnes * in l. quid ergo. §. pœna grauior. ff. de ijs qui not. infam. Deci. in l. si fugitiui, nume. 70. C. de seruis fugi. Thom. Ferra. cautel. 3. communiter & c. vbi dat cautelam. & extant hac de re vbique statuta, † vt
367 Papiæ, de regimine potestatis, sub rubric. de sacramento potestatis &c. quod est primum in ordine, & in tertio sub rubric. quod potestas Papiæ, vel alius officialis communis Papiæ, non possit petere absolutionem vel licentiam de his, quæ fecerit, vel omiserit contra statuta. sic cautum est in hac ciuitate Montis Regalis ex statuto, sub rubric. de iuramento D. Vicarij & c. collat. 1. cùm ergo, inquit Bald. & qui eum sunt secuti, † iuramentum præcisè obliget, l. si pecu-
368 niam, l. ibi gloss. singul. ff. de condict. cau. da. & ib. latè Ias. nume. 23. &

Universidad de Deusto
Biblioteca

traduntlatè Gomes.in §.item si quis postul.ante, nu.7. Instit.de act.Brun. consi.89.num.4. Rube.consi.39.num.6.Gozad.consi.32. nume.12.consil. 100.num.25.Neuiza.consi.50.num.18. & latissimè Rolan.à Valle consi. 6.num.32.34.libr.1. & doctè ac egregiè Didac.in c.quamuis,1.part.§.4. num.6.de pact.in 6. (quam doctrinam egregiè ac scitè admodùm declarat Crauet. noster *consil.12.* non procedere, cùm præcisè obseruare, & promissioni satisfacere impossibile est) sequitur à statuti pœna non esse recedendum, sed illam indicendam,reiecta illa iuris communis: si tamè hoc ipsum,quod malè opinatur Bal.fundamentum diligenter pensetur,non adiuuat illius sententiam: siquidem procederet quando pœna à statuto indicta esset tantùm imponenda,cæteræq; iuris communis essent abrogatæ,sed cùm in electione actoris offensi, vel iudicis pro bono publico sit, vnam ex duabus eligere, non certè iudex statutorum violator, & iuramenti contemptor iure dici potest, *quam responsionem & Bero.in d.c.de causis, num.75.versicu.secundò illam,de*
369 *offic.deleg.sensit.* Vltimo autem loco,qui afferri solet text. l.1. ff.ad leg.Aquil.non multũ suffragatur huic opinioni,cùm de clara antiquæ pœnæ abrogatione loquatur,cùm tamen in casu dubio nostra versetur quæstio.

Contrariam ob id sententiam alij quamplurimi summæ auctoritatis viri probarunt, à iuris communis pœna non esse recessum, ob nouam à statuto indictam. huius inquam sentẽtiæ fuit omnium primus Vber.de Bobio, postmodùm Io.de Deo, *vt retulit Ioan.Andr.in addit.ad Spec.in titu. de furt.* idem censuit Cyn. & ante eum Odofred.*in l.3.C.de sepul.viol.* Dyn.& Iureconsultorum signifer Bart.*in l.1.in fin. ff. de vi bono.rapt.* Abb.*d.c.de causis,num.14.* qui hanc esse communem * testatur, quam & ibi ex recentioribus probauit Bero.*num.75.* etsi ibi Felin.*num.10.* non fit ausus,quid sentiret. liberè proferre.idem placuit Ang.Aret.*in tract.Maleficiorum. in verbo,caput à ſpatulis amputetur.* qui testatur sic se olim obseruasse, dum iussit homicidam capitis pœna à iure communi indicta plecti, cùm tamen à statuto pœna esset imposita pecuniaria. & magna certè est huius interpretis in foro, & apud Iatrunculatores auctoritas: quandoquidem
370 hunc in criminum causis aurigam † optimum dixerit Bologn.*consi.8.colum.3.* & multò plus illi tribuerem, nisi didicissem aliquando ex Neuizan. *libr.5.Syluæ nupt.nume.110.in fin.*
371 illum quandoque † pecunia corruptum iniquam tulisse sententiam, vt non immeritò carcere mancipatus sui nominis capitisque maximum passus fuisset periculum, nisi præsto fuissent Doctorum totius ferè Italiæ collegia, qui pro illo interrogati responderunt. sed ad rem, hanc sententiam visus est(subobscurè tamẽ)probare Ruin.*consi.143. num.6.lib.5.* ex relatis tamen crebrior est prima iam relata. Hæc ergo posterior Bart.& aliorum sententia,illo potissimo nititur fundamento,ex † l.quotiens.41.ff. de act.& oblig. quo intelligimus, veterem actionem ex noua non tolli, nisi nominatim tolli dictum sit, vtraq; ergo ad pœnam
372 actio & statuti & iuris cõmunis supereret, verùm casus hic noster ab alio diuersus est admodum : nam loquitur Paulus illius legis auctor, cùm ex vno facto duæ oriuntur actiões, quæ ostendũt ex illo facto plura delicta fuisse commissa, estq; is textus coniungendus cum text.l.1.ff. vi bon. rapt.cùm sint eiusdem Pauli *lib.22.ad edictum,* vt recens editio Russardi ostendit,sic enim legitur [Paulus lib.22.ad edictum. Quoties lex obligationem introducit,nisi nominatim cauerit, vt sola ea actione vtamur, etiam veteres eo nomine actiones competere. Si eodem facto duæ competãt actiones, posteà iudicis potiùs partes esse, vt,quo plus sit in reliqua actione,id actor ferat. si tantundem, aut minus,id consequatur, vel nihil cõsequatur.]vt rectiùs legit
373 Iac.Cuiac. *libr.3.obser.cap.25.in fin.* Tex.autem † l.1.ff. vi bono. rapt.sic legitur,[Paul.lib.22.ad edictum. Qui rem rapuit, & furti nec manifesti tenetur in duplum, & vi bonorũ raptorum in quadruplum. Sed si antè actum fit vi bonorum raptorum,deneganda est furti,si ante furti actum est,non est illa denegãda: vt tamen id,quod amplius in ea est,consequatur.] quæ verba si diligenter perpendantur Cuiacij
374 lectionem probant. sic etiam intelligitur † text. l. cùm ex vno.ff. de actio.& oblig.qui coniungendus est cum tex. l.1. ff.arbo. furtim cæsa.qui maximam cæteris afferunt declarationem,quamobrem diuersi sunt termini: tum quia nos loquimur,cùm vnum est factum,vnaq; actio & pœna,tum quia loquimur nos,cùm est pœna ad vindictam, & tamen l.1.vi bon. rapt.est pro partis interesse,& ratione rei familiaris. *vt eo loco adnotauit Bar.* Solet afferri secundo loco † tex. 375
l.3.C.de sepul. viol. quo intelligimus nouam pœnam sepulchrorum violatori impositam, nõ tollere primam,sed illi esse additã.verùm respõdetur diuersas pœnas esse impositas ratiõe diuersitatis factis: si enim cadauera ipsa molestia afficiantur, violatores illi pœna afficiuntur corporali. sic intelligo l.3.§. aduersus.ff. de sepul.viol. sin verò marmora tantùm,cementa & similia sepulchrorum causa posita amouerint, pœna tantùm mulctãtur pecuniaria.sic intelligo l.3.& d.l.4.C.de sepul.viol. Accedit præterea, *vt animaduertit ante omnes Alber.d.q.8.* quod is casus l.3. est adeò clarè definitus, vt in casu dubio non mereatur citari. *quam responsionem sensit & Salic.in d.l.3.col.vlt.versi.solùm restat.* Eadem
376 responsione diluitur argumentatio,quæ tertio loco affertur ex † l Arriani.§. vlt.C.de hæret. Vrgere magis videtur
377 argumentatio, quam quarto loco visus est facere Bart.ex † l.vlt.C.de noua. qua intelligimus ex actu cõtrahentium pacisscentiumve,seu debitoris & creditoris nullam esse factam nouationem, nec antiquam obligationem sublatam esse,nisi expressè actum sit, quare idem in casu nostro dicendum est.at Blancus, *quem suo citauimus loco,nu.69.* negat licere † argumentari à pacisscentium cõuentione & actu, ad
378 statuti dispositionem negatiuè. *Deci.l.nec ex prætorio, in fin.de reg.iur. Euerar.in cent.legali,in loco, à pacto ad legem, ſtatutumve &c. Neuiza.lib.1.ſyluæ nupt.nu.226.* quia etsi pacto id non concedatur, statuto tamen potest concedi, in quo maior vis est.sed huic declarationi repugnat ex diametro, quod respondit Barba. vt statim referam. Accedit præterea non esse dubiũ circa statuti vel pacti potestatẽ, posse enim vtroq; casu cõcediturised dubitatio est solũ,an in dubio ab antiqua pœna per nouã fit recessum? & non esse recessum creditur, vt nec ab antiqua actione dicitur per nouã recedi. quare responderi verius potest,illius l.vlti. casum esse sic clarè definitum,essecq; antiqua iura correcta,quibus satis erat constitutũ,ex noua obligatione, & nouo actu censeri à prima recessum: quare in oppositum vrget potius, antiqua lege considerata,vt quemadmodũ ex nouo actu in dubio ab antiquo dicebatur recessum & inducta nouatio,sic in casu nostro , accedit præterea adeò sic clarè esse constitutum in casu d.l.vlti. C. de noua. vt non nisi expressè fieri possit
379 † nouatio, vt nec conieciuris, vel præsumptionibus facta dicatur, *vt probat text.§.præterea, Inſti.quib.mod.toll.obliga.ibi, & quasdam de hoc præsumptiones,alij in alijs casibus introducebant:ideo nostra præcessit constitutio, quæ apertissimè definiuit, tunc solùm nouationem prioris obligationis fieri, quotiès hoc ipsum inter cõtrahentes expressum fuerit, &c.* non ergo hic sufficiunt cõiecturæ & præsumptiones.*quod annotarũt Imol.ac alij plures, vt apud Soc.in l.qui vsumfructum,nu.8. de verb.oblig. & latè Dec.consi.400.colum.1.addo Barb. consi.37.col.9.versic. & si quispiam,lib.1. & consi.15.col.7.libr.2.quicquid aliter senserit Afflict.decis.44.num.15. & Bologn.consi.59.colum. 2.in fin.* quin affirmat Barb. † nec statuto hodie posse illius
380 constitutionis l.vlt.formam immutari: quòd si verum est, dignum est, quòd adnotetur perpetuò : in casu autem nostro ipsemet Bart.& alij, quos infrà enumerabimus,fatentur ingenuè ex noua statuti pœna ab antiqua iuris communis esse recessum,si aliqua adsit præsumptio & coniectura, quæ hoc suadeat.

Solet etiam quinto loco afferri † text.l.3.in princ.ff.de
381 lib.hom.exhib. quo satis intelligimus, plagiarium teneri illo interdicto,ac etiam pœnà à lege Fauia,seu Fabia,contra eum indicta,nec vnam abrogasse alteram : quod argumẽtum præstat, vt idem in casu nostro dicendũ sit. verùm facili negotio diluitur argumentatio hęc,quandoquidem in casu d.l.3.agitur de facto vno, quod duas parit actiones diuersas,ad finemque tendentes diuersum, nam cùm plagiarius liberum intercepit hominẽ illumq; distraxit, vel seruum corrupit alienum, sollicitauitq; vt à domino recedat,serui dominus,vel liberi hominis consanguineus affinisve,vel alter cuius interest magis, ex interdicto illo, de libero homine exhibendo. cõtendit illũ exhiberi,vt pristinam recipiat libertatẽ: qui sanè exhibitionis actus,nõ continet pœnam aduersus plagiarium, qui si immunis euadat, pœna à lege Fabia indicta afficitur. duo ergo sunt, quorũ vnum, nec electione quidem, alterũ tollit, quod non contingit

tingit in casu nostro. ex Bartolimet & sequacium sententia. sunt ergo casus diuersi. legibus autem Longobardorum aliæ indictæ sunt plagiariis pœnæ, *vt in Longobardis, in tit.de non suæ rei venditione,& de crimine Plagij.* & (vt hoc dicam
382 obiter per transennam veluti) est dictus † plagiarius, ἀπὸ τῶ πλαγίᾳ, id est,ab obliquo, *vt rectè post Philelphum admonuit Alciat.lib.1.Parerg.iur.cap.47. nec dissentit Duaren.lib.2. disputat. anniuers.cap.20.* ab obliquo inquam, quòd obliquis quibusdam artibus & dolis in seruitutem trahebant. illa accedit
383 ratio,quòd † Plagæ prima correpta,dictæ sunt retia ad capiendas feras,*l.emptorem,§.vlt.ff.de actio.empt.* vt apud Vergil. *in 4.Aeneid.* [Retia rara,plagæ,& lata venabula ferro.]& apud Horat.*lib.3.carm.Ode 5.* [Densæ plagæ,&c.]quare in plagas † incidere, per translationem dicimus incidere in pe-
384 riculum. Sic legimus apud Cicer. *in Verr.* [Si me hercules, (id quod fore intelligo non posse) ex his laqueis te exueris,ac te aliqua vi vel ratione explicueris,in illas tibi maiores plagas incidendum est.in quibus te ab eodem me superiore loco confici & concidi necesse est.] idem Cicer. *Offic.3.& lib.12.famil.epist.25.* Cornificio scribens: [sic sum in Antonium inuectus,vt ille non ferat,omnemq; suum violentum furorem in me vnum effunderet,meq; cùm elicere vellet ad cædis causam,tum tentaret insidiis,quem ego ru ctantem & nauseantem conieci in Octauiani Cæsaris plagas,] id est, retia. Qui ergo his dolis & fraudibus hominẽ liberum intercipiebat, alienumve seruum corrumpebat, plagiarius dicebatur,quasi plagas tendens, illosq; sic venatus,quodammodò apud se retinebat.

Sexto autem loco argumentabatur Bero. *in d. c.de causis,*
385 *num.75.* esse † in dubio euitandam correctionem,*c.cum expediat,de elect.in 6.l.præcipimus, C.de appel.& alibi sæpè.* non ergo ex noua pœna illa antiqua dici debet sublata, at ipse retorquerem, non esse in dubio multiplicandas pœnas, vel sumendam interpretationem, qua pœna augeri potest, sed econtrà, *l.si de interpretatione,de pœn.*

Quàm dubia sit ergo vna & altera interpretum sententia,nemo est qui non videat: magna est certè vtriusq; classis auctoritas. quamobrem non iniuria censuit is † Alber.
386 Rosatus (quem virum legibus sacraq; Theologia doctissimum,celeberrimumque Aduocatum appellat Carol.Molin.*in consuetud.Pariſ.tit.1.§.1.gloſ.5. num.* 65. cuiusq; innumeras verasque refert laudes Neuizan. *libro 5. Syluæ nuptial. num.*35. *in dicta quæstione* S.) hanc iuris quæstionem Cæsaream postulare decisionem: quid ergo sentiam ipse, non satis in medium proferre audeo. vt tamen meum quale quale iudicium interponam,cùm nouerim liberum esse vnicuiq; quid in re tam ambigua sentiat dicere:placet igitur posterior hæc sententia(vt si errandum mihi sit,errem cum iis, qui veritate nituntur , etsi numero cæteris æquales non sint,) ex statuti pœna abrogatam non esse antiquam iuris communis. in hanc adducor sententiam, ex textu claro, qui omnem tollit disputationem , in l. 3. §. diuus Hadrianus, ff. de sepul.violat.cuius clara verba hæc sunt : [Diuus Hadrianus, rescripto pœnam statuit quadraginta aureorum,in eos qui in ciuitate sepeliunt : quã fisco inferri iussit:& in magistratus eadem,qui passi sunt:& locum publicari iussit, & corpus transferri. Quid tamen si lex municipalis permittat in ciuitate sepeliri? post rescripta principalia an ab hoc discessum sit, videbimus: quia generalia sunt rescripta. & oportet imperialia statuta vim suam obtinere, & in omni loco valere.] non est ergo in potestate statuentium abrogare iuris communis pœnam. si ergo nõ est in potestate eorum tollere, sequitur quod in dubio ab ea recedere minimè voluerint. Accedit præterea, quòd in dubio correctio solet euitari,quare nisi expressum sit,non
387 inducitur, † *l.præcipimus,§.vltim.C.de appellat.vbi Bart.latè Craue. tractatu de antiq.tempor.in princ.num.40.& consi.372. num.4. Socin. num. consi.131. num.50. libro 1.* hinc videmus à Iustiniano obseruatum, vt non nisi longa præfatione præmissa, & multorum verborum honore, antiquas constitutiones abroget, *sic ex nostris adnotauit Alciat. lib.3.Parerg.iur. cap.17. & Lud.Char. lib.2.verisimil.iur.cap.16.* & hanc sententiam ante illos in nostris terminis probauit Ant.Corset.qui videndus omninò est,*in suo singul.in verbo,correctio.incip.quotiens approbatur , &c.* qui propriè intelligit , quando antiqua pœna non pugnat cum noua , & econtrà. nec est quod obiciatur, in dubio
388 esse interpretationem illam sumendã, quæ minuit pœnã, quia intelligitur cùm est dubiũ,quæ pœna sit indicta , sed in casu nostro est clarum duas esse impositas, & vnam alteri superadditam,seu in electione actoris concessam. sentiant quid velint cæteri,placet nobis hæc sententia,quam tamen declaramus,vt nunc subiicio.

Declaratur ergo non procedere, quando talis tamque vrgens concurreret coniectura , qua possemus diiudicare statuentes recedere ab antiqua iuris communis pœna voluisse.& licèt in iudicis arbitrio residere videatur,quæ vrgens sit coniectura, vt in simili dicimus cum agitur de detegenda † simulatione & fictione contractus. detegitur enim coniecturis,quæ in iudicis positæ sunt arbitrio, *vt post cæteros censuit Crauet.consi.156. num.14. eiusdem sententiæ addo Pariſ. consi.54.num.22.lib.1.& Didac. lib.3. variar. resolut. cap.7.num.3.& cap. 8. num. 4.* sic aliquando dicimus donationem ex coniecturis factam censeri, quæ coniecturæ sunt in iudicis arbitrio.*sic Bellon.conſ.60.num.10. Alciat.respon.233.nu.5.* cætera,quæ latè congessimus *in nostro tractatu de Arbitr. iudic.* ex industria omittimus. in casu tamen nostro aliquæ sunt coniecturæ, quibus iustè intelligere potest iudex esse à iuris communis pœna recessum.

Prima est † ex Bartoli sententia *in d.l.1.in fin. ff. vi bon.rap.*
389 *quem secuti sunt Abb.d.c.de causis,num.14.in fin.de offic. delegat.& ibi Bero.num.75.versic.opinionem contrariam. idem & censuit Ang.Aret. in tract.maleficiorum.d.verſic.caput à ſpatulis , &c.* est inquam coniectura prima,quãdo in eadem ciuitate extat statutum, quo caueatur, quod vbi pœna non est determinata in statutis ciuitatis, recurratur ad ius commune : ex hoc enim coniicimus à iure communi recessum,ad illudq; solum in subsidium esse confugiendum.

Secunda est coniectura,*quam omnium primus sensit Bald.in l. non est nouum.ff.de legib.quem secutus est Angel.Aretin. d. versic. caput à ſpatulis,verſic.alij dicunt.quibus non relatis,idem censuit Bero. d. c.de causis,num.66.versic. tertiam opinionem.* quando † scilicet pœnæ
390 essent incompatibiles:noua enim,quæ veteri repugnat,ostendit veterem illam esse abrogatam.sic suprà declarauimus text.§.si quando.in auth.vt nulli iud.& confert,quod egregiè docuit Dec. *in l.pacta nouissima, num.2. C. de pactis.* dum declarando text.l.vlt.C.de nouat. quo iam diximus nouationem ex nouo actu nõ induci , nisi expressè sit actum. inquit ille intelligi,nisi actus secũdus repugnet primo, tũc
391 † nouatio facta dicitur.*idem resp.ipsemet Dec.conſ.400.col.penul. verſ.quarto respondetur,conſ.463.nu.5.conſ. 464. nu. 4. & conſ.564. nu.14.15.* quare in nostris his ferè terminis censuit Corset. *in ſing. suprà relato in fin.* legem posteriorem etiam sine aliqua præfatione derogare priori,cum illi aduersatur.

Tertia coniecturavidetur desumi ex Sal.doctrina *in d.l.*
392 *3.in fin. C.de sepul. viol.* quando † scilicet pœnæ essent excessiuæ,si vna alterã non tolleret:sed leuis est coniectura,quia vnius electione,altera extinguitur.

Quartam coniecturam considerabat Bero. *in d. c. de causis,nu.76.in fin.* quando ex statuto pœna iuris communis vel augetur,vel minuitur.quod is intelligit,quando statutum
393 expressè † illi pœnæ addit,vel illam minuit.citat quæ scribit Bartol. *in l. quid ergo. §. pœna grauior. de his qui notant. infam.* confert text. l. ius ciuile, ff.de iustit. & iur. in illis verbis:
394 [Itaque † cum aliquid addimus vel detrahimus iuri communi,ius proprium,id est, ciuile efficimus.] sic text.in l.1. §.si quis simpliciter, de verb. obligat.[cum aliquid adiicitur vel detrahitur, vitiatur stipulatio , nisi interroganti placuerit vt valeat.quia tunc alia stipulatio contracta esse videtur.] dixit,[alia,] vt nouam ostenderet stipulationẽ, *vt eo loco annotarunt Alciat.3.not.ab. & cæteri * omnes*, sic text. in l.
395 si cui ædes.† vbi nouus locus, nouæ ædes iudicantur, antiquæ qualitate adiecta. Hinc glos.*in clem.2. in fin. in verſic. ſanctioni.de vita & honeſt. cler.* affirmauit pœnalem constitutionem antiquam,nouã censeri aliquo illi addito. Hinc quoque respondit Socin.Sen.*conſ.27.colum.4.in princ.lib.1.* nouum compromissum † censeri cum antiquo additum quid, vel
396 diminutum fuit. Sic respondit Curt. Sen. *conſil. 43. teſtator Auguſtinus, circa finem.* testamentum antiquum censeri immutatum & nouum effectum,addita illi clausula etiam in codicillis posita. Hinc solemus absolutè dicere, quòd † qua-
397 litas aduenies enti,constituit nouum ens, *c.ſtatutum, iuncto c. licet canon. de electio. in 6. quod tradunt post alios Gomeſ. Hiſpan.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

§.in personam.num.16.Instit.de act.& Marsil.singul.520. qualitas.&c. quod intelligitur,cùm qualitas substantialis est, *vt rectè animaduertit Cravet.noster cons.223.num.6.post Corn.& cæteros,quos citat.eiusdem sententiæ.addo Alciat.d.§.qui simpliciter,d.3.not.ab.& Tiraquel.de retract.consang.§.26.glo.1.num.6.* quod etiam intelligitur ex Beroi sententia relata, cum expressè ipsi iuri communi est additum, cumque iuris communis habita est expressè mentio. quod si in dubio intelligeretur, profectò vrgens esset pro reiecta communi sententia fundamentũ, quod à lectore nostro beneuolo perpendi volo,ne tantùm nobis,quantum rationi tribuat.Illud interim non prætereo,Beroi coniecturam extra quæstionem nostram esse,cũ in casu dubio nos loquamur, is coniecturam in casu claro afferat.cogitandum tamen esse censeo.

398 QVAERO quinquagesimo secundò,† cùm mitior pœna violento occupatori est imposita ex statuti dispositione, ficq; illa mulctatus, an agi contra eum possit ex pœna à iure communi indicta? hanc in simili relati interpretes quæstionem proponunt:estq; cum receptissima sententia concludendum,duos casus constituendo:

Primus est,cùm agitur criminaliter,id est, ad vindictã: 399 tunc affirmant omnes * agi non posse,† quia vna pœna alteram absolutè tollit.*sic affirmant Alber.d.tract.stat.in.1.par. quæstio.8.versic.ad secundam quæstionem.Bart.d.l.1.in fin.ff.vi bon.raptor. & in l.senatus,colum.2. versic.his sic præmissis. ff. de accusat. sic multis relatis affirmauit Boer.quæst.289.num.6.7.& 8.& idem visus est sentire Aegid.Bos.in tractatu causarum criminal.tit.de pœn.num.5. qui tamen pro more rem paucis ac leuiter attingit. sic relati intelligunt l. quod senatus.l.prætor edixit.§.1.ff.de iniur.& l.senatus.ff.de accusat.& l.eorum. ff. de pœn.* Declaratur hic casus, vt non habeat locum, cùm ex prima pœna indicta is delinquens ad mensuram non fuisset pœna affectus, *vt sensit Baldus in l.1.colum. 6. versic. modo circa hoc, C. de summa Trinit. & fide Cathol. etsi ipse Baldus rem sub dubio relinquat.qua in re videndus est Anchar. in c.ea quæ. quæst.9. de regul.iur.*

400 Secundus est casus, † quando agitur ciuiliter ratione sui interesse, tunc agitur ex dispositione iuris communis, quatenus excedit quod in statuto continetur, *sic relati omnes affirmant, & in nostris terminis sic respondit Alexan. consi. 103. num.1. versic.imò tunc videmus,lib.1.sic intelligunt l.1.ff.vi bonor.rapt.& l.licet, §.penult. nautæ caupo. stabul. & l.qui seruum alienum. & l. cum ex vno,ff.de actio.* & obligat, *quæ ex his quæ in præcedenti quæstione diximus, satis clara sunt.* Hæc ad nonum Recuperandæ possessionis remedium.

SVMMARIA.

1 *Arcadius & Honorius l.si coloni, C.de agricol. & censit.lib.11.conditores.*
2 *Theodoricus Rex l.si coloni,C.de agricol. & censit.lib. 11. suo edicto & auctoritate confirmauit.*
3 *Cassiodori locus.*
4 *Remedium l.si coloni,C.de agric.et cens.lib.11. nouum possessionis recuperatorium.*
5 *Colonus adscriptus solo,quando inter immobilia connumeretur.*
6 *L.si cretæ.ff.de furt.explicata.*
7 *Bartoli commentaria non esse, quæ illius nomine circumferuntur, in tres posteriores libros Codicis.*
8 *Constituio l.si me & Titium,ff.de reb.credit.si cert. pet. non prouidet in casu l.si coloni,C.de agric.& cens. lib.11.*
9 *Triticaria actio non prouidet in casu l.si coloni,C.de agricol.& censit. libro 11.*
10 *Constituio l.si coloni,C.de agric.& cens.lib.11. aliàs in Codice Theodosiano est collocata sub tit. Vt rubi.*
11 *L.si coloni,C.de agric.& cens.lib.11. an etiam prouideat contra spoliatorem bonorum mobilium quorumcunq; & immobilium.*
12 *Agriculturæ fauore multa concedi.*
13 *Priuilegia etiam fauore agriculturæ non multiplicari.*
14 *Constitutio l.si coloni,C.de agric.& censit.lib.11.edita, vt spoliato re animata esset consultum.*
15 *Successor singularis remedio l.si coloni, C. de agric. & censit. lib.11. conueniri an possit.*
16 *Ripæ sententia in c.sæpè,num.33.versic.tertiò quæro,extr. de restit. spol.declaratur.*
17 *Successor mediatus cum titulo & bona fide conueniri an possit ex l.si coloni,C.de agric.& censit.lib.11.*
18 *Constitutio l.si coloni,C.de agric.& censs.lib.11. prouidet contra eum, qui per malam fidem lucri spe,seruum fugitiuum recipit.*
19 *L.si coloni,C.de agricol.& censit.in illis verbis*, ad alios, *declaratur.*
20 *Vniuersalis sermo ad casus habiles restringitur.*
21 *Possessor malæ fidei,an remedio l.si coloni,C.de agric.& cens. lib.11. experiri possit.*
22 *Auxilio legis non iuuatur, qui in eam commisit.*
23 *c.vlt.de ord.cogn.declaratur.*
24 *Vitium mutus est occupare hominem, quàm rem.*
25 *Commodatario,depositario, & similibus detentoribus, an concedatur remedium ex l.si coloni,C.de agric.& cens.lib.11.*
26 *Detentor dicitur, qui causa custodiæ rem detinet.*
27 *Detentatio quid facti esse dicitur. Et occupatio appellatur,nu.28.*
29 *Detineri, officio iudicis succurritur, si animata res ab eo detentata occupatur & aufertur.*
30 *Agens ex l.si coloni,C.de agric.& cens.lib.11. non habet necesse probare se dominum & possessorem.*
31 *Possessor bonæ fidei recuperãs seruum vel colonum sibi ablatum, qua actione experiatur.*
32 *Actionis nomen hodie in libello non exprimitur.*
33 *Interdictum Vt rubi, contra colonorum & seruorum occupatores concedi ex Cyno.*
34 *Interdictio Vt rubi, qui experiantur, & actoris, & rei partes sustinent.*
35 *Seruus se liberum profitens, iudicio petitorio conuenitur.*
36 *Præiudicialis actio quæ.*
37 *Præiudicium quid.*
38 *Causa status inter dominum & seruum ac colonum, apud quem iudicem tractari debeat.*
39 *L.de iure,ff.ad municip.declaratur.*
40 *Actor etiam in causa status, forum rei sequitur.*
41 *L.1.vbi caus.stat.& l.si ex possessione,eod.declarantur.*
42 *L.si de possessione,C.vbi caus.stat.aduersus accus.& cæteros, nouo sensu illustratur.*
43 *Possessio & quasi possessio probandi onus in aduersarium reijciunt.*
44 *Iudex competens quis, dum adhuc non constat an dominus vel seruus actoris part. sustineat.*
45 *Remissio causæ quæ sit à iudice ad iudicem, non nisi causa summatim cognita fit.*
46 *Seruus præsumitur dolosè esse in quasi possessione libertatis, eo ipso quod aufugit.*
47 *Dominus recuperans seruum vel colonum ex dispositione l. si coloni, C.de agric.& cens.lib.11.actoris partes sustinere dicitur.*
48 *Domino an sua auctoritate liceat seruum,vel colonum fugientem capere.*
49 *Seruus vel colonus,dum in actu fugæ est,propria auctoritate capi potest.*
50 *Vagabundus,qui aliquo in loco non constitit, dicitur.*
51 *Seruum vel colonum vagabundum, sua auctoritate capere potest dominus.*
52 *Multa conceduntur ob imminens periculum, quæ aliàs non concederentur.*
53 *Consilium quod in sententia ex forma statuti exigitur, non est expectandum,si immineat periculum.*
54 *Iudex competens is dicitur, vt vagabundum prehendi iubeat, in cuius territorio aufugit ille.*
55 *Seruus vel colonus qui aufugit, & nunc ab alio possidetur, à priore domino propria auctoritate prehendi non potest. Idem dic de vasallo,nu.56.*
57 *Seruus, vel serui possessor nouus, conueniendus an sit à priore possessore.*
58 *L.Titius.ff.de seruis export. sensus & intellectus.*
59 *L.1.C.si mancip.ita fuer.alien.intellectus & declaratio.*
60 *Lex vna declarat alteram.*
61 *L.in hoc iudicium.§.vlt.ff.commun.diuid.declaratur.*
62 *Dominus,cum sua auctoritate seruum fugitiuum capere potest,an & aliena manu id exequi valeat.*
63 *Seruus vel colonus,si post fugam assecuti sunt dignitatem, an à domino ad pristinam seruitutem recuperari redigive possint.*
64 *Dignitas seruum à seruitute non liberat.*
65 *Serui,coloni & ascriptitij arcentur à dignitatibus.*
66 *Episcopalis dignitas liberat seruum à seruitute. Non tamen dignitas clericalis,num.67.*
68 *Episcopus feudum retinet & comitis dignitatem ac priuilegia. At feudum non retinet, si per substitutum seruitium domino præstare non potest,num.69.*

70 *Seruus vel colonus,qui per annos triginta curiæ seruiuit,ab omni seruitutis vinculo soluitur.*
71 *L.1.C.ne rei domin.vel templo.sensus intellectus.*
72 *Vasalli & feudatarij,eorum colonos & seruos,qui è loco feudi recesserunt,reuerti an cogere possint remedio l.si coloni, C.de agricol. & censit.lib.11.*
73 *Vasallus mei vasalli,non est meus vasallus.*
74 *Princeps & Rex,barones & vasallos sub se habet,non homines ipsorum baronum & vasallorum.*
75 *Vasalli immediati à domino feudi mediato onere aliquo grauari non possunt.*
76 *Vasallus directum dominium habet aliquando.*
77 *Vasalli & feudatarij à domino feudi directo cogi an possint reuerti, cum recesserunt & feudum reliquerunt.*
78 *Domini & vasalli reciproca obligatio est.*
79 *Vasalli è feudi loco recedentes pœna mulctantur.*
80 *Seruitutem qui in loco præstare tenetur, locum ad domini detrimentum mutare non potest.*
81 *Dominus feudi in alterum feudum transferre non potest, ad primi vasalli detrimentum.*
82 *Vasallus domino inuito feudo renunciare non potest,si annuum seruitium præstare tenetur.*
83 *Coloni, vel serui,ac vasalli, à domino tyranno ad pristinam seruitutẽ recuperari non possunt.*
84 *Tyrannum occidere pulchrum & beneficio gratum.*
85 *Tyrannidis detestatio.*
86 *Dominus feudi,eo priuatur,si cum subditis se habet iniquè.*
87 *Spoliatus ob maximam sui seuitiam, non restituitur ante omnia.*
88 *L.cum satis,C.de agric.& cens.lib.11.declaratio.*
89 *Vasallus si ob commissum delictum feudo priuatur,non recuperat colonos & homines,qui locum feudi deseruerunt.*
90 *Vasallo banniti liberantur subditi à iuramento fidelitatis.*
91 *Excommunicato non obseruatur iuramentum fidelitatis. Vti nec hæretico,nu.92.*
93 *Coloni vasalli, & similes necessitate, ob sterilitatem & famem coacti,locum feudi possunt deserere.*
94 *Vasallus ob loci sterilitatem feudo renunciare potest, domino reluctante.*
95 *Inquilinus iustum ob timorem è domo migrare potest.*
96 *Fames est omnium calamitatum maxima. Excusat à furto,num.97.*
98 *Filium vendere potest pater cum fame laborat.*
99 *Conductori facienda est remissio ob sterilitatem.*
100 *Pestis iustam præstat causam vt inquilinus possit è domo reluctante domino migrare.*
101 *Vasallus ad gratiam domini restitutus,an colonos,inquilinos & seruos,qui m.grarunt,recuperare possint.*
102 *Restitutio ad alterius iniuriam non trahitur.*
103 *Restitutio re integra plenum operatur effectum.*
104 *Minor restitutus beneficium iam alteri collatum non consequitur.*
105 *Decurio restitutus,locum non ingreditur, donec interim electus officio illo fungitur.*
106 *Doctor restitutus ad collegium,locum quem sui culpa amisit, non recuperat.si iam alter cooptatus fuit.*
107 *Doctor è collegio iniquè exclusus, si restituatur, pristinũ quem fuerat consecuturus locum,consequi potest.*
108 *Doctor ob sui culpam lectura priuatus pristinum locum iam alteri demandatum, non recuperat.*
109 *Vasallus restitutus iam alteri concessa non recuperat.*
110 *Deportatus restitutus,interim à fisco alienata non recuperat.*
111 *Restitutus ob publicam vtilitatem, etiam interim alienata recuperat.*
112 *Restitutum ex causa pacis, non recuperari interim alienata in ecclesiam.*
113 *Restitutus per iustitiam etiam interim alienata recuperat.*
114 *L. quod si minor,§.Scæuola, ff.de minor.sensus & intellectus.*
115 *Cassiodori locus,sic legitur.*
116 *Restitutus expresè etiam ad alienata, omnia recuperat.*
117 *Libellus in casu l.si coloni,C.de agricol. & censit. libro 11.porrigi an debeat.*
118 *Remedio l.si coloni,C.de agricol. & censit. quanto tempore præscribatur.*
119 *Dominus, quanto tempore serui, vel coloni possessionem amittat.*
120 *L.si quis.§.si seruus,de vsucap.litera & intellectus.*

L.14.C.de agric.& censit.& colon.

IMPP. ARCADIVS ET HONORIVS AA. VINCENTINO PP. GALLIA.

SI coloni,quos bona fide quisque possidet,ad alios fugæ vitio transeuntes, necessitatem propriæ conditionis declinare tentauerint: bonæ fidei possessori primum oportet celeri reformatione succurri: & tunc causam originis & proprietatis agitari. Dat. 4.Id.Iul.Mediolani.Stilichone & Anthemio Coss.

In Codice Theodosiano lib.4.titul.21. sub rubr.vt rubr. sic legitur:

Agitari,non expectatis temporibus, nec denunciatione solenni,quæ locum in his negotiis non habebunt. Dat. 4.Id.Iul.Mediol. Stilicone & Aureliano Coss.

De multiplici colonorum specie plura scitu digna annotauit Cuiacius *in rubr. huius titul.* & de ascriptitiis apud Cœlium Rodog.*lib.7.cap.vlt.lect.antiq.* & Zas. *§.præiudiciales. Instit.de actio.*

Decimum remedium recuperandæ possessionis ex l.si coloni.14.C.de agricol.& cens.& colon.lib.11.

ARCADIVS † & Honorius diui imperatores, cum 1
aduersus impios rerum alienarũ occupatores, qui
sua manu sibi ius dicere audent, non omnibus in casibus prætorum edicto Vnde vi, vel aliis constitutionibus prouisum esse animaduerterent, eo præsertim in casu, cum rei mobilis ac se mouentis, seu animatæ possessione possessor spoliabatur, hanc promulgarunt constitutionem: qua cautum cernimus, quòd si colonus alterve similis seruus & ascriptitius fugiendo possessorem sua possessione spoliaret, spoliatum celeri reformatione, hoc est, sine cũctatione ad suam possessionem restituendum esse, & postmodum causam originis seu proprietatis tractandam. horum fortè Imperatorum constitionem insecutus † Theo- 2
doricus,tunc Italiæ & Galliarum Rex,in hæc verba rescripsit,vt est auctor † Cassiod.*lib.3. variarum epist. destinata Vrigis Spartario.*[Quapropter, cum Deo propitio, Gallias exercitus noster intrauerit, si qua mancipia seruitium declinantia,ad alios se,quam quibus videbantur competere, contulerunt, prioribus dominis iubemus sine aliqua dubietate restitui.]hanc nostri crebrius dixerunt,† nouam esse con- 4
stitutionem, nouumque recuperandæ possessionis remedium. vt retulit Ripa *in c.sæpè,num.30. de restit.spol.* qui etsi diluat Abb.argumentationem,qua adductus opinabatur, & hoc in casu esse locum interdicto Vnde vi.attamen & ipse Ripa leui motus argumẽto, eandem Abb. sententiam tueri videtur.nam(inquit ille)colonus fundo adscriptus,fundi pars dicitur,*l.cum satis,C.de agric. & censit.lib.11.* quare inter immobilia enumerari potest,*l.iubemus.2. in princ.C.de sacrosanct. eccles.* non ergo mirum erit, si interdictum Vnde vi. competere possit, si fugiendo colonus possessorem spoliat. quæ sanè argumentatio,nec vera,nec probabilis est, quoniam tunc demum colonus † solo adscriptus inter immo- 5
bilia connumeratur,cùm à solo non recedit, *probat l.3.ff. de diuers. & tempor.præscript.* & clarè sic explicat glos. *in l.1. in glos. præscriptionem,quam ibi Bart.num.5.* est *secutus,C.de seruis fugit.* argumen.† text.l.si cretæ,ff.de furt.quo dicimus,cretam à solo 6
separatam inter mobilia esse referendam: non si cohæreat solo. cum ergo colonus fugiendo à solo separari dicatur, non mirum si vt res mobilis iudicatur, & vt furti actio datur, *d. l. 1. vbi Bart. num.5. C. de ser.fugit.* sic hoc casu interdicto Vnde vi, locus non erat, quod non conceditur ob possessionem rei mobilis,*l.1.§.illud. vtique.ff.de vi & vi arm. Io.à Platea.num.2.* illud tamen hac in re maiorem monet dubitationem,quod scribit Bart.(aut quisquis is est,cum Bartoli illa † non esse commentaria,sint qui crediderint, *vt retulit Tira.tract.de leg.connub.l.1.num.33.& 34.)in hac l.si coloni,num.1.* dum inquit,ante hanc constitutionem videri huic casui satisfactum ex † l.si me & Titium,ff. si cer.pe.& ex l.2.ff.de tritic. 8
quo duplici remedio possessio,cuiusque rei amissa recuperari potest. verùm non satis erat succursum ex illis dispositio-

Universidad de Deusto
Biblioteca

positionibus,vt celeri reformatiõe,& ita ante omnia possessio esset restituenda, sed dominij exceptio opponi posset in casibus, cùm petitorium potiùs quàm possessorũ respiciant. Præterea † nec actione triticaria erat hoc casu
9 succursum, cùm generalis illa sit actio, & ratione præcedentis debiti conceditur, *vt declarant Bart. Castr. & Rapha. Comma. d. l. 2. de tritica. & dixi suprà in 3. remed. recuper. possess.* quod non conuenit casui nostro. sic differt & à remedio d. l. si me & Titium. quod solum suadente æquitate conceditur, *vt suprà dixímus in 4. remed. recuper. possess.* rectiùs ergo visus est sentire Iacob. Cuiac. hic, qui etsi nouam hanc esse concedat constitutionem, colonum tamen interdicto Vtrubi, recuperari ait, cuius rei est argumento, quòd † in Codice Theodos.
10 hæc ipsa constitutio est sub titulo, Vtrubi, huc spectat & l. vna. ff. vtrubi. cætera apud illum.

11 QVAERO nunc primò, † an remedium huius constitutionis concedatur, non modò pro rebus animatis & se mouentibus, verùm & pro cæteris tam mobilibus, quàm immobilibus, è cuius possessione possessor fuit deiectus? & concedi affirmarunt crebriore calculo interpretes nostri, si Ripæ *in d. c. sæpè, num. 31. de restit. spoliat.* credimus, qui refert Bart. & cæteros magis communiter *in d. l. si coloni.* hoc affirmare. sed non video quo in loco vel Bart. vel glos. vel alter quispiam hãc affirmet, vel moueat. quæstionem. minus quoque hanc mouet dubitationem Bart. *in d. l. rem quæ nobis, de acq. poss. vt malè animaduertit Rube. d. §. nihil commune, num.* 84. *& ibi Fab. num.* 57. hanc tamen sententiam probat Alexã. *cons.* 91. *num.* 4. *lib.* 5. & Robert. Marant. *de ord. iud.* 7. *distinct. num.* 38. *qui secutus est relatum Alexand.* sed certè frustra est hac de re dubitare, cum hæc constitutio fuerit solum edita ad prouidendum in hoc casu tantum: cum interdicto Vnde vi, possessione rei immobilis: actione Vi bonorum raptorũ, rei mobilis consultum iam fuerit. Quare vera est ciusdem Ripæ & Abbat. sententia, *quam probasse videtur & Corn. cons.* 18. *num.* 10. *lib.* 1. *& num.* 18. *cons.* 56. *lib.* 2. non concedi hoc remedium pro aliis possessionibus. rationem tamen, qua in
12 hanc sententiam adducitur Corn. & Ripa, non satis probo. dum inquit, hoc esse in priuilegium concessum † fauore agriculturæ, pro cuius commodo & alia multa fuerunt concessa, *l. quemadmodum, eod. tit. C. de agricol. & censit. lib.* 11. quia dicere possumus. quòd etsi alia multa fuerint inducta, non tamen hoc. tum quia in similibus erat iure communi cautum rerum possessionem spoliatis & deiectis ante omnia
13 esse restituendam: tum quia non sunt priuilegia † in dubio multiplicanda, *l. 1. C. de dotis promiss. quam & in hanc sententiam cit. aut Rube. d. §. nihil commune, num.* 84. *in fin.* quòd animaduertens fortè Rip. subdit, hoc speciale fortè dici odio fugæ, *iuxta tex. l. vis eius, C. de p obat.* quod non probo, quod etsi spoliationem inducat fuga, ob quam restitutio possessionis ante omnia conceditur, non tamen illud est speciale, cum alia via spoliato sit succursum. insecuti ergo Arcadius & Honorius Prætoris edictum, & cæteras Imperatorum cõstitutiones. quibus fuit possessori deiecto è possessione rei inanimatæ succursum, & ipsi succurrere voluerunt spo-
14 liato † possessione rei animatæ. quare extensio antiqui iuris hæc videtur.

15 QVAERO secundò, an nostra hæc constitutio locum habeat aduersus singularem † successorem scientem vitiũ fugæ? & habere locum affirmarunt Innoc. Butr. & Orian. quos retulit Rip. *d. c. sæpè, num.* 32. *versic. tertiò quæro.* sed aliter sensit ipse Ripa. quia si iure ciuili fuisset prouisum aduersus singularem successorem, frustrà iure Pontificio hoc idem esset cautum. vt in c. sæpè, de restit. spol. qui text. clarè affirmare videtur iure ciuili hac de re constitutum nihil
16 fuisse, † quam Ripæ sententiam eo casu verã esse arbitror, cum de singulari successore loquimur, ad quem colonus aufugit, non illo casu, cum agitur aduersus illum immediatum coloni receptatorem, qui habet restituere, siue agnoscat fugitiuum colonum esse, siue ignoret, cum absolutè text. d. l. si coloni. censeat, possessori celeri reformatione restituendam esse possessionem.

17 QVAERO tertiò, an remedium nostræ † cõstitutionis concedatur aduersus mediatum illum successorem singularem, qui & titulum & bonam fidem habet? & crebrior videtur sententia, non concedi. *vt huius sententiæ fuit Andr. Barbat. Angel. & Platea hic, idem censuit Robert. Maranta de ord. iud.* 7. *distinct. iud. num.* 37. *idem placuit Corn. cons.* 56. *num.* 18. *lib.* 2. *& cons.* 18. *num.* 10. *& cons.* 329. *num.* 28. *lib.* 1. *& cons.* 282. *num.* 7. *versi. nec obstat, lib.* 3. *Ripa d. c. sæpè, num.* 33. *versic. quartò dubitatur, &c. vbi & alios diuersæ sententiæ recenset. idem probauit Francus, quem statim referam.* dicebat ergo Ripa hoc dependere à decisione illius perdifficilis quæstionis, an remedium ex c. reintegranda. 3. quæst. 1. concedatur aduersus singularem successorem cũ titulo & bona fide? quod verum minimè credo, quia etsi in nouissimo ferè illo remedio adsit illa disputatio, attamen hoc casu cessat. quia si diceremus hac constitutione esse prouisum, frustrà in ea tantùm laborarent interpretes: & quod vno finiretur verbo, non tot virorum exercuisset ingenia. quare arbitror absolutè hac constitutione non esse hoc in casu succursum. vt nec est satisfactum remedio d. c. reintegranda. vt suo loco clarè ostendemus, quæ sanè sententia placuit Franco *in ea disput. de petit. & poss. ff. 1. dub. num.* 29. is enim subobscurè, multis hinc inde adductis, in hanc descendere videtur sententiam, non concedi. ea ratione præcipua, quia hæc constitutio † intelligitur prouidere contra eum, qui malæ fidei lucri spe fugitiuum recipit, ratione cuius lucri dolus & fraus præsumitur, quia alias non præsumeretur, *argum. l. eleganter. §. vlt. ff. de dol.* at quãdo numerato pretio colonus, vel seruus recipitur, nõ iciens, sed ignorans præsumitur *l. omnes, C. de agric. & cens. & in l. quicunq. C. de fera. fug. in glos. in verbo, mercedem.* plura alia affert Francus, quæ mea sententia, vix hanc probant opinionem. nõ præteribo tamen, quod aduersus receptiorem hanc assertionem is retulit, nostræ constitutionis textum contrarium probare, dum vtitur illis verbis, † [ad alios, &c.] quibus ostendere videtur & aduersus mediatum possessorem agi posse: cum indefinita vniuersali æquipolleat, *l. si pluribus. de leg.* 2. sed mihi est, quia intelligitur. [ad alios.] licet præcedentibus similes, *iuxta glo. l. si fugitiui, C. de ser. fug.* & aliàs supra dicebam, *in* 9. *remed. num.* 256. rursus que dico vniuersalem † sermonem ad casus habiles restringi, *l. vt gradatim. §. 1. de muner. & honor. & alibi sæpè*, cætera, quæ retulit Francus, ex industria prætereo.

18

19

20

21

QVAERO quartò, an huius constitutionis † remedium possessori malæ fidei, à quo aufugit colonus, concedatur? & non concedi censuit glos. *hic* 2. *quam secuti sunt Luc. à Pen. q.* 2. *Io. à Plat. col.* 1. *versic. malæ fidei autem. Robert. Maran. de ord. iud.* 7. *eiusd. num.* 37. *Ripa in d. c. sæpè, nu.* 34. *versic. quintò dubitatur.* quod satis ex verbis textus probari videtur, dum clarè ait, [si coloni, quos bona fide,] ergo secus cũ mala fide possidetur. cuius rei ratio est, *vt docuit Luc. à Pen.* quia odiosum hoc est, vt prædo & malæ fidei possessor † habeat auxilium legis, cum in
22 eam commiserit *iuxta text. l. auxilium, in fin. ff. de minor.* licet ergo in interdicto Vnde vi, permissum sit spoliato prædoni, vt ante omnia restituatur, non tamen ad hunc casum debet fieri extensio. nam etsi (*vt inquit ipse Luc.*) satis fauorabile hoc sit, quod is possessor habeat probare fugã vitiosam coloni & quod ad reũ vitiosè is colonus peruenit, nulla alia spoliatione probata: non tamẽ fit extensio de possessore bonæ fidei & malæ fidei, cum dissimilis adsit ratio. Verùm multa vrgent in oppositum, illud præsertim, quod si nulla aduersus hoc remedio agentẽ opponi potest dominij exceptio, ita malæ fidei possessor vt bonæ fidei posse agere videtur, *arg. c. in literis, de restit. spol.* quam difficultatem dissoluens *præciato loco* Rip. dixit consequentiam non tenere, ex c. fin. de ord. cog. quam etiam consequentiã eodem argumento destruit Rub. *d. §. nihil commune, num.* 85. sed non multum placet: cum hoc contingat in casu d. c. † vlt. quia is spoliator obiiciebat exceptionem alterius spoliationis. quę nõ dominij causam in qua nos loquimur, sed possessoris respicit. quare rectius arbitror consequentiã destrui ex ipsamet clara constitutionis nostrę dispositione: nec impossibile, vel absurdũ hoc est. quia hoc casu partes spoliati agentis hæ erunt, dum actionẽ proponit, asserere se illius coloni possessorem fuisse, cũ bona fide, quę qualitas in interdicto Vn de vi, nõ erat à spoliato exprimenda, cũ & prædoni illud concedatur, *d. c. in literis. in fin.* cuius rei diuersa potest considerari ratio, quia lex fortè maius vitium illius esse existimauit, † qui hominem, vt seruũ vel colonum mala cũ fide detinet, ob dignã hominis qualitatem: quã si illius prædia iniquè possideat. quamobrem censuit (vt mox retuli) Luc. à Pen. ob dissimilem rationem cessare ext ensionem.

23

24

QVAERO

25 QVAERO quintò, † an huius cõstitutionis remedium concedatur solo detentatori, vt depositario, cõmodatario & similibus? & non concedi affirmant * omnes, *vt retulit Ripa d. c. sæpè, num.* 35. *versic. sextò dubitatur, præsertim ex sententia Ioan. à Plat. hic, colum.* 2. *versic. item quæro nunquid.* dum enim textus inquit: [bonæ fidei possessori, &c.] exclusus dicitur solus detentator: cum maxima sit inter eos differentia, cum sit de-
26 tentator † qui nudo facto insistit rei corporali gratia custodiæ & conseruationis, *vt declarat glo. in l. 3. §. ex contrario, de acquir. possess.* clarè Ripa *in rubr. extr. de causa possess. & proprie. num.* 26. *versi. decent. atio.* quo loco post Bart. & alios quos citat, in-
27 quit esse † quid facti, *ex text. l. stipulatio ista, §. hæc quoque, de ver-*
28 *bor. oblig. l. ex conducto, ff. locat.* & solet † occupatio appellari, cum solo corpore quis possideat, *vt docuit Franc. Comm. lib.* 3. *comment. iur. ciuil. cap.* 10. *nu.* 8. *ex tex. l. possessionem. de acq. poss.* non mirum ergo si in eo dispositio illa locum non habet. cuius rei illa ratio considerari potest, quia si verè possessio est apud commodantem vel deponentem, non certè hæc sola facti insistentia efficit, vt is colonus prædio huius detentoris adstrictus esse videatur. quam ob rem cessat vt colonus possit à vitioso possessore sic recuperari. erit itaq; hoc
29 in casu huic † detentori succursum, vel officio iudicis, vel remedio ex c. reintegranda. *vt censuit Ripa d. c. sæpè, num.* 35. *& Lucas à Pen. hic q.* 21. *& Plat. qui suprà.* quod quomodo contingat fusiùs suo dicemus loco.

30 QVAERO sextò, an necesse sit † vt coloni possessor esse debeat & dominus, vt eum recuperare possit? & necesse non esse affirmauit glos. *hic quam probauit Luc. à Penna q.* 1. & satis clarè probant verba textus, dum de possessore loquitur vt celeri reformatione restituatur. nec enim postulat possessorem esse dominum, alioqui dominij causa esset tractanda, nec tam celeri reformatione esset illi succursum. imò, vt meminit idem Luc. textus vtitur illis verbis: [quos bona fide quisq; possidet.] dictio enim, [quisque,] ostendit rationem habendam non esse, an is possessor esset dominus vel non: sufficit enim fuisse possessorem bonę fidei. accedit præterea, *vt dixi suprà in præludijs, num.* 22. eum non dici simpliciter possessorem, cum rei dominus est, *ex sententia eruditissimi Franc. Conna. lib.* 3. *comment. iur. ciuil. cap.* 8. *num.* 2. *& Ioan. Brethei Turonensis in l. quæst. de verb. sign.*

31 QVAERO septimò qua actione † recuperabit hic bonæ fidei possessor colonum, vel seruum qui aufugit? quam quæstionem esse ex iuris apicibus dixit Lucas à Penna *hic*
32 *q.* 3. cùm hodie † actionis nomen sit exprimendum in libel. *c. cum dilecti, de iud. omnes* * *in l. edita, ibi Dec. colum.* 1. *C. de eden.* & esse agendum, condictione ex hac lege, clarè affirmauit ipse Luc. *q.* 3. vel officio iudicis, vel actione in factum ex æquitate. *quod ante Lucam affirmauit glos. final. hic & Ioan. à Plat. col.* 2. *versi. sed quæro quæ actio.* Verùm aliter sensisse videtur Cyn. *in l.* 1. *q.* 3. *princ. vbi causa stat. &c.* is enim docuit, contra deten-
33 tores † colonorum & adscriptitiorum interdicto Vtrubi, agi posse, *l.* 1. *ff. vtrubi.* quod non probo: cum illud concedatur, non quando rei suę possessione priuatur possessor, sed
34 cùm ab altero potiùs molestia afficitur. † vt ergo enim actoris partes & rei sustinet, *vt est text. §. tertia diuisio. Instit. de interdict. versic. duplicia sunt.* quare I. C. *in d. l.* 1. *in fin. vtrubi.* dixit, illud interdictum esse exæquatum illi interdicto Vti possidetis, cùm tamen nos in deiecto & sua possessione spoliato loquamur, est tamẽ quod animaduertamus, num Cyni sententia defendi possit, cum in Codice Theodosiano nostra hæc constitutio (vt suprà retulimus) sit sub tit. vtrubi collocata: qua ratione fortè ductus Iacob. Cuiac. in hac ipsa constitutione nostra à Cyni opinione non est visus recedere. te Lectorem benevolum, excitatum relinquam. Hæc intelliguntur cum colonus & seruus in libertatem
35 non se proclamant & vendicant, secùs si se liberos † profiterentur. tunc enim esset agendum iudicio petitorio, actioque præiudicialis diceretur. *sic Cyn. & Luc. præcitatis in locis, ex text. §. præiudiciales, l.* 1. *§. per hanc. 2. respon. de rei vend. Instit. de actio.* quod verum arbitror. nam primò, actio præiudicia-
36 lis † dicitur, quæ dum ante proponitur, & super ea lata sententia est, cæteris affertur exemplum, quod sequatur.
37 nam † præiudicium dicitur, secundùm Asconium, res, quę cum statuta fuerit, assert iudicaturis exemplum, quod sequantur. hinc docuit Fab. *lib.* 5. *Instit. orat. cap.* 2. & ex nostris Bud. *in annotat. Pandect.* præiudicare, esse anteiudicare, *nec à relata declaratione differunt Equina. d. §. præiudiciales. Vbi & Coras. cæteriqué recentiores, idem Coras. lib.* 2. *Miscell. an. iur. cap.* 5. *nec dissentit Vldar. Zasius in d. §. præiudiciales. & in rubr. ff. de except. num.* 7. *qui finius ac omnium vtilius rem hanc docet, & Duar. lib.* 2. *cap.* 21. *num. versi. cap.* 2. *qui declarat, quonam modo verè actio dici possit præiudicialis, & egregiè Robert. Aurel. lib.* 1. *sentent. iur. cap.* 13. dicitur & præiudicialis actio illa, quæ dum tractatur, cæteræ silent. cum scilicet incidenter opposita exceptio est, aliàs dicitur præiudicialis: quia illud ante iudicatũ obiici semper potest. seruo, *sic Zasius d. §. præiudiciales, numer.* 13. *declarat multis exemplis. eleganter Crauet. consil.* 280. *colum.* 1. *& in nostris temporibus Zasius d. §. præiudiciales. num.* 12. *qui à Cyni sententia non recedit, quæ loco præxim optimè docet.*

QVAERO octauò apud quem iudicem † causa hæc tractabitur, an apud iudicem loci vbi colonus aufugit, vel apud iudicem loci ipsius possessoris agentis? glos. vlt. *hic* affirmauit esse agendum apud iudicem loci vbi colonus fugit: *glossam esse secutus Luc. à Pen. hic quæst.* 4. *& Ioan. à Plat. colum.* 2. *versic. item coram & quo, &c.* Cyn. autem *d. l.* 1. *quæst.* 4. *princ. C. vbi caus. stat.* distinguit, quam quidem distinctionem sensit & Alb. *in rubr. C. de seruis fugit. colum. vlt. versic. quo autem loco.* quando autem seruus priuauit dominum possessione seruitutis, & diu stetit in possessione libertatis, tunc conuenietur vbi erit. sic ait loqui textum l. si in possessione, C. vbi causa stat. aut non est in quasi possessione libertatis, vel si est, per modicum temporis reperitur: tunc remitti debet seruus & colonus à quo aufugit. & ita intelliget Cyn. l. de iure, ff. ad municip. & l. 1. C. vbi caus. stat. vt tamen remissio fieri possit, in formationes fugæ, & possessionis seruitutis à iudice loci in quo fugit, assumũtur. *& hoc idem videtur probare Bart. in d. l. de iure, in fin. princ. ff. ad municip.* Verùm non satis mihi conuenire videtur is Cyni sensus text. † l. de iure. qui 39
nec de constituto in seruitute, vel libertate loquitur, minusque, quod remissio aliqua fieri debeat: solum enim ait, loco incolam teneri ad munera habitationis, non suæ originis: & casu quo negat conueniri sub illo Præside, sub quo vocatur ad munera: non alia ratione, quàm quia ibi habitat, & ibi inuenitur. quod ostendit exemplum de nupta muliere, in textu positum, quod conueniatur sub Præside in cuius prouincia est nupta: etsi alio loco sit ordinanda, cum is sit locus habitationis, ibique inuenitur. nisi dicamus, quod vbi contingeret casus, vbi si incola inueniretur in prouincia originis, adhuc tamen posse conueniri sub præside prouinciæ incolatus: sed hactenus illa ratio subest, quia si vult inhabitare, debet & in consequentiam loci onera sustinere: & ideò facilius conuenitur. quę ratio non potest hoc in casu habere locum, vt paret ad sensum, quia is colonus vel seruus in antecedens aliquid nõ postulat. Quare cæteris sic omissis, rem omnem sic definiendam arbitror, vt constituamus regulam, quam constituit rex. *in d. l. si de possessione, C. vbi caus. stat.* actorem † scilicet sequi forũ 40
rei, & is erit iudex, qui reũ sub sua iurisdictione habet: superest ergo sola difficultas hæc, vt cognoscamus, quis actoris, & quis rei his in casibus partes sustineat: quod est cognitu facilè, si obseruabimus Iurisconsulti traditionem *in l. liberis. §. vlt. ff. de liber. caus.* dum ait primo eum, qui ex seruitute ad libertatem proclamat, actoris partes sustinere, & ita forum rei sequi. sicque rectè inquit text. d. † l. 41
C. vbi caus. stat. seruum vendicantem se in libertatem, forum domini excipientis sequi. sic intelligitur text. l. si ex possessione. eod. tit. si verò è contra dominus vult se domi num ostendere, & quem seruum dicit in seruitutem redigere, actoris partes sustinebit, reique forum, id est serui, sequetur. sic intelligitur text. † d. l. si de possessione, qui vt 42
malè opinatur glos. non refragatur d. l. si ex possessione, cum conueniant potius. nec secundo hoc casu domino prodest aliquod priuilegium, quod esse fauore causæ status & libertatis credidit Molin. *cons. 16. numer.* 23. si verò, tertio casu, dubium sit quis actoris, & quis rei partes sustinere debeat: tunc summatim cognoscitur, quorum alter sit in ea quasi possessione, vel libertatis vel seruitutis, & qui fuerit repertus in possessione, is rei partes sustinebit. quia † possessio hunc operatur effectum, vt probandi o- 43
nus in aduersarium reiiciat, *l.* 1. *C. de alienat. iud. mutan. causa facta. adit Bald. in l. vltim. quæst. 6. C. de edict. Diui Adria. tollend. quem est secutus Ripa in c. sæpè, numer.* 2. *de restitut. spoliat.* vt videmus

Universidad de Deusto
Biblioteca

mus in interdicto Vti possidetis, cum vterq; contendit esse in possessione, summaria adhibetur cognitio, vt cognoscatur, quorum alter possideat, vt actoris & rei persona discerni possit, *qua de re latissimè diximus suprà in præludijs, num. 25. quo loco post Castren. & alios plures, citaui textum & hic paulo suprà à me relatum, l. liberis. §. vltim. ff. de liber. caus.* Verùm adhuc non leuis est hoc in casu nostro difficultas cognoscere, quis erit competens iudex in † hac causa summarij iudicij, si alia in prouincia colonus vel seruus reperiatur? & credo esse iudicem illius loci, in quo quis primò mouet controuersiam. vt sensit text. in d.l.1. C. vbi caus. status. vbi iudici loci, à quo serua fugerat, fit remissio. & ea ratione fit, quia ibi non mouerat controuersiam dominus, asserens illam vt seruam ausfugisse, † & remissio non fit, nisi summatim causa cognita. vt videmus in clerico sub laico conuento, qui vt ad ecclesiasticum remittatur, ab eo summatim cognoscitur, an is conuentus sit clericus vel non. vt docuit in nostris his terminis hoc exemplum afferens Innoc. *c. 1. col. 2. circa med. de seruis non ordin. & eum est secutus Ruin. cons. 28. num. 8. lib. 4.* argum. etiam l. si quis ex aliena, ff. de iud. & c. super literis. de rescrip. & inquit Innoc. † eo loco seruum, eo ipso quod fugit præsumi dolosè esse in possessione libertatis, quod est summè notandum, *nec dissentit hic Lucas, q. 11.* In casu autem huius nostræ cõstitutionis † sine dubio dominus est actor, cum velit colonum vel seruum, vt colonum vel seruum sibi restitui: quare sequitur sorũ rei, & apud iudicem, vbi colonus reperitur, suam probare debet intentionem, si obtinere cupit.

QVAERO nonò, † an possit dominus auctoritate propria capere fugientem colonum, vel seruum? distinguit hic Luc. à Penna *quæst. 6.* plures casus: Primus est, † cùm colonus vel seruus est in actu fugæ, tunc capi potest, quemadmodum diximus de debitore fugitiuo, ex l. ait Prætor. §. si debitorem, ff. de his quæ in fraud. cred. *& plura retuli suprà in 5. remed. recuper. poss. quæst. 6. & in similibus terminis sunt text. in l. 1. §. seruus fugitiuus, ff. de seruis fugit. in l. quid sit fugitiuus, ff. de ædil. edicto. in l. fugitiuus. de verb. signif. & probat l. vnica. in fin. C. de colonis Palæst. lib. 11.*

Secundus est casus, quando non est in actu fugæ, sed iã fugit, & vno in loco reperitur, sed est vagus, & à nemine possideretur: nam & † vagus is dicitur, qui non trahit morã vno in loco, sed modò huc modò illuc vagatur. *sic Bart. in l. 1. num. 2. C. de tyro. lib. 12. Angel. in l. hæres absens, & ibi Curt. iun. nu. 10. in fin. ff. de iud.* hoc ergo in casu potest adhuc † dominus manu propria illum capere. sic idem Luc. *quæst. 6.* affirmauit, etsi nec iure nec ratione aliqua vtatur, citari potest text. l. vnicæ, in fin. C. de colon. Palæst. lib. 11. quem hic citasse in hanc sententiam videtur Ioan. à Plat. *col. 2. versic. & hoc iudicium.* eam ipse rationem affero, quia dum is seruus vagatur, futurum est vt interim fugam capiat, dum ad iudicem accedit dominus, *quam rationem sensit Bart. d. l. ait prætor. §. si debitorem, num. 1. de his, quæ in fraud. cred.* ob imminens enim periculum † multa aduersus communes iuris regulas fiunt concessa, vt latè scribit Felin. *in c. ex parte, colum. 3. versic. recipit prædicta conclusio, de constitutio.* quo loco citat textum d. §. si debitorem. inquitque, quòd si ex forma statuti in ferenda sententia, alterius consilium † esset exspectandum, tunc non debere expectari, cum imminet periculum. sic etiam in debitore fugitiuo, & vagabundo affirmauit Angel. *d. §. si debitorem, & in l. nemo carcerum. C. de exact. tribut. lib.* 10. idem respondit Ruin. *cons. 18. num. 4. lib. 5.* vbi inquit hoc maximè esse verum, vbi iudicis copia non est in promptu: aliàs si illius copia facilè haberi potest, adhiberi debet in capiendo auctoritas & licentia. vt & cæteri omnes iam relati præsupponunt, ex doctrina gloss. *in d. l. hæres absens, §. proinde, & ibi Curt. iun. num. 10. de iudic.* dum affirmant † iudicem illius loci ad quem ausfugit is vagabundus, esse competentem, *idem scripsit Socin. tract. fallent. regul. 87. fallent. 6. & respondit Gram. cons. 27. num. 12.*

Tertius est casus, † cùm colonus vel seruus iam fugit, & ab alio possidetur: in quo rectè concludit Lucas *d. quæst. 6.* non posse propria auctoritate à domino capi, ne sibi licere videatur sua manu sibi ius dicere posse, aduersus clarissima iura: nam frustrà proditum fuisset remedium huius nostræ constitutionis, *nec dissentit Ioan. à Plat. hic, colum. 2. versic. & hoc iudicium.* sic videmus non licere domino rẽ propriam ab alio occupatam inuadere, *l. si quis in tantum, C. vnde vi. & iam suprà suo loco diximus.* sic feudi dominus nõ † potest vasallos recedentes hospite insalutato propria auctoritate capere, si ab alio possidentur, *sic Afflict. in c. 1. §. vlt. num. 126. de Capit. qui cur. vendi. quem est secutus Cæphal. computer & præceptor meus clarissimus, qui humanitate & clementia cæteros omnes, quos noui hactenus, antecellit: is inquam cons. 18. num. 27. lib. 1.* hæcque optima ratione facta cernimus, ne scilicet ad arma, & lites inter se decurrant dominus & possessor, *contra l. æquissimum. ff. de vsufr. act.* hic ergo † dominus conueniet possessorem illum: vt videmus in eo, qui alteri obedientiam præstat, non is, qui obedientiam præstat, sed is cui præstatur, conuenitur, *vt tradit Lucas d. quæst. 6. ex text. c. constitutus. de relig. domib. & c. inter quatuor. de maior. & obed.*

Aduersatur tamen tertiò huic casui text. in † l. Titius. ff. de seruis expo. quo data videtur facultas domino in seruum penes alium existentem manum iniicere. Verùm Lucas *d. q. 6. in fin.* inquit illud sic ibi contigisse, quia pacto expresso fuerat conuentum, quod adeò rem afficit, vt contractus resolutionem ipso iure operetur: *sic & textum hunc intellexit Bart. in l. creditores. num. 22. & nu. 23. in fin. C. de pignor.* & clarè probare videtur text. l. si quis sub hoc. ff. de contrah. empt. vbi absolutè velle videtur, competere facultatem priori domino abducendi seruum.

Verùm huic declarationi videtur obstare tex. † l. 1. C. si man. ita fuer. alien. &c. qui iudicis licentiam fore necessariam affirmat, dum inquit: [Præfectus vbi impertiet facultatem abducendi.] Crederem ergo d. l. Titius, & d. l. si quis sub hoc. esse intelligendas secundùm declarationem d. l. 1. C. si mancip. ita fuer. alien. cum vna † lex alteram declaret. *l. vtrùm, de pet. hæred.* cùm præsertim sit posterior. *l. non est nouum. ff. de legib.* Quare tertio huic casui nostro non aduersabitur, sed conueniet potiùs.

Secundo tamen loco adhuc pugnare videtur, *secundùm Luc. q. 6.* text. † l. in hoc iudicium. §. vlt. ff. commun. diuid. & l. idem erit. §. vlt. ff. pro soc. verùm ad rem nõ faciunt, quia etsi concedant ius excipiendi contra singulares successores transire, non tamen intelligunt propria sua auctoritate posse exerceri.

QVAERO decimò, an is dominus, qui fugientem † colonum auctoritate propria capere potest, possit non ipse modò, sed & per alium hoc exequi? distinguit hic Lucas à Penn. *quæst. 7.* tres casus. quos cum latè aliàs explicauerim, non amplius repetam.

QVAERO vndecimò † an nostra cõstitutio locum habeat aduersus eos colonos, qui post fugam dignitatis gradum sunt assecuti? & locum habere censuit post gloss. hic Luc. *quæst. 8. sentit Ioan. à Plat. hic colum. 2. versic. item quid si fugit.* ea ratione, quia † dignitas eum à domini manibus non vendicat, & ab alia seruitute non excusat, *l. originarios, C. eod. de agricol. & censit.* nam si hoc casu dignitas excusaret, esset ius domini tollere sine illius facto, quod nec princeps concedit, *l. 2. §. meritò, §. si quis à principe, ff. ne quid in loco public.* quare prohibentur † coloni, ne ad aliquos dignitatis gradus prouehantur, *l. colonos, C. de agricol. & censit.* immò & illi dignitati illata censeretur iniuria, *l. 1. C. de agric. & mancip. domi. lib. 11.*

Declaratur hæc conclusio, *secundùm gloss. & Luc. ac Plate. iam relatos.* non † procedere in dignitate episcopali, quæ liberat à seruitute & colonia, *vt est textus in §. sed hæc quidem. in Authen. de sanctissimis episcopis.* sic dignitas episcopatus (quod est fortius) liberat à patria potestate, *§. palam. in Authen. constitutio quæ dignit. & episcop. quo loco gloss. citat simile hoc de colono, & adscriptitio.* hæc pariter iure Pontificio fuerunt approbata, *in c. si seruus sciente, 54. distinctione.* qui declarat, † non sic in sola clerici dignitate, *vt habetur in §. & adscriptitios. in Authen. de sanctissimis episcopis.* etsi aliter malè opinetur Ioan. à Platea *statim relatus.*

Illud quoque accedit, quod † episcopalis dignitas non efficit eum indignum alia seculari dignitate, vt si comes sit, esse desinat, & feudum amittat: quod simplex clericus retinere non potest, *sic Bald. in c. inter dilectos, colum. 2. in fin. de fide instrum. & interrogati responderunt Ias. cons. 117. colum. 4. ad prædicta accedat, lib. 4. & excellentissimus Cæphal. cons. 1. numer. 58. cons. 2. num. 10. sic declarantes textum c. clericus. si de feudo defunct. cum simil.* quod verum intelligo, cum † eius naturæ sit feudum, vt per

Per substitutum præstari valeat domino seruitium. *sic egregiè declarat Anto. Capic. decis. 32. num. 2. & Hieron. Schurf. inter consilia feudalia, cons. 140. num. 14.*

70 Declaratur secundò non procedere in † colono, qui per annos triginta curiæ inseruiuit, (etsi tres sufficere malè hic senserit Platea) *ex l. eum qui collegio, C. de fund. rei par. lin. 15. & declarat hic Lucas in 6. oppositi.*

71 Nec huic declationi aduersatur † textus l. 1. C. ne rei domin. vel templ. cum id sit fauore ipsius supremi principis concessum, cuius colonus & seruus etsi per multos annos curiæ seruierit, non tamẽ liberatur. nam & plura alia in fauorẽ ipsius principis aduersus illius colonos fuerunt constituta, *vt in eo tit. de agr. & mancip. dom. lib. 11.*

72 QVAERO duodecimò an † hæc constitutio locum habeat in feudatariis, & vasallis in quorum prædiis sunt coloni & ascriptitij? & habere locum affirmauit Lucas *hic q. 10.* cum vtile dominium habeant, *argum. l. 1. §. qui in perpetuum. ff. si ager vectig. vel emphyt. pet. qua de re latissimè apud Tiraquel. de retract. consanguin. §. 1. gloss. 14. num. 80.* hinc videmus illis licere proprios seruos manumittere. *l. possessores. C. de fund. patrim. libro 11.* non mirum ergo si eis concedi debet hoc remedium: cum & fortius videamus superficiario concedi interdicta *l. 1. §. quod autem. de superfic.* est enim in casu nostro absolutum, sufficere hunc esse bonæ fidei possessorem, nec opus esse quod sit dominus. quanto ergo fortiùs in eo, qui vtile rei dominium habet? accedit illud prætereà, quod etsi vasallus ratione feudi directo domino subsit, non tamen ipsius

73 vasalli † homines immediati directo domino subsunt, cũ homo hominis mei homo meus non dicatur, *l. Modestinus. ff. de don.* & in vasallo est clarus text. *in c. imperialem, §. firmiter. de prohib. feud. alien. per Freder. c. pastoralis, c. Romana, de cler. non resid.* quibus adductus Ruinus *cons. 219. numer. 5. libro 1.* respondit,

74 quod † licet Rex, Princeps, & cæteri, dicantur habere sub se Barones & vasallos, non tamen habere homines ipsorum Baronum, nec in eos posse ius dicere, *vt respondit & Cur. Iunior cons. 2. num. 1. & 2. Socin. iun. cons. 126. num. 4. & 5. libro 3. Neuizan. cons. 61. num. 12. Brun. cons. 8. num. 56. Chassan. cons. 66. num. 12.*

75 imò nec aliquo onere † homines illi prægrauari possunt, *vt tradit Iacobinus à S. Georgio tractatu de Homagijs, colum. 8. versicul. sed cadit hic alia dubitatio. Oldrad. cons. 233. factum tale est, & c. colum. 3. versicul. inter hæc autem. quod aliàs respondi, interrogatus pro vniuersitate Bozulaschi, & sancti Benedicti.* Hæc fortiùs eo in casu locum haberent, † quandò is vasallus dominium directum etiam haberet, quod esse non potest, *si Baldo in l. vnica, C. de conf. ff. & Ias. cons. 150. colum. 2. versicul. quarò moueor, libro 2. credimus.*

77 QVAERO decimotertiò, an † hæc constitutio quæ loquitur in colonis locum etiam habeat in vasallis & suppositis domino feudi? hanc dubitationem in non longè dissimili casu mouet Cyn. *in l. 1. colum. 4. versic. sed quid in vasallo, C. vbi causa stat.* dum post à se explicatam quæstionem illam, quam & nos suprà retulimus, qua actione deperditos colonos recuperamus, subdit Cyn. an idem sit in vasallo dicendum? & affirmare videtur idem esse. ea ratione adducitur, quia etsi in vasallo ius personale tantum sit, & ob id nulla cadere videatur possessio, *iuxta l. 3. §. vltim. de acquir. poss.* attamen rectè perpensa obligatione quæ reciproca est in-

78 ter † dominum & vasallum, dicitur in eo esse ius quoddam reale, *argum. text. §. 1. in fin. in Authen. de æqual. dot. vt & clarè in nostris terminis sensit Luc. à Pen. in l. 2. colum. penult. in fin. C. de agric. & censit. Alber. in rubr. C. de seruis fugit. colum. vltim. versic. quid in vasallo,* quæ sanè opinio ex eo magis confirmatur, quod suprà retulimus *quæst. 9. in tertio casu.* posse feudi dominum auctoritate iudicis cogere homines, qui è loco recesserunt, reuerti. *citabam Cæphalum cons. 18. num. 22. qui eleganti textu adducitur in c. 1. §. vltim. vbi Afflict. 4. not. ab. de duobus fratribus de noua benefic. inuestit. retulit & Socin. iun. cons. 77 num. 8. libro 1. & in his terminis citat Bald. in prælud. num. 27. quem eodem loco secutus est Afflict. num. 104. in hanc quoque sententiam affert non pauca Iacob. à sancto Georg. tract. de Roydis, colum. 12. versic. nunc est, an subiectus.* imò recedentes hi † homines pœna mulctantur, *vt tradit Afflict. decis.*

79 *307. num. 12.* cuius rei multæ afferri possent rationes: quarum altera illa est, quia † is qui seruitutem prẽstare aliquo

80 in loco tenetur, non potest ad domini detrimentum locum mutare, *l. si domus, versic. quid ad stillicidium, de seruitut. vrban. prædior. l. si eo loco. ff. si seruit. vendic. & tradit Cranet. cons. 292. num. 4.* quam rationem egregiè attulit Cæphalus *d. cons. 18. num. 25.* qui *num. 34.* tam hanc retulerat, quia quemadmodum non liceret † domino feudi in alterum feudum transfere inuitis, & reluctantibus vasallis, *iuxta gloss. l. inuitus, ff. de fideicommiss. liber. & tradunt Bald. Aretin. & cæteri in l. 2. in princ. solut. matrimon. Ruin. cons. 7. num. 27. lib. 1. & prætor vos à d. Cæphal. relatos, idem voluit in his ferè terminis Afflictus decisio. 265. numer. 69. & gloss. l. inuitus. probarunt Crauet. cons. 54. numer. 3. cons. 135. numer. 19. cons. 241. num. 6. cons. 318. colum. 4. in princ. versic. quæ ipsa. Gomes. §. item Seruiana, num. 41. Institut. de actionib. Socin. iun. cons. 76. num. 13. 14. libro 1. Brun. cons. 12. num. 64. cons. 108. num. 110. Paris. cons. 22. numer. 70. lib. 1. Gozad. cons. 9. colum. fin. Rube. cons. 96. colum. 1. latè Tiraquel. de retract. consanguin. §. 26. gloss. 1. num. 78. & declarat Carolus Molin. in consuetud. Paris. titul. 1. §. 1. gloss. 3. numer. 25. latè Alciatus respon. 167. Roland. à Valle cons. 1. numer. 34. & 36. num. 81. 82. & 88. libro 1.* pari ergo ratione idem dicendum est in vasallis, vt inuito & reluctante domino è loco feudi recedere & alteri se subiicere domino non possint. quæ sanè ratio optimè concludit, cum reciproca (vt iam retuli) sit obligatio inter dominum & vasallum. vt infinitos propè congessit casus Afflict. *decis. 265.* vbi *sub num. 53.* post Ifern. Baldum & alios, affirmauit non licere vasallo ea ratione feudo renunciare, *quod sensit & clarè Lu. à Penn. in l. 2. in fin. C. de agricol. & censit.* cum vtriusque causa, domini scilicet & vasalli concessum fuerit. Illud præterea accedit, quòd † vbi per vasallum debetur seruitium, annum præsertim, non licere vasallo inuito domino feudo renunciare, *vt docuit Bart. in l. is cum quo. ff. de aqua plu. arcend. & sensit Cæphal. d. cons. 18. num. 33. & tradit Ias. in l. 2. num. 24. C. de iure emphyt. & alios plures retulit Tiraq. de retract. consang. §. 34. gloss. 1. num. 1. 2. 3. & 4. & Iacob. d. tract. de Roydis, colum. 12. versic. ad præmissa allego.*

Declaratur hæc conclusio non habere locum, † quãdo coloni, vel vasallorum dominus crudelis esset, & tyrannus: tunc non modo licet colonis & vasallis fugere & loca domini deserere, sed & dominum ipsum interficere, *vt in nostris his terminis probat Luc. à Penna hic, quæst. 12.* cum occidere † tyrannum sit (vt est apud Ciceronem *in 2. Philip.*) pulchrum, beneficio gratum, & fama gloriosum. nam (vt dicebat Seneca) victima haud nulla amplior potest magis ve opima mactari Ioui, † quam Rex iniquus. *alia satis doctè retulit Lucas à Penna in l. vnica, colum. 4. versic. 13. si tyrannides, C. vt arm. vsus. lib. 11. idem latissimè in l. 1. colum. 30. C. publicæ lætit. vel consul. libro 12.* in hanc sententiam plura ex Græcis habentur, vt retulit Ioannes Stobeus eruditissimus in opusculo de sententiis Græcorum. *in ea parte, in qua de vituperio tyrannidis agit.* vnum enim ex multis refert Græcum Euripidem, sic dicentem, [Malè pereant omnes, qui tyrannide gaudent.] Rectè tamen hodie ecclesia hoc non admittit, vt iam Constantiensi sacro concilio decisum cernimus. *& affirmat Boërius quæst. 304. colum. fin.* etsi (vt eloquentissimus Demosthenes dicere consueuit) omnis Rex & tyrannus hostis sint, libertatibus & legibus aduersatur. Hinc & illud dicimus feudi † dominum eo esse priuandum, si cum vasallis malè & iniquè se habet, *vt docuit Bald. in c. 1. §. publici latrones, in fin. de pace tenend. quem est secutus Castrens. in Authen. quærem. C. de sacrosanct. eccles. Roman. & Alexan. in l. diuortio. §. si fundum. colum. 2. ff. solut. matrim. quos est secutus Curt. iun. cons. 127. num. 4. Boër. quæst. 55. in fin. & quæst. 304. num. 7. qui alios propè infinitos congessit. idem censuit Afflict. 265. num. 72. & alios citauit Socin. iun. cons. 134. num. 38. libro 3. Baldus quoque probauit Alciat. respons. 167. num. 12. Molin. in consuetud. Paris. §. 30. num. 166.* ob hanc ergo sæuitiam rectè derelinquitur dominus † nec ante omnia ad suam possessionem restituitur: vt in marito spoliato quasi possessione suæ vxoris dicitur, *in c. literas. in fin. de restitut. spoliat. & tradit Ripa in l. naturaliter. §. nihil commune, num. 84. de acquirend. poss. ff. & Corset. in tract. fallent. quod spoliatus restitui ante omnia, fallent. 26.* verùm huic sententiæ aduersari videtur † l. cum satis, C. de agric. & cens. quæ facultatem recedendi colono aufert, etsi noua moliatur dominus, sed tantùm concedit colono iuris remedium, vt iudicem adeat: ni si iam relata intelligas, cum iudicis non datur copia.

Declaratur secundò non procedere, quando † feudi dominus, vel coloni, ob commissum aduersus superiorem delictum feudo est priuatus, *vt in his terminis docuit Lucas hic quæstione 13. ex c. domino guerram, in titul. hic finitur lex Conrad. in c. nos sanctorum. 15. quæstio. 6.* censentur enim tunc subditi à vin-

Universidad de Deusto
Biblioteca

culo iuramenti liberati, extinguitur enim vasalli nomen, *Paris.cons.21.num.50.lib.1.* quæ certè declaratio multis in casibus posset exemplificari, cum multis ex causis vasallus feudo priuetur, *c.1.quibus mod.feud.amit. & in d.c.domino guerram.* vbi glos. sentit, quod † bannito vasallo subditi sunt liberi à iuramento fidelitatis, etsi irreuocabiliter non dicatur priuatus, *vt ibi animaduertit glos. & Ruin.cons.7.num.2.lib.1.* quare idem dicimus in † excommunicato, cui non obseruatur fidelitatis iuramentum, *d.c.nos sanctorum, & c. seq. quod docuit & idem Luc.à Pen. hic quæst.14. qui citantur & text. c. ad apostolicæ, de re ind.in 6.* idem in † hæretico, secundùm ipsum Luc. qua de re latè diximus suprà *in 1.Recuperand.possess.remed.quæst.30.* & alia infra dicemus suo loco, vbi probabimus, bannitum, excõmunicatum, hæreticum, & similes ante omnia, vt spoliatos non esse restituendos. nam vt Deo & superioribus infideles sunt, sic nec merentur, vt eis fides seruetur. *quod & alijs probat Lucas à Penna in l. cum allegatis, colum.3. C. de re milit. libro 12.*

Declaratur tertiò non procedere, † quando coloni, vasalli & similes, iusta aliqua ratione non possent loca illa domini inhabitare, vt si maxima esset regionis sterilitas, nam tunc illum deserere possunt, *vt sensit Luc. à Pen. hic quæstio. 16.* idem in vasallo qui † eam ob causam potest feudo expressè renunciare, *vt scribit idem Luc.in l.2.colum.2. versic. & vera quod.C.de agric. & censit.lib.11.* cuius rei argumentum præstat text. in l. habitatores. § fin. ff. locat. *quem citat Lucas d. l. 2. colum. penult.* sic etenim inquilino † licet ob iustum timorẽ è domo migrare, *Ripa tract. pest. tit. de priuileg. contract. num.18.* & iustus est timor sterilitas, ob quam fame laborare possent coloni: quod est admodum timendum, cum sit fames calamitatum † maxima, & crudelius sit fame mori, quam peste, *vt post Ang.Instit.de iur.nat.gen. & c. in fin. princ. tradit Neuizan. cons.66.num.39.* hinc dicimus necessitatem † famis à furto excusare, *c.3.de furt. c. discipulos, de consecrat. distinct.5. & consulsit Dec.cons.555.num.12. & Neuizan.d.cons.66.num.39.* imò † licet patri filium proprium vendere, *l.2. C.de patr. qui filios distrax. qua de re apud Tiraquel.de retract.conjunctis. §.26. glos.1. num.13. & 14. & Didac.Couarruu.lib.3.variar.resolut.cap.14. num.4. qui multis egregiè docent, quanta sit calamitas fames.* ad rem melius confert in argumentum text. in c. propter sterilitatem, extr. de locat. quo est lancitum conductori † esse faciendam pensionis remissionem, si ob sterilitatem fructus non collegerit. quando autem hoc fieri debet, latissimè docet Didac. *Practicar.quæst.cap.30.* & quid in emphyteuta, tradit Neuiz. *cons. 92.num.50.* Boer. *quæst.249. num.6.7.* addo eo loco Panorm. *nu.7.* affirmantem, inquilinum ante tempus è domo posse migrare, si eum impellat necessitatis aliqua causa, *ex l.1.ff. de migr. & suprà retuli.* quod est de casu sterilitatis dictum, idem esse censuit in casu pestis, Luc. *d.l.si coloni. d. quæst.16.* nã & ob † pestis causam licet inquilino, colono & similibus recedere: *sic clarè & latè censuit Ripa d.tract.pestis, d. tit.de priuileg. contractuum, num.17. post Bart.l.si in lege. § si domus ff. locat. & per textum l.1. § si pensio, de migran. & tradit Marsi.singul.615. necessitas, &c.* quam rem adeò latè explicat Ripa, vt minimè credam fore necessarium plura scribere: nam is Ripa *nu.34. cum multis sequent.* affert quamplures declarationes, quæ casui nostro satis rectè conueniunt.

QVAERO decimoquartò, an eo † casu, quò vasallus ad gratiam superioris est restitutus, vel dominus ab excommunicatione absolutus est, possit vel colonum vel subditos, qui migrarunt, recuperare, iuxta huius constitutionis l. si coloni. dispositionem? quæ quæstionem proposuit Lucas à Penna *in hac l. si coloni, q.15.* & paucis sic distinguit; aut coloni, qui recesserunt, ab aliquo non possidentur, & tunc possunt sine difficultate recuperari. aut ab alio possidẽtur, & tunc recuperari non possunt. ea adducitur ratione, quia restitutio † iuris, vel hominis, ad alterius iniuriã non trahitur, *iuxta textum l.2. § merito, & § si quis à principe, ne quid in flumi.publ. l. nec anus. C. de emancip. lib. c. quamuis, de rescript. in 6.* sol. et enim † restitutio re integra plenum sui effectum operari, non cum rebus distractis, & alienatis conceditur, *l. quod si minor. § Scæuola, ff. de minor.* quo adducti censuerunt Barbat. *cons.32.col.pen.lib.3.* & Galliaul. *in l. Gallus. § & quid si tantum. num. 97. de lib. & posth.* † minorem restitutum in spiritualibus, ad beneficium renunciatum non censeri restitutum, cum illud fuit alteri collatum. *quam sententiam probauit ante alios glo. in c. ex parte, in verbo, quamuis minor, de restit. spoliat. & glo. l. ait prætor, in princ. vbi Bart. de minor. & eam est secutus Cravet. cons.90. nu.4. Ias. d. § & quid si tantum, num.72. addo Barb. cons.43. col.4. in prin. libro 2.* sic † restitutus ad decurionatum, non ingreditur dignitatis locum, nisi finito tempore illius, quam fuit interim electus, sic in l.2. § fi alia, ff. de decur. quo adductus censuit ibi egregiè Bart. quod † doctor restitutus ad collegium, quo ob sui culpam fuerat priuatus, non recuperat locum interim alteri concessum, *cùm Bar. idem sentit Dec. in l. cum quid. 1. lector. num.11. ff. si cert. pet. Felin. cons.1. num.29.* quod † declarat Alciat. *de præsumpt. reg.1. præsumpt.45. in fin.* nisi per iniquitatem maneret exclusus. hinc dixit Lucas à Penna *in l.1. colum.2. C. de his qui in exil. dati, vel ab ordi. moti sunt, lib.10.* quòd † Doctor restitutus, non intelligitur restitutus ad torturam, qua fuerat ob commissum delictum priuatus, si illi alter fuit præsuppositus. sic idem Lucas *in l. cum allegatis, colum.4. C. de re mil. lib.12.* affirmat ex multis, † vasallum restitutum non restitui quod ad ea, quæ alteri iam pendente priuatione fuerunt concessa. sic quoque censuit Bart. *in l. vlt. num.7. C. de sent. pass.* bona fisco delata † deportato restituto non restitui, si deportatione pendente in alterum alienata fuerunt. *idem Bartol. d. § & quid si tantum, vbi Ias. num.70. Barbat. cons.43. col.4. libro 2. Calcan. cons.36. num.29. cons.52. num.12. Ias. cons.21. in fin. lib.3. latè & doctè Fortun. Garzia 9. & quid si tantum. num.235. quo loco dissinguit, communem* dixit ibi Galliaul. num.68. Ruin. cons.32. num.21. lib.5. Felin. cons.1. num.28. Ioan. de Amicis cons.10. num.7. & num.30. declarat latè ac doctè Emanuel Costa Lusitanus d. §. & quid si tantum, 2. parte, num.42.

Extende hanc conclusionem & eo casu procedere, quãdo post factam restitutionem fiscus, & dominus, cui bona delata fuerunt, iam alienata, & in alium translata recuperauit, nec enim hoc casu priori domino restitui debent. *sic Claud. Seyssel. d. §. & quid si tantum. col.5. sed eo loco Eman. Costa 2. part. nu.44. versic. adeò aut. m. aliter sensit quod nunc non excutio.*

Declaratur primò non procedere, † quando ex causa publicam respiciente vtilitatem restitutio fieret, vt ex causa pacis ciuitatis, vel regionis, *sic Bart. in l. quæcunque, in fin. C. de fide instrum. & iure hast. fisc. lib.10. quem sunt secuti Calcan. d. cons. 36. num.30. cons.52. num.17. circa med. quam sententiam probauit & Ioan. Crot. in l. Gallus. §. & quid si tantum, num.88. versic. fallit & tertiò, ibi Galliaul. num.73. probauit & Bart. doctrinam in his terminis Ruin. cons.21. num.7. lib.5. & Boer. quæst.38. num.7. Afflict. decis.361. num.4. qui tamen declarat, vt statim subijciam. Bartol. quoque in d.l. quæcunque. est secutus Cravet. de antiq. tempor. 1. parte princip. num.51. qui multos citat, etsi neminem ex relatis. addo quoque Dec. cons.269. num.7. cons.271. num.6.7. cons.287. num.4. cons.352. num.1. cons.357. nu.3. cons.390. nu.16. Natta cons.11. num.3.4. lib.1. Aegid. de quo infrà num.12. vbi testatur sic seruatum in pace Cæsaris & ducis Med.* quod intelligit Afflict. *d. decis.361. num.26.* nisi essent † alienata in ecclesiam, quia tunc princeps secularis non posset ei hoc casu inferre præiudicium.

Declaratur secundò vt non procedat eo casu, cùm est facta † restitutio per viam iustitiæ, non per gratiam. nam cum restitutio ex iustitia sit cæteris fauorabilior, restitutᵃ eo modo, dicitur restitutus & ad alienata: *sic & Ias. in l. Gallus. § & quid si tantum, num.73. de liber. & posthum. & ibi Crot. num.118. & ante eos sic ibi Cuman. & ibi Fortun. Garzia num.253. ibi defendit Eman. Lusitan. 2. part. num.49.50. Didac. d. lib.1. variar. resol. cap.5. nu.7. vbi alios in hanc sententiam citauit Plot. l. si quando, num.10. C. vnde vi. Aegid. Bosius tract. causar. crim. in tit. de remediis ex sola clem. principis, num.2.3. & 4. Deci. c. vltim. vbi Molin. de constitut. Alexand. cons.101. lib.2. addo Alciat. respons.169. num.15.* Contrariam sententiam probauit solus Lancel. Galli. *in d. § & quid si tantum, nu.69.* sola difficultas est in intellectu † l. quod si minor. §. Scæuola, ff. de minor. qui pro sententia communi adducitur: & tamen opinatur Galliaul. contrariam sententiam probare. sed textum illum intelligit post Panorm. *in c. ex parte, de restit. spoliat.* Didac. *d. c.5. num.2. in fin.* loqui, quando de lucro agitur: quia tunc rebus alienatis ad ea non fit restitutio. vt is textus loquitur in hæreditate, quæ titulum lucratiuum habet. alia responsione satisfacit Emanuel Costa, *qui statim suprà num.54. & 55.* memini tamen me aliquando legisse apud † Cassiod. *lib. variar. in epist. destinata Gemello.* Theodoricum tunc Italiæ, & Galliarum Regem rescripsisse in hæc verba: [Spectabilis itaq; magnus hostium conuersatione damnata, quòd natus est reminiscens, au Romanum repatriauit imperium, cuius absentia contigisse dicitur, vt eius potuisset perire substantia, atq; ideo præsenti iussione sancimus, quatenus tam in agris, quàm mancipiis vrbanis, aut rusticis, vel quicquid sibi competens, quolibet modo nunc amissum poterit probare, sine aliqua tarditate, recuperet, retinens ex nostra auctoritate dominij ius omne, quod habuit: nec quæstionem eum de rebus sibi antiqua possessione competentibus volumus sustinere, cui propositi est etiam nostri noua præstare.]

Declaratur tertiò, vt non procedat † quãdo in concessione restitutionis à principe posita fuisset clausula, [non obstante alienatione in alterum facta,] vel alia clausula, per quam restitutio plenissima esset concessa, *sic Card. & Imol. in c. qui diligentia, de elect. quos secutus Alex. d. §. & quid si tantum, nu.20. & ibi Ias. nu.77. 1. lect. ibi Galliaul. nu.72. in fin. & Soci. nu.24. & eam videtur probare Ruin. cons.33. nu.2. lib.1. Paris. cons.1. nu.37. lib. 4. Felin. c. inter quatuor, nu.10. de maior. & obed.*

Contrariam sententiam probauit Ioã. Crot. *d. §. & quid si tantum, num.120.* & ibi Fortun. Garzia *num.241. cum multis sequentibus.* latissimè hanc posteriorem partem tuetur, à qua nec consulendo dissentit Ruin. *cons.31. num.20.21. lib.5.* qui consuluit in individuo aduersus Alciat. *d. respons.169.* addo hanc sententiam probasse & Ruin. *cons.123. num.12. in fin. num.13. & 14. lib.3.* quæ & magis mihi placet: quia esset per indirectum sine causa tollere ius tertij, quod nec licet principi. cætera libenter silentio inuoluam.

Declaratur quartò non procedere, quando interim alteri fuisset ius quæsitũ ex non facto, etiamsi deinde ex gratia restitutio concessa foret. *sic Felin. cons.10. nu.2.*

QVAERO decimoquintò, cum celeri reformatione sit succurrendum † huic possessori spoliato, an libellus porrigi debeat? & non porrigendum, videtur sensisse Lucas à Penna *d.l. si coloni, q.19. & eo loco. Ioan. Plat. col.3. versic. & ex prædictis,* verùm rem hanc excutiã latè infrà *in 15. remed. ex c. reintegranda 3. q.1. in q.17.*

QVAERO decimosextò, † quanto tempore præscribatur huic remedio l. si coloni? & perpetuò durare, id est sola 30. annorum præscriptione tolli, credidit Plat. *hic, col.1. versic. & nota. quod & rectè Luc. à Pen. d. l. si coloni, q.20.* cùm hæc sit condictio ex lege, quæ dicitur esse perpetua, *Instit. de perpet. & temp. actio. in princ.* Rursus quia etsi esset hoc remedium ex interdicto Vnde vi, & ita prætorium, & per consequens annale, *l.1. in princ. ff. de vi & vi armat. l.2. C. vnde vi,* attamen cũ hoc nostro casu sit solius rei persecutorium & non pœnale, erit perpetuum, *l. in honorarijs, de act. & oblig.* quæ sanè quæstio ex latissimè traditis *in 15. remed. recuper. ex c. reintegranda 3. q.1. in q.15.* melius cognosci & intelligi potest.

QVAERO decimoseptimò, † quanto tempore dominus amittat possessionem serui, seu coloni qui fugam rapuit? hanc dubitationem excitare videtur Cyn. *in l.1. colum. 2. versic. quæro primò, C. vbi caus. stat. & c.* cui hæc distinctio placuit; aut colonus vel seruus est ab alio apprehensus, & tunc statim illi apprehendenti acquiritur: *l.1. § per seruum, ff. de acq. poss.* & per consequens, primus dominus eius possessionem amittit. aut non est apprehensus per alium, & tũc subdistinguitur; aut is seruus non stetit diu in possessione libertatis, & tunc dominus & possessor non dicitur possessionem amisisse, *l.3. § quod si seruus. de acquir. poss.* aut is seruus, vel colonus diu stetit in libertate, & tunc dominus censetur possessione priuatus, † l. si is, §. si seruus, ff. de vsuca. qui tex. in illis verbis, [nisi pro libero se gerat, &c.] nõ legitur hodie negatiuè [nisi pro, &c.] sed affirmatiuè [si pro, &c.] vt legitur in Codice Florentino. *vt refert Anton. Aug. Hispa. lib.1. emen. 1. iur. cap.2. chart. antepenult. & eam probat Lud. Russ. in Pandectis à se diligenter emendatis,* addo lectionem hanc probari ex text. l.3. § quòd si seruus, ff. de acquir. poss. vbi eadem ferè verba ad literam habẽtur, & legitur, [si pro libero, &c.] in hac verò quæstione nostra eam aliter declarant Socin. & cæteri, *d. § quod si seruus.* & latè & subtiliter Aretin. *l.1. § per seruum qui in fuga, ff. de acqui. poss.* quo loco Aemil. Ferret. *num.4.* intelligit illud [diu] spacio decem annorum finiri, ex textu valdè simili, in l. si cum fideicommissoria, §. Aristo. ff. qui & à quibus, quo fit vt vera non sit sententia Cyni, *in d.l. 1. quæstione 1. C. vbi caus. stat. &c.* hoc esse in iudicis arbitrio positum, cùm iure hoc definitum non sit, iuxta text. li. de iure deliber. & inquit Cyn. arbitrabitur iudex secundùm dominj negligentiam ex absentia. nam cessat hoc arbitrium, posteaquàm in casu valdè simili intelligimus de decennio, & ex similibus quæstiones terminantur, *l. non possunt, de legib. & ita in terminis hanc sententiam contra Cyn. probauit Alber. in rubric. C. de seruis fugit. colum. penult. versic. prima est, &c.* quanto autem tempore dominio priuetur dominus per fugam coloni, docuit Cyn. *in d.l.1. quæstio.2. & Alber. d. rubr. C. de seruis fugit. colum. penult. versic. secunda quæstio est,* non refero. est tamẽ quod animaduertat diligens ac studiosus Lector, in Cod. Theodosiano libro 5. titul. 10. constitutionem vnam legi in hæc verba: [IMPERATOR CONSTANTINVS A. ET IVLIANVS CAES. PALLADIO PF. P. Si quis colonus originalis, vel inquilinus, ante hos triginta annos de possessione discesserit, neque ad solum genitale silentij continuatione repetitus est, omnis ab ipso, vel à quo forte possidetur, calumnia penitùs excludatur: quem annorum numerum futuris temporibus volumus obseruari. Quòd si quis originarius intra hos trigipta annos de possessione discesserit, siue per fugam lapsus, seu sponte, seu sollicitatione transductus, neque de eius conditione dubitatur: eum contradictione submota, loco cui natus est, cum origine iubemus sine dilatiõe restitui. Quòd si fortè ipse de cuius proprietate certatur, fatali consumptus est, eius posteritatem agrorum iuri cum omni peculio atq, mercedibus veluti eo superstite, qui decessit, celeri iubemus executione reuocari. In fœminis sanè volumus obseruationem esse diuersam. Itaque mulierum, quæ fuisse originariæ docebuntur, si ante vicesimum annum de solo cui debebantur, absscesserint, vniuersa repetitio cesset, earum verò rerum quarum intra comprehensum tempus discessio comprobatur, ac de conditione nulla dubitatio est, prorsus dominis perire non finemus, ea tamen conditione seruata, vt vicaria cum agnatione partis tertiæ non negetur, quæ de colono suscepta est alieno, ita vt pro filiis quoque contrarij præbeantur. Quòd si non alienum prædium, se cuiuscunque liber † hominis, ac sui iuris secuta consortium in vrbibus, vel in quibuscunque locis victura constitit, si modò intra præfinitum tempus reposcitur, eius omnem originem, secundùm vetera constituta, conueniet reuocari, contestatas autem lites, si tamen quispiam docebitur solemniter fuisse conuictus, saluas repetentibus esse decernimus. Datum V I. Kalen. Iul. Romæ Max. & Plinta Coss.] Hæc de decimo remedio.

SVMMARIA.

1 *Zeno Isauricus impius Romanorum tyrannus, l. non ab re, C. vnde vi. promulgator.*
2 *Bibliotheca amplissima centum viginti millium librorum imperante Zenone, combusta.*
3 *Conductor eo ipso, quod locatori negat rem restituere, eum spoliare dicitur.*
4 *Conductor iustam ob causam restituens rem locatori, an à pœna l. non ab re, C. vnde vi, excusetur. Allegando se rei dominum, iustam non profert causam restituendi rem locatori, num.5.*
6 *L. si quis conductionis, C. loc. quomodo differat à l. conductores, C. loc. & à l. non ab re, C. vnde vi.*
7 *Impensarum causa rem restituere locatori iustè recusat conductor.*
8 *Impensarum causa iustè retineri res potest. Etiam aliàs retineri prohibita, num.11.*
9 *Animalia ob alimenta eis præstita iustè retineri possunt.*
10 *Impensarum exceptio etiam executionis tempore obiici potest.*
12 *Scholasticus, ob impensas in funere scholastici factas, iustè illius libros retinere potest.*
13 *Libri scholasticorum ob æs alienum pignorari non possunt, ficq; in eis fieri executio.*
14 *Impensarum causa, iustè scripturæ à procuratore & Notario retineri possunt.*
15 *Impensarum exceptio etiam tertio obijci potest.*
16 *Impensarum causa, etiam res ecclesiæ possunt retineri.*
17 *Impensarum causa, etiam oblata fideiussione de eis soluendis, retineri res potest.*
18 *Impensarum causa etiam castrum & oppidum refectum retineri potest.*
19 *Conductor ob longum tempus ob impensarum causam rem iustè retinere potest.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

20 *Conductor etsi ob non solutam pensionem expellitur, potest tamen impensarum causa rem retinere.*
21 *Impensarum causa à malæ fidei possessore retineri non potest.*
22 *Conductor iustam habet causam non restituendi rem conductam, si conductionis tempus adhuc non est finitum. Aut cùm timet ab alio sibi fieri controuersiam, nu. 23.*
24 *Conductores non restituentes rem à se conductam, vt rerum alienarũ occupatores tenentur.*
25 *Delicta puniuntur, si dolo & culpa sunt commissa.*
26 *Excusatur is, qui dum consuluit peritiores, errauit tamen ob iuris ignorantiam.*
27 *Consilium iurisprudentum excusat in lite succumbentem, ne in expensis condemnetur.*
28 *Iurisperiti consilium qui est secutus, à delicto excusatur.*
29 *Conductor, vel colonus, quousque debeat esse contumax in restituendo, vt in pœnam l. non ab re, C. vnde vi. incidat.*
30 *Praxis quæ sit in remedio l. conductores, C. locat. & l. non ab re, C. vnde vi.*
31 *Probanda quæ sint in causa remedij l. conductores. C. locat. & l. non ab re. C. vnde vi.*
32 *Dominium ex possessionis præsumptione probatur, & ibi declaratur.*
33 *Locationis instrumentum dominium non probat.*
34 *Possessio locatoris probanda est illius temporis, quæ facta est locatio, si agitur remedio l. non ab re, C. vnde vi.*
35 *Conductor conuentus remedio l. conductores. vel l. si quis conductionis, C. locat. vel etiam l. non ab re, C. locat. obijcere an possit dominij exceptionem, & ibi septem declarationibus declaratur quæstio ipsa.*
36 *Dominij exceptionem, qua ratione obijcere locatori non possit conductor.*
37 *Exceptio alia dominio inferior, locatori per conductorem obijci non potest.*
38 *Locatio cùm legitimè facta non est, dominij exceptio locatori iustè obijci potest.*
39 *L. litibus. C. de agric. & censit. lib. 11. declaratur.*
40 *Exceptio dominij locatori obijci potest, cùm rem propriam conduxit conductor.*
41 *Exceptio possessionis propriæ à conductore contra locatorem obijci potest.*
42 *Conductor ob superuenientem nouam causam potest recusare rem domino restituere.*
43 *Conductor mutato locatoris titulo rem illi restituere recusat.*
44 *Exceptio dominij notoria locatori obijci potest.*
45 *L. si quis conductionis, & l. conductores, C. locat. remedium cessat, cũ actione ex locato agitur.*
46 *Locationis contractus nullus detegitur, si ex locato agatur.*
47 *Cyni euersa consideratio.*
48 *L. ad probationem, C. loc. exponitur.*
49 *Condici res propria potest, ob solam possessionis causam.*
50 *Remedium l. non ab re, C. vnde vi, & l. conductores, C. loc. an contra conductoris hæredes concedatur.*
51 *Hæres defuncti repræsentat personam.*
52 *Locator cùm rem à conductoris hærede vult recuperare, hæredis scientiam, rem esse ipsius locatoris, probare debet.*
53 *Emphyteuta hæres alienando rem emphyteuticam in pœnam non incidit, nisi probetur sciuisse rem fuisse emphyteuticam.*
54 *Hæres suus & necessarius, qui cum defuncto moram trahebat, præsumitur defuncti facta sciuisse. ibi declaratur, si legitimæ ætatis erat.*
55 *Scientia ex cohabitatione præsumitur.*
56 *Remedium l. conductores, C. locat. & l. non ab re. C. vnde vi. an habeat locum, cùm conductor rem conduxit propriam. An & contra creditorem, qui soluto debito non restituit. nu. 57.*
58 *Constitutiones l. conductores, C. locat. & l. non ab re, C. vnde vi. an extendantur.*
59 *Constitutiones pœnales ob rationis identitatem extensionem recipiunt.*
60 *Remedium l. conductores, C. loca. & l. non ab re, C. vnde vi. an locum habeat in cæteris contractibus, quàm locationis.*
61 *Emphyteuta conuenire non potest remedio l. conductores, C. locat. & l. non ab re, C. vnde vi.*
62 *L. si quis conductionis, C. locat. locum non habet in contractu emphyteutico, & cæteris à locatione dissimilibus.*
63 *Differentia quæ sit inter l. ab re, & l. si quis in tantam, C. vnde vi. & inibi quatuor assignantur.*

L. 34. C. de locato & conduct.

ZENO. A. SEBASTIANO PP.

Conductores alienarum rerum, seu alienam cuiuslibet rei possessionem precariò detinentes, seu hæredes eorum; si non eam dominis recuperare volentibus restituerint, sed litem vsq; ad definitiuam sententiam expectauerint; non solùm rem locatam, sed etiam æstimationem eius victrici parti, ad similitudinem inuasoris alienæ possessionis, præbere compellantur. Dat. Quint. Kalen. April. Constantinop. Theodorico & Venantio Cos.

L. 10. C. Vnde vi.

IDEM. A. SEBASTIANO PP.

NON ab re est, quemadmodum alienæ possessionis inuasores, tam vetus, quàm præsens sacra constitutio censuit esse puniendos: ita nec conductoribus, & possessionis alienæ detentoribus impunè procedere, si locatoribus forte, vel possessionem rerum suarum, quam apud alios precario modo esse concesserant, recuperare secundùm leges volentibus, (cùm nulla sibimet cognita legibus allegatio competeret) duxerint resistendum, & non protinùs, id est, non expectato iudiciorum ordine, alienam possessionem rectè eam recuperantibus cedere patiantur. Eos nanque iubemus pro tanta suæ iniquitatis impudentia, si cognitionis iudiciariæ euentu fuerint condemnati: rei, cuius possessionem sponte restituere vsque ad definitiuam sententiam minimè passi sunt, æstimationem victrici parti vnà cum ipsa re præbere compelli. Dat. Quint. Kalend. April. Constantinop. Theodorico & Venantio Cos.

Vndecimum Recuperandæ possessionis remedium, ex l. conductores. 34. C. locat. & l. non ab re. 10. C. Vnde vi.

CONSTITVTIO hæc fuit Zenonis Isaurici, qui non modò ex impia tyrannide ab omnibus detestandus est, verùm & ob immodicam illius negligentiam summoperè accusandus: cùm eo imperante, amplissimâ & nobilissima † centum viginti millia volumina librorum combusta fuerint, quod dolendum est certè nostris præsertim temporibus, quibus multa subobscura, perplexa & non satis cognita videmus: quæ omnibus nota & clara forent, si illa extarent. is ergo Zeno hanc vnam edidit constitutionem, quam compilatores vel ob faciliorem cognitionem, vel memoria lapsi, duobus relatis in locis scripserunt. est hæc constitutum, antiquum possessorem aduersus prædij conductorẽ, qui conductionis finito tempore, nulla causa nullaue ratione fuffultus possessionem restituere negat, ante omnia restituendũ: eo enim † ipso quod restituere negat, locatorẽ spoliare dicitur, *l. colonus, de vi & vi arm. in his nostris terminis Alexan. cons. 33. nu. 2. lib. 6. Cæph. cons. 47. nu. 40. lib. 1.* hæcque constitutio in omnibus iis locum sibi vendicat, qui rem ab alio precariò detinent, *quod multis exemplis Bal. & cæteri hic docent, & suo ostendemus loco.* in inquilino enim & conductore expressum est.

QVAERO primò, † cùm hæc constitutio eos conductores excuset, qui non restituendi rem domino iustam aliquam causam & rationem habent, quæ causa iusta, quæ ratio hæc esse possit? & plures afferuntur: Prima est secundùm aliquos, cùm conductor dominium † rei à se conductæ allegat. quod probare videtur hic text. dum inquit: [possessionem rerũ suarum,] verùm reiicitur prima hæc causa à gl. Bart. & cæteris hic, cùm non valeat conductor aduersus locatorem rem repetentem dominij exceptionẽ obiicere, l. si quis conductionis, C. locat. quæ constitutio vt Diocletiani & Maximia. (*vt iam admonui in præludijs.*) per annos ferè ducentos ante nostras edita est, & est ad possessionem recuperandam, † *vt in ipsa l. si quis conductionis, nu. 2. docuit Bart.* parumq; ab his nostris differt: nam hæ nostræ sunt admodũ generales, & casum d. l. si quis conductionis, continere

tinere possunt, vt factũ in specie & exemplum quoddam: cùm ex ea sit solùm definitum conductorem non posse recusare restitutionem possessionis, obiiciendo dominij exceptionem, *qua de re latissimè infra dicemus q. 5.*

Secunda ergo causa, & ratio afferri potest, secundùm
7 Bart. & cæteros, quando scilicet is conductor † finita locatione rationem impensæ vtilis, vel necessariæ, rem ipsam retinet, quod potest. *vt in his terminis est glos. in l. colonus, & in l. cùm fundum, de vi & vi arm. in l. penult. ff. loca.* Regulare enim est,
8 vt pro expensis † in re factis, retineri res ipsa possit, *vt est glos. in l. si non sortem. §. si centum, & ibi Tas. num. 10. de condit. indebit.* & solet afferri quotidianum, & notabile exemplum, cùm
9 retinentur animalia † ob alimentorum eis præstitorum impensam, *ex l. in summa. ibi Salicet. C. de pignor. & tradunt Alciat. tract. præsumpt. regul. 1. præsumpt. 50. Plot. Nouarien. in l. si quando, num. 874. C. vnde vi.*

Confirmatur hęc secũda ratio ex eo, quod tradunt Alber. *in l. fundo, colum. vlt. ff. de rei vend.* Castrens. *cons. 17. colum. vlt.* Ias. *in l. si area, in princ. ff. de cond. indeb.* Gozad. *cons. 85. num. 25.* Bertran. *cons. 67. num. 1. part. 1. lib. 2.* & Roland. à Valle *cons. 28. num. 3. lib. 1.* Ripa *in l. vbi purè, §. qui in distrahendis, num. 2. ad Trebellian.* Negusant. *de pignor. 5. part. princip. 4. membr. num. 15.* Boër. *quæstio. 43. num. 10. & quæst. seq. num. 14. 16.* Tiraq. *de retract. conuent. §. 6. glo. 1. num. 13. alia retuli infrà vemed. 15. quæst. 39. in fin.* & Corne. *cons. 147.*
10 *num. 18. libro secundo.* hanc impensarum † exceptionem etiam in executione sententiæ posse opponi, eaq; executionem posse impediri. quæ notabilis est extensio ad relatam regulam.

Extenditur secundo loco procedere etiam in his re-
11 bus, † quæ regulariter pro debito aliàs retineri non pos-
12 sent, vt tamen possint pro expensis: vt cùm quis † in funere scholastici facit expensas, illius libros donec sit sibi satisfactum, poterit retinere, *sic Bald. in l. 1. C. ob chirogr. pecun. in l. in restituendo, C. de petit. hæred. & in l. vlt. C. commod. quem est secutus Tas. in d. l. si non sortem, §. si centum, num. 10. versic. imò plus addo. & idem probauit is, qui tractatum fallent. edidit post illud Socin. regul. 84.*
13 *fallent. 2.* cum tamen pro debito in † libris scholastici, non possit fieri executio, *l. nepos Proculo, de verbor. significat. Bald. in rubr. C. qui bonis ced. possunt.* sic videmus in depósito, *vt probat l. actione, ff. depósit. & tradit egregiè Bald. in l. si quis. quæstione penul. C. depósit.*

14 Extenditur tertiò procedere † etiam in procuratore, & altero, apud quos acta & processus litis sunt, vt possint illa retinere, donec pro expensis eis soluatur, quod debetur. sic Boër. *q. 15. num. 3.* qui post longam disputationem testatur à Rege Carolo sic fuisse constitutum, *idem censuit Capi. decis. 11. num. 1. 2.*

15 Extenditur quartò † procedere etiam aduersus tertiũ, *sic Socin. sen. cons. 15. colum. 6. versic. quinimò licet res, & c. lib. 1. ex l. qui iniuriæ, §. vlt. ff. de furt.*

16 Extenditur quintò, vt † procedat etiam in rebus ecclesiæ, & in beneficialibus. *sic Abb. in c. de mulcta, col. 4. de præbend. Tas. in d. §. si centum, num. 10. versic. amplia istam.*

17 Extenditur sextò, etiamsi offeratur † fideiussio de soluendis ipsis impensis iam liquidis. *sic Gozad. cons. 100. nu. 2.* etsi absolutè etiam nondum liquidatione facta intelligat Rui. *cons. 84. in fin. lib. 1. dicemus infrà in 15. remed. q. 39. in fin.*

18 Extenditur septimò procedere etiam, † quando quis in refectionem castri expendisset, nam & tunc non solutis expensis castri, restitutio potest impediri. *Ioan. de Anan. in cons. 32. colum. fin. quem sic rectè intellexit & secutus est Ruin. cons. 100. in fin. libro 4. Socin. iunior cons. 68. num. 143. libro tertio. idem vestrondit Bellamer. cons. 10. num. 2. qui non vidit nec Anan. nec Ruinum.* Contrarium tamen sensit Iason & malè, *in dicto §. si centum, in fin. versic. aduerte tamen.* est enim secutus auctoritatem Ioan. de Anan. quem non perpendit aliter sentire, quàm ipse intellexerit.

19 Extenditur octauò procedere, † etiam in conductore ad longum tempus, in quem translatum dicitur vtile dominium, qui potest adhuc rem retinere ratione impensarum, *sic in terminis subtilis Aretin. cons. 55. num. 3. versic. præmissis tamen, &c.*

20 Extenditur nonò procedere in conductore, † qui pensionem non soluat, & ob id à possessione expellitur, is enim adhuc rem pro expensis retinere potest. sic clarè docuit Bal. *in l. ædem, col. 2. vers. sed numquid colonus, C. locat.* hanc affert rationem, quia licèt sit malè versatus contra dominũ non soluendo illi debitam pensionem, non tamen est malè versatus circa prædiorum culturam: quare expensas repetit, *alia retuli infrà in remed. 15. q. 39.*

Declaratur tunc non procedere, † quando possessoris 21
mala fides esset nota & clara. tunc enim retentione vti nõ posset. sic respondit Alex. *cons. 154. num. 4. lib. 6.* Curt. iun. *cons. 165.* quos est secutus Neuiz. *cons. 78. in fin.* vbi affirmauit agenti remedio illo reintegrandæ, ex c. reintegranda. 3. q. 1. non posse à spoliatore obiici expensarum exceptionem, *qua de re suo loco dicemus infrà 15. remed. d. q. 39. in fin. vbi & de melioratione agemus latiùs.*

Tertiò quoque iusta causa & ratio † non restituendi est, 22
si dicat conductor nondum finitum esse locationis tempus, & pensionem tamen iam esse solutam. quod intelligo ratione temporis præsentis, non futuri. & vtrunque copulatiuè esse deducendum sentit Salic. *in hac l. non ab re.* quia si solum diceretur, finitum non esse locationis tempus, posset dominus excipere, nec pensionem esse solutam, ideoq; finitam esse locationem intelligi, cùm iure cõcedatur expulso, *l. cum fundum ff. locat. cum similib.*

Quarta quoque considerari potest causa vt † in eo con- 23
ductore, qui iustè timet controuersiam alterius impedientis rem locatori restituere, iudicio moto contra ipsum locatorem. vt anno iam elapso interrogatus respondi pro Bernardino Foppa Cunensi, qui finito conductionis tempore, quam conduxerat apothecam à locatore, monitus non restituit, sed respondit se molestia affici à Becheriis se dominos affirmantibus, seq; obtulit ei restituere, cui de iure tenebatur. condemnatus tamen fuit is Foppa apothecam locatori restituere, sed dicebam in pœnam ipsum cõductorem harum constitutionum non incidisse: multis adducebar:

Primò, quia ratio præcipua harum constitutionum in illo casu cessabat: quæ illa est, ne audeat conductor rẽ conductam occupare, & deinde possidere. vt verba clarè ostẽdunt, quòd teneantur conductores, † vt rei alienæ inuaso- 24
res, & occupatores. & clarè sic * omnes hic intelligunt, & *Pract. Papien. in forma libelli, quo agitur ad facti præstationem, & rei relaxationem, in glos. super solutione, num. 5.* sed eo in casu is Foppa, non vt occuparet & possideret restituere negabat, sed vt ab ea molestia, & futuro timore se liberaret. confirmabam ex Bart. *in l. extat. num. 4. versic. hoc probatur. ff. quod met. causs. (quod & suo loco retuli)* dum affirmauit, constitutionem illam tunc demum locum habere, si is creditor occupando possidere incipiat. quod & clariùs probauit Paulus Picus *in l. in quartam, num. 168. ad leg. Falcid.* qui affirmauit constitutionem l. si quis in tantam, C. vnde vi. non habere locum, cùm is occupator non acquirit sibi possessionem, sicque possessorem non priuat, *quod suo loco fusiùs explicaui.* Argumentabar præterea ex eo, quòd delicta † tunc puniri debent, cùm 25
dolo, vel saltem culpa committuntur: secùs si vtrumque deficiat, *latè Tas. in l. 1. num. 13. cum multis sequent. ff. de leg. latissimè Tiraquel. tract. de pœn. leg. mitig. vel, & c. causa 13.* in Foppa autem nullus erat dolus, nullaque culpa, cùm timeret iustè controuersiam à Becheriis sibi fieri: quin vt à fraude se alienum ostenderet, obtulerat fideiubere soluendi pensionẽ, ac restituẽdi conductam apothecam, cui restituenda erat. dicebam præterea maiorem fuisse negligentiam & culpam locatoris, qui sola præstita fideiussione poterat indẽnem præstare Foppam conductorem, & omnem ab eo pellere timorem. quem vel ex eo magis excusandum dicebã, quod esset † vir rudis, & ignarus, cùm præsertim peritio- 26
res consuluerit. iuxta text. *l. iuris ignorantia, C. qui admitt.* Tiraquel. *d. caus. 13. num. 120. vbi latissimè.* qui affirmauit post multos à se relatos, iuris ignorantiam rudes à delictis excusare, cùm præsertim peritos consuluerunt. accedit tandem, quòd causa etiam leuis excusat. vt olim dicebam supra *in 5. remed. recuper. possess. quæst. 14.* vbi ex multis retuli Socin. Sen. *cons. 131. col. 4. vers. amplius, lib. 1.* quem est secutus Craue. *cons. 18. num. 9.* affirmantes, leuem etiam causam excusare à pœna l. extat. & d. l. si quis in tantam. sic in hoc Foppa conductore causa aderat non leuis, sed iusta & grauis, iudicio & consilio patronorum causæ. quare quemadmodum in lite succumbens ab expensis † excusatur, si peritorum iudicio, 27
se bono iure contendere arbitratur, *vt tradunt omnes * in l.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

properandum, § sin autem alterutra. vbi Ias. num. 8. C. de iudic. Tiraquel. d. tract. de pœn. leg. & c. causa 51. num. 108. & 109. illi addo Ruin. consi. 162. num. 7. libro 3. Paris. consi. 7. in fin. lib. 3. Alciat. tract. præsumpt. regul. 1. præsumpt. 51. in fin. & clarè censuit Alexan. *consi. 19. num. 10. lib. 7.*

28 eum à delicto † & à pœna excusari, qui iurisperiti consilio secutus, actum gessit, *idem placuit Barbat. consi. 12. colum. 8. lib. 1.* sic in nostris terminis respondit Alex. *consi. 103. num. 11. lib. 1.* eum excusari à pœna l. si quis in tantam. qui ex consilio iurisperiti alterius possessionem est ingressus: *placuit & hæc sententia Angel. in l. sed etsi lege. § Scire, de petit. hæred. & Barb. consi. 40. colum. 8. in fin. lib. 1.* idem ergo dicebam in ipso Foppa conductore.

Quinta potest causa considerari, vt in hærede succedẽte conductori, *vt infrà in q. 6. latè explicabimus.*

29 QVAERO secundò, vsquequo debeat hic †colonus esse contumax, vt conueniatur ex hac dispositione? Bartol. *in hac l. non ab re, versic. quæro in quantum.* concludit vsque ad sententiam: reiecta Ioan. opinione, existimantis sufficere, si vsque ad litem contestatam contumax erit, ex tex. ibi, [ordine iudiciorum non expectato.] quę tamen verba hoc nõ significant, vt solùm litis contestatæ tempus expectetur, sed declaratur ordo is iudiciorum, vt vsq; ad definitiuam intelligatur, vt subiicit text. quem sic Bart. & cæteri intelligunt. & clarus est hic text. l. conductores, C. locati, quem sic citari voluit Salic. *in hac l. non ab re.*

30 QVAERO tertio, † quæ praxis harum constitutionum erit? multiplicem retulit Bart. *in hac l. non ab re, num. 2.* hanc que veriorem esse concludit, quam & glossa probauit, vt conditionaliter proponatur hoc modo: [peto Caium conductorem prædij mei ad illud restituendum, & si fuerit contumax vsque ad sententiam, peto eum condemnari ad ipsius rei æstimationem, cum ipsa re.] similem praxim inquit Bart. haberi in l. 1. in princ. secundùm glos. ibi, de act. empt. *in l. 2. § item si in facto, de verb. oblig.* idem cum Bart. censuit *in hac l. non ab re.* Bald. Angel. & Salic. qui hoc generale esse affirmant, quando commissio pœnæ pendet à causæ processu, *similem praxim docuit Bart. in l. si constante. § quoties. in fin. solut. matrimon. qui propriè citauit textum hunc l. non ab re. similem praxim retulit Bald. in l. quod tempore, colum. 3. versic. secundo quæro,* C. de resist. milit. *qui l. non ab re nostram citauit. Bald. secuti sunt Felin. in c. significantib. num. 23. de libel. oblat. & Io. an. Bologn. in l. edita, num. 106. C. de eden. citauit similem Bart. in l. qui de inofficioso, num. 4. ff. de inoffic. testament. similem Bald. in l. si quis in suo, in fin. C. de inoffic. testament. qui & d. l. non ab re. allegauit. sic tandem similem retulit Bartolus in l. si cum excepti. § hæc autem actio, numer. secundo. ff. quod metus causa.*

31 QVAERO quartò, † quæ necessariò probanda sint in hoc iudicio? & duo tantùm esse probanda affirmauit Baldus *in hac l. non ab re, num. 8.* locationem scilicet & contumaciam non restituentis. nec enim habet necesse hic agens

32 dominum se probare, cùm eo ipso quòd locauit, † dominus præsumatur: nam is dominus præsumitur, qui possidet, *l. libris. C. de agric. & censit. lib. 11. l. quidam in suo. vbi Bart. ff. de condit. instit. l. 2. & l. 4. C. de probat.* quod verum satis arbitror, cùm dubium non sit, hunc locatorem ex conductoris persona de præsenti possidere. *l. qui vniuersas. § qui per colonum, & § sequent. ff. de acq. poss.* quia ex possessione de præsenti satis is dominus præsumitur: cùm non principaliter, vt in rei vendicatione, sed incidenter deducatur dominium, *vt latè docuit Bart. in d. l. si quis in suo, num. 4. versic. secundo casu, de condit. instit. quem secuti sunt* * *omnes, vt apud Barbat. consi. 50. colum 6. in fin. lib. 1. Socin. senior consi. 112. num. 22. & 23. lib. 4. Decius consi. 221. num. 7. Socin. iunior consi. 135. num. 2. libro 2. & latè plura scribunt Boër. quæstione 42. num. 8. Alciat. respons. 319. num. 1. Cæphal. consi. 63. numer. 13. lib. 1.*

33 licet ergo locationis instrumentum † non probet dominium, *l. ad probationem, C. de probat.* satis tamen præsumitur ex eo instrumento, quo possessio probatur: cùm dominium in hoc iudicio non veniat. quod alia ratione à Bartol. non perpensa confirmo: constitutiones hæ nostræ prouident pinguius, quàm constitutio l. si quis conductionis, C. loca. vt iam admonui, cùm hoc sit genus, illa species, & casus: si ergo in illo casu nulla dominij opponi potest exceptio, vt clarè est constitutum, & ità sit subiiciam. sic & in casu hoc nostro. frustrà ergo dominij quæstio erit, vt nunc subiiciam. Gratus tamen *respon. 90. num. 14. & 15. lib. 1.* citando

34 Curt. Sen. *d. consi. 71. col. 2.* vult saltem esse † probandam possessionem locatoris, tempore factæ locationis.

QVAERO quintò, an aduersus † hunc locatorem agentem, opponi possit dominij exceptio? concludit Bartol. *in hac l. non ab re, in princ. & num. 4.* distinguendo; aut agitur simpliciter actione ex locato, & tunc potest opponi. hic casus non est noster, aliquid tamen ità statim subiiciam *declarat. 7.* aut agitur ex condictione l. si quis conductionis, C. locar. & tunc non posse ait. sentit Bart. nostras constitutiones actionem non præbere, sed sumere à relatis, vel locati, vel condictionis ex l. si quis conductionis. rectiùs admonui suprà *in 1. huius remedij quæstione.* nostras constitutiones magis generales esse d. l. si quis conductionis, verùm idem disponere: quare verè dominij exceptio non poterit opponi. cuius † rei rationem sentiunt Abb. & Felin. *in c. inter dilectos, de fide instrum. quos probauit Petr. Stella Aurel. in l. repetitio. num. 53. ff. de condit. indebit.* ne scilicet per hanc exceptionem illudatur locator. quod & in aliis casibus, cùm locati agitur, malè, secundùm Stellam, intelligebat Bartol. *in l. si alienam rem, solut. matrimon.* intelligo hanc conclusionem fortiùs procedere, cùm alia † infirmior exceptio ipso dominio obiicitur: vt si opponeretur hypothecæ. *sic clarè in terminis Curt. iunior respondit consi. 122. num. 1. quem secutus fuit Socin. Iun. consi. 56. num. 8. libro 2.* ea ratione relata, quia si dominus excipiens non auditur, fortiùs qui ius habet pignoris, excluditur.

Declaratur primò non procedere, † cùm non constat legitimè locationem factam. sic declarat Bart. *d. l. si quis conductionis. ibi, in fin. versic. vlt. oppono, & clarè Barbat. consi. 50. colum. 8. vers. in contrarium, lib. 1. Afflict. decis. 12.* & egregiè Coral. *lib. 3. Miscel. iur. cap. 2. nu. 10.* quo loco sic intelligit † l. litibus, C. de agric. & censit. lib. 11. quam tamen aliter declarat Bal. *in d. l. si quis conductionis. 2. oppos. & ibi Ang. col. 2. circa fin.*

Declaratur secundò non procedere, † quando conductor ignoranter rem propriam conduxit, nam & tunc opponi potest dominij exceptio, *vt d. l. si quis conductionis, declarant Curt. sen. 71. col. 2. versic. quartò principaliter, & alij quos infrà referam q. 7. quo loco post glos. dicemus hoc casu cessare harum nostrarum constitutionum prouisionem. & dispositionem.*

Declaratur tertiò non procedere, † vbi conductor offert separatim probare rem hanc à se locationis tempore possessam, conduxisse. *sic declarant* * *omnes in l. si quis aliquam rẽ, de acquir. possess. clarè Curt. sen. consi. 71. col. 2. Dec. in l. neque pignus, num. 4. in fin. de reg. iur. Paris. consi. 59. num. 30. lib. 1. & clarissimè hanc esse veram & communem declarationem omnium in l. si quis conductionis, testatur Ripa in d. l. si aliquam rem, in fin. sic & Plot. in l. si quando, num. 193. versic. fallit tamen, C. vnde vi.*

Declaratur quartò non procedere, † vbi superuenisset noua causa non restituendi, tunc enim super illa ante restitutionem auditur conductor. *sic declarat d. l. si quis conductionis. Alber. in l. si quis fundum, § fin. ff. locat. quem est secutus Ias. consi. 158. colum. fin. versic. quintò principaliter, lib. 2. Plot. d. l. si quando, num. 193. versic. fallit secundò.*

Declaratur quintò non procedere, quando † is conductor mutauit possessionis titulum: vt quia locator sententia iudicis fuit possessione sua priuatus; & is cui fuit adiudicata possessio, eam ipsi conductori alienauit. *vt in notabili hoc casu consuluit Ias. consi. 158. col. 1. vers. vltra eorum, lib. 2.* cessat enim tunc locatio, & iustam non restituendi causam habet conductor: cum finito datoris iure, finitum sit & illud acceptoris *iuxta l. lex vectigali. 31. ff. de pign.*

Declaratur sextò non procedere in illis casibus, in quibus aduersus agentem remedio recuperândæ ex interdicto Vnde vi, obiici potest dominij exceptio, vt † quando notoriè de dominio rei conuenti, sicq; conductoris constat, *sic clarè Alex. in l. si aliquam rem, nu. 35. & Ripa in l. natura aliter. § mihi commune, nu. 35. & ibi Cor. 2. part. nu. 67. de acq. poss. Iaffred. Lanfr. in suis decis. conclus. 498.* cæteros casus *loco suo retulimus.*

Declaratur septimò dispositionem hanc nostram, † & d. l. si quis conductionis. non procedere cum actione ex locato agitur, (etsi non ignorem hanc declarationem malè ab interpretibus referri, cùm sub genere regulæ non sit) tunc non tertij, sed proprij dominij exceptionem obiicere licet. sic declarat Bart. *in dicta l. si quis conductionis, in fine. & in dicta l. non ab re.* nam vt inquit ille, sic excipiendo detegitur † contractus nullus, adducitur ex l. qui rem, & l. ad probationem, C. locati, sicq; demonstrat actorem sine actione

ne experiri, cum Bart. communis * est sententia. *sic respondit & Alexan. consi. 43. num. 8. libr. 4. Socin. sen. consi. 287. in princ. lib. 2. Bart. l. legata inutiliter, num. 2. ff. de adim. leg. Dec. l. neque pignus, nu. 4. de reg. iur. Grat. respon. 90. in fi. lib. 1. Boër. consi. 31. nu. 14.* verùm contrarium sensit Cyn. *in d. l. si quis conductionis.* idem esse cum locati actione agitur. nec verum videtur, quod docuit Bart. ex ea exceptione contractum nullum detegi, nam inquit Cyn. per simplicem dominij exceptionem, non detegitur nullitas cõtractus locationis, sed per probationem ipsius dominij, *d. l. ad probationem, versic. sed ex euentu.* Nec obstat inquit Cyn. ibi quæri de dominio, quia non ex locato, sed rei vendicatione agebatur. est tamen vt admonui contra Cynum crebrior sententia. & quanquàm non adsit qui † Cyni considerationem euertat, illo vno satisfaciam verbo,

48 tituli naturam, sub quo collocatus est † text. d. l. ad probationem. ostendere non rei vendicatione, sed locati agi. sed vt verius dicam, nulla mihi harum sententia in eo textu probatur, non enim est ibi disputatio, an rei vendicatione, vel locati agatur, sed tantùm ambigitur, an locationis instrumentum probet dominium ad illius commodum, qui illud probare debet: & nõ probare affirmat, cùm iure nemo possessionem sibi mutare possit: aliarum ergo probationum euentus spectandus erit, quibus si conducentis dominium probetur, nulla erit locatio: hacque ratione hic textus illi titulo conuenier. quare vbique passim interpretes nostri in eam sententiam hunc citant textum, locationis instrumentum dominium non probare. vno tamen in casu Cyn. sententia locum habere potest, *vt placuit Salicet. in d. l. si quis conductionis, in fin.* quando scilicet dominus & possessor rem † propriam solius possessionis causa conduxit, quod fieri potest. *l. si aliquam rem, vbi Alex. num. 29. ff. de acquiren. possess.* agi enim tunc locati actione potest, cùm iure possessionis ratione tenuerit locatio. *sic & Deci. in d. l. neque pignus, num. 4. in fin. de regul. iur.* quod satis placet. & cùm statim admonuerim non esse locum dispositioni d. l. si quis conductionis. cum rei vendicatione agitur: non habet dubium, cùm terminos tunc egrediatur actor, quare poterit reus dominij exceptionem obijcere. *vt declarat Bald. in d. l. si quis conductionis. in fine. C. locat. Bart. ol. in l. si fur. ff. commod. quos est secutus Crauet. consi. 157. nume. 4. qui Castr. & Corn. retulit.*

50 QVAERO sextò, an remedium harum † constitutionum concedatur aduersus hæredes conductoris? & cõcedi dixit Barto. *in hac l. non ab re, num. 5.* ex text. l. si quis conductionis. C. locati. qui certè nullum verbum hac de re facit. arbitror tamen veram esse Barto. sententiam ex textu nostro l. conductores. *quem sic citauit Salice. in hac l. non ab re, q. 5. Cagnol. in l. neque pignus, num. 8. de reg. iur. Cæphal. consi. 47. nu. 40. lib. 1.*

51 accedit, quòd si defuncti † personam sustinet hæres, *Auth. de iureiur. à morte. præsit. in princip.* & in eum est continuata possessionis locatio: sequitur eum teneri sine difficultate possessionem restituere, quam nouit se vt conductorem possidere, hanc tamen scientiam probabit † locator, alioqui enim ipse hæres iustè ignorare præsumitur, *l. qui in alterius, de regul. iur.* quod sensit Barto. *si ita relatus,* dum subdit, quòd si causa est iusta, hæredem excusari. quam Bart. sententiam probauit & Dec. *in d. l. qui in alterius, num. 1. in fin. de regul. iur.* quo loco alijs hoc affirmauit exemplis, vt illo notabili;

53 Emphyteutæ † hæredem ab emphyteusis commodo alienando inscio domino non cadere, nisi probet dominus, illum iam scisse rem emphyteusi fuisse suppositam, *vt ante alios censuit Bald. in c. 1. § si vasallus feudum, in fi. in titu. si de feudo fuer. controuer. inter dom. & agnat. idem respondit Dec. consi. 328. num. 6. quo loco & Barto. sententiam in d. l. non ab re, probauit.* quæ sanè conclusio præter ea quæ à Deci. *in d. l. qui in alterius.* afferuntur, declarari potest.

54 Primò non procedere, in eo † hærede suo & necessario, qui cum ipso defuncto morabatur. vt in nostris ferè terminis declarauit Ruin. *consi. 50. num. 7. lib. 1.* dum argumentatur hæredem iam nouisse defunctum, cui successerat, inuestitum quandoque de feudo fuisse, cùm is hæres vnà cum ipso defuncto habitaret. quod & in simili respondit idem Ruin. *consi. 47 nu. 13. lib. 2.* quam declarationem veram intelligo, cùm is filius legitimæ ætatis est, vt intelligat ac scire possit facta patris. vt in simili declarat Ias. *in l. si quãdo, nu. 53. versi. limita tamen. C. vnde vi.* sic & nouissimè Plot. *ibidẽ nu. 620.* qui *nu. 621.* subijcit, † ex cohabitatione regulariter præsumi scientiam, *multos in hanc sententiam retuli, non tamen Ruin. à me relatum, addo nunc Paris. consi. 75. in fin. lib. 1. Tiraq. de retract. conjug. § 2. glo. 2. nu. 9. & Rolan. à Valle consi. 52. nu. 11. 12. lib. 1.*

55

QVAERO septimò, vtrùmne † constitutiones hæ nostræ locum sibi vendicent contra conductorem, qui ignoranter rem propriam conduxit? & non habere locum sensit glo. *in hac l. non ab re, in verbo, cedere, in fin. quam multum perpendit Curt. sen. consi. 71. col. 3. versi. quartò principaliter, & col. 7. versic. similiter non obstat, qui sic declarat doctrinam Alex. in l. si aliquam rem, nu. 35. de acq. possess. idem sensit Dec. in l. neque pignus, nu. 4. versi. secundò noto, de reg. iur. idem respondit Rimin. consi. 94. num. 16. libr. 1.* illa est præcipua ratio, quia conductio & locatio est nulla, *sic* * *omnes in d. l. si aliquam rem, vbi Rip. num. 15.* deficit enim consensus, qui locationis contractum perficit. cætera apud relatos videri possunt.

56

QVAERO octauò, an remedium harum † constitutionum locum habeat contra creditorem, qui soluto debito, pignus non restituit? & non habere locum affirmauit Salicet. *in hac l. non ab re, in fin.* ea ratione, quam sensit & glo. quia tribus in casibus solùm hæ cõstitutiones loquuntur, vt ergo † ius singulare non extenditur. *l. ius singulare, de legib.*

58 cùm præsertim sit pœnale. *l. si de interpretatione, de pœn.* quæ sanè ratio non multum concludit, cùm taxatiuè non loquatur: & licèt casus aliquot referat, exempli gratia illi sunt, quare non restringunt. *l. damni infecti quidam. ff. de dam. infect. § hactenus. Inst. de grad.* & licèt pœnales † constitutiones

59 hæ sint, ex rationis identitate tamen possunt extendi: ne præsertim impunita maneant delicta. *vt iam aliàs admonui.* nisi dicamus eandem rationem non subesse, cùm sint hæ concessæ ad recuperandam amissam possessionem, quam is debitor etiam soluto debito non dicitur posse recuperare; cùm nulla penes eum fuerit, sed apud creditorem, contra quem alio est succursum remedio, nempè pignoratitia actione directa. *l. si rem. § omnis. de pig. actio. & alibi sæpè.* quare veriorem semper arbitratus sum Sal. sententiam.

60

QVAERO nonò, vtrùmne hæ † constitutiones locum habeant in alio contractu, quam locationis? & locum habere sensit post Castren. *in l. si rem alienam. ff. de pign. actio.* Robert. Marant. *de ord. iud. 7. dist. iudi. num. 41.* Riminald *consi. 94. num. 6. libro 1.* qui tamen, *num. 19. 20.* intelligit de similibus locationi, cùm scilicet possessio naturalis & ciuilis penes locatorem, & concedentem remanet. non in dissimilibus, vt † in emphyteuta, qui sibi, non domino directo possidet.

61 *huiusque sententiæ fuisse videtur Alber. in hac l. non ab re.* sic etenim non intelligunt & interpretes † dispositionem l. si quis

62 conductionis. C. loc. habere locum in illis casibus locationi similibus, *vt declarat Castr. d. qui rem. ff. depos. Ange. in d. l. si quis conductionis, in fin. Felin. in c. inter dilectos, colum. 9. de fide instrum. Dec. consi. 28. num. 3. in fin. consi. 56. col. penul. Bello. lib. 4. supp. iur. cap. 6. num. 2. Paris. consi. 59. num. 31. lib. 1. Neuiz. consi. 37. nu. 22. Cæphal. consi. 47. nu. 40. lib. 1.*

QVAERO decimò & vltimò, quæ sit † differentia inter has nostras constitutiones, & illam l. si quis in tantam. C. vnde vi? respondit glo. *vlt. in hac l. non ab re, quã ibi probat Bart.* differre.

63

Primò, quia l. si quis in tãtam. est generalis ad infinitos propè casus, hæc autem ad illum tantùm pertinet, quando is, qui possidet, causam ab eo, qui petit, habuit.

Differt secundò, quia hæc mitius agit, cùm detinentem ad sententiam vsq; expectet, illa statim occupatorem punit.

Differt tertiò, quia illa l. si quis in tantam. distinguit, an is inuasor sit dominus vel non, nostræ tamen non.

Differt quartò, secundùm Azon. quia illa dolum non exigit, nostræ verò requirunt. quam tamen differentiam rectè reiecit Cyn. cùm verè d. l. si quis in tantam. exigat dolum.

Vltimo loco illa differentia considerari potest, quod in casu nostro is detentor non habet vitiosum ingressum, vt habet hic occupator in casu d. l. si quis in tantam. Hæc ad vndecimum remedium.

SVMMARIA.

1 *Constitutio Iustiniani est l. vlt. C. de præt. pign. An locum etiam habeat in sola detentione. nu. 2.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

3 *Creditor sua culpa amittens pignoris prætorij possessionem, restituitur adhuc remedio l. vlt. C. de præt. pign.*
4 *Possessor tertius cum remedio l. vlti. C. de præt. pign. conuenitur, an necessaria sit debitoris excussio.*
5 *L. si postquàm. C. vt in poss. leg. declaratur.*
6 *Creditor recuperans possessionem pignoris, non recuperat vt insolutũ sibi cedat proprietas.*
7 *Excussio necessaria non est, cùm contra tertium l. vlti. C. de acq. poss. remedium mouetur.*
8 *Culpa qualis esse possit, vt creditori succursum sit remedio l. vlti. C. de præt. pign.*
9 *Camillus Plaut. I. C. laudatur.*
10 *Dolus doloso prodesse non debet.*
11 *Ratio quæ considerari possit in constitutione l. vltim. C. de prætor. pigno.*
12 *Constitutio prouidens in pignore conuentionali, cuius meminit, l. vlt. C. de præto. pign. quæ sit, & quo loco collocata.*
13 *L. is cui. §. quæri poterit. ff. vt in poss. leg. sensus & declaratio.*
14 *Referenti credendum est, cùm apud eum constituendi facultas est.*
15 *Constitutio l. vlt. C. de præto. pign. an locum habeat in pignore legali & iudiciali.*
16 *Pignus conuentionale quod.*
17 *Pignus prætorium quod.*
18 *Pignus iudiciale quod.*
19 *Pignus legale quod.*
20 *Pignus legale non possidet creditor.*
21 *Pignus iudiciale cedit insolutum creditori, dominiumque is efficitur, si ei concedatur.*
22 *Casus fortuitus in constitutione l. vlti. C. de prætor. pigno. qualis intelligatur.*
23 *Casus fortuitus est, qui humano consilio præuideri non potest. Vt est pestis, num. 24. Fluminis vis & impetus, num. 26. Terræmotus, nu. 29. Locustarum edacitas, nu. 36. Nix immoderata, num. 40. Hostium vel piratarum incursus. nu. 41.*
25 *Pestis grauissima anni 1350.*
27 *Inundatio maris prodigiosa anno 1099.*
28 *Tiberis inundatio miraculosa.*
30 *Terræmotus ingens anni 1564. apud Niciam Massilienſium. Item anni 116. in Antiochia, sub Traiano Imperatore. nu. 31.*
32 *Terræmotus sub Tiberio Cæsare tredecim vrbes absumpsit.*
33 *Terræmotus apud Niciam Massilienſium anno 1218. tempore Honorij Tertij Pontificis. Item Reate sub Bonifacio VIII. Max. Pontifice. nu. 34.*
35 *Terræmotus quomodo causetur remissiuè.*
37 *Locustarum prodigiosa copia sub consulatu Popilij Lenatis, & Publij Aelij Liguris.*
38 *Cn. Sicinij diligentia in Locustarum copia absumenda.*
39 *Locustarum ingens copia anno 1542.*
42 *Dolus vel lata culpa si casum procedit, damnum passus non excusatur.*
43 *Actio quæ concedatur creditori recuperanti possessionem pignoris.*
44 *Condictio ex l. vlti. C. de præto. pigno. conceditur recuperanti possessionem pignoris.*

L. 2. & vlt. C. de præt. pign.

IMPERATOR IVSTINIANVS A. IVLIANO PRAEFECT. PRAETO.

Veteris iuris dubitationem decidentes, ad duplum genus hypothecarum respeximus: vnum quidem, quod ex conuentionibus & pactis hominum nascitur: aliud, quod à iudicibus datur, & prætorium nuncupatur. Et cùm inuenimus in conuentionalibus pignoribus vel hypothecis, non solùm tenentem creditorem adiuuari, sed etiam si ab ea possessione cadat, siue sua culpa, siue non, siue fortuito casu: humanius esse perspeximus, & in prætorio pignore dare re recuperationem creditori, quocunque modo possessionem amittat, siue culpa sua, siue non, siue fortuito casu. licèt enim debuerat incumbere suo pignori, ne aliquam patiatur inde iacturam: tamen ne quid amarum in creditoribus consequatur, benignius causam interpretamur, & ei recuperationem donamus. Dat. Calend. August. Constantinop. Lampadio & Oreste. VV. CC. Coss.

Duodecimum recuperandæ possessionis remedium ex l. vlti. C. de præto. pign.

IVSTINIANI † Imperatoris diligẽtissimi est hæc constitutio, qua consultum esse voluit creditoribus illis, qui pignoris possessionem, quã pro sui crediti cautione apud se habebant, amiserunt, nuncque recuperare volunt: verè enim is creditor possidebat, *vt iam aliàs admonui*, hæc sanè constitutio in solo prætorio pignore loqui videtur: quare solet dubitari, an in alijs pignorum speciebus locum habeat. vt infrà suis subijciam locis. 1

QVAERO primò, an hæc † constitutio locum habeat eo in casu. cùm creditor non ex pronunciatione de mittendo in possessionem, sed ex sola corporali, quam asininam vocant detentionem, possidet? & nõ habere locum, sensit hic Bald. & Angel. qui huic creditori, iudicis officium, vel condictionem ex l. si coloni. C. de agric. & cens. lib. 11. concedi affirmant. quod verum an sit, non mediocriter dubito: cùm constitutio illa l. si coloni. spoliato possessione rei mobilis & animatæ solùm prouideat. vt iam suo loco diximus: quare casui nostro absolutè non conuenit. sic nec iudicis officium concedi posse videtur: cùm illud ei non concedatur, qui sua culpa à possessione cecidit. vt suo loco dicemus. & tamen in casu † pignoris est constitutum, ei quoque concedi, qui sua cecidit culpa. vt probant clara huius constitutionis verba, ibi [siue culpa sua, siue non.] *Angel. Aret. in §. item si quis in fraudem, colum. 4. Institut. de act.* nisi dicamus tunc huic creditori concedi officium iudicis, cùm sine culpa cecidit, sicq; iuxta terminos officij iudicis, non in cæteris. 2 3

QVAERO secundò, vtrúmne † vt locus sit huic constitutioni contra tertium possessorem, qui à debitore est consecutus possessionem, necessaria sit ipsius principalis debitoris excussio? hanc dubitationem mouit Bal. *in l. 1. col. vlti. versic. sed ego quæro. C. de his quæ in fraud. cred.* & necessariam non esse credidit, *sensit idem Angel. Aretin. in §. item si quis in fraudem, colum. 4. Institut. de actio. idem censuit Ias. in l. creditor, 2. in princ. nume. 4. ff. si cert. peta. Gomes. §. item Seruiana, colum. 1. Instit. de actio. Franc. de Marchis quæst. 194. in fin. part. 1. & quæst. 656. part. 2.* ea adducuntur ratione, quia eo modo in possessionem missus est conseruandus, *l. si quis missus. ff. ne vis fiat ei, l. 2. §. erit, de iureiurand.* credit & Bald. hoc probari in † l. si postquàm. C. vt in possess. lega. tametsi is textus eo fortè in casu loquatur, cùm est contentio super distractione pignoris: in qua is præfertur, qui iam in possessionem missus est, cùm cæteris anterior videatur. quare de excussione verbum nullum: eam tamen hoc casu minimè necessariam fore existimarem, cùm non † ea mente possessionem recuperet creditor, vt iure crediti insolutum cedat proprietas, sed vt consultum sibi sit, donec creditum sibi persoluatur. Confirmari potest ex ea communi * interpretum sententia, excussionem non esse necessariam, cùm contra † tertium agitur ex remedio l. vltim. C. de acquiren. possess. quod est recuperandæ, vt nostrum. *qua de re infrà suo loco dicemus in 14. remed. quæst. 5.* 4 5 6 7

QVAERO tertiò, cùm constitutio hæc creditorem adiuuet, qui sua culpa è possessione cecidit: de qua † culpa intelligemus, an de lata, vel de leui, vel de leuissima? de leuissima dubium non est. maior est difficultas an de lata, vel de leui intelligatur? & de leui est intelligendum, duo suadent; 8

Primum, quod in dubio appellatione culpæ, de leui intelligitur, *vt est notab. glos. ff. & ibi Bart. in l. in vendition. §. de tempore, in glo. & culpa. ff. de bon. auct. iudic. possid. declarant omnes * in l. quod te. ibi Dec. nu. 27. Sadoletus num. 39. & nouissimè clarissimus † Camill. Plaut. inter nostræ ætatis primarios Iureconsultos connumerandus, cùm in omni scientiarum genere versatus admodum sit, in glo. 3. num. 97. ff. si cert. pet.*

Secundum est, quia de lata nullo pacto potest intelligi, cùm dolo illa æquiparetur, *l. quod Neruа. ff. dep. vbi Bart. & cæteri omnes.* & tamen est absolutum, † dolum doloso non debere prodesse, *l. ne ex dolo. ff. de dolo, latissimè Tiraq. de retract. consang. §. 1. glo. 9. nu. 67.* 9 10

QVAERO quartò, qua ratione moueri † potuerit Iustinianus, vt constitueret creditorem sua culpa amittẽtem pignoris sui possessionem, eam recuperare posse? & certè ratio in textu assignata videtur, dum inquit [tamẽ ne quid amarum in creditoribus cõsequatur,] quorum verborum sensus is esse videatur, æquum scilicet esse, ne creditor rãtione solius possessionis ius proprietatis sui crediti amittat: hoc enim ex humanitate ac benignitate quadam concessum relata ratione est, cùm aliàs ob culpam sibi parasse præiudicium dicatur. 11

QVAERO quintò, testatur in hac † constitutione Iustinianus idem, quod ipse nunc constituit in prætorio pignore, fuisse iam statutum in conuentionali, quo loco reperiatur illa constitutio in pignore conuentionali? ambigunt nostri interpretes, opinantur aliqui *hic*, esse in † l. is cui. §. quæri poterit. ff. vt in posses. legat. qui textus vix est, quo ad rem hanc faciat, cùm solùm agatur, vt creditor refundat seu restituat debitori, quod plus ex fructibus percepit. sic intelligit Ludo. Bolognet. *in l. si finita. §. Iulia, nu. 163. versi. vel & quarto. ff. de damn. infect.* qui paulò antè dixerat loqui potiùs in legali pignore, quàm alterius generis. ibidẽ Bologn. aliàs refert declarationes. Rursus intelligo loqui in prætorio pignore, *vt intelligunt * omnes in d. §. Iul.* hoc clarè ostẽdit titulus, sub quo est collocatum prætoris edictum, quo edicto constitutum sic est. & aliam infrà subijciam quæst. vlt. Bald. ergo, & Salice. hic sentire videntur, ex sententia Innoc. *in c. contingit. de dol. & contuma.* concessum fuisse interdictũ Vnde vi: sed vix est vt hoc sentiat Innoc. in hoc nostro casu, quin malè sentiret, si hoc affirmaret, quandoquidem sua culpa deiecto nõ succurrat interdictum Vnde vi, vt fortius dicimus in remedio ex c. reintegranda, 3. q. 1. *vt infrà in 15. remed. q. 9. dicemus.* 12 13

Hactenùs itaque ignoramus, quæ sit illa constitutio, qua creditori in pignore conuentionali sit consultum. Iustiniano tamen sic † referenti credendum est, cùm & auctoritatem sic statuendi habuerit: iuxta communem * illam Doctorum sententiam, referenti credendum esse, si à se relatum constituere potuit. quam sententiam probauit Decius *in Auth. si quis in aliquo, in fin. C. de edend. idem in l. edita, nume. 86. C. eod.* Rip. *lib. 2. respon. cap. 6. num. 2.* dum affirmat, credi principi referenti alicuius priuilegium, cùm concedere illi potuerit. *Prisc. consi. 33. num. 10. libr. 1. & consi. 17. num. 14. libr. 4. Alb. consi. 62. num. 7. Cranet. consi. 157. nume. 3. & ante omnes sic docuit Barto. in l. admonendi, nume. 7. de iureiuran. quem sic relati intelligunt, & idem placuit Deci. consil. 402. nume. 10. in fine. & consil. 326. nume. 2. 3. Ruin. consi. 25. num. 11. consil. 31. nume. 7. libr. 1. consi. 1. num. 1. libr. 4. late Curtius Iunior consi. 97. nume. 4. Rabe. consi. 151. num. 6. Boër. quæstio. 247. colum. 1. Grammat. decis. 59. num. 20. 21. 35. Neuizan. consi. 12. num. 10.* Quare sequitur hanc dispositionem locum habere & in pignore conuentionali: cùm nulla sit differentia inter illam & hanc nostram, quæ ad exemplum relatæ à Iustiniano fuit inducta. 14

QVAERO sextò, vtrúmne hæc † constitutio locum habeat in pignore legali, & iudiciali, quemadmodum locũ habet, & in prætorio ac conuentionali? Quatuor genera seu species pignorum esse scimus. 15

† Conuentionale dicitur quod partium conuentione constituitur, *vt clarè probat hic textus noster in princ. l. 1. vbi Bart. ff. de pig. act. §. vlt. Inst. quib. mod. re. contrah. obligat. Cuiacius lib. 5. obser. cap. 30. declarat.* 16

Prætorium † dicitur, cùm ob contumaciam debitoris, creditor mittitur in possessionem bonorum ipsius debitoris, donec is soluat, & contumaciam purget. *l. cùm. vnus. ff. de bon. auct. iud. possid. glo. l. 1. huius tit. C. de præt. pig.* & is creditor dicitur possidere saltem in realibus, *vt omnes * affirmant in §. Iulia. l. si finita, de dam. infect. quo loco Vrcurr. nu. 214. probat hunc creditorem possidere, & mihi placet ex textu nostro.* 17

† Iudiciale dicitur, quod in causam iudicati conceditur, *vt in toto tit. C. si in caus. iud. pig. captum fuer. tradunt omnes * in l. à diuo Pio. §. in vendition. ibi Alex. nu. 37. de re iud.* 18

Legale † autem, quod à lege inducitur: vt cùm dicimus bona mariti esse pro dotis restitutione obligata. *vt in tit. quib. mod. pign. vel hypoth. tacitè contrah. & tradunt * omnes in §. item Seruiana. Instit. de act. vbi latissimè Gomes. & Tas. colum. 1. & 2. & declarant relatas sententias, & plures afferunt differentias.* 19

In legali ergo pignore, ea ratione huic constitutioni locum non esse arbitror, quia non is, cui † obligata sunt, possidet, sed rei dominus, & obligatus. & in illatis & inuectis pro pensione domus. 20

In iudiciali † idem dicendum, illa ratione, quia ille cui concessum est efficitur dominus, & cedit multoties insolutum, si ipsi creditori concedatur. *d. l. à Diuo. §. in venditione. & §. si pignora. vbi omnes, * de re iud.* quare & loco pignoris nõ habetur, *vt est text. in l. vlt. C. si in caus. iud. pign. cap. fuer. tradit Affict. decis. 188. quem est secutus Paris. consi. 42. nu 18. lib. 1.* vel si est, antequam cedat insolutum. is creditor nõ possidet, *l. 3. ff. qui pot. in pign. hab. communem testatur Vrcurrus, d. §. Iulianus, nu. 219.* 21

QVAERO septimò, cùm constitutio hęc eum adiuuet, qui casu fortuito rem amisit, quomodo casus † iste fortuitus intelligatur? & verè dicitur casus † fortuitus, qui humano consilio præuideri non potest, *l. 2. §. si eo tempore. ff. de aduoc. ver. ad ciuit. pertin. in l. quæ fortuitis. C. de pignor. act.* Ripa *in tracta. Pestis, in tit. de priuileg. contract. num. 68.* quo loco inter casus fortuitos enumerat † pestem, cui morbo, humano consilio prouideri non potest, cùm iam populos inuasit: nec enim medicamenta afferri possunt. vt rerum magistra sæpè docuit experientia, vt eo † anno 1350. quo (*vt scribit Platina in vita Clementis 6.*) tempore per triennium totam Italiam peruagata est, vt vix decimus quisque ex millesimo superfuerit. sic † vis fluminis inter casus fortuitos enumeratur, *l. ex conducto. §. vis tempestatis. ff. loc. Rub. Alex. in l. sed & si quis. §. quæsitum, num. 3. ff. si quis caut.* qui sanè impetus ac æstuationes visæ sunt aliquando prodigiosæ, † vt Iegimus anno † 1099. mare ita æstuasse, vt à littore in altum centum passus excesserit. vt literis prodidit Platina in vita Paschalis secũdi. Sic idem Platina in vita Nicolai tertij scribit, † Tiberim adeò in immẽsum excreuisse, vt altare sanctæ Mariæ Rotundæ, quatuor pedibus, & eò ampliùs excederet. non absimilem Tiberis inundationem recitat Sabellicus, *Enneade 10. lib. 1.* 22 23 24 25 26 27 28

Inter casus quoque fortuitos Rube. *d. §. quæsitum, num. 3. ex d. §. vis tempestatis.* enumerat † terræmotus: qui graues fuerũt elapso anno † 1564. die 20. Iulij, hora noctis prima, mensis Augusti. & multò maiores apud Niciam in ea regione, quam diui Martini nunc appellant, vt quamplurima corruerint ædificia, maxima cum inhabitantium calamitate, qui ferè omnes absumpti interfectique sunt. aliqua enim fuêre oppida, vbi ne vnus quidem superstes fuerit. tantus terror memoriam illius sanè quàm horrendi terræmotus renouauit, qui in Antiochia, omnium † maximus fuit, sub Traiano Imperatore, anno salutis nostræ 116. *vt auctor est Dion Græcus in Traiani vita*, vel illius, cuius meminit Eusebius *in annalibus, à Petro Crinito, libr. 9. de honesta. discip. cap. 7. relatus,* † qui euenit sub Tiberio Cæsare, quo tredecim vrbes corruerunt: nec minor is certè fuit motus terræ, quàm is, qui ad maximum hominum terrorem contigit in eisdem fortè † Saluijs montibus apud Niciam Massilienſium, anno 1218. qui sanè motus terræ tam ingens fuit, vt ad quinque millia hominum perijsse constet, cadentibus domibus, saxisque ex cacuminibus montium inhabitatas valles passim ruentibus. *cuius rei auctores sunt Platina in vita Honorij tertij Pontificis Maximi. ac M. Antonius Sabellicus Enneade 9. lib. 6.* quin si dicere ausim, quod ad nos per rumorem allatum est, tantus hic motus terræ fuit, vt existimauerint tunc mortales, illo inferiorem non fuisse, qui fuit sub Bonifacio octauo Pontifice Maxim. vt in illius vita, his scripsit Platina; [vt ne existimares tum Deum cum hominibus pacem habuisse † tantus repentè terræmotus exortus est, quantus nunquàm anteà: quo quidem multis diebus per interualla plurima durante, ædificia passim corruêre. Reate Pontifex tum erat cum tota curia, qui certè veritus, ne ruina ædificiorum opprimeretur, casulam quandam ex tabulatis subtilibus in medio claustro fratrum Prædicatorum, prato admodum lato, ædificari iussit, eoque loco aliquandiu resedit, licèt horrida fæuiret hyems. In celebritate namque Sancti Andreæ hæc perturbatio exorta est.] qua autem ratione & causa fiant † terræmotus, exposuit nunc relatus Crinitus, & Gellius *in Attic. libr. 2. cap. 28.* Plutarch. *in 3. de plac. Philosoph. cap. 13. & 15.* & ante hos Aristoteles *libr. 2. Meteoro. cap. 2.* & Plinius *libr. 2. Natur. histor. cap. 79.* Enumeratur quoque inter casus fortuitos, illa † locustarum edacitas. *in l. excepto. C. loc.* & quorum meminit Plinius *lib. 11. Natur. histor. cap. 29.* & apud Liuium *lib. 2. 5. decad.* sub cõsulatu C. Popilij Lenatis, & Publij Aelij Liguris, legimus † locusta- 29 30 31 32 33 34 35 36 37

Universidad de Deusto
Biblioteca

locustarum tantam nubem à mari vento repentè in Apuliam illatam esse, vt examinibus suis agros latè operirent.

38 †Ad quam pestem frugum tollendam Cn. Sicinius Prætor designatus, cum imperio in Apuliam missus, ingenti agmine hominum ad colligendas eas coacto, aliquantulum temporis absumpsit. quod & hac nostra ætate euenit

39 dum in teneris agerem: †anno etenim, si modò ipse rectè memoria teneo, 42. supra millesimum, & quingentesimũ, tanta in has Italiæ regiones aduolauit locustarum copia, vt per sex integras horas perduraret volatus: ac veluti densissimæ nubes, solem obscurarent. quo factum est vt iactæ paulò antè sementes absumptæ fuerint, & malè certè res sese nobiscum anno sequenti habuisset, nisi singula Italiæ loca eam, qua vsus fuit Cn. Sicinius, adhibuissent

40 diligentiam. Enumeratur & inter casus fortuitos †nix immoderata, *l. fistulas. §. si frumenta. de condict. indeb.* sunt alij, quos non refero.

Hi ergo verè casus fortuiti dicuntur, qui facto naturæ sine vlla hominis causa contingunt. vt egregiè docuit Bal. *in d. l. quæ fortuitis. C. de pigno. actio.* & Rub. *d. §. quæsitum, num. 3.* qui

41 affirmãt alios esse casus fortuitos, qui facto hominis proueniunt: vt †piratarum hostiumve incursus, *l. in rebus, in prine. ff. commod. l. contractus, in fin. de reg. iur.* sic iniusta sententia. *l. si per imprudẽtiam. 5. de euict.* his ergo casibus excusantur, qui possessionem amiserunt.

42 Declaratur non procedere †cum lata culpa & dolus casum procedit, *vt probat is tex. d. l. contractus, in fi. & ibi latè Igne. nu. 78. affert exemplum in l. qui insulam. §. qui mulas. ff. loc. in l. si seruus seruum. § si mulier. ff. ad leg. Aquil. aliaque quamplura afferi, quibus declarat, quando culpa & dolus casum procedat. addo Crotum in rub. de operis noui nunc. nu. 35.*

43 QVAERO vltimò, qua actione †experiatur hic, qui pignoris possessionem amisit? Crebrior videtur sententia, vtilem hypothecariam creditori concedi. *hanc probasse videtur Cyn. & Petr. & refert Ange. in l. si quis missum. § iudex. ff. de damn. infect. qui tamen Angel. non aperit cuius ipse opinionis sit. Cyn. tamen est secutus Imol. d. § iudex. & clarè Alex. in l. si finita. § Iulia, num. 98. ff. de damn. infect. quo loco Michaël Vrcurrus num. 206. communem* esse testatur. præcipuum horum fundamentum est in l. is cui. §. quæri potest. ff. vt in poss. lega. qui sanè textus varios habet intellectus. *vt admonui suprà quæstio. 5. post Bologn. et. d. l. Iulianus, nume. 163.* placet ex multis, quod scribit Vrcurrus *in d. §. Iulianus, num. 207.* nullam hoc casu proditam eo iure Pandectarum fuisse actionem, cùm nouè eam cõstituerit Iustin. hac constitutione nostra, *vt infrà statim subijciemus.* alia quæ afferuntur facili diluuntur negotio à Bologn. Vrcurro & cæteris.

Secunda fuit sententia Innoc. *in c. contingit, de dolo & contu.* concedi hoc casu interdictum Vnde vi, argumento nostræ constitutionis. Innoc. secuti sunt Alex. *d. §. Iulia, num. 98.* distinguendo, vt apud eum. verùm cæteris non placet, vt nec mihi satisfacit, relata præsertim suprà.

44 Tertia ergo †fuit opinio aliquorum, *vt per Imol. d. §. index, & Alexan. d. §. Iulia, num. 98. quam clarè defendit, eo loco Vrcurr. num. 207. & rectè mea sententia,* concedi condictionem ex lege hac nostra, quæ instar interdicti Vnde vi, est promulgata: non enim ante hanc constitutionem prouisum fuerat, vt non mirum, si dicat Iustin. se dare, donare hoc casu possessionis recuperationem, nec enim hanc dedisset actionem Iustin. si iam competijsset. alia plura rectè perpendit *præcitato loco* Vrcurr. quæ non refero. Hæc ad duodecimum Recuperandæ possessionem remedium.

SVMMARIA.

1 *Constitutio l. vlt. C. vnde vi. vna est ex posterioribus quinquaginta Iustin. constitutionibus. Estque remedium possessionis recuperandæ. nu. 2. Et extensiua interdicti Vnde vi. nu. 3.*
4 *Possessio vacans quæ rectè dicatur.*
5 *Possessionem vacuam qui tradere tenetur, quomodo eam tradat. Quam non tradit, qui minus tutam transfert. nu. 6.*
7 *Possessio plena, quæ. Quæ semiplena. nu. 10.*
8 *Pleno iure possidere quid.*
9 *Plena proprietas, quæ.*
11 *Possessio vacare an dicatur, si antiquus possessor ciuiliter adhuc possidet.*
12 *Constitutio l. vlt. C. vnde vi, locum habet, pro sola naturali possessione occupata recuperanda. Et habet locum cùm occupator credidit ex toto possessionem vacare. nu. 13.*
14 *Occupator possessionis rei mobilis vacantis, excusari an possit ex constitutione l. vlt. C. vnde vi.*
15 *§. quod autem. Inst. de vsucap. declaratur.*
16 *Possessio rei mobilis vacare potest, vt possessio rei immobilis.*
17 *Rei appellatione ita mobilis vt immobilis continetur.*
18 *Rei appellatio restringitur ob subiectam materiam.*
19 *Similitudo, qua vtitur Iustin. in l. vlt. vnde vi. declaratur, & non explicatur.*
20 *Vis ablatiua propriè cadit in re mobili.*
21 *Possessio vacans an furtiua, & vitiosa possit effici, vt vi possessa dici possit.*
22 *L. qua ratione. §. vlt. ff. de acq. poss. declaratur.*
23 *L. si falsas. §. si iactum. ff. de furt. exponitur.*
24 *Ratio cur res mobilis vitio reali affici potest, ita vt impediatur vsucapio, & non immobilis.*
25 *Occupans possessionem vacantem rei propriæ, an teneatur ex constitutione l. vlt. C. vnde vi.*
26 *Bartoli, & aliorum considerationes multæ ad l. vlt. C. vnde vi. subuersæ.*
27 *Noua auctoris opinio, an occupans possessionem vacãtem rei propriæ teneatur ex l. vlt. C. vnde vi.*
28 *Occupans possessionem vacantem rei propriæ, admittitur ad probandum de iure sui dominij, si offerat probationes incontinenti.*
29 *Constitutio l. vlt. C. vnde vi. an instar interdicti Vnde vi, vel interdicti, de adipiscenda. sit introducta.*
30 *Interdicta Adipiscendæ & Recuperandæ, duo continent pugnantia.*
31 *Occupans possessionem alterius, quam propriam credebat, tenetur ex l. vlt. C. vnde vi.*
32 *Credulitas iusta excusat.*
33 *Mala fides in eo præsumitur, qui sine titulo possidet.*
34 *Error iniustus causat bonam fidem.*
35 *Bona fides etiam ex iustis rationibus causatur.*
36 *Credens viro bono excusatione dignus est.*
37 *Occupans possessionem rei hereditariæ, an teneatur ex constitutione l. vlt. C. vnde vi.*
38 *Hæreditatis iacentis possessionem occupans, an teneatur ex l. vlt. C. vnde vi.*
39 *L. 1. § 1. ff. de ver. diuis. declaratur.*
40 *Hæreditaria res quomodo in nullius bonis esse dicatur.*
41 *Possessio qualis qualis inest in hæreditate iacenti.*
42 *Statutum puniens ingredientem fundum alienum, an habeat locum, contra occupantem fundum iacentis hæreditatis.*
43 *L. vlt. C. de crim. explica. hæred. declaratur.*
44 *Hæreditas iacens, defuncti personam repræsentat, & quomodo.*
45 *Constitutiones nouæ statuti Mediolani, sub titu. de bonis ad cridas ponendis, an locum habeant contra iura iacentis hæreditatis. & inibi de ratione.*
46 *L. cæpiam. ff. de vsucap. intellectus, & declaratio.*
47 *Præscriptio etiam aduersus hæreditatem iacentem procedit.*
48 *Legatarius sua auctoritate occupãs legatum hæreditate iacente, rem tenetur restituere, sed occupationis euitat pœnam.*
49 *Hæreditaria res cùm occupatur hæreditate adita, an locus sit constitutioni l. vlt. C. vnde vi.*
50 *Hæres dominus dicitur adita hæreditate, non tantùm adhuc possessor.*
51 *Interdictum quorum bonorum, bonorum possessori tantùm conceditur, & adipiscendæ possessionis remedium est.*
52 *Remedium l. vlt. C. de edict. diui Adr. toll. quando habeat locum, & adipiscendæ possessionis est.*
53 *Priuatio habitum præsupponit.*
54 *Ratio auctoris noua, qua demonstratur l. vlti. C. vnde vi, locum non habere, cùm possessio rei hereditariæ, adita hæreditate occupatur.*
55 *Hæreditas adita, definit esse hæreditas.*
56 *Possessio cui restitui debeat an primo, qui vacuam possessionem iam ingressus, vacuam reliquit, vel ei qui vltimo loco vacuam amisit.*
57 *L. cùm à te. ff. de vi & vi arm. declaratur.*
58 *Ripæ rationes & considerationes explosæ.*
59 *Possessor simul & dominus si cum solo possessore concurrit præfertur, vt ei restituatur possessio.*

60 Pos-

60 *Possessio vacua si ex secundo occupatore in primum perueniat, primo loco spoliato conceditur ante alterum restitutio.*
61 *Occupans possessionem vacuam, si eam amisit, an teneatur ex l. vlti. C. vnde vi, & inibi declaratur.*
62 *Occupator an in dolo esse debeat, vt locus sit remedio l. vlti. C. vnde vi.*
63 *Dolus præsumptus sufficit, vt sit locus constitutioni l. vltim. C. vnde vi.*
64 *Bona fides regulariter præsumitur. Etiam in causis lucratiuis. nu. 65. In eo etiam qui solum titulum habet putatiuum. nu. 66. Etiam in eo, qui per errorem iniustum possidet. nu. 67.*
68 *Possessor antiquus contra nouum sine titulo, malæ fidei exceptionem obijcere potest.*
69 *Bona fides in nouo possessore cum titulo præsumitur contra antiquum.*
70 *Mala fides præsumpta 30. annis purgatur.*
71 *Bona fides præsumitur etiam in nouo possessore sine titulo quoad tertium. Fallit si iuris præsumptio repugnat. nu. 72.*
73 *Emens ab occupatore rei vacantis, quanto temore præscribat.*
74 *Occupator præbendæ vacantis an teneatur ex constitutione l. vlti. C. vde vi.*
75 *Spiritualia auctoritate propria apprehendi nunquàm possunt.*
76 *Occupans agrum desertum, an teneatur ex constitutione l. vlt. C. vnde vi.*
77 *Occupans agrum desertum, biennio præscribit.*
78 *L. qui agros. C. de omn. agro deser. lib. 11. quo tempore promulgata. Eius dispositio hodie in Italia locum non habet. nu. 80.*
79 *Lex posterior ab antiquiori sæpè declarationem recipit.*
81 *Negligens iure suo sæpissimè priuatur.*
82 *Captus ab hostibus & reuersus an ex constitutione l. vlt. C. vnde vi. suam possit recuperare possessionem, quæ captiuitate pendente fuit occupata.*
83 *Captus ab hostibus statim amittit possessionem. Etiam per momentum captus. nu. 84.*
85 *Momentum temporis est in consideratione, cùm de actus extinctione agitur.*
86 *L. qui possessionem. ff. de vi & vi arma. declaratur.*
87 *Momentanea acquisitio non est in consideratione.*
88 *Vxor à viro non dicitur diuertisse, si per temporis momentum abfuit.*
89 *Alienare prohibitus, non censetur prohibitus cùm momentanea alienatio est.*
90 *Emphyteuta alienando per temporis momentum domino irrequisito ius suum non perdit.*
91 *Dos si à viro vxore mortua lucratur iuxta statuti dispositionem, eam adhuc lucrabitur, si per momentum temporis perduranit matrimonium.*
92 *Maritus si statuto prohibeatur vxori aliquid relinquere, non prohibetur si quid per momentaneum eris velictum.*
93 *Momentanea sunt in consideratione, cùm possint prodesse.*
94 *Commodatario & depositario an concedatur remedium l. vlt. C. vnde vi. An & fiholastico contra scholasticum, qui suum in auditorio locum occupauit.*
96 *Scholasticus est per triduum excommunicatus, cùm in prælectionibus docentium, cæteris est impedimento.*
97 *Accurs. in interpretatione l. vlti. C. de offic. magistri offic. notatus & reprehensus.*
98 *Militiæ schola olim fuit.*
99 *Tyrones in schola militiæ vltimum tenebant locum.*
100 *L. vlt. C. de offic. magistri offic. sensus.*
101 *Petri Rebuffi lapsus.*
102 *Libelli forma in remedio l. vlt. C. vnde vi.*

L. vlt. C. vnde vi.

IMPERATOR IVSTINIANVS. A. IOANNI PRAEF. PRAET.

Cùm quærebatur inter Illyricanam aduocationem, quid fieri oporteret propter eos, qui vacuam possessionem absentium, sine iudiciali sententia detinuerunt: quia veteres leges, nec Vnde vi interdictum, nec Quod vi aut clàm, vel aliam quandam actionem ad recipiendam talem possessionem definiebant, violentia in ablatam possessionem minimè præcedente, nisi domino tantummodò in rem actionem exercere permittentes: nos non concedentes aliquem alienas res vel possessiones per suam auctoritatem vsurpare, sancimus talem possessorem vt prædonem intelligi, & generali iurisdictione eatenus, quæ pro restituenda possessione contra huiusmodi personas veteribus declarata sunt legibus. Ridiculum etenim est dicere vel audire, quòd per ignorantiam, alienam rem aliquis quasi propriam occupauerit. Omnes autem scire debent, quod suum non est, hoc ad alios modis omnibus pertinere: cùm talis dispositio in furti actione iamdudum veteribus legibus definita est, dicentibus; si quis alienam rem aduersus domini voluntatem attigerit, furti actione teneatur, his videlicet, quæ super recipienda possessione à nobis dispositæ sunt, locum habentibus, si non ex die, ex quo possessio detenta est, triginta annorum excesserint curricula. Dat. 13. Calend. Nouemb. Constantinop. post consulatum Lampadij & Orestis. VV. CC. anno secundo.

Decimumtertium recuperandæ possessionis remedium ex l. vlt. C. vnde vi.

CVM non omni ex parte eorum audacia esset repressa, qui tam auidè aliena occupare student, eo præsertim in casu, cùm rei possessio vacans, vtpotè quasi à possessore relicta, ab eo, qui se dominum non esse intelligit, occupatur: Iustinianus noster, legislatorum prudentissimus, hanc edidit †constitutionem, quam vnam ex 1
quinquaginta posterioribus credimus, vt iam in anteludijs admonuimus. prouidet itaque constitutio hæc aduersus occupantem rem vacantem, quare † remedium possessorium recuperandæ est. vt vno ore affirmant * omnes, & respondit Bald. *consil. 321. ad euidentiam præmittendum est, quod aliquando. libr. 3.* Affict. *in c. 1. § illud quoque, num. 16. de prohib. feud. alien. per Feder.* dixit hanc esse ex quinquaginta decisionibus Iustinia. & non esse nec retinendæ nec adipiscendæ possessionis, quin rectè nostri dixerunt esse † constitutio- 3
nem, interdicti Vnde vi, extensiuam. vt ante alios probauit Iacob. Butriga. & Bartol. *hic.* ex verbis textus nostri, ibi [generali iurisdictione,] hoc est, generali interdicto Vnde vi. & ibi [veteribus legibus,] quæ non ad l. si quis tantam. (vt malè aliqui opinantur) sed ad interdictum Vnde vi. relationem habent. si enim intellexisset Iustinia. hic referri l. si quis in tantam. non ius antiquum, sed nouum appellasset: nam cùm veteris iuris meminit Iustin. intelligit, quod iure Pandectarum est promulgatum, *vt probat inscriptio titu. C. de veteri iur. enucl. & ibidem in l. 1. § hoc etiam.* & verè secundùm Salicet. *hic colum. 2. in 2. oppos.* verba illa, [veteri iure] non conueniunt dispositioni l. si quis in tantam. cùm nulla in casu nostræ constitutionis interueniat violentia, ob quam edita est l. si quis in tantam. *hanc sententiam probauit & Aug. hic.*

QVAERO primò, quæ dicatur † possessio propriè vacans? gloss. *hic.* quam cæteri sunt secuti, dixit possessionem dici vacantem, quæ ab aliquo, nec animo, nec corpore possidetur, *gloss. in l. idcirco. C. de fid. instrum. in l. improba. C. de acquirend. possess. in § quæ autem, in verbo, loco vacantis. Institut. de vsucap. Alexand. & Ias. in l. in conuentionalibus. § si quis vacuam, de verbo. obligat. Oldrad. consil. 311. allegationes, colum. 2. Ruin. consil. 94. num. 2. lib. 1. Bellame. in c. sæpè, num. 9. de restitut. spoliat. Deci. consil. 282. nume. 3. versic. & ista. Gozadin. cons. 24. nume. 1. 2. Balb. in l. Celsus, nume. 80. de vsucap.* quare dicimus condemnatum tradentem † possessionem vacuam non liberari, si ab alio etiam solius rei seruandæ causa occupetur, *l. 2. § vacua. ff. de actio. empt. egregiè docuit Aemil. Ferret. in l. 3. num. 39. ff. de vsucap.* sic nec † vacuam dicitur transferre, qui minus tutam transfert. *Barto. l. ratio §. 1. de actio. empt. probat text. in c. Pisanis, de restitut. spoliat.* sic econtrà dicimus eum † plenam habere possessionem, qui naturalem simul habet & ciuilem. *Bald. in l. mater. C. ad Tertullia. Ias. in l. huiusmodi. § ædes. de legat. 1.* & ante eos *gloss. in d. 1. quod autem. Institut. de act.* licet glo. *l. raptores 1. C. de episco. & cleri.* aliter, & malè, sentire videatur. quare eum † pleno iure possidere dicimus, qui vt dominus possidet, *l. 1. C. de reuoc. dona.* & in simili dicemus † de plena proprietate, quę in se vsumfructum, ius alienãdi, & absolutũ dominium habere dicitur. 9

secun-

Universidad de Deusto
Biblioteca

10 *secundùm Bald. in l. fœminæ. §. illud. C. de secund. nupt. & Ruin. consil. vlt. num. 6. lib. 3.* † semiplenam autem possessionem (vt vno verbo attingam omnia) illam dicimus, in qua quis est causa rei seruandæ. *sic glo. d. §. quod autem. quam singularem dixit Ias. in l. traditionibus. C. de pact. Alexan. in addit. ad Barto. in l. 2. §. 1. de act. empt. & Ias. in §. rursus, nu. 142. Inst. de actio.*

11 QVAERO secundò, quid si is primus † possessor ciuiliter adhuc possideat, an vacans dicatur possessio, & constitutioni nostræ locus sit? & esse locum credidit Bartol. *hic nu. 5. & ante eum Hugo à glo. hic relatus, & eam secutus fuit Alber. & Salic. hic colum. 2. versi. tunc quæro.* & quam veriorem probo. nã cùm (vt dicebat Bart.) possessio sit naturalis & ciuilis,
12 naturalis hoc casu vacare dicitur, quare illius causa cõstitutioni nostræ locus erit. quod ea ratione confirmatur, quia textus noster in principio de possessione absentiũ loquitur, & solam naturalis possessionis occupationem considerat, ob id absens dum ciuiliter possidet, reuersus recuperat ex hac constitutione. quæ dũ appellat [absentis possessionem] aliquam esse præsupponit: quæ dum naturalis esse non potest, ciuilis erit.

Contrariam tamen sententiam probauit Ioan. glossator, & eum secuti alij sunt, adeò vt communem * hanc deinde dixerit Rip. *in c. sæpè, num. 56. de resti. spol.* verùm iure non subsistunt fundamẽta, nam quod dicitur dari interdictum Vnde vi. *ex l. 1. §. sine autem, & l. 3. §. si quid autem ff. de vi & vi arma.* illi ciuiliter possidenti, ob idque frustrà hoc cautum videri nostra constitutione: verùm nõ est, cùm enim hanc
13 rationem sensisset is Hugo, animaduertit hic Salice. *colum. 2. versi. sed attende.* respondetque nostram † constitutionem loqui, quando is occupator credidit rem ex toto vacare, etsi arbitratus fuisset aliquem adfuisse possessorem, non occupasset, cùm nec animum habuerit repellere venientem: quo in casu prouidit interdictum Vnde vi. cùm loquatur quando occupator primum possessorem venientem non admittit, quare imputandum est potiùs hoc nostro casu primo possessori, qui vt meticulosus nimis, ausus non est possessionem naturalem ingredi, sed eam pro derelicto potiùs habuisse dicitur. non quoque me mouet, quod dicebat Ioan. hanc possessionem nunquàm vacantem dici potuisse: quia aut consideramus tempus ante suspicionem antiqui possessoris, & tunc illa vacans dici nõ potest, cùm ciuilis esset apud ipsum antiquum possessorem: aut consideramus tempus posteà, quàm is suspicari cœpit posse repelli, & tunc nec vacans potest dici, cùm sit occupatori quæsita. quia respondeo cum Salicet. *hic, colum. 2. versic. sed certè ad hoc, &c.* possessionem dici vacantem, quoad antiquum possessorem, eo ipso, quod est suspicatus posse repelli, licèt, quoad occupatorem non dicatur vacua, cùm iam sit possessa & occupata: & sufficit esse vacua habita ratione antiqui possessoris, vt hic nouus iusta ratione se tueri possit. quare verior est (vt admonui) Bart. & Salice. sentia. quam tamen intelligo eo casu procedere, cùm occupator tempore occupationis ignorauit possessionem ab antiquo possessore possideri, secùs si sciuit, quia tunc quàm facillimè credere potuit se committere violentiam: & cessat credulitas, ob quam excusabatur à pœnis commissæ violentiæ, erit tamen cogitãdum in re tam ardua.

14 QVAERO tertiò, an hæc † constitutio locum habeat pro occupatione rei mobilis? & non habere locum censuit hic gloss. quam tueri conatur Salic. *colum. 3. versicu. quartò quæro.* ea ratione, quia textus hic noster vult pro re mobili antiquitùs fuisse prouisum per furti actionem, *vt in fine dicitur.* & tamen in huius possessionis occupatione, per actionem in rem erat cõsultum. cùm ergo iure antiquo differentia esset, sic & nunc esse debet. vt enim actio in rem olim ad rem mobilem non adaptabatur, sic nec hodie hæc constitutio. verum parùm satisfacit Salic. ratio. nam licèt olim quoad dominij recuperationem in re mobili, & immobili prouisum esset, idq; diuersimodè, stat tamẽ, quod nunc in possessione recuperanda eadem hac nostra constitutione satisfactum & prouisum videtur. quare clariùs
15 Salicet. sententia probari videtur ex tex. † §. quod autem. Inst. de vsucap, dum paucis refert hanc constitutionem. & ibi glo. animaduertit, & vtitur his verbis [quo autẽ ad eas res, quæ solo continentur.] loquitur ergo de rebus immobilibus. nisi dicamus textum illum nullum verbum facere quoad possessionem recuperãdam, sed ratione vsucapionis, quem ibi glo. *in verbo, longa,* inquit hodie hac nostra constitutione esse correctum.

Contrariam ergo sententiam rectè probarunt aliqui, quos hic secutus est Barto. *num. 7.* placuit & hæc sententia Alcia. *in l. rem quæ nobis, num. 4. de acquir. possess.* qui communem * recentiorum esse testatur. etsi non me lateat leuia aliqua afferri. vt illud, quo vtitur Bart. possessionem † rei mobilis 16
ita vacantem dici posse, vt immobilis, *l. si rem mobilem, de acquiren. poss.* concedo, sed quid ad rem? nec enim infert argumentatio hæc, constitutionis verba huic casui conuenire. non pariter satisfacit Bart. argumentatio ex hoc textu qui loquitur generaliter de possessione rerum, & † rei appel- 17
latione venire ita mobiles, vt immobiles, *l. 1. in fin. ff. si cert. pet. l. rei appellatione, de verbo sign.* nam responderi potest, † rei 18
appellationem ex subiecta materia restringi, *vt declarant * omnes in d. l. 1. ff. si cert. pet. & docuit Alciat. in l. nominis & rei, de verb. signifi.* in casu ergo nostro dicere possumus, subiectam materiam non ferre, vt de possessione mobilium intelligatur. euitari quoque potest illa Bart. & ante eum Butrig. consideratio, ex textu nostro, in fine, † dum furti similitu- 19
do affertur, quod sanè furtum in sola re mobili committitur. *l. 1. ff. de furt.* euitari inquam potest præter obscuram Salic. responsionem, Iustinianum hic non vti furti similitudine, quoad huius constitutionis dispositionẽ, quasi quòd & in re mobili locum habeat: sed vtitur tantùm Imp. rationis similitudine, ad reijciendam eorum opin. qui opinabantur licere occupare rem vacantem, quam suam non esse sciebant. inquit enim Iustin. dum isti sciunt rem non esse suam, scire debent esse alterius, & ideo nõ licere eam occupare. quæ ratio & in furtis ab antiquis Iureconsultis considerata fuit, hæc ergo sententia verius probatur in illis verbis nostri text. [violẽtia in ablatam possessionem.] nam hæc verba, quæ de vi ablatiua sunt, intelliguntur ratione rei mobilis, in qua † vis ablatiua cadit, *vt declarat glo.* 20
vbi Bart. & cæteri in l. extat. ff. quod met. causa. & diximus suprà in antelucijs, num. 40. intelligitur ergo constitutio hæc nostra in possessione rei mobilis. hoc suadent, & illa verba [per suam auctoritatem vsurpare] quæ vsurpatio tam propriè cadit in rebus mobilibus, quàm immobilibus. sic & illa verba [res & possessionem] quorum vnum referri videtur ad rem ipsam immobilem, alterum ad mobilem: nec subiecta materia nostræ constitutionis magis suadet (vt suprà dicebam) vt intelligamus potiùs de re immobili, quàm mobili.

QVAERO quartò, an vacans possessio † vitiosa efficia- 21
tur, ita vt furtiua, vel vi possessa esse dicatur? & non effici sensit hic glo. quam secuti sunt cæteri, & communem * testatur hic Bart. *num. 8.* ex l. sequitur. §. si vi me. de vsucap. vbi occupans vacãtem possessionem vsucapit. & ex claro tex. §. quod autẽ, Inst. de vsucap. vbi possessio vacans, etsi apud occupantem dicatur vitiosa, non tamen apud illius successorem: quia non est affecta vitio reali. quare is successor vsucapit, quòd minimè posset, vbi vitio reali affecta esset. *§. furtiuæ.* illo tit. de vsucap.

Non ignoro tamen glo. *in l. sequitur. §. item si occupaueris. ff. de vsucap. & in d. §. quod autem. Instit. eod. in verbo, longa.* contrariam sententiam probasse, ex verbis nostræ constitutionis, quæ sic considerare visus est Barto. dum hic text. æquiparat huius legis prouisionem, ad furti actionem, sed eo casu per furtum res dicitur vitio reali affecta. *d. §. furtiuæ.* ergo & idem nostro hoc casu, verùm iam præcedenti quæstione dicebam, casus non æquiparari, sed Iustin. à vi rationis argumentari, non repeto. Bart. ergo glossæ sententiam comprobans. declaratione quadam citat. l. falsus. §. si iactum. ff. de furt. & l. qua ratione. §. vlti. ff. de acquir. rer. dom. vbi probari videtur, furtum committi in re vacanti, aliàs tamen à domino possessa. idem ergo dicendum est in casu nostro. quare Barto. intelligit textum nostrum procedere in re nunquàm possessa, sed semper vacãti. verùm responderi potest non licere argumentari ex re furtiua ad hanc occupatam, hæc enim vsucapi potest, *d. l. sequitur. §. si vi me. d. §. quod autem.* illa furtiua non. *d. §. furtiuæ.* nec ad rem confert is text. † l. qua ratione. §. vlt. & d. † l. falsus. §. si iactum. 22
quia concedo, quoad occupantem furtum committi eo 23
casu,

casu, cùm rem ab altero saltem animo possessam occupat. sed in casu nostro loquimur, tum quoad occupatoris successorem, in quem non dicitur res vitiosa transire, tum quia res erat omninò vacans, cùm in totum primus possessor desierit possidere. sed subtilis est inuestigatio, qua re re
24 qua ratione factum sit, vt in re mobili † res dicatur affici vitio reali, vt vsucapi non possit, non autem in re immobili occupata, vt nostro in casu. & ratio esse potest: quia in re mobili furtum committitur, & res contrectatur, quare vitium circa rem versatur. idem quando res occuparetur: diuersum quando res vacãs occupatur, nam solum vitium in persona occupantis versatur, qui fide mala aliena occupauit. *declarat docte Aemil. Ferr. in l. 3. nu. 40. de vsuc.* erit tamen cogitandum.

25 QVAERO quintò, an hæc † constitutio locum habeat contra occupantem possessionem rei propriæ vacantem? & non habere locum affirmauit hic glo. *in verbo, per ignorantiam. quam sunt secuti Bart. nu. 11. Angel. & Salic. col. 3. Idem censuit Alex. in l. naturaliter, §. nihil commune, num. 14. 32. de acq. poss. Ruin. cons. 49. nu. 6. lib. 4. Ripa in c. sæpè, num. 65. de restit. spolia. Dida. lib. 3. var. resolut. c. 16. nu. 7. vers. secundus casus. nouissimè Natta cons. 396. nu. 2. lib. 2. istis addo Bellam. in c. sæpè, col. vlt. de restit. spoli. Iacob. à S. Georg. in l. si de vi, nu. 19. vers. decimo fallit. de iudic.* quare vna omnium hæc videtur sententia, quę vix est, quòd iure probetur: nam
26 textus hic noster in illis † verbis [possessionem absentium &c.] quem sic inducit Bartol. ergo secùs, si res est propria. non concludit: quia licèt occupans rem propriam, sciat esse propriam ratione dominij, non ignorat tamen esse alienam ratione possessionis. qua responsione dissolui cęteræ Bart. & aliorum considerationes possunt, dum verba illa textus considerant, [alienas res vel possessiones] secùs si proprias. nam hæc argumentatio, vt relata dissoluitur, & tres casus considerari possunt: aut intelligimus occupatorem occupare rem propriam, in qua ipse habet dominium & possessionem, & tunc res est de in dubitabili, posse: aut occupat rem in qua habet possessionem, & idem est. cùm non alienam possessionem inuadere, sed propriam continuare dicatur: aut occupat rem, in qua ipse habet dominium, alter verò possessionem, quæ possessio dicitur quando corporaliter non possidet, & hoc casu non potest occupare: quia et si sciat rem esse suam ratione dominij, cùm tamen etiam sciat se non esse in possessione, credere debuit alterum possidere. sibiq; non licere alterius possessionem occupare: & ita intelligi possunt illa verba constitutionis [omnes autem scire debent, quod suum non est, hoc ad a-
* lios modis omnibus pertinere] quæ pro * communi perpendi solent.

27 Quamobrem † aduersus cæteros placuit aliquãdo contraria opinio, non licere domino rei occupare possessionẽ vacantem. ea ratione adducor, quòd constitutio hæc est facta principaliter ad extensionem interdicti Vnde vi, vt ho die detur contra occupantem possessionem vacuam, quare constitutio hæc solam possessionem respicit, & solius occupatoris vitium considerat, qui non debet se posse ea ratione excusare, quod crederet possessionem esse nullius, nam si sciebat non esse suam, credere debuit esse alienam. Prætereà interdictum Vnde vi, solùm prouidet ratione possessionis, vt eam ne dominus quidem dominij iure occupare possit. hæc ergo constitutio, quæ extendit interdictum, procedere etiam cùm occupatur vacua possessio, debet sic accipi, vt intelligamus etiam hoc casu, cùm dominus occupat, aliàs interdictum Vnde vi, non modò extenderetur in vno, sed etiam restringeretur. Verùm in praxi difficilè esset à communi recedere, quare intelligere pos-
* sumus hanc communem, * cùm ipsa possessio omninò vacat, & absens corpore & animo possidere desiit: tunc enim arbitror domino rei licere possessionem illam occupare, aliàs non.

Declaratur secundò communis relata sententia non
28 procedere, † quando is occupator est paratus incontinenti probare se esse dominum. sic gloss. *hic in verbo, per ignorantiam, quam probauit hic Bart. num. 11.* & communis est declaratio, vt aliàs diximus suprà *in 1. remed. recuperan. possess. ex interdicto Vnde vi, q. 21. limit. 1.* vbi plures retuli. ibi relatis nunc addo solum, vtrumne declaratio hæc in nostro textu probetur? & non probari videtur, cùm hæc constitutio sit extensiua interdicti Vnde vi, in quo non licet opponere dominij exceptionem etiam probandam incontinenti, *l. momentanea. c. Vnde vi, & dixi in d. quæst. 21.* Bart. *hic, num. 11.* fatetur esse inducẽdam ad similitudinem interdicti Vnde vi, contra eum qui occupauit res alienas: attamen hic ante omnia constare debet, rem esse alterius, non immeritò si dominus occupator esse propriam probare potest, vt ex hoc concludat non esse alienam. quæ responsio non est vera, nec iure probatur, non enim hæc constitutio inducta est ad similitudinem interdicti Vnde vi. quia diuersa ab eo esset: nam quod simile est, diuersum, non idem est. *l. quod Nerva. ff. depos.* est ergo illius interdicti Vnde vi, extensio. vt ergo in illo interdicto non habetur ratio, quæ res fuerit occupata, quoad dominium, an propria vel aliena: sic nec hoc casu, quia cõsideratur sola occupatio possessionis alterius. quare is actor solùm probare habet possessionem suam tempore quo per absentiam vacare deinde cœpit: etsi nostri interpretes malè opinentur necesse esse probare rem fuisse propriam ratione dominij. Respondet itaque secundo loco Bartol. & negat hanc † constitutionem habere similitudi- 29
nem per omnia cum interdicto Vnde vi. cùm hoc constitutionis nostræ remedium videatur instar possessionis adipiscendæ, quam ipse sua culpa perdiderat: *& hanc Bart. considerationem probauit Natta d. cons. 396. nu. 2. lib. 2.* quæ sanè responsio est deterior prima: cùm iure probari minimè credã, remediũ recuperatorium (vt est hoc ipsum) habere similitudiné adipiscendæ, seu esse illius instar, cùm sint duo pugnantia. adipiscendæ † præsupponit nunquam penes eo interdicto 30
agentem possessionem fuisse, recuperandæ verò fuisse, sed nunc amissam. & dum inquit Bart. hunc sua culpa amisisse, dico nihil esse: quin si verum illud esset, dicendum est nullo pacto eo adiuuari, ex quo sua culpa amisit, vt in magis vtili, & fauorabili reintegrandæ remedio ex c. reintegranda. 3. quæst. 1. dicemus. Salicet. ergo tertio loco *hic col. 3. vers. quæro nonò, in fin.* illud procedere asserit in interdicto Vnde vi, in quo violentia dicitur interuenisse, secùs hic, vbi solus adest præsumptus dolus, aut si verus est, sine violentia est. Verùm hoc est penitus falsum, vt dixi ex l. meminerint, D. Vnde vi. erit tamen cogitandum.

QVAERO sextò, an hæc constitutio † locum habeat 31
contra occupatorem, qui credebat rem esse suam? & non habere locum affirmauit hic glo. cùm per dolum hic non occupauerit, & tamen dolus requiritur, vt huic constitutioni locus sit. Bartol. hic distinguit quatuor casus, tandem cõcludere videtur, quòd si huius occupatoris † credulitas 32
erat iusta ratione fundata, eum omninò excusari: si verò in iusta, non excusari, cùm in dolo saltem præsumpto esse dicatur. *quod sentit idem Bart. hic, nu. 15.* confert, quod scribit Inn. & Bald. *in c. per tuas, de testibus,* † malam fidem in eo præsumi, 33
qui sine titulo possidet. *quam sententiam probarunt Imol. in c. vlt. de præscript. & Felin. in c. diligenti. eo.* adducuntur omnes ex textu hoc nostro. verùm Bart. distinctioni aduersatur, quòd imò credulitas causata ex iniusta ratione, excuset occupatorem, cùm etiam iniustus † error causet bonam fidem. *l. i-* 34
gitur, §. potest, de liber. caus. vbi clarè Bart. & idem in l. Celsus, nu. 17. de vsucap. & * communem testatur Alciat. *tract. præsumpt. regul. 3.* * *præsumpt. 5. nu. 1.* & Didac. Couarr. Hisp. *in relectione c. possessor, in 2. parte, §. 8. nu. 2. de reg. iur. in 6.* quibus in locis affirmant † bo- 35
nam fidem causari ex iniustis rationibus, etiam in eo, qui est sine titulo. aduersus Innoc. Baldum, Imol. & Felinum, *contra quos, præter relatos respondit Soci. Iun. cons. 76. nu. 60. cons. 77. nu. 156. lib. 1.*

Nec difficultatem facit textus noster, quo nititur Bart. quia respondetur ex Alcia. Dida. & cæteris, loqui, quando occupator sciebat rem non esse propriam, quia tunc credere debuit esse alienam. sed in eo, qui credidit esse suam, is profectò dicitur esse in bona fide, etsi titulo careat, sine dubio tamen excusatur, cùm iusta credulitas, secundum Alci. & Dida. causari poterit in eo, qui credidit alicui referenti res illas suorum maiorum fuisse: *quod sensit Alex. d. l. naturaliter, §. nihil commune, nu. 14. de acqu. poss.* est enim is † excusatione 36
dignus, qui viro bono credidit, *iuxta notab. glo. l. Titia fundus, de cond. & demonstr. quã citauit Did. d. §. 8. nu. 1. in fi. & eam probat ibi alij plures olim relati suprà,* quod intelligo, quando credulitas versatur circa possessionem, non circa rei dominium, *vt suprà præcedenti q. declarau, & ita sensit Alex. d. §. nihil commune, nu. 14.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

Qvaero septimò, an hæc constitutio † locum habeat in possessione rei hæreditariæ occupatæ? & non habere locum gloss. hic affirmauit. etsi glo. *in §. quod autem. Instit. de vsucap.* communiter recepta, *vt docuit hic Bart. num. 10.* aliter senserit. vt tamen clarior res ipsa reddatur, ex Bar. hic duos distinguo casus, etsi tres distinguat Ripa *in c. sæpè, num. 58. de resti. spolia.*

Primus est casus, quando † res hæreditaria iacente adhuc hæreditate occupatur, & non esse tunc locum constitutioni nostræ, affirmauit gloss. *hic, quam secuti sunt Bartol. Salicet, & cæteri crebrius, vt testatur Ripa d. c. sæpè, num. 58. qui pariter eam probauit, & Alciat. de verb. significa. pag. 81. in paruis impressionibus.* Veruntamen quæ afferuntur rationes, & fundamenta, non multum vrgent: nam prima illa ratio, qua dicimus constitutionem nostram locum habere contra occupantes bona vacantia, non habere locum hoc casu, cùm bona hæreditaria adhuc hæreditate non adita, nõ dicantur bona vacantia sed nullius, † *l. 1. §. 1. de rer. diuis.* ad rẽ non facit. quia res hæreditariæ dicũtur esse † in nullius bonis ratione possessionis, quia possessor non reperitur, *l. 1. §. Scæuola, ff. si quis testa. lib. esse iussi. fuer.* ratione tamen iuris, quod in his rebus habet hæres, in eius bonis esse intelliguntur. *l. vlt. ff. de crimin. expil. hæred.* & declarat Coras. *in d. l. 1. §. 1. num. 9. ff. de rer. diuis.* qui hac ratione docet, alicui non licere eas occupare, etsi in nullius bonis esse dicantur, quod fortius hic procedit, vbi non consideratur præcipua ratio, quòd res dicatur vacans, & in nullius bonis: sed consideratur ratio illa, non licere occupatori occupare quæ sua non sunt, quia credere debuit aliena esse, licèt ergo ratione possessionis res hæreditaria iacente hæreditate in nullius bonis esse videatur, adest tamen ius futuri hæredis: quin † qualem qualem possessionem ineſſe dicebat Corasius *lib. 6. miscellan. iuris, cap. 12. num. 2. nec dissentit Afflict. c. 1. §. illud quoque, num. 16. de prohib. feud. alien. per Feder.* quare occupatori licere non debet ita iam sic occupare. Quod autem adducit Ripa ex doctrina Bartoli *in l. si ex re, §. vlt. ff. de stipulat. seru.* dum inquit † statutum puniens ingredientem fundum alienum, non punire ingredientem fundum iacentis hæreditatis, cùm ficte fundus alienus dicatur, in quo statutum locum habere non potest: hoc in quam probabile est, non necessarium. nec enim Bart. auctoritas legis est, quin vera fortè non sit, cùm eam rationem consideret statutum, vt illius occupatoris audaciam comprimat, quando non propria conseruare, sed aliena inuadere studeat. quæ sanè ratio, & nostro in casu procedit. Rursus tertiò citat Ripa † textum l. vlt. C. de crimin. expil. hæred. quo textu satis hoc in casu prouisum dicitur. quare remedium hoc, vt subsidiarium, cessare debet: Verùm respondetur eo textu esse quoad pœnam contra expilantem indicendam, non quoad recuperationem possessionis prouisum. quod animaduertens glo. *in d. l. vlt. C. de crimi. expil. hared. & in l. vlt ff. eod.* dixit tunc dari in factum actionem.

Contraria ergo sententia placet magis, & hoc casu locum fore constitutioni nostræ. *quam quidem sententiam probavit Oldrad. & Alberic. hic, d. c. sæpè, num. 58. & eam nouissimè secutus est Didacus Couar. u. lib. 3. variar. resolut. cap. 16. num. 7. vers. hìs præterea suffragatur,* ea adducuntur ratione, quòd † hæreditas iacens defuncti personam repræsentat, & pro domino reputatur. *l. in eodem, §. vlt. & l. seq. & l. hæreditas, ff. de acquir. rer. dom.* Ripa tamen *d. c. sæpè. num. 58.* respondendo dicebat, iacentem hæreditatem repræsentare quidem defuncti personam, sed fictè, *vt clarè probat text. l. mortuo, ff. de fideiuss.* & confert elegans doctrina Comens. *in l. 1. §. vlt. ff. de acquir. possess. quem est secutus Ias. in l. si is qui pro emptore, num. 29. de vsucap.* statutum Papiense, & nunc clarius † nouæ status Mediolani constitutiones, *sub tit. de bonis ad credas ponendis.* quibus est cautum non licere alicui agere contra bona vendita, & proclamari exposita, nisi intra certum tempus fuerit contradictum: non habere locum contra iura iacentis hæreditatis, quæ dum fictam habent personam, contradici non potest. *quam doctrinam citauit Alciat. in lib. 2. de verb. significa. pag. 83. in paruis impressionibus.* quæ tamen responsio non satis placet: vt iam admonui. nec simile illud, quod ab Alciat. citatur, satis conuenit, cùm alia sit ratio in casu dicti statuti in hæreditate iacente, quæ non est in cæteris rerum dominis: nam in illa iacente hæreditate cessat contradicendi facultas, & opponendi contra proclama. quare ne ob impotentiam futurus hæres tantum sentiat incommodi, sic rectè est constitutum: at diuersum in casu nostro, in quo non persona rei occupatæ principaliter, sed occupatoris audacia & temeritas consideratur, qui vt se excusare non potest, dum credidit rem occupatam esse alicuius vacantem, sic, nec si opinatur esse iacentis hæreditatis. Idem ergo Ripa *d. c. sæpè, num. 58.* aliam affert responsionem, inquitque, præsupposito quòd hæreditas iacens verè possideatur, *l. captam, de vsucap.* argumentum retorquetur, si verè possidetur, non habet locum hæc constitutio, quæ tunc locum habet, cùm vacua possessio occupatur. Verùm nec responsio ista satis placet, cùm verè hoc casu possessio dicatur vacans. *l. nunquam, §. vacuum, ibi gloss. in verbo, post aditam. de vsucap. textus clarissimus in d. l. 1. §. Scæuola, ff. si quis testam. lib. esse inst. fuer.* & quod dicitur in † l. coeptam, procedit iure singulari. *l. iusto, §. nondum, de vsucap.* & ob complementum scilicet vsucapionis, *vt declarat egregiè Corasius lib. 6. miscellan. iuris, cap. 12. num. 2.* sic etenim econtrà videmus † aduersus iacentem hæreditatem præscriptionem continuari. *vt post Alexand. consil. 36. lib. 2. Socin. sen. consil. 60. in fin. lib. 1. & alios quos citauit, tradit Balb. in tract. præscription. 1. part. 6. partis principalis, casu 25. vers. fie. secundò fallit.* Quare posterior hæc sententia magis placet: ea præcipua ratione, quia negari non potest, quin aliena occupauerit is occupator, qui omninò tenetur statim restituere, etsi aliam pœnam non patiatur. Accedit, quod scribunt omnes * *in l. non est dubium, & ibi Ias. num. 1. C. de legat.* dum affirmant † legatarium teneri quidem possessionem restituere rei à se occupatæ, iacentis hæreditatis tempore, ius tamen legati non amittere. *idem censuit Didac. qui supra.* Hoc necessariò intelligimus, cùm hæreditate adhuc iacente illius nomine, vel à curatoribus datis, vel ab aliis illius nomine agitur ad recuperandam possessionem, secùs si iam adiuit hæres, vt nunc subiiciam.

Secundus est casus, cùm res hæreditaria † occupatur, hæreditate adita, sed nondum possessione apprehensa: & hoc casu locum esse constitutioni nostræ, crebriore calculo nostri affirmant, *vt refert Ripa d. c. sæpè, num. 58. versic. tertiò potest.* ea adducuntur ratione, quia tunc † hæres dicitur dominus, *l. cùm hæredes, in princ. de acqu. possess.* non ergo potuit occupari. Verùm respondent Oldra. & Alber. & alij, qui contrariam tuentur sententiam, quòd licèt hæres sit effectus dominus, non tamen est effectus possessor, vt deinde sui ratione, possessio vacans dici postmodum possit, vt latius subiiciam.

Contrariam itaque sententiam probarunt, Oldrad. Alberic. *hic,* & Salicet. *col. 3. versic. secundò quæro.* quos visus est sequi Ripa *d. c. sæpè, num. 58. in fin* quibus subscribo: etsi non ignorem plura afferri, quæ non vrgent. vt illud, quod inquit Ripa, satis hoc casu esse aliis remediis hæredi succursum: Primò, per interdictum, quorum bonorum. secundò per remedium l. vlt. C. de edict. D. Adrian. tollen. tertiò per accusationem criminis expilatæ hæreditatis, *l. vlt. C. de crimin. expil. hared.* huic enim argumentationi responderi potest, non satis ex illis dispositionibus, hoc in casu esse hæredi succursum. nam quoad interdictum, † quorum bonorum, videmus illud solùm concedi bonorum possessori, qui in iudicio bonorum possessionem agnouit. *l. 1. vbi gloss. & Bartol. ff. quorum bonorum, Ripa in rub. ff. eod. col. 2. versic. quarta differentia.* † Remedium verò l. vlt. C. de edict. D. Adrian. tollen. illi solùm conceditur, qui testamentum habet pro se, non vitiatum, nec cancellatum, quare venienti ab intestato non conceditur. *omnes * d. l. vlt. Rip. d. rub. ff. quor. bonor. in fin.* rursus vtrunque est adipiscendæ, cùm tamen nos loquamur in casu recuperandæ: remedio l. vlt. C. de crim. expil. hæred. suprà satisfactum est.

Secundo ergo loco argumentantur alij ea ratione, quòd possessio hic non possit dici vacare, quoad hæredem hunc, cùm eam nunquam apprehenderit: † priuatio etenim habitum præcessisse arguit. *l. manumissiones. de iustit. & iur. l. decem, §. decem, de verb. obligat.* verùm qui communem vellet tueri, respondere sic posset, quòd licèt quoad hæredem non dicatur vacare possessio, eo tamen modo vacare dicitur, quo vacat nondum adita hæreditate, vt ergo eo casu con-

conceditur huius constitutionis remedium, sic & hoc nostro: quia quoad possessionem, pares sunt casus iacente hæreditate, & ea adita nondum possessione apprehensa, cùm quoad possessionem nihil fuerit innouatum. eadem responsione dissolui cætera possunt, quæ à Sali. hic considerantur.

Verùm vt dixi, verior est hęc Oldra. & Alberi. sententia, quam ea confirmo ratione, quia † etsi par ratio sit quoad possessionem, vt dicatur vacua ita adita hęreditate, non apprehensa tamen per hæredem possessione, vt ipsa adhuc iacente hæreditate: in aliis tamen maxima extat differentia, quo scilicet ad ipsum hæredem, qui occupatorẽ vult expellere, & ab eo possessionẽ recuperare, qui non dicitur posse recuperare, siue suam personã, siue illam iam defuncti cõsideremus: nam si consideramus hæredem agentem ex persona defuncti, non potest, quia adita hæreditate † confusa sunt omnia, nec amplius dicitur hæreditas. *l. 1. §. veteres, vbi latè Ias. nu. 14. de acq. poss.* quod verũ præsertim est post annum spoliationis, cùm tunc nullo modo possint hæredes defuncti nomine agere. *secundum glo. in c. cùm ad sedem, in verbo, interdictum, de rest. spol. & diximus latè suprà in 1. reme. recup. poss. q. 35. in fi.* aut cõsideramus hæredem agentem ex propria persona, & tunc non conceditur hoc remedium. ea ratione, quia hæc constitutio vt extensiua interdicti Vnde vi, hoc casu non conceditur, vt nec illo. *vt iam docuimus d. q. 35.* non enim potest hoc casu recuperare, cùm nihil amiserit: quare hoc casu adipiscendæ interdictum concedi debet, non recuperãdæ. est tamen cogitandum, quòd si vera esset illa Bart. sententia *hic num. 11.* quam suprà *q. 5. in fin.* reiecimus, hoc scilicet remedium esse instar adipiscendæ, cessarent prædictæ rationes, & hoc casu locum haberet hoc remedium.

Qvaero octauò, quid si possessio ab eo, qui primò vacuã possessionem ingressus est, postea de nouo vacare cœpit, & alius ingressus est, cui debeat restitui possessio, an primo, vel secundo à quibus vacauit? & secũdo restitui debere concludit hic gl. *quam probauit Bart. nu. 12. Sal. col. vlt. vers. quæro decimò.* & cui accedo. solet citari tex. l. 1. §. qui autem vi me. & l. cùm à te, ff. de vi & vi arma. vbi interdictum Vnde vi, contra spoliatorem, non contra illius successorem datur: & ideo primus spoliatus agit contra spoliatorẽ suum, & secundus contra secũdum, non autem agit primus contra tertium: ergo idem hoc nostro casu, cùm sit illius interdicti extensiua constitutio. Ripa. *in c. sæpè, nu. 63. de resti. spol.* & fortè fuit Pet. Perticen. hic, qui aliter à cõmuni se eximens sentit nempè hanc constitutionem nostram non esse extẽsiuam, nec illius naturam interdicti Vnde vi, habere, cùm sit in rem scripta. verùm hoc nec verbis constitutionis nostræ, nec alio iure (vt rectè animaduertit Ripa) probatur quamobrem respondit ipse Rip. † d. l. cùm à te. loqui cùm is vltimus spoliator causam habuit iustam, vel iniustam ab immediato suo prædecessore, & possessore: in casu verò nostro, hic vltimus possessor occupauit vacantem, quam primus dominus sua auctoritate potuisset apprehendere, & ideò dicitur occupasse vacantẽ ab ipso domino, & per consequens ei quoq; dabitur huius constitutionis remedium, hanc responsionem non probo: tum quia verum non est, licere domino rei suæ vacantẽ possessionem ingredi: (vt iam diximus) tum quia si esset vera, ad casum illum tantùm glo. & Bart. conclusio, quæ generalis est, restringeretur. quare subsistit fundamentum: nec relatæ opinioni aduersantur quæ retulit Rip. † *d. c. sæpè, nu. 62.* qui contrariam sententiam aduersus relatã probauit, affirmando esse receptiorem, etsi ex auctorum dinumeratione iam relata sit crebrior. nam Bart. aliter sentit quàm intellexerit Ripa. nec alterum reperio præter Pet. Perticen. *quem retulit Salic. hic.* qui hanc posteriorem sententia probauerit. & in hanc opinionem ea ratione is adducebatur, quòd hæc constitutio est inuẽta ad fauorem domini, qui secundum æquitatem etiam præferri debet, *l. bona fides, ff. depos.* quia respondeo, hanc constitutionem esse editam pro possessore absente, & ad reprimẽdam audaciam occupatoris, ad l. bona fides. ex infrà dicendis erit resposum. præterea quod Rip. dicebat rationem nostræ constitutionis hoc casu militare, & fortè voluit sic argumentari, rationem constitutionis esse: quia quod quis scit non esse suum, scire debet ad alium pertinere, sed in secundo possessore sic est, vt restituat primo, & in vltimo occupatore, vt restituat primo, quem dominum intelligit, & secundus aliud quærere non debet, cùm sciat rem ad se non pertinere. hęc inquam argumentatio non procedit, tunc enim illi locus foret, quando dominus primus cum spoliatore ad agendum contra nouum possessorem concurrit, vt nunc subiiciam. est ergo vera glo. & sequacium opinio.

Declarari illa potest, primò non procedere, † quando primus possessor, & dominus concurrunt cum secundo possessore, quia is primus profertur. *arg. l. bona fides, ff. depos. sic Bart. hic nu. 13. & Salic. ac alij relati à Ripa d. c. sæpè, nu. 64. alia retulimus plura ad d. l. bona fides, declarationem, suprà in 1. reme. recup. poss. q. 11. sæpius dicta non repetam.*

Declaratur secundò, cùm ex secundo ingredienti † vacua possessio in primum peruenit, nam primo spoliato cõceditur facultas recuperandi adhuc contra vltimò possidentem. vt in casu feudali tradit Afflict. *c. 1. nu. 21. in fin. de milite vasallo, qui contum. est. post Iser. quem citat.*

Qvaero nonò, an hæc constitutio † locum habeat contra eum, qui post à se factam occupationem, possessionem amisit? & habere locum, & contra eum agi posse, affirmauit hic glo. *quod placuit & Bart. nu. 14. Rip. d. c. sæpè, nu. 64. vers. tertiò dubitatur.* ex l. 1. §. rectissimè. de vi & vi arm. nec me mouet, quòd contrariam sententiam probauerit Cyn. & Sali. *hic col. vlt. vers. vndecimò quæro.* quia eorũ ratio, qua adducuntur, non vrget, inquiunt enim, spoliatũ ex interdicto Vnde vi. agere ob violentiã in se commissam, sed hic cessat violentia: ergo agere non potest. quia respondetur, quòd licèt is violentiam non cõmiserit, esse tamen in dolo præsumpto, cùm aliena occupauerit. & hic casus est extensus, & à Iustinia. definitus, vt idẽ sit, quod in interdicto Vnde vi. cũ ergo hoc in casu illud procedat, sic & nostra constitutio.

Declarat hanc communem * Sali. *hic, col. vlt. vers. 12. quæro quid si, &c.* nõ procedere quando sine culpa possidere desiit. sic inquit probari d. §. rectissimè, qui tamen contrariũ probare videtur, *in ver. idem Iulianus.* dum vult spoliatorem teneri, etsi res sine sua culpa perierit, vult inquam eum ad æstimationem teneri: & reddit rationem generalem, vbi enim quis vi deiecit, per eum stetisse videtur quo minus restitueret. quare absolutè verior est glo. & Bart. sententia.

Qvaero decimò, an ad hoc † vt hæc constitutio locum habeat is occupator in dolo esse debeat? & in dolo esse debere affirmauit glo. *hic, nec dissentit Bellam. in c. sæpè. col. pen. de rest. spol. post On. hic,* verùm intelligit Bart. *nu. 15.* de dolo vero, vel præsumpto. *idem placuit Sal. col. vlt. vers. decimotertiò quæro.* si ergo sufficit occupatorem hunc in dolo præsumpto esse, sine dubio constitutio hæc locum habebit, cùm is occupator erit in dolo vero. quod autem sufficiat esse in dolo præsumpto, probat secundum omnes textus noster, in illa ratione [omnes autem scire debent, &c.] quæ verba præsupponunt, seu ostendunt solum dolum præsumptum. nec enim verum possumus dicere, cùm aliquam habeat excusationem, seu habere videatur: ex quo enim excusatio nõ est legitima, dolus præsumitur. Verùm aduersari videtur text. l. pen. C. de euict. vbi bona fides præsumitur nisi mala probetur. sic in l. si fundum, C. de rei vend. *& alia citauit Alciat. tract. præsumpt. reg. 3. præsumpt. 5. nu. 2. Did. ac. in l. possessor, 3. part. §. 8. nu. 2. de reg. iur. in 6.* dissoluit nodum Bart. inquitq; in possessore cum titulo, bonam fidem præsumi, nisi mala fides probetur. & ita intelligit d. l. pen. in possessore verò sine titulo malam fidem præsumi, si à veteri possessore obiiciatur, nõ si à tertio. Quò tamen res clarior fiat, plures constituemus conclusiones, eas suo ordine declarando:

Prima est conclusio, † bonam fidem in possessore rei corporalis præsumi. *d. l. pen. C. de euict. Alciat. & Did. ac. præcitatis in locis, addo Alex. consil. 200. nu. 4. lib. 2. consil. 75. col. pen. lib. 5. Paris. d. c. si diligenti, nu. 16. de prscript. Balb. in l. Celsus, nu. 104. de præscript. qui communem * esse affirmant.* nec obstat quòd Innoc. & Bald. *in c. per tuas, de testib.* & Imol. *in c. fin. de præscript.* ac Felin. *in c. si diligenti, nu. 4. de præscript.* contrarium verius esse affirmauerint: quia à communi non esse recedendum & iudicando, & de iure respondendo, cum Balb. suadeo.

Extenditur primò, etiamsi possessor † lucrativam causam habeat, & de sola longi temporis præscriptione agatur, *l. super longi, vbi glo. & Dd. C. de long. temp. præscript.*

Extenditur secundò, † etiamsi titulum habeat tantùm putatiuum. *glo. & Bart. l. Celsus, nu. 17. de vsucap. * omnes in c. si diligenti, de præscrip.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

67 Extenditur tertiò,†etiam si errore iniusto possideat,*Bar. d.l.Celsus.egregiè tradit Molin.cons.20.nu.1.2.3.*& qua ratione bona fides præsumatur, & econtra non mala fides, docuit eleganter Aem.Ferr.*in l.3.nu.62.ff.de vsucap.*

68 Secunda est conclusio † antiquum possessorem contra nouum sine titulo obiicere malam fidem posse. *sic Bart. hic, & clarè Balb.in d.l.Celsus,nu.*105. & hæc conclusio non habet dubium,nam & eam quoq; (præter à Balb.relatos)affirmauit Alex.*cons.75.nu.47.lib.*4. potest enim antiquus hic possessor dicere,scire debuisti, quod tuum non est, ad alios modis omnibus spectare.

69 Declaratur primò hæc conclusio non procedere,†quãdo constet de titulo, quia etiam tunc bona fides noui possessoris præsumitur contra illum antiquum possessorem. *sic post Butr.& Fel.quos citat,declarauit Balb.d.l.Celsus,nu.*107.*vers. secundò limita.*

70 Declaratur secundò non procedere † elapsis triginta annis,cùm tanti temporis cursu præsumpta mala fides extinguatur.*sic Bart.hic num.*17.*& cum eo communis* * *est sententia,vt testatur Bal.d.l.Celsus,nu.*106.107. *dum multos citauit,& alios plures retulit Did.d.c.possessor,2.par.§.*8.*nu.*3.*de reg.iur.in* 6.*addo eiusdẽ sententiæ Crau.de antiq.temp.* 4.*part.princ.num.* 20. *vbi declarat responsum suum, num.*146.*vbi in his terminis consuluit. idem respondit Ruin. cons.*156.*nu.*10.*lib.*1.*cons.*34.*nu.*10.*lib.*2. *cons.*27.*nu.*27.*lib.*3.*cons.*13. *nu.*4.*cons.*44.*nu.*17.*cons.*118.*nu.*4.*lib.*4.*Soci.iun.cons.*115.*nu.*30.*lib.*2. *Rol.à Valle,cons.*3.*nu.*93.*Ripa d.c.sæpè,nu.*66.67.*de rest.§po.& in c.cũ eccles.Sutrina,nu.*99.*de caus.poss.& propr.Berr.cons.*429.*nu.*7.*lib.*4. *Paris.d.c.si diligenti,nu.*22.*Molin.d.cons.*20.*nu.*4. Est verum quod Ruin in hoc sibi parum constans,contrariũ respondit *cons.* 41.*nu.*29.*cons.*204.*nu.*14.*lib.*1. & idem *cons.*150.*nu.*17.*lib.*4.affirmauit Bart.sententiam posse iusta ratione negari. ante eum contra Bart.&cæteros,tenuit Imol.*in l.Celsus,col.pen.vt ibi refert Balb.num.*106. sed durum nimis esset à receptissima Bart. sententia recedere,cui nũc accedo.imò extinguitur & mala fides minori tempore,cùm vel de titulo apparet.*ex sententia Ruin.cons.*105.*nu.*10.*lib.*1.vel non constat de antiquiori possessore,*ex doctrina Ripæ,d.c.cùm ecclesia Sutrina,nu.*99. *vers.tertio casus.*quod autem tempus illud sit,affirmant illi esse in iudicis arbitrio.*quod fusius explicaui lib.*2.*de arbitr.iud.in* 38.*cas.arb.*

71 * Tertia est conclusio † nouum possessorem sine titulo quoad tertium præsumi bona fide possidere.*sic omnes* * *relati à Balb.d.l.Celsus,num.*105. nec enim aliqua in tertio est ratio, qua obiicere in possessorem possit malam fidem, cùm illi possit respondere possessor, quoad te liberas ædes habeo. *iuxta l.loci corpus,§.competit,de seruit. vrb.præd. Paris.d.c.si diligenti, nu.*20.*de præscrip.* Non me latet tamen contrariã sententiam probasse Imol.*d.l.Celsus,col.vlt.*Feli.*d.c.si diligenti,nu,*45.*de præscrip.*& refert Balb.*d.l.Celsus,& ibidem claud.Sysel.nu.*29. sed à communi non recederem,*quam multis tuetur Paris.qui suprà.*

72 Declaratur hæc conclusio eo casu non † procedere,cùm ipsi possessori sine titulo,iuris etiam præsumptio aduersatur.*sic post Bart.d.l.Celsus,nu.*17.*declarat ibidem Balb.nu.*108.*qui postmodum subdeclarat,idem respondit Alex.cons.*75.*nu.*48.*lib.*4.*Paris.in c.si diligenti,nu.*18.*de præscrip.*affert exemplũ,cùm quis est possessionis incapax, nã is nec possidere, nec præscribere potest.*Feli.in c.accedentes,col.*4.*vers.quinto fallit,de præscript.*

Quarta est conclusio,quoad incorporalia,in quibus bona fides præsumitur, si de libertate præscribenda agitur. * *sic communem* * *testatur Paris.d.c.si diligenti,nu.*24.*in fin.*si verò de præscribenda seruitute,mala fides præsumitur: cùm iuri naturali & communi hoc aduersetur. *sic communem testetur Paris.d.c.si diligenti,nu.*24.*post Imol.Feli.& alios ibi.*

73 Qvaero vndecimò, si † occupator alteri vendat,quã to tempore is emptor præscribat?glo.inquit,decem vel viginti annis,eam probauit hic Bart.*in fin.* qui tamen subiicit hodie aliter esse,ex dispositione auth.malæfidei.C.de præscrip.long.temp.*& glossæ sententiam vno probauit verbo Salic.hic, col.vlt.vers.*15.*quæro.*verùm cùm hic locus non postulet vt vllius authenticę materiã excutiam,videndi quandoq; erunt ad illius interpretationem Soc.*tract.fallent.reg.*33.*&* 431.Rui. *cons.*105.*in fin.lib.*1.Balb.*tract.præscrip.*2.*par.*3.*par.princ.q.*12.*col.*2.3. Gomes.*§.§.sed ista,nu.*40.*Inst.de actio.*Socin.iun.*cons.*69.*nu.*54 *lib.*1.Boer.*q.*182.*nu.*44.Rolan.à Valle,*cons.*79.*nu.*9.10.*lib.*1.

74 Qvaero duodecimò,an † constitutio nostra,locum habeat contra occupantem possessionem præbẽdæ vacantis?& non habere locũ affirmauit hic Ang.*in fin.*post Innoc. quẽ citat.ea ratione,quia nunquã hoc casu possessio vacare dicitur,cùm ecclesia semper possideat.rursus,quia spiritualia † propria auctoritate non possunt occupari, *c. causam, in fi.de prob.& hanc sententiã probauit Rip.in d.c.sæpè,nu.*57.*vers.tertiò dubitatur,de rest.§pol.post Spec.& Butr. quos citat,eiusdem sententiæ Bella.cons.*3.6.*dub.*licèt Alb.&ante eũ Petrus hic aliter senserint,& malè: quin damnosa potius esset ecclesiæ hæc constitutio, quàm vtilis, si ea experiri contra occupatorem vellet,cùm alio fortiori vti possit. 75

Qvaero decimotertiò, an constitutio † ista locum habeat contra occupantem agrum desertum & incultum? & non habere locum censuit hic Alberi. *col.*1.*& clarius Cors. singul.in verbo.occupatio,incipit,tu habes.* & in hanc sententiã citat text.l.qui agros. C.de omni agro deserto,lib.11.quẽ pro sententia hac ibi notat Bart. nec dissentire videtur Ripa *d. c.sæpè,nu.*66.*de restitu.§polia.* qui citando d.l.qui agros. inquit † occupatorem præscribere biennio, ne amplius postmodum molestia afficiatur. idem censuit *in tract. Pestis,in tit.de remediis præseruatiuis contra pestem.nu.*251.252. qui hoc aduersus Bart.& cæteros *in l.rèm quæ nobis,& in l.de eo.§.si fortè,de acq.poss.* intelligit procedere,tam in agris tributariis,quàm nó tributariis. *& Balb.tract.præscrip.*1.*par.*4.*part.princ.col.*2.*vers.prædicta conclusio.*eam asserũt omnes rationem, esse hoc constitutum ob culturæ vtilitatẽ.quinimò cessat hoc casu præsumtus dolus occupatoris,nec enim mirum videri debet,quòd nostra hæc cõstitutio distinctionem recipiat ab illa † l.qui agros. per multos annos ante nostram condita, vtpotè à Valentiniano,Theodosio & Arcadio,sicq; anno 391.salutis humanæ, *vt aliàs diximus in anteludiis.* nam & † lex posterior ab antiquiori sæpè declaratur.*gloss.in l.sciendũ.ff.qui satisd.cog.* &licèt dixerim statim,Ripã intelligere tam in agris tributariis quàm non,aliter sensit Rimin.*cons.*100.*nu.* 48.49.*lib.*1. qui in solis tributariis vult procedere,*& idẽ sentit post citatum Corsetũ,Dida.in c.possessor,*2.*part.*§.11.*in fin.de reg.iur.in* 6. quare dicebat Riminal.hodie in Italia cessare huius l.qui agros. dispositionem,cùm agri tributarij non reperiantur. 76 77 78 79 80

Extenditur tamen relatus casus l.qui agros,vt non tantũ iure ciuili procedat,sed & iure Põtificio.*sic Rip.d.tract.pestis, d.tit.de remed.præseruat.cont.pest.nu.*253.addo Bal.*cons.*12.*quidã D. Matth.col.pen.in fi.li.*1.dũ affirmat nõ esse inconueniẽs,nec no uũ,quis ob negligẽtiã iure suo priuetur.*vt latè olim diximꝰ.* 81

Qvaero decimoquartò, an † remediũ huius constitutionis concedatur reuerso ab hostibus pro recuperanda possessione occupata tẽpore captiuitatis? & non concedi affirmauit Ang.& Sali.*hic,quos secutus est Ripa. d.c.sæpè.nu.*62.*de rest.§pol.*ea adducuntur prima ratione,quia captus ab hostibus † dicitur dominium & possessionem amisisse.*l.cùm hæredes,§.*1.*ff.de acq.poss.l.sic euenit,ff.de adult.* sicq; tẽpore occupationis res non erat in bonis dicti capti,ergo ei non dabitur hoc remediũ.secũdò,quia reuerso succurritur remedio ordinario,remedio inquã ex fictione legis Corneliæ: cessare ergo debet remediũ subsidiariũ.nec Albe.auctoritas aliter hic sentientis me mouet,cũ nulla solida adducatur ratione. 82 83

Extenditur vt eo etiam † casu procedat, si is captus ab hostibus per momentum temporis in captiuitate duraſſet, nam tũc cùm amiserit statim possessionem, *d.l.cùm hæredes. §.*1.*de acq.poss.*&possessio semel extincta amplius non possit reintegrari.*l.Pomponius,§.quæsitum.ff.de acq.poss.* est ergo & in hoc casu necessaria noua possessio.*d.l.cùm hæred.§.*1.cùm ergo † de extinctione actus agatur,etiã temporis momentum est in consideratione.*l.vxoris aborsu,C.de posthum.hæred.instit.*& hac ratione adductus sic docuit Ioan.Crot.*in l.si is qui pro empore,num.*7.*de vsucap.* in recuperanda possessione amissa, ob momentaneã captiuitatem postliminij fictionẽ nihil operari,vt apud eum,qui alia ratione etiã vtitur, eoq; loci respondet ad † l.qui possessionem.de vi & vi arm. quæ intelligitur,cùm possessio amissa,in ipso conflictu recuperatur, quod conceditur: quia is animo non dicitur possessionem amisisse,nõ mirũ si sua auctoritate recuperat.qua de re suo loco diximus.in casu autem nostro idem dicendum est in possessione hac per momentũ amissa,quod in cæteris: cùm ratione amissionis par sit ratio, non ignoro tamen multis in casibus momentanea in consideratione non esse,vt videmus in l.vlt.§.vlt.C.de bon.quæ lib.vbi † momentanea acquisitio non habetur in consideratione. &à † viro nõ dicitur diuertisse,quæ per momẽtum ab eo abfuit. *l.plerũque,de* 84 85 86 87 88

ritu nupt.l.diuortium non est,ff.de diuort. sic,soluens,vt statim reperat,non dicitur soluisse,*l.qui sic,ff.de solut.*sic prohibitus † alienare extra familiam,non dicitur prohibitioni contrauenisse,quando per momentũ tantùm res fuit extra familiam.*Ang.in l.voluntas.C.de fideicom. quẽ secutus est Crot.d.l.si is qui pro emptore.nu.*7.*de vsucap.& Opizonus Papien,in l.filius familias.§. Diui,nu.*100.*de lega.*1.& simile addit Crot. ex Ange. & Roma. 89

in l.sequitur,§.item Labeo,de vsuca. † emphyteutam alienantem emphyteusim domino irrequisito,nõ amittere eam, si per momentũ tãtùm durauit alienatio.sic maritus † qui ex statuti dispositione dotis partem, vt in ciuitate Montis Regalis:vel integram,vt Papiæ:lucrabitur,sufficit si per momẽtum durauit matrimonium.*vt affirmarunt Bald.& Ang.in l.non tantùm,C.de lega.Aret.in l.*2.*in princ.& in l.si ante nuptias,col.vlt.ff. solut.matr.Soc.sen.cons.* 223.*col.*2.*lib.*2.*Ias.l.si donaturus.in §.vlt.ff. de cond.ob turpem caus.Dec.cons.*177.*col.vlt.& cons.*623.*Rip.l.*1.*nu.*66 *solut.matr.& in l.vlt.q.*38.*C.de reuoc.donat.latè & doctè Rola.à Vall. in tract.de lucro dot.q.*59.*vbi alia affert similia: sic plura apud Tiraq.in l.si vnquam,in verbo,susceperit,nu.*171.172.*C.de reuoc.don.& in tract. quod cessante causa cesset effectus,limit.*3.addoBarb.*cons.*12.*col.*14.*in fin.lib.*1.dum affirmat,statutum prohibens † maritum in vltima voluntate aliquid vxori relinquere, non procedere, quando per momẽtum tantum perduraret relictum. *alia apud eundem Barba.cons.*22.*col.*6.*lib.*3.*& apud Plot.Nouar. inter cons. criminal.diuersorum,cons.*108.*nu.*65.66.addo pariterRip.*in l.cum filiofam.nu.*43.*de legat.*1. qui relata declarat, inquitque etiam momentanea esse in consideratione,si prodesse, commodumq; afferre possunt.*Petras.sing.*26.*tu habes,&c.* cętera ex industria silentio prętereo,ne extra rem vagari velle videar. 90 91 92 93 94

Qvaero decimoquintò,an † constitutionis huius nostræ remedium concedatur commodatario,depositario & similibus?& non concedi docuit Ripa *in c.sæpè,nu.*60.*in fin.de rest.§pol.*pendet hæc disputatio ab illa, & an quando possidere dicatur commodatarius & depositarius,vt postmodũ spoliatus recuperet:qua de re latè diximus supra.*in reme.*9. *q.*22.& infra afferemus alia *in* 15.*reme.ex c. reintegranda* 3. *q.*1.*in q.*7.quare ex traditis illis in locis finiri hęc poterit quæstio 95

Qvaero decimosextò,an † constitutio hæc locũ habeat eo in casu,cũ scholasticus in auditorio scholastici locum occupauit?& ex consuetudine locũ non habere affirmauit Pet.Rebuff.*in tract.de priuil.scholarium,q.*10.1.ex iuris tamen * commu.dispositione locum habere videtur: quãdoquidẽ vnus alterius locum occupare non potest.*vt sensit glo. ex illo text.in l.vlt. C. de off.magist. of hte.* quod vtinam tam ex cõsuetudine diligenter, quàm ex iure cõmuni obseruaretur. nec enim esset quod corrupti huius ætatis mores graui arguerentur supercilio:quandoquidẽ ille malus inoleuit vsus,vt nõ modò assidui aliqui sint in prælectionibus,sed& dum docentes adeunt,eo adeunt animo,vrquouis docente plus sapere videantur,vel cęteris diligentioribus suis sibilationibus,& obstrepationibus impedimẽto sint.quos per triduum † excommunicatos censuit Rom.*sing.*673.*quando vniuersitas,&c.* in hos grauissimè inuehitur Ioan.Neuizan.*lib.* 3.*Sylvæ nupt.nu.*51.52. qui scholasticorum detegit vitia quamplura.quòd si tãta vitiorum hodie est copia, mirum videri non debet, si exoleuit ius hoc recuperandi occupatum in auditoriis locũ,verùm cũ nec vllo vnquã iure comprobatũ fuit,quandoquidem† glo.in d.l.vlt.C.de offic.magist.offi. malè sumat argumentũ à cõstitutione illa,ad casum hunc nostrum:illa enim cõstitutio in antiqua illa schola militiæ loquitur,in qua gradus cõstituebantur: omniumq; postremi erant † Tyrones,*l.*3.*C.de Tyronib.lib.*12.maximaq; erat priuilegia,iuxta vnius cuiusq; gradum & locum,*quod indicat l.*4.*cod.tit.C.de offic.magist.of hte.& integer ille tit.C.de priuil.scholar. lib.*12.*quo loco annotauit nouissimè Iac.Cuiac.idem in l.*1.*C. de comitibus & trib.schola.lib.*12. Iusta ergo ratione est factũ,ne postremus locum anterioris,quem per labores assiduos,& strenuam in militia nauatam operam meruit,occupare valeat.vt† d. l.vlt.verba ostendunt,*& probat d.l.*3.*C.de Tyron.lib.*12.*quæ relata ratione vtitur,& in hanc sententiã tex.illum annotauit consultissimus vir Petrinus Bell.in tract.de re milit.par.*1.*tit.*6.*nu.*12.13. fatuam ergo Accursij interpretationẽ nemo est qui non videat.& insipidam magis illam † Petri Rebuff.viri alioqui eruditi. 96 97 98 99 100 101 102

Qvaero vltimò,qualis esse debeat † libelli forma, dum in foro huius constitutionis remediũ deducitur? docuit hic Sali.*in fin.*ad quem benevolum lectorem allego,ne quæ difficultatem non patiuntur,sæpius repetam. Hæc ad decimumtertium recuperandæ possessionis remedium.

SVMMARIA.

1 *Constitutio l.vlt.C.de acquir.possess. vna est ex quinquaginta constitutionibus Iustiniani.*
2 *Serui vel coloni factum in amittenda possessione, domino præiudicare hodie non potest.*
3 *Constitutio l.vlt.C.de acq.poss.an retinendæ vel recuperandæ potius remedium contineat. An iuris antiqui correctoria sit.num.*10.
4 *Negatiuæ vis fortior est affirmatiuæ.*
5 *Dictio* penitus.*præcisè naturam habet.*
6 *Dictio* nullo modo,*negatiua omnis potentiæ. Et idem quod dictio,*penitus,*operatur,nu.*7.
8 *Dictio,*aliquid,*in re minima verificatur.*
9 *l.vlt.C.de acq.poss.multis modis perpenditur.*
11 *Correctio in dubio euitanda est.*
12 *Constitutio l.vlt.C.de acqu.poss.exorbitans est ex Ripæ,& Tiraq. sententia.*
13 *Exorbitans dispositio & correctoria quæ, & quomodo inter se differant.*
14 *Constitutio l.vlt.C.de acq.poss.an locum habeat,tam pro possessione rei mobilis,quàm immobilis.*
15 *l.si rem mobilem.ff.de acq.poss.declaratur.*
16 *Exceptio,*dolo facis petere,quod statim restituturus es, *an agenti remedio l.vlt.C.de acq.poss.obiici possit.*
17 *Constitutio l.vlt.C.de acq.poss.an locum habeat, cùm agitur de recuperanda possessione non neglecta,sed tradita à seruo vel colono.*
18 *Ratio vbi eadẽ est,conceditur in correctoris extensio.nõ sit extensio sed interpretatio.nu.*19.*non dicitur lex extẽdi,sed enucleari,nu.*20.
21 *Contrahens cũ altero,nõ ita de facili eum rei dominũ credere debet.*
22 *Verbi,* prodere,*significatio.*
23 *Credens iusta ratione seruum vel colonum rei à se alienata dominũ esse,à vero domino reme.l.vlt.C.de acq.poss. conueniri non poterit.*
24 *Creditor vti an possit remedio l.vlt. C.de acqu.poss. contra tertium in quem debitor rem creditori hypothecatam, & quam eius nomine se possidere constituit, alienauit.*
25 *Constitutum naturalem possessionem,& ciuilem transfert.*
26 *Ariolini ac Barbatiæ subuersæ rationes multæ.*
27 *Constitutum generale operatur idem quod speciale.*
28 *Excussio principalis debitoris necessaria an sit, cùm agitur contra tertium possessorem,ex remed.l.vlt.C.de acq.poss.*
29 *Verbal.vlt.C.de acqu.poss.multis modis perpenduntur.*
30 *Dñs possessionẽ à seruo introuersam sua auctoritate potest recuperare.*
31 *Precarij clausula in instrumento dotis restituenda operatur, vt soluto matrimonio possit mulier bona hypothecata sua auctoritate occupare*
32 *Regulæ inhærendum est,donec de fallentia demonstretur.*
33 *Excussio necessaria est debitoris,cùm agitur contra tertios possessores,in quos in fraudem creditorum alienata sunt bona.*
34 *Locatori non licet sua auctoritate rem in tertium per conductorem alienatam recuperare.*
35 *l.*2.*ff.de Saluia.interd.declaratur.*
36 *Dolus debitoris,creditori non debet posse nocere.*
37 *Creditor constituarius, non ad sui, sed debitoris commodum possidet,& inibi declaratur.*
38 *Constituente mortuo constituti virtus extinguitur.*
39 *Excussio necessaria est illo casu debitoris principalis, si caueatur generali statuto,in omnibus casibus faciendam esse excussionem,antequam ad tertios deueniatur.*
40 *Constitutio l.vlt.C.de acq.poss.an locum habeat contra eum,qui nomine vnius,deinde nomine alterius se possidere constituit.quomodo possit prodesse primo possessori constituario,& secundo cui re ipsa tradita est possessio.nu.*41.*an prodesse possit possessori, in quem possessio per solam clausulam precarij translata est.nu.*42.
43 *Possessione naturali translata,transfertur,& iuris ciuilis. & inibi declaratur.*
44 *Precarij natura est,vt finiatur ex concedentis voluntate.*
45 *Possessio naturalis an sit penes creditorem ob clausulam precarij.*
46 *Vsufructuario an concedatur remedium l.vlt.C.de acq.poss. An & colono ad longum tempus.nu.*48.
47 *Vsufructuarius naturaliter possidet.*
49 *Possessori,vel domino,an concedatur remedium l.vlt.C.de acq.poss. si quis occupauit possessionem.quã deseruit colonus animo non reuertendi.*
50 *Possessor antiquus si negligat apprehendere naturalem possessionem, à colono desertam,& ab alio occupatam,an eam perdat, nec remedio l.vlt.C.de acq.poss.recuperare possit.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

51 *Constitutio l.vlt.C.de acq.poss. an & contra clericos locum habere possit.*
52 *Laici contra clericos statuere non possunt.*
53 *Lex iniqua non est,cùm se habet ad commodum & onus.*
54 *Constitutio l.vlt.C.de iure delib.& auth. hoc amplius. C.de fideicom.locum habet contra clericos.*
55 *Lex ciuilis si peccatum non continet,& canoni non aduersetur,etiam clericos ligat.*
56 *Lex generalis etiam clericos ligat.*
57 *Andreas Barbatia,quàm multipliciter à Dd.notatus, & de audaci insulsaq; illius doctrina.*
58 *Constitutio l.vlt.C.de acqu.poss.an locum habeat in vna facti specie beneficiaria.*
59 *Resignans beneficium,resignatione admissa statim ius suum & possessionem perdit.*
60 *Ius offerendi,an concedatur tertio possessori,contra quem agitur remed.l.vlt.C.de acq.poss.*
61 *Ius offerendi cuicunq; possessori conceditur.Non tamen contra agentem rei vendicatione.nu.62.*
63 *Ius offerendi conceditur contra agentem ex reme.d.l.vlt.C.de acq. poss.si aliter possessori non est succursum.*
64 *Constitutio & remed.l.vlt.C.de acq.poss.an extinguatur per mortem illius,qui se creditoris,vel alterius nomine possidere constituit.*
65 *Constitutum extinguitur per mortem constituentis.*
66 *Voluntas morte finitur.*
67 *Constituto finito, ius tamen constituti, & possessionem non perdit constituarius.*
68 *Remedio l.vlt.C.de acq.poss.quanto tempore præscribatur.*
69 *Actio personalis 30.annis tollitur.*
70 *Actio hypothecaria contra tertium possess. quanto tempore tollatur.*
71 *Remed.l.vlt.C.de acqui.poss.etsi propriè contra tertium possessorem introductum.*
72 *Possessor debet esse bonæ fidei,vt præscribat in casu tit.C.si aduersus credit.*

L.vlt.C.de acqui.possess.

IMP. IVSTINIANVS. A. IOANNI
Præf. Præt.

Ex libris Sabinianis quæstionem in diuinas nostri numinis aures relatam tollentes,definimus,vt siue seruus,siue procurator,vel colonus,vel inquilinus,vel quispiam alius, per quem licentia est nobis possidere, corporaliter nactam possessionem cuiuscunque rei, eam dereliquerit, vel alij prodiderit,desidia fortè,vel dolo,vt locus aperiatur alij eandem possessionem detinere: nihil penitus domino præiudicij generetur,ne ex aliena malignitate alienum damnum emergat : sed & ipse, si liberæ conditionis est, competentibus actionibus subiugetur: omni iactura ab eo restituenda domino rei, vel ei circa quem negligenter vel dolosè versatus est. Sin autem,nec dum sub manibus procuratoris,vel coloni, vel inquilini, vel serui possessio facta est : sed ipse eam accipere desidia vel dolo supersedit: tunc & ipse, qui eum transmisit,ex mala sua electione præiudicium circa eam possessionem patiatur, ex memoratarum personarum vel machinatione, vel negligentia accedens:hoc etenim tantùm sancimus,vt dominus nullo modo aliquod discrimen sustineat ab his, quos trãsmiserit : non vt etiam lucrum sibi per eos aliquod acquirat:cùm & antiqua regula iuris, quæ definiuit deteriorem conditionem per seruum domino nullo modo fieri, tunc locum habeat, cùm dominus de damno periclitetur, non cùm sibi lucrum per seruum acquiri desiderat. Salua videlicet in hoc casu domino rei,vel ei, qui ad eam detinẽdam præfatas transmiserit personas, aduersus eas omni actione(si qua ex legibus ei competit)seruata.

Decimumquartum Recuperandæ possessionis remedium,ex l.vlt.C.de acqui.poss.

1 NOuissima † vna hæc est ex quinquaginta Iustiniani cõstitutionibus,vt iam admonui,qua domino amittenti possessionem facto & culpa serui, coloni, vel
2 alterius cuiusuis,prouisum est: cùm illorum factum † domino nocere minimè debeat.olim tamẽ in amittenda possessione illorum factum domino nocebat.*l.3.§.quod seruus.l. peregrè.§.vlt.de acq.poss. Rip.in rub.ff.de interdi.nu.6.in fi.& suo loco dicemus.* 3

QVAERO primò,an huius † constitutionis nostræ remedium sit retinendæ possessionis, vel recuperandæ potiùs?& esse retinendæ multa suadere videntur: in primis illa tituli inscriptio,sub quo collocata est hæc constitutio quæ de acquirenda,& retinenda possessione est: quæ quidem inscriptio non conueniret, si hæc ipsa constitutio de recuperanda possessione tractaret.

Suadetur secundò, ex verbis textus, dum tam amplo & vniuersali sermone vtitur[nihil penitus domino præiudicij generetur,] maxima enim est vis negatiuæ vniuersalis, quæ totum excludit.*l.naturaliter,§.nihil commune,de acqui.poss.l. nihil.ff.de capt.& postlim. reuers.quas hic citat Sal.col.3.vers.ego etiam reprobo,&c.Soci.sen.cons.21.col.3.vers.verùm prædictis.lib.1.& ibi in fin.d.col.3.* 4 *augetur quia † maior est negatiuæ,quàm affirmatiuæ vis & potestas.l.hoc genus.vbi glo.de cond.& demon.latissimè Tiraq.in l.boues.§.hoc sermone 7.limit.de verb.sign.addo Rub.cons.51. nu.4.Crau. cons.146.nu.4.& cons.294. nu.6.* 5

Confirmat hanc sententiam tertiò hic tex. in illa dictione[penitus &c.]quæ † præcisa est, & omne præiudicium excludit.*§,est & aliud.Inst.de donat.Sal.qui supra& tradit Soci.sen. d.cons.21.col.3.versi.item ponderandum,lib.1. Rui.cons.180.nu.8.lib.1. Dec.cons.401.nu.9.Boer.q.23.nu.23.* 6

Comprobatur quartò ex illis verbis[vt dominus nullo modo aliquod discrimen sustineat:]nã † dictio[nullo modo]est negatiua omnis potentiæ.*l.vlt.C.de testa.mili. Dec.cons. 3.nu.7.vers.60.& vlt.Gozad. cons.71.nu.4.cons.92.in fin. Tiraq.in l. si vnquam,in verbo,reuertatur,nu.93.C.de reuo.dona.*& † dictio hęc [nullo modo]idem operatur,quod dictio[penitus] *Gozad. cons.25.num.9.* 7 si ergo nullo modo,si penitus, si nihil afferri potest præiudicij, ergo non amittit dominus possessionem. 8

Confirmatur quinto loco ex illa dictione[aliquod discrimen]nam † dictio[aliquid]verificatur in quauis re minima.*l.seruium.§.prætor ait,vbi Bart.ol.de acqui.hæred. latè Dec.in l. cùm quid. 2.lect.nu.1.fi.si cert.petat,in l.si quis id quod.nu.19.de iurisd. omn.iud.latissimè Craue.cons.294.num.4.& præter eum plura Tiraq, in l.si vnquam,in verb.omnia.nu.65.C.de reuo.dona.Curt.iun.cons.177. in fin.Bello.cons.13. nu.10.* si ergo nec minimum infertur præiudicium,ergo non amittit.

Suadetur vltimò ex ea differentia, quam affert textus inter lucrum & damnum,quod in quærendis, non in quæsitis seruus domino præiudicium afferre potest. vt ergo differentia sit bona, debemus dicere,dominum nihil amittere, quia alias ita seruus damnum afferret in quæsitis, vt & in quærendis. *

Veruntamen,vt omnes * affirmant,recuperandæ possessionis remedium hæc constitutio continet. *quam sententiam communem testatur Ripa in rub.ff.de interd.num.6.Grat.cons.49. num.5. cons.75. num.1.lib.2.* Cuius rei clarum præstat argumentum † text. ipse in fin. dum vult huic domino saluam esse omnem actionem contra eum, cui res data, & concessa est.si enim datur actio contra eos, qui detinent, necesse est dicere, amissam esse possessionem, etsi per actionem possit recuperari.nec me mouet, si quis diceret, vltimam huius textus partem,illud respicere., quod paulò antè in textu dicitur, quoad possessionem quærendam, quàm si dolo seruus non acquirat, saluam domino actionem esse: quia verum hoc non est, cùm nulla hoc casu supersit domino actio, quando in quærendis præiudicare possit. hanc quoque communem confirmat hic textus, dum in verbo[sed & ipse si liberè,&c.]aduersus colonum vel procuratorem, domino actionem, si damnum aliquod sensit,concedit.si itaque dominus possessionem retineret, frustrà illi actio aliqua daretur, cùm nullum sensisset damnum. 9

Nec aduersantur, quæ in oppositum adducta sunt. nam quod dicitur non conuenire inscriptione est falsum: quia etsi naturalem dominus amittat,retinet tamen ciuilem,ob quam facilè naturalem,vel manu propria, vel iudicis auctoritate recuperat. & quod dicitur nullum penitus inferri præiudicium,intelligitur secundum Bulga.hic à gloss.relatum, & Rip. *d.rub.ff.de interdict.num.6.* in effectu, cùm ad recuperandum illæsa adhuc superit actio.etsi Cy,

& Sal.

& Sal.Bulg.aduersentur.quinimò, ex quo dominus adhuc retinet ciuilem,non dicitur generatum aliquod detrimentum,cum sponte naturalem possit(vt statim dixi) recuperare. *l.clam possidere.§.fin.ff.de acquir.possess.* etsi olim omnem ciuilem,& naturalem perderet.*l.3.§. quod seruus.ff.de acq.poss.* in qua difficultate extricanda, mirum in modum se torquens omnes, cum tamen ex sententia, & vera Bulg.ac Ripæ declaratione cessent omnia, quæ dubitationem afferre poterant.

10 QVAERO secundò an hæc † constitutio sit iuris antiqui correctoria,vel non? & esse correctoriam censuit Alexan.*in l.peregrè.§.quibus,nu.4.de acq.poss.sensit vno verbo Corn.consil.190.nu.5.lib.1.Barba.cons.28.col.2.in princ.lib.1. nec dissentit Ioan. Crot.in l.si is,qui pro emptore,num.205.de vsuca.quorum sententia videtur probari ex l.3.§.quod seruus.& l.peregrè.§.quibus.ff.de acq.poss. & huius sententiæ fuit Martinus glossator.*

Contraria tamen sententia est verior,non esse iuris antiqui correctoriam.quam opinionem affirmarũt * omnes. *Cyn.hic & Sali.colu.2.vers.ego etiam.*
11 ea ratione; quia euitanda est in dubio † legum correctio.*l.præcipimus.C.de appell.* nec verè dici potest correctoria,quia illa dispositio aliam corrigere dicitur,quando iam in specie disposita , in specie illi aduersatur, vel si in genere, in genere corrigit. vt in primo casu,si sit dispositum iure antiquo fœminas non posse succedere masculis existentibus,si deinde nouo iure disponatur posse succedere , noua dispositio antiquæ correctoria est.in secundo casu,filiumfamilias non posse testari, si deinde lege noua caueatur, quod omni casu filiusfamil. possit testari,noua hæc dispositio est antiquæ in genere correctoria.quod non contingit in casu nostro , quia Pandectarum est cautum iure,dominum ex facto serui & coloni amittere possessionem , quo tamen ad recuperationem nihil statuit,an possit dominus hoc casu recuperare.quod ergò hac nostra constitutione est dispositum, vt possit dominus recuperare,nõ pugnat cum iure antiquo,nec in genere
12 nec in specie.quare Ripa *in d.rub.de interd.nu.7.* dicebat † nostræ constitutionis dispositionem esse exorbitantem, *quam sententiam probasse videtur Tiraq.tract.de iure constit.1.par.nu.62.& ante hos Bella.decis.104.in fi.* ea adducuntur ratione; quod dis-
13 positio † tunc dicatur exorbitans,cum lex noua disponit aliquid in specie contra dispositam iure antiquo in genere: vt si lex antiqua disponat dotem constante matrimonio non posse repeti, & lex noua disponat posse repeti , si vir vergit ad inopiam.*sic Bart.in l.si constante.q.10.fol.matr.* sic differentia dispositionis correctoriæ & exorbitãtis,declarat Io. Crot. *in l.omnes populi,nu.193.de iust.& iur.* quem est secutus Crauet. *tract.de antiq.temp.4.part.princip.in princ.nu.65.* idem sensit Ripa *in l.si constante nu.79.soluto matr.* dum distinguit casus dispositionis correctoriæ à casibus dispositionis exorbitantis, inquitq; exorbitare,esse à communibus iuris regulis deuiare,*ex gl.c.ea quæ.de reg.iur.in 6.* cum ergò in casu nostro cõstitutio hæc non deroget iuri antiquo in totum , sed in certis casibus prouideat:non correctoria,sed exorbitans potius dici debet.ex quibus non mediocris oritur vtilitas, quia si correctoria esset,difficilius concederetur extensio de casu ad casum.vt relati interpretes scribunt.

14 QVAERO tertiò an hoc † remedium locũ habet tam pro possessione rei mobilis,quàm rei immobilis? & habere locum censuit hic gl.Bald.& Angel.ex textu in illis verbis,[cuiuscunque rei] dum exponunt,id est,mobilis.quæ sanè sententia confirmatur ex doctrina Soci.*in l. rem quæ nobis,nu.13.versi.secundo concludo.de acq.poss.* quem est secutus Rip. *in l.naturaliter,§.nihil commune,nu.54.eod.tit.& alij plures,quos suo referam,* dum affirmant remedium recuperandæ possessionis ex c.reintegranda q.1.concedi etiam pro possessione rei mobilis.adducti eo textu in illis verbis generalibus , seu vniuersalibus,[reintegranda esse omnia.]& ex textu nostro
15 inferunt Bald.& Ange. ad declarationẽ † l.si rem mobilem de acq.poss.qua cautum dicitur, possessionem rei mobilis animæ perdi statim,quo nostram effugit præsentiam,etsi ab alio occupata minimè fuerit:hoc intelligitur , quando nos ipsi possidemus,vel alter nostro nomine,& sine fraude rem amisit:secus si is,qui nostro nomine possidet,cum fraude amisit,quia tunc nobis facultas,ex hac constitutione recuperandi supereſt.qui quidem tex.l.si rem mobilem,& eo casu declaratur *secundum Bald.& Ange.hic post Innoc.in c. de ser-*

uorum.de seruis non ordin. non procedere , quando rem anima tam,sicque seruum fugientem,non desinit dominus prosequi,nam tunc non amittit possessionem. quod verum an sit latè disputat Alexaud.*in l.1.§.per seruum.qui numer.7. in fine. de acquir.poss.* non executio, cum præsentis instituti non sit.

QVAERO quartò an † aduersus hoc remedio agentem possit opponi exceptio illa,dolo facis petere , quod statim 16
restituturus es?&esse locum respondit Cale. *cons.29.nu.10.* quæ sententia nunquam placuit.cum iam ostenderim esse hoc recuperandæ possessionis remedium,quod hanc exceptionem non admittit.vt olim diximus suprà *in 1. remed.ex interdicto,vnde vi.* non repeto.

QVAERO quintò an † huius constitutionis remediũ 17
concedatur ad recuperandam possessionem à colono , seruo vel simili traditam, vel solum concedatur, cum ab eis neglecta possessio occupatur?& concedi etiam cum est tradita,affirmarunt Butr.Cy.& Petrus hic.*hos est secutus Ripa in rubr.ff.de interd.num.7. idem censuit Corn. consil.228. excogitabam. lib.2.Ruin.cons.172.num.5.lib.4.& hanc esse veram credidit Ange. hic col.vlt.vers.in ea tbi,omnimodò &c.& latius Sal.hic col.vlt.vers. addit ergo &c.& Alb.col.1.Corn.cons.85.num.4.lib.4. Ioan.Crot.in l.si is,qui pro emptore.nu.204.ff.de vsuc.probauit hanc Claud. Seysel. in l.exitus.col.1.de acq.poss.& certè videtur hæc magis * communis.* * 1
quam vno verbo probauit Crau.cons.235.in prin.& hanc probando, esse communem testatur Reb.in comm.Reg.const.tom.3.tit.de causis poss.benef.antic.vlt.glo.vna.nu.16.addo his Bellame.decis.104.* ea generali adducũtur omnes ratione,quia domino per factum procuratoris,coloni & serui,nullum inferri præiudicium potest.quæ sanè generalis ratio , tam militat in eo casu, cùm tradita est possessio,quàm cum permittitur ex negligentia occupatio.& vbi adest eadem ratio,est & idem ius.*l.illud.ad l.Aquil.l.à Titio.de verb.oblig.* verum Alexa. *in l.peregrè.§.quibus, num.4.de acq.poss.* inquit hanc argumentationem non conclu dere,quia licet in vtroque casu eadem adsit ratio , non esse tamen in his correctorijs concedendam extensionem. *ex notab.gloss.Clem. auditor.in verbo , Romana curia.de rescript.iuncto text.Clem.1.in verbo,prælatum.de elect.* sed fallitur Alexan. quia imò vbi eadem adest † ratio in lege scripta , illa vt generalis,omnes casus,non per extensionem,sed per intensionem complectitur. *l.cum mulier. ff.solut.matr.d.l.his solis.C.de reuoc. don,& in his terminis sic respondit,& declarat Crot. d.l.si is , qui pro emptore.num.205.* quare vbi eadem † ratio in duobus casibus 19
est,non extensio , sed intellectiua interpretatio fieri dicitur.*Bald.in l.quamuis.circa princip.C.de fideicommiss.* hinc respondit Oldr.*cons.185.Thema tale est,Titius canonicus.in fin.* quod vbi eadem est † ratio,non dicitur lex extendi,sed enucleari.*alia* 20
plura affert Crau.tract.de antiq.temp.4.part.princip.num.91. cui addo latè Parisi.cons.32.num.20.lib.2.& Ioan. Iacob. de Leonardis, inter cons.Bruni.cons.17.num.264.& latissimè Tiraq. in l.si vnquam. in verbo,libertis,numer.46.45.C.de reuoc.don.quinimò Craue. præcitato statim loco numer.86.post Ias.in l.si ita stipul.§.Chrisogonus. num.37. in fin.de verb.oblig.testatur contra Alexand.d.§.quibus nume. 4. com-
munem * *esse Dd.sententiam,citatque Alexand.in hoc sibi parum con-* *
stantem. Crot. autem. *d.l.si is qui pro emptore.num.205.* dicebat melius responderi posse , eandem non videri rationem in colono tradente,& in negligente: quia à tradente,accipiens potest credere illum esse dominum , nec nomine alterius detinere,quare culpa carere videtur: quod non contingit in ipso occupatore rei vacantis:versũ subdit is Crot. maiorem videri rationem in tradente , cuius malignitas (quæ sola hic consideratur,) maior est , quàm negligentis. *l.si ex causa.§.nunc videndum de mino.gloss.notabil. in l.2.ff.ad Syll. quam rationem exactè & diligenter perpendit hic Alb.col.nu.2.* addo non esse satis iustam excusationem illius qui à tradente accipit,quia non ita simpliciter debuit credere † illum do- 21
minum,sed perscrutari debuit,cum quo contraheret. *l. qui cum alio.de reg.iur.& in specie sic considerat Grat.consil.42. numer. 19. libr.2.* communis ergò sententiæ fundamentum defenditur.

Confirmatur vera horum opinio ex claris verbis text. ibi,[prodiderit.] † cuius verbi illa est significatio, vt ideni 22
sit,quod tradere,& dare.*l.proditores.l.omne delictum.§.exploratores.de re milit.c.nolite.11.q.3. quæ in hanc sententiam citauit Rip. d. rub.ff.de interdict.num.7.in fin.& ante eum Salic.hic col.vlt.vers.alio modo si tractans.& citat tex.l.2.C.quæ res expor. non deb.& l.1. C.de his qui se defer.l.si quis aliquid.§.si miles.de pœn.addo.l.priuato-*

Universidad de Deusto
Biblioteca

rum.C.de iurisd.omn.iud.& c sacerdos.de pœniten.distin.6.Bart.in l.recipiendum.§.delinquunt.de pœn.& apud Salustium. [Antequam arcem proderent hostibus] id est, darent. accedit, aliàs ab Imperatoribus esse definitum, colonum & seruum ex sua concessione domino non posse in sua possessione afferre præiudicium.*l.si seruus.C.quod cum eo &c.& l.vlt.eod.& in l.vlt. C.si aliena res pigno. data sit. & in l.si colonum.C.de agricol.& cens. lib.*11. quæ sanè constitutiones huic magnam afferunt lucem.

Non ignoro tamen contrariam sententiam aliquibus placuisse,*vt Aret.in l.exitus.col.2.circa medium. de acq. poss.& Alexa.d.l.peregrè.§.quibus.num.3.in fi.eod.& hanc esse cõmunem * testatur Crot.d.l.si quis pro emptore.nu.*205.*qui hanc affirmare videtur magis æquam & naturali rationi consonam.ab hac non videtur recedere Grat.consi.*69.*nu.*2.*& consi.*36.*in fin.lib.*1.*& consi.*75.*num.*19.*vbi hanc communem esse testatur.idem consi.*110.*nu.*24.*lib.*2.*idem sensisse visus est Corn.consi.*190.*nu.*5.*lib.*1.*consi.*55.*nu.*4.*lib.* 3.*Tiraq.de iure constit.in* 1.*part.nu.*59.*Ant.Matth.in §.nihil cõmune.ampl.*28.verum horum rationes satis clarè ex iam relatis diluuntur.

23 Declarari tamen potest † non procedere, quando is à tradente acquirens verisimiliter & iusta aliqua ratione credebat tradentem non esse detentatorem, sed dominum *sic Are.d.l.exitus & Crot.d.l.si is,qui pro emptore.num.*205.*& clarè refert is Tiraqu. d.*1.*part.de iure constitut. numer.* 57. quia tunc is accipiens iustam habet excusationem:verum erit cogitandum.quia excusatio hæc,quoad pœnam euitandam, vbi aliàs esset indicta,prodesset:sed quoad impediendam restitutionem,ambigo non parum. cum omni casu spoliatus restituendus sit,quare cogitandũ erit.quia Grat.*consi.*42.*nu.* 16.*lib.*2. post Claudium. *d. l.exitus.* aliter sentit. ea ratione, quòd omni casu hæc constitutio vult domino consulere.

24 QVAERO sextò, an hæc constitutio † locum habeat in alijs,præter colonos & seruos: vt in eo casu frequenti,si debitor nomine creditoris constituat se possidere propria bona,ratione debiti persoluendi: si contingat illum debitorem alienare, an ab eo acquirente auocari alienata hæc possint,vt idem sit contra eum, vt est contra occupatorem ex coloni negligẽtia,vel traditione? & habere locum, idẽque esse censuit hic Bald.& Ang.*col.*1.qui sub eisdem verbis sunt commentati hanc constitutionem. & Angelus Baldi fortè comentaria expilauit. eandem sentẽtiam & probauit hic Alb. Rip.*in rub.ff.de interd.nu.*13.Robe.Maran.*de ord.iud.*7. *dist.nu.*51.qui in regno esse in praxi quotidianã ait, dicitur-que petitio de assistentia,adducuntur ex verbis textus, ibi vel quispiã alius &c.]& ibi,[domino rei, vel ei circa quẽ.] cui tamen argumentationi respondere videtur Barb.*in consi.* 28.*col.*1.*lib.*1.vbi contrariam sententiã tuetur.illa verba [vel quispiam alius] intelligenda de simili lib. personis expressis,quod nõ potest in debitore verificari,qui non dicitur similis colono & seruo:sed fallitur Barb. quia is debitor sic constituendo mutat sibi possessionẽ,& efficitur detentor,

25 vt est colonus, † nam constitutum & naturalem & ciuilem
* transfert *l.quod meo.vbi* * oẽs.de acq.posse.latè Tiraq.de iure consti.* 1.*part.nu.*3.4. vt ergò colono non licet eam possessione interuertere ad detrimentum domini,sic nec ipsi debitori.

Contrariam ergo sententiam malè defendunt Barba.*d. consi.*28.*colum.*1.Aret.*in l.exitus.de acquir.poss.*& Grat.*consi.*36.*in fin.consi.*69.*num.*2.*lib.*1.*consi.*42.*num.*15.*lib.*2.quos refert Tiraq. *de iure const.*1.*part.num.*56.*& num.*61.affirmant enim in debitore sic cõstituente non habere locum.adducuntur † primò,

26 quia hic textus nostræ constitutionis in colono & seruo loquitur, quia sua negligentia dimittunt possessionem,vt alius etiam occupet,quo casu non ciuilis,sed naturalis tantum perditur:pro qua ex remedio huius constitutionis agitur,cum leges veteres,vt l.3.§.quod seruus. & l.peregrè.§. quibus ff.de acq.posse.disponant,nostro nomine detinentes posse nobis auferre possessionem alij tradendo,& leges illæ non aliquod remedium contra possessorem, sed tantũ contra tradentem inducunt.*l.Pompeius,ff.quibus mod.vsusfruct. amitt.*non ergo videtur hoc in casu locum esse constitutioni nostræ.nec est (inquit Aret.) facienda extensio de casu ad casum,cum simus in correctorijs,in quibus cessat extensio,etiamsi eadem militet ratio.*glo.not.cle.auditor.in verbo,Romana.de rescript.*sed facilis est dissolutio, quia etsi iure veteri hac de re cautum nihil sit,sufficit esse hodie ex hac nostra constitutione,quæ iuris antiq.correctoria non est, *vt aliàs supr.q.*2.*docuimus*, sed ex orbitat. quin vbi correctoria esset, conceditur extensio ob rationis identitatẽ, *vt in præcedenti q. diximus*, tametsi necessaria minimè sit extensio,quando hic casus expresè cõtineatur sub verbis huius constitutionis.

Secundo tamen loco adhuc sic contra Bald. & cæteros argumẽtatur Barb.*d.consi.*28.*refert Tiraq.qui suprà num.*62. hæc constitutio loquitur in domino,qui facto serui,vel coloni sua possessione priuatur. ibi [vt domino nihil præiudicij generetur.]& duobus alijs in locis.sed absolutum est, creditorem non esse rei dominum, cum ergo verba textus non conueniant,non conuenit etiam iuris dispositio.*l.*4.*§.totius de dam.infec.cum aliis adductis à Tiraq.in l.si vnquam.in verbo,libertis,num.*2.*C.de reuoc.do.*Sed responderi potest, hanc constitutionem nõ loqui de domino,vt intelligamus eum,qui vult agere,probare debere se rei dominum, sed appellat dominum illius rei possessorem antiquum, quando sola sit de possessione cõtrouersia. quod ostendit constitutio ipsa,quę non solum loquitur de domino,sed & de eo circa quẽ alius negligenter & dolosè versatus est,sicq; non tantũ in domino,sed & in alio procedit.nec difficultatẽ facit replicatio Barb.*quam etiã refert Tiraq.qui sup.de iure consti.nu.*64.quia satis illi ex suprà relatis est responsum. quinimò creditor ratione crediti,& iuxta illius quantitatẽ dicitur dominus illarũ rerum,quas illius nomine cõstituit se tenere debitor, cum is rem habere videatur, qui ad eam actionem habet.*l.qui actionem.de reg.iur.*vbi Dec.*nu.*1.*post gl.l.si tibi pecuniã. & l.si me & Titium,ff.si cer.pet.*affirmat,meum dici,quod mihi debetur.

Extenditur hæc conclusio habere locum etiam in † solo generali omnium bonorum constituto. *sic communem* * *testatur Tiraq.de iure constit.*2.*par.ampl.*31.*etsi aliter, & malè respondet Calca.consi.*29.*num.*7.8. 27 *

QVAERO septimò,an † cum alienata per debitorem, à tertio acquirente reuocantur, necessaria sit ipsius debitoris excussio? & nõ esse necessariã affirmarunt Bal.& Ang. 28
*hic.idem Bald.in col.pen.versic.quæro quid C. de his quæ in fraud.cred. idem in c.cum venissent.in fi.de resti.spol.Ang.& Alex.in l.exitus,in fi. de acq.poss.latè Ruin.consi.*130.*nu.*8.*lib.*1.*consi.*172.*nu.*3.4.*lib.*4.*Francus in disp.Petitorij.*1.*dubio. nu.*40. *vers. decimoseptimo. Dec.in l.vlt. §.vlt.nu.*28.*ff.si cert.pet. vbi eiusdẽ sententiæ citat Ang.Alex.& Rom. multis in locis.idem censuit Marsi.in rub.ff.de fideiuss.nu.*21.*& sing.*158 *hodie & c.Boë.q.*112.*nu.*12.*q.*200.*nu.*8. *Affict. decis.*139.*nu.*7. *Cap.decis.*54. *nu.*4.*Gram decis.*103.*nu.*106.*Goza. consi.*42.*nu.*12.*Cagno.in prox.Digest.nu.*211.*Ripa.in rub.ff.de interdict.nu.*14.*Parisi. consi.*103. *nu.*8.*lib.*3.*Bello.consi.*34.*nu.*7.*consi.*44.*in fi. Rola.à Valle,consi.*79.*nu.* 33.*lib.*1.*& alios citat Tiraq.tract.de iure const.*1.*part.nu.*54.*inter alios citat Aret.consi.*127.*nu.*3.*qui in hoc sibi parum constans est, vt infrà subiiciam.idem censuit Grat.consi.*42.*nu.*15.*lib.*2.*Corn.consi.* 85. *nu.*3.*lib.* 4.*Robert.Maran.de ord.iudic.* 7. *distinct.iudic. nu.*51. *Lanfranc.Balb. decisi.*84.quib.constat. quã recepta sit hæc sententia. quæ eo præcipuo fulcitur fundamento satis solido,ex verbis † nostrę cõstitutionis,[vel quispiã alius &c.]nam si agitur con 29
tra eum,qui occupauit nulla sibi facta traditione à colono vel seruo,nõ est necessaria aliqua excussio,ergò nec in casu nostro,cũ pares sint casus,& tã in vno q̃ in altero locũ habet cõstitutio.vt suprà ostendimus. Affertur secũdo tex. in §.ab hoc aũt litigiosi.in auth.de litigio.vbi creditor aduersus tertios possessores directò agere potest, & vendicare rẽ sibi hypothecatam, nullaq; ibi habetur excussionis ratio, ergo nõ videtur necessaria,tametsi gl. plures ibi referat declarationes & intellectus:hæc tamẽ est receptior & verior.

Tertiò,præter cæteros, adducor in hanc sententiam † 30
quod vbicunque seruus domini possessionem interuertit, licet domino propria auctoritate eam ingredi. sic probat notab.text.l.si seruus. C.quod cum eo. quo adductus censuit Bald.*in l.*1.*C.de fera.pign.*optimam esse cautelam, † vt in 31
pacto de dote restituenda apponatur precarium, quo mediante,si eueniat casus restitutionis, propria auctoritate poterit mulier ingredi possessionem illius rei. quod probauit idem Bald.*in l.pen.C.de pig.act.*in eo qui ciuilem habet posse*s.Boë.d.q.*200.*col.vlt.circa med.* si ergò propria auctoritate potuisset ingredi,ergò necessaria nõ est excussio, cum via iudiciaria agitur.

Contrariam tamen sententiã probarunt Barb.*consi.*28.*colum.*1.*lib.*1.Are.*in l.exitus.ff.de acq.poss.*etsi parum sibi constans aliter de iure responderit.vt iam retuli, hi multis in hanc sententiam adducebantur.

Pri-

Primò regulæ † esse standum donec fallẽtię casus ostendatur, 32
*vt dicebat Bar.in l.*2.*§.*1.*ff.si quis in ius voc.non ier.Dec.in l.* 1.*num.*7.*de reg.iur.Goza.consi.*50 *num.*10.*latissimè Tiraquell. tracta. de retract.consang.§.*1.*glos.*9.*num.*209.*Alci.tract.præsump. reg.*1.*præsumpt.*28.*num.*6.sed regula est, contra tertios possessores agi non posse,nisi excusso principali.*§. sed neque in auth.de fideiuss. auth.hoc si debitor.C. de pigno.*ergò idem in casu nostro.sed vno verbo respondetur, regulam illam non procedere in casu nostro.ex his quæ iam suprà relata sunt.

Argumentantur secundò quod iure antiquo quãdo creditor † vult reuocare alienata ad sui fraudem,excussionem 33
ipsius debitoris esse ante omnia faciendam. *l.*1.*l.ignoti.C.de reuoc.his quæ in fraud.cred.l.ait.§.ita demum.ff.eo.* ergò idem nostro hoc casu.verum responderi potest, veteri iure sic cautum non fuisse,nam agens hypothecaria necesse quidẽ habebat, ac habet excussionem principalis facere, sed illud contingit,quia remedium illud peritorium dicitur, *glo.*1.*ff. de Saluia,interd.*sic respondetur & secundò ad l.ignoti,vbi agitur ea actione in factum Pauliana vel Caluisiana, quod non contingit in casu nostro.Rursus responderi potest nõ procedere hæc in expressa hypotheca, *ex text.d. §. ad hoc aũt, in auth. de litig.*licet secus in tacita,*iuxta* gloss.§.sed neque,in auth.de fideiuss.

Tertiò ergo loco Aret.& Barb.argumentabantur ex eo, 34
quod videmus † locatori non licere propria auctoritate consequi alienata in tertium per cõductorem,sed via agere debet ordinaria,*l.*2. *ff.de Salui.inter.d.l.*2.*§.*1.*l.quæsitũ, §. vlt. de prec.*si ergo via ordinaria agere debet,ergò necessaria est
35 excussio.non concludit argumẽtatio, quia relata iura † loquuntur in tacita hypotheca pro illatis & inuectis, *l. differentia,ff.in quib.caus.pign. vel hypot. tacitè contrah. §. item Seruiana. Instit.de act.*rursus casus sunt diuersi ob diuersitatem constitutionum.præterea non sequitur agendum est via ordinaria,ergò necessaria est excussio.

Quartò sic argumentabantur,† dolus debitoris non de- 36
bet posse nocere tertio successori, *l.apud Celsum. §.si ex causa legati,ff.de except.dol.*sed si liceret contra eum agere nó facta excussione principalis,sibi noceret,*l.vltim.in princ.ff. de eo per quem factũ erit.*ergò excussioni locus esse debet. sed respõdetur,tertio satis esse succursum per actionẽ euictiõis secutæ. Rursus ipse tertij successor,debuit perscrutari,cũ quo cõtraheret,*l.qui cum alio,de reg.iur.& suprà diximus.* præterea, vt dolus debitoris tertiò,sic nec creditori debet posse nocere.

Vltimò tamen loco Barb.*d.consi.*28. adducebatur,ex textu huius constitutionis,qui dum loquitur in seruo,colono,& procuratore,ea ratione in debitore locum habere non potest,quia coloni & serui detinent, non ad sui commodum, sed ad commodum domini: quare si introuertant possessionem & alienent,eam iustè dominus potest à successore illo recuperare,hoc non contingit in casu nostro : quia licet
37 debitor possessionẽ in creditorem transferat,attamen fere ditor nõ sibi,sed ad debitoris vtilitatem possidet, *l.serui nomine,de vsucap.l.sciendum.§.creditor.ff.qui satisd.cog.Bar. in l.ab emptione,nu.*8.*ff.de pact.Tiraq.de iure constit.in* 3.*part. limit.*29. *num.*8. quam argumentationem retulit Tiraq. *qui suprà* 1. *part.num.* 61.& indissolutam reliquit. arbitror responderi sic posse, minus verum esse creditorem absolutè ad debitoris commodum possidere:solum enim quo ad duos casus ad illius vtilitatem possidet,quoad euitandam satisdationẽ, & quo ad vsucapionem & præscriptionem,non quoad cætera. sic glo.d.§.creditor,& d.l.serui nomine,qui textus probat,eũ qui rem pignoratam vendicare vult,nõ contra debitorem, sed contra creditorem agere debere : ex quo apparet, eum dominum & possessorem esse, si præsertim cõstitutum interueniat, quo dominium in eum translatum est adeò, vt si non sit in actuali possessione, cõtra detinentem agere possit.*declarat Bar.d.l.ab emptione,nu.*7.*Tiraq.d.trac. de iur.consti.*1.*par. par.nu.*7.*addo Cap.decis.*14.*nu.*11.*Bell.consi.*35. *nu.*11.12.*Rol.à Valle, consi.*53.*nu.*4.*lib.*1.vera ergò est cõmunis * relata sententia. *

38 Declaratur primò nõ procedere † mortuo cõstituente, *sic Rom.consi.*189.*dub.qua de re infrà latè dicemus q.*17.*interim videndus est Tiraq.de iure consti.*1.*par.nu.*65.*& in* 3.*par.limit.*21.*nu.*9.10.

39 Declaratur † secundò non procedere,si generali constituto sit cautum,excussionem debitoris prius esse facienda, anteq̃ ad tertios possessores deueniatur.*sic respond.Alex.consi.* 83.*in fi.li.*6.*& refert Tiraq.de iure consti.*1.*par.nu.*67.*vbi aliqua addit.*

QVAERO octauò an constitutio † hæc nostra locum habeat quando possessor nomine vnius, deinde nomine alterius se possidere constituit? Sali.*hic in fin.* & Rip. *in rub.ff.de interd.nu.*9.rem hãc explicare videntur: sed non declarant, cui concedatur,vel negetur hoc remedium, vel primo constituario,vel secundo. ipse autem rem sic explico; illi primo constitutario absolutè concedi: nam si aliqua possessionis interuersio ad sui detrimentum fit, succursum illi est.vt iam docui,nec res (mea sententia) habet difficultatẽ, si primus ipse constitutarius contra secundum via iudiciaria vult agere,aliàs enim extra iudicium posset sua auctoritate ingredi,dummodò secundus is constitutarius in corporali non reperiatur. secundus autem constitutarius non habet huius constitutionis remedium, quo contra tertium deinde detentorem agat.illa est ratio, quia suum constitutum nullius est momenti, nec aliquam in eum transtulit possessionem,cum iam primus possideat ciuiliter & naturaliter:nec is constituens vllam habet facultatem transferendi in secundùm. *vt multis probat ipse Rip.d.rubr.de interd. nu.* 10.11.*& latissimè Tiraq.de iur.const.*3.*part.limit.*1. nec difficultatem facit,quod is colonus,vel procurator detineat,& sit in corporali possessiõe : quia illa naturalis possessio nullum tribuit commodum, & idem est ac si non teneret. *vt in specie docuit Bart.in l.quod meo,vbi Alexa.nu.*16.*de acq.poss.Tiraq. d.limit.*1.*num.*11. non ergò vti aliquo remedio is potest, cum nihil amiserit,cum nihil possederit. 40

QVAERO nonò non multum à præcedenti quæstione recedendo,quid † si illi primo constitutario solum factum est constitutum,& secundo facta est traditio, an ad cõmodum dicti secundi,sit locus huic remedio, quemadmodum ad commodum primi? & ad commodum primi non est dubium. quia(vt iam diximus,)in eum translata est naturalis & ciuilis possessio. *& hanc communem* * *testatur post Corn. consil.* 55.*col.*2.*lib.*3.*Rip. d.rubr.ff.de interd.nu.*12.*& aliàs supr. pluries diximus.* quo verò ad cõmodum secundi, non arbitror illi cõcedi hoc remedium.cum illa traditio nullam in eum trãstulerit possessionem,sed solam detentationem. nec quidquam operatur traditio illa ad primi constitutarij detrimentum,qui omninò præfertur. *sic Bart.in l. ab empt.in fin.ff.de pact.latè Ias.in l.quoties.nu.*14.*C.de rei vend.latissimè Tiraq. de iure constit.*1.*par.num.*21.*illi addo Ias.consi.*92.*nu.*2.*lib.*1.*Parisi.consi.* 128. *num.*15.*lib* 1.*consi.*69.*num.*155.*lib.*3.*& Boë.q.*112.*num.*5.6. 41

QVAERO decimò,an huius † constitutionis remediũ 42
illi concedatur,cuius nomine is,qui ante naturaliter & ciuiliter possidebat se precariò tantum possidere constituit: vt si debitor precariò tantum nomine creditoris hypothecata bona possidere constituit,& is deinde debitor in tertium alienet,an contra tertium illum hoc remedio experi possit creditor? & huic creditori concedi probauit Corn. *consi.*228.*lib.*2.etsi idem Corn.*consi.*55.*lib.*3. dubitauerit. idem probauit Iac.& Ang.vt refert Rip.*d.rub.de interd.nu.*15.qui & ipse eiusdem sententiæ fuisse videtur, duplici ratione in hanc sententiam adduci videntur.

Prima,dum inquit Rip.quod si conceditur debitori ad euocandam possessionẽ rei alienatæ per creditorẽ, qui possidebat ciuiliter & naturaliter,& ergò multo magis competere debet huic creditori, pro possessione rei alienatæ per rogantem illum,qui naturaliter tantũ possidet. nescio quo iure Ripæ argumentatio probetur,nec enim debitori, sed creditori hoc remedium conceditur, *vt diximus suprà q.* 6. qui quidem creditor vt possessor ciuiliter & naturaliter, sine dubio à debitore potest,qui nec ciuiliter nec naturaliter possidet,alienata reuocare:sed an, modo idem sit, cum ciuiliter tantum creditor possideat, vt hic, non probatur à Ripa,nec à fortiori sic potuit argumentari.

Secunda fuit Ripæ argumentatio, dum inquit, ciuilem possessionem rogati quiescere super naturali rogantis,qua † naturali translata transfertur & ciuilis, perditurque. *l.in-* 43
*terdum,§.vlt.de acq.poss.Bar.l.Celsus,nu.*15.*& ibi Franc. Balb.nu.*55. *de vsucap.Socin.l.*3.*§.in amittenda,vltim.not.ab.ff.de acq.possess. Crot. l.si is qui pro emptore,num.*201.*de vsucap.Soc.Iun.consi.*35.*numer.*2. *libr.*3. *vbi communem testatur*. huic ergò creditori & domino conceditur hoc remedium. hæc argumentatio non concludit, cum ex ea non probetur, huic ciuiliter possidenti hoc remedium concedi. Rursus non videtur satis vera illa conclusio, quod ciuilis possessio creditoris adhæreat

natura-

Universidad de Deusto
Biblioteca

naturali debitoris,& amissa naturali,amittatur & ciuilis: imò non amittitur,*vt rectius Bart. sensisse videtur*, in l. *creditores, num.* 25. *in fin. C. de pig. & declarat Goza. consi.* 42. *num.* 16. *idem sensit Sali. d. l. creditores, vt refert Tiraq. de iure constitut.* 3. *part. limitat.* 14. *num.* 8. Quare alia ratione,& veriori,cõmunem * hanc probo sententiam: considero enim ciuilem possessionẽ esse penes hunc creditorem, qui naturalem precario ipsi debitori concessit. cum ergò † natura precarij illa sit, vt volente concedente finiatur, *l. 1. de preca.* sequitur, quod si is debitor alienet eam naturalẽ,& concedens declarat animum recuperandi illam naturalẽ, extinguitur precarium: *sic declarat d. l. & habet. §. cum quis, ff. de precar. Rot. in decis. antiq. tit. de rest. spol. decis. 1. nu. 2.* & ideò ipse creditor verè eam via iudiciaria cõsequi potest, aliàs spontè eam ingredi possit, *l. clàm possidere, §. qui ad nundinas, ibi Ias. nu.* 23. *de acq. poss. & aliàs diximus.* & hic creditor recuperat naturalẽ quã in actu precarij debitori roganti videtur concessisse. vt statim subiiciã. Nec cõmuni huic sententiæ aduersatur illa ratio, quæ Corn. hęsitantem reddidit, *vt refert Rip. d. rub. de interd. num.* 15. hunc creditorem non posse recuperare naturalem illam possessionẽ, † cum apud eum nunquã fuerit. nam respondetur ex declaratione, quam facit Bar. *in l. interdum, in prin. nu.* 1. *versi. dico ergo, & ibi Alexa. nu.* 3. *communem testatur, & post eum Are. ff. de acq. poss.* imò penes concedentem precario tẽpore concessionis fuisse ciuilem,& naturalem possessionẽ,& rogantem transferri naturalem,q̃ aliqui non naturalẽ propriè esse dicũt, sed possidendi qualitatem: quæ omni casu, vt diximus, sola domini concedentis voluntate ad eum reuertitur. Rursus ea ratione adhuc huic creditori cõpetere dicitur hoc remediũ, concesso enim quod per naturalem alienatam trãsferatur & ciuilis ei cohærens: attamen ex quo infertur creditori præiudicium, sequitur ei concedi hoc remedium , quo est cautum, possessori nihil præiudicij inferri posse: q̃ fortius probat declaratio Odofre. & Albe. *hic col.* 2. dum affirmant, cõmodanti concedi hoc remedium cõtra tertium, cui commodatarius rem tradidit, ne ei scilicet cõmodanti minimũ afferatur præiudicium. assecuta ergò ciuili, consequitur & sine dubio naturalem. vera ob id erit cõmunis sententia.

46 QVAERO vndecimò, an hoc † remediũ vsufructuario concedatur, ad cuius incommodum proprietarius rem, ex qua ipse vsumfructum percipiebat, alienauit? & concedi sensit gl. *in l. Pomp. in verbo, amittit. ff. quemad. vsusfr. amitt. quã vno verbo probauit Ripa, in rub. ff. de interd. nu.* 13. *in fin. & sensit hic Odofre. in fin.* quod ea ratione probari potest, quia ex quo rem ratione sui vsusfructus possidet, & proprietarius interuertendo eum priuat, *iuxta textum, d. l. Pomp.* non immeritò si recuperare potest. quod autem † vsufructuarius naturaliter
47 possideat, probat clarus text. l. naturaliter. in prin. ff. de acquir. poss. quo loco gl. inquit ipsi vsufructuario deiecto cõcedi interdictum vnde vi. *l. 3. §. vnde vi. & §. pertinet, ff. de vi. & vi arm. & diximus suprà in* 1. *remed. ex interdicto vnde vi. qu.* 5. idem ergò dicendum est in hoc casu. quod est maximè vtile contra tertium possessorem.

48 QVAERO duodecimò, an † colono ad longum tempus concedatur hoc remedium, si in alium dominus directus rem transferat: & concedi affirmauit Rip. *d. rub. de interd. nu.* 13. *in fi.* dixitq; probari ex textu nostro: sed non video quà in parte hic textus hanc probet sententiam, imò contrarium probare videtur, cum domino rei concedi solum videatur. vt tribus in locis inquit, per seruum, procuratorem, colonum, vel inquilinum domino rei non fieri præiudiciũ. quare sępissimè Barb. *in cons.* 28. *col.* 2. *lib.* 1. põderando relata verba, dicebat, eum qui hoc remedio vult agere, se dominum probare debere: verum, vt aliàs dicebam, non hæc cõstitutio de domino relata ratione loquitur: sed intelligit dominum pro possessore, cum de sola possessione sit contentio. ideoq; satis huic colono ad longũ tempus conceditur, cum is possidere dicatur, *l. naturaliter, in princ. ff. de acquir. poss.* fic in emphyteuta diximus concedi interdictum Vnde vi. *vt suprà in remed.* 1. *q.* 6. & emphyteutæ similis est hic colonus.

49 QVAERO decimotertiò † quid si colonus solum animo non reuertendi possessionem deserat, & alter occupet, an eam dominus perdat, vt deinceps hoc remedio recuperare non possit? Ang. *hic col. vlt. versi. aut animo deserendi.* affirmat naturalem perdi, nõ ratione doli procuratoris, sed ratione occupationis, cùm is occupator naturalem vacãtem inuenerit, *l. clàm possidere, in prin. & §. qui ad nundinas, ff. de acqu. poss.* ciuilem verò apud se retinet: cuius virtute propria auctoritate naturalem poterit ingredi antequam suspicetur posse repelli, vel iam fuerit expulsus, *d. §. qui ad nundinas,* tantò ergò fortius hoc vti poterit remedio. quod etiã intelligitur verũ, quando colonus veniens fuit expulsus, vel nõ admissus, quia interim quo nõ venit, naturalis amissa nõ dicitur. *sic declarat Rui. consi.* 127. *nu.* 18. *versi. & nedum, lib.* 5.

QVAERO decimoquartò † quid si ab altero possessio à colono deserta fuit occupata, & negligat dominus naturalem apprehendere, an eam perdat dominus, vt recuperare non possit? iure Pandectarum finita est controuersia, amitti possessionem, *ex l. de eo. §. 1. ff. de acq. poss.* hodie tamen diuersum videtur, ex constitutione nostra, qua iura antiqua corrigi dixit Martin. glossator, *quem probasse videtur Angel. hic col. vlt. versi. si verò possessio, & Bellam. decis.* 104. quia nullo in casu animus procuratoris domino nocere potest. quod intelligit Ang. verũ, vt ciuilem non amittat, quã iam facto illius procuratoris amississe videtur, & ideo licet suo facto dominus amiserit naturalẽ, adhuc tamen habet ciuilem: nam etsi naturalis sit amissa, ciuilis tamẽ potest retineri, cũ solo animo retineatur. *l. 3. §. in amit. ff. de acq. poss.* an aũt hæc dispositio sit antiqui iuris correctoria, vel non, diximus supr. *q.* 2.

QVAERO decimoquintò an † hoc remediũ constitutionis nostræ locum habeat contra clericos? & non habere locum respondit Barb. *cons.* 28. *col. penu. lib.* 1. ea adducitur ratione, quia nulla esse potuit † iurisdictio statuendi contra clericos. *c. ecclesia S. Mariæ, de constit. c. bonæ quidem,* 96. *distinct.* ergò iurisdictionis defectu non ligat. *l. vlt. ff. de iurisd. omn. iud.* quod secundum eum cõfirmatur fortius procedere, quãdo lex ciuilis est clericis præiudicialis, *vt tradunt Ioan. Andr. & noc. in c. vltim. de solu.* at constitutio nostra est præiudicialis, & cum detrimento illius tertij à quo possessio auocatur, cum facto alterius puniatur, quod esse non debet. *l. sancimus. C. de pæn.* ergò &c. Verùm contrariam sententiam probauit Anch. & rectè *in c. 1. col. 1. 2. de constit. in 6. vt refert. Barb. præcitato loco,* illa præcipua ratione adductus, † legem non censeri iniquam, cum se habet ad commodum & onus, *iuxt. l. si pater puellæ, vbi latè Ias. C. de inoffi. testa.* cum ergò constitutio nostra sit ad cõmodum etiam clericorum, iniquũ non est, si quando q; sit ad detrimentum. sic videmus † dispositionem l. vlt. C. de iur. de lib. & auth. hoc amplius. C. de fideic. locũ habere etiam cõtra clericos. Nec à Barb. citata obstant, & illud præsertim dum inquit, respondendo Anch. fundamẽto, verum esse quatenus sunt fauorabiles, nõ odiosæ & ad detrimentũ. quæ responsio vera nõ est, quia si clericus ipse is esset, qui spoliatus foret, hoc vti remedio posset, ergo laico debet posse contra eum concedi: & ep ait Barb. d. l. vlt. C. de iure de lib. & d. auth. hoc amplius. ea ratione clericos ligare, quia ante omnia ad præmium inuitantur: est falsum. cũ hoc contingat, quia est ad commodum & incõmodum, nec principaliter ad detrimentum ecclesiasticæ libertatis. Ancharani sententiam probarunt Abb. *in c. ecclesia S. Mariæ, num.* 17. 18. *in rep. & ibi* Fel. *num.* 67. *de constit.* qui absolutè affirmarunt, † legem ciuilem ligare clericos, quando non continet peccatum, nec canoni aduersatur, & potest esse ad commodum & incommodum. Nec obstat, quod deficere videatur iurisdictio , † quia hoc procederet, quando non generaliter, sed in specie esset contra clericos. *vt post alios declara. Deci. d. c. ecclesia sanctæ Mariæ, num.* 24. Ex quibus satis superque demõstratur, quàm fatua & insulsa sit sententia Barb. † cuius doctrina in sola audacia & ostentatione posita erat, vt non immeritò illam sint ex nostris quamplurimi detestati: vt vnus omnium præsertim Calcan. *consi.* 1. qui tantis admodum aduersus illum inuehitur probris & maledictis, vt mirum sit dictu: vnumq; illius responsum ita cõtorquet ac destruit, vt nobis ostenderet prima illum iuris elementa ignorasse. multò plura aduersus hunc iuris Doctorem attulit Neuiz. *lib. 5. Syluæ nupt. num.* 28. & Vdal. Zas. *lib. 1. singula. respons. c. 7. num.* 11. qui vna cum Calca. fatetur Barbatiam fuisse Doctorem cum veritatis obliuione, quod est maximè detestandum. missa facio nunc, quæ de illo literis prodidit Rode. Suares Hispanus *in l. 1. in titu. de las Ganancias, quæ Hispanorum leges sunt,* eo enim loci, *num.* 44. inquit se consulere iudicibus, vt non ante oculos , sed post terga Barbatiæ habeant opiniones: cum vanæ fuerint hominis cogitationes.

& cum

& cum iactantiæ vitio maximè laboraret, multa protulit aduersus rei veritatem, ac conscientiam. & alijs multis Roderic. *in l. 1. tit. de las Arras. nu.* 48. contra ipsius Barbatiæ superbiam, & iactantiam inuehitur.

58 QVAERO decimosextò, an hæc constitutio † locum sibi vendicet, in hac hypothesi beneficiaria, quę non semel in foro controuertitur: Beneficij possessor clerico beneficium illud resignauit, hic resignatarius, resignanti beneficij possessionem locauit, ac ei in mandatis dedit, vt resignationem publicari curaret, iuxta regulam cãcellariæ Innoc. 8. de Publica. resignationib. qui quidem conductor & resignans, eam rèsignationẽ publicari non curauit, sed per semestre in possessione beneficij mansit, alterique, sicque tertio iterum resignauit, qui possessionem adeptus est. Dubitatur nunc, an illi primo resignatario, cuius resignatio à resignante mandatario non fuit publicata, concedatur huius constitutionis remedium ad auocandam possessionem è manibus ipsius resignatarij secundi, ac nunc possessoris? & dicendum est non posse, illa ratione , quia tunc demum locum habeat hæc constitutio, quando nouus is possessor causam habuit ab eo, qui vt colonus nomine domini possidebat, *vt suprà in anteludijs huius constitutionis admonui , citando Rota. in tiru. de restit. spolia. decisi. 9. in nouis.* sed in casu nostro secundus hic resignatarius & possessor non possidet tãquam causam habuerit ab eo, qui vt colonus primi resignatarij agentis possidebat , sed totum à superiore est consecutus: nam cum facta sit resignatio in illius manibus , & illa ad cõmodum primi resignatarij effectum non sit sortita, quia necessaria erat publicatio, non obstante, quod resignans vt conductor constituerit se nomine resignatarij possidere, *vt declarat Rebuffus in Praxi benefic. in regula. de public. resignationibus. in glossa* 13. *in fine.* dicitur legitimè concessa & admissa ad fauorem secundi resignatarij nunc possessoris, qui (vt retu-
59 li) non à primo resignante aliquid consequitur, cuius omne † ius & possessio per resignationem extinguitur, admissa resignatione seu renunciatione. *vt tradit Abbas in c. solicitæ. num.* 10. *de restitut. spol. Rebuff. in Praxi benefic. in regula. de infirmis benefic. resign. in gloss.* 10. *num.* 3. *& latius subiiciam.* & ideò secundus resignatarius totum accipit à superiore. *c. Moyses. & seq. 8. q. 1. Abb. c. 2. de præscr. & Butr. c. si diligenti. eod. tit. Aret. in l. Pomp. §. cum quis. num.* 7. *de acq. possess.* alios citat in hanc sententiam Carol. Molin. *super regula Cancellariæ, de public. resign. num* 33. qui quidem * Molin. *eo loco, num.* 90. quam retuli facti hypothesim definire videtur, sic declarando nostram constitutionem: qui sentire videtur ita demum procedere nisi secundus hic resignatarius & possessor fraudem commisisset, sicque fuisset in causa, ne prima resignatio publicaretur, hic enim dolus sibi prodesse non debet. *l. itaque fullo. de fur. c. penu. de collus. delegend.*

60 QVAERO decimoseptimò, an † in casu nostræ huius constitutionis illi tertio possessori, contra quem agitur, ius offerendi ipsi creditori agenti concedatur? & fortè dicen-
61 dum videbatur concedi, † cum cuicunque possessori, etsi ius in re non habeat, concedatur. *l. mulier. ff. qui pot. in pign. hab. Castrens. in l. si res. in princ. de leg.* 1. *Ruin. consi.* 123. *nu.* 5. *lib.* 2. *Afflict. decisi.* 259. & quemlibet possessorẽ ius offerendi habere tradit Cap. *decis.* 99. *num.* 6. sic ergo & in casu nostro videbatur dicendum. sed interrogatus in specie respondit contrariũ Ruin. *consi.* 77. *nu.* 7. *in fin. lib.* 5. ea adductus ratione, quia possessionis restitutio morari non debet, iuxta dispositionem constitutionis nostræ & similium. imò fortius videmus,
62 † quòd agenti rei vendicatione offerri non potest. *l. si cui pa. de rei vend. Socin. Sen. consi.* 224. *colum.* 1. *versicul. ex qua conclusione. libro* 2. & quæ in oppositum sunt relata , intelliguntur, cum agitur hypothecaria , *vt omnes relati præsupponunt. & declarat Cranet. consil.* 298. *numer.* 9. *Capic. decisi.* 41. *numero* 1. 2.

63 Declaratur non procedere quando † possessori non esset contra suum actorem succursum, tunc enim is offerre creditori posset. *argumento doctrinæ Bald. in l. contra rogantem. C. ad Trebell. quam vt egregiam in his terminis est secutus Socin. Sen. d. consi.* 224. *colum.* 1. *versi. quinimo dico, lib.* 2. Verum dubitat Neguf. *tract. de pig.* 30. *membr.* 5. *part. num.* 28. vt apud illud.

64 QVAERO decimooctauò an † extinguatur huius constitutionis remedium per mortem illius , qui creditoris, vel alterius nomine se possidere constituit? & extingui respondit Rom. *consi.* 189. 1. *dub. in fin.* Corne. *consi.* 190. *num.* 8. *lib.* 1. Ruin. *consi.* 127. *num.* 8. *lib.* 5. Goza. *consi.* 42. *num.* 4. Grat. *consil.* 63. *colum.* 4. *lib.* 2. *quos tres posteriores retulit Tiraq. de iure constitut.* 1. *part. numer.* 65. *& alia idem Tiraquell. d. loco* 3. *part. limita.* 21. *numer.* 10. 11. *& in* 2. *part. ampliat.* 13. *numer.* 1. 2. ea adducuntur ratione , quia † constitutum & precarium, quod apud il- 65
lum rogantem est, illius morte extinguitur. *l. cum precario. §. fin. ff. de precar. & in c. vltim. extra. eo.* nec enim hæredibus constituentis, sed ipsi soli tantum concessa est possessio. accedit quod is constitutarius animo & corpore constituentis possidet. *l. 3. §. saltus. l. quod meo. ff. de acquiren. possess.* sed post mortem constituentis animus esse desinit. *l. si id quod. l. si de eo. §. si fortè. ff. de acquiren. possess.* sic † voluntas morte finitur. *l. 4. ff. loc. omnes* * *l. centesimus. §. si ita stipulatus. de verbo. oblig.* 66 *
extinguitur ergo constitutum & per consequens cõstituarius possidere desinit: sic procedat regula & conclusio in hoc casu.

Declaratur ac intelligitur relata † conclusio, vt finiatur 67
quidem constitutio : non ramen amittat constitutarius possessionem, quin eam recuperet à successore & hærede dicti constituentis. nec enim is constitutarius actionẽ perdit. sed illam contra dictum hæredem habet. *sic probat Claud. Seyssel. in l. exitus. de acquir. poss. Gozi. d. consi.* 42. *nu.* 16. *Crau. consi.* 107. *num.* 2. *& latè Tiraquell. in omnib. præcitatis locis* , qui intelligunt præsertim, nisi is constitutarius mortuo constituente patiatur illius successorem possidere. nam si negligenter sese habeat is constitutarius, quam habebat ciuilem amittere dicitur. *d. l. si fortè, ff. de acq. poss. sic declarat & Ang. hic col. vlt. versi. ex autem sequendo &c.*

QVAERO decimononò † quantò tempore extinguatur siue præscribatur huic remedio? & triginta annis præscribi affirmat Afflict. *decisi.* 139. *numer.* 5. *quem est secutus Rober. Mar. de ord. iud.* 7. *distinct. iud. num.* 52. *Crot. in l. si is qui pro emptore num.* 203. *de vsucap. quos videtur probasse Rol. à Valle. consi.* 73. *num.* 20. *lib.* 1. *met ab eo recessit Franc. Creme. sing.* 61. *volo tibi. Iber. Zuchа. in rub. ff. si cert. pet. num.* 31. *in fin.* ea adducuntur ratione, quod condictio legis hæc sit, sicque perpetua. *§. vlt. Instit. de per. & temp. actio.* triginta ergò solum annis illi præscribitur , † vt 69
in personalibus. *vt latè tradit Barb. tract. præscript.* 4. *part. princip. quæst.* 1. Verum Curt. Iun. *in rub. ff. si cert. pet. num.* 17. dubiam admodum hanc est opinatus sententiam , ea ratione, quia essi † hypothecaria non si spacio quadraginta annorũ tollatur. *l. cum notissimi. C. de præsc.* 30. *vel* 40. *ann.* attamen cum ter- 70
tius possidet, res illas hypothecatas aduersus creditorem decennij spacio præscribit, *vt in tit. C. si aduersus cred. lib.* 7. ergò tantò fortius idem dicendum est in casu nostro, vt hæc condictio etsi personalis sit , & sui natura perduret anno 30. non tamen contra tertium possessorem, vltra decennium perdurare posse debere: cum præsertim difficilius tollatur ipsa actio hypothecaria actione reali fortiori. *vt tradunt* * *omnes in rub. ff. si cert. pet.* & si decennio tollitur dominium & hypotheca, fortiùs hæc condictio : quæ si vltra decennium duraret, esset per indirectum tollere vires tituli C. si aduersus cred. verum responderi potest † remediũ 71
hoc proprie esse contra tertium proditum, qui debitor reputatur, quod in casu tit. C. si aduer. cred. non est. *sic Zuchar. d. rub. si cert. pet. num.* 31. rursus præsupponit Curt. Iun. in suo casu, tertium illum † bonæfidei possessorem esse , vt verè 72
in eo casu esse debet. *quod latè declarat Bald. de præscript. 4. part. 4. princ. quæst.* 3. quod non semper contingit in casu nostro. Hæc ad l. vltim. C. de acquir. possess. Hactenus iuris Cæsarei constitutiones explicauimus, nunc ad constitutiones Pontificias transeamus.

SVMMARIA.

1 *Constitutiones c. reintegranda* 3. *q.* 1. *à quibus Pontificibus editæ & promulgatæ. an remedium petitorium vel possessorium competant. num.* 2.
3 *Genituus etiam possessionem significat.*
4 *Verba c. reintegranda* 3. *q.* 1. *ibi, possessiones vel res, quam interpretationem habeant.*
5 *Remedium c. reintegranda* 3. *quæst.* 1. *an sit nouum & ceteris pinguius. an contra singularem successorem prouideat. nu.* 6.
7 *Remed. c. reintegranda* 3. *q.* 1. *an non prouideat pinguius, quàm faciat c. sæpè. de restit. spol.*

8 *c. cum*

Universidad de Deusto
Biblioteca

8 c.cum ad sedem de rest.spol.sensus & intellectus, & quo tempore editum.
9 c.sepè,de restit.spol.sensus & intellectus.
10 c.2.3.q.1.declaratio.
11 Fructus qui percipi potuerunt, non veniunt in restitutionem ex c. reintegranda 3.q.1.ex sententia Rotæ Roman.
12 Conciliatio interpretum,quomodo remedium c. reintegranda 3.q. 1.nouum esse ostendatur.
13 Remedium c.reintegranda 3.q.1.an concedatur pro rebus laicorum ficque pro rebus profanis.fuit editum vt peccatum spoliatoris emendetur,& corrigatur.num.14.
15 Extensio in correctorijs conceditur fauore animæ.
16 c.1.3.q.1.ibi,quibuslibet. sensus & declaratio.
17 Remedium c.reintegranda 3.q.1. exorbitans à iuris communis dispositione est.
18 Extensio conceditur in exorbitantibus, quæ fauorem potius quam odium habent.
19 c.reintegranda 3.quæst.1, in illis verbis, deiectis Episcopis. declaratur.
20 Constitutionis Pontificum,tunc laicos ligant, cum alias eis ex alijs Cæsarum constitutionibus peccare permitteretur.
21 Bona clericorum patrimonialia fruuntur priuilegijs clericis concessis.
22 Remedium c.reintegranda 3.q.1.an concedatur pro rebus hospitalium seu Xenodochiorum.
23 Hospitalia seu Xenodochia loca sacra & religiosa dicuntur.
24 Remedium c.reintegranda 3.q.1. in concedatur pro rebus confraria seu disciplinatorum.
25 Confraria seu disciplinatorum congregatio est iure licita & permissa.
26 Confrariæ apellatio,vnda dicta.
27 Legatum factum piæ causæ,confrariæ solui potest.sed contra,paulò infra.
28 Confrariæ multa opera misericordiæ & pietates exercent.
29 Confrarias visitare tenetur episcopus.sed contra,paulò infra.
30 Quarta ex relictis confrariis episcopo debetur. sed contra, paulò infra.
31 Disciplinati seculares sunt & laici,ideò secularium exercitia tractare possunt,& vxores ducere.Non tamen sunt iurisdictionis ecclesiasticæ.num.32.
33 Doctor & scholasticus,expellere poterit disciplinatos, cum eorum voce impeditur in studiis.
34 Falcidia Trebellianica detrahitur de relictis factis confrariæ disciplinatorum.
35 Disciplinati quando confrariæ bona possint ad libitum distrahere.
36 Altare & campanile non constituunt locum religiosum sine episcopi consecratione.
37 Religiosum vnusquisque ad libitum constituit.
38 Remedium c.reintegranda 3.q.1. an concedatur commendatario ratione suæ commendæ.
39 Commendatarius depositario & commendatario similis est.ius & titulum habet in commenda.nu.40.expensas facit,& debita persoluit ex bonis commendæ.num.41.
42 Commendæ nostræ temporis perpetuæ sunt,& ideo de fructibus ad libitum disponit commendatarius.
43 Commendam reuocare & commendatarium spoliare quando possit Pontifex.
44 Beneficium reuocare quando Pontifici sit permissum.
45 Remed.c.reintegranda 3.q.1.an concedatur patrono eccl. qui in ea honoris causa sedem & cathedram habet.
46 Patronus ecclesiæ potest habere honoris causa sedem & cathedram in ecclesia.Item insignia familiæ depicta,nu.47.Quæ abradi ab alio non possunt.num.48.
49 Remedium c.reintegranda 3.q.1.an commendatario & depositario concedatur.
50 c.reintegranda 3.q.1.in illis verbis,eiectis & spoliatis. intellectus & declaratio.
51 c.ecclesia 3.q.2.ibi,possessiones vel res,sensus & declaratio.
52 Commodatario spoliato iudicis officium conceditur.
53 Commodatarius & depositarius possidere non dicuntur rem commodatam & depositam.
54 l.1.§.quod autem ait prætor,ff.de vi & vi arm.intellectus & declaratio.
55 Remedium c.reintegranda 3.q.1.an concedatur illi cui precario res concessa est.
56 Precario possidens,naturalem possessionem habere dicitur.
57 AEquiparatio non est bona,cum in puncto de quo agitur subest differentia.
58 Precario possidens tunc ad possessionem reintegratur,cum à tertio, non cum à domino deiicitur.
59 Remedium c.reintegranda 3.qu.1. an cessionario concedatur. Et quando concedatur interdictum Vnde vi, vel aliud remed. possess. recuperatorium.nu.60.
61 Remed.c.reintegranda 3.q.1.an possessori malæ fidei spoliato concedatur.
62 c.in literis.in fin.de rest.spol.sensus & intellectus.
63 Remed.c.reintegranda 3.q.1. est editum principaliter ad comprimendam spoliatoris audaciam. an transeat in singularem successorem.num.64.an vere dicatur esse in rem scriptum.nu.65.
66 Remedia in rem scripta,non transeunt ob damnum præteritum, in singularem successorem.
67 Remed.c.reintegranda 3.q.1.an concedatur contra singularem successorem.Datur contra possessorem singularem bonæfidei,si est sine titulo.num.68.
69 Possessione antiquiori probata, noua præsumitur clandestina.Fallit si de titulo possessionis constet.nu.70.
71 Remedium reintegrandæ,an concedatur contra singularem successorem cum titulo,& bona fide,quando tamen titulus ex post superuenit.
Et quid si causam à vitioso possessore habuit.nu.73.
72 Bald.in disputat.de vi turbat.col.pen. versi. tertio modo &c. declaratur.
74 Res vitio affecta non præscribitur,nec ob eam Publiciana actio conceditur.
75 Publiciana conuenire an possit is successor ei qui successit,qui conuenire alias poterat.
76 l.3.§.opus.ff.de alien.iudic.mut.cau.fact. intellectus & declaratio.
77 Remedium reintegrandæ,an concedatur contra singularem successorem cum titulo,& bona fide, cum tamen res vitio reali est affecta.Aut aliquis successit vitioso possessori.nu.78.
79 Clandestinitatis vitium non transit in singularem bonæfidei possessorem.
80 Remedium reintegrandæ an concedatur contra singularem successorem,qui possidet cum titulo,& bona fide,& causam habuit à bonæ fidei,& titulato possessore.
81 Clandestinitatis vitium tollitur per tiulum & bonam fidem.
82 Clandestinitatis vitium personale est.
83 Generalis dispositio casus etiam priuilegiatos comprehendit.
84 c.episcopi 3.q.1.sensus intellectus.
85 c.ecclesia.3. q.2.sensus & declaratio.
86 Vniuersalis dispositio restringitur de habilitate.
87 Remedium reintegrandæ, quomodo instar interdicti Vnde vi, sit inductum.
Maius habet priuilegium interdicto Vti possidetis.nu.88.
89 Possessionem antiquiorem probans in interdicto Vti possidetis, non præfertur nouo possessori titulato.
90 Declaratio doctrinæ multorum interpretum in remedio Reintegrandæ.
91 l.siue autem,§.si duob.ff.de Public.in rem.act.sensus & intellectus nouus,multis aliorum reiectis.
92 Remedium reintegrandæ est inductum etiam eam ob causam, ne spoliator cum peccato aliena detineat.
93 Remedium c.sæpè.de rest.spol.quo tempore editum & quis effectus huius cognitionis.
94 Constit.Regni Neap.prouident spoliato etiam contra millesimũ possessorem singularem cum titulo & bona fide.
95 Remedium reintegrandæ an concedatur illi,qui suo facto & culpa amisit possessionem.& nu.97.
96 Damnum quod quis sua culpa sentit, alteri adscribere non debet.
98 Spoliatum,qui alterum sua culpa dicit,probare debet.
99 Præsumptio vna alteri efficaciori cedit.
100 Possessionem sua negligẽtia perdens quomodo remedio reintegrandæ,& quando restituatur.
101 Prælatus per suam negligentiam non amittit possessionem quin ecclesia reintegrari ad eam possit.
102 Spoliatus suo facto iniustè à spoliatore causato,restitui debet ex remedio reintegrandæ.
103 Bart.in l.de pupillo.§.meminisse.num.7.de oper.noui nunti.declaratur.

104 Cassie-

104 Cassiodori locus declaratus.
105 Minor vel pupillus, qui administratorum facto sua possessione sunt spoliati,an adiuuentur remedio reintegrandæ, si effecti maiores nõ contradixerunt.
106 Tituli duo,vnus lib.2.Codic.si maior factus ratum habuer.& lib. 5.si maior factus alienationem sine decreto ratam habuerit. quomodo inter se differant,nouiter explicatum:aliorum reiectis interpretationibus.
107 Titulus libr. 2. C. si maior factus ratum habuerit, in qua alienationis specie loquatur.
108 Titulus lib.5.C.si maior factus alienationẽ sine decreto ratam habuerit.in qua alienationis specie loquatur.
109 Perperam aliquid agere quid sit.
110 Minor non restituitur contra alienationem legitimè factam sed quæ prætextu ætatis rescindi potest, si effectus maior,debito tempore non contradixit.
111 Ratihabitio tribus modis fit.
112 Ratihabitio verbis expressis,quæ.
113 Iulij Pauli recept.senten. locus expositus.
114 Ratihabitio tacita lapsu temporis inducitur.
115 Quadriennium quod effecto maiori conceditur ad petendam restitutionem in integrum ratione minoris ætatis præteritæ est vtile, ideò à die scientiæ tantum incipit currere.
116 Scientia præsumpta sufficit vt currere incipiat quadriennium ad petendum restitutionem in integrum concessum.
117 Quadriennium ad petendum restitutionem in integrum concessum, Papiæ incipit currere à die, quo quis pronunciatus est maior ex statuti forma.
118 Ratihabitio,quæ facto inducitur,an expressa vel tacita est.
119 Soluens ob causam celebrati contractus,illum ratificare dicitur,& comprobare.
120 Ratificat contractum minor,si eam ob causam annuos fructus percipiat.
121 Cumensium conuentiones confirmauit D.Carol. Sabaudiæ Dux ex reditibus annuis ab illo oppido perceptis.
122 Dilationem ad soluendum petens contractum ratum habere dicitur. Aut is qui rei pretium sibi solui postulat. & inibi declaratur.
124 Animus ita factis,vt verbis declaratur.
125 Voluntas ex non facto declaratur.
126 l.3.§.scio.ff.de min.25. ann.sensus & intellectus.
127 Emptio & venditio tres habet perfectiones.
128 Tempus siue principij,siue medij,siue finis,spectatur, vbi actus suã perfectionem recipit.
129 Maior factus ratificans alienationem factam à socio communium bonorum,non amplius restituitur.
130 Ioannes Cæph.Fer.I.C.laudatur.
131 Causa vbi est indiuidua,socius fruitur in priuilegio socij.
132 Maior factus nunquam dicitur ratificasse,quæ gesta sunt per dolum aduersarij,dum minor esset.
133 Antonius Gouean.I.C.laudatur.
134 Structum quid sit,& de significatione verbi struo.
135 Dolus verus,& dolus præsumptus quis.
136 Minor petens restitui in integrum,ostendere debet se læsum sui facilitate & dolo aduersarij.& inibi,quomodo procedat.
137 Minor qui factus maior dolum in contractu ab aduersario adhibitum nouit,si non contraxit,dolum remisisse dicitur.
138 Dolus de præterito potest remitti.
139 Marcus Anton.Natta I.C.laudatur.
140 Contractus nullus ipso iure,quomodo à facto maiori dicatur conualidari,& ratificari.
141 Nullitas contractus in casu tituli,si maior factus alien.sine decreto ratum hab.lib.5.C.vnde causetur & quomodo.
142 Constitutio,l.vlt.C.si maior factus alien. sine decreto ratum hab. an locum habeat,cum alienatio est nulla defectu legitimitatis personæ:& ibidem quomodo res hæ intelligantur.
143 Decretum quid sit in genere & in specie.
144 Iacob.Cuiac.I.C. laudatur.
145 Decretum præcedit causæ cognitio, vt antecedens necessarium.
146 Minorum bona alienari vt possint,quamplures solennitates exiguntur,quæ inibi enumerantur.
147 Rolandus à Valle I.C.laudatur.
148 Decreto alienare quid.
149 Alienatio rerum minoris titulo oneroso, quomodo ratificetur superueniente maiori ætate.
150 Ratificatio in casu tit.C.si maior factus alien.sine decreto &c. lib. 5. C. quomodo alienationem confirmet.& de ratificationum specie.
151 Ratificatio contractus nulliter celebrati, lapsu quinquennij à die perfectæ ætatis inducitur.
152 Quinquennium quod currit à die perfectæ ætatis in casu l.vlt. C. si maior factus alien.sine decret.& c.currit etiam à die, quo quis pro maiori habetur ex statuti dispositione,vt Papiæ ex statuto.23. in ciuilibus.
153 Ratihabitio,quæ verbis expressis fit,vel facto quomodo actum conualidet,& quando vim sumere incipiat.
154 Bart.l.ab emptione,nu.14.declaratur.
155 Ratihabitio legis & hominis maximè differunt.
156 Aretin.consi.128.num.5.declaratur.
157 Decretum antiquum Sabaudiæ,Pedemontium lib.3.sub rub.de donation.vend.& rechatis &c.declaratur.
158 Decretum antiquum Sabaudiæ & Pedemont.lib.3.sub rub. Quitationes factæ per minores &c.declaratur.
159 Minoris alienatio titulo lucratiuo nulliter facta per cursum decennij à die ætatis perfectæ conualidatur.
160 Donatio remuneratoria à minore nulliter facta per cursum quinquennij à die ætatis perfectæ conualidatur.
161 Donatio remuneratoria exigit easdem solennitates, quas cæteræ postulant.
162 l.1.C.si aduersus don.intellectus & declaratio.
163 Donatio regulariter nec cum decreto à minore celebrari potest.
164 Decretum antiquum Sabaudiæ & Pedemontium lib.3. sub rub. de donat.vendit.& cæt. non habet locum in donatione remuneratoria.
165 Donatio propter nuptias an sub dispositione l.vlt.C. si maior fact. alien.sine decreto ratum hab.comprehendatur.
166 Donatio propter nuptias an necessario sit constituenda.
167 Auth.dos data.C.de don.ante nupt. intellectus sensus & declaratio.
168 Nouella Iustiniani,91.vt primæ & secundæ dotis exactio. sensus & intellectus.
169 Mereri & commereri significatio.
170 Beneficium necessario, sed naturaliter tantum accipientem obligat.
171 Alienatio nulla ob interdictum à Prætore factum, conualidatur tempore post elapsum interdicti tempus.
172 Statutum Papiæ 61.in ciuilibus de eo cui bonis interdictum est.declaratur.
173 Statutum Bononiæ, de eo cui interdicta est administratio. declaratur.
174 Statutum Papiæ 119.in ciuilib.de modo & forma obligandi filium familias.declaratur.
175 Constitutio l.vltim. C.si maior fact. alienat. sine decreto ratum hab.non locum habet,cum solus tutor, vel curator rem minoris alienat.
Aut cum alienatio est simulata,nu.182.
176 l.vlt.C.si quis ignorans.intellectus & sensus.
177 Alienatio bonorum minoris per aduersarij dolum facta,nec tempore,nec facto conualidatur post perfectam minoris ætatem.
178 Dolus semper censetur exceptus: & paulo infrà declaratur.
179 Mala fide is contrahere dicitur,qui non observatis iuris solennitatibus contrahit.
180 Curtij Iun.consi.50.num.6.7.explosum.
181 Romani consi.54. ac nonnulla Barba.confutata.
183 Simulatus contractus,contractus non est.
184 Alienatio bonorum minoris si duplici vitio laborat, nullitatis scilicet & læsionis,non conualidatur ex ratificatione, iuxta tit.C.si maior fact.alien.decreto ratam hab.
185 Minor si effectus maior ignorauit vel dubitauit sub qua forma olim à se fuerit celebratus cõtractus,non dicitur eum ratum habuisse.ex lapsu temporis.
186 Dubitans ignoranti æquiparatur.
187 Constitutiones tit.C.si maior fact.alien.sine decreto rat.hab.an hodie ob iuris Pontificij constitutiones abrogatæ sint.
188 Ratihabitio, non præscriptio inducitur ex cursu temporis in casu constitutio.titul.C. si maior factus alienat. sine decreto rat. hab.
189 Præscriptio à iure Pontificio non impeditur, cum lex ciuilis certis personis ad certum tempus vsque & non vltra actionem tribuit.
190 c.qui contrà.de reg.iur.in 6.declaratur egregiè.
191 Praxis, qua vti debet minor, cum vit possessionem rei nulli-

Universidad de Deusto
Biblioteca

ter alienatæ recuperare.
192 Respublica minori æquiparatur.
193 Remedium c. reintegranda, 3. q. 1. an concedatur pro possessione rerum mobilium.
194 Dictio. omnis, vniuersalis est.
195 Dictio, res, amplissimæ significationis.
196 Verbum, Aufero, ostendit agi ibi de re mobili.
197 Bonorum appellatione mobilia veniunt.
198 Decretum antiquum Sabaudiæ & Pedemontium lib. 3. sub rub. de restit. spol. vult. spoliatos re mobili esse restituendos.
199 Statutum Montis Regalis sub rub. de eiectione possess. prouidet spoliato re mobili.
200 Remedium ex c. reintegranda, 3. q. 1. an cõcedatur pro quasi possessione rei incorporalis.
201 Decretum antiquum Sabaudiæ, & Pedemontium de restit. spoliat. prouidet spoliato quasi possessione rei incorporalis.
202 Iudicij ordo quis obseruandus in remedio reintegrandæ.
203 Iudex competens quis sit in remedio reintegrandæ.
204 Iudex competens est ordinarius rei conuenti.
205 Spoliãs clericum an sub iudice ecclesiastico possit conueniri.
206 Ecclesia si priuilegium habet contra laicum, iudex ecclesiasticus contra laicum potest conueniri.
207 Sacrilegus coram ecclesiastico potest conueniri.
208 Qualitas tribuens iurisdictionẽ non est ab eo cognoscenda qui suum iurisdictionem prætendit.
209 Spoliatus per vim sub eo iudice agere potest, sub cuius iurisdictione illata est vis.
210 Iudex laicus an possit cognoscere super possessorio reintegrandæ rei beneficiariæ.
211 Possessorij causa de re spirituali, spiritualis non est, & paulò infrà declaratur.
212 Quæstio facti de re spirituali potest apud laicum tractari.
213 c. causam, el 2. qui filij sint legit. sensus & intellectus.
214 c. petimus 11. q. 1. intellectus & declaratio.
215 Iudex laicus clericum compellere potest, vt depositum restituat clerico depositum deponenti.
216 Decretum antiquum Sabaudiæ & Pedemontium de restitut. spol. declaratur.
217 c. vlt. de iud. sensus & intellectus.
218 Possessio cum proprietate nihil habet commune, ibi declaratur.
219 Possessionis causa & proprietatis connexa est.
220 Clem. vnicæ, de causs. possess. & propriet. intellectus & declaratio.
221 Clemen. vnicæ, de sequest. possessio. & fruct. intellectus & sensus.
222 Possessio rerum spiritualium non acquiritur, nisi ex investitura ab eo qui potestatem habet, concessa.
223 In interdicto adipiscendæ necessaria est causæ cognitio & tituli colorati demonstratio.
224 Decretum antiquum Sabaudiæ & Pedemont. sub rubr. Quod clerici Ducales non trahant Ducales etiam subditos ad curias &cæt. declaratur.
225 Castianus Putheus Taurinensis Senatus præses laudatur.
226 Cautela qua solent vti in Regno Neap. aduocati, vt clericos ad laicos iudices trahant.
227 Citatio generalis, vt compareat is qui sua putat interesse: neminem arctat, ideo citatum actorem ex eo facit.
228 Citatus, si sua interesse putauerit, facilè potest effugere, & vitare citationem illam.
229 Citatio, si sua interesse putauerit, nihil operatur, cum certus est possessor, qui citari debet.
230 Citatio per edictum, vel si sua interesse putauerit, præsumptam scientiam tantum inducit.
231 Citatus per edictum iure suo non potest priuari.
232 Citatus sub illa forma, si sua interesse putauerit, poterit allegare fori priuileg. & petere se remitti coram suo iudice.
233 Citatio generalis, si sua interesse putauerit, nõ prodest, cum de trãsferenda possessione de vno in alterum agitur.
234 Petri Calesati declaratio, & doctrina exposita.
235 In interdicto adipiscendæ, laicus de possessione rei beneficiariæ maximè inter clericos non cognoscit.
236 Iudicium reintegrandæ summariè tractari debet.
237 Decretum antiquum Sabaudiæ & Pedemont. de restit. spol. vult. causas spolij esse summariè tractandas.
238 Possessoriæ causæ omnes summariè tractandæ sunt.
239 Libellus porrigendus an sit in remedio integrandæ. Quod negatur, cum summariè causa est tractanda. alij contra paulò infr. nu. 240. & 241.
242 Libellus in causis, quæ coram prætoribus villarum tractari solent, non exigitur.
243 Petitio in quauis causa etiam summariè tractanda, necessaria est.
244 Libellus non est necessarius in patria Sabaudiensi & Pedemontana. cum spoliatus sn restitui petit, idque ex decreto.
245 Capitula libelli & petitionis loco aliquando sunt.
246 Libellus in causa spoliationis non est necessarius Papiæ, ex statuto. 54. in ciuilib.
247 Conclusio libelli in remed. reintegrandæ qualis esse debeat.
248 Conclusio sola libelli spectanda est. Fallit cum actio generalis concurrit cum speciali.
Item sola narratio in libello attenditur ob clausulam, ius & iustitiam fieri. num. 250.
251 Clausula ius & iustitiam &c. nihil operatur si resultat in libello contrarietas.
252 Petitorium & possessorium vt iudicia diuersa, non contraria sunt inter se.
253 Litis contestatio necessaria est in remedio reintegrandæ.
254 Litis contestatio in quouis possessorio iudicio est necessaria.
255 Litis contestatio necessaria non est in Sabaudiensi, & Pedemontana regione. quando spoliatus agit ex decreto antiquo, restit. spoliat.
256 Litis contestatio necessaria non est, vbi nec libellus exigitur.
257 Decretum antiquum Sabaudiæ & Pedemont. de restit. spol. in qua spoliationis specie loquatur.
258 Litis contestatio in notoriis non exigitur.
259 Citatio in notoriis spernitur.
260 Notoria non postulant ordinem, nec solennia iudicij.
261 Notorium dicitur, quod celari non potest.
262 Frustra lex, & dispositio operari non debet.
263 Interpretatio sumitur, ne frustra actus sit factus, etiam in his casibus, qui strictam interpretationem solum admittunt.
264 Notoria ab onere probandi releuant.
265 Notorium efficitur, quod coram duobus, vel tribus testibus fit.
266 Litis contestatio non exigitur, cum iudex ex officio procedit. Aut cum spoliatus agit Papiæ ex illius ciuitatis statuto 54. in ciuilib. vt tanquam spoliatus restituatur.
268 Statutum iuris communis correctorium, minus corrigere debet, quàm fit possibile.
269 Tempus spoliationis factæ, an libello, quo remedio reintegrandæ agitur, describi debeat.
270 Remedium reintegrandæ infamiam non irrogat.
271 Tempus spoliationis de iure Pontificio non describitur in libello.
272 Legitimatio personarum an exigatur in iudicio reintegrandæ possessionis.
273 Legitimatio personarum exigitur in quouis iudicio summario.
274 Filiusfamilias sine patris consensu, an in summario iudicio esse possit, & paulò infrà. Et an in iudicio reintegrandæ possessionis esse possit. num. 275.
276 Argumentum de contractibus ad iudicia valet, & quando, infrà paulò post.
277 Argumentum de vltimis voluntatibus ad iudicia valet & quando, infrà paulò post.
278 Filiusfamilias sine patris consensu non potest donare causa mortis. Tamen potest donare bona castrensia. num. 279.
280 Filius aduersus patrem litem exercere non potest. Et qua ratione id sit. num. 281.
282 Filius contra patrem litem habere potest super castrensi peculio. Aut super bonis aduentitiis cum vsusfructus patri non acquiratur. nu. 283. Vel si pater proprietatem, ex qua fructus percipit, euertit, & dilapidat. num. 284.
285 Patria potestas in septem consistit.
286 Remedium reintegrandæ, an indicium momentaneum contineat.
287 Bald. Perus. nullum iuris locum ignorauit.
288 Baldi auctoritas maxima in causis definiendis.
289 Baldi auctoritatem si sequatur iudex irreprehensibilis dicitur.
290 Baldi ingenium admiratus aliquando Bartolus.

291 Bald. sibi vt plurimum parum constans, præsertim cum de iure responderet.
292 Baldi cerebrum vt auis in aere volitare consueuit.
293 l. 1. C. si per vim vel alio mod. declaratur.
294 l. vltim. C. qui legitim. pers. hab. standi in iud. intellectus & sensus.
295 Filiusfamilias stare potest in iudicio sine patris consensu in illis casibus, in quibus stare potest minor sine curatore.
296 Minor sine curatoris auctoritate recuperare potest possessionem.
297 Patris consensus in iudicio à filio familias agitando de iure positiuo exigitur.
298 Filiusfamilias regulariter illegitimam habet personam standi in iudicio sine patris consensu.
299 Filius lege naturæ, & ciuili, sub patria potestate est.
300 Patria potestas maioris roboris est in filios, quàm domini in seruos.
301 Pater ius vitæ, & necis in filium ex Romuli lege accepit.
302 Numa pomp. patriam potestatem coarctauit.
303 l. 2. C. de patribus, qui filios distrax. remissiuè declaratur.
304 Filiusfamilias ratione castrensis peculij sub patris potestate non est.
305 Bartoli doctrina in l. vlt. §. necessitate. num. 2. C. de bon. quæ lib. confutata.
306 l. tam ex contractibus. ff. de iud. sensus.
307 Filiusfamilias cum vt alterius procurator in iudicio agit, patris consensus non exigitur.
308 l. noxali. ff. de nox. actio. exponitur.
309 l. vlt. §. 1. versi. necessitate. C. de bon. quæ lib. intellectus & sensus genuinus. communi aliorum explosa.
310 Otho glossator antiquus patria Papiensis fuit.
311 l. vlt. §. sin autem in secunda ætate. C. de bon. quæ lib. sensus & intellect. vna Bartoli consideratione improbata.
312 l. 1. §. vltim. C. de annali exception. intellectus & sensus genuinus.
313 Zuchardi intellectus ad l. 1. §. vltim. ff. de annal. except. improbatus.
314 Consensus patris in donatione causa mortis à filio facta, est ad filij personam intregrandam.
315 Authen. vt liceat matri, & auiæ. quæ est Nouella 117. de diuersis capitulis &cæt. in princ. intellectus & sensus, illo Bartoli reiecto.
316 Filiusfamilias cum agit vt recuperet possessionem castrensi peculij, patris consensus non exigitur. reputatur paterfamilias in causa peculij castrensis. nu. 317.
318 Filiusfam. absente patre sine illius consensu experiri potest, vt possessionem recuperet.
319 Filiusfamil. sine patris consensu experiri potest in beneficialibus.
320 Patria potestas in spiritualibus non curatur.
321 Episcopalis dignitas liberat à patria potestate.
322 Tractatus fallent. qui Socin. Sen. ascribitur, illius non est.
323 Remedio reintegrandæ conuentus, consequi an possit dilationes, vt testes in aliqua regione existentes interrogari ad sui commodum faciat.
324 Dilatio concedi potest spoliatori conuento, vt extra locum iudicij testes existentes examinari faciat ad sui commodum, quando spoliatus agens nihil adhuc de iure suo probauit. Secus, quando iam spoliatus suam intentionem probauit. nu. 325.
326 Falli exceptio per calumniam opposita reiici debet.
327 Exceptio, quæ per calumniam obicitur, etsi aliàs legitima videtur reiici tamen potest.
328 Exceptio per fraudem & calumniam opposita, non impedit processum.
329 Exceptio nullitatis per calumniam apposita, processum & sententiæ executionem non impedit.
330 Appellatio per fraudem & calumniam interposita reiici debet.
331 Dilationes pro iudicis arbitrio solent concedi, & denegari. & paulò infrà declaratur.
332 Cautela, qua vti potest iudex. cum dubitat dilationem, ad examinandum testes in remotis regionibus, per fraudem peti.
333 Consilium quo cautus iudex sese gerere potest, in concedendis vel denegandis dilationibus.
334 Dilatio ad faciendum probationes in remedio reintegrandæ, denegari nunquam debet. si inde aliàs sequi posset damnum irreparabile ibidem declaratur.
335 Decretum nouum Sabaudiæ & Pedemont. sub tit. De gli articoli probatorij. §. & perche, i rei & l. declaratur.
336 Demissoriæ ad alterum iudicem concedi an debeant in iudicio reintegrandæ possessionis.
337 Remissoriæ pro arbitrio iudicis conceduntur & denegantur.
338 Spiritualis quæstio, quæ incidenter tractatur in causa temporali ad iudicem ecclesiasticum remittenda est.
339 Remissoriæ per fraudem & calumniam petitæ concedi nullo modo debent.
340 Cautela, qua vti debet iudex, cum per calumniam conuentus petit remissorias ad suum iudicem.
341 Consilium quo vti debet iudex, cum negat velle concedere remissorias per fraudem petitas.
342 Probationibus claris, cum negat deferre iudex, quo vti debeat consilio, ne in syndicatu molestia possit affici.
343 Testium trepidatio, vultus mutatio & cætera similia apud acta scribi debent.
344 Remissio examinationis testium regulariter alteri concedi non debet.
345 Probationes iudici causæ faciendæ sunt.
346 Remissio ad examinandum testes in remotis regionibus concedi debet.
347 Decretum nouum Sabaudiæ & Pedemont. in tit. Delle examinatione. declaratur. & nu. 351.
348 Remissio ad examinandum testes in remotis regionibus, conceditur etiam cum agitur remedio attentatorum.
349 Remissio ad examinandum testes etiam in causa spoliationis non conceditur, cum per fraudem petitur.
350 Testium interrogatio & examinatio actuario committi potest & solet per iudices.
352 Impedimentum, ob quod iudex committit testium interrogationem actuario ex forma noui Decreti Sabaudiæ, & Pedemont. satis probatur ex sola iudicis assertione. & paulò infrà declaratur.
353 Præsumptio vna alteram infirmiorem tollit.
354 Verisimile quod non est, falsi speciem habet.
355 Iudicis assertioni creditur, cum verisimilis aliqua ratio concurrit.
356 Probationes recipi possunt contra iudicis assertionem.
357 Probationes recipi an possint contra iuratam assertionem damnum passi iuxta statuti dispositionem.
358 Remissio examinationis testium in causis criminalib. maxima cum difficultate solet concedi. Nisi cum testes sunt personæ egregiæ, & in dignitate positæ. num. 359.
360 Iuramentum quod à egregia persona præstatur ad illius domum deferendum est, & istic recipiendum.
361 Remissio examinationis testium conceditur etiam in causa criminali, cum per viam exceptionis agitur. Aut cum testes sunt extra prouinciam. num. 362.
363 Possessorij reintegrandæ, & petitorij causa ex rescripto simul commissa an iudex ad libitum possit super solo possessorio procedere.
364 Possessorij causa, necessarium antecedens ad causam petitorij.
365 Possessio transfert probandi onus in aduersarium.
366 Possessorij causa ratione ordinis ante causam petitorij tractanda est.
367 Petitorium absorbet possessorium.
368 Iudex delegatus in causa proprietatis simpliciter, non taxatiuè super causa etiam possessorij cognoscere potest.
369 Possessorij & petitorij causa cognosci potest ab eodem delegato, si rescriptum sit generale.
370 Possessorij & petitorij causa tractari simul ab eodem iudice potest partibus consentientibus.
371 Petitorij causa, reiecta possessoria, à Principe committi potest.
372 Princeps possessionem tollere potest.
373 Signatura sola an probet commissionem causæ possessoriæ, in remedio reintegrandæ.
374 Regula Cancellariæ, de non iudicando secundum tenorem supplicationis, &c. an impediat commissionem causæ possessoriæ per solam signaturam.
375 Signatura sola quando sufficiat in causa possessoria.
376 Signatura sola an sufficiat in commissione causæ possessoriæ, stante regula cancellariæ 29. Quod commissiones causarum, & processus, &c.
377 Literæ iustitiæ nullum tribuunt ius nouum in quouis causa.
378 Literæ Gratiæ ius tribuunt.

Universidad de Deusto
Biblioteca

379 *Remedium reintegrandæ, cum interdicto Vnde vi, cumulari an posit.*
380 *Remedia plura vbi competunt, vnum elegi debet.*
381 *Petitorium intentatum omitti an posit, & ad remedium reintegrandæ reuerti.*
382 *Clem. vnicæ, de caus. possess. & propr. sensus & declaratio.*
383 *Remedio reintegrandæ agens, quæ probare teneatur.*
384 *Pssessione antiquiori probata, noua præsumitur clandestina.*
385 *Negligentia non præsumitur.*
386 *Possessionem antiquiori probare sufficit, & allegare possessionem tempore spoliationis, cum remedio reintegrandæ agitur.*
387 *Possidere hodie præsumitur, qui & olim. & inibi vna interpretum restrictio reiecta.*
388 *Delictum præsumitur, cum actus à iure prohibitus celebratur.*
389 *Possessor antiquior præfertur.*
390 *Præsumpta possessio à noua naturali tollitur.*
391 *Ciuilis possessio sufficit, vt sua sponte is possessor naturalem ingrediatur.*
392 *Dictio,* tunc temporis, *demonstratiua est.*
393 *Statutum Papiæ 54. in ciuilibus ibi, vel ab eius prædecessore tunc declaratur.*
394 *Probatio clara in criminalibus exigitur.*
395 *L. vlt. C. de prob. intelligitur, cum de pœna corporali, non cum de pecuniaria agitur.*
396 *c. cum ecclesia Sutrina. de caus. possess. & propr. declaratur & exponitur.*
397 *Remedio reintegrandæ agens, violentiam probare minimè habet.*
398 *Possessionem antiquam probare sufficit in causa spoliationis, etiàsi statutum veram exigat probationem.*
399 *Statutum Papiæ 54. in illis verbis, verè possidebatur. in præsumptiua probatione verificatur.*
400 *Præsumptio iuris liquidissima probatio est, & inibi quomodo procedat.*
401 *Statutum Papiæ 31. in crim. in præsumptiua probatione verificatur.*
402 *Remedio reintegrandæ agens aduersus titulo possidentem, deducere debet illius noui possessoris possessionem clandestinam esse.*
403 *Allegare non sufficit, nisi probetur.*
404 *Clandestinam possessionem allegans, probare debet.*
405 *Clandestinitatis vitium non cadit in titulo possidentem.*
406 *Possidens olim mobilia, non præsumitur hodie possidere.*
407 *Possessionem antiquam non sufficit probare in beneficialibus.*
408 *Probationes in remedio reintegrandæ quales esse debeant.*
409 *Possessionis maximum est commodum.*
410 *Possessionem antiquam an vnius testimonio sufficiat probare, cum reintegrandæ remedio agitur. Et quid in aliis omnibus causis possessoriis. num. 411.*
412 *Possessio per solam famam probatur, cum reietegrandæ remedio agitur.*
413 *Possessio vnius testimonio probatur, cum de summarissimo possessorio agitur.*
414 *Statutum Papiæ 54. in ciuilib. rectè exigit legitimas probationes in causa spoliationis.*
415 *Præscriptionis exceptio obiici an posit contra agentem remedio reintegrandæ.*
416 *Præscriptionis exceptionem obiicere non potest spoliato primus, cum mala fide possidet.*
417 *Præscriptio immemorialis temporis, ob malam fidem non currit, iure Pontificio impediente.*
418 *Præscriptio cum bona fide, vel cum mala præsumpta, tamen spacio 30. annorum currit, ideoque possessor eam obiicere poterit agenti remedio reintegrandæ.*
419 *Conditio ex lege 30. annorum præscriptione tollitur.*
420 *Theodorici Regis responsum ex Cassiodoro.*
421 *Pictacium quid.*
422 *c. reintegranda 3. q. 1. in illis verbis, quacunque conditione temporis, &c. declaratur.*
423 *Præscriptionis exceptio, quam ob causam obiiciatur spoliato agenti.*
424 *c. vlt. de præscript. declaratur.*
425 *Possessor cum titulo, & bona fide præscriptionis exceptionem obiicere poterit, contra agentem remedio reintegrandæ, & quanti temporis.*
426 *Possessio per negligentiam decem annorum perditur.*
427 *Possessio rerum ecclesiæ solum spacio annorum 40. tollitur.*
428 *Præscriptio centenaria sola currit contra bona Cameræ Principis.*
429 *Restitutio in integrum ecclesiæ non conceditur aduersus præscriptionem contra eam decursam.*
430 *Regula Cancellariæ de annali, & de triennali possessore, tuetur spoliatorem, dummodo violentus non sit. instar præscriptionis inducta est. num. 431.*
432 *Possidens per annum apud Gallos defenditur contra agentem vt spoliatum.*
433 *Remedio reintegrandæ agenti obiici potest exceptio, qua concludatur eum non possidere, nec possidere potuisse.*
434 *Spoliato agenti se possessione beneficij spoliatum esse, obiici potest exceptio, eum laicum esse.*
435 *Vxorem recuperanti tanquam spoliatus obiici potest, eum esse clericum & monachum.*
436 *Exceptio incapacitatis contra agentem remedio reintegrandæ, vt restituatur ad possessionem beneficij obiici potest.*
437 *Exceptio, clerico agenti restitui possessioni beneficij, non est tonsuratum, potest obiici.*
438 *Exceptio non promotionis intra annum, contra agentem restitui ad possessionem Parochialis & curatæ, obiici potest.*
439 *Exceptio, quod agens vt beneficio spoliatus, illud per solam signaturam sit assecutus, & hactenus cum sola signatura possederit, obiici potest.*
440 *Beneficia retineri non possunt cum solæ signatura, sed bullæ necessariæ sunt.*
441 *Exceptio idiomatis obiici potest contra spoliatum agentem vt restituatur ad possessionem beneficij.*
442 *Exceptio ætatis obiici potest contra agentem ad recuperationem possessionis beneficij. An & exceptio reseruationis specialis? numer. 443.*
444 *Reseruatio titulum inficit, & annullat.*
445 *Fructus suos non facit possessor beneficij reseruati.*
446 *Reseruationis decretum possessionem discolorat.*
447 *Reseruatio an possessionem annullet.*
448 *Possessio ex actu nullo transfertur.*
449 *Actus principalis vbi est nullus, sic & quæ ab eo dependent.*
450 *Possessio in beneficialibus sine iure aliquo haberi potest.*
451 *l. 1. §. si vir. ff. de acquirend. possess. in beneficialibus locum non habet.*
452 *l. 1. §. si vir. ff. de acquirend. possessio. declaratur multipliciter.*
453 *Reseruationis exceptio debet esse probata cum obiicitur.*
454 *Reseruatio per testes quando probari posit.*
455 *Spoliato lite pendente obiici non potest reseruationis exceptio.*
456 *Reseruationis exceptio obiici nō potest contra agentem reintegranda, quando reseruatio est super incerto beneficio. Vt nec triennali possessori obiici potest. num. 457.*
458 *Remedio reintegrandæ agens in beneficialib. an possessionis titulū iustificare teneatur.*
459 *Beneficiatus non dicitur beneficij dominus, sed administrator.*
460 *Spoliatus agens reintegrari ad possessionem, beneficij titulum iustificare debet, instante iudice.*
461 *Triennalis possessor non cogitur de titulo docere, cum vel spoliatus agit reintegrari.*
462 *Remedio attentatorum agens, titulum iustificare non cogitur.*
463 *Titulum coloratum sufficit ostendere agenti remedio reintegrandæ ad suam possessionem iustificandam in beneficialibus.*
464 *Intrusio titulum & possessionem annullat.*
465 *Signatura sola an ad tituli iustificationem sufficiat.*
466 *Titulus verè & plenè iustificandus est, cum præsumptio est contra agentem reintegrandæ.*
467 *Spoliatus beneficijs incompatibilibus non restituitur.*
468 *Beneficiorum incompatibilitas facit, vt titulus censeatur non titulus.*
469 *Iurisdictionis quasi possessio, an sine titulo haberi posit.*
470 *Beneficiorum iura quomodo cum feudorum iuribus conueniant.*
471 *Remedio reintegrandæ agenti quando obiici, posit dominij exceptio.*
472 *Exceptio dominij ipsius agentis remedio reintegrandæ, ab eo obiici an posit.*
473 *Exceptionem dominij proprij, agens remedio reintegrandæ deducere & allegare an debeat.*
474 *l. vlt. C. vnde vi, exponitur & declaratur.*
475 *Pauli de Castro explosa consultatio.*

476 *Pau-*

476 *Paulus de Castro laudatus, vitium tamen illius vnum improbatum.*
477 *Exceptio dominij obiici an posit, cum in causis proceditur summariè, & sola facti veritate inspecta: vt ex decretis Sabaudiæ.*
478 *Actionis cumulatio in hac regione Pedemon. non conceditur, cum in causis procedatur summariè, & sola facti veritate inspecta.*
479 *Spoliator vna cum possessione cui insistit, dominij causam allegare potest.*
480 *Remedium l. vlt. C. de edict. diui Adr. toll. est adipiscendæ, & illi potest obiici exceptio.*
481 *Exceptio dominij an reiiciatur, cū allegatur possessio conuenti clandestina, respectu propriæ.*
482 *Possessor rei suæ conuentus vt spoliator, se tueri non potest, si cum vitio possessionem est adeptus.*
483 *c. sæpè, de rest. spol. declaratur.*
484 *Remedio reintegrandæ conuentus, an in iudicio nominare posit eū, cuius nomine possidet.*
485 *Nominatio ita in iudicio possessorio, vt in petitorio conceditur.*
486 *Statutum Papiæ in ciuilib. sub rub. Quod nominans dominum in iudicio, & ejus declaratur. & num. 489.*
487 *Nominatio non conceditur conuento, qui cum vitio est, & pro possessore habetur.*
488 *Nominatio etsi conuento, qui pro possessore habetur, noceat, non tamen vero possessori absenti detrimentum affert.*
490 *Nominatio non admittitur, si iam conuentus tempore litis contestatæ se verum possessorem affirmauit.*
491 *Nominationis exceptio declinatoria est.*
492 *Statutum Papiæ. Quod nominans dominum in iudicio, & c. expressè vult nominationem ante litem contestatam fieri debere.*
493 *Verba,* non aliter, nec alio modo, *annullatiua sunt.*
494 *Nominatio, quæ per calumniam fit, reiicitur.*
495 *Possidere proprio nomine, qui possidet præsumitur.*
496 *Nominans admittitur ad probandum se nomine alieno possidere, cum aliàs eius iuramento non creditur.*
497 *Nominantis assertioni sed alieno possidere nomine, quomodo credendum.*
498 *Statuto si cautum sit, alicuius dicto & assertioni standum esse: intelligitur, dummodo is iuret.*
499 *Remedio reintegrandæ conuentus, impensarum, seu melioramentorum exceptionem obijcere posit.*
500 *Melioramenta necessaria, seu impensæ quæ.*
501 *Melioramenta necessaria, sua facit possessor bonæfidei, & cum titulo. deducit emphyteuta, & vasallus, finito feudo, & emphyteusi. num. 502. Non verò si ob suum delictum emphyteusis & feudum ab eis auferatur. numer. 503. Vt nec cum pacto ita esset conuentum. num. 504.*
505 *Melioramenta finita emphyteusi & feudo, quomodo æstimanda: remissiue.*
506 *Melioramenta facta in feudo transeunt ad fœminas, quæ aliàs à feudi successione prohibentur.*
507 *Melioramenta necessaria, facta in re fideicommisso suppositæ, detrahuntur.*
508 *l. vltim. §. emptor. C. com. de fideicommiss. intellectus, & sensus genuinus.*
509 *Melioramenta necessaria ab amico beneficio possessoris facta, deduci ab ipso possessore possunt.*
510 *Contemplatione meæ factum, à me factum dicitur.*
511 *Melioramenta necessaria vbi perierunt, consequitur possessor bonæfidei æstimationem. Etiamsi etiam res meliorata periit. nu. 512.*
513 *Melioramenta seu impensæ necessariæ causa fructuum colligendorum, à possessore bonæfidei non deducuntur.*
514 *Melioramenta necessaria deducit etiam malæ fidei possessor.*
515 *l. 1. C. de insant. expositi. intellectus, & sensus verus.*
516 *l. domum. in fin. C. de rei vend. sensus & intellectus.*
517 *Meliorationes, seu impensas vtiles, an deducat possessor bonæ fidei cum titulo.*
518 *Plumbare quid sit.*
519 *Meliorationes vtiles factas à bonæ fidei possessore cum titulo c. causa colligendorum fructuum adhuc deducuntur. si nondum collecti sunt fructus.*
520 *Meliorationes vtiles deducit possessor cum titulo, & bona fide, etiam peremptas re meliorata.*
Aut etiamsi fundus minoris sit. num. 522.
521 *l. vtique. ff. de re vend. exponitur.*
523 *Melioramentorum vtilium solutionem non consequitur possessor cum titulo, & bona fide, si rei dominus ita est pauper, vt soluere non posit.*
524 *Melioramenta vtilia à possessore cum titulo, & bona fide possunt auferri, si rei dominus ob inopiam æstimationem soluere non potest.*
525 *Meliorationes vtiles non deducit possessor bonæ fidei, & cum titulo, cum per ferruminationem illæ factæ sunt.*
526 *Ferruminare quid sit, & ferruminatio.*
527 *l. posteaquam fundi possessor, ff. de rei vendic. sensus & declaratio.*
528 *l. sin autem. §. vlt. ff. de rei vendi. sensus & intellectus.*
529 *Meliorationes vtiles deducit colonus, etsi illas inscio domino fecerit.*
530 *Meliorationes seu impensas voluptuarias quomodo deducat possessor bonæ fidei, & cum titulo.*
531 *Meliorationes voluptuarias non abradit possessor bonæ fidei, & cū titulo, cum dominus illarum æstimationem offert, etiam si aliter inter eos conuentum foret.*
532 *Melioramentorum voluptuariorum æstimatio soluenda est omnino possessori bonæ fidei, & cum titulo, cùm aliàs dominus illa facturus fuisset.*
533 *Meliorationes voluptuariæ, in re destinata vendi, factæ, à domino solui debent possessori bonæ fidei, & titulato.*
534 *Promere realis res quæ.*
535 *Meliorationes voluptuarias in re dotali factas non abradit, nec æstimationem consequitur possessor cum titulo, & bona fide. Vt nec in re minoris factas. num. 536.*
537 *Meliorationes necessarias deducit possessor malæ fidei, & sine titulo. Quod fallit in fure. num. 538. Item fallit si ex eis domus locupletior non est effectus. num. 539.*
540 *Melioramenta vtilia regulariter non deducit malæ fidei possessor, vt æstimationem consequatur.*
541 *Melioramenta vtilia per detractionem consequi potest malæ fidei possessor.*
542 *Melioramenta non detrahit nec æstimationem consequitur malæ fidei possessor, si res meliorata periit.*
543 *Melioramenta cum deducit malæ fidei possessor, an iudicis officio, vel per doli exceptionem illud eueniat.*
544 *Melioramenta voluptuaria regulariter non deducit malæ fidei possessor. Sed demum tunc detrahit si sine detrimento rei effici id potest. num. 545.*
546 *Melioramenta quomodo deducat possessor, qui à principio suæ bonæ fidei, & ex post malæ fidei.*
Et quid si possessor à principio malæ fidei, & ex post bonæ fidei est. num. 547.
548 *Melioramenta quomodo deducat possessor nec bonæ nec malæ fidei.*
549 *Dubitans nec in bona, nec in mala fide dicitur.*
550 *Melioramenta necessaria deducunt detentatores: vt colonus, commodatarius, depositarius.*
551 *Melioramenta necessaria deducunt colonus & emphyteuta, etiam si ob non solutam pensionem fuerint expulsi.*
552 *Melioramenta modicæ impensæ etiamsi necessaria sint, non deducunt colonus & emphyteuta & commodatarius, & similes.*
553 *Melioramenta necessaria maximæ impensæ non deducunt, colonus, emphyteuta, commodatarius, & similes.*
554 *Melioramenta vtilia non deducit detentator: vt colonus, emphyteuta & similes. Nec abradit. num. 555.*
556 *Melioramenta voluptuaria non deducit nec abradit detentator, vt colonus & similes.*
557 *Melioramentorum æstimatio fieri debet secundum tempus restitutionis rei.*
558 *l. domus. de leg. 1. intellectus & declaratio, & de illius litera pristino nitori restituta.*
559 *Antonius Augustl. Hist. laudatur.*
560 *Caroli Molin. & Alex. multæ rationes eueræ.*
561 *c. 1. §. si vasallus. hic finitur lex, deinde incipiunt consuet. intellect. & sensus.*
562 *Feudorum iura à Barbaris condita & compilata.*
563 *Consuetudo dicitur esse localis.*
564 *l. & in totum. ff. de impens. in reb. dot. fact. exponitur.*
565 *l. vbi purè. §. vltim. & l. mulier. §. sed enim, intellectus & declaratio.*
566 *Maritus rei dotalis dominus irreuocabiliter non est.*
567 *Melioramenta à se facta, vel à suo prædecessore, probare debet possessor, cum illa vult detrahere.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

568 *Remedio reintegrandæ agenti, quando non possit obiici exceptio deductionis melioramentorum. & paulò infrà declaratur.*

569 *Melioramentorum exceptio non retardat sententiæ executionem, aliter paulò infrà.*

570 *Fideiussor an dari possit de soluendis melioramentis facta liquidatione, cum de executione sententiæ agitur.*

571 *Melioramentorum exceptio, non retardat executionem sententiæ, quando aliàs periculum in procrastinatione subesset.*
Aut quando aliàs non subessent probationes paratæ. nu. 572.

573 *Remedio reintegrandæ agens, quomodo possit allegare fructus perceptos compensandos esse cum melioramentis.*

574 *Fructus dicuntur deductis impensis.*

575 *Impensæ causa colligendorum fructuum à prædone, & quouis malæ fidei possessore deducuntur.*

576 *Fructuum triplicem speciem, alij duas, alij quatuor esse dicunt.*

577 *Fructus naturales qui.*

578 *Fructus naturales suos facit possessor bonæ fidei cum titulo.*

579 *Meum est, quod ex re mea prouenit.*

580 *Fructus naturales, quomodo suos faciat bonæ fidei possessor sine titulo, vel cum titulo, inualido tamen.*

581 *l. fructus percipiendo. ff. de vsur. & l. bonæ fidei, in princ. de acq. rer. dom. conciliatæ, & nouo sensu illustratæ.*

582 *Fructus naturales iam consumptos suos facit bonæ fidei possessor cum titulo.*
Fallit si ex eis sit factus locupletior, nu. 585.

583 *l. sequitur. §. Iana, ff. de vsuc. sensus & declaratio.*

584 *l. fructus. ff. de vsur. declaratio ex Goueano, &c.*

586 *Locupletior an in dubio quis censeatur factus, cum fructus consumpti reperiuntur.*

587 *Ang. Perus. laudatur.*

588 *Fructus naturales, quomodo possessor suos faciat per lapsum triennij.*

589 *Fructus naturales vi vsucapiat bonæ fidei possessor, probare debet, se per triennium antequam consumeret possedisse.*

590 *Fructus naturales suos non facit malæ fidei possessor. Etiamsi per triennium illos possideat. num. 591.*

592 *Fructus naturales quomodo suos faciat is possessor, qui ab initio fuit bonæ fidei, & ex post malæ. & è contra.*

593 *Fructus industriales qui censeantur.*

594 *Fructus industriales suos facit possessor bonæ fidei sine titulo.*

595 *Fructus industriales consumptos non tenetur, nec etiam quoad æstimationem, restituere possessor bonæ fidei sine titulo.*

596 *Fructus industriales extantes tempore litis contestatæ, restituit possessor bonæfidei sine titulo.*
Item & consumptos post litem contestatam, num. 597. Et generaliter quouis alio tempore mala fide consumptos. nu. 598.

599 *Fructus industriales consumptos ante litem contestatam, restituit bonæ fidei possessor, si ex eis sit factus locupletior, tam in iudicijs vniuersalibus, quam singularibus.*

600 *Fructuum valor & æstimatio consideratur habita relatione ad tempus perceptionis.*

601 *Fructus industriales restituendi, cum melioramentis compensantur.*

602 *Fructus industriales suos non facit malæ fidei possessor. Etiamsi sint consumpti. num. 603. Aut succedisset possessori bonæ fidei. nu. 604. & num. 616. Etiamsi ex post titulum consequatur, nu. 606. Idem dic de fructibus turpiter perceptis. nu. 605.*

607 *Fructus industriales sua culpa non perceptos debet restituere malæ fidei possessor.*

608 *l. si fundum. C. de rei vend. sensus & intellectus.*

609 *Fructus industriales suos facit possessor malæ fidei, qui rem per annos 30. possedit.*

610 *Fructus industriales perceptos ex melioramentis à se factis suos facit malæ fidei possessor.*

611 *l. cæterum, de rei vend. sensus & intellectus.*

612 *Fructus industriales, quos inhoneste potuit percipere malæ fidei possessor, & non percipit, non restituit.*

613 *Fructus industriales quomodo restituat, vt suos faciat possessor ab initio bonæ fidei & ex post malæ.*

614 *l. qui scit. §. vlt. ff. de vsur. intellectus.*

615 *l. bonæ fidei, §. in contrarium. ff. de acquiren. rer. dominio. intellectus & sensus, & inibi quomodo pugnet cum l. qui scit. §. vltim. de vsur.*

617 *Fructus industriales quomodo sos faciat possessor ab initio malæ fidei, & ex post bonæ.*

618 *Fructus industriales suos non facit hæres, qui possessori malæ fidei succesit.*

619 *Hæres succedendo possessori malæ fidei, quomodo à sua persona possit præscriptionem incipere.*

620 *Fructus industriales restituit possessor malæ fidei, qui effectus est bonæ fidei, nulla superueniente causa.*

621 *Fructus industriales non restituit successor singularis, qui malæ fidei possessori succesit.*

622 *Malæ fides an in singularem successorem transeat.*

623 *Fructus ciuiles qui.*

624 *Pensio domus inter quos fructus connumeretur.*

625 *Fructus ciuiles suos facit possessor bonæ fidei. Non verò malæ fidei possessor. num. 626.*

627 *Fructus ciuiles qui percipi potuerunt, & percepti non sunt, restituit malæ fidei possessor.*

628 *Fructus ciuiles cum melioramentis quomodo compensentur, seu illa prius detrahantur.*

629 *Fructus ciuiles quomodo faciat suos, qui non est nec in bona, nec in mala fide.*

630 *Errans in iure dicitur in bona fide, quoad fructuum acquisitionem. Et fructus suos facit. num. 631. Quo casu errorem illum probare debet. num. 632.*

633 *Fructus naturales, errans in iure suos non facit.*

634 *Fructus industriales errans in iure tenetur restituere, quatenus est factus locupletior.*

635 *Fructus suos non facit, qui errat in iure resistenti. Aut cum errans in iure, scit se ob suum de meritum proprietate esse priuandum. numer. 636.*

637 *Prælatus, qui ob institutionem fructus suos facit, restituere tenetur, si sit propter demerita beneficio priuandus.*

638 *Fructus suos non facit post litem contestatam, qui in iure errat. Aut quando per sententiam fuit declaratum, titulum esse nullum. num. 639.*

640 *Remedio reintegrandæ cum agitur, ferri an sententia possit super amissione proprietatis.*

641 *Appellare an liceat à lata sententia in remedio reintegrandæ.*

642 *Appellationem in causis possessorijs ius Pontificium admittit.*

643 *Appellare potest laicus à lata contra eum sententia, in remedio reintegrandæ.*

444 *Remedio, vel iure vno qui vult vti, vtì debet cum omnibus suis qualitatibus.*

445 *Remedio reintegrandæ condemnatus possessionem restituere, fideiussores dare non potest de restituendo.*

446 *Condemnatus soluere, non potest dare fideiussores de soluendo.*

647 *Restitutus ad possessionem, quamdiu ei debeat incumbere, antequàm agatur petitorio.*

648 *Spoliatus vnare tantum, si restituatur, non habet manere in possessione tam diu, quamdiu fuit spoliatus antequam agatur petitorio.*

649 *Spoliatus & restitutus de iure ciuili non debent permanere in possessione, quamdiu fuit spoliatus antequam petitorio agatur.*

C. 3. 3. quæst. 1.

IOANNES VRBIS ROMAE EPISCOPVS, ZACHARIAE ARCHIEPISCOPO.

Reintegranda sunt omnia exspoliatis vel eiectis episcopis præsentialiter ordinatione Pontificum: & in eo loco vbi abscesserant, funditus reuocanda: quacunque conditione temporis, aut captiuitate, aut dolo, aut violentia maiorum, & per quascunque iniustas causas res ecclesiæ, vel proprias, id est, suas substantias perdidisse noscuntur ante accusationem, aut regularem ad synodũ vocationem eorum. *& reliqua.*

EVSEBIVS APOSTOLICAE SEDIS EPISCOPVS, OMNIBVS EPISCOPIS.

REINTEGRANDA sunt omnia exspoliatis vel eiectis episcopis, &c. *vsque* funditus reuocanda, *eodem modo vt suprà.*

Deci-

Decimumquintum Recuperandæ possessionis remedium, ex c. reintegranda. 3. quæst. 1.

PONTIFICVM constitutiones plures sunt, quibus ad exemplum interdicti Vnde vi, & aliarum Cæsarearum constitutionum, deiecto & sua possessione spoliato succursum est: verùm vna hæc citari semper solet: omnium nos sub vnius commentariis (vt res postulabit) rationem habebimus. satis *in præludiis* ostendimus, relatas cõstitutiones † in ea causa. 3. q. 1. vt Caij, Fabiani 1. Ioannis 1. Eusebij 1. ante constitutionem c. sæpè, de resti. spo. promulgatas fuisse. hoc ergo Canone reintegranda. pinguius esset prouisum & consultum spoliato ad suam recuperandam
* possessionem, affirmant omnes * *in c. sæpè, de resti. spolia. & in l. rem quæ nobis, de acq. poss.* & statim subiiciam.

2 QVAERO primò, an verè huius † canonis remedium sit possessorium, vel petitorium? & esse verè possessorium
* probauit gloss. & ibi * omnes *in c. cùm ad sedem, de restit. spolia. & latè defendit Socin. in l. rem quæ nobis, num. 1. 2. ff. de acquir. possess. & probant plures canones d. causæ 3. q. 1. vbi semper de eiectis & spol. restituendis agitur.* nec aduersantur illa, quibus respondet
3 etiam Socin. *d. num. 2.* illud præsertim quod solet considerari ex illis verbis [res ecclesiæ] quasi † genitiuus eo loco dominium significet: quia præter Socin. dico significare etiam possessionem, iuxta subiectam materiam. *si. probat l. 1. in princip. iuncto §. ait prætor, & §. seq. ff. nauta caup. stab. in l. 2. in princip. & §. in hac, ff. vi bono. rapt. tradit Bartol. in rub. ff. de oper. noui nuncia. num. 5. versi. sed circa vnum. & ibi latè Nicolitius, num. 146. post Rom. Alexan. & Soc. ac Barb. quos citat, & ante eos clarè Comens. d. rub. de oper. nou. nun. vt ibi refert Crot. nu. 30.* non pariter vrgent illa verba, † [possessiones, vel res proprias, id est, suas] quia illa verba sunt posita ad differentiam possessionis bonorum ecclesiæ, & quæ priuati sui sunt patrimonij. vt res est clara. quod magis placet, quàm illud Soci. *d. l. rem quæ nobis, nu. 2. in fin.* hoc est, hoc remedium habet admixtam causam dominij: quod non est verum. alioqui deterius esset cæteris & suo loco dicemus.

5 QVAERO secundò, an † remedium hoc sit nouum, & cæteris pinguius? & esse nouum affirmant crebriore calculo interpretes, *vt testatur Ripa in c. sæpè, num. 20. de resti. spol.*
* *& ante eum Abb. in c. cùm ad sedem, num. 26. eo. sic & Barba. cons. 24. col. 2. in princip. lib. 4. clarè affirmat communem * Soci. sen. d. l. rem quæ nobis, num. 3. de acquir. possess. plura egregiè retulit eiusdem sententiæ Paul. Castren. cons. 105. an quæst. quæ speratur, col. 2. versic. quantum verò, & c. lib. 1. in antiq. Corn. cons. 62. num. 10. versic. & l. cès quidam, & cons. 329 num. 29. lib. 1. & cons. 247. num. 13. lib. 2. vbi hanc communem esse testatur, & in foro seruari.* hoc ex illo ostendere conantur, quòd præter cætera remedia prouideat pinguius: nam prouidet pinguius quàm faciat interdictum Vnde vi, quo con-
6 tra singularem successorem succursum non est, *l. cùm te, de vi & vi arma. vt aliàs diximus.* † & tum hoc reintegrandæ datur: hæc argumentatio (vt figillatim procedam) non est vera. cùm hoc tantùm fuerit constitutum ex c. sæpè, de restit. spoli. quod est promulgatum per annos quinquaginta post
7 d. c. reintegranda. *vt in anteluciis diximus.* ex quibus cessat, quod secundo loco dicebat Castren. & Socin. hoc † remedium pinguius prouidere, quàm faciat d. c. sæpè. cuius promulgatio post eum facta, penitùs inutilis & frustratoria fuisset. vt alibi animaduertit ipsemet Soci. & suo loco dicemus: rursus non sequitur: pinguius prouidet, ergo est nouum remedium: nam & alia post interdictum Vnde vi, superuenerunt remedia, multò vberiora, & pinguiora: vt hactenus retulimus. non tamen verè noua dici possunt remedia, sed potius ampliatiua, & declaratiua antiqui: quale hoc est. cætera quæ adferri solent, eisdemmet refelli possunt responsionibus.

Contrariam itaque sententiam probauit Innoc. *in c. cùm ad sedem, de restit. spolia.* nec ab ea visus est recedere Bart.
8 *in d. l. rem quæ nobis, & ibi clarius eam tuentur Ripa. num. 20. Alciat. num. 10. Rubeus l. naturaliter, §. nihil commune, num. 65. de acq. poss. & cons. 4. nu. 6.* adducuntur ex text. † in c. cùm ad sedem, de restit. spoliat. quo loco simpliciter propositum fuerat remedium possessionis recuperatorium, quod comprehendere poterat tam remedium ex interdicto Vnde vi, quam ex hoc c. reintegranda: & tamen ibi contra agentes fuit lata sententia, quasi spoliationem ab ipso episcopo factam, vel suo nomine ratam habuisse vel mandasse, minimè probatum fuit, quod tamen necesse erat vt illi interdicto locus esset. si ergo hoc remedium, vt nouum, esset proditum contra quemcunque possessorem, lata fuisset pro ipsis agentibus sententia, in quorum libello & hoc remedium deductum censeretur, cùm editum iam fuerit & auctoritate Pontificis post factam compilationem confirmatum, per annos quinquaginta ante c. cùm ad sedem. quod fuit Innocent. 3. Pontificis sub anno 1196. & tamen compilatio decretorum, est ab Eugenio 3. confirmata, qui quidem Eugenius (vt alias admonui) sedit ab anno 1145. Hanc argumentationem diluere sunt conati Abb. *d. c. cùm ad sedem,* & Socin. *d. l. rem quæ nobis, num. 3.* in c. cùm ad sedem. in specie motum fuisse interdictum Vnde vi, non autem remedium huius c. reintegranda. quod secundum eos ex eo detegitur, quod Pontifex ibi absoluit reos conuentos, ac clarè dixit in eo casu locum non fuisse interdicto Vnde vi. ex quo intelligitur intentatum illud fuisse, cum sententia libello conformis esse soleat & debeat. *l. vt fundum. ff. com. diuid. c. licet heli. de simo.* sed hanc responsionem elidit subtilis Aret. considerando, ex libello deprehendi hoc non potuisse, cùm non sit necesse in eo actionis nomen exprimere, *c. dilecti, de iud.* Nec aduersatur Socin. replicatio, hoc potuisse colligi ex medio concludendi, ex narratis: quia si rectè medium concludendi in interdicto Vnde vi. consideremus, illud huic remedio nostro conueniet, cùm his verbis in vtroque concludatur, [quare peto, vt spoliatus, ad pristinam meam possessionem restitui.] nec in verbis constituenda est differentia, quòd dicatur possessionem sibi restitui, vel ad eam reintegrari. *vt rectè animaduertit Socin. d. l. rem quæ nobis, num. 14. prope med.* cùm ergo vnum sit medium concludendi, & motum sit interdictum Vnde vi. datur intelligi, hoc nostrum non esse ab illo distinctum, nec illo pinguius. hanc sententiam fortius probat text. † in c. sæpè, de restitut. spoliat. quo fuit cautum, agi posse recuperandæ contra tertium successorem succedentem scienter in vitiosa possessione, quę constitutio frustrà fuisset promulgata, vbi nostra hæc noua, & cæteris pinguior fuisset: erat enim ante hanc in omnibus prouisum, vno hoc excepto casu. nec ad rem facit Abb. responsio, *quam refert Socinus d. l. rem quæ nobis, num. 3. in fin.* dum inquit, c. sæpè extendere interdictum Vnde vi. concedo esse extensionem, non tamen sit, quin si hoc remedium ex c. reintegranda. fuisset pinguius, superfluo edita illa constitutio c. sæpè. fuisset. confirmat hanc sententiam text. in c. cùm ecclesiam. 3. q. 2. quem perpendit Ripa, dum affirmat is canon spoliatum esse ante omnia reintegrandum secundum leges, id est, ex remediis à lege ciuili inductis. & præter alios addo text. † in c. 2. 3. q. 1. & in c. prius. & in c. episcopus suis. 3. q. 2. confirmat hanc sententiam illa Alciati ratio, etsi leuis, hoc c. reintegranda. ab Eusebio, non in constitutionis modum, sed admonitionis, dum is literas monachis dedit, esse conscriptum: quare posterior hæc sententia verior est. non videtur quoque † hoc remedium pinguius prouidere, quàm interdictum Vnde vi, in quo restituuntur etiam fructus, qui percipi potuerunt, quod non contingit in hoc remedio. *sic decisit Rot. in antiquioribus decis. 131. de restit. spol. decis. 12.* nisi concilianda † interpretum controuersiam, dicamus, quod aut cõsideramus nostrum hoc remedium vt nouum, hoc est, à cæteris omnibus, præsertim ab interdicto Vnde vi, distinctum, & tunc falsa est communis sententia, & vera posterior: aut intelligimus esse nouum remedium tanquam extensiuum interdicti Vnde vi. & aliarũ constitutionũ iuris ciuilis, certis in casib. & tunc vera est crebrior Dd. opinio.

QVAERO tertiò, an hoc † remedium ita laicis pro rebus profanis recuperandis, quàm clericis pro rebus ecclesiæ concedatur? crebrior est nostrorum sententia, concedi. *vt testatur Ripa, d. c. sæpè. num. 21. de resti. spolia. & Socin. d. l. rem quæ nobis, num. 4. de acq. poss. & ibi Ias. num. 20. quo loco Alex. num. 10. inquit, sic in praxi seruari, quod & ipse iam sæpiùs mihi seruari vidi. sic respondit idem Alexan. consil. 51. num. 1. lib. 1. cons. 117. num. 3. circa fin. lib. 2. cons. 6. num. 4. vbi latè Molin. in apostillis lib. 3. Alexand. in apostillis ad Bart. in l. si colonj, in fin. C. de agr. & cens. lib. 11. Barbat. cons. 24. col. 1. in princ. lib. 4. Guid. Pap. sing. 730. remedium, & c. Rimin. cons. 67.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

consi.67.num.6.conf.98.num.73.74.lib.1. Angel.Aret.in §.quadrupli, num.32.in fin.Inſtit.de actio. Aufred.in addit.Capellæ Toloſ.q.487.Dec. conſi.252.num.1.Grat.conſ.70.nu.16.lib.2.Robert.Maranta de ord.iud. diſtin.iud.num.50.Bertr.conſ.44.num.11.part.lib.3. Pariſ.in c.ſi diligenti,num.23.in fin.de præſcrip.Lanfran.Orian.in rub.de cauſ.poſſeſſ.& propr,col.3.verſ.dictus tamen canon,quamquam non parùm is ambigat, hanc clarè probauit Rube. conſ.4. num.1.2.& in l.naturaliter, §.nihil commune,num.67.& ibi Corn.in 2.par.num.139.de acquir.poſſ.Rebuff. in comment.ad Reg.conſtit.tom.1.tit.de ſent.execut. art.5.glo.1.nu.3.& nouiſſimè Rolan.à Valle,conſi.50.num.3.lib.2. qui communem teſtatur.*eo adducuntur fundamento,hanc †conſtitutionem eſſe promulgatam cauſa corrigendi peccatum, quæ ſanè cauſa & ratio militat & in rebus laicorum:ergo idem ius.*l.illud, in princ.ad l.Aquil.l.à Titio,de verb.obligat.*confirmatur,quia etiam in † correctoriis fauore animæ extenſio conceditur. *Bart.in authen.ſacramenta puberum,num.19.vbi Curt.num.38. C.ſi aduer.vend.latè Crauet.de antiq.tempo.4.par.princ.1.part.num.10.*huic tamen fundamento reſpondent multi, affirmãtes non eſſe editam hanc conſtitutionem cauſa corrigendi peccata,poſteaquam etiam conceditur contra poſſidentem cum titulo & bona fide:qui à peccato alienus eſt. ſed nihil eſt,quia falſum eſt, quòd ſpoliato ipſi concedatur contra illum titulo,& bona fide poſſidentem.*vt ſuo loco dicemus:* quare verius reſpondeo ſatis iure ciuili omnibus in caſibus ſpoliato eſſe conſultum:non ergo Pontifices in laicos iusdicere potuerunt,*vt ſtatim latius aperiam.* ipſe autem aliquando perpendebam pro communi hac ſententia textum † c.1.3. q.1.& ibi cauſæ propoſitionem,vbi generalibus verbis vtitur,quibuſlibet ſpoliatis eſſe concedendam reſtitutionem ergo etiam laicis. verùm ſic intelligi poteſt[quibuſlibet] ſcilicet ex clericis & Pontifici ſuppoſitis,in quos ſtatui ab eo potuit:ſic enim & verba vniuerſalis ſermonis ex habilitate reſtrictionem recipiunt. *l.vt gradatim.§.1.de min. & hon. & vulgatiſſimum eſt.*

Contrariam ſententiam probauit gloſſ. *in c.cùm ad ſedem,de reſtit.ſpol.* quam ſecuti ſunt Abb. & alij nonnulli, *quos retulit & ſecutus eſt Ripa in c.ſæpè,num.21.de reſtit.ſpolia.& eo loco placuit Bel.num.6.nec diſſentiunt Franc. in diſput. de petit.1.dub.num. 17.latè idem reſpondit Corn.conſi.18.num.9.& conſi.35.num.31.& conſ. 329.num.30.lib.1.conſi.56.num.20.lib.2. qui in hanc ſententiam alios citat. idem conſi.247.num.13.eod.lib.2.& latè conſ.282. num.7. lib.3. & Alciat,in l.rem quæ nobis,num.6.ff.de acquir.poſſeſſ.* quorum ſententiam diſputando non ſemel probaui:etſi me non lateat aliqua afferri,quæ non multum vrgent. vt illud quo dicitur,diſpoſitionem hanc † exorbitantem eſſe,ob idque nullam recipere extenſionem. *c.ea quæ.de reg.iur.in 6.& docuit Iaſ. in l.ſi conſtante,num.72.fol.mair.* eſſe exorbitantem concedunt omnes ferè.verùm aliter Soc.&Dec.*præcitatis locis* ſentiunt, ego autem huic argumentationi reſpondeo, quod etſi exorbitans ſit diſpoſitio,† extenſionem tamen concedi,vti in re fauorabili potius quàm odioſa, *vt declarat Iaſ. d.l.ſi conſtante,nu.78.verſ.ſecundo limit.ff.ſolut.matr. Crau.de antiqu.temp.4. part.princ.num.78.79.*

Secundo loco ſolet perpendi text. † in d.c. reintegranda,in illis verbis[ſpoliatis & deiectis epiſcopis]vt in perſonis eccleſiaſticis & fauorabilibus prolatis non extendũtur ad laicos:tum quia à ſermonis proprietate non recedimus.*l.non aliter,de leg.3.*tum quia eo modo eſſet argumentari de maiori ad minus affirmatiuè, quod non conceditur.*c. cùm in cunctis de elect.* Verùm ad rem non confert *ex relatis reſponſionibus à Ripa in d.c.ſæpè,num.21.* quod probo, ex eo illud præſertim,quòd ſi à ſermonis proprietate & expreſſis verbis non recederemus,nec in minoribus clericis locum haberet, cùm de ſolis epiſcopis loquatur. Bellam. autem, quem ſtatim citabam, affirmauit canonem illum,Reintegranda.ſolùm loqui de epiſcopis ſpoliatis, & ad concilium vocatis,& in eo accuſatis:qui accuſatoribus reſpondere non debent antequam reſtituantur. quare ſcribit Bellam. vnum eſſe tantùm canonem ex Euſebio, qui literas dedit fratribus pro Chriſto militantibus per Alexandriam & Aegyptum,quæ epiſtola incipit; Benedictus Deus. habetque(inquit ille)duas partes,in prima inſtruit,in ſecunda corripit:in ſecunda ergo parte,in qua corripit, monet principaliter epiſcoporum ſubditos, ne eos reprehendãt, niſi à recta via deflecterent.deinde narrans Euſebius ex facto quodam epiſcopos fuiſſe ſpoliatos,ac à ſede propria eiectos, deinde ad concilium vocatos, ibique accuſatos: ſtatuit Euſebius non potuiſſe accuſari ante ſibi factam reſtitutionem. ſolùm ergo loquitur de epiſcopis ſpoliatis ſibi reſtituendis, antequam ad concilium euocentur, ibiq; accuſentur,quæ ſanè verba à Gratiano omiſſa fuerunt. Idem de Canone Ioannis dixit Bellam.nam eius eſt tenoris epiſtola à Ioanne Zachariæ archiepiſcopo tranſmiſſa, inquitq; Bellam. hæc non fuiſſe decreta vel Ioannis, vel Euſebij,imò recitatione tranſcribitur per vtrumque. vnde in quantum iuri communi videtur aduerſari,priuilegium continere dicitur: quare ſi ratione dignitatis epiſcopalis priuilegium eſt datum,non ergo(inquit Bellam.) ad cæteros,præſertim ad laicos extendi poterit.Franc. autem *præcitato loco* argumentabatur, quod ſi aliter diceremus, fore ſuperfluam c.ſæpè,de reſtit.ſpolia.conſtitutionem, quæ prouidet contra tertios ſcienter in vitia ſuccedentes: ſed nihil eſt,quia intelligi poteſt in clericis & laicis ſucceſſoribus. verius itaque hanc ex eo probo opinionem, quòd Pontificis ſic hæc † conſtitutio, quæ laicos tunc ſolùm ligat,cùm aliàs peccare eſſet illis iure Cæſareo permiſſum: vt in præſcriptionibus videmus,*c.vlt.de præſcript.c.poſſeſſor,de reg.iur.in 6.*ſic in euangelica denunciatione,*c.nouit,de iudi.* & in ſimilibus tradit declarando Abb. *ex illo text. in c.ad noſtram,num.2.verſic.ex his infertur, infrà de probat. Dec.in c.eccleſia Sanctæ Mariæ, num.25.de conſtit.*& declarat Didac.*in c.peccatum, 3.artic.§.9.num.7.S.de reg.iur.in 6.*tunc demum Pontificem ius dicere inter laicos,cùm vtilis eſt &neceſſaria conſtitutio: at in caſu noſtro non video, quòd lex ciuilis concedat delinquere & alium ſpoliare,imò omnibus in caſibus, vel vno,vel altero remedio ſpoliatis ſuccurrit, nec ſpoliatoris inultum delictum relinquit : vt patet ex tot proditis à iure ciuili remediis.non inficiastamen ibo, vix eſſe quod in praxi à relata receptiori recedatur ſententia,quæ in foro quotidiana eſt. ſi tamen poſteriorem probauerimus, extendi illa poterit procedere non modò,quoad bona eccleſiæ,verùm quoad ipſorum clericorum patrimonialia. ratione enim quòd † acceſſoria perſonæ ſunt bona,eodem priuilegio. *Dec. d. cap. eccleſia Sanctæ Mariæ. num. 18. de conſtit.*

QVAERO quartò, an † hoc remedium competat pro rebus xenodochiorum,quæ hoſpitalia vocamus? hæc quæſtio non habet probabilem dubitationem, ſi concludimus cum communi, hoc remedium pro profanis concedi. ſed maior eſt dubitatio,ſi,quam probauimus,ſententiam ſequamur,pro rebus eccleſiæ ſolùm dari : verùm affirmat Socin. *d.l.rem quæ nobis,num.5,de acquir.poſſeſſ.*& pro rebus hoſpitalis concedi. *ſic conſuluit & Butr.conſi.62.* & in adminiſtratore hoſpitalis ſpoliato. ſic decidit Rota *in deciſ. antiq. tit.de reſtit.ſpolia.deciſ.6.& in antiquioribus,eo.tit.deciſ.3.Caſſad.deciſ.4.pag.2.verſi.nec refragatur,vt lite pend.* ea adducuntur ratione Butr.& Socin. quòd † xenodochia & ſimilia locis ſacris & religioſis æquiparantur, illorumque fruuntur priuilegiis.*auth.hoc ius porrectum.10,qu.2.& latiſſimè tradit per caſus decem & nouem.Felin.in c.de quarta,num.3.de præſcript.*latè *Iaſ.conſ. 214.col.1.lib.2.Ruin.conſ.3.num.7.lib.2.Bologn.conſ.33.col.1.2.Roma. conſ.477.Curt.Iun.conſ.120.col.1.Pariſ.conſ.50.num.36.lib.2.conſ.36 num.15.lib.4. Rebuff.tract.Nominatio. quæſt.15.num.12. Didac.lib.2. variar.reſolut.c.vlt.num.4.Tiraquell.de priuileg.piæ cauſæ,in præfat. pag.3.*

QVAERO quintò,in caſu non longè à præcedenti diſſimili,quid in poſſeſsione † rerum confraternitatum, ſeu contrariarum horum diſciplinatorum,quos Battutos vulgò appellamus?noua eſt in hoc tractatu quæſtio, quæ ab eo dependet,an hæc loca ſint religioſa & pia, vel merè profana : ſi enim loca religioſa dici poſſunt, omnis ceſſat dubitatio,ex iam ſuprà declaratis : ſi verò loca profana ſunt, maius eſt dubium,ex his, quæ ſuprà diximus *q.3.* eſt admodum perplexa & controuerſa hæc apud noſtros diſputatio, cùm infiniti propè interpretes ſibi ipſis,non cæteris modò aduerſantur : & vix eſt vt intelligamus, quæ opinio ſequenda ſit & probanda. Conſtitutiſſimum illud eſt, has † congregationes eſſe licitas & permiſſas, cùm ad finem bonum tendunt. *vt docuit Bartol.in l.vlt.num.6.ff. de colleg.illic. latè Pariſi. conſi.34.num.39.lib.4. nec eſt qui diſſentiat.* confrarias ſeu Phratrias appellat Budæus *in annotat. Pandect. & Rebuff. in comment. Reg.conſtitut.tom.2.tract.de confra-*

riis,num.10. cùm ſit'Phratria hominum quidam conuentus, *vt placuit Ariſtoteli à Budæo,& Rebuffo citato,* eſſe etiam loca pia & religioſa, ex multis ſuaderi videtur : ex eo præſertim, quòd legatum † piæ cauſæ factum huic confraternitati concedi poteſt. *vt conſultus reſpondit Caſtrenſ. conſi.179. dicendum eſt quòd dicta fraternitas,lib.2. quem ſecutus eſt Alexand.conſi. 102.num.3.lib.7.nec diſſentit Decius conſi.72.col.3. verſi.tertiò principaliter,&c.idem placuit Petro Rebuffo in d.comment.Reg.conſtitut. tom.2.tract.de confrariis,num.3.4.alios etiam eiuſdem ſententiæ retulit Tiraquell.tract.de priuileg. piæ cauſæ, pag.4. quid tamen ipſe ſentiat,in medium non aſſert. idem cenſuit Pariſ.conſil.34.num.6.& num.42.lib.4.*accedit quia † ibi opera multa pietatis,& miſericordiæ exercentur. *vt poſt Specul.Abb.& Felin.tradit Pariſ. d.conſi.34.num.4.lib.4.quibus addo Capram conſi.54.num.10.*quinimò † epiſcopum teneri loca hæc, vt pia & religioſa viſitare,reſpondit Feder.de Senis *conſi.111.quæſtio talis eſt,&c.* qua ratione etiam factum eſt, vt affirmauerint quamplurimi, ex relictis iſtis confraternitatibus,tanquam de relictis piis locis,† quartam epiſcopo deberi. *ſic latiſſimè conſuluit Barbat. conſi.1.lib.4.& huius ſententiæ Petrum Vbald. retulit Alex.conſ.102. num.5. lib.7.*

Contrà autem, has confraternitates non eſſe loca religioſa,& pia,multis ſuadetur:quia ſinguli † illi qui ex confraternitate laici ſunt,vxores ducere poſſunt,& de ſe domi viuunt,mercaturas,cæteraque huiuſmodi negotia exercere valent,quare non ſub † iudice eccleſiaſtico,vt religioſi conueniuntur, ſed ſub laico. *ſic Bartol. in l. vlt. num.15.ff.de colleg.illic,quem eſt ſecutus Iaſ.conſi.218.col.2.verſic. ad prædicta etiam,lib.2. Pariſ.conſi.34.num.28.lib.4. addo Zabarellam conſi.13.in ciuitate,&c.* ideoque Rebuff.*qui ſuprà,num.8.* affirmat † epiſcopum in eos ordinariam nõ habere iuriſdictionem:accedit præterea crebriorem eſſe ſententiam, relictum loco pio & religioſo factum,non deberi, ſicque ſolui non poſſe huic confraternitati. hanc probauit Bald. *conſi.161.quidam Franciſcus Criſtionis,col.1.verſi.quartò quæritur,lib.5. idem in l.iubemus,& in Auth.hoc ius porrectum, col.2.verſi. ſecundo quæro. C.de ſacroſanct.eccleſ.& alios plures citat Tiraquell.d. tract.de priuil.piæ cauſæ,in præfat.pag.4.* illi addo Calcan. *conſ.21.col.2.verſ.modo reuertendo.* Iaſ.*conſ.218.num.1.lib.2.* & Capram *d.conſ.54.num.11.*qui *num.14.*ſubiicit,ex Baldi ſententia,eo caſu non procedere, quando confraria annexum hoſpitale haberet. quinimò aduerſus ea, quæ paulò antè retulimus, ſentiunt quamplures,ex relictis iſtis confraternitatibus, quartam epiſcopo non deberi.*ſic Abb.& Innoc.in c.officij,de teſt. quos ſecutus eſt Rebuff.d.tract.de confrariis,num.8.cuiuſdem ſententiæ addo ipſe Bald.conſil.133.factum ſuper quo conſi.lib.2.Feder.de Senis conſi.150.cùm aliqui boni viri,quos eſt ſecutus Iaſ. d.conſi.218.col.2.verſ. ad idem etiam addu.o.lib.2.& idem interrogatus reſpondit Capra conſi.20.in fin. Calcan. d.conſi.21.col.2.verſi.modo reuertendo,& aliquos citat(etſi vt mox retuli,contrariam ipſe tueatur ſententiam) Barba. d.conſi.1.col.2. lib.4.* hinc reſpondit,quem nunc retuli, Iaſ. *conſi.218.lib.2.* quòd quemadmodum priuatus quilibet, qui vel ſtudioſo, † vel doctori publicè præſtanti profitenti impedimento eſt ob artem quam exercet, ne ſtudiis operam commodè dare poſſit, expelli poteſt:vt in fabro ferrario, & ſimilibus, cùm eos præſertim ſtudioſus,vel Doctor præuenit.ſic hos diſciplinatos poſſe expellere,ne alta ac inconcinna eorum voce impediatur. affirmat pariter Pariſ. *d.conſil. 34.lib.4.*aduerſus ea, quæ ſtatim ſuprà retulimus, epiſcopum non poſſe horum diſciplinatorum confrarias & eccleſias viſitare. accedit, quòd ex legatis † factis iſtis confraternitatibus detrahitur Falcidia, & Trebellianica. *ſic poſt Corne. conſi.307.in fin. lib.4. affirmauit Pariſ. conſ.50. num.28. lib.2.*

Difficilis ergo eſt huius nodi diſſolutio,cùm tam variæ ſint interpretũ opiniones.Pluribus tamen conſideratis caſibus ſiniri ſic res poteſt.Primus eſt caſus,cùm ſolas perſonas ipſius confraternitatis conſideramus: tunc iſti non dicuntur religioni addicti,vt ab ea non poſſint ad libitum recedere,ideo & vxores ducunt, & negotia exercent: quæ à religioſis exerceri non poſſunt. quare merè, & propriè ſeculares & laici ſunt,habenturq;. ob id nulla eſt in eos epiſcopi iuriſdictio. *ſic intelligo Bart.d.l.vlt. nu.15.ff.de colleg.illicit.& alios,qui eum ſunt ſecuti.*

Secundus eſt caſus quoad bona,quæ illius vniuerſitatis & confrariæ ſunt:& tunc ſi ea mente, & animo illa ſunt vnà ſimul congeſta, vt confrariæ deſeruiant, & poſſit ipſa confraternitas ad libitum de illis diſponere & tractare, illa non habentur vt bona loci religioſi, ſed profani. quare is locus,illud oratoriũ,in quo omnes vnà conueniunt(quà vulgò in iſtis regionibus Cæſariam appellant)ſi eo animo ab eis fuit exſtructum, dicitur locus ſecularis & profanus, ad libitumq; † diſtrahi & reditus alienari poſſunt. *ſic intelligo Bald.in d.Auth.hoc ius porrectum,col.2.verſ.ſecundo quæro. C.de ſacroſ.eccle.& in l.id quod pauperibus,q.21.C.de epiſco. & cleri.quem eſt ſecutus Balb.tract.præſcrip.1.par.5.par.princ.in princ.verſ.amplia quinto.ſic intelligo Pariſ.d.conſ.34.nu.19.lib.4.* Nec hac ratione dici poteſt locus religioſus,quòd ibi adſit † altare & campanile,quia hæc non conſtituunt,ſine epiſcopi ſpeciali conſecratione &confirmatione,locum religioſum & ſacrum. *vt reſpondit Zabarell.d.conſ.13.& alij plures,quos eſt ſecutus Pariſ.d conſ. 34.num.15.lib.4.* ſi verò locus ille,ſeu illud oratorium eſt exſtructum vt ſacrum ſit, & Deo Optimo Maximo dicatum, & bona vnà ſimul congeſta, eo ſunt animo congeſta,vt ad opera oratorij neceſſaria, & ad pauperes ſubleuandos perpetuò ſint: tunc bona illa & is locus iudicandus eſt religioſus,etiam ſi epiſcopi conſenſus nõ acceſſerit: ideoq; ad libitum illa bona diſtrahi non poterunt, niſi accedente tõtius confraternitatis conſenſu,ac auctoritate epiſcopi: illistamen in caſibus,in quibus aliorũ locorũ religioſorum bona diſtrahi conceditur.*ſic intelligo,quæ ſcribit Petrus Rebuff.in d.tract.de confrariis, num. 9. dum eiuſdem ſententiæ citat Tac.Reb.in l. quisquis,& l.pen.C.de ſſect.lib.11.*illa eſt ratio, quia † locum religioſum etſi non ſacrum vnuſquiſq; facere poteſt:& ſemel Deo dicatum,ad vſus humanos conuerti non poteſt. *§.ſacræ §.religioſum,Inſt.de rer.di.*& ratione huius effectus, bona illa religioſi loci iudicantur, cùm ad eum ſolum commodum tendunt,*vt vno verbo ſenſit Zabarel.conſ.13.in princ.& ita clarè ſentiunt Abb.conſ.31.col.1.verſ.ſed his non obſtantib.lib.1. Soc.ſen.con ſ.82. col.pen.verſ.in contrarium facit,lib.4.* quam autem in his poteſtatem habeat epiſcopus,nunc non excutio.

QVAERO ſextò,an † hoc remedium concedatur commendatario è commenda deiecto?& nõ concediclarè ſenſitFeli.*in c.ſi conſtiterit,nu.4.poſt glo.ibi,in verbo,commendata,in fin. de accuſ.*& clarè idem affirmauit Cap.*dec.3.nu.4.* ea præcipua adducuntur ratione,quòd † commẽdatarius ſit depoſitario & commendatario ſimilis:cũm eccleſia cauſa cuſtodiæ tãtùm ei concedatur.*c.nemo.de elect.in 6.Rebuf.in prax.benef.in tit. de commend.nu.1.Franc.de Marchis q.1247.quem eſt ſecutus Cæph.conſ. 97.nu.15.16.lib.1.*cùm ergò depoſitarius non poſſideat.*l.licèt. §.rei.ff.depoſ.* vt nec commodatarius,*l.rei commodatæ.ff.commoda.*ſequitur ſpoliatum non dici,& per conſequens ad poſſeſſionem minimè reintegrandum.quę ſanè ſententia non habet difficultatem,cùm cõmendatarius è poſſeſsione ſeu cuſtodia à Pontifice commendante deiicitur. vt in cõmodatario diximus ſuprà *reme.9.ex l.ſi quis in tantam,q.22.*ſed magis eſt dubium,cùm deiicitur à tertio? & relata ratione ídè dicendum videtur,& ex d.c.ſi conſtiterit.Veruntamen cõtrarium exiſtimo verius,contra tertium ſpoliatorem cõmendatario hoc remedium concedi,vt de interdicto Unde vi.& remedio d.l.ſi quis in tantam.diximus, *d.q.22. &c.* ea ratione, quia † ius aliquod in commenda dicitur haberi, cùm ſpoliatur. *vt egregiè declarat Gomeſ.Hiſp.in regul.cancellariæ, de non tollendo iure quæſito,quæſt.4.in fi.*quinimò † titulum quẽdam habere dicitur,vt nec in totum depoſitario ſimilis eſſe dicatur:poteſt enim † expenſas facere, debita perſoluere,& alimenta ſumere,vt is qui titulum habet, *c.1. de ſolut. & poſt Archid.in c.quia plures,21.q.1.tradit Rebuff.d.tit.de commenda. num.3.*& habere titulum reſpondit Corne. *conſi.66.num.2.in fin.lib.3.quod egregiè declarat Caſſ.ſuper regulis Cancell.deciſ.32.nu.6. 7.& aliis ſequentibus.* cùm ergo de iure Pontificio quodlibet minimum præiudicium ſit conſiderabile.*c.ſi proponente,de reſcript.& Gomeſ.d.q.4.circa fin.* ſequitur concedendam eſſe reintegrationem:quæ ſanè concluſio fortius procedit in cõmendis † noſtri temporis, quæ ex vſu loco titulorum habentur,& perpetuæ ſunt, & beneficiati de fructibus illarum diſponunt, *vt poſt Præpoſ.in c.cùm autem,44.diſtinct. Gomeſ. in regul.Cancellariæ, de infirmis reſign.quæſt.13.verſic.quibus non obſtantib.& clarè idem affirmauit Gomeſ.in regul.Cancellariæ,de annali poſſeſſore,q.26.idem latiſſimè de triennali poſſeſſore,quæſt.5. Capicius deciſ.num.8.9.* licèt olim aliter eſſet. vt iam retuli. *& ita intelligitur dicta Rotæ in antiquioribus, tit.de præben.deciſ.1.num.2.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

hodiè enim solent sic concedi commendæ, vt ad libitum de fructibus disponatur. quare ad maiorem cautelam solet hodiè in concessionibus clausula apponi, quod possit de fructibus disponere. *sic docet Rebuff. d. tit. de commenda, nu. 26*

43 Quod tamen suprà diximus † Pontificem Maxi. ad libitum posse reuocare commendam, & commendatarium spoliare: intelligo cùm commenda est ad incertum tempus, non si ad certum, & ad vitam: nec enim tunc sine causa ab eo aufertur, vt declarat Rebuff. *d. tit. de commend. num. 98. ex c. satis peruersum, 56. de dist.* & tradunt Ias. *in l. vlt. col. 2. vers. fecit bene. C. si contra ius vel vtil. publ. & cons. 145. col. 1. 2. lib. 2.* Rip. *lib. 1. rest. p.*

44 *cap. 14. col. penult.* qui affirmant; Pontificem † non posse sine causa iam concessum beneficium auferre. quod intelligo de ordinaria potestate, non de absoluta. *vt declarat egregiè Crau. de antiq. temp. 2. part. 1. part. princ. nu. 37.* & ita concludo.

45 QVAERO septimò, an † hoc remedium reintegrandæ concedatur patrono ecclesiæ, qui sedem vel arcam sui honoris causa in ecclesia habuit, & ab ea fuit deiectus? & habere locum decidit olim consilium Delphinatus, *vt testatur Franc. de March. qu. 275.* ea ratione, quia is patronus, quemad-

46 modum † ex gratia habet in ecclesia ius patronatus, *c. quoniam, de iure patro.* sic ei ex gratia conceditur, habere sedem in ecclesia honoris causa. *vt tradunt Host. & Abb. in c. abolendæ, de*

47 *sepult.* vt quoq; videmus honoris causa patronis † esse concessum, vt habere possint in illis depicta familiæ insignia,

48 quæ ab alio † abradi non sine domini iniuria possunt. *sic docuit Bart. in l. 1. §. ne eius nomine. ff. de oper. pub. Cæpoll. tract. seruitut. de seruit. vrb. præd. c. 71. de pictura.*

49 QVAERO octauò, quid in † commodatario & depositario, an illis concedatur hoc remedium? & concedi plures affirmarunt, *vt Io. And. & Spec. quos est secutus Socin. d. l. rem quæ nobis, nu. 6. de acquir. possess. & cons. 37. col. vlt. vers. secundum remedium, lib. 3. Communem* * *testatur Ripa d. l. rem quæ nobis, num. 21. etsi idem in c. sæpè, num. 24. de restit. spolia. non audeat affirmare. hanc probauit Plot. in l. si quando, num. 63. C. vnde vi, & Henric. Boic. in suis singularib. tit. de petit. & poss. iud. ium. 11. depositarius & c. Natta consil. 563. num. 29. lib. 3.* leuia tamen huius opinionis fundamenta:

50 adducitur enim iste textus, id est, † c. reintegranda. 3. q. 1. in illis verbis [spoliatis & eiectis] quasi velint dicere sub illo verbo [eiectis] contineri & detentores solùm. sed nihil est: tũ quia hoc modo est ponere differentiã inter verbum [eiectis & spoliatis] tum quia (*vt dicebat Ripa*) loquitur de episcopo eiecto. si ergo episcopus, ergo titulum verum cum pos-

51 sessione habet: quod non contingit in commodatario, & depositario. afferri secundò solet text. in † c. cùm ecclesia. 3. q. 2. in verbo [possessiones vel res] nam verbum [res] generale, in solo detentatore verificari posse videtur. sed præter responsiones à Ripa relatas, est considerandum, loqui semper de eiectis è propriis rebus, *vt ibi dicitur d. c. reintegranda, ibi, res proprias, id est, suas.* quod non contingit in commodatario, qui nec res habet suas, nec possessionem. vt statim subiiciam. argumentatur tandem Soci. ex eo, quod de iure ci-

52 uili de æquitate conceditur † commodatario iudicis officium. vt affirmant multi. *quos infrà referam in vlt. remedio recuperand. possessionis.* sic ergò hoc in casu idem est dicendum. sed respondet multis modis Rip. ipse autem arbitror, nec illam sententiam esse sic absolutè veram, vt opinantur interpretes, & suo loco dicemus. quòd si eo remedio est sur-

cursum commodatario, non tamen hoc nostro.

Contrariam itaque sententiam probauit Ripa *d. l. rem quæ nobis. num. 24. & in d. c. sæpè, num. 24. quem visus est sequi Cæphal. cons. 100. num. 17. lib. 1.* ea adductus ratione, quòd cùm

53 † commodatarius & depositarius non possederint, *l. rei commodatæ. ff. commod. l. licèt. §. rei. ff. depos.* non possunt dici spoliati, vt inde restituantur. quare tunc conceditur commodanti domino restitutio, si à tertio is commodatarius sit spoliatus. *vt aliàs declarauimus, in 9. remed. suprà ex l. si quis in tantam, q. 22. in fin.*

Declaratur præter aliàs dicta, non habere locum eo casu, cùm commodatarius rebus commodatis vnà cum propriis simul spoliatur: vt si domi aliqua commodata habeo, & è possessione domus deiicior, non modò sum ad possessionem domus restituendus, sed & ad bona illa commoda-

54 ta. sic intelligo notab. † tex. l. 1. §. quod autem ait Prætor, ff. de vi & vi arm. quod ratione cuiusdam accessorij contingit, alioqui nec eo casu daretur interdictum, cùm commodata mobilia esse possint, in quibus cessat illud interdictum. vt olim diximus. quòd si hoc in eo interdicto contingit, fortius in nostro, quod est illo pinguius, & ad illius extensionem factum. *vt fatentur* * *omnes.*

QVAERO nonò, an hoc † remedium concedatur illi, 55
cui res precariò concessa est? & dicendum videbatur non concedi: ea ratione, quia si negatur commodatario, sic precariò roganti. cùm æquiparari videantur. *vt scribit Euerardus in centuria legali, in loco, de commoda. ad precarium, num. 1.* sed vera est sententia concedi, *quam rectè probauit Rota in decisionibus antiquis, tit. de restit. spoliat. decis. 1. num. 2.* ea optima ratione, quia

56 iste, qui † precariò possidet, dicitur habere naturalem possessionem, *vt est notabilis text. in l. & habet, §. penult. ff. de prec.* non mirum si ea spoliatus restitui potest. Nec ad rem facit illa æquiparatio: quia in hoc differunt, vt is Euerardus animaduertit *præcitato loco*, qui statim subiicit, huic possidenti precariò concedi interdictum Vti possidetis, si turbari contingat. quare † æquiparationis cessat argumẽtum, 57
cùm in puncto, de quo agitur, non est facta æquiparatio. *c. translato, vbi Dec. de const. Alexan. in l. si quis maior, nu. 10. C. de transf. & in l. Gallus, §. fortitan, nu. 5. de lib. & posth. Ias. l. 2. nu. 19. de iureiur. Paris. cons. 49. nu. 85. lib. 3.*

Declaratur tamen hæc sententia, † vt procedat, quando à tertio deiicitur, non quando à domino concedente. 58
sic Rot. in d. decis. 1. & in eo interdicto Vti possidetis, sic declarat Euerardus, *qui suprà.* quam sanè declarationem ipse intelligo, dummodò is qui precariò possidet, iam non interuertit possessionem contra dominum, si enim interuertisset, & iure proprio possidere cœpisset, si à domino ipso deiiceretur, contra eum restitui posset. *sic probo ex his, quæ dixi suprà in 9. reme. ex l. si quis in tantam, q. 22. ver. declaratur primus casus, &c. non repeto.*

QVAERO decimò, an hoc † remedium competat ces- 59
sionario? & competere affirmant vno ore interpretes, *vt apud Rip. d. c. sæpè, num. 25. de restit. spoliat. Socin. in l. rem quæ nobis, nu. 10. de acquir. poss.* quos est secutus Tiraq. *de retract. conseng. in §. 26. glo. 3. num. 18. in fin.* quo loco quamplures refert affir-

60 mantes, † concedi cessionario interdictum Vnde vi. *ex text. vbi glo. & cæteri. l. si in diem, §. Iulianus scribit. ff. de petit. hæred.* ergo fortius remedium huius canonis Reintegranda. addo hanc sententiam à Ruino probari *in cons. 45. col. 5. vers. & est breuiter dicendum, lib. 4.* Gomes. *super regula cancellariæ, de triennali possessore, q. 11. vers. secundus casus est, &c.* qui Bald. *cons. 308. super quo puncto. lib. 3.* citat, & intelligit, quando in specie cessionario est cessum ius spolij. & omne aliud ius competens. *idem respondit Roland. à Valle, cons. 28. nu. 22. lib. 2.*

QVAERO vndecimò, † an malæ fidei possessori sua 61
possessione deiecto concedatur hoc remedium? & concedi affirmant Butr, Aret. Roma. & Alexan. *quos retulit & probauit Ripa in d. c. sæpè, num. 23. Rub. in l. naturaliter, §. nihil commune, num. 81. ff. de acquir. possess. Bertr. cons. 44. nu. 3. 1. par. lib. 3. Rober. Maran. de ord. iud. 7. dist. iud. nu. 50.* istis accedo, & præter aliorum fundamenta, perpendo tex. illum c. in literis, in fin. de resti. spol. qui † prædonem esse restituendum affirmat: nec magis is 62
textus ad iuris ciuilis dispositionem se refert, quàm iuris Pontificij, dum illis verbis vtitur [quia etiam prædo secundum iuris rigorem restituendus est] cùm & in iure Pontificio considerari soleat rigor. considero præterea clarissimum tex. c. vlt. §. sed obiicitur. 3. q. 1. quem perpedit & Rip. *qui suprà*, is enim textus, posteaquàm affirmauit minus canonicè institutum & spoliatum esse restituendum, diluens nonnulla, quæ obiiciebantur, hanc reddit rationem [Cùm violenta possessio nisi per iudicis sententiam violento detentori detrahi non possit.]

Contrariam tamen sententiam crebrius affirmarunt interpretes, *vt testatur Ripa d. c. sæpè, num. 23. & Brun. cons. 19. num. 24. cons. 21. nu. 2. Rub. d. §. nihil commune, nu. 78. etsi ipse (vt retuli) aliter senserit. hanc pariter probasse videtur Molin. ad Alex. cons. 7. num. 9. lib. 3. Bertr. cons. 54. lib. 1. Ant. Matth. l. naturaliter, §. nihil commune, nu. 53. de acquir. poss. qui solùm intellexit in spoliatore expellente. nouissimè Natta cons. 288. nu. 2. & cons. 373. nu. 36. lib. 2.* horum tamen fundamenta facili negotio dilui possunt: & quibus multis respondent Ripa & Rub. *præcitatis in locis.* non refero: illud tantum dico, nihil esse rationem, quæ pro sententia crebriori consideratur: ne scilicet ius Pontificium iniustos foueat occupatores, & delinquẽdi concedat ansam: nec enim his casibus

63 casibus consideratur spoliati persona, † sed spoliatoris. vt illius comprimetur audacia, vtq; intelligat sibi non licere sua manu ius dicere. vt aliàs admonui. quare dicimus vltimo loco spoliatum esse ante omnia restituendum, ante-

* quam ratio habeatur primi spolij. *c. vlt. de ord. cogn. vbi* * *omnes.* quòd si malæfidei possessores non tueretur ius Pontificium, dubio procul is spoliator vltimo loco spoliatus, nõ restitueretur, sed de illius mala fide disputaretur.

Declaratur tamen hæc conclusio non procedere in illis casibus relatis suprà *in 1. reme. q. 11. in ea quæstione: An prædo sit ante omnia restituendus* vbi tres attuli declarationes, quas non repeto.

64 QVAERO duodecimò, an hoc † remedium transeat in singularem successorem, in quem res sine iurium cessione fuit alienata? & transire affirmarunt Soc. sen. *d. l. rem quæ nobis, num. 10. de acqui. poss.* Socin. iun. *in cons. 34. nu. 10. lib. 3.* Grat. *cons. 42. num. 7. 8. lib. 2.* illa ratione adducuntur, quòd hoc remedium sit in rem scriptum, non mirum si transit in singularem successorem. *iuxta doctrinam Bartol. in l. si tertius. §. si quis prius, num. 5. ff. de aq. plu. arcen.* & esse in † rem scriptum patet ex

65 c. episcopi. 3. q. 1. & c. cùm ecclesia. 3. q. 2. dum concedit reintegrationem contra quoscunque detentatores, ergo etiam contra singulares successores: sed respondeti potest intelligi contra quoscunque detentatores, id est, qui immediatè occuparunt. Quare verior est Ripæ sententia, non transire hoc remedium in singularem successorem: nõ tamen adducor Ripæ fundamento, dum inquit non concedi hoc remedium pro damno præterito, quia etiam ea, quæ in

66 rem † sunt scripta, non transeunt in singularem successorem pro damno præterito. *vt probat l. si tertius. §. si quis prius. ff. de aq. plu. arcen.* nam hoc nihil est, *vt animaduertit Socin. iun. in d. cons. 34. nu. 12.* cùm hoc non sit damnum præteritum, sed præsens, ex quo de possessione adhuc apud spoliatorem existente, recuperanda agitur: illa ergo ratione potiùs in hãc adducor sententiam, quòd in rem scriptum non sit hoc remedium, cùm ad similitudinem interdicti Vnde vi, inductum sit. quod interdictum Vnde vi, non esse scriptum in rem, aliàs diximus suprà *in 5. reme. q. 18.* vt ergo illud non datur contra singularem successorem, *l. cùm te, de vi & vi arma.* sic hoc nostrum non pariter transit in ipsum. nostram hãc opinionem clarè probat c. sæpè, de resti. spol. cuius constitutio hac nostra recentior, ostendit iam ante sui promulgationem spoliato contra singularem successorem non esse succursum. quod suo loco latius expendam.

67 QVAERO decimotertiò eonuersò, à præcedenti quæstione, an † hoc remedium reintegrandæ detur contra singularem successorem? in qua quæstione non sibi constant interpretes, nec altera vel difficilior, vel in foro quotidiana magis est: quamobrem aliqua vtar in ea explicanda diligentia: & quò res sit clarior, vnà cum Socin. *d. l. rem quæ nobis, nu. 12.* plures distinguam casus:

68 Primus itaque est, cùm † nouus hic & singularis possessor est cum bona fide, sed sine titulo: & hoc casu con-

* tra eum hoc remedium concedi affirmant vno * ore interpretes, *vt testatur Socin. d. l. rem quæ nobis, num. 12. in princip. vbi refert Bart. eo loco, & l. vlt. §. sed cùm in secunda, C. de furt. Alex. cons. 51. nu. 1. vers. & præsertim quando, lib. 1. cons. 117. nu. 3. vers. sed in proposito, lib. 2. & cons. 6. nu. 9. lib. 3. eiusdem fuit opinionis Soci. iun. cons. 128. nu. 21. lib. 2.* illo vno omnes adducuntur fundamento, quòd

69 probata antiquiori † possessione, illa quæ est iunior & sine

70 titulo, clandestina præsumitur. *c. licèt causam, de probat. vbi Dec. nu. 9. declarat.* vt econtrà, † cùm apparet de titulo, vitium clandestinitatis possessione tollitur. *l. fine autem, §. si duobus, ff. de Public. Bart. in l. si duo, in princ. nu. 4. ff. vti possid. Afflict. decis. 363. nu. 3. Ias. cons. 148. nu. 2. lib. 2. Rui. cons. 53. nu. 4. lib. 4. Goza. cons. 86. nu. 5. 6. Paris. cons. 107. nu. 60. lib. 1. Soci. iun. cons. 146. num. 26. lib. 1. Bello. cons. 11. nu. 12. Boer. q. 239. nu. 1. Crau. cons. 1c 4. nu. 14. cons. 132. num. 10. in fin. cons. 248. nu. 6. vers. rursus, cons. 258. nu. 20. Plot. l. si quando, nu. 99. C. vnde vi.* si ergo vitiosus est hic possessor, contra eum hoc remedium, vt contra detentatorem competere videtur, *d. c. episcopi, 3. q. 1. & c. cùm ecclesia, 3. q. 2.* sed quid hac de re sentio, in sequenti casu dicam.

71 Secundus est casus à Socin. & cæteris omissus, quandò nouus successor & † possessor est cum bona fide & titulo, sed titulus superuenit post possessionem illam antiquiorem, ficq; per fraudem titulus est inductus: & tunc idem est vt in casu præcedenti. cùm is titulus sit nullus vt fraude quæsitus. sic † declarat Bald. *in disput. accusatus de vi turbat. col. vlt. vers. tertio modo, quem sunt secuti Alex. cons. 88. nu. 1. vers. plus dicit, lib. 5. Deci. cons. 303. nu. 8. Goza. cons. 86. nu. 19. Bello. cons. 11. num. 4.* 72
sed duo hac in re perpendo: primum, Baldum & relatos facti speciem proponere, quando in recentiori possessore superuenit titulus post antiquiorem possessionem ipsius sui aduersarij, quod non satis arridet: quandoquidem, dum loquimur de recentiori titulata possessione, semper præsupponimus & possessionem & titulum, post illam aduersarij antiquiorem superuenisse, quare rectius mihi intellexisse visus est Curt. inn. *cons. 108. num. 25. in fi. quem secutus fuit Crau. cons. 258. nu. 21. in fi. vers. secundò igitur.* quando nouus is possessor post adeptam possessionem assecutus est titulum: nam is titulus fraudis suspicione non caret, cùm facilè fuerit amicum, à quo emere fingeretur, supponere, eoque cauillo ac dolo antiquiorem possessorem fallere. alterum quod perpendi, illud est, non satis esse tutam Bald. & sequacium sententiam. *vt rectè animaduertit Crau. d. cons. 258. num. 22. vers. aduertendum tamen, &c. non refero.* probata tamen Baldi sententia, quoad nostram hãc propositam disputationem, hic casus à præcedenti non differt: cùm par ratio vitij in vtroque militet, verùm etsi in foro relatæ interpretum observentur traditiones, quando & illud quamplurimi ausi sint affirmare, remedium hoc contra bonæ fidei & titulatos possessores concedi, quod fortius est, & suo loco explicabimus. attamen ipse nunc, vt studioso beneuoloque lectori cogitandi præstem occasionem, animaduertendum censeo, Dd. argumentationem concludere quidem vitiosos hos esse possessores, sed non concludere, contra eos cõcedi hoc remedium: quod minimè dari posse videtur, cùm ad similitudinem sit interdicti Vnde vi. quod contra singularem successorem etiam vitiosum, non conceditur *d. l. cùm à te.* nec iure Pontificio probatur, quod ex hoc canone reintegranda, conceditur contra singularem successorem: cùm illa verba [& quibuscunq; detentatoribus] possint de ipsissimet occupatoribus immediatis intelligi. quod præsertim confirmatur ex c. sæpè, de resti. spol. quod (vt iam admonui) esset fruſtrà post hoc c. reintegranda. promulgatum. & latius suo loco dicam.

Tertius est casus, quando † nouus is possessor est cum 73
titulo & bona fide, sed causam ab auctore vitioso habuit, sicque res est affecta vitio, sed personali. & adhuc contra eum hoc remedium concedi affirmat Soci. *d. l. rem quæ nobis, nu. 12. vers. aliquando & secundò. Alcia. ibid. nu. 8.* ea adducitur ratione Soci. quia res vitio † affecta vt præscribi non potest, 74
sic nec possessori concedi, vt Publiciana experiatur. *l. siue autem, §. si duobus. ff. de Public.* sic ergo contra eum possessorem hoc remedium conceditur, cùm aliquo iure se tueri non possit. hæc propè Soci. cui non aduersatur Bartoli doctrina *in l. 3. §. opus. ff. de aliena. iudic. mut. caus. fac.* dum inquit, quòd si poteram te † Publiciana conuenire, quia eras in vitio, si in 75
alterum alienaueris, contra eum agi non posse, cùm & titulum, & bonam fidem habeat, quare contra te in factum actione agam: si ergo ea ratione cessat Publiciana, sic hoc in casu cessare debet hoc remedium: nam illa Bartoli sententia crebrius reiicitur. *vt contra Bartol. sensit Ias. in l. 1. num. 4. vers. quartò ergò fallit. C. de inoff. testam. & clarius Gomes. §. sed istæ, nu. 1. Inst. de act. quo loco ingenuè testatur Bart. falli.* cuius sententiam non probat is tex. ff. l. 3. §. opus. cum ibi nuncians non posset agere contra emptorem, quando nunciatum illi minimè 76
fuerit. vt enim Bart. ibi fatetur, nunciatio est personalis, & personam non egreditur. *l. vlt. ff. de contrah. empt.* quod in Publiciana non contingit, quæ realis est: sed (vt iam in relatis suprà casibus diximus) si contra singularem hunc possessorem cum vitio, non conceditur, quantò fortiùs cõtra vitio carentem. Tex. autem l. siue autem, §. si duobus, de Publ. infrà in vltimo casu declarabimus.

Quartus est casus, † quando successor singularis est cum 77
titulo & bona fide, sed res est affecta vitio reali, vel ob furtum commissum, vel ob vim expulsiuam: eo casu affirmat Socin. *d. l. rem quæ nobis, num. 12. vers. aliquando & tertiò.* concedi hoc remedium reintegrandæ. *& clarius eo loco idem censuit Acol. vlt. in princ. vers. vnde miror. Corn. cons. 18. nu. 11. & cons. 62. nu. 10. vers. tamen præfertur, lib. 1.* nã hoc casu res præscribi nõ posset. *l. Pompon. §. cùm quis, de acqui. poss. §. furtiue, Inst. de vsucap.* nec conceditur

Universidad de Deusto
Biblioteca

ceditur illi possessori Publiciana, *l.eum qui.§.prætor ait.ff.de Publicia.* sic ergo contra eum dari posse videtur hoc remedium, ex quo ius non habet, quo se tueatur contra antiquiorem possessorem. verùm ex relatis rationibus suprà defendi minimè posse videtur hic casus.

78 Quintus est casus, quando is singularis † successor est cum titulo & bona fide, sed vitioso possessori successit: qui sanè casus à tertio non multum differre videtur, etsi ab eo distinguat Socin. *in d.l.rem quæ nobis, num.12. vers. aliquando & quartò.* qui censuit hoc casu non esse huic remedio locum. sic & ibi Alexan. *num.8.circa princ.& cons.118.col.1.lib.1.* ea adducuntur ratione, quia possidens cum titulo & bona fide rem non vitiosam, licèt causam habuerit à vitioso auctore, habet tamen Publicianam. *l.eum qui.§.prætor ait, ff.de Public.* quare si conueniatur, poterit se defendere: nam cùm agere possit, fortius poterit se defendere. *l. inuitum. §. cui damus, de reg.iur.*

Contrariam tamen sententiam probauit Ripa *in c.sæpè, nu.28.in fin.* & ambigit Socin. *d.l.rem quæ nobis, d.num.12.versic. potest tamen etiam sustineri.* moti sunt primò, quia licèt nouus hic possessor vitiosus non dicatur, attamen, ex quo ab auctore vitioso causam habuit, sua possessio non procedit à pari cum possessione actoris antiqui possessoris, cùm is nouus longo tantùm tempore non præscribat, vt is antiquus posset: quare fortior & melior est antiqui possessoris possessio: præfertur ergo. verùm non vrget hæc argumentatio, quia etsi rei conuenti possessio ita potens, & efficax non sit quoad omnia, vt possessio actoris, sufficit tamen, si ita potens sit, vt se tueatur: cùm nec spoliator, nec iniquus possessor dici possit: quamobrem conueniri non potest. Nec me mouet, quod secundo loco inquit Soci. hunc actorem deducere in articulis posse ipsius noui possessoris possessionem, respectu antiquioris suæ esse clandestinam, *iuxta doctrinam Bartol.&* * *omnium in l.si de eo.§.si fortè, de acqui. possess. cum aliis à nobis suprà congestis.* quia respondeti potest parum actori deductionem illam prodesse posse, cùm clandestinitas eo casu probari non possit, cùm nouus is possessor clàm possidere non dicatur: is enim clàm possidet, qui dum metuit futuram controuersiam, eam possessionem furtiuè ingreditur. *l.clàm possidere, in princip.ff.de acquir.possess.* Nec dicatur, suus auctor fuit vitiosus, sicq; clandestinus: ergo dico † vitium illud non transire in successorem bonæ fidei. *vt tradunt omnes* * *in d.§.cùm quis, ibi Bart.nu.6.& in §.quòd autem, Instit.de vsucap. clarè Alex.cons.118.nu.3.lib.1.* quare dum nos de solo bonæ fidei successore disputamus, intelligimus eum omni clandestinitatis vitio carere: aliis tamen rationibus à nobis iam perpensis verè constat, hoc in casu cessare huius canonis remedium.

Sextus est casus magis controuersus, in quo non mediocriter Dd. nostros variasse videmus: quando scilicet nouus † possessor est cum titulo & bona fide, & causam habuit à bonæ fidei auctore, an contra eum concedatur hoc remedium? & prima est opinio affirmatiua concedi, *quam probauit gloss.in c.cùm ad sedem, de resti.spolia. ibi Panorm.num.20.& Host.Inno.Calder.Butr.& Abb.in c.sæpè, qui quidem Abbas testatur ab hac sententia tanquam à communi* * *& vera non esse recedendum, ibiq; refert eiusdem sententiæ fuisse Goffr.& Lapum alleg.52. sic hanc probauit Geminia.Ligna.& Archid.in hoc c. reintegranda.* hanc est secutus *Alexand. in l.rem quæ nobis, num.8. de acqui. possess. quo loco affirmat sic consuluisse & iudicari vidisse. idem Alexand. sic consuluisse cons.51.nu.1.vers.quinimò tenuit, lib.1.cons.1.7.num.3.in fin.& num.4. cons.200.num.8.lib.2.cons.6.nu.5.lib.3.cons.91.nu.6.& cons.92.nu.8. lib.5.idem respondit Ancha.cons.42.circa med.Corne.cons.56.nu.4.lib. 2.qui communem esse, & in foro seruari testatur, non audet tamen hanc affirmare, vt idem quoque notat in cons.35.num.18.lib.1.Barba.cons.42. col pen.vbi communem esse testatur lib.2.& cons.24.col.2.lib.4.Roma. d.l.rem quæ nobis, & ibidem Ias.num.19.vbi hanc communem testatur, referti; sæpius sic consuluisse, vt verè consuluit cons.72.col.1.lib.4.idem respondit Soc.sen.cons.18.col.12.vers.tertium remedium, cons.89.in fin. lib.1.Io.Mar.Riminald.cons.67.num.7.cons.98.num.76.lib.1.& cons. 428.num.10.lib.3.& ibi Hippolytus Riminal.in addit.idem censuit Afflict.decis.361.num.33.& in comment.ad constitut.Neapol.lib.1.rub.25. contra quem de restitut.agatur, nu.30.31.Dec.cons.57.col.vlt.cons.136. in fin.& cons.252.in fin. Lucas à Penna in l.si coloni, q.21.C.de agric.& cens.lib.11.hanc esse communem* testatur Rober.Maran.de ord.iudic.7. distin.iudic.nu.50.& Cassad.in tit.de restit.spol.decis.7.& probat Bertran.cons.121.& cons.213.lib.2.Boer.q.238.col.6.Socin.iun.cons.34.nu. 12.lib.3.Claud.Seyssell.d.l.rem quæ, col.2.Ioan.de Amicis cons.97.nu.2. 4.5.Petrus Beneinten.conclus.33.Alciat.resp.388.nu.2.Bero.c.in literis, nu.19.de rest.spol.Plot.in l.si quando, nu.66.C.vnde vi. Rolan.à Valle, cons.50.nu.11.cons.72.n.78.lib.2.Mynsin.cent.3.obser.85.& Osasc.dec. 13.nu.6.* Verùm quæ adducuntur fundamenta, non vrgent:

Primo enim loco adfertur, quòd probata antiquiori possessione, noua & recens præsumitur clandestina, *c.licèt causam, de probat.* & tunc præsertim, cùm ipsa clandestinitas est allegata & deducta, *iuxta doctrinam Bart.in l.si de eo.§.si fortè. in fin.de acq.poss.quam secuti sunt plures, olim à me relati, & præsertim Ruin.cons.56.in fin.lib.4.& Ias.cons.21.col.2.lib.3.* verùm respondetur & rectè secundum Socin. *d.l.rem quæ nobis, nu.12.vers. aliquando quintò, & vlt. & ibi Ripa nu.27.* non procedere hoc in casu † clandestinitatis vitium, quod tollitur per titulum 81
& bonam fidem, *l.clàm possidere, in princ.de acqui.poss.* quam responsionem probauit Ripa *in c.sæpè, num.28.vers.secundò confunditur, de restit.spo.* & ante eos sic Alexan. *cons.118.nu.2.vers.& dato, lib.2.* quo loco, *nu.8.* subdit, actori hoc nihil prodesse, si titulum ostendat possessor. quare censuit in his terminis Pariſ. *cons.12.nu.9.lib.4.* post Curt.iun. *cons.17.col.vlt.versi. duodecimum.* quod cùm contra nouum hunc possessorem non militet illa qualitas clandestinitatis, nec contra eum hoc remedio agi posse. Prætereà † clandestinitatis vitium per- 82
sonale est. *Bart.l.Pompo.§.cùm quis, nu.6.* non ergo in hunc bonæ fidei successorem, & cum titulo transit. *sic Alexan. Soc.& Rip.præcitatis statim in locis.* accedit prætereà d.l. si de eo.§. si fortè, & ibi Bart. intelligi ac procedere in interdicto retinendæ, non aût recuperandę, *vt suprà retulimus in 1.rem.nu.144.*

Secundò afferri solet textus iste c.reintegranda. qui impersonaliter & generaliter loquitur, ergò generaliter intelligendus. *l.1.§.generaliter, de leg.præstand.* quæ consideratio confirmatur ex c.episcopi.3.q.1.& c.ecclesia. 3.q.2. vbi ab æmulis possessio recuperatur, & à quibuscunque &c. quæ dictio † [quibuscunq;] vt multum generalis, omnes complectitur casus, etiam priuilegiatos. *l.in fraudem, §.vlt.de mi-* 83
lit.test.in l.1.§.quod autem, de alea.in l.vna.in verb.sponsam.C.de rap. virg.Soc.in l.2.§.ex his.in princip.de verb.oblig.latissimè Tiraqu.in l.si vnquam, in præf.nu.116.C.de reuoc.dona.& Craue.in respon.pro Repub. Saulia. edito, nu.60.62. Verùm respondet Soci. *d.l.rem quæ nobis, nu.12.circa fin.vers.sed ad hanc rationem, & ibi Rip.nu.27.* d.† c. 84
episcopi, & † c.ecclesia. intelligi è quibuscunq; malæ fidei 85
possessoribus: & licèt Ripa *in d.c.sæpè, nu.28.in fin.* maximam hanc esse restrictionem dicat, nihil est: cùm sic ratio & subiecta materia suadeat, cùm & verba quantumuis † vniuersaliter prolata, ex habilitate recipiant restrictionem. *vt in* 86
l.gradatim, §.1.de mune.& hon.in l.1.C.de sacrosc.eccles.in §.nostra autem, Inst.de lega.§.1.Inst.de verb.oblig. quæ sic declarando citat Rub.in l.naturaliter, §.nihil commune, num.72.de acq.poss. sic feudum concessum pro se & quibuscunq;, intelligitur de habilibus, *vt respondit Curt.iun.cons.183.num.6.& alia similia latè afferuntur à Gomes.§.in personam, nu.24. Inst.de actio.& Tiraqu.latissimè de retract. consang.§.1.glo.7.num.22.* rationem autem restrictionis adferunt Soci. & cæteri, ex argumento l. fiue autem. §. si duobus de publica. rationem illam olim suprà perpendebam, quia aliàs frustrà edita fuisset constitutio c.sæpè, de restit. spol. vt suo infrà loco referam.

Tertio itaq; loco sic relati interpretes argumentantur, remedium hoc † reintegrandæ est inductum instar & ad 87
exemplum interdicti Vnde vi. sed in interdicto Vnde vi. nulla habetur ratio tituli, cùm ante omnia restituēdus ad possessionem sit spoliatus, vt iam vidimus. idem ergo hoc in casu dicendum est: quia si dabitur contra possidentem titulo & bona fide, aduersus agentem non obstabit dominij exceptio, quæ aliàs obstaret, si de titulo constaret. verū respondendo Socin. *in d.l.rem quæ nobis, num.12.in fin.* negat bonam esse consequentiam, dominij exceptio non impedit possessionis restitutionem, ergo conceditur contra possidentē titulo: hoc patet in ipso interdicto Vnde vi. quo spoliatus ante omnia restituitur, & tamen contra singularem possessorem non datur. *d.cùm à te, de vi & vi arm.* sic in c.sæpè. spoliatus ante omnia restituitur, & tamen non conceditur contra singularem hunc successorem, nisi scienter in vitio successerit: quare potius retorquetur fundamentum, si est instar interdicti, Vnde vi, non conceditur illud contra singularem successorem. *d.l.cùm à te,* ergo nec hoc nostrum.

Argu-

Argumentantur quartò esse hoc remedium fauore animæ inductum, vt eurrentur peccata: ergo extenditur. vt iam diximus suprà. sed nihil est: vt iam præcitato loco ostendimus, & infrà demonstrabimus probare potius negatiuam.

88 Quinto ergo loco sic argumentantur, † remedium hoc reintegrandæ, est magis priuilegiatum, quàm sit interdictum Vti possidetis, sed eo interdicto agenti, & de antiquiori possessione probanti, non obstabit tituli exceptio, *c.licet causam.de proba.* multò minus ergo obstare posse debet hoc in casu. *sic argumentatur Claud.Seyssell. d.l. rem quæ nobis, col.2.* & refert Rube. *d.§. nihil commune, nume.72.* hanc fuisse argumentationem Alexan. *consi.200.2.dubio, lib.2.* respondetque is Rube. minimè verum esse, quod antiquiori possessio- 89
ne in eo † interdicto Vti possidetis. probata, nouus possessor cum titulo succumbat. *vt probat text.l.si duo, in princip. vbi Bartol.ff.vti possid.& consuluit idem Rube.consil.4.nume.2.& alios suprà retulimus, quæst.11.1.casu.* prætereà, vt iam suprà cum Socin. dicebam, nō est bona consequentia, tituli exceptio non impedit possessionis restitutionem, ergo agi potest contra singularem successorem habentem titulum & bonam fidem: nec hic titulus alium respicit effectum, quàm vt clandestinitatis vitium tollatur. quod declarat Rube. *d.consil.4.num.11.* quo loco, *num.14.versic.non obstat text.* respondet d.c. licèt causam. leuia alia nonnulla afferri solent, vt argumentatio illa ex l.si me & Titium. si cert. pet. & l.1. de tritica. sed respondet Rube. *d.§.nihil commune, num.72.in fin.* & responsiones aliæ colligi possunt ex his, quæ suis retulimus locis: non repeto.

Contrariam itaque sententiam negatiuam, hoc scilicet reintegrandæ possessionis remedium non concedi contra singularem successorem possidentem titulo & bona fide, qui à bonæ fidei & titulato auctore causam habuit, probauit Bartol. *d.l.rem quæ nobis, quem secuti sunt Ange.& Imol. vt ibidem retulit Socin. numer.12. versicu. aliquando quintò ac vltimò, &c. qui & ipsemet Socin.in hoc parum sibi constans, hanc probauit sententiam, & idem in consi.266.colum.6. versic.secundò eadem conclusio, lib. 2.qui multos eiusdem opinionis retulit interpretes, vt Nicol.de Matherel.& Bald.in l.2.C.de fur.Specul.in titu.de petitio.& possessio. Versi.quid si peto. And.Barulum ac Ioan. à Platea in l.si coloni. C. de agr.& censi. lib.11.& citat Alexan. sibi dissidentem in consi.118.lib.1.& consi.89.nu. 7.consi.90.lib.5.idem respondit Calca.consi.116. colum.2.versicu.sed & tertio.Corne.consi.18.num.11.consil.62.num.10. versic.tamen præfertur, & consi.329.num.30.31.libr.1.latè consi.282. num.7.libr.3. Ruin.consi. 49.num.11.lib.4. Ancha.consi.310.colum.vlt.versic.ista enim iura eiusdem sententiæ fuit Pract. Papien. in forma libelli, quo agitur in causa spoliat.poss.in glo,1.num.8.in fin. Zabarella consi.214.colum.1.idem censuit Iasibi contrarius, in consi.21.col.1.versic.secundò respondetur, libr.3.vbi eiusdem sententiæ citat Ioan.Fabr.in §.sed iste, Instit.de actio. Ioan.Maria.Rimin.consi. 238.num.10.lib.2. & Hyppol.in addit.relati Riminaldi, ad consi.67.num.7.libr.1.ambo parum in hoc sibi constantes, idem à se dissidens censuit Rip.d.l.rem quæ nobis, nume.27. hanc semper probauit Rub.d.§.nihil commune, num.71.72. in consi. 4. colum.2.& consi.167. num.9.hanc esse veram & communem* probat Pariſ.consi.1.num.166. libr.1.& sibi parum constans Socin.iun.consi.47.nume.25.& consil.48. in fin.lib.2.Brun.consi.19.colum.vltim.& consi.21.colum.1. Gozad. consil.28.nume.36.idem censuit sibi contrarius Alciat. in d.l. rem quæ nobis, num.8. hanc probasse videtur Molin.in addit. ad Alexand.in consi.6. num.5.in verbo, non satis, libr.3. dum citando Anchara. subdit, non practicari. Bertrand.consi.323.in fin.1.part.libr.2.& Pariſ. in c.si diligenti, num.23.de præscript. Mant. consi.79.nume.2.libr.2. Anton.Matth.d.§. nihil commune, ampliat.20. hanc clarissimè secuti sunt Natta consil.188. in fin.lib.1.& clarissimus præceptor & compater meus Ioan.Cephal.consil.4.num.1.consi.100.num.2.libr.1.* & huic sententiæ ipse pariter subscribo, cùm & communem* magis esse intelligam: nam licèt pro hac negatiua sententia enumerati fuerint 29. interpretes: pro affirmatiua autem 35. attamen si diligenter animaduertantur, multi ex relatis pro affirmatiua indistinctè eam non probant, † nam gloss. *in c.cùm ad sedem,* 90
in glo.vltim.in princip. solùm quoad possessionem rei ecclesiasticæ, non quoad cætera laicorum intelligit. Innoc. verò *in d.c.cùm ad sedem, colum.2.* nec vnam, nec alteram affirmat, cùm neget remedium ex hoc canone esse nouum. idem Innoc. *in c.sæpè.* dubitatiuè tàtùm loquitur, nec audet eam sententiam affirmatiuam probare. sic Butri. & Abb. relati limitatè tantùm loquuntur, quoad ecclesiæ possessionem. vt etiam animaduertit Rube. *d.consi.4.num.9.* quo loco idem dixit de Calder. Lappo, & Ligna. Hostiēsis verò sensit hoc remedium non esse nouum, sed restitutorium secundùm actionis motæ speciem. *vt dicebat Inno.d.c.cùm ad sedem, colum. 2, sic eum intelligit Lap.d.allegat.52.circa princip.* Boer. autem non satis clarè explicat, quid de hac re sentiat: & quia Innoc. Hosti. & alij nonnulli ex antiquioribus parùm considerate pro affirmatiua citari consueuerunt, cæteri recentiores non animaduertes, eam affirmatiuā absolutè omnibus in casibus veram affirmarunt. sic & Bero. *in d.c. in literis, num.59.* dum per transennam hac de re verba faceret, inconsideratè pro affirmatiua Bart. citabat. sic & Ancha. *d.consi.305.* quoad res ecclesiæ intelligit. & Cassad. *in d.decis.7.* & Corn. *consi.56. nu.20.21.libr.2.* audacter affirmat, solū procedere quoad res ecclesiæ, aliàs affirmatiuam sententiam non esse veram, affirmasse visus est. Osasc. verò & Mynsing. loquuntur quando iudex supremus ex bono & æquo potest procedere. Omitto nunc eorum auctoritates, qui tam inconstātes reperti sunt, vt quid sibi placeret vix intelligamus: quare omnibus prætermissis, rationibus veris, ac solidissimis fundamentis, est quòd veram hanc ostendamus negatiuam.

Primò ergo loco adduci solet † text. l. fiue autem. §. si 91
duobus. de Publ. si duo titulum à diuersis dominis venditoribus consecuti sint, & in bona fide vterque sit, ille in Publiciana præfertur, qui de præsenti possidere reperitur: nam illa ratio, qua Publiciana non conceditur contra illum, sic possidentem, facit vt nec detur reintegrandæ hoc remedium. nec Butrij prodest responsio, quam diluit Alex. *d.l.rem quæ nobis,* & ibi Rip. *nume.27. idem Rip. d.c.sæpè, num.28. versic.circa secundum casum.* Rube. *d.§.nihil commune, num.70.* minùs quoque satisfacit Abbatis responsio *d.c.sæpè.* dum inquit in casu d.§. fi duobus. actum non fuisse de solo possessorio, vt in casu nostro: sed etiam de petitorio, in quo non constabat de iure alterius eorum, quare in dubio pro possessore fuit pronūciatum: in casu autem nostro solùm agitur, vt spoliatus ante omnia restituatur, ob idèque antiquus possessor præfertur. quam sanè responsionem probarunt Alex. & Rip. *d.l.rem quæ nobis.* Verùm idem Rip. *in d. c.sæpè, nu.28. versic.nec obstat responsio, &c.* hanc Abbatis responsionem non probauit: quia si in casu illo §. fi duobus. antiquior possessor cum titulo non præfertur nouo possessori cum titulo, quantò fortius in casu nostro, in quo antiquior possessor, qui vt spoliat agit, nititur ex sola antiquiori possessione, obtinere non debet cōtra possessorem cū titulo & bona fide. & si dicatur (inquit Ripa) quid prodest noui huius possessoris titulus, cùm contra spoliatum obijci non possit dominij exceptio? respondetur, (ait ille) prodesse ad iustificandam possessionem, & ad tollendum omne clandestinitatis vitium. quo fit (inquit Soci. *in d.l.rem quæ nobis, num.12.in fin.versic.vnde putarem.*) vt minimè æquum esse videatur, vt is actor, qui nititur ex antiquiori possessione sola, obtineat contra nouum possessorem, qui suam possessionem ex titulo iustificat.

Hanc prætereà sententiam confirmat secundo loco ratio illa, quam cōsiderant interpretes pro affirmatiua, dum 92
inquiunt, † remedium hoc reintegrandæ esse inductum, ne is qui aliena occupauit, in peccato mortuus iaceat: sed hæc ratio cessat in casu hoc nostro, ergo cessat & dispositio. *Adigere. §. quamuis. de iur.patro. latè Tiraquell.tract. quòd cessante causa cesset effectus, in prine.nume.125.* quòd autem in casu nostro cesset ipsa ratio, clarè apparet: quia nouus hic possessor nō potest dici spoliator, non vitiosus possessor, & per consequens, nec est in peccato: cùm titulum ac bonam fidem habeat. *quod sanè fundamentum sensit Alciat. in d.l. rem quæ nobis, num. 5. in fin.& Rub.d.consi.4. num.5. & simile est quod sensit Rip. in c.sæpè, nu.12. de rest.spol.*

Tertio etiam loco in hanc adducor sententiam ex text. 93
† c.sæpè. de restit. spol. cuius constitutio edita fuit per annos quinquaginta post promulgationem huius canonis reintegranda. *vt iam in anteludijs, nume.60. diximus:* cùm ergo ex eo c.sæpè. constitutum sit, agi solùm tunc posse contra successorem singularem scienter in vitiosa possessione succedentem, si ex hoc nostro c. reintegrāda. spoliato succursum etiam fuisset contra singularem successorem cum titulo & bona fide possidētem, plusquàm frustranea & inutilis fuisset illius c. sæpè. promulgatio. quia si erat certum

Universidad de Deusto
Biblioteca

dari remedium contra possessorem cum titulo & bona fide, nónne erat plus quam absolutum dari cõtra illum, qui scienter in vitio successit? ne ergo frustrà edita sit constitutio c. sæpè. dicamus Pontifices ipsos satis intellexisse ex hoc c. reintegranda. non esse succursum contra singularem successorem. quouis etiam modo possidentem. vti in præcedentibus casibus admonui. hancque argumentationem, vt nostro olim ex capite perpendissem, animaduerri deinde eam sensisse Abbatem *d. c sæpè.* quo loco & Bellame. *colum. antepenul. prope medium.* hanc considerationem tuetur à nonnullis opinationibus Goffredi. Hostiensisque. & clarè eam perpendit Socin. *d. consi. 266. col. 7. versic. prætereà hoc patet, lib. 2.* & Franc. *in disput. de petit. & possess. 1. dub. nu. 15.* & post Corne. *consi. 18. num. 11. lib. 1.* sic sentit Rub. *d. cons. 4. num. 6.* & relatus Corn. alijs in locis hac semper vsus est argumentatione. quæ sanè argumentatio mea sententia omnem tollit dubitationem, si diligenter perpendatur.

94 Declaratur hæc † conclusio non procedere in regno Neapolitano ex regia illa constitutione, circa violentiarum. qua est prouisum etiam contra milliesimum successorem, in quem possessio hæc semel vitio spolij affecta transit, *vt retulit Robert. Marant. de ordin. iudic. 7. distinct. iudi. num. 53.* Posset & hic quæri, quid contra successorem in dignitate, an & cõtra eum hoc remedio experiri possit? quam quæstionem paucis definit Bellame. *in c. cùm dilectus, num. 15. de ord. cogn.* inquitque posse agi. ea ratione vtitur, quia dignitas nunquàm intermoritur, *c. quoniam Abbas, de offic. delega. c. si gratiosè, de rescript. in 6.* item quia generales successores hi succedunt in vitium, *c. aduersus, de immunit. eccles. l. vltim. C. de acquir. possess.* Hoc tamen intelligit Bellame. *post Imol. qui suprà,* in successore dignitatis secularis, secùs in ecclesiastica, *ex c. 1. de postul. & in c. quod quibusdam, de fide instr. est quoque videndus Bellame. in c. ex parte, conclus. 3. de ord. cognit.*

Extenditur conclusio hæc, vt fortius procedat etiamsi ad successorem hunc nihil peruenerit. *ita tenet Abbas in c. cùm dilectus, in fin. de ord. cog. post Innoc. & vno verbo rem attigi suprà in 1. remedio, q. 15. in fin.*

95 QVAERO decimoquartò, an remedium † huius canonis concedatur illi, qui suo facto & culpa possessionem amisit? & non concedi concludunt * omnes, *vt testatur Rip. in d. c. sæpe, num. 27. Ruin. cons. 47. num. 5. consi. 49. nu. 9. versi. quartò non competit. lib. 4. Socin. d. l. rem quæ nobis, num. 8. de acquir. poss. Riminal. consi. 429. num. 28. lib. 3.* sentit Franc. *in dubit. de pet. & possess. 1. dub. nu. 44. Abb. c. accedens, el 1. num. 19. vt lite non contest. Cassad. in suis decis. tit. de restit. spol. decis. 4. num. 6. Grat. consi. 50. num. 13. lib. 1. Brun. consi. 21. num. 2. 3. Iacob. à S. Georg. in l. si de vi, numc. 19. versicu. decimoquintò fallit, de iudic. late Petr. Benemten. decis. 10. Marsil. sing. 600. Rub. d. §. nihil commune, nume. 73. Sigismundus inter consilia feudalia, consi. 45. num. 6. Paris. consi. 1. nume. 164. libr. 1. Socin. iun. consi. 47. num. 14. consi. 48. num. 6. lib. 1. Nevizan. consi. 79. num. 24. 33. Piot. in l. si quando, num. 71. C. vnde vi. Caphal. consi. 100. num. 26. lib. 1. & consi. 168. num. 56. & consi. 272. num. 67 libr. 2. Osasc. decis. 47. num. 4.* adducuntur omnes ex verbis huius c. reintegranda, ibi [& per quascunque iniustas causas,] ergo secùs cũ causa fuit iusta: nec iustior inueniri potest illa, quæ ex propria voluntate peruenit,
96 cùm † damnum, quod quis sua culpa sentit alteri imputare non debeat, *c. damnum, de regul. iur. in 6.* hanc sententiam quoque confirmat textus, à Franco qui suprà perpensus, in l. sue autem. §. si duobus, in fin. de Publ. quo dicitur cautum, cadentem suo facto è propria possessione, non experiri contra bonæ fidei possessorem. hinc vera est communis * omnium sententia, spoliatum non restitui cùm possessionem is in aduersarium spontè transtulit, *iuxta tex. c. super, de renun. & docuerunt Oria. in rubr. de causa poss. & propr. col. 7. versic. quæritò limit. & Iacob. à S. Georg. in l. si de vi, num. 21. de iudic.* sic etiam dicimus, cùm ipsemet spoliatus iustam causam se spoliandi spoliatori præstat, vt eo in casu, cùm mulier quæ viro dotem dare debuit, vt promisit, & non dedit, si eam expellat maritus, non reintegrabitur illa ante omnia, *ita Corset. in illa regul. quod spoliatus, fallen. 45. ex l. vbi Bal. & Sali. C. ad Velleia. ex glo. in Auth. de non elig. secun. nub. & per Bal. in l. de diuisione, l. si cùm dotem. §. sin autem in fin. ff. solut. matr. omnes in c. 1. de aduter.*

97 Declaratur primò non procedere, † quando is possessor antiquus sua negligentia, vel culpa in omittendo possessionem amisit: tunc enim ea non obstãte restituitur antea omnia ex hoc canone. sic in Capella Tholosa fuit decisum, *vt retulit Aufrer. in decis. d. Capellæ, q. 487. item fuit quæstium aliquis vult agere. declarat Cravet. consi. 235. colum. penul. circa fin. versic. idem vult &c. & in amittente per negligentiam, tradit Clar. Barb. in c. sæpè, de restit. spol. vt refert Ang. Aret. in §. quadruplũ, num. 32. versic. septimo principaliter. Instit. de act. Rain. consi. 37. num. 9. lib. 4. & egregiè declarat Rolan. à Valle consi. 50. num. 12. libr. 2.* verùm ratio qua adducitur Capella, suadet, vt nõ modò intellexerit de culpa in omittendo, sed & de culpa in faciendo, dum inquit, in hoc remedio necesse non esse, quòd spoliatus probet spoliationẽ iniustam, cùm satis præsumatur eo casu probando antiquiorem possessionem: nam tunc præsumitur iniusta spoliatio, quia contrarium non probatur, *c. licet causam. de probat.* nam † in dubio præsumitur antiquior possessor sine causa spoliatus, quare qui eum sua culpa spoliatũ 98
affirmat, probare debet. *sic Innocen. in c. post electionem, de concess. præbend. Brun. consi. 19. num. 26 Rain. consi. 49. num. 1. lib. 4. Rolan. à Valle consi. 50. num. 5. lib. 2.* quæ sanè ratio haud vera satis est, si intelligamus, cùm factũ spoliati adfuit: licèt enim præsumptio sit pro ipso antiquiori possessore, attamẽ cedit illa † præsumptio non modò probationi veræ, sed & alteri 99
præsumptioni efficaciori. *l. diuus ff. de in integ. rest. vbi Bar. Cravet. consi. 250. num. 2. & consi. 258. nu. 21.* si ergo de facto spoliati constet, cessat omnis dubitatio. quare dum ait Capel. his verbis, quia præsumitur eo ipso quod contrariũ non probatur, si ergo contrarium probatur, cessabit remedium. Decisionem ergo Capellæ dubiam admodum arbitror, si idem intelligit, cùm spoliatus esse possessor suo facto in agendo: quod autem dicitur de negligentia & culpa in omittendo, verùm cum illis fateor. sed hac in re † erit, 100
quòd animaduertamus aliter sensisse Socin. Sen. *d. l. rem quæ nobis. & in consi. 266. libr. 2.* qui sua negligentia sola possessione priuatum, negat posse reintegrari ex hoc canone. quam sententiam visi sunt probare Ruin. *consi. 69. col. pen. lib. 1. consi. 49. nu. 9. lib. 4.* & clarius Rolan. à Val. *d. consi. 50. in fi. lib. 2.* quorum sententiam eo ipse casu defenderem, cùm negligentia tanti temporis esset, vt ratione præscriptionis excluſus is fuisset. qua de re suo loco fusiùs.

Declaratur secundò non procedere, † quando prælatus, vel negligentia, vel facto proprio agẽdo ecclesiæ possessionem amisisset: nec enim suum factum ecclesiæ nocere debet. sic Capel. *d. q. 487. in fin.* & si hoc videatur intelligere per restitutionem ex iudicis officio. *ex notab. text. c. accedens, 1. ibi. Abb. num. 19. vt lite non contest. idem respondit Riminald. consi. 428. num. 30. libr. 3. & de officio iudicis intelligit Socin. Sen. consi. 266. col. 9. in prin. lib. 2. & in l. rem quæ nobis, nu. 9. vbi declarat, de acquir. possess. & dicam infra in vlt. remed. vbi alia referam. & Piot. d. l. si quando, nu. 71. C. vnde vi. conferunt quæ dixi suprà in remed. 9. ad d. l. si quis in tantam, q. 10.* 101

Declaratur tertiò non procedere, † quando spoliator suo facto iniusto fecisset, vt spoliatus suam amitteret possessionem: tunc enim cessat regula, damnum quod quis, & c. sic intelligo & declaro † Bart. *in l. de pupillo. §. meminisse, nu. 7. de oper. nou. nun.* & Ruin. *consi. 37. nu. 8. 9. libr. 4.* qui alioqui Soci. sententiam *d. l. rem quæ nobis, nu. 8.* reprehendit: nec reprehendi in hoc meretur, quia idem sensit quod Ruin: cùm scilicet factum est iustum, secùs si iniustum, *vt apud eum.* & declarat is Petr. Beneinten. *conclus. 10. in fin.* extatq; in hanc sententiam egregium Theodorici Italiæ Regis responsum, vt legitur apud † Cassiod. *lib. 2. vari. epistola transmissa Speciosо viro deuoto.* cuius responsi hæc sunt verba, [Agabitæ igitur spe- 104
ciabilis fœminę supplicatione commoti (quę ab vniuersis tentatum suum asserit secretum, vt etiam promitterẽt denique mariti, à quo iustè potiùs merentur extingui) præsenti iussione decreuimus, vt à tempore, quo iugalem copulã dereliquit, omni cõtractu, qui leuitatis errore firmus esse non potest, legum ratione cessato, quidquid à retentatoribus constiterit possideri sine vlla facies dilatione restitui, ne scelerati ad illusionem iustitiæ fraudum suarum valeant compendia vendicare.] *alia leguntur in subsequenti epistola.* quare in hoc remedio praxis est, vt in libello spoliatus dicat, se ex iniusta causa sua possessione spoliatum fuisse. *Innoc. in c. cùm ad sedem, de rest. spol. Rebuff. in commen. Reg. constit. to. 1. de sent. execut. art. 5. glo. 1. nu. 5.*

QVAERO decimoquintò, quid si † minor, vel pupillus, 105
tutoris vel curatoris facto, vel etiã proprio, possessionem amisit ex acto aliquo celebrato, vel quia alienata res fuit, vel alio modo distracta, an factus maior annis vigintiquinque, hoc vti possit reintegrandæ remedio? & quæ sit in foro praxis? frequens in foro est quæstio: quam vt explicemus, duorum titulorum confuse pertractata à nostris materia declaranda est. extant enim duo in † Codice tituli, alter quorum est in lib. 2. sub Rub. si maior fact. rat. habu. alter verò est in lib. 5. sub Rub. si maior factus alienationem sine decreto ratam habuerit. inter quos illam extare differentiam malè sunt opinati nostri interpretes, *glo. scilicet l. 1. C. si maior fact. rat. hab. vbi clarius Salic.* vt is titu. libr. 2. intelligatur, cùm alienatio nulliter ob iuris solennitatem non obseruatam à minore celebrata, expressim verbis, vel facto illi æquipollenti perfecta ætate confirmata est: & tit. lib. 5. procedat, cùm alienatio nulla ex relata ratione, solo temporis cursu tacitè confirmata est, quod totum à sola legis dispositione pendet. quã sanè differentiam (etsi non ignorem recentiores aliquos eam secutos, *Curt. scilicet Iunior consil. 50. num. 8.*) & puerilem, & I. C. minimè dignam semper credidi: quandoquidem ex l. 1. C. si maior fact. alienat. sine decr. rat. hab. lib. 5. ex illis verbis [consensum dedisse,] quæ vt hominis factum respiciunt, sic de consensu expresso, tanquàm in potentiori significatu sunt accipienda. & clarius ex l. 2. illo titu. ibi [speciali confirmatione.] viderim probari titulum illum libri 5. loqui, cùm secuta est expressa confirmatio & ratihabitio. accedit, quòd si non alia ratione differrent duo ij tituli, frustrà is titulus libri secundi (cuius constitutiones à Diocletiano, & Maximiniano editæ sunt, nostræ salutis anno 287.) & frustrà constitutiones illæ promulgatæ essent: quandoquidem ex l. 1. & 2. illius tituli libr. 5. (cuius constitutiones Gordiani sunt, ab illo editæ anno nostræ salutis 239.) iam cautum erat, tacitam ratihabitionẽ ex cursu temporis ætate perfecta, gestum ætate minori confirmare, ita vt non amplius conqueri is olim minor posset. si ergo tacita hunc parierat effectum, quantò fortius expressa. accedit, quod & de expressa à Gordiano (vt iam retuli) cautum fuerat. ipse autem arbitratus sum aliquando titulum libri 2. à tit. lib. 5. 107
in eo differre; vt † titulus libri 2. loquatur, cùm celebratus à minore contractus, est in se validus & legitimus ob iuris seruatam solennitatem, sed minori læso fui facilitate vel aduersarij calliditate, conceditur in integrum restitutio ex prætoris edicto. vt probat clarissimè text. l. 2. C. de præd. min. hoc multis confirmatur, tituli inprimis collocatio, qui positus est inter titulos, in quibus agitur de restitutione in integrum minoribus concedenda, vel non concedenda, cùm suo facto ab illa excludũtur. suadent verba illius l. 1. illo tit. libri 2. ibi [manere integrã] integra enim res manet, quæ integra semel fuit. nõ ergo ab initio nulla fuit, sed valida, etsi per in integrum restitutionem rescindatur, deinde læsione probata: clarius probat l. 2. illo tit. lib. 2. ibi [frustrà rescissionem eorum postulat.] vult enim maiorem effectum, expressè ab eo in minori ætate gesta confirmantem, frustrà celebrati contractus rescissionem petere. is ergo actus validitatem præsupponit, aliàs nullum rescindi non potest, *l. nam etsi, versic. post defectum. ff. de inoff. rupt. & irrit. testam.* satis ergo intelligimus titulum libri 2. disponere, cùm contractus de se validus est: sed qui medio restitutionis in integrum, potest ętate perfecta, vel ta- 108
citè, vel expressè (vt mox clarius dicemus) rescindi. † titulus autem lib. 5. intelligitur disponere, cùm celebratus à minore contractus, est nullus defectu nõ obseruatæ solennitatis iuris communis, qui sanè contractus à maiori effecto, vel expressè, vel tacitè ratificatur, ac veluti de nouo stabilitur. loqui autem in contractu nullo suadent multa; tituli collocatio inter illos facta, qui ostendunt de re minoris alienationem factam nullam esse: ostendit & ipsa tituli inscriptio, si maior factus alienationem sine decreto. dum enim ait, [sine decreto] ostẽdit illam esse nullam, vt probat l. 1. ff. de reb. eor. & clarius is text. l. 2. C. de præd. min. qui vtrunq; probat, cùm nulla alienatio, nec restitutio in integrum est necessaria, & cùm alienatio est valida, sed per restitutionem rescindenda. hoc confirmant pari- 109
ter verba l. 2. illo tit. lib. 5. ibi [perperàm actum est] † id est, nulliter, corruptè & vitiosè. vt apud Iun. Plin. *epistо. 49.* Perperàm pronunciare, id est, vitiosè & corruptè senten-
tiam ferre. & apud Liuium *lib. 1. ab vrbe.* [rectè à perperàm interpreter, fuerit ista eius deliberatio, quæ libellum suscipit.] accedit, quòd is text. affirmat absque alio facto actusve rescissione minorem possessionem suam retinere: quod tamen sine rescissione non concederetur, si actus in se validus defenderetur. clarius confirmat l. vlt. libr. 5. ibi, [vt inutilis alienatio.] & ibi, [hoc non aliter firmitatem habebit.] & hanc quam retulimus titulorum differẽtiam sensisse visus est Accurs. *in l. 2. §. 1. in glo. comprobauerit ff. de minor.* 25. *ann.* eoque loco vno verbo eam probauit Iacob. Cuiac. & idem fortè voluit sentire Alba. *consi. 11. num. 20.* hac ergo in fecta conuulsa radice, reique patefacta veritate, in veri inuestigationem & propositæ quæstionis nostræ elucidationem est incumbendum: & vt duorum titulorum libri 2. & 5. duo sunt diuersi tractatus, (à nostris tamẽ malè confusi) sic duo constituam capita;

Primum quæstionis caput illud est, cùm † minor rem 110
alienauit propriam obseruatis iuris solẽnibus, ita vt iure valida sit alienatio, quæ tamen rescindi potest beneficio minoris ætatis, cùm is minor sui facilitate læsus est, hoc ergo casu si maior factus alienationem hanc confirmet, ratamque habeat, restitui amplius non poterit, *l. 1. & 2. C. si mai. fact. rat. libr. 2. sic probat text. l. 3. §. 1. ff. de minor. & l. vnic. §. 1. C. si in communi eademque causa.* hæc sanè ratihabitio † tribus fieri 111
dicitur modis; primò verbis † expressis. quod satis proba- 112
tur ex Iulio Paulo *recept. sent. tit. de minoribus.* apud quem sic legitur, [si maior effectus, res quas minor egit, pacto, vel silentio comprobauit, aduersus hunc quoque in integrum restituifrustrà desideratur.] scio etenim hãc ratihabitionis speciem non probari in d. l. 1. & 2. C. si mai. fact. rat. hab. quandoquidem in illis non declaretur, qua ratihabitione is actus olim gestus confirmetur. 113

Secunda est ratihabitionis species, quæ tacitè fit, vt ex 114
Iulio Paulo, *qui suprà* intelligimus, lapsu temporis, non quinquenni, *vt malè sunt opinati Paris. consi. 33. nume. 29. consi. 49. num. 14. 15. lib. 1. Bellame. consi. 18. num. 16.* sed quadriennij, *ex l. vlt. C. de temp. in integr. rest. peten. quam in hanc sententiam citare volunt Alber. consi. 11. num. 20. & gloss. in d. l. 3. §. 1. in verbo, comprobauerit ff. de minor.* quod sanè † quadriennium cùm vtile sit, à die per fe- 115
ctæ ætatis scienti, non ignoranti currit, *vt probant omnes * in d. l. vlt. & latissimè Tiraquel. tractat. de retract. conjang. §. 35. glo. 2. num. 43. & Boër. quæst. 39. qui exactè contendunt multorum auctoritatibus relatis, an ignoranti elapsis centum annis, hec restitutio ex quadriennio concedatur, qua de re & apud Deci. consi. 36. colum. vlt. consi. 304. nu. 7. & consi. 426. num. 8. 9. Rub. consi. 98. nume. 3.* & esse tempus hoc vtile, scribit Ruin. *consi. 31. num. 34. consil. 68. in fin. consi. 110. in fin. libr. 1.* Socin. Iun. *consi. 70. num. 27. consi. 76. num. 31. consi. 128. num. 161. libr. 1. consi. 115. num. 8. libr. 2. consil. 6. num. 9. libr. 3. idem consi. 37. num. 18. libr. 4.* ibique declarat sufficere † præsumptam sci- 116
entiam, ad hoc, vt quadriennium currat. alia apud eundem Ruin. *consi. 143. num. 15. libr. 4. & consi. 36. in fin. lib. 5.* quo loco multis probauit, hoc quadriennium in suspenso ex pacto contendentium posse stare. hoc tamen † quadrien- 117
nium Papiæ ex statuto *23. in ciuilib. sub Rubri. quod pronunciatus maior &c.* incipit currere à die, quo facta est pronunciatio maioris ætatis. vt sunt clara illius verba, hac in re omninò notanda.

Tertia est † ratihabitionis species, quæ facto aliquo 118
inducitur, & sonat inter expressam & tacitam: vt inter vnam & alteram collocauit Salicet. *in d. l. 1. C. si mai. fact. rat. hab. quem secutus est Curt. Iun. consi. 50. nume. 9.* facto ergo hoc nostro casu inducitur ratihabitio, *sic glo. d. l. 1. ex text. l. non solùm. ff. rem rat. hab. l. indebitum. ff. de cond. indeb. l. penult. ff. de leg. comm. iff.* quare respondit Aret. *consi. 128. num. 6.* minorem contractum confirmare, ratumque habere, si † soluat, vel solutionem re- 119
cipiat. *ex l. Iulianus. §. vlt. & l. seq. ff. ad Macedo. & l. cùm fidem. C. de non numer. pecu. in terminis l. si fi. sito ff. de minor. 25. ann.* idem respondit Alexan. *consi. 117. num. 2. libr. 5. quem sunt secuti Dec. consi. 132. nu. 5. Bellam. consi. 18. num. 17.* † minorem celebratum contractum 120
ratum habere, si annuos fructus & reditus percipiat. *quare in his terminis sic censuit Paris. consi. 33. & consi. 49. num. 17. libr. 1. & Caphal. consi. 51. num. 15. late hac de re Tiraquel. de cupe consti. 3 part. limit. 30. nu. 11. 12.* hinc respondit Brun. Affẽsis, *consi. 51. nu. 4. ver. cæterum.* Carolum Sabaudiæ ducem prudentissimũ, simul ac religiosissimum, ex perceptione reditum annuorum, initam cum celeberrimo † Cunei oppido conuentionem ap- 121
probasse,

Universidad de Deusto Biblioteca

probasse,ratamque habuisse.sic in recipiente annuum cen
sum respondit Natta consi.341.num.4.lib.2. idem in fratribus
minoribus cõmunia bona diuidentibus, vt perceptis fru-
ctibus,ætate adulta,eam diuisionem ratificasse dicātur,re-
122 spondit post Bal.Crau.consi.19.num.4. idem si † dilationem
123 petijt,vt satisfaciat, Grat.consi.47.num.22.lib.1.idem si † pre-
tiũ alienatæ rei petat effectus maior, probat tex.l. liberis,
§.1.ff.de liber.caus.& idem respondit Crauet.consi.159.num.
5.secutus Calca.consi.22.in fin. qui quidem Calc. verùm tunc
intelligit, cùm scienter eam ob causam petijt. quod & in
cæteris casibus adnotauit Ruin.consi.63.num.23.in fin.lib.1. a-
lioqui ignorans sibi nõ affert detrimentum.idem dicimus
in eo,qui agit, vt rem ex celebrato contractu cõsequatur,
latè Dec.consi.480.in fin. in eo qui fructus colligit, Socin.Iun.
consi.18.num.13.lib.3. alia similia cong runt latè Crau.consi.237. num.2.
3.consi.276.nume.6.Tiraq.tracta.de iure constit.3 part.limit.30. num.
21.& Neuiza.lib.6.Sylu.nupt.num.16.est huius rei ratio,quia tan
124 tum est † facto, quàm verbis animum & mentem declara-
re,gestaque rata habere, l.Paulus respondit.ff.rem rat.hab. imò
plus esse facto, quàm verbis mentem declarare,respondit
Gramma.consi.13.num.3. probat text.in c.dilecti filij.el.2.de
appellat. ibi. Deci.2.notab. quo adductus sic respondit Anchara. con-
sil.302.materia, colum.1. quem est secutus Socin. Iun. consil.98. num.13.
125 lib.1.& consi.42.num.14.lib.2. Gozadin.consi.101 num.125. imò † ex
non facto declaratur voluntas & animus. latè Crauet. consil.
91.num.10.idem in responso pro Republica Sauiliani, nume. 62. versicu.
sed & facto. Verùm relatæ ratihabitionis speciei ex facto,
126 aduersari videtur text. l. † 3 §. scio.ff. de mino.25.ann. quo
probatur minorem, qui minor adhuc hæreditatem adi-
uit,& factus maior, debitores hæreditarios exigendo a-
ditionem confirmauit, adhuc tamen in integrum restitui.
dissolui sic potest hæc ipsa obiectio (omissa vna Grati re-
sponso 116.num.19.lib.2.declaratione) intelligamus aditionem
ipsam iam perfectam in ætate minori fuisse, quo fit, vt is
exactionis actus nihil tribuat, nec detrahat ipsi aditioni
iam perfectæ, in qua initium, non finem spectamus: secùs
in relatis casibus, cùm adhuc perfectus non est omninò a-
ctus,tunc finem inspicimus, qui si perficiatur tempore æ-
tatis maioris,non principium,sed finem inspicimus.affer-
127 ri potest in venditione exemplum, quæ † tres perfectio-
nes recipit;prima,ne pœnitentiæ locus sit. secunda,quan-
do transit periculum. tertia,quando traditio hincinde est
facta.sic egregiè glo.in l.1.C.de pericu.& commo.rei vendi.& Instit.de
empt.& vend.in princ.in glo.1.& tradunt egregiè Bald.& Salice.in l.2.
C.quan.licet ab empt.disced. Deci.consi.179.num.3. Afflict. decis. 280.
num.4.Paris.consi.59.num.5.consi.64.num.7.libr.1. cùm ergo mi-
noris res alienatur, si factus maior precium petat, id agit,
vt magis ac magis venditionem perficiat. & hanc distinctio-
nem actus perfecti & imperfecti sensit Iaco. Cuia.in d.l.3.§.scio. & con
fert quod post Abba.Imol.& cæteros in c.dudum,il 2.de elect.
scribit Euerar. in Centuria legali, in vlt.loco, à virtute finis, versic.
128 nihilominùs tamen vltrà.dum affirmat, † tempus esse spectan-
dum principij, vel medij,vel finis, vbi actus suam recipit
essentiam & perfectionem. erit tamen cogitandum, quia
ex multorum auctoritatibus iam retulimus, solam vel fru
ctuum, vel reddituum perceptionem ratihabitionem in-
ducere, & tamen perceptio illa non tendit ad actus perfe-
ctionem, sed ad iam perfecti continuationem: ideoque
Cuia. coarctasse restrinxisseq; est visus ratihabitionē hāc,
duobus tantùm fieri casibus, verbis, & silentio. quod satis
verba Iulij Pauli recept.sentent. iam relata suadent. idem
clarius probat Eguin. Baro d.§.scio.
129 Extende primò procedere,etiamsi minorum bona com
munia sint ab altero minore alienata, sine suo consensu &
mandato,& factus maior,qui nõ vendidit,ratificet, & qui
vendidit,restitui petat,nõ poterit etiam is, qui ratificauit
restitui. hic est casus not.l.vnic.§.1. C. si communi eadem-
que caus.in integ.rest.postu. quem textum in hanc senten
130 tiam citauit † Cæphal. vir omnium humanissimus. consi.51.
num.14.versic.tertiò adducor,lib.1.& ante eum glo.d.l.2.C.si mai. fact.
131 rem rat.hab. quod intelligo, nisi causa sit † indiuidua, quia
tunc vnius restitutio alteri prodest.sic tradunt Afflict.decis.213.
Ias.consi.238.in fin.lib.2.Ruin.consi.77.col.3.lib.4. consi.121.in fin.lib.5.
ex l.1.C.si vnus ex plur.appel.Calca.consi.3.in fin.Marsil.sing.180.& la-
tè Dida.lib.pract.quæst.cap.34.nu.2.
Declaratur nunc primùm hoc quæstionis nostræ ca-
put, † quando gesta à minore, per aduersarij dolum gesta 132
essent,illa enim per ratihabitionem à maiori factam, non
confirmantur. sic sunt clara verba d.l.1.C. si mai. fact. rat.
hab. ibi [facta sine dolo diuisio est,] quod vnà cum Paris.
consil.49.num.38.lib.1.intelligo de dolo vero. vt pariter intel-
ligitur tex. l.3.§.1.ff.de mino.25.an.ibi, [sed si probaret cal
liditate aduersarij,&c.] dum reddit rationem,[neq; enim
extremo (inquit) die, videtur solùm deceptus, sed totum
hoc structum,]seu vt rectiùs † legit Ant.Gouea.noster in- 133
terpretum facundissimus, nunc sereniss. Sabaudiæ ducis
nostri à secretis meritissimus consiliarius, libr.1.lect.varia.
cap.12.[toto hoc † structum]hoc est,toto iudicio id actum, 134
& cogitatum. est enim verbũ [struo] in illa significatione
accipiendum,vt dolosè quid machinari & moliri dicatur,
vt apud Terẽt.in Heaut.[num me fefellit hosce id struere.]
& clariùs apud Liuium, libr.2.ab vrbe.[legati cum alijs alia
moliri, apertè bona repetentes, clàm recuperandi regna
consilia struere.]& hũc esse dolum verum satis patet:cùm
is † dolus verus dicatur, qui à lege non inducitur præsu- 135
miturve,sed qui probationibus, vel cõiecturis & indicijs
detegitur.vt annotarunt Bart.& Castren. in l.dolum.C.de dol.
qui econtrà, dolum præsumptum esse affirmarunt, quià
lege, sine alijs in medium productis probationibus præ-
sumitur. quod probauit & Barto. in l.quod Nerua, nume.14 ff. de pos.
Alexan.consi.103 num.13.lib.1.Coras.lib.4.Miscell.iur. cap.1. num 2.&
in nostris his terminis respondit Paris.d.consi.49 num.30. libr.1.qui nu-
me.35. aliquas refert differentias inter dolum verum & præsumptum,
& apud relatos Bartol. & Coras. & alia apud Ruin. in l.1.§. nunciatio,
num.205. & ibi Crot.nume.84. de ope. nou. nun. cùm ergo exigat
l. C.in l.3 §.1.de mino. doli probationem,de vero, non de
præsumpto intelligimus. ex quibus satis clarè videmus
malè respondisse Curt. Iun. consi.50. num.78. qui in eodem
ipso casu,in quo Paris.d.consi.49. respondẽs, intellexit,d.l.
1.C.si mai.fact.rat hab.& in dolo præsumpto locum habe-
re.qua tamen de re latiùs infrà paulò post dicemus.sed ad-
uersari huic declarationi videtur crebrior illa interpretũ
nostrorum sententia,qua affirmãt,minorem † in integrum 136
petentem se restitui, se sui facilitate vel dolo aduersarij
læsum probare debere, vt post gl.in l.verum.§.sciendum ff.de mi-
no.tradunt Ias.in l.nã & postea.§.si minor, nu.5.ff.de in rem. Corn.consi.
135.nu.7.lib.2. Alcia.tract.præsumpt.reg.1.præsumpt.42.nu.3. si enim
dolus aduersarij exigitur, vt in integrũ restitui possit mi-
nor, efficiet is dolus, ex dispositione d.l.1.C. si mai. fact.
rat.hab. restitutionem semper concedi.cùm quouis tem-
pore dolus insit.verius tamen est,si perpendantur omnia,
minori sufficere,si se sui facilitate læsum ostendat, vt pro-
bat is text.l.verum. §.sciendum. ibi, inconsulta facilitas. quo loco adno-
tauit Barto.& Deci.in l.nihil consensui.§.ius publicum,nume.3.de regul.
iur.& consil.89.num.10.non obstat quod &c. Ruin.consi. 119. nume.13.
libr.5.qui praxim docet ex Barto.in l.vlti.C.de in integrum restit.mino.
conced. quam probauit & Curt.Iun.consi.6.nume.20. versicu.præmissis.
quod autem de dolo dicitur, ponitur vt contingens, non
vt semper.si enim dolus intercessit, à fortiori restituitur,
cùm ob inconsultam facilitatem restituatur.relata tamen
declaratio ita demùm procedit & intelligitur, si † maior 137
effectus dolum ignorauit, secùs si illum nouit, quia tunc
illi renunciasse dicitur.sic glo.d.l.1.C.si mai.fact.rat.hab. ex text.
l.si quis rationes.ff. de libe.legat. & latè respondit Paris.d. consil. 49.
num.42.43.libr.1. nec enim dubium est, † dolum etiam ve- 138
rum de præterito remitti posse, d.l.si quis rationes,gloss.vbi Ia-
son & cæteri in l.si vnus. §. illud.ff.de pact. in his ferè terminis Afflict.
decis.220.num.8.de futuro autem remitti non potest, l. Au-
relio.§.cuius,de libe.lega. & latè tradunt Deci. consil.187. num.3.con-
sil.192. nume. 4.versicu. secundò principaliter. & in l. contractus, num.
42. de regul. iur. & apud Paris. d.consil. 49. nume.45. ac alibi sæpè.
Hæc de primo hoc capite, in quo vt satisfactum consul-
tumve minori sit in amissa possessione recuperanda, ea v-
ti poterit praxi, vt in integrum restitutione petita, con-
tractuque rescisso, petat se restitui & reintegrari ad suam
possessionem: quod si obijcitur amissio possessionis suo
facto;replicari poterit, contractum illum rescissum, non
esse impedimento.sic sensit egregiè † Natta vir consultis- 139
simus simul ac doctissimus & integerrimus, consi.162.nu.34.
prope medium,lib.1.
Secundum caput quæstionis nostræ illud est,cùm † con- 140
tractus rei minoris ipso iure nullus, à maiori effecto rati-
ficatur.

141 ficatur.quam tamen † nullitatem intelligunt Doct.nostri,
cùm causatur ex non interposito solo decreto, non autem
si proueniat ex eo, quòd cæteræ solennitates non sint ad-
hibitæ.sic glo.l.vlti.C.si maior fact.alien.sine decre. rat. hab. in glo.
142 minorum,versic.porrò vbi vendidit.quæ inquit † d.l.vlt. non ha-
bere locum, quando alienatio fuit nulla, defectu legiti-
mitatis personæ:vt quia minor habens curatorem,sine il-
lius consensu & auctoritate, venia ætatis non impetrata,
alienauit.quo in casu alienatio est nulla, iuxta l.si curatorem
habens.C.de in integr.restit.min. voluit enim dicere gloss.deficit
hoc in casu alienatio ex alio capite, quàm defectu decreti
non interpositi.vt rectè exponit Corn.consi.207.num.7.lib.3.
qui post Sali.in d.l.vlt.col.vlt. versi.quæro quid si non tantùm. hanc
probauit sententiam, respondítque aliorum auctoritati-
bus esse receptiorem. eamque confirmat ex verbis d.l.vlti.
C.si mai. fact.alien.sine decr. rat.hab.ibi[occasionem præ-
termissionis decreti.]ergo à contrario sensu,quando aliò
defectu alienatio est nulla,non confirmatur ex dispositio-
ne illa. accedit, quòd is titulus præcedentesque solùm in
ea nullitatis specie loquuntur, quæ prouenit ex decreto
non interposito. subiecta ergo materia ostendit ratihabi-
tionem illam ex lapsu temporis confirmare solùm aliena-
tionem nullam defectu decreti non interpositi. At ipse
longè aliter sentio, nempè nullam esse in nullitatis specie
constituendam differentiam. & vt rem clarè aperiam, vo-
143 lo beneuolum lectorem monitum esse, † Decretum(cuius
meminit legislator in illo tit.C.si mai.fact.alie.sine decre.
rat.hab. & in præcedentib.tit.)accipi in genere, & in spe-
cie:dicimus enim in specie esse iudiciariæ auctoritatis in-
terpositionem causa cognita, super eo quod petitum est:
nec versatur in absoluendo, vel condemnando , vt defini-
tiua: sed in affirmãdo iusta ex causa actum quid esse, vt est
in alienatione hac bonorum minoris. sic ex multis rectè decla-
rat Ioan.Coras.in l.1.num.5.ff.de offi.assess. & ante eum Alcia.lib.2. pa-
radox.cap.3. quod sanè decretum dicitur sententia in causa-
rum cognitionibus prolata. vt ostendit inscriptio l.vlt.ff.
de iur.patro. secũdùm Haloandri & Ruffardi editionem,
sic enim inscribitur, [Paulus Imperialium sententiarum
in causarum cognitionibus prolatum siue decretorum ex
libris sex,lib.1.] quam rem fusiùs & eruditè admodũ do-
144 cet † Iac.Cuia.vir omnium laudum dignissimus , lib.2.obser.
cap.26.quo loco aperit, decreta nihil esse aliud, quàm Im-
periales sententias,prolatis in cognitionibus, quæ decre-
ta,vt à Prætore,cæterisque, quorum munus erat, vt inter-
ponerentur, causæ cognitio necessariò præcedebat. vt pro-
bat text.l.nec quicquam.§.vbi decretum. vbi Eguin. Baro. & Coras.nu.
3.ff.de offic.proconsl. qui probat clariùs, si iungatur cum textu l. minorum.
C.de præd.mino.vt omnium primus animaduertit Alciat.libr.1.paradox.
cap.3. & dum in specie decretum accipimus, intelligimus
esse actum vnum separatũ ab ipsa causæ cognitione, cùm
illam sequatur, vt probat is tex.l.minorum. ibi, nisi apud acta causis
probatis, quæ venditionis necessitatem inferant, decretum solenniter in-
terponatur. & clarè in l.ob æs.C.eod. sed clariùs in l.3.C.si quis ignorans
145 &c.ibi, sine cognitione causæ & interpositione decreti. † habet enim
decretum præcedere,vt antecedens necessarium,causæ co
gnitio:quæ in multis versatur. nam antequàm minorum
bona distrahantur constare debet.
146 Primò † æs alienum vrgere, d.l.ob æs. & in l. magis pu-
to.§.non passim.ff.de rebus eorum,&c. Afflict. decis.249. nume.2. Pa-
147 ris.consi.89.num.2. & consi.99.num.2. libr.2. † Roland.à Val.vir(mea
sententia) de legali scientia benemeritus, & ab omnibus suscipiendus, in
Delphico eius consil.33.nu.2.lib.1.qui cæteras solennitates refert,& pau-
cis ipse prosequar.
Secundò concurrit, vt diligentia adhibeatur, vtrúmne
extent mobilia, quæ minori cum dispendio distrahi pos-
sint. vt multis docet Rol. d.consi.33.num.4.idem consi.99.nu.4.5.
& d.§.non passim.qui quidem Roland.post Paris.& alios plu
res, affirmat necessariam esse iudicis interlocutoriam,qua
pronunciet mobilia non extare.
Tertiò requiritur, vt res minùs dãnosa minori aliene-
tur,d.l.non passim. & Rol.d.consi.33.nu.7.& d.consi.99.nu.5.
Quartò res magna alienari non debet, vt paruum debi-
tum persoluatur, d.§.non passim.& l. & si sine,§.1.ff.de minor.Ro-
lan.qui suprà, num.8.
Quintò tutoris auctoritas, l.neque,l.eum qui,C.de aucto.præ-
stan.Rolan.d.consi.33.num.9
Sextò, his peractis, decretum debet interponi. l.1.§.1.ff.
de reb.eorum,l.lex quæ tutores.C.quæ tutores.C. de administratio.tutor.
& post multos respondit Rolan.d.consi.33.nu.9.
Septimò, quod decretum interponitur probatis & ex-
cussis relatis causis, scripturaque fit separata.vt affirmant
Corn.consi.71.num.4.libr.3. Ias.l.nec quidquam, §.vbi decretum, nu.
71.ff.de offic.procur.cum alijs à Rolan.relatis, num.10. qui sub-
dit,esse deinde necessariam subhastationem, per viginti
dies. quod non executio. satis ergo intelligimus quando
& quomodo decretum hoc in specie intelligatur,& in his
alienationibus interponatur: in genere autẽ sumitur de-
cretum, quatenus in se comprehẽdit & complectitur cau-
sæ cognitionem, & cætera solennia, quæ in his alienatio-
nibus exiguntur. quare † decreto alienare intelligitur 148
cum omnibus adhibitis solennibus alienatio fit. sic pro-
bat tituli inscriptio.ff. de rebus eor. qui sub tut. vel cura
sunt,sine decre.non alienan. vel supponend. docet hæc in-
scriptio in genere, sine decreto minorum bona non debe-
re alienari.& tamen in d.l. magis puto.§.non passim. enu-
merat quæ cõcurrere debeant in hac alienatione, vt suprà
retuli, sic clarè probat inscriptio tit.C.de præd.min. iuncta
d.l.ob æs. sumitur ergo hoc casu alienare cũ decreto, pro
integra hac solennitate, quæ adhiberi debet. quare in d.l.
vlt.C.si maior fact.alie.sine decre.rat.hab. non debent in-
telligi illa verba [occasione prætermissionis decreti.]pro
singulari illo actu auctoritatis interponẽdæ, sed pro inte-
gro decreto, iuncta causæ cognitione, cæterisque iuris so-
lennibus, quæ decretum integrum co stituunt. quod ea ra
tione confirmatur,quia dicere titulum C.si maior fac.&c.
prouidere solùm, cùm nullitas actus in illo singulari de-
creti non interpositi, est constituere differentiã inter nul-
litatem actus vno,vel altero modo causatam,& tamẽ nul-
lam differentiæ rationem afferre: quia non potest minor
sine causæ cognitione, & cæteris solennitatibus alienare,
sic sine decreto, & econtrà. idem ergo ius statuendum est,
l.illud.in princ.ad legem Aquil.cum vulgatis similib. suadetur quo-
que hæc ipsa nostra sententia ex l.2.C. si maior fact. alie.
sine decr.rat.hab. qua videmus expressam ratihabitionem
tacitæ æquiparari: sed per expressam omne nullitatis vi-
tium ex quouis capite eo in casu tollitur, idem ergo ex ta-
cita.ex quibus satisfactum est seui argumẽtatione Cornei
in d.consi.207.num.6. quem visus est sequi, etsi subobscurè,
Anto.Cap.decis.92.nu.2.3.& nostram sententiam sibi parum constans
probauit ipsemet Corn.consi.36.nu.22.lib.2. & Paris.d.consi.49. nu.58.
lib.1.Grat.consi.47.in fi.lib.1.
In hoc ergo secundo capite duo casus constituẽdi sunt.
Primus, cùm rei † alienatio est facta titulo oneroso, vel 149
quia vendita, vel quia pignori supposita fuit, vel quid si-
mile actum est. quin etiam in legitimationis actu proce-
dere intellexit Dec. consi.367.num.5. si ergo hoc casu aliena-
tio sit facta ab ipso minore cum curatoris consensu: vel e-
contrà à curatore præsente & sciente ac consentiente mi-
nore: vel tertiò, cùm minor curatorem non habens, & im
petrata venia alienat:vel quartò, cùm minor habens cura-
torem , venia impetrata sine illo alienat: his enim in casi-
bus tantùm omnium consensu locum habet dispositio l.
vlt. vt ibi affirmat glossa, Bart.& clariùs Salicet. colum.2.versicu.quæ-
ro pro dilucidatione. Corne.d. consi.207.num.6.libr.3.Capic.d.decis.92.
num.2. Ruin.consil.63.num.21.in fin.libr.1. Alciat.respon.164.nume.12.
Natta cons.162.num.30.lib.2. idem ipse intelligo,cùm solus tu-
tor, nomine tamen pupilli, sicque administratorio nomi-
ne alienat. vt infrà tamen declarabimus. † Ratificatio au- 150
tem in his casibus altero ex tribus modis sequi potest,
Primò, verbis expressis, vt probat text.l.2.C. si maior fact.
alien. sine decret.rat.hab.ibi [speciali confirmatione.] &
res hæc clara satis est, ex Iulij Pauli sententia, iam suprà
relata. Secundò, facto: vt exempla suprà primo capite re-
tulimus. Tertiò, temporis cursu, hoc est, quinquennij, † in 151
hoc primo casu actus onerosi, d.l.vlt.C.si maior fact.alien.sine
decret.rat.hab. quod sanè † quinquennium incipit currere 152
à die ætatis perfectæ 25.annorũ: nisi ex forma statuti pro-
nunciatus sit quis maior, vt Papiæ ex statuto 23. in ciuilib.
sub rubric. quod pronunciatus maior,&c. quod dum in quadrien-
nio ob restitutionem in integrum disponit, extendi po-
test ad casum hunc nostrum: cùm eadem subsit ratio, &
tunc ætas perfecta incipiat. Idem erit ex statuto Medio-

Universidad de Deusto
Biblioteca

lani, quo ætas viginti annorum pro perfecta habetur. & simile quando alia ratione minor vigintiquinque annis haberetur pro maiori, vt in spiritualibus. *sic in terminis nostris egregiè censuit Anchar. consi. 34. in hac causa quia, col. vlt. versic. postremo contra.* Tres hæ species ratihabitionis vnum hunc operantur validitatis contractus effectum, diuerso tamen mo-
153 do: † ratihabitio enim, quæ verbis expressis, vel facto fit, reddit actum validum, vt nunc à die ratihabitionis: ea ratione, quia actus is nullus non legis dispositione, sed hominis conualidatur, qui quidem homo cùm fingendi potestatem facultatemve non habeat, minùs efficere potest, vt in præteritum retroque trahatur suus ille actus. sic in-
154 telligo † Bart. *in l. emptione, num. 14. ff. de pact. & in l. observare, nu. 4. ff. de offic. proconf.* Deci. *l. semper qui non prohibet, num. 16. de reg. iur. & consi. 367. num. 4. & consi. 645. in fin.* dum affirmat ratihabitionem nihil operari, cùm contractus est omninò nullus
155 ab initio. intelligitur, vt nihil operetur in hominis † ratihabitione expressa, vt is contractus sit validus, vt à principio, non vt de nouo. econtrà autem in ratihabitione tacita, quæ legis dispositione inducitur ex temporis præteritione, quæ ab initio actum confirmat conualidatque sine decreto. *sentiunt Deci. & Cagnol. in l. quod initio, de regul. iur.* illa est ratio, quia cùm lex fingere possit, potest etiam operari, vt ratihabitio præteritum respiciat, retroque tra-
156 hatur. sic censuit doctè sciteque † Aretin. *consi. 128. nume. 5.* quem non rectè satis in vna facti specie contraria respondentes, intellexisse visi sunt Paris. & Curt. Iuni. *ille consil. 49. num. 20. libr. 1. iste consi. 50. nme. 2. versicu. & pro confirmatione.* etsi Curti. ipse Iun. Parisij potiùs verba referre, quam sententiam approbare illo in casu videatur. sensit enim Paris. ratihabitionem ex temporis cursu esse quidem ex legis dispositione, *vt per eum ibi, num. 25. & eum probat Cæpha. consil. 51. num. 16. in fin. libr. 1.* sed inquit Paris. operari actus validitatem ex nunc, vt sit nouus, non antiquus contractus, & malè mea sententia. Ex quibus communis * illa omnium declarari potest sententia, qua est traditum, ratihabitionem non cõualidare actum ipso iure nullum, vt valeat, vt ab initio: non procedere in legis dispositione. relata ra-
157 tione. ex prædictis potest inferri declaratio ad † decretum Pedemontium & Sabaudiæ antiquum, *lib. 3. sub rubri. de donat. vendii. & rechatis &c.* quo prohibentur minores alienare, vel contrahere, nisi solennitas ibi expressa fuerit obseruata: non enim illi decreto erit locus, si is qui minor
158 factus maior ratum habuerit tribus relatis modis. sic declaratur eiusdem Patriæ † decretum *d. lib. 3. sub rub. quietationes factæ per minores, &c.*

Secundus est casus huius capitis, cùm minoris res titulo lucratiuo, enumeratis suprà modis, alienantur: nam & tũc ratihabitione alienatio illa conualidatur verbis expressis,
159 facto, vt suprà iam docuimus, temporis cursu, † decennij scilicet inter præsentes, & viginti inter absentes, *vt clarè à Iustiniano constitutum est in d. l. vlti. C. si mai. fact. alien. sine decret. rat. hab. qua de re ibi omnes. & apud Dec. consi. 232. num. 4. 7. consi. 245. col. vlt. versi. non obstat. & Abb. consi. 11. nu. 19.*

160 Declaratur non procedere in † donatione remuneratoria, in qua nõ obseruatur cursus decennij, vel viginti annorum, sed quinquennij tantùm, *vt respondit Corne. consi. 36. num. 13. libr. 2. quem fuit secutus Socin. Iun. consi. 102. nume. 39. libr. 2. sic intelligentes d. l. vlti. §. 1. in illis verbis, excepta propter nuptias donatione. & ibi gloss. idem sensit.* nam † donatio hæc remuneratoria,
161 quoad sui validitatem, exigit illa solennia suprà enumerata, quæ in cæteris actibus obseruantur. vt clarè probat tex. l. quæ tutores, §. 1. C. de administrat. tut. quo probatur, & iure antiquo sic obseruari consueuisse. & in l. prædia. C. de prædijs minorum. quibus nõ aduersatur text. (à glossa
162 & cæteris malè explicatus) † l. 1. C. si aduersus donat. cùm is loquatur, cùm donatio propter nuptias est ipso iure valida, eò quia seruata sunt omnia iuris solennia, sed rescindi potest remedio restitutionis in integrum ob ætatis defectum: non ergo est ibi dubitatum de validitate donationis, seu an restitutioni in integrum locus esset. hæc ergo donatio nulla, quinquenij lapsu conualidatur: illa afferri potest ratio; quia donatio remuneratoria contractus onerosus appellatur, illíque æquiparatur. *l. si pater. §. 1. ff. de dona. & ibi glo. & * omnes. & tradunt latè Gomes. §. item Seruiana, num. 44. Instit. de act. Grammat. decis. 65. num. 24. Curt. Iunior consi. 6. num. 21.*

latissimè Tiraq. in l. si vnquàm, in verb. donatione largitus, num. 13. 14. C. de reuoc. donat. sic ergo & in casu nostro, contractui oneroso hęc donatio æquiparatur. Credo etiam aliam esse rationẽ, (quæ iusta ratione ostendit Iustin. inter casus onerosos & lucratiuos differentiam posuisse) quia † donatio regularis 163
& propria, nec etiã cum decreto, celebrari de re minoris potest, *vt ipsemet Iustin. testatur in d. l. vlt. §. 2. C. de dona. propter nup.* iure ergo maius tempus exigitur, vbi maior nullitas adest. quod etiam procedere intelligo † in hac patria Pedemontium & Sabaudiæ, etsi ex relato decreto supra *de donationib. venditionib. &c.* videatur donatio remuneratoria cæteris æquiparata: quia solùm intelligimus quoad ibi expressa, nõ in cæteris, ne decretũ in dubio extendatur ad ius commune corrigendum. quod est annotatione dignum. 164

Hodie in donatione propter nuptias cessare videtur dispositio d. † l. vlt. C. si mai. fact. alien. sine decret. rat. hab. 165
quandoquidem sine decreto constitui possit donatio illa propter nuptias, cùm ex necessitate constituẽda sit. sic Salic. *in d. l. vlt. in fi. ex text. Auth. dos data. C. de donat. ante nupt. & hoc idem clarius probauit idem Salic. in l. prædia. C. de præd. min. cuius sententiam visus est probare Roderic. Suarez Hisp. in l. fori, in tit. de las Arras, l. 1. nu. 64.* & Salic. argumentari sic voluit; in actibus omninò necessarijs decreti interpositio non exigitur, *l. 1. C. de præd. mino.* sed † propter nuptias donatio est necessariò con- 166
stituenda: ergo necessaria non erit decreti interpositio. minor illa propositio probatur secundùm Sali. in d. auth. dos data. vbi gl. & cæteri omnes sic intelligunt, affirmantque mulierem posse condictione ex lege illa compellere maritum, vt donationẽ propter nuptias constituat. *& hanc esse * communem sententiam affirmat Afflict. Neapol. decis. 242. num. 1. & plures citat & sequitur Ruin. consi. 11. num. 2. libr. 5.* Verùm rectiùs ipse arbitror, hanc ipsam minorem propositionem
falsam esse, cùm falsa omninò sit recepta hæc declaratio † 167
Authen. dos data. qua verè non imponitur viro necessitas constituẽdi vxori donationem propter nuptias: nam hoc totum in viri arbitrio esse voluit Iustin. in l. vlt. C. de dona. ante nupt. in multis locis illius constitutionis. Nec constitutio illa corrigitur (vt malè opinantur nostri) ex d. Auth. dos data. quandoquidem genuinus is est sensus, vt illa priuilegia, quæ viro conceduntur in exactione dotis, illa pariter concedantur vxori in exactione donationis propter nuptias, cùm donatum aliquid est. non tamen is textus affirmat donationem ipsam esse faciendam, sed cõditionaliter seu sub modo loquitur (vt ita dicam) si donatio facta sit, cuius quidem donationis exactio non impeditur, si dos culpa viri, ipsi viro soluta non fuit, vt ipsa Authen. dispositum est. & clariùs in §. vlti. in Auth. vt exactio. insta. dotis &c. & clariùs in versione Gregorij Haloandri, est † No- 168
uella 91. vt primæ & secundæ dotis exactio, &c. à qua desumpta est d. Auth. dos data. in qua addita sunt illa verba [dos data donationem propter nuptias meretur.] in quibus verbis relati interpretes suum constituunt fundamentum: quæ sanè verba, etiamsi haberentur in ipsis Authenticis, seu Nouellis, nõ tamen necessitatem viro imponerent cõstituendi donationẽ propter nuptias, cum dicat, † [me- 169
retur.] cuius verbi illa est significatio, vt idem sit, quòd beneficium conferret. Terent. *in Andria.* [Quid feci? quid commerui, aut peccaui pater?] idem *in Heçyra.* [Quæ nunquàm quicquam erga me commerita est pater. Quòd nollem & sæpè quòd vellem meritam scio.] vbi Donat. mereri bona dicimus, commereri mala. & apud Virg. 6. *Aen.* [Quiq; sui memores, alios fecêre merendo.] *Et clariùs Laurent. Valla lib. 4. elegan. cap. 110. & lib. 5. cap. 99.* collatum ergo in aliquem † be- 170
neficium non illum necessariò obligat, sed tãtùm naturaliter, *l. sed etsi lege. §. consuluit. ff. de petit. hæredit.* quæ obligatio, vt norunt omnes, ad agendum inefficax est, nam naturalis appellatur: quia in æquitate & honestate naturæ posita est, digna eo, quem virum bonum dicimus, cùm laudabile sit, acceptum beneficium reddere: sed datum repetere, nec honestum, neque liberale. *quod doctè retulit Francis. Comma. lib. 5. commentar. iuris ciuilis, cap. 8. nu. 2.* est ergo in facultate & æquitate hæc naturalis obligatio, non in necessitate. quare falsam esse intelligimus relatam Salic. argumentationem, opinionemque.

Extendi possunt relati casus † procedere etiam in eo, 171
qui non potuit ex interdicto Prætoris alienare sine aliqua solen-

solennitate, si tamẽ sine illa alienet & ratificet, & ipso interdicti tempore alienatio confirmatur. *Roman. sing. 771. Iudex, &c. & Cagnol. l. quod initio, num. 2. de regul. iur.* & hoc casu de-
172 claratur non procedere † statutum 61. Papiæ in ciuilibus,
173 *sub rubr. de eo cui bonis interdictum est.* & statutum † Bononiæ, *de eo cui interdicta est administratio.* cùm hæc statuta sint edita iuxta iuris communis dispositionem. *sic Paris. consi. 95. num. 3. lib. 1.* sic etiam dici potest in filiofamilias, qui ex statuti forma
174 non potest sine certa solennitate contrahere, † vt Papię ex statuto 119. in ciuilib. *de modo & forma obligandi filiumfamil. &c.* si cessante illa causa prohibitionis silentio quinquennij, vel decennij, vt suprà, ratum habeat.

Declarantur duo relati casus huius secundi capitis,
175 non procedere: Primò, quando † tutor ipse solus vel curator rem minoris, non vt minoris, sed vt propriam alienauit. hoc enim casu non est locus constitutioni d. l. vlt. C. si maior fact. alien. &c. sed erit locus constitutioni l. vlt. C. si quis igno. &c. qui titulus procedit immediatè d. tit. C. si maior. &c. sic intellexit gl. *d. l. vlt. C. si maior, & c. in verbo, minorum, versic. item adhuc opponitur.* illam sunt secuti Bart. *ibi* & Salicet. *colum. vltim. versic. quæro quid si tutor.* à quorum sententia nec ipse recedo, sed rem planius declaro, intelligoque d. l. vltim. C. si maior, &c. procedere, dum solus tutor, vel curator alienat, pupilli tamen vel minoris nomine. probat l. 1. & 2. C. eod. tit. si maior, &c. quæ in sola administratorum persona loquuntur: nec subintelligi alia persona facilè potest, *iuxta l. si ita stipulatus fuero, §. superest, in fin, de verb. oblig.* clariùs probat l. penult. C. si alien. res pign. data sit, quare non rectè satis fortè visus est sentire Natta *d. consi. 362. num.* 30. *lib. 1.* (tanti viri pace dixerim) qui absolutè intelligit d. l. vlt. C. si maior, &c. non procedere, si tutor solus alienauit.
176 generale enim nimis hoc est. Nec enim † aduersatur tunc text. d. l. vlt. C. si quis ignorans, &c. quia in toto illo titulo non agitur, cùm tutor, vel curator nomine pupilli, vel minoris distrahit, sed sola in illo est hæsitatio ex latere acquirentis, an sciens vel ignorans rem minoris sine decreto emat. quare in l. 1. & in l. vlt. illo tit. apparet rem minoris, qui administrator non erat, alienasse in emptorem illum. aliquando tamen in ea opinione fui, ideò in d. l. vlt. C. si quis ignorans. requiri præscriptionem illius decennij, vel viginti annorum, quia in venditorem donationis titulo res peruenerat, à quo venditore emptor deinde succesforque ius suum metitur, & iam intelligimus donatarium illo tempore tantùm irreuocabiliter acquirere, *d. l. vltim. §. 2. C. si maior factus alien. sine decret. &c.* & fortè hoc voluit dicere Calcan. *consi. 22. in fin.* verum me terret, nouam esse hanc Iustiniani constitutionem. cogitandum tamen erit.

Declarantur secundò duo relati casus non procedere,
177 cùm † dolus in alienatione interceserit: nec enim tunc is ex superuenienti ætate, temporisve cursu diluitur, contractusve confirmatur. à fortiori hanc sententiam probat l. 1. C. si maior fact. rat. hab. lib. 2. quo intelligimus per expressam ratihabitionem contractum dolosum non ratificari. ergo fortiùs non confirmabitur per tacitam ratihabitionem. sic argumentatur Paris. *d. consi. 49. num. 5. lib. 1.* quin sic argumentari etiam potest; si contractus ibi ipso iure validus, sed per restitutionem in integrum rescindendus non confirmatur ex ætate superuenienti, cùm dolus interceserit: multò minùs in casu nostro confirmabitur, vbi ipso iure nullus est. accedit quod etsi hac de re nullum sit verbum in toto tit. C. si maior fact. alien. sine decret. &c. attamen subintelligitur: cùm in omni dispositione semper
178 intelligatur dolus † exceptus, *l. creditor. §. Lucius, ff. mand. & plura scribit Paris. d. consi. 49. num. 3. & 4. lib. 1. & Curt. Iun. d. consi. 50. num. 6. qui in nostris terminis loquuntur.* & in donatione dolosa à minori facta, quæ non ratificatur ex superuenienti ætate, respondit Ruin. *consi. 170. num. 29. libro 1.* similia quæ afferri possent, sciens prætereo. est illud solùm intelligendum, an hoc casu intelligatur de dolo vero, vel etiam de præsumpto? (qui quomodo inter se differant, diximus suprà numer. 135.) & veriùs est, vt intelligamus solùm de dolo vero, ex iam relatis rationibus, *in d. l. c. & d. numer.* 135. quod in casu nostro vrgentissima demonstratur ratione.
179 est enim certum, † contrahentem sine solennitatibus à iure requisitis, esse in dolo præsumpto, & mala fide, *vt probat text. in c. qui contra iura, vbi Dyn. de regul. iur. in 6. gloss. nct abil. vbi Bartol. in l. 1. C. de fide instrument. & iure hastæ fiscal. libro* 10. pulchrè apud Bald. *consi. 347. quæro, quidam nobilis, lib. 1.* Boer. *quæstione 1. num.* 54. & Socinus iunior *consi. 89. num. 45. lib. 1.* qui dixit hanc esse præsumptionem iuris & de iure, quæ in oppositum probationem non admittit, *idem docuit Paris. in c. si diligenti, numer. 26. de præscriptionib. quod in terminis nostris tradit & Curt. dicto consi. 59. numer. 5. & Neuizan. consi. 85. numer. 14. & ante eos Roman. consil. 54. colum. vltim. versic. secundò idem colligitur.* at qui cum minore contrahit sine decreti interpositione, in mala fide & dolo præsumpto est, cùm non seruet iuris solennia: & tamen dolus hic præsumptus, malaque fides extinguitur ex tacita hac ratihabitione, temporis præteritione: quod non esset concessum, quando hæ constitutiones in dolo etiam præsumpto locum sibi vendicarent. & quod dictum est in quauis dispositione dolum censeri exceptum, *d. l. Lucius.* intelligitur de dolo vero, non de præsumpto, *sic Socin. in l. cùm filius familias, in princip. numer. 1. de verbor. obligat.*

Ex quibus satis intelligimus, malè respondisse † Curt. 180
Iun. *d. consi. 50. num. 6. & 7.* alienationem à minori factam non obseruata forma Tridentini statuti: quo est cautum, minorum alienationes fieri debere coram iudice, præsentibus quatuor consanguineis maioribus, aliisq; adhibitis solennitatibus. non posse ratificari & confirmari à maiori effecto, ex solo temporis cursu, iuxta hanc cõstitutionem l. vlt. C. si maior fact. alien. sine decre. &c. ea ratione adductus, quòd is à minore acquirens, in dolo esse præsumatur, cùm statutum disponat, contractum illum per fraudem & dolum præsumi factum, si solennia illa non obseruentur. nam dolus hic est præsumptus, qui à iure communi diluitur temporis præteritione. quare rectiùs in eodẽmet casu contrarium respondit Paris. *d. consi. 49. lib. 1.* Infertur pariter malè respondisse † Roman. *consi. 54.* & Barbat. 181
consi. 70. col. 3. 4. lib. 3. & consi. 42. col. 7. lib. 1. minorem non potuisse etiam expressè ratum habere à se factam alienationem tempore minoris ætatis, quia in dolo erat versatus is acquirens, & dolus ostenditur ex præsumptionibus, vt ex enormi læsione, ex non obseruatis iuris solennitatibus, ex eo, quod in loco occulto res esset celebrata. nam hic dolus à Roman. verus sed præsumptus præsupponitur, quare tolli is potuit: quinimò Romano, dum eam coniecturam doli facit ex enormi læsione, aduersari videtur text. l. 1. C. si maior fact. aliena. sine decreto rat. hab. vbi læsio non infert contractum ratificari non posse ratione doli & nullitatis, sed rescindi posse ob ipsam læsionem, *vt subijciam statim.* eadem ratione visus est sentire Ruin. *d. consi. 170. num. 29. libro 1.* ipsum Roman. potissimè secutus. In solo ergo vero & proprio dolo non habent locum relatæ constitutiones.

Declarantur tertiò non procedere, † quando contra- 182
ctus essent simulati. *sic egregiè respondit Bald. consi. 45. quando que contractus, lib. 2. quem in nostris terminis est secutus Natta d. consi. 162. numer. 34. lib. 1. & Baldum simpliciter cit. auit Decius consi. 267. num. 5. idem in l. quod initio, numer. 11. de regul. iur.* Afferri potest ratio,
183 quia † simulatus contractus, non est contractus, *l. simulatæ nuptiæ, de ritu nupt. l. emptor, de aqua plu. arcend.* & plura tradit Ripa *in l. nemo potest, num. 63. de lega. 1.* vbi *num. 67.* ostendit, simulationem fortiùs reddere contractum nullum, quàm faciat dolus. si ergo vbi est dolus, non ratificatur, fortiùs nec vbi erit simulatio.

Declarantur quartò relati casus, † quando duplici vi- 184
tio laboraret contractus, nullitatis scilicet & læsionis: nam tunc sublata ex cursu temporis nullitatis causa, non tamen esset sublata causa læsionis. *sic probat d. l. 1. C. si maior factus alien. &c. & ibi Bald. quem secutus est Pantal. Cremen. in l. 2. numer. 96. C. de rescind. vendit.* illa est ratio, quia contractus rescisio, ex læsionis causa etiam maiori conceditur, *l. 1. C. de rescind. vend.* & hanc rationem considerauit Gordianus Imperator *in d. l. 1.*

Declarantur quintò non procedere in † minori, qui 185
maior factus perfectè non nouit, sed dubitauit quomodo celebratus esset contractus, tunc enim non dicitur ratum habuisse temporis cursu: sic Natta *consi. 162. num. 31. & 32. lib. 1.* ea ratione adductus, quòd dispositio d. l. vlt. habet locũ in minore sciente, non ignorante, *vt ibi annotarunt * omnes, &*

Universidad de Deusto Biblioteca

186 suprà retuli: sed dubitans † ipsi ignoranti æquiparatur, *l. manifestissimi, §. 1. vbi Bartol. C. de furt. & alia affert Natta d.consi.162. num.32.*

187 Declarantur sextò & vltimò, relati † casus nō procedere hodie ex dispositionibus & constitutionibus iuris Pontificij, quibus est cautum, præscriptionem non currere cum mala fide, *c.vlt. de præscript. sic in terminis his nostris egregiè respondit Ant.Butr.in consi.45.Domina orabilis,&c. colum. 3. versic. non obstat, C.si maior fact. &c. quem sunt secuti Ruin.consi.41.num. 51. lib.1. & Paris.in annotat.ad Bart.in d.l.vltim. C.si maior fact. alien. sine decreto rat.hab.* & contrahentem cum minore, decreto non interposito, esse in mala fide, suprà diximus *in 2. declarat.* & ideò Bart. *in l.2.§.si à pupillo, num.5 ff.de vsucap.* declarando text. illum, & l.quæ tutores, C. de administ.tut. negat hunc emptorem præscribere. Verùm declaratio hæc non satis vera mihi videtur:

188 Primò, quia cursus † huius temporis quinquennij, decennij, & vicennij non præscriptionem, sed ratihabitionē inducit. *sic omnes crebrius intelligunt Bart.in d.l.vlt.in fin. & ibi Salic. colum.1.Calcan.d.consi.22.in fin. Natta consi.162.num.31.lib.1.* quod verum ea ostendo ratione, quia si præscriptio esset, iam ab initio contractus initi consideraretur, & tamen in illo casu non consideratur, sed tantùm à pie perfectæ ætatis, quasi ab initio decretum intercesserit. elapso enim tempore illo, fingit lex solenniter acta omnia, & voluntate minoris effecti maioris confirmata.

Rursus, etiamsi præscriptionis nomen mereretur, ad-
189 huc tamen hodie procedit, iure Pontificio † non impediente. nam actio hæc à lege ciuili minori concessa est, si experiatur donec minor sit, vel si factus maior intra quinquennium, vel decennium, vel vicennium, *d. l. vlt.* quo fit, vt etiam tempus hoc decurrat ad commodum malæ fidei possessoris, cùm tanto tempore actori, non vltrà, concesserit actionem ipsam, *sic Castren.in l.sequitur, §.si viam, de vsuca. Felin.in c.vlt.num.2.vers.secùs vbi actio, de præscrip. Crot.in l.omnes populi, num.75.de vsucap. Balb.in tract.de præscript. 2.part. 3.part.princip. quæst.13.versic.primò limitatur.*

Accedit tertiò, quòd ætate perfecta huic alienationi, si non assistit lex, nec etiam resistit: quo casu nullum subest malæ fidei impedimentum, hocque casu cessat regula
190 c. † qui contra iura, de regul. iur. in 6. *vt egregiè declarat Bartol.in l.sed etsi lege, §.scire, num.4.de petit.hæred. & Balbus in l. Celsus, num.21.de vsucap.*

Confert quartò, hanc Iustiniani constitutionem esse in naturali æquitate fundatam, quandoquidem illi locus sit, si cesset dolus verus, & læsio minoris. *vt suprà docuimus*, sitq; ex ea sublatus rigor iuris tantùm: quoad maiorem cautelam minoris decrétum exigetur: cæteris tamen concurrentibus, quæ fidem bonam demonstrant. quare non mirum, si cessat regula d. c. qui contra iura, vt egregiè admodum declarauit consultissimus Aymon. Crauet. noster, *in tract. de antiquit.tempor.4.part.princip.in 4.part.quæ incipit, materia, num.9. versic.primus casus.* qui inquit, d. c. qui contra. non procedere in eo, qui iustum pretium soluit, ita vt bona fide, & sine minoris detrimento contrahit. quare defendi iure non potest Butrij hæc declaratio. in hoc autem secundo capi-
191 te nostræ quæstionis eadem erit † praxis, quæ in primo, vt experiatur minor, vel suo nomine alter, remedio hoc reintegrandæ. vt in terminis consuluit Neuizan. *consi.85.num. 13.* post Alexan. *con.si.in fin.lib.4.* qui Alexan. consuluit in Re-
192 publ. (quæ † minori æquiparatur, *l.respublica, C.ex quibus caus. maior, l.rempublicam, C.de iure reipubl.lib.10. Ruin.consi.66. numer. 13. libro 5. Alciatus respon.4.numer.9.& respon.203. num. 33. & alibi sæpè.*) quæ suo facto ex contractu minus solenni è sua possessione cecidit. hæc ad vtilissimam hanc in foro quæstionē sufficiant.

193 Qvaero decimosextò, an † hoc remedium concedatur pro possessione rerum mobilium? & concedi affirmauit Soc. *in l.rem quæ nobis, num.13.versic.secundò conclude.* quem secutus est Ripa *in l.naturaliter, §.nihil commune, num.54.ff.de acqui. poss.* adducti sunt ex verbis d. c. reintegranda. ibi, [reinte-
194 granda sunt omnia.] est † dictio, [omnis,] vniuersalis, apta comprehēdere tam mobilia, quàm immobilia, cùm amplissima illius sit significatio, *vt docuit Dec.in l. omnia, num.1.ff. si cert.pet.in l.ex testamento, num. 4.C.de milit.testam.in l. vltim. num. 33.C.de pact. latissimè Crauet.consi.90. num. 4. & consi. 294. num. 4. Didac.lib.1.variar.resolut.cap.13. num. 2. & conferunt quæ scripsimus in præcedenti remedio ex l.vltim.C.de acquir.poss.in 3.quæst.* rursus perpendit Socin. verba illius canonis, ibi, [possessiones vel
res:] est enim verbum, [res,] generale, *l.1.in fin. ff.si cert.petat.* 195
l. rei appellatione, de verb. signif. comprehendit tam mobilia, quàm immobilia, *vt latiùs diximus in d. quæst.3. præcedentis remedij.* tertiò perpendit Socin. text. l. si coloni, C. de agric. & censit. lib. 11. sed diuersum is habet casum, vt suo loco admonui. præter eum ergo quarto loco, perpendo textum c.
episcopis.3.q.1.ibi, [omnia ablata, &c.] nam † verbū, [ab- 196
lata,] ostendit intelligi de rebus mobilibus, cùm immobilia auferri non possint. potest tandem induci text. c. epis-
copi.3.q.1.dum inquit, [spoliatum bonis, &c.] nam † di- 197
ctio, [bonis,] vniuersalis est, & de mobilibus intelligi po-
test, *l.bonorum appellatione, de verb. signific.* sic etiam † intelligo 198
decretum Ducale huius patriæ, *lib.2.sub rubr.de restitut.spoliat.* dum indefinitè vult, spoliatum ad suam possessionem vel quasi, esse restituendum: nec distinguit possessionem rei immobilis à mobili. quare hoc casu vtiliùs erit, imò necessarium Papiæ hoc vti remedio, quando ex statuto 54. illius ciuitatis, *sub rubr. de poss. violent. &c.* non concedatur à se introductum remedium pro possessione rei mobilis, *vt olim dixi.*
aliter autem † statuto ciuitatis Montis Regalis est 199
cautum, *sub rubr.de eiect.possess.collat.3.* animaduerti tamen aliquando Petrum Rebuff. *in comment.regiar.constit.tom.1.tit.de senten.execut.art.5.glo.1.num.7.* sensisse idem esse in hoc remedio, quod in interdicto Vnde vi. sed malè. & aduersus cæteros omnes.

Qvaero decimoseptimò, † an pro quasi possessione 200
rerum incorporalium concedatur hoc remedium? & concedi affirmauit Socin. *d.l.rem quæ nobis, num.13. versic.tertiò conclude. sic respondit Ias.consi.172.lib.4.Franc.de March.quæst.389. & q. 448.Ripa in c.cùm ecclesia Sutrina, num.101.de caus. poss. & propriet. Plot.in l.si quando, num.68.C.vnde vi,* quare respondit Bertrand. *consi.2.num.10.lib.1.* hoc remedium dari contra vasallum, negantem domino homagium. & prætereà Socin. relata clarè probat text.c.episcopis.3.quæst.1. dum conceditur episcopis à sua sede deiectis, sicque à iurisdictione episcopali, quæ dicitur ius incorporale. sic probat text.c.querelam, de elect. rursus, si pro quasi possessione rei incorporalis conceditur saltem vtile interdictum Vnde vi, *vt iam diximus suprà in 1.remed.quæst.8.* quātò fortiùs hoc nostrum, quod dicitur illo pinguiùs, ex multorum opinione. in hac autē
patria Pedemontium cessat hæc difficultas, quia † decre- 201
tum antiquum *lib.2. sub rubr. de restit. spoliat.* concedit restitutionem spoliato quasi possessione, quæ intelligitur ratione iuris incorporalis.

Qvaero decimooctauò, quis † iudicij ordo seruetur 202
dum spoliatus hoc experitur remedio? quam quæstionem latè explicat Socin. *d. l. rem quæ nobis, num.14.* ipse autem per singulas quæstiones, sequendo quæstionū numerum, rem
hanc finiam. Ambigitur ante omnia, † quis competens sit 203
in hoc remedio iudex, & constituenda hac in re est regu-
la, † iudicem competentem esse rei conuenti ordinarium 204
iudicem, cùm actor rei forum sequatur, *l.iurisdictionem, C.de iurisd.om.iud. c.cùm sit generale, & c.si quis contra clericū, de foro compet. sic clarè censuit Socin.d.l.rem quæ nobis, num.11.*

Declaratur non procedere, † quando clericus re, seu 205
possessione rei ecclesiasticæ spoliatur: nam tunc spoliator coram iudice ecclesiastico conueniri potest, *sic glos.in c. cùm dilectus, quod met.caus. idem censuit Calder.in c.sæpè, de restit. spol. Abb. in c.cùm sit generale, num.10.de foro compet. & ibi Felin.colum.2.versi. & dum dicit. eo etiam loco Marian.Socin.Sen. num.14. idem consi. 18. colum.12.versic.tertium remedium, lib.1.inter consilia Barthol. Socini. Didac.libro 1.variar.resolut.cap.4.num. 2. & idem placuit Deci. in c. 2. in fin.de priuileg.* in hanc autem sententiam adducuntur relati omnes, Innocent.doctrina *in d.c.cùm sit generale.* dum inquit,
quòd quando ecclesia † aliquo speciali beneficio iuuatur, 206
in ea causa etiam contra laicum, iudicem ecclesiasticum adiri posse, sed ecclesia speciali hoc remedio adiuuatur: ergo sub iudice ecclesiastico conueniri poterit laicus spoliator. Verùm huic argumentationi vnà cum Socin. *d. l.rem quæ nobis, num.11.* responderi potest; nō esse hoc speciale priuilegium clerici, cùm & laici spoliati omnibus in casibus, vt clerici, restituantur, ex diuersis iuris ciuilis remediis suprà relatis. quare Socin. *d. num. 11. versic. prætereà quando, &c.*

Secun-

Secundo loco sic argumentatur; ex occupatione rei ecclesiasticæ is spoliator sacrilegium commisisse dicitur, sed
207 ratione † sacrilegij laicus conueniri poterit sub ecclesiastico, *c.exposita. vbi in terminis nostris notat Abb.de arbitr.* ergo laicus spoliator sub hoc iudice ecclesiastico conueniri poterit. *Abb.c.2.num.8.de iuram.calum. Dec.in c.decernimus, numer. 24. de iudic.* hoc intelligit Socin. *d. numer. 11. in fin.* quando certum est, commissam esse spoliationem, non si dubitetur: nam
208 tunc super illa † qualitate tribuente iurisdictionem, est cognoscendum. *declarat Abb.in c.si clericus laicum, numer.8.de foro compet. Dec. c. cæterùm, num.18.de iudic. c.ad audientiam, numer.4. de appellat.*

209 Declaratur secundò non procedere, † quando spoliatus ob vim sibi illatam in spoliatione, coram eo iudice, sub cuius iurisdictione vis est commissa, agere vellet: vel quando is, qui spoliauit, commisit spolium in loco spoliati: tunc enim agi posset coram eo iudice, etiamsi non esset ille ordinarius spoliatoris. *sic probat gloss.in l. 2. in fin. vbi Bald.C.de interdict. Alber.in l.1.num.13. ff.de interd. quos est secutus Tiraquel.de retract.consanguin.§.8.glos.3.num.10.* nam ratione rei, & ob commissam violentiam, duæ actiones possunt moueri, realis & personalis, vt suam vniuscuiusque iudex tueatur iurisdictionem.

210 Declaratur tertiò non procedere, † quando ambo, spoliator scilicet & spoliatus essent clerici, & possessio de re beneficiaria esset, spoliatusque actionem coram iudice laico, in cuius territorio positum esset beneficium, moueret: nam etsi is iudex ordinarius clericis non sit, attamen
211 quia causa † possessorij non dicitur spiritualis, sed secularis, is videtur iudex competens. *sic post Ioan. Andr. & alios in c. fin. de iudic. decidit Guid.Papæ in decisionibus Delphinatus, quæst.1.quæstio.71.& quæst.85.Franc.de March. quæst. 190. & quæst. 512. vbi testantur, curiam illam sic semper seruasse. idem censuit curia Burdegalensis, vt testatur Boër.quæst.69. num.23. sic seruasse curiam Neapol. scribit Afflict.decis.2.num.10.& 11. vbi Grammat.in addit.& idem Afflict.decis.24.num.9. Grammat.decis.78. hanc quoque sententiam probauit Alciat. respon.24. num. 1. qui sic in excellentissimo Mediolanensium Senatu seruari affirmat. hanc communem * & veram affirmat Ripa in rubr. ext. de iudi.num.90.post Abbat.in c.literas, num.7.& 9.ext de iura. calum. & hanc vniuersam Galliam seruare testatur Rebuff. in comment. ad consuetud. Franciæ, in 3.tom.in tit.de possess.benefic.8.artic.gloss.2.& Guliel. Bened.in c.Raynutius. 1. part. in verbo, & vxorem nomine Adelasiam, num.39.de test. & nouissimè hanc veram sententiam esse affirmauit Roland.à Valle cons.23.colum.1.& 2.lib. 2. & fusissimè rem hanc in quouis possessorio disputat Ioan.Ign.l.necessarios, §.non aliàs.2.part.col.1.2.& 3. ff.ad S.C.Syll.* & hanc in amplissimo sereniss. Principis nostri senatu huius Patriæ Pedemontium obseruatam, affirmare ego possum: vt in vna, inter Petrum Perdomium ex loco Mulazani, & Emanuelem Alpherium Albensem, quę iudicata fuit anno 1562. de mense Nouembris: verùm non semel animaduerti non satis solidis fundamentis, tantorum patrum sententiam niti. nam prima illa ratio, qua vtuntur, non mediocriter dubitabilis est, dum inquiunt, hanc non esse iuris, sed solius facti quæstionem. agitur enim solum, an is agens spoliatus fuerit, vel non, vt si spo-
212 liatus, restituatur, quare † quæstio facti etsi de re spirituali, aliàs à laico definiri potest, *vt docuit Bart.in l.quoties, vbi Ias. num.6.C.de iud.in l.Titia.vbi Alexan.ff.solut. matri. Felin. in c.cùm sit generale, de foro compet.Capic.Neapol.decis.7. num. 2. & 3. Alciat.in l. omni nouatione, C.de sacrosanct.eccles. Crauet.consi.253.nume.2.* est inquam dubia ratio hæc, cum Bartol. & relatis alij aduersentur plures, *vt apud Dec.in c.2.num.24.de iudic. & Didac.Couar. Hispan.in epitome de sponsal.cap.8.§.12.num.3.& lib.Pract.quæstionum cap.35.num.1.* fortè & meliùs loquitur Bart. cùm causa aliàs de se spiritualis ratione rei est, sed temporalis, ratione personarum contendentium: vt si causa matrimonij inter virum & vxorem tractatur, vel inter contrahentes vsurarum causa: at hoc casu, etsi ratione rei laicus iudex sit, ratione tamen personarum verè non est. vt statim dicemus.
213 Secundò adduci solet † text. c.causam. il 2. infrà, qui filij sint legit. Verùm, vt aduertit, & rectè Didac. *d. lib. Practic. quæstio.cap.35. num.1.versic.secunda conclusio, &c.* nulla causa spiritualis, nec ratione rei, nec ratione personarum, nec iuris, nec facti erat apud regem illum Angliæ, sed solùm mera temporalis controuersia, cùm de bonorum succes-
214 sione contentio esset. Non pariter † suffragatur text. c.petimus. 2. quæst.1. cùm iudicium ibi seculare sit in auxilium potiùs temporalis, quam ad principalem cognitionem causæ ecclesiasticæ. Minùs sustinetur, quod quarto loco afferri solet, interesse cuiuslibet iudicis secularis, ne violentiæ & spoliationes fiant inter clericos & laicos. quare
videmus laicum † iudicem compellere clericum rem apud 215
se depositam restituere, *l.vltim. §.penult. C.de bon. author. iudic. possiden. Ias.l.si fideiussor, §.penult.num.6.ff.qui satisdar.cogant. Capella Tolosa. quæstio.167.* idem ergo nostro casu. sic argumentatur Afflictus *Neapol.d.decis.24.num.3.* Verùm Afflictus non tam nititur ex dispositione iuris communis, quàm ex capitulis regni, quorum alterum incipit: Ad regale fastigium, &c. alterum verò incipit: Omnis inuasio, &c. quare capitulis circunscriptis, aliter dicendum est. Rursus intelligit Afflictus, cùm notoria est spoliatio, nam ob apparentem iniuriam oppresso succurrit laicus, nōn per modum ordinariæ iurisdictionis, sed in auxilium quodammodò ac subsidium, cùm scilicet non adhibetur causæ cognitio in restitutione fienda. quo in casu sic intelligi po-
test antiquum † huius patriæ decretum, *sub rubr. de restit. spo-* 216
liat. cùm loquatur, quando notoria est spoliatio, vt nulla tergiuersatione possit celari. non ergo vrget hæc argumentatio, tum præsertim cum violentia clerici spoliatoris à suo iudice commodè coërceri possit, *c. si clericus laicum, de foro competent.* Non pariter quinto loco, qui in hanc
sententiam citatur † text. c. vlt.extr.de iudic. ad rem con- 217
fert, cùm, vt aduertit Didac. *dicto lib.Practicar.quæstionum, capite 35.num.1.versic.secunda conclusio,* & ante eum Bero. *in rubr.extr. de iudic. num. 61.* ex communi sententia loquatur, cùm controuersia est de officio & dignitate seculari, non ecclesiastica. Aliqui quoque sic argumentari Sexto loco visi sunt; causa meri possessorij est nuda ab omni spiritualitate, cùm in ea non quæratur, an canonica, vel minùs, institutio sit, sed solùm cognoscitur illata an sit violentia, vel non: quæ dicitur quid merè temporale, *c.in literis, de restitut. spoliat. c.querelam, vbi Abb.de elect. c.episcopi, c.reintegranda.2.quæst.1.* verum concedo argumentationem ratione rei, sed ratione personarum falsa videretur. vt iam admonui. Alij tandem, nec rectè satis, sic vltimo loco sunt argumentati: cau-
sa † possessionis & proprietatis nihil commune, *l. naturaliter, §.nihil commune, ff.de acquir. poss.* sed causa proprietatis spi- 218
ritualis est, & apud iudicem ecclesiasticum tractatur, ergo causa possessionis erit temporalis, tractabiturque apud
laicum. Retorquetur fundamentum, causa † possessionis, 219
& causa proprietatis, vt duo connexa apud eundem iudicem tractari debent, *c.1.de causa possess. & propriet. l.nulli, in fin. C. de iudic.* at causa proprietatis non potest tractari apud laicum, sed apud ecclesiasticum, ergo & causa possessionis. & quòd dicitur causam proprietatis & possessionis commune nihil habere, intelligit Bero. *in d.rubr.extr.de iudic.num. 58. versic. non obstat secundò, &c.* procedere quoad acquisitionem, vel amissionem, non quoad cognitionem. quod ea ratione confirmo, quia si vera esset argumentatio, laicus etiam ex iudicio adipiscendæ possessionis competens esset iudex. quod falsum est, & infrà subiiciam. non ignoro tamen Igneum *in l.necessarios. §.non aliàs.2 part. num.50 ff. ad S.C. Syllan.* plures retulisse declarationes ad d.l.nulli. sed euitari facilè possunt. re igitur ipsa, videmus receptissimam horum interpretum sententiam nullo solido fulciri fundamento.

Contrariam itaque affirmauerunt Butr. *in c.vltim.extr.de iudic.* Lign.& alij nonnulli *in Clement.dispendiosam, de iudic. quos duo ex recentioribus secuti sunt, Bero. in rubr. extr. de iudic.num.55. & Didac.d.libro Pract.quæstionum, cap.35.num.1.versic.secunda conclusio, & eiusdem sententiæ verè fuit Guid. Pap.consi.149. & hanc secutus est nouissimè Rolan.à Valle in consi.23 num.17.lib.2. Osasc.decis.116. num.1.* sunt tamen aliqua leuia, quibus illi in hanc adducti sunt o-
pinionem. text. enim † Clem. vnicę, de caus.poss.& propr. 220
etsi causam possessionis, vt proprietatis ecclesiasticam appellet, ideoque tractandam coram ecclesiastico, *c.2.extr.de iud.* non tamen negat posse tractari apud laicum, in auxilium clerici iniuriā passi: non enim taxatiuè loquitur Clemens Pontif. cuius constitutionē possumus nō iniuria intelligere, cùm super iure & causa possessionis est cognoscendum, non super solo facto, cùm iam ibi causa super petitorio & possessorio cœpta esset corā ecclesiastico, à quo

lata

Universidad de Deusto
Biblioteca

lata sententia fuit, & Pontifex Max. fuerat appellatus. Nō pariter ad rem confert † text. Clem. vnic. de sequestr. poss. & fruct. cum ibi negetur, ea ratione possessionē apud laicum posse sequestrari, quia sequestrarius ille curam & administrationem sequestrati beneficij sustinere habent. vt ostendunt verba illa, [qui plenam de ipso & debitam curam gerens, &c.] *ibique glo. in verbo, idoneam, sentit.* quod nō contingit in casu nostro, in quo solùm de administratione iustitiæ agitur. Sic & quod adfertur tertio loco à Bero. *in d. rubr. de iudic. num.* 58. non defenditur: inquit enim, quòd licèt ex collatione & prouisione beneficij ius in eo ipso iure acquiratur, *c. si tibi absenti, de præbend. in 6.* possessionem tamen in re † spirituali non acquiri, nisi ex inuestitura à persona ecclesiastica facta, qui eam habet auctoritatem, *c. ex frequentibus, c. ad hæc. § in quadam, de offic. archidiac. c. 1. de eo qui mit. in poss. & latè declarat Rebuff. in praxi benefic. in tit. de miss. in posse. num. 11. &* 12. erit ergo (inquit Bero.) necessaria personæ ecclesiasticæ in huius possessionis translatione auxilium. sed (vt admonui) non defenditur hæc argumentatio, quandoquidē in iudicio adipiscendæ, non autem in recuperandæ concludat, inter quæ non leuis est differentia, cùm in † adipiscenda sit necessaria causæ cognitio, & tituli veri, non colorati demonstratio. *c. si quando, & c. super eo, de offic. deleg.* etsi hodie ex stylo potiùs, quam ex iure non sit necessaria causæ cognitio, *vt testatur Rebuff. in d. tit. de miss. in poss. § in fin.* quòd non contingit in ipsa possessione amissa recuperanda, in qua non exigitur causæ cognitio super titulo, sed sufficit, coloratus ostendatur, & spoliatio probetur, vt suo loco dicemus: ego autem ea ratione aduersus communem & receptiorem sentiebam: quod etsi causa ipsa possessionis facti contineat quæstionem, ita vt à laicis tractari possit, *ex Bart. sententia, d. l. quoties, C. de iudic. cum suprà relatis.* attamen ratione personarum, in quas non potest laicus quouis modo ius dicere, *Auth. statuimus, C. de episcop. & cler. c. 2. extr. de iudic.* laicum hunc iudicem huius causæ competentem esse nō posse. quo enim poterit modo clericum spoliatorem citare & cogere vt restituat quod sustulit? quamobrem communem interpretum sententiam intelligebam, quando conuentus spoliator laicus est, & possessio rei beneficiariæ: nam etsi possessionis causa ob rem subiectam, vt spiritualis tractanda ab ecclesiastico tantùm videretur, attamen quia sola est facti quæstio, ius dicere poterit, & conuenti persona aliquo se tueri non potest priuilegio, vt iudicium impediat, quod aliàs potest clericus spoliator. in hanc sententiam faciliùs descendo, quia video Guid. Papæ *d. quæst. 1.* & Boër. *d. q. 69.* non tam ausos fuisse receptiorem opinionem veram ex iuris communis dispositione affirmare, quàm quod Martini V. & Leonis X. indultis concessum sit, quæ fruſtrà concessa forent, si iure communi hoc laicis liceret. *vt etiam nouissimè aduertit Roland. à Valle d. consi. 23. num. 17. libro 2.* nec in hac patria Pedemontium hanc communem adiuuat sententiam † decretum antiquum serenissimi Philiberti Ducis editum anno 1503. *sub rubr. quòd clerici Ducales subditi non trahant Ducales etiam subditos ad curias, &c.* cùm hoc decretum intelligatur, quando causa est merè profana, quæ coram iudice ecclesiastico non solet tractari: vel loquitur, quando clericus laicum conuenit, *iuxta c. cum sit generale, extr. de foro compet.* vnum hoc tamen dicam, nisi iusta ratione & causa excellentissimum Senatum Taurinensem, in quo vnum agnosco † Casianum Puteum Bugellensem Præsidem supremum, virum fide, religione, pietate, doctrina, & moribus cæteris omnibus qui fuerunt, vel futuri sunt, anteponendum: quam retuli crebriorem sententiam obseruare. refert tamen, hac de re verba faciens, Robert. Marant. Venus. *in tract. de ordin. iudic. in 4. part. in 7. distinct. iudic. in fine.* in regno spoliatos à clericis † hac vti cautela, vt per edictum citari curent à iudice laico, quemuis, qui sua putauerit interesse, vt compareat allegaturus, quidquid vult, quare Caius spoliatus restitui non debeat ad possessionem sui beneficij. & clerico spoliatore comparente in eum ius dicere iudex is potest, cùm tunc clericus spoliator non possit dici reus conuentus, † sed actor, ex quo sua comparitio est voluntaria, *vt docent Bald. Castrens. Alexan. & cæteri, in l. testamenta omnia, C. de testament. & Afflict. d. decis. 24. numer. 7. in fin. Decius consi. 187. num. 3. versic. non obstat quod citatio. Neuizan. consi. 20. num. 19. Roland. à Valle consi. 29. numer. 9. & 12. libro 2.* verum Marantæ cautela & Ieuis est, & eludi facilè potest: tum quia is per edictum † citatus non cogitur comparere, vt in his terminis declarat Afflict. *decisio. 2. num. 9.* qui subdit, quòd si cogatur clericus comparere, & citationem & iudicium esse nullum: quare prodesse parum poterit cautela hæc spoliato, si spoliator diligens erit & callidus, vt non comparendo. nec enim comparere coguntur omnes, *l. si eo tempore, C. de distract. pignor. Marian. Socin. Seni. tract. citat. art. 22. in fin.* 228

Accedit secundò, † citationem hanc nullius esse momenti, si constat quisnam possideat, is enim, vt persona certa, nominatim, non per edictum & proclama citandus est, *l. 1. § penult. ff. de ventr. in spic. Bart. in extrauagan. ad reprimendum, in verbo, per edictum, in fin. Alexan. consi. 107. num. 3. lib. 5. Felin. in c. 2. num. 8. de constit. Iaf. consi. 86. num. 12. lib. 3. Paris. consi. 31. numer. 29. lib. 4.* & ideo egregiè respondit Ruin. *consi. 62. num. 20. in fin. lib. 5.* citationem † hanc per edictum, præsumptam scientiam inducere, quæ non sufficit quando vera notitia exigitur. quod sensit & post alios à se citatos Marsil. *sing. 259. generalis, &c.* post Abb. *in c. vit. de vita & honest. cler.* affirmat, clericum † suo iure ex sola citatione per edictum priuari nō posse, sed nominatim citandum esse. 229 230 231

Tertiò parum prodesse potest citatio ista, quia si clericus † spoliator compareat, & se possidere alleget, poterit allegare fori priuilegium, & remissionem ad suum iudicem petere, eritque illa concedenda, *vt egregiè in his terminis citationis tradit Capic. Neap. decis. 8. num. 3. post Anchar. in c. ea quæ, q. 17. de regul. iur.* 232

Accedit quarto loco, citationem hanc generalem non prodesse spoliato, nec possessori nocere: quia quando † agitur de possessione transferenda ab vno in alterum, non sufficit generalis citatio, sed nominatim possessor citandus est, & si ignoretur, vti deber diligentia non leui actor, vt cognoscat quisnam is possessor sit, vt eum citari curet, sic Anchar. *in c. vltim. de electio. in illo textu*, quem secutus fuit Alexan. *consi. 5. num. 1. & 2. libro 2.* qui affirmat, hanc generalem citationem, [compareant qui sua interesse putant,] hoc casu non procedere, pulchrè & latè Crauet. *consi. 225. num. 1. &* 5. vbi alios plures retulit, citantq; omnes in hanc sententiam textum illum l. meminerint. C. vnde vi. *vt diximus suprà in § remed. quæst. 13.* euitari quoque posset hæc cautela, si vera esset vna † Petri Calephati doctrina, *quam is in l. de ijs, num. 37. ff. de transact. retulit*, dum citando Deci. *consi. 700. num. 9. versi. secundò non obstat.* inquit, illam citationem fieri in actibus iurisdictionis voluntariæ, ad eosque actus solùm restringi, vt in insinuatione: sed mea sententia (pace illius tanti viri dixerim) labitur. quoniam nec Dec. nec Bald. ad eum casum se restringunt: sed solùm sentiunt clericum faciliùs potuisse citari, quia is actus erat voluntariæ iurisdictionis. In ea igitur (vt rem paucis finiam) opinione sum, vt sic plures distinguantur casus: 233 234

Primus est, cùm de recuperanda possessione rei beneficiariæ agitur inter duos laicos, tunc laicus iudex competens est, etsi possessio rei spiritualis sit. hocque casu procedat crebrior relata sententia.

Secundus est casus, quando de possessione rei beneficiariæ agitur, & laicus spoliator conuenitur, is potest, vt retulì, conueniri coram iudice suo, id est, laico.

Tertius casus, quando inter duos clericos contenditur de hac possessione, tunc laicus cognoscere non potest.

Quartus est casus, quando spoliator est clericus, & spoliatus laicus, adhuc clericus spoliator sub iudice laico, ex iam relatis rationibus conueniri non potest.

In † adipiscenda autem scio apud neminem ferè dubitari, laicum iudicem inter clericos ius dicere minimè posse, cùm de possessione rei spiritualis, seu beneficiariæ disputatur. *sic affirmant * omnes, vt testatur Bero. in rubric. extr. de iudic. num. 51. & nouissimè Crauet. consi. 104. numer. 17. versic. non obstat, Didac. d. libro practicar. quæst. cap. 35. numer. 1. versic. prima conclusio. insecuti omnes Guidon. Papæ, quæst. 1.* habet enim iudicium hoc sibi annexam proprietatis causam, quæ vt spiritualis à laico tractari minimè potest, *c. tuam, de ord. cogn. c. lator, qui fil. sint legit. vt apud illos suprà.* Vnus tamen Ioan. Ign. *in l. necessarios, § nō alias. 2. par. nu. 42. ff. ad S. C. Syll.* aliter sentit, & malè: quia v. 235

marièe cognoscendum est. vt iam admonui.

236 QVAERO decimonònò, vtrumve † causa hæc summariè tractanda sit non seruato exacto illo iudiciorum ordine? & tractandam esse affirmarunt Bart. *in extrauag. ad reprimendum, in verbo, summariè, numer. 12.* Soc. *d. l. rem quæ nobis, num. 14. qui alios in hanc sententiam retulit. gloss. in l. 3. § ibidem. ff. ad exhib.* Ripa, *in l. natur. aliter, § nihil commune, num. 183. ff. de acquir. poss. gl. l. vlt. in fin. gloss. 1. C. qui legit. person. hab. stand. in iud. & probatur in l. meminerint, in l. momentariæ, C. vnde vi.* In patria Pedemontium ex relato sæpiùs antiquo † decreto, *de restitut. spoliat.* res est clarissima, dum constitutum est per summariam informationem, sine processu & litigio, spoliatum ipsum restituendum esse: quod ex nouis decretis confirmatur, in quibus constitutum est, omnes causas summariè, & sine strepitu iudicij esse tractandas: quantò fortiùs causa hæc spoliationis, quæ dicitur cæteris fauorabilior. sic in omnibus † 237

238 causis possessoriis summariè esse procedendum tradit latè Rebuffus *in commentar. ad reg. constitut. tomo 3. articu. 4. gloss. 1.* vbi sic in vniuersa Gallia seruari scribit. sic seruatur Mediolani, & Papiæ: vt sæpissimè in iudiciis cognoui. hinc obseruari aliquando in hoc iudicio ferias meſsium, ac vindemiarum non obseruari. *id quod decisum etiam fuit in Capella Tolosana, vt retulit Aufrer. decis. 159. nec dissentit Antonius Matth. in l. naturaliter, § nihil commune, ampliat. 38. de acquirend. possess.*

239 QVAERO vigesimò, an libellus porrigi debeat? & non esse porrigendum in fortiori casu affirmauit Lucas à Penna *in l. si coloni, quæstion. 19.* & ibi Ioan. à Platea, *colum. 3. versic. & ex prædictis. C. de agricol. & cens.* dum opinantur in casu illius remedij libellum non esse porrigendum, *vt in 10. remed. ex d. l. si coloni, quæst. 15. vno verbo retuli, remque hanc hic exequendam proposui, Ioan. de Amicis consil. 6. numer. 43.* ea ergò is Lucas adducitur ratione, quia si libellus porrigeretur, non esset possessio sine aliqua cunctatione, illicò & sine disputatione restituenda, vt iure restituenda est. Et in his

240 † causis, vbi summariè proceditur, non esse necesse libellum offerre, tradunt Roman. *consil. 519. in casu propositæ, in fin.* Marsil. *singul. 102. cl. usufula.* Rolan. à Vall. *consil. 71. numer. 73. lib. 1.* Verùm hæc ratio non me multum mouet, quia libellus nō est in causa, vt restitutio impediatur, sed sunt quæ obiiciuntur exceptiones, vt dominij, criminis & similes: quare meliùs hanc sententiam probare videtur text. in Clem. sæpè. in princip. ibi. [necessariò libellum non exigat.] & ibi gloss. de verb. signif. negat enim is text. necessarium esse libellum, cùm causa summariè est tractanda, vt est in casu nostro.

Contrarium tamen sensêre alij, vt *præcitato loco* refert is Lucas, qui & Speculat. citauit *in tit. de libell. concept. § nunc dicendum, versi. 24. 26.* & crebrior hæc videtur sententia, quandoquidem quamplurimi, quos infrà sequenti quæstione referam, disputant quonam pacto libellus in causa ista cōcipiendus sit. imò ipsemet Barto. *in extrauag. ad reprimendum, in verb. summariè, num. 2.* inquit, in causis his summariis libellum ita plenè esse formandum, vt in causis ordinariis. & clarè in interdicto, Vnde vi, in quo, vt diximus suprà, est summariè procedendum: esse necessarium libellum tradit Innoc. *in c. 1. & ibi Abb. num. 14. de libell. oblatio. & latius ibidem hoc affirmauit Mar. Soc. Seni. col. 16. in 52. &* 53. *fallen.*

241 Conciliari † possunt hæ interpretum controuersiæ, vt distinguamus, aut quæramus, an solemnis libellus in his casibus sit porrigendus, vt in causis ordinariis? & tūc procedit prima relata opinio, non esse necessariò dandū: nam cùm solennitatem quandam contineat, illa cessat in casib. summariè finiendis. vt censuit Iaf. *in § præiudiciales, num. 35. Institut. de act. & in consil. 2. col. vlt. lib. 3.* Soc. Iun. *consil. 75. num. 1. consil. 82. num. 1. lib. 2.* & latè Neuiz. *consil. 32. num. 7.* dum affirmat

242 † coram his villarum Prætoribus, coram quibus summariè proceditur, necessarium non esse libellum. Aut dubitatur, an qualis qualis petitio, quæ libelli sit loco, offerenda sit? & tunc posterior sententia procedit: nec enim in qua-

243 uis † causa, in qua summariè proceditur est omittenda petitio, *sic egregiè declarat Socin. Senior consi. 54. num. 2. lib. 4. post multos interpretes in d. Clemen. sæpè, de verbor. signifi. quo loc. Georg. Natt. in Princ. in gl. in verb. necessario.* qui sanè tex. Clem. sæpè. hoc clarè probat, dum in casibus illis negat libellum esse offerendū, esse tamen dandam petitionem, *in fine* affirmat. *idem sensit Sigmo consi. 111. num. 7.*

Declaratur secundò, relatam sententiam non procedere † in hac patria Pedemontium ex decreto illo ducali, *de restit. spoliat.* quo est cautum, restituendum esse spoliatum, sumptis summariis informationibus parte vocata ad videndum iurare testes, dum enim statim vult summotas esse informationes, ostendit sufficere, si spoliatio ex capitulis deducatur, † & tunc capitula loco petitionis erunt. vt 244

245 in simili post Ioan. Andre. *in addit. ad Specul. in titul. de libel. concept. § nunc dicendum, quæst. 22.* tradit Marian. Socin. Sen. *in c. 1. colum. 16. versic. 54. fallit, de libelli oblat.* dum tradit, quòd vbi duo contendunt se esse in possessione, nec vnus, nec alter vult dare libellum seu petitionem, ne constituendo se actorem in possessione sibi præiudicet: recipiendas esse informationes super solis capitulis, & illa loco petitionis erunt: & hoc in casu intelligo doctrinam Ioan. Monachi *relatam à Roman. d. consi. 519. in fin. & à Marsil. singul. 102. clausula, &c.* dum affirmauit, iudicem ab articulis initium sumere, omissa libelli oblatione. & Speculat. *qui suprà, numer. 56. versic. generaliter autem, &c.* inquit libellum non requiri, cùm testes immediatè recipiuntur: clariùs hoc est dispositum Papiæ † ex statuto 54. in ciuilibus *de possess. violenta & clandestim. restit.* quo est cautum, nec in scriptis esse necessariam 246 petitionem.

Declaratur tertiò non procedere, quando ipse iudex ex suo officio spoliatum restituere vellet. potest enim, si vult, etiam spoliato non petente, cogere spoliatorem ad possessionis restitutionem. *ita Bellamer. in c. cùm dilectus, num. 16. versic. idem subdit, de ordin. cognit. post Archidiac. in c. in primis, c. notum, 2. quæstio. 1.* ex text. in d. c. quia præsulatus. & c. ad hoc. 1. quæst. 4. illa etiam considerari solet ratio, quia cùm constat spoliatorem deliquisse, est ad pœnitentiam compellendus, *c. nec licuit. 7. distinct. c. 1. c. quicunque. 22. quæst. 1.* at pœnitentia agi non potest re non restituta, *c. si res. 14. quæst. 6.* sequitur ergo cogi posse ad rei restitutionem. *& ab hac sententia non dissentit Anton. Matth. in l. naturaliter. § nihil commune. ampliat. 50. de acquir. poss.* quæ sanè declaratio procedit, cùm verè de spoliatione constat: at secùs, si de illa dubitaretur. *ita Bellamer. d. c. cùm dilectus. ex illis verbis, verum.* nisi fortè res inter admodum pauperes ageretur, *vt eo in casu l. quitur Anton. Matth.*

247 QVAERO vigesimoprimò, † quomodo in ea petitione & quali quali libello sit concludendum? Socin. *d. l. rem quæ nobis, num. 14.* inquit, actorem debere narare se possedisse, & deinde ex causis iniustis, ac fine sua culpa & facto è possessione cecidisse, eaque spoliatum fuisse, possessionemque illam rem conuentum possidere: deinde concludere debet, se esse ad suam illam possessionem redintegrandā, illamque sibi restituendam. *sic * omnes in c. ad sedem, de restitut. spoliat. & clariùs ac plenius Practica Papien. in forma libelli in causa spoliatæ possessionis.* qua in re est animaduertendum, quòd quemadmodum in cæteris, sic & in hoc casu spectanda est solius libelli † conclusio, quidquid fuerit narratum, *vt in nostris* 248 *his terminis est text. in c. ex parte B. vbi Abb. de foro competent. & posì Specular. & alios plures, quos citat, tradit Ripa in l. naturaliter. § nihil commune, numer. 197. de acquirend. possess.* & in cæteris casibus solam libelli conclusionem esse spectandam tradunt Bartolus *in l. certi conditio, in princip. numer. 2. ff. si certum pet atur.* Decius *consi. 57. num. 1. & 2. consi. 62. numer. 2.* Curtius Sen. *consi. penult. colum. penult. versic. accedo ad tertium.* Socin. senior *consi. 112. num. 5. lib. 4.* latè Neuizan. *consi. 4. num. 7.* & pulchrè declarat Gomes. *§ sequens, num. 12. Instit. de act.* dum inquit hoc procedere † in actionibus specialibus, quarum vna ab altera 249 ex medio concludendi discernitur: secùs cùm actio specialis concurrit cum generali. nam tunc ex medio concludendi, vna non discernitur ab altera, cùm vna & eadem sit conclusio, *citat notabilem textum l. item apud Labeonem, § edicto, de iureiurand. & Bartol. in l. 1. § hoc edicto, de operis noui nunciat.* ex qua declaratione infertur, quòd si vera est illorum sententia, quam retuli & probaui suprà *quæstione 2.* hoc reintegrandæ remedium non esse nouum, & à cæteris distinctum, sed generale cætera comprehendens: nullam esse differentiam in medio concludendi, siue concludatur in hoc remedio, siue in interdicto Vnde vi. cum semper concludatur possessionem sibi restitui, *vt vno verbo attigi dict. quæst. 2.* erit ergo sola differentia in medio concludendi inter causam possessorij & petitorij, cū in vno pe-

tur

Universidad de Deusto
Biblioteca

tur rem restitui, in altero verò possessionem, *vt manuductis admonui.*

250 Declaratur non procedere, quando † conclusio esset ambigua, & narrata essent clara, si tunc subiiciatur clausula illa, [ius & iustitiam fieri, &c.] tunc narrata attenduntur. *sic post Card. Abb. & Alexan. tradit Dec. in l. petens, num. 5. C. de pactis.* quod intelligit Dec. post à se relatos, nisi resultaret aliqua contrarietas. nihil enim † clausula illa operaretur, sed
251 ineptus esset & nullus ille libellus. & idem quod Dec. censuit Ripa *in l. naturaliter. §. nihil commune, num. 178. de acquir. possess.* post Socin. Sen. *cons. 122. num. 2. lib. 4.* vbi adfert in nostris terminis exemplum, vt si narrata essent in possessorio retinendæ, vt quia diceret se possidere, & posteà concluderet, se spoliatum restitui debere: vel si in libello esset narratum se quasi dominum, & deinde concluderet in vero dominio: tunc enim clausula illa nihil operabitur. *sic egregiè Ruin. cons. 32. num. 36. lib. 1. alios casus referunt Alexan. cons. 121. colum. 1. lib. 1. cons. 96. num. 7. cons. 110. libro 5. Paris. cons. vltim. num. 12. & 13. lib. 1.* Illud moneo, *vt etiam in antecludijs num. 16. docui*, clausulam hanc plurimum operari ad discernendum, an petitorium
252 vel possessorium sit intentatum. non enim duo illa † sunt contraria, sed diuersa potiùs. *d. l. naturaliter, §. nihil commune, vbi Alcia. num. 1. & 2. & clarissimè tradit Alexan. cons. 117. num. 3. libro 2.*

253 QVAERO vigesimo secundò, vtrumne † in hoc remedio necessaria sit litis contestatio? & necessariam esse affirmauit Socin. *in d. l. rem quæ nobis, num. 14. versic. tertiò dubitatur, & hanc communem * esse sententiam testatur Alexan. d. §. nihil commune, num. 96. Ias. num. 167. & ibi Rip. num. 182. hanc probauit Rot. in decis. nouis, in titul. de restit. spoliat. decis. 2. in fin. eam etiã secutus Alexand. cons. 2. num. 11. lib. 3. qui citat textum clarum in c. 2. vt lite non contestat.* latissimè disputat de omnibus possessoriis Marian. Socin. sen. *in c. quoniam frequenter, colum. 23. versic. 62. fallit. vt lite non contestat.* & esse necessariam absolutè † in quouis possessorio scribit Rebuff. *in comment. regiar. constitut. tom. 3. titul. de materijs possessorijs, artic. 4. glos. 1. in fin.* vbi testatur in interdicto Recuperandæ, sic in Gallia seruari, inquitque satis litem in his contestari, cùm contrariæ possessiones allegantur. *idem censuit Decius cons. 303. num. 5. versic. secundò quia. Ioan. Baptist. Ferrar. cons. 95. num. 1. Plot. in l. si quando. num. 114. C. vnde vi. Capel. Thol. quæst. 226.* Verùm Ioan. de Amicis *cons. 6. num. 40.* ex Oldr. sensit, necessariam fore litis contestationem, sed ne verbũ quidem Oldrad. & ipse Ioan. affirmat, litem satis contestari ex sola articulorum productione.

Declaratur non procedere in hac patria Pedemontium ex † illo decreto, de restitut. spoliat. quo omissa litis
255 contestatione, spoliatum agere posse vt restituatur, conceditur. vt ostendunt illa verba, [parte vocata ad videndum iurare testes duntaxat,] nam si immediatè testes possunt recipi, datur intelligi, non esse necessariam litis contestationem, vt nec etiam necessaria est libelli oblatio. *sic post Speculat. retuli supra quæst. 17. in fin.* quæ duo à pari videntur
256 procedere, cùm † nec litis contestatio sit tunc sit necessaria, vbi necessarius non est libellus, *vt docet Abb. in c. quoniam frequenter, num. 3. in fin. versic. item in casibus, in quibus. vt lit. non contest. at. & ibi Marian. Socin. Sen. colum. 18. versic. 22. fallit, & c. vbi declarat.* sed fortè † decretum hoc Pedemontium solùm intelligendum est in sola notoria spoliatione, ex illis verbis, [& in loco spoliationis ipsa spoliatio erit notoria,] *& paulò post:* [aut aliàs legitimè apparebit ipsam spoliationem fore notoriam, ita quòd non possit aliqua tergiuersatione celari.] si enim intelligimus hoc in casu tantùm hoc de-
258 cretum, dubium non est, non esse necessariam litis contestationem, *vt tradit Abb. in d. c. quoniam frequenter, numer. 3. versi. extra glossam, vt lite non contest. at. & ibi Marian. Socin. colum. 27. versic. 64. fallit. & clarissimè Plot. in l. si quando, num. 114. in fin. C. vnde vi.*
259 quinimò in † notoriis omittitur citatio, *c. cùm olim, de iudic. in c. cùm ex insinuatione, de appellat. est text. & ibi glos. ac Bart. in l. 2. §. quod de frumentaria. ff. de administr. verum ad ciuit. pertinen. latè Gram-*
260 *mat. decis. 36. num. 58. Ias. cons. 86. in fin. lib. 3.* sic nec † aliquis ordo, aliquave solennitas solet in notoriis obseruari. *c. quæ Lotharius. 2. quæstio. 1. Bald. l. presbyteri, colum. penult. C. de episcop. & cleric. latè Grammat. dicta decis. 36. num. 45. Decius cons. 544. numer. 6. Marsil. cons. 5. numer. 2. & singul. 511. & Paris. cons. 11. num. 8. lib. 4.* & esse intelligendum hoc decretum de sola notoria spoliatione, suadent clarissima verba toties geminata. rursus illa verba: [ita quòd non possit aliqua tergiuersatione celari.] illud enim verè † notorium dicitur, quod ce 261
lari minimè potest, *vt docet Bald. in l. ciues, C. de appellat. Antonius Burgos in c. ad nostram, num. 27. de empt. & vendit. Ioan. Iacob. de Leonardis inter consilia Bruni, cons. 117. numer. 176.* Verùm hoc decretum esse intelligendum in spoliatione non tam clara & notoria, suadent multa: vt illud, quòd si ita intelligeremus, frustrà esset conditum hoc decretum, quãdoquidem idem iure communi constitutum appareat. quare illa sumitur interpretatio, ne † frustrà factum quid sit, *l. si quando,* 262
in princ. de leg. 1. l. qui concubinam, §. qui hortos, vbi glos. vlt. de legat. 3. quod procedit etiam, vbi † stricta est sumenda interpreta- 263
tio, *l. 1. in fin. ad municip. c. 1. vbi Abb. de rescript. Dec. in c. cùm ordinem. colum. 2. de rescript. & cons. 359. colum. vltim. Cravet. cons. 135. numer. 24. cons. 201. num. 13.* & in materia odiosa ac strictissimè intelligenda, ita etiam verba sunt intelligenda, ne frustrà apposita sint. *sic late idem Cravet. cons. 272. num. 7. & cons. 294. colum. 12. versic. quinto loco.* quod verum etiam intelligit Socin. iunior *cons. 94. num. 20. libro 3.* etiamsi verba vix conuenirent. cætera quæ adferri possent, sciens ac ex industria prætereo.

Secundò, si notoria esset spoliatio, quorsum informationes sumere, & testes interrogare? quando illa sit notorij vis, † vt releuet ab onere probandi, etsi propositione sit 264
opus, *vt tradit glos. in l. ciues, C. de appellat. glos. l. 1. vbi Bart. C. qui & aduers. ques in integr. restit. non poss. & in l. emptorem, in fin. de act. empt. Ias. in l. si verò. §. qui pro rei, num. 9. & 10. ff. qui satisda. cogant. Curt. iun. in l. ex quacunque, num. 16. ff. si quis in ius vocat. non ier. in l. qui in protestate, num. 7. C. de in ius vocat. & cons. 61. num. 7. Socin. iunior cons. 65. num. 39. libro 1. & alibi sæpissimè.* Intelligo ergo hoc decretum in quacunque spoliatione, vt generaliter prouideat, & verba illa notoria, [ita quòd aliqua tergiuersatione celari non possit,] intelligo factis probationibus, vt litera ipsa sonat: nam examinatis testibus, sumptisque informationibus, res dicitur esse † notoria. cùm notorium 265
illud esse dicatur, quod duobus vel tribus testibus præsentibus & scientibus fit, *Bart. in l. si tutor, C. de pericul. tutor. Cravet. cons. 121. num. 2. & 3.* alia quoque ratione suadetur in casu huius decreti litis contestationem minimè necessariam, nam vult iudicem ex officio posse procedere, quò sit, † vt litem 266
contestari opus non sit, *sic docuit glos. in rubric. ff. de interrog. act. latissimè declarat Socin. senior d. c. quoniam frequenter, colum. 20. versic. 25. fallit, vt lite non contestat.* Ex statuto Papiæ 54. † in ciuilibus 267
de possess. violent. & clandestin. restit. clarius est idem constitutum, necessariam minimè fore litis contestationem. quare in hoc vt † iuris communis correctorium, est intelligẽ- 268
dum ita, vt corrigat minùs, quàm sit possibile, *l. 2. C. de nox al. act. c. cùm dilectus, de consuet. Felin. & cæteri in c. 1. de constit. Gozad. consi. 19. num. 5. Paris. cons. vlt. num. 6. lib. 3. Cravet. cons. 236. num. 9. & consi. 259. num. 2. & alibi sæpissimè.*

QVAERO vigesimotertiò, † an in libello, quo hoc re- 269
medio agitur, spoliationis factæ tempus apponi necessariò debeat? & non esse apponendum censuit Alexan. *consi. 6. num. 1. & 2. lib. 3.* Socin. Sen. *d. l. rem quæ nobis, num. 14. versic. dubitatur etiam quartò, de acquiren. possess. & consi. 109. colum. 2. versic. secundò principaliter, lib. 3.* idem censuit Afflict. *decis. 250.* illa adducti sunt prima ratione, quia hæc actio infamiam non irrogat, nec iuris, nec facti: ergo spoliationis tempus non est describendum, *l. prætor edixit, in princ. vbi Bartol. ff. de iniur.* quòd autem non † infamet hoc remedium, patet, quia non 270
connumeratur inter casus illos, qui infamiam irrogant. Rursus dicitur condictio ex lege, id est, ex eo canone, quæ non solet irrogare infamiam, *l. cessat, de act. & oblig.* adfertur & secunda ratio, quia iure † Pontificio is rigor appo- 271
nendi tempus in libello non seruatur, *sic Socin. d. consi. 109. colum. 1. versic. secundò principaliter.* in interdicto autem Vnde vi. est diuersum, *vt latè retuli supra in 1. remed. quæst. 40.* Posset hic subnecti illa iuris quæstio; an in hac causa possit procedi contra spoliatorem absentem? quam quæstionem vno absoluit verbo Dec. *in c. consultationibus. 3. notab. de offic. deleg.* affirmans non posse. ea ratione, quia spoliatus habet priuilegium, quando constat de spoliatore, sed in probando nullum habet priuilegium. ego alia ratione considerabam, quia hoc modo esset ipsi reo sublata defensio, contra iuris naturalis æquitatem.

QVAERO vigesimoquartò, † an in hoc recuperandæ 272
posses-

possessionis iudicio personarum legitimatio sit necessaria? & necessariam fore apud * omnes receptum est. nam
273 affirmant omnes, in † summariis quibuscunque iudiciis necessariam esse hãc personarum legitimationem. vt probare videtur text. *vbi glos. in l. 1. §. si ea, ff. de ventr. in possess. mitten.* quem in hanc sententiam citauit Bald. *in l. vltim. quæst. 5. C. de edict. diui Adria. tollend.* dum loquitur in illo adipiscendæ possessionis remedio, quod summariè tractari solet, *Bald. secuti sunt cæteri, vt Ias. in rubr. C. qui admit. num. 4. ibi Iacobus Niger, num. 9. idem Ias. in l. 2. num. 4. C. de edict. D. Adria. tollend. quo loco eiusdem sententiæ retulit Bart. in extrauagant. ad reprimendum, in verbo, summariè, colum. 2. sic Petrus Girardus Petrasancta singul. 23. notant Bart. & c. Cravet. consi. 104. num. 1. Neuizan. consi. 18. num. 4. Sebastian. Vantius tract. nullita. titul. de nullitat. sentent. ex defect. in hab. seu mand. compar. num. 3. & nouissimè Rol. and. à Valle cons. 46. numer. 2. libro 2.* quin fortiùs, & ad rem maximè nostram Iason, & alij plu-
274 res ex relatis affirmant, filium familiàs † sine patris consensu in iudicio summario esse non posse, ex l. vltim. §. 1. verfic. necessitate, C. de bon. quæ liber. *sic Bald. in l. nec quicquam. §. de plano, colum. vltim. ff. de offic. proconsul. & legat. quem sunt secuti Iason, Nig. Marsil. & Roland. à Valle posi Alexand. in consi. 89. colum. 1. libro 2. idem placuit Guidon. Papæ quæstio. 54. & quæstio. 410. & Ioan. Corasio in l. qui liberos, part. 2. numer. 19. ff. de rit. nuptia.* ex quorum auctoritatibus satis superque constat, hanc esse crebriorem: etsi aliter visi sunt sentire Aretin. *in l. & si minores, 4. fallent. C. si aduers. rem iudic.* Natta *in Clem. sæpè, §. quæ omnia, colum. 25. quæst. 5. princip. de verbor. signific.* Iacobin. à sancto Georg. *l. 1. C. qui admit.* Barbat. *consi. 86. colum. 2. lib. 3.* Corn. *consi. 217. lib. 1.* quos est secutus Neuizan. *d. consi. 18. num. 11.* qui verè malè sentiunt: vt statim intelligemus. ad rem nostram magis accedit sententia & doctrina Baldi *in consi. 492. in causa vertente inter. lib. 3. & eiusdem in l. vltim. §. 1. versic. necessitate, colum. penult. versic. pone filius agit possessorio, C. de bon. quæ liber.* dum affir-
275 mat † filium familiàs in hoc iudicio recuperandæ possessionis minùs legitimam habere personam, ideoque patris consensum fore necessarium, *idem censuit curia Delphinatus, vt retulit Franc. de March. q. 69. par. 1. & q. 331. par. 2.* quæ sanè quæstio vtilis admodum est, & in foro quotidiana. hanc ergo Baldi sententiam sequor: etsi non ignoro, quæ à Bal. ac Franc. de March. afferuntur, non vrgere multùm.

276 Bald. *in d. respon. 492.* sic primò argumentatur; † valere argumentum de contractibus ad iudicia, *l. si quis seruum, & l. si quis cum filio, ff. de pecul. & tradit Euerard. in centuria legali, in argu-*
277 *mento seu loco, à contractibus ad quasi contractus,* sic licet † argumẽtari ab vltimis voluntatibus ad iudicia, *l. non est verum, vbi Bartol. & cæteri omnes. ff. de pignor. act. 10. latè Euerard. in centuria legal.*
278 *in loco, ab vltima voluntate ad iudicia.* nunc sic, † patris consensus necessarius est, cùm filius donat causa mortis, *l. tam is, §. 1. ff. de donat. causa mortis.* sed donatio causa mortis contractibus æquiparatur, *glos. l. 2. ff. de dote prælegat.* vel vltimis voluntatibus, *l. 2. vbi * omnes.* ergo idem dicendum est in iudiciis. hæc argumentatio dilui potest facilimè, ideò in ea donatione exigi patris consensum, quia de suo agitur incommodo: quamobrem videmus in bonis castrensibus aliter obser-
279 uari, † quoniam à filio patre inconsulto, donari possunt, *l. filius familiàs, §. vltim. in fin. de dona. Socin. in l. 1. §. fuit quæstum, colum. penult. ff. ad Treb.*

Secundo loco sic argumentatur Bald. patria potestas est de iure ciuili, *§. prætereà. Instit. de patr. potest.* sed de iure ciuili filius familiàs integram non habet personam, ergo sine patris consensu in iudicio esse non poterit. diluitur vno verbo argumentatio, quia Bal. minorem illam propositionem veram esse non probauit.

280 Tertio ergo loco argumentatur Bald. † filium familiàs regulariter esse non posse in iudicio contra ipsum patrem, *l. lis nulla, ff. de iud.* patria ergo potestas respicit iudicium, ergo nec cum alio filius familiàs experiri poterit sine patris consensu. possumus rectè sic respondere, tunc demum inter patrem & filiuu litem esse non posse, quando res super qua est controuersia patri per filium acquiritur, at contra cùm rei acquisitæ filius ipse dominus permanet,
281 *vt eo text. l. lis nulla, satis superque probatur.* † cuius rei rationem egregiam affert Vacon. Roman. *lib. 4. declarat. iur. cap. 143.* nam si filius patri acquirit, nulla inter eos iusti & iniusti, mei & tui esse potest cõtentio, ergo nec lis. diuersum cùm
282 sibi acquirit filius, quamobrem † ob castrense peculium inter eos lis esse potest, *glos. d. l. lis nulla, text. in l. cùm oportet, §. eadem, C. de bon. quæ liber. Socin. tract. fallent. reg. 244. fallen. 3.* & in pe- 283
culio clericorum, *quod annotauit Afflict. decis. 241. num. 1.* sic † in bonis aduentitiis, si patri vlusfructus non acquirere tur, *vt post alios, in l. lis nulla, decidit Ant. Capic. decis. 56. num. 1.* accedit præterea ad confirmationem, quòd vbicunque de solo filij detrimento agitur, quod causatur ab ipso patre, † item inter 284
eos esse posse: vt cum pater bonorum euersor & dilapidator illorum proprietatem perdit & dilapidat, *quod probat l. Imperator. ff. ad Trebel. vbi Alexan. Socin. d. reg. 244. fal. 9. Ioan. Bapt. à S. Seuer. in l. frater à fratre. §. quæsitum est, num. 120. ff. de condi. indeb. & post multos, vt quid singulare annotauit Marsil. singul. 613. clarum & expeditum, &c.*

Bald. ergò, qui suprà, sic quarto loco ex eo in hanc adducebatur sententiam, quòd † patria potestas in septem 285
consistit, *glos. §. 1. Instit. de patr. potest.* sed inter illa hic casus enumeratur, vt non possit filius familiàs esse in iudicio sine patris consensu, ergo nec hoc nostro casu esse poterit. vno verbo possumus satisfacere, glossæ auctoritatem probabilem quidem esse, necessariam minimè, *vt scribunt * omnes in l. 1. ff. si cert. pet.*

Quintò in hanc sententiam citat Bald. text. l. vltim. §. 1. verfic. necessitate, C. de bon. quæ liber. qui posset euitari, si receptiorem sensum ab Otthone glossatore probatum, vt statim subiiciam, sequeremur. vel si diceremus non magis textum illum conclusionem hanc nostram, quam illã absolutam regulam, filium familiàs legitimam non habere personam standi in iudicio sine patris consensu. sed hac de re statim, quamobrem Franc. de March. *d. quæst. 69.* sic argumentatur, quòd licèt hoc † iudicium, quoad dilationes 286
& alia nonnulla, momentaneum sit, quò tamen ad ordinem iudiciarium, momentaneum esse: cùm libellus & litis contestatio necessaria sint, *Bart. in l. momentaneæ, C. qui legit. person. hab. stand. in iudic. & tanissimè diximus supra quæst. 20. & 22.* sed vbi iudicij ordo exigitur seruaturque, tres personæ in iudicio esse debent, Iudex, Actor, & Reus. cùm ergo filius familiàs non sit integer homo, sequitur sine patris consensu eum non posse esse in iudicio. hæc argumentatio facili negotio destruitur. tum quia pro constanti verum præsupponit Franc. de March. quod in controuersia positum est: filium familiàs integram non habere personam: tum quia non sequitur, ordo iudicij seruatur, ergo tres personæ in iudicio esse debent. quia & in cæteris, vbi iudicij ordo non seruatur, tres exiguntur. *vt re ipsa patet, & tradunt * omnes in rubr. extr. de iud.*

Vltimo ergo loco Franc. de March. hanc affirmauit opinionem auctoritate Baldi *in d. l. nec quicquam, §. de plano, colum. vltim. ff. de offic. proconsul.* quem alij plures suprà relati sunt secuti, inquit enim Bal. etiam in causis summariis ac executiuis, quæ de plano tractari possunt, filium familiàs sine patris consensu in iudicio esse non posse. sed disputando euitari potest: tum quia probabilis est, non necessaria Baldi & aliorum interpretum auctoritas: tum quia non probat Bald. filium familiàs sui natura illegitimã habere personam standi in iudicio.

Contrariam ergo sententiam, filium familiàs in hoc iudicio possessionis recuperandæ sine patris consensu esse posse, sicque legitimam habere personam, affirmarunt crebrius nostri interpretes, & præsertim sibi parum constans † Bald. cuius ingenium & doctrinam admirantur & 287
suspiciunt non immeritò omnes, cum nullum iuris locum ignorasse dicatur, *vt scripsit Iason in l. lecta. ff. si certum pet. in l. diuortio. §. quoad in anno. 3. notab. ff. solut. matrimon. Cravet. consil. 92. numer. 2. & consil. 166. numer. 4.* quamobrem † in cau- 288
sis decidendis finiendisque maximam esse Baldi auctoritatem, scripsit Castrensis *consil. 152. libro secundo, quem retulit Cravet. d. consil. 166. numer. 4.* Hinc dixit Decius *consil. 284. numer. 3.* irreprehensibilem † esse iudicem, qui in causa decidenda 289
Baldi est secutus opinionem. *quod & annotauit Bologn. consil. 1. colum. 9. in fin.* quin egregiè scripsit Hieronymus Cagnol. *in prooem. ff. orum. in §. discipuli, num. 172. post Castrens. quem citat*, tanti † adeò & acuti fuisse ingenij Baldum, vt eum à teneris 290
vsque admiratus fuerit iureconsultorum signifer Bartol. Veruntamen vt mortalis in multis & ipse defecit, nam quandoque bonus dormitat Homerus, vt est in veteri Horatiano prouerbio, sibi enim parum † constans verè 291

Universidad de Deusto
Biblioteca

fuit is Bald. & præsertim cùm de iure interrogatus responderet. vt admonuit post multos Crauet. *cons.* 285. *colum.* 4. *vers. & hic propriè verisi. atur*, &c. vbi post Butrium, Corneum, Castrens. & Dec. affirmat † Baldi cerebrum fuisse semper in aëre, & veluti auis volitasse, ob idque sæpissimè ex suo capite fuisse locutum, & in perdifficilibus iuris controuersiis sæpissimè à seipso, vt inconstans recessisse. quare censuit Ruin. *cons.* 58. *num.* 15. *lib.* 3. Baldo tunc esse deferendum, si illius auctoritas lege adiuuatur, alioqui in responsis non parum defecisse. Reuertamur in viam è qua digressi sumus paulatim. in nostra ergo disputatione, filiumfamiliâs posse esse in iudicio recuperandæ possessionis sine patris consensu, probauit Bald. *cons.* 217. *verba libelli*, *colum.* 3. *vers. secundò principaliter dubitatur*, *lib.* 2. illum sunt secuti Oria. *in c. quoniam contra*, *in verbo*, *confessionis*, *de probat.* & Parpal. *in rubric. C. qui admit.* vt retulit & probauit Neuizan. *cons.* 19. *num.* 1. 2. & 3. nec dissentit Petrus Rebuffus *in Comment. regiar. constit. tom.* 3. *tit. de materijs possess. art.* 7. *glos.* 1. *numer.* 13. quo loco affirmat in cæteris omnibus possessoriis iudiciis filiumfamiliâs esse posse in iudicio sine patris consensu. Verùm animaduerti aliquando hanc Baldi & sequacium sententiam, nec iure, nec ratione fulciri. nam textus qui primo loco citatur † in l. 1. C. si per vim vel alio modo. non probat, quandoquidem illa ratione illud constitutum sit, quod absenti succursum non erat, quamobrem eo loco non ad sui commodum agit, vel seruus, vel minor, vel filiusfamiliâs, sed ad absentis commodum. quinimò contrariam potiùs affirmare videtur sententiam, dum sensit in cæteris seruum, filiumfamiliâs, & alios in his personis non sustinere legitimam personam, cùm istic fauore absentis tantùm sustinere dicantur.

Secundo ergo loco adducitur Bald. † ex l. vlt. C. qui legit. hab. pers. stand. in iudic. & licèt ibi glossa solùm intelligat in defendendo, non in agendo, *quam probauit Francisc. de Marchis*, *d. quæst.* 69. *num.* 2. attamen verius est, vt intelligatur etiam in agendo, vt clara sunt illius textus verba, ibi, [actio exerceri potest.] Ipse autem intelligo d. l. vlt. loqui in eo possessorio momentaneo, quod minimi est detrimẽti, modicæque considerationis, in quo nec appellatio admittitur, *vt latè explicauimus suprà in* 9. *recuperan. possessionis remed. ex l. si quis in tantam*, *C. vnde vi. quæst.* 45. & attigimus suprà *in prælud. num.* 32. quo loco diximus hoc summariissimum possessorium appellari: quòd res ita se habeat, suadent illius textus verba, dum subiicit, in adipiscenda possessione personam illegitimã considerari, ibi [maximè cũ absq; contione personę legitimę,] si enim in eo text. intelligeretur, possessorium iudicium esse in omnibus momentaneum, dum illegitimas personas admittit à principio, sic non appellaret illas legitimas in casu adipiscendæ possessionis, nam satis legitimæ essent iuxta subiectam materiam. Nec est quod obiiciat quis textum l. 1. C. si per vim vel alio modo, &c. dum momentaneam illam possessionem appellare videtur, quam recuperat seruus, vel minor absentis nomine, quoniam eam appellat possessionem momentaneã alia ratione, quàm quod propriè & verè momentanea sit, *quod fusius explicauimus suprà in* 6. *recuper. possess. remed. ex d. l. 1. C. si per vim*, *vel alio modo*, &c. *quæst.* 8. & si sumemus hanc interpretationem ad d. l. vlt. C. qui legit. hab. person. stan. in iudic. non erit necesse perpendere illa verba: [per quamcunque personã,] quæ vt vniuersalia, ab Alb. & Neuiz. statim relatis considerantur.

Tertia itaque argumentatio fuit recentiorum, dum inquiũt, quòd illis in casibus, in quibus minor † stare potest in iudicio sine curatore, filiumfamiliâs pariter in iudicio sine patris consensu esse posse. *sic Specul. in tit. de actore. §. 1. ver sic. sed nunquid*, *quem sunt secuti Roman. sing.* 218. *Tusai. Dec. in l. 1. lect. 1. num.* 27. *C. qui admit.* &c. *alios in hanc sententiam retulit Neuiz. d. consi.* 29. *num.* 5. *addo Socin. tract fallent. regul.* 151. *fallent.* 11. sed † minor sine curatoris auctoritate hanc recuperat possessionem, *d. l. vlt.* & *huius sententiæ multos cit at Neuizan. d. consi.* 19. *num.* 5. *præsertim Capellam Tholo. quæst.* 106. *si minor*, &c. sequitur ergo idem esse in filiofamiliâs dicendum. Verùm ex relatis corruit minor illa propositio, quæ etsi vera sit in se, non tamẽ quo ad terminos nostros, cùm nostra hęc possessio, vt illa, momentanea non sit.

Vltimo tandem loco non suffragatur illa vna argumẽtatio, qua dicimus in casus illis, in quibus summariè proceditur, sine strepitu (vt cum nostris loquar) & figura iudicij, necesse minimè fore patris consensum & auctoritatẽ, vt docuit Aretin. *in l. etsi minores. 4. fallent. C. si aduersus rem iudic.* & multos in hanc retulit sententiam Neuizan. *cons.* 18. *num.* 11. quo loco ex multis citat Barbat. *cons.* 86. *colum.* 2. *lib.* 3. qui respondit, in curiis mercatorum, non exigi patris consensum, cùm filius experiri vult. & confert ratio Corne. *consi.* 218. *lib.* 1. dum inquit, † consensum patris iure tantum ciuili positiuo exigi, quare remissus censetur, cum sola facti veritate inspecta agitur: at nostro hoc casu iudicij possessorij summariè agitur, *vt affirmauit glos. d. l. vlt. C. qui legit. hab. person. stan. in iudic. Bart. in extrauagant. ad reprimendum*, *in verbo*, *summariè*, *num.* 12. *Socin. in l. rem quæ nobis*, *num.* 16. *ff. de acquiren. possess. Ripa in l. naturaliter. §. nihil commune*, *numer.* 185. *eodem titul.* & *rem hanc fusiùs explicabimus infrà in hoc ipso remedio*, *quæstione* 19. Vno enim verbo diluitur argumentatio hæc ipsa, quia suprà in principio huius quæstionis, docuimus receptiorem eorum sententiam esse, qui affirmarunt etiam in iudiciis summariè, imò executiuè tractandis, necessariam fore personarum legitimationem, *& in specie sic visus est respondere Francisc. de March. d. quæst.* 69. *num.* 5. quod autem filiusfamiliâs illegitimam sui natura habeat personam stand i in iudicio, statim aperiam.

In tanta ergo perplexitate, & rerum controuersia subst iti non semel, & cui magis adhærerem non parum dubitaui: tandem in eam deueni sententiam, filiumfamilias illegitimam habere personam stand i in hoc possessorio iudicio, ob idque patris consensum necessarium esse, sedquo omnis hac de re controuersia dissoluatur, veritasque ipsa eluceſcat, regulam negatiuam audacter, pro veritate tamen constituendam esse autumo. Filiumfamilias † illegitimam habere personam stand i in iudicio, & ideò regulariter sine patris consensu non posse experiri. hæc sententia probatur, primò ex iure gentium antiquo, tum iure ciuili, quibus intelligimus † filium sub patris potestate ita fuisse constitutum, vt à seruo minimè differret. iure gentium satis probatur ex l. pronunciatio. §. iure proprio. ff. de verb. signific, ex Aristotelis auctoritate. *lib.* 8. *ethic.* quem in hanc sententiam retulère Francis. Conna. *lib.* 2. *comment. iur. ciuil. cap.* 13. & Vacon. Roman. *lib.* 1. *declar. iur. cap.* 8. Alexan. ab Alexand. *lib.* 6. *dierum genial. cap.* 10. Paul. Manut. *de legib. Roma.* & Carol. Sigon. *lib.* 1. *de antiq. iure ciuium Roma. cap.* 10. qui doctè admodum multis ostenderunt auctoritatibus, patriam potestatem esse à iure gentium & à natura: † patriamque potestatem maioris fuisse roboris, quàm fuerit potestas dominorum in seruos. hinc videmus † patrem ius vitæ & necis habuisse in filium, *l. vltim. C. de patria potest.* quare olim filium vendere & seruitutem addicere poterat pater: quod Romuli institutum fuisse scribit Dionys. Halicarn. *lib.* 2. *antiq. Roman.* quòd à † Numa Pompilio prius fuit emendatum correctumque, *vt egregiè in illius vita testatur Plutarchus.* & dei. de ab aliis, præsertim à Constantino in † l. 2. C. de patrib. qui filios distraxer. *ad cuius constitutionis interpretationem videndi sunt Tiraquel. tract. de retract. conjang. §. 26. glos. 1. num.* 13. & 14. & *Didac. Couar. lib.* 3. *variar. Resolut. cap.* 14. *num.* 4. lege autem ciuili antiqua nemo dubitat, *vt apud relatos Vasq. & Connan. qui multa egregiè hac de re scripserunt*, stat ergo solida & inconcussa conclusio, quòd quemadmodum seruus, vt sub domini potestate constitutus, personam minus legitimam habet, sic & filius, vt sub patris potestate, regulariter ergo in iudicio sine patris consensu esse non poterit. probatur magis in † specie ex l. miles, la 1. §. 1. de castrens. pecul. quo solo in casu castrensis peculij intelligimus filiumfamilias habere legitimam personam stand i in iudicio. vt infrà dicemus: ergo in contrarium se habet regula, *vt sic visus est argumentari Castrens. d. §. 1. versicul. necessitate*, & *Perus. in c. vltim. de iudic. in* 6. & *meminit Neuizan. d. consi.* 18. *num.* 6. quo fundamento diluitur illa Bartol. sententia, qui *in d. l. vltim. §. 1. versic. necessitate*, *num.* 2. *C. de bonis quæ liber.* affirmabat, iure antiquo filiumfamilias habere legitimam personam stand i in iudicio sine patris consensu, ex l. omnem, & l. tam ex contractibus, ff. de iudic. & l. noxali. & l. sequent. ff. de noxal. actio. falsam inquam apparet hæc opinatio, quandoquidem non plus integram personam habuit, haberéque regulariter & sui natura filius, quàm seruus, cùm ambo ab alterius

terius potestate dependeant: & casus à Bartolo citati ad rem parum conferunt, & (vt omittam l. omnem. de iudic.
306 in qua ne verbum quidem hac de re legitur,) quoad † l. tam ex contractibus. censeo animaduertendum loqui in prima sui parte, cùm filius ex suo delicto conuenitur, nec definit an sit necessarius patris consensus vel non, hoc enim in iuris communis dispositione relinquit: in secunda autem parte *in versic. certè.* loquitur, cùm filiusfamilias
307 non † nomine proprio, sed alterius, vt procurator experitur, quo in casu absolutum est, necessarium non esse patris consensum, *vt probat l. cum mandato*, *de procur. gloss. in d. §. 1. versic. necessitate*, *ibi Bartol. num.* 5. & *in c. vltim. in gloss. regulariter*, *de iudic. in* 6. & *text. in c. generaliter. §. 1. de procurat. in* 6. *Bart. in l. si longius. §. si filius. ff. de iudic. Tiraquel. tract. de legib. connub. in glos.* 3. *num.* 163. *simile ex l. quæsitum. ff. de in ius vocand. Soc. tractau fallent. regul.* 244.
308 *fallent.* 5. text. autem † l. noxali. & sequent. nihil definit, solùm inquit actionem dari filiofamilias & contra: quo autem modo in iudicio exerceatur, non explicat, sed in legis dispositione relinquit. estque intelligendum actionem posse exerceri patre consentiente, cùm alioqui filius de se nihil possit. non ergo est verum, quod scripsit Bartol. iure antiquo filiumfamilias regulariter esse posse in iudicio sine patris consensu: nam cùm in specie Bartoli opinio iure non probetur, erit standum regulæ generali, Filium à patre in totum dependere.

309 Secundo etiam loco (vt ad ius nouum, quod Codicis appellatur, veniamus) probatur ex d. l. vlt. §. 1. versi. necessitate, C. de bon. quæ liber. qua Iustiniani constitutione intelligimus, quòd si pater recusset adire & acceptare hæreditatem filio delatam, nullum patri acquiri, vel commodum, vel detrimentum, sed totum esse filij, vt ostendunt illa verba, [nullam acquisitionem vel vsumfructum patri offerri:] & paulò deinde post, [& filius simili modo in agendo & pulsando solus habeat, & detrimentum & commodum.] Nihilominùs eo casu filio agenti tenetur consentire pater. quod non alia ratione intelligo, quàm sui natura, exceptis casibus in iure expressis, filium minus legitimam habere personam, ob patriam potestatem cui subest. qui sensus satis ab Accursio & Baldo eo loco recipitur.

310 Nec me mouet is sensus & intellectus † Otthonis glossatoris antiqui (qui *vt in d. §. 1. versic. necessitate*, *in fin. scripsit Angel.* patria Papiensis fuit) *quem sunt secuti idem Bart. num.* 2. & *cum eo cæteri crebrius*, *vt affirmarunt multi à Sebastiano Vant. relati in tract. Nullit. in tit. de nullitat. sentent. ex defect. mand. comp. num.* 41. & 42. & *Afflict. decis.* 180. *sentit Ruin. consi.* 102. *numer.* 2. *lib.* 5. *Ripa in l. 1. §. fiat quæsitum. num.* 3. *ff. ad Trebellian. Socin. sen. consi.* 34. *colum. penult. versic. assumo nunc ex ordine. lib.* 1. *latissimè Neuizan. d. consi.* 18. *numer.* 8. *Angel. Aretin. Instit. de tutel. in princ. num.* 2. dicebat enim is Ottho, ideò patris consensum in casu d. versic. necessitate. requiri, vt clarè in iudicio etiam constare possit, patrem illum ius omne suum à se abdicasse, non autem esse necessarium ad integrandam filij personam. sed verè is Otthonis sensus non conuenit: nam si iam constabat patrem à se ius omne suum abdicasse, frustrà, aut saltem leui ratione motus fuisset Iustinianus ad constituendum, necessarium adhuc esse patris consensum, nisi esset ad reintegrandam filij personam: quorsum enim, si per publicum instrumẽtum constat de patris abdicatione, exigere eandem ob causam consensum? quare verius est dicere, esse ad integrandam personam, vt illa verba verè ostendunt, [Ne iudicium sine patris voluntate consistere videatur,] respicit enim hæc constitutio nullitatem iudicij, quæ prouenire dicitur ex filij persona minus integra, non ex eo quod patris commodum vertetur, quod nullum est, cùm textus præsupponat à patre abdicatum. Nec illa † aduersatur Bartoli
311 consideratio, ex d. l. vltim. sin autem in secunda ætate. C. de bon. quæ liber. quo apparet solam curatoris auctoritatem sufficere pro filio agente contra patris consensum, & tamen si sui natura filiusfamilias esset inhabilis, non tantùm curatoris auctoritas, vt ætatis suppleretur defectus, sed & patris consensus, vt filij persona inhabilis integra efficeretur, necessaria esset: nam vt aliquando animaduerti, eo casu non curatoris constitutio requiritur ad tractandum ingrediendumque iudicium, sed ad extraiudicialem bonorum administrationem. vt illa verba ostendunt, [per quem gubernatio rerum ad eum delatarum procedat,] is ergo textus præsupponit delatam filio hæreditatem iam ei acquisitam, absq; iudiciali controuersia: quòd si in iudicio agendum esset, necessarius esset patris consensus. vt is textus, repetendo quę paulò ante dicta fuère, videtur presupponere, ibi, [His omnibus, quæ suprà diximus locum habentibus.]

Secundo etiam loco probatur hæc ipsa nostra sententia ex † l. 1. §. vltim. C. de ann. except. quo loco idem Iusti- 312
nianus constituit, filiofamilias non valenti agere sine patris consensu, non posse obiici præscriptionis exceptionem, quare ex eo textu sumitur illa communis regula, Non valenti agere, præscriptionem non currere. *vt eum ibi annotarunt * omnes*, & *Iaf. consi.* 118. *colum. vltim. consi.* 136. *in fin. lib.* 4. *Dec. consi.* 445. *num.* 4. *Cranet. consi.* 116. *num.* 8. *consi.* 263. *colum. vltim. Balb. tract. de præscript. 1. part. 6. part. princip. versic.* 22. *casus. Roland. à Valle consi.* 79. *num.* 18. *lib.* 1. *Socin. iun. consi.* 17. *num.* 6. & 7. *lib.* 2. *qui latè rem hanc declarant.* Nec vnus me mouet † sensus & intel- 313
lectus Vbert. Zuchard. *in l. 1. num.* 64. *C. qui admit.* &c. & fortè ante eum Abb. *in c. 2. num.* 11. *versic. non obstat l. 1. extr. de præscript.* qui hac de re verba faciens, intelligit ibi filiumfamilias impediri actionem mouere, quia per exceptionem ab aduersario repelli potest, non esse sine patris consensu audiendum, ne pater postea veniẽs ratione sui interesse, cùm ad eum spectet vsusfructus, & per consequens legitima administratio, obiicere possit, iudicium illud sine suo consensu agitatum, nec sibi, nec filio nocere potuisse: nam hic sensus verbis claris textus videtur aduersari, dum ibi præsupponitur ex illis bonis filio obuentis, nihil patri, sed totum filio acquiri, ibi, [in quibus res habent minimè patribus acquisitas.] Nec est quod intelligamus [res,] id est, proprietatem, quia esset restringere ampliſsimam significationem dictionis, [res.]

Confirmatur tertiò auctoritate eorum, qui rectè affirmarunt, ideò patris consensum exigi, cùm filius † donat 314
causa mortis, non ratione paterni detrimenti, vel commodi, sed ad integrandam filij personam. *vt hanc assertionem affirmarunt Angel. consi.* 126. *Roman. l. 1. §. fuit quæsitum. ad Trebellian. Socin senior consi.* 112. *lib.* 1. *consi.* 172. *lib.* 2. *Alexand. l. penult. C. qui testament. facere poss.* & *alios plures refert* & *sequitur*, *hanc communem * affirmando Rube. consi.* 46. *num.* 2. & *consi.* 172. *num.* 8. & 9. Nec iure
defenditur Bartoli fundamentum ex text. † Authent. vt li- 315
ceat matri & auiæ. in princ. quæ est Nouella 117. de diuersis capitulis. quo intelligimus filiumfamilias omnimodam habere administrationem in iis, in quibus nullus vsusfructus patri acquiritur: poterit ergo eo casu filiusfamilias esse in iudicio sine patris consensu: nam si rectè is textus perpendatur, ad rem non facit. quia non sequitur, habet ad nimodam administrationem, ergo potest esse in iudicio sine patris consensu: quia intelligitur de omnimoda administratione, quoad commodum, & ratione rerum, non ratione personæ, & ideò intelligi debet de administratione extraiudiciali. vt diximus statim suprà *ad l. vltim. §. 1. versic. necessitate.* quo loco Salicet. *colum.* 2. affirmauit d. Authen. vt liceat matri & auiæ. ad rem parum conferre. satis ergo nostra hæc sententia probatur iure antiquo, veteri & nouo: sine ergo loquatur in filio, qui ratione bonorum profectitiorum in iudicio contendit, vel ratione aduentitiorum, semper necessarius erit patris consensus. quod intelligo & eo casu procedere, quando nihil penitùs patri, etiam ratione vsusfructus acquireretur, *vt probat is text. l. vltim. §. 1. versi. necessitate.* cùm (vt dixi) non ratione acquisitionis bonorum, vel detrimenti, sed ratione potestatis patriæ, ficque illegitimationis personæ hic consensus exigatur. Cùm ergò regula hęc sit, nec in iudicio possessionis recuperatorio definitum aliter reperiatur, regulæ inhærendum erit.

Declaratur primò † hanc regulam non procedere, 316
quando de recuperanda possessione peculij castrensis ageretur: in illo enim iudicio sine patris consensu esse potest filius. *Bartol. d. §. 1. versic. necessitate*, *num.* 12. *quam sententiam sunt secuti B. d. d. ibi*, *colum.* 5. *versic. quærit glossa quid in castrens. Salice. colum.* 3. *versic. quæro nono. Angel. Aretin. §. actiones*, *colum. vltim. Instit. de actio. Neuizan. consi.* 18. *numer.* 6. *Ventius qui suprà relatus est*, *num.* 41. quæ satis probatur in l. miles, la 1. §. 1. de castrens. pecul. illa afferri potest solida ratio, quia eo casu lex declarauit

Universidad de Deusto
Biblioteca

317 clarauit filiumfamilias liberum esse à patria potestate,† & patris familias loco esse habendum,*l.2.ff.ad S.C.Maced.* quòd cæteris in casibus non est factum. quare videmus ratione peculij castrensis filiumfamilias instar emancipati esse, *vt relatus Bald. docuit.*

318 Declaratur secundò non procedere † patre absente, tunc enim vtilem actionē fine illius consensu mouere poterit filius,*l.si longius.§.1.ff.de iud.*

319 Declaratur tertiò non procedere †in beneficialibus, in quibus iure Pontificio est hodie declaratum, filiofamilias licere ad libitum fine patris consensu experiri.*in c.vltim.de iudic.in 6.quod sensit & Imperator in l.sacrosanctæ,C.de episcop.& cleric.* cuius rei ratio est, quia † in spiritualibus patria potestas non consideratur,*vt in eod.c.vltim. annotarunt * omnes.* etsi Coraſ.*lib.1.epistolarum, cap.29.num.5.* solùm intelligit in iis, in quibus modicum detrimenti sentit pater, vt nostro hoc casu. Sic in casu d.l.sacrosanctæ. hoc est fortiùs hodie confirmatum, quia † episcopi, (quorum is textus meminit,) à

321 patria potestate liberantur,*vt in Authen.sed episcopalis. quæ statim subijcitur gloss.in §.filiusfamilias. Instit.quibus modis ius patriæ potest.solu.* quod intelligunt *in d.§.sed episcopalis.* Bald. & Angel. & post eos Barbat.*consi.29.colum.4.lib.1.* quoad ea, quæ episcopi commodum, non quæ incommodum respiciunt. & hanc tertiam declarationem vno ore omnes * recipiunt, Bartol.*d.§.1.versic.necessitate,num.12.* alios citat Vant. *d.titul.de nullitat.sentent.ex defect. seu inhabil.mand.comp.num.41.* præsertim Angelum Aretinum *in §.actiones autem,colum.vltim. Instit. de actio.* Soci. (aut quisquis is est,† cùm Socini Senioris non esse testetur Marian.Socin.iun.*consi.24.num.4.& consi.74.num.21.lib.3.) tract.fallen.reg.151.f.illent.2.& 6.* quo loco alias refert declarationes *ad §.1.versic. necessitate.* quas nunc referre non esse operæpretium credidi.

323 QVAERO vigesimoquintò, vtrumne spoliatori † conuento concedi debeat dilatio, qua mediante possit habere probationes (quas fortè, cùm in curia Rom. est, domi habet) quibus ostendat se illum vt spoliatum agentem, non spoliasse, sed suo facto illum amisisse possessionem? hanc quæstionem definit Guliel. Cassad. *in suis decis.in tit. de dilat. decis.2.* in qua duos casus distinguere videtur:

324 Primus est, quando † is spoliatus agens adhuc nihil probauit, nec plenè, nec semiplenè se spoliatum, & tunc concedi debet dilatio. illa ratione, quia spoliator iste conuentus, legitimas probationes habere potest per instrumenta forte, vel confessionem actoris, vel acta iudiciaria, (*iuxta illa quæ suprà explicauimus in 1. remedio ex interdicto Vnde vi, quæstione 16.*) quibus ostendit non spoliasse, sed iustè possidere cœpisse: nec adhuc hoc casu constat aliquo modo ipsum actorem fuisse spoliatum, ita vt per consequens fraus, & dolus petentis dilationem per calumniam detegatur. quæ sanè sententia procedere potest, nisi ex aliis coniecturis coniiciat iudex, per calumniam hanc dilationem peti, tunc enim aliquo vti poterit iudex remedio, quo fraudem hanc amputet. vt statim subiiciam: & hoc in casu procedere potest doctrina Iason. *consi.44.colum.2. versic. quia respondetur, libro 3.* dum inquit, iudicem non posse suspicari, an per calumniam exceptio opponatur, si antè non fuit opposita: intelligitur enim nisi alia iusta causa subsit.

325 Secundus est casus, † quando is actor spoliatus iam aliquid probauit circa spoliationem ante petitam dilationem ab ipso conuento, (quod rarò euenire affirmat Cassador. quandoquidem peti soleant hæ dilationes, tempore quo articuli, seu capitula probanda producuntur,) hoc enim casu detegitur quodammodò dolus & fraus conuenti, qui, vt per calumniam hoc protulit iudicium, hanc petit dilationem, quare concedenda non est, l. satis apertè,

326 C. de fals. quo notabili textu fortiùs dicimus, † falsi exceptionem contra iura partis per calumniam oppositam, esse reiiciendam. confert quæ scripsit Innocent. *in c.post electionem, de concess. præbend.* quòd etiam si † excipiens legitimam opponat exceptionem, si tamen iudici videatur illam calumniosè opponi, & causa solùm differendi iudicij, esse reiiciendam. hinc censuit Bald. *in l.1. colum. penultim.*

328 *& vltim.C.qui accusar. non possunt.* exceptionem † fraude & dolo oppositam non impedire processum. Innocen. & Bald. est secutus Barbat. *consi.8.colum.8.consi.10.colum.1.consi.18.colum.*

10. *versic. præterea cùm opponitur, libro 1.* qui idem affirmauit in 329
exceptione † nullitatis opposita per fraudem, vt differat iudicium: & in exceptione falsi. *latè idem Barbat. consi. 43. colum.7.versic.venio nunc ad aliam, libro 1. quo loco latissimè explicat d.l. satis apertè. alia affert Barbat. consi.1.colum.1.& consi.7.colum.4. versic.præmitto etiam, lib.2. idem Barbat. inter consilia Curtij Senioris consi. 67.colum.21. alia similia scribit Ruin.consi.7.numer.4.libro 4. alia similia afferunt Decius c.li.& causam.6.notab.de probat. Marsil.sing.686. calumniosè, & c. Felinus c.de cætero, numer.11.versic.limitatio. de re iudic.& in c.licèt causam.4.notab.de probat.* & in terminis dilationis per fraudem petitæ, sic censuit Grammat.*consi.4.numer. 11.& voto 14.num.13.* qui post gloss. notabilem, *l.si quis cùm maior.§.si patris.ff.de bon.liber.* & Felin. *in c.dilecti, de iudic.* ex suo officio iudicem debere reiicere has calumniosas dilationum petitiones, nec debere timere interpositas † appel- 330
lationes, quas pariter reiicere potest: sunt ergo hæc omnia in iudicis diligentia repositа, vt diligenter perpendat consideretque, an iusta fraudis suspicio subsit, vel ne, iuxta suum arbitrium concedat, vel neget petitam dilationē. quod annotauit Cassad. *d.decis.2.in fin.* dum citat l.3 §.tu magis, ff. de testib. quin is subiicit *in decis.3. subseq.* † dilationum 331
materiam in iudicis arbitrio esse positam, *vt affirmarunt etiam * omnes in l.2.vbi Bart.ff.de re iudic.gloss.in c.præterea, de dilat. Abbas c.1. colum. vlt. de dilat.* Non ignoro tamen inoleuisse praxim vnam, quam retulit post Innocen. *in c.prout, de dol.& contum.* & Ang. *in l.qui prior.ff.de iud.* Barbat. *consi.43.colum.9. in fine, lib.1.* iudicem † hæsitantem, an dilatio vel exceptio calum- 332
niosè petatur obiiciaturve, posse vtrique partium terminum ad probandum certum statuere, intra quem vterque ius suum tueri studebit. & quia diximus esse in arbitrio iudicis cognoscere, atque reiicere exceptiones & dilationes has calumniosas, † iudicem admonemus, quo se gerat tu- 333
tius, vt hoc faciat ex vehementi præsumptione. probat text. in c.fœlicitatus, vbi Abb. *4.not.de in integr. restit.& in d.c. post electionem.colum.vlt. de concess. præben.* quem est secutus Iaſ. *consi.44.colum.2.versic.item ad hoc.lib.3.* qui subiicit ex Bald. *in l. non epistolis, col.2.C.de probat.* præsumptam calumniam non remouere ordinem iudicij à iure datum.

Declaratur relata † omnium sententia non procedere, 334
quando aliàs ex reiectione huius dilationis irreparabile damnum sequi posset: exempla afferri possunt illa, quæ suprà *in 1.remed.ex interdicto Vnde vi, quæst.* 28. retulimus: isto ergo casu non repellitur petens hanc dilationem, si præsumpta aliqua calumnia subsit. vt de opposita exceptione ex præsumpta fraude tradit Bald. *in l.1.colum.vlt.C.qui accusare non poss.* qui subdit reiici adhuc si manifestè de fraude & calumnia constet, *Bald. secuti sunt Aret. Alexan. & alij quos retulit Dec.in c.licèt causam.6.not.de probat.ibi Felin.in quarto, & Marsil.sing. 686. calumniosè, &c. idem censuit Felin.in c.de cæterò, num.11.versic.ista dicta ampliat.de re iudic.* ex quibus infertur declaratio † ad no- 335
na decreta serenissimi principis nostri *sub titul. de gli articuli probatorij, & c.§.& per che i rei, &c.* quibus est cautum, ad effugiendam litigantium calumniam, vt petens dilationem multorum dierum, qua possit testes existentes in remotissimis regionibus examinari facere, vt testes illos nominet, & iuramentum præstet calumniæ, ac satisfaciat se pœnā soluturum, in qua condemnabitur, ac ratione damnorum & interesse partis. quæ sanè constitutio vt optima ad amputandas fraudes, est desumpta ex illa Doct. cautela, qua in his sic prouidere solent, *vt est text.vbi glo.in c.statutum, §.vltim.de rescript.in 6.omnes * in c.constitutus, de fideiuss.declarat Iaſ.consi.14.lib.1.* Hæc ergo Principis nostri constitutio potest intelligi, quando de fraude & euidenti calumnia non constat: alias vbi constaret, non deberet iudex etiam ex qua- 336
uis cautione & iuramento, hanc dilationem cōcedere: adhibetur enim relata cautela ob timorem fraudis & calumniæ, quæ scilicet ex ipso actu præsumitur. sed cum est euidens non est opus aliqua cautela.

QVAERO vigesimosextò, in casu à præcedente non longè dissimili, an scilicet iudex † causæ spoliationis te- 336
neatur spoliatore conuento petente remissorias alteri iudici concedere? Cassado. *dicto titul. de dilatio. decisione 3.* affirmat hanc quæstionem à præcedenti non multum differe: cùm remissio hæc ita fit in iudicis arbitrio, *l. iudices, &* 337
Authen. apud eloquentissimum, C. de fide instrument. vt ipsa dilatio quæ quidem quæstio, vt clarior sit quàm à Cassado. proponitur,

ponitur, casus aliqui sunt considerandi:

Primus est, cùm totius causæ remissio petitur, tunc ad iudicem competentem debeat remitti, cùm non liceat mittere falcem in messem alienam. quare nostri fortiùs af-

338 firmant, quod etiam † quæstio spiritualis incidens in quæstione principali, quæ tractatur coram laico, esset iudici ecclesiastico remittenda, si modò iuris sit quæstio, non facti, *vt egregiè declarant Bartol. Alexand. & Iaſ. in l.quoties, C. de iudic.& Alexand. in l.Titia, num.6.ff.solut. matrimon. & Affliict. decisio. 219.num.4.& 5. Capic. decis.7.num.2.& 3. Ferrat. cautel.53 si coram. Petrasanct. singul.58. licèt index, Cravet. consi.253. num. 2. & consi.258. num.1.& alibi sæpè.*

339 Declaratur hic casus non procedere, † cùm per calumniam & fraudem hæc remissio petitur, *vt post Bald. in l.1.C.de sent. quæ sine cert.quant. tradit Alexand. in d.l.Titia, num.8. versic.quarto fallit, solut. matrimon. Dec.c.2.num.24. circa princip. de iudic. Cravet. consi.253.num.7. versic.propterea.* quam fraudem, vt euitent cau-

340 ti iudices, ea vtuntur † cautela, quam in relatis locis referunt Alexand. & Dec. & præter eos Marsil. *singul.70. iudex, etc.* vt petenti remissionem certum statuant terminum, intra quem producat capitula, quæ intendit coram iudice illo competenti, ad quem se remitti petit, probare: quòd si hac cautela vti nolunt, & causam remittere negēt ob frau-

341 dem hanc præsumptam, animaduertere debent, vt apud acta redigi in scriptis curent, quibus adducti sint coniecturis, indiciis & præsumptionibus, vt fraudem hanc subesse iustè crediderunt. *sic admonuit Felin. in c.de cætero, num. 12. in fin.de sentent.& re iudic. quem est secutus Cassado.d.decis.3. idem Felin. in c.licèt causam.4.notab.in fin.de probat.* & adducuntur ex simili consilio & admonitione Bart. *in l.Lucius, in fin.ff.de ijs qui not.*

342 *infam.* dum iudices monet, † quòd si à testium dictis aliquibus coniecturis & rationibus recedere volunt, & cùm probare ij videantur, rei veritatem contra eos esse sentiant iudices, quòd in suo arbitrio esse videtur, *l.3. §.tu magis. ff.de testibus.* debent ij iudices, ne in syndicatu aliqua afficiantur molestia, apud acta scribi curare, quibus coniecturis & causis testibus illis fidem non adhibuerint. Bartol. assentiuntur cæteri, vt idem Felin. *in c.sicut, num.16.versic.per istum, de sentent.& re iudic.& latè idem Felin. in c.quoniam contra, nu-*

343 *mer.49. de probationib.* quo loco instruit etiam † iudicem, quid obseruare debeat, cùm testes interrogat, vt scilicet trepidationes, vultus mutationes, gesta, motus, vacillationes, linguam balbutientem describi faciat, *idem quoque quod Bartol. d.l. Lucius, censuit Barbat. consi.25.colum.3. libro 4. Socinus senior consi. 262. colum. 6. libro 2. Decius consi. 448. numer.29. consi.463. numer.23. consi. 510. numer. 1. consi.596.num.3. Curtius iun. consi. 52. numer.8. consi. 106.num.4. consi 178.colum.1. Socin.iun.consi. 32.num.11.lib.2. Marsil.singul.114. in fin. Parisi. consi.55.num.34. consi. 75. num.21.consi.107.num.48.lib.1.& consi.88.numer.83.lib.3.* cæteras declarationes, quæ ad casum hunc conferunt, libenter sciens prætereo, cum proposito nostro tractatui parum conueniant: quare apud interpretes possunt videri *in dicta l.Titia.ff.solut.matrimon.in d.l.quotiens, C.de iudic.in d.c.2. vbi Decius num.24.de iud.*

344 Secundus est casus, † cùm solùm agitur de remissione vnius actus causæ principalis, vt de testium receptione & interrogatione: & in causa ciuili regula est, remissionem non concedi. ea ratione, quia per ipsummet iudicem, regularites testes à iudice recipiendi sunt, & interrogandi. vt sic regulam constituit Bald. *in c.si qui testium, in princ. extr. de testib.* latè Felinus *in c.cùm causam, num.26. eodem titul. de testib.* qui ea etiam ratione vtitur, quia non notario & cæteris

345 produci debent, † & apud eum fieri probationes, sed apud iudicem, *l.quinquaginta, ff.de probat. latè Felin. in c. quoniam contra, num.39.& 40.de probat. Marsil.singul.81. Didac. Couar. lib.1. variar. resolut. cap.1.num.5.*

346 Declaratur primò non procedere, † quando testes ipsi sunt in remotissimis regionibus, ita vt non nisi maximo cum partium dispendio possint adduci ad locum iudicis, vel aliquo iusto impedimento testes detinentur, quòd iudicem minimè accedere possint, vt si graui aliquo morbo laborarent, tunc enim iudex potest, & debet hanc remissionem concedere. sic probat textus clarus *l.iudices, C.de fide instrum. in c.cùm causam, de testib.& ibi latè Felin. num.27. versic.fallit primò, num.11. versic. fallit tertiò.* latissimè Petrus Beneintendi, *conclus.74.* qui *num.4.* affirmat post Socin. iun. *consi. 60. lib.2.* Gram. *consi.41.num.16.* & alios, etiam procedere in causa ardua. hoc idem est cautum ex nouis † constitutionibus sere- 347
nissimi nostri Principis *in tit. delle essaminatione.* quæ sanè sententia procedit, etiamsi † agatur remedio attentatorum, 348
vt decidit Cassado.d.tit.de dilationib. decis.4.& infrà in vltim. remed. attingam, in quæst. 15. quæ quidem declaratio subdeclaratur & intelligitur, dummodò non subsit fraudis & calumniæ suspicio. *quòd affirmat * omnes in d.l.iudices, & Auth. apud eloquentissimum, C.de fide instrum.* & in † specie casus spoliationis sic 349
affirmauit Cassad. *d.decis.3. post Roman. consi.273.clarum, &c. colum.2.versic.ex his ergo breuissimè, &c.* quæ quidem fraudis suspicio in arbitrio iudicis posita est, vt is Cassad. admonuit. qui non semel sic olim obseruatum testatur. ex quibus declarantur statim relatæ nouæ serenissimi Principis nostri constitutiones, *tit. delle essaminatione.*

Declaratur secundò non procedere, † cùm iudex in lo 350
co iudicij suo notario & actuario testium interpretationem committit, id enim facere posse crebriùs nostri affirmant *in d.l.iudices, & in d.Authen. apud eloquentissimum, & clarè Felin. in d.c.cùm causam, num.28. versic. fallit secundò, de testib.* & Didacus *lib.2. variar. resolut. cap.13. num.10. circa med.* qui sic apud Hispanos consuetudine obseruari scribit, quod & ipse affirmare possum in hac patria Pedemontium, idque præser- 351
tim ex relatis † nouis constitutionibus *in tit. delle essaminatione,* quibus tamen est cautum, cum legitimo impedimento detinetur iudex: quod sanè † legitimum impedimentum 352
satis probatur ex iudicis assertione. vt affirmant interpretes *in l.1.in prin.ff.de offic.eius, & c.ibi Dec.num.69. in fin. Rimin. num. 23. in fin. Purpur. nu.546. Oria. nu.129. Sapia nu.75.* & nouissimè *Io. Bologn. num.124. quibus addo Dec. in c.2. num.6. de offic. deleg. qui hanc communem * esse affirmauit Ruin. consi.35.nu.38. consi.50. in fin. consi.69. num.1.lib.1. consi.87.num.26. consi.117.num.8.lib.3. consi.98.num.8.lib.4 consi.3.num.1.& consi.95.num.11.lib.5. Iaſ. consi.227. colum.7. versic. decimò ad idem. lib.2.& consi.101. colum.4. versic. tertiò & adhuc. lib.4. Ferrat. cautel.28. multoties, & c.* quos libenter retuli, cùm non ignorem alios plures huius sententiæ fuisse, assertioni iudicis standum non esse, legitimam fore causam, vt vices suas alteri mandet, cùm aliàs sine illa causa iusta mandare non poterit. vt huius posterioris sententiæ fuit sibi parum constans Iaſ. *in d.l.1.num.60.* & ibi Iacob. Niger *num.122. de offic. eius.* Felin. *in d.c.2.num.5. de offic. deleg.* & parum etiam sibi constans idem censuit Dec. *in c.quæ in ecclesiarum, nu.28.& in c.cùm sit Romana, 3. not ab. infrà de appel.* Parisi. *consi.73. num.66. lib.1.* quorum rationes & fundamenta exactissimè dilui in interpretatione illius c.2. de offic. deleg. quam quidem receptissimam sententiam, tunc veram esse intelligebam, nisi fortior in oppositum vrgeret præsumptio, qua demonstraretur veram non esse iudicis assertionem: vt enim clauus clauum trudit, sic † præsumptio præsumptionē tollit, *l.Diuus,* 353
ff.de in integr.restitut. latè Decius consi.470.num.10. Cravet. consi.250. num.2.& consi.258. num.21. & idem in tractatu de antiquitate temporum, 3.part.princip.numer.30. fortior autem esset præsumptio, quando aliquà ratio concurreret, qua non esse verisimile demonstraretur, quod asseruit iudex, † cùm falsi speciem 354
illud habeat, quod verisimile non est, *latè Iaſ. in l.si extraneus. num.6. de condit. causa dat. Cravet. consi.75.num.14. consi.134.num.36. consi.171.num.6.& alibi sæpè.* & in hanc sententiam optimè cōcedit, quod post Ancharanum *in consi.439.* scribit Cravet. *de antiquitate temporum.2.part.princip.num.22.* qui affirmat standum esse † assertioni iudicis, cùm concurrit aliqua verisimilitudo rationis, *idem Cravet. consi.54.num.13. consi.202. numer.* 355
48. consi.275.num.8.& 9. Intelliguntur etiam secundo loco, nisi is, in cuius detrimentum facta hæc remissio † esset, 356
probare vellet, causam illam quam veram esse asseruit iudex, esse falsam, id enim fieri posse creditur. vt in simili dicimus, † si ex statuto credendum sit assertioni damnum 357
passi cum iuramento, contrarium nihilominùs probari posse. *vt tradit gloss. vbi Castrens. Alexand. & Iaſ. ac Socin. in l.2.§.si absens, ff.si ex noxali causa agat. Decius in c. proposuisti. 3. notab. de probat. sensit Bartol. in l.2.§.si à pupillo, in fin. de vsucap. pro emptor. Iaſ. in repetit. l.admonendi, num.304. ff.de iureiurand. Marsil. singul.357. extant, &c.* latissimè Tiraquel. *in tractatu de retractu conjug. §.4. gloss.1.num.1.& 2.* qui plura congessit similia, & ibi in specie, *num.7.* nostrum hunc affert casum, cùm scilicet assertioni cum iuramento impediti statur, contrarium tamen posse probari, *ex Innocent. in c.quia propter, colum. penultim. de electionib.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

quamobrem ad omnes has effugiendas difficultates, satius est si curet iudex contendentes huic remissioni consentire. *vt docuit Felin. in d. c. cùm causam, num. 30. de testib. post alios à se relatos.* alias declarationes infrà in sequenti casu afferam, quæ & huic casui secundo conueniunt. Declara non procedere ad informandum curiam, *clarus in prac. crim. §. fin. quæstio. 26. in princ.*

358 Tertius est casus, † cùm causa est criminalis, & agitur de remissione interrogationis testium (nec enim nunc attingo, cùm agitur de remissione totius causę,) hoc casu affirmant Doct. difficiliùs interrogationem remitti, *vt apud omnes* in d. Authen. apud eloquentissimum, & tradit latè Felin. in d. c. cùm causam, nu. 21. de testib. Mæsil. consi. 4. in fin.* & casus iste in terminis ipsius spoliationis euenire posset quando ipsa spoliatio facta esset per vim armatam, ita vt legi Corneliæ de vi publica, locus esset.

359 Declaratur tamen primò hic casus † non procedere, quando testis examinandus, esset persona admodum egregia, quæ in iudicium venire ex dignitate personæ recusaret. *sic probat text. in c. 2. de iudic. in 6. vbi Anchar. Gemin. & ceteri. Felin. d. c. cùm causam, num. 22. de testib. & in c. si qui testium, num. 3. & 4.*

360 *eod. titul.* simile dicimus, † cùm egregiæ personæ defertur iuramentum, quod non in iudicio, sed domi subire tenetur, *l. ad personas egregias, ff. de iureiur. quo loco Bart. citat in simili d. Authen. apud eloquentissimum, & Ias. in d. l. ad personas, nu. 7. multis relatis hanc tandem probauit declarationem.* quòd si in casu criminali verum hoc est, fortius in ciuili.

361 Declaratur secundò non procedere, † quando de crimine per viam exceptionis ageretur. *Felin. in d. c. cùm causam, num. 23. versic. fallit secundò. Socin. iun. cons. 60. in fin. lib. 2.*

362 Declaratur tertiò non procedere, † cùm testes sunt extra prouinciam, nam ne veritas pereat, solet hæc commissio fieri, *vt hanc esse veriorem & crebriorem sententiam affirmauit Felin. in d. c. cùm causam, num. 24. versic. fallit quartò, & eiusdem sententiæ fuit Alber. in tract. de testib. 2. part. princ. num. 19. Cur. sen. in tractatu de testib. conclus. 29. & latè Socin. iun. cons. 60. num. 11. lib. 2. vbi multis ostendit, hanc ex consuetudine obseruari sententiam.* Et in causa ciuili ardua idem esse scripsit Petrus Beneinten. *d. consil. 74. nu. 4.*

363 QVAERO vigesimoseptimò, si causa † possessorij & petitorij est per Principis rescriptum commissa, (committi enim sæpè solet,) vt egregius est casus apud Cassiodor. *in suis decisionib. tit. de rescript. decis. 6.* quando est facta commissio super molestationibus & iactationibus, ac impedimentis. *& casum refert Francisc. de Marchis, quæst. 67.* vtrumne ergo procedi hoc casu possit in solo possessorio ex hoc remedio omissa causa petitorij? & posse affirmauit Socin. *d. l. rem quæ nobis, num. 14. in fin. versic. quintò potest dubitari. ff. de acquir. possess.* citat multos huius sententiæ Doct. Alexand. *præsertim consil. 98. lib. 5.* ipse autem huius sententiæ affero Cassiodor. *in suis decisionibus, tit. de causa possess. & proprietat. decis. vltim. num. 6. 7. & 8.* qui affirmauit esse in delegati potestate, vt procedat in qua velit causa. & eò libentius Cassad. refero, quo animaduerti Alexan. responsum à Socin. citatum, non multùm ad rem conferre, cùm in casu Alexan. rescriptum esset ambiguum, & secundùm vnam interpretationem saltem large sumptam, poterat causam possessorij comprehendere, & secundùm alteram interpretationem causam dominij: quare dum delegatus in causa possessorij procedit, rectè procedere dicitur, cùm sic intellexerit declauerit que rescriptum: vt tamen hanc probaret conclusionem

364 Socin. citauit text. c. 1. de sequestr. possess. & fruct. qui satis rectè probat. & adferri potest ratio, quia † causa possessorij dicitur esse quoddam necessarium antecedens, ad causam proprietatis: cum causa possessionis definita, satis li-

365 quet, quis veri actoris & quis rei sustineat partes, nã super dominio possessor † probãdi onus in aduersariũ transfert, *Ripa in c. sæpè, nu. 2. versi. tertium cõmodum, de rest. spol. & Coras. in l. naturaliter, §. nihil commune, in prælud. nu. 16. de acq. pos. plures citat Neuiz. cons. 79. nu. 27. & lib. 6. Sylua nup. nu. 48. versi. item pro illo.* hoc etiã

366 suadet, quia ratione † ordinis causa possessorij ante causam petitorij tractanda est, *sic declarat Bart in d. l. edita, nu. 14. in fin. versic. tertia regula est, C. de eden.* Rursus, vt egregiè in his terminis dicebat Abbas *in c. cùm ad sedem, numer. 7. de rest. spoliat.* causa possessorij reintegrandæ, est priuilegiata magis, quàm sit causa petitorij, præualet ergò. sed ex cæteris illa magis vrget Socin. ratio, quòd si in causa petitorij tantùm procederet delegatus, frustrà causa possessionis delegata fuisset, & vbi prius cognosceret super causa petitorij, frustra de causa possessorij disputaretur, cùm causa † petitorij causam possessorij absorbeat, *c. pastoralis, de causa possess. & propr. Ancha. consi. 146. consi. 2. versi. & si dicatur, quem est secutus Crau. cons. 248. nu. 5. & in nostris terminis Cassad. d. decis. vlt. nu. 6. 7. illud affirmauit.* illud vnũ etiam tacitus non præteribo, quod scripsit Stafileus *de literis gratiæ & iustitiæ, in verbo, spoliatus, nu. 18.* dũ dixit esse in iudicis potestate, procedere tam super petitorio, quã super possessorio, si visum fuerit illi magis conducibile, & vtile partibus, vt parcatur impensis superfluis, sic dicimus in arbitris & arbitratoribus, quorũ munus est prius, lites finire, & sola inspecta veritate causã terminare, ij enim possunt super vtroq; cognoscere. *sic cõsuluit Bero. q. 23*

368 Extende procedere, etiamsi † iudex est datus super causa proprietatis. sed non taxatiuè: nam & tunc poterit cognoscere super causa possessoris, *sic Cassad. d. decis. vlt. nu. 12. post Rot. quem citat:* verùm Cassad. cõmunis sententia aduersatur, vt, & ipse vno animaduertit verbo. Et ordo seruatur, vt de possessione prius cognoscetur, sed in exequẽdo causa proprietatis præfertur, *ita post Bald. tradit Ossas. decis. 47. num. 3.*

369 Declaratur primò non procedere, † quando rescriptum est generale, vt ex verbis videatur concessa facultas procedendi super vtroque, tunc ad libitum potest procedere delegatus, *Fran. de Marchis q. 67.* si verò rescriptum esset speciale ex iusta causa, sic super vtroque procederetur, ita erit omninò procedendum, *Boër. q. 100. num. 9. 10.* vt econtrà quando esset rescriptum Principis speciale, vel altera eius cõstitutio, qua prouisum esset, vt omninò super solo possessorio procederetur. ita colligo ex Afflict. *in comment. ad constit. Neap. lib. 1. rubr. 24. de violen. circa poss. num. 57. 58.* quo loco scribit Viceregem in regno non posse dispensare contra illã constitutionem, & ita facere, vt super vtroq; procedatur.

370 Declaratur secundò non procedere, † quando partes consentiunt procedi super vtroque simul. *sic declarat Ripa d. §. nihil commune, numer. 172. cui accedo.* Erit quoque in hac quæ-

371 stione illud præ oculis habendum, † Principem iure posse committere solam causam petitorij absque eo quòd cognoscatur de iure possessionis: illa est ratio, quia licèt Princeps non possit tollere ius alterius, *l. vltim. C. si contra ius vel vtil. publ.* potest † tamen tollere possessionem, & facere vt tractetur de petitorio, omisso possessorio. *Alex. cõs. 54. col. 1. lib. 5. Capic. decis. 69. nu. 13. Abb. c. in literis, col. 8. nu. 24. de rest. spol. Rebuff. in commen. reg. const. tom. 3. tit. de mater. poss. art. 14. glo. 1. nu. 5. Ruin. cons. 49. num. 13. lib. 4. Cranet. in resp. pro genero, nu. 239. Neuiza. cons. 97. nu. 13. idem scripsit Ant. Matth. in §. nihil commune, nu. 65.*

372 QVAERO vigesimo octauò, (quia in proximè relata quæstione de rescripti concessione aliqua retulimus) † an satis dicatur concessum rescriptum & facta commissio in beneficialibus, vt super possessorio & spolio cognoscatur ex sola signatura, hoc est, literis non lenatis? & non posse dicendum videbatur, impedientibus duabus regulis Cancellarię: prima, de non iudicando iuxta formam supplicationis, ied literarum expeditarum, quæ est regula 25. Inno.

373 8. in ordine. cuius quidem regulæ verba hæc sunt: [Item cũ ante confessionem literarum gratia Apostolica fit informis, voluit, statuit & ordinauit idẽ dominus noster, quòd iudices in Romana curia & etiam extra eam pro tempore (etiam si sint Romanæ ecclesię Cardinales, causarum palatij Apostolici auditores, vel quicunq; alij,) non iuxta supplicationum signaturam, super quibusuis impetrationibus, vel concessionibus, nisi in dicta curia duntaxat sint, Commissiones iustitiam continentes per, placet, vel per S. Romanæ Ecclesiæ Vicecancellarium, iuxta facultatem super hoc sibi concessam, sibi signatæ, sed iuxta literarum super eisdem impetrationibus, & concessionibus confectarum tenores & formas iudicare debeant. Decernens irritum, &c.] Altera verò est regula Cancellarię Innoc. VIII.

374 29. in ordine, quòd commissiones causarum & processus earum vigore de super habiti, literis super gratia nõ expeditis non valeãt. cuius verba hæc sunt, [Item quòd omnes & singulæ causarum commissiones, quas in anteà fieri contigerit obtentu vel occasione cõcessionum duntaxat Apostolicarum, de beneficijs ecclesiasticis gratiarum, super quibus Apostolicæ literæ confectæ non fuerint, ac processus desuper habendi nullius sint roboris, vel momenti.]

quoad

374 quoad primam regulam videtur dicendum, quòd si sola † signatura sufficit ad obtinendum in possessorio recuperandæ, *vt latè diximus infrà quæst. 36. de lar. 2.* tantò fortius debet sufficere hoc in casu solùm ad iurisdictionem firmandam. sic hac ratione adductus hanc probat sententiam Gomes. *in d. regula, de non iudicando & c. solum. 1.* verùm non mediocriter dubito, quia hæc regula in illis verbis, [Nisi in dicta curia sint commissiones iustitiam continentes perplacet &c.] ponendo exceptionem in commissionibus in curia factis, ostendit in regula contineri etiam commissiones iustitiæ extra curiam factas, imò regulam ipsam fortius confirmat. *iuxta l. nam quod liquidè. §. penult. de pæn. lega. Decius l. 1. num. 21. 22. de regul. iur.* & quòd dicitur solam † signaturam sufficere in possessorio: intelligo solùm, vel ad adipiscendam possessionem, vel etiam ad se defendendum in hoc iudicio recuperandæ, vt illa sola sufficiat ad titulum colorandum, quo ostendat se iniquè spoliatum, cùm

375 posfideret in vim signaturæ, quæ etsi simplex sit, sufficit tamen: quo autem ad iurisdictionem aliàs non habenti non videtur sufficere, refragantibus huius regulæ verbis & mente. Verùm durum est admodum à Gomesij sententia recedere, quandoquidem in casu fortiori, hoc est, sequentis regulæ, seruat Rota Gomesij sententiam, solam scilicet signaturam sufficere. vt statim referam. Quò ergo ad secundam illam regulam, maius est dubium, cùm affirmet Cassado. *super d. regula 29. Quod commissiones & c. decis. 1.* Ro-

376 tam sæpè declarasse † solam signaturam sufficere hoc casu. *cuius quidem sententiæ fuit & Gomes. super d. regul. 25. De non iudicando & c. quæst. 5. versicu. sed magis huic & c.* Verùm aliqua à Cassado. adferuntur, quæ non mediocriter vrgent, quibus is aliter, quàm Rota visus est sentire, etsi ausus non sit clarè affirmare contrariam sententiam aduersus Rotam. & ex multis vna illa vrget ratio, sic esse constitutum, ne temerè possessores, vti spoliatores molestia afficiantur, quæ temeritas cessare dicitur quando necesse habent literas expeditas leuare, qui experiri volunt tanquam spoliati: nec enim tunc est verisimile, quod temerè is litem velit ingredi, qui in literis leuandis pecunias numerat, *iuxta l. cũ de indebito. ff. de probat.* accedit quòd nulla, quoad casum hũc, videtur differentia inter causam petitorij & possessorij:

377 † nam literæ iustitiæ nullum tribuunt ius nouum in quouis casu, cùm tantùm de iure iam quæsito cognoscendum sit, *l. sicut. §. sed si quæratur. ff. de seruit. vend.* tradit clarè Rebuff. *in praxi benef. in tit. de differentijs inter rescripta gratiæ & iustitiæ, nu.*

378 44. qui subdit, aliud esse in † literis gratiæ. *c. si cui, c. si tibi absenti, de præbend. in 6.* erit tamen cogitandum, an tutum sit à sententia Rotæ recedere.

379 QVAERO vigesimonono an † remedium hoc reintegrandæ, cum remedio interdicti Vnde vi. cumulari possit? & non posse affirmauit Soci. *in d. l. rem quæ nobis, num. 15. de acq. poss.* qui alios eiusdẽ sententiæ citat interpretes: & ex multis hac vtitur ratione, quia cùm plures sint actiones, seu

380 plura † remedia, quæ ad vnum tendunt finem, vnum tantũ est ex multis eligendum. *l. nemo. §. quoties, de regul. iur. in l. cùm filius. §. varijs, de leg. 2. l. quod in hæredem. §. eligere. de trib. act. l. 1. in fi. ff. si fam fort. fec. dicat. declarat Bart. in l. edita, num. 14. ibi Rip. nu. 170. & Curt. iun. nu. 217. C. de eden.* accedit præterea præter Soc. quòd si (vt ipse & cæteri, quos suo retulimus loco, affirmant,) pinguius est hoc remediũ ipso interdicto Vnde vi. ac cæteris, eo intentato iam clarè apparet, plusquàm frustraneũ esse illi aliud superaddere cumulareve remedium. Cætera quæ adferri hic possent, ex industria omitto.

381 QVAERO trigesimò, † an intentato petitorio, actori liceat eo omisso, ad remedium hoc reintegrandæ reuerti? & non posse, visus est sentire Socin. *in d. l. rem quæ nobis, num. 15. versic. vltimò dubitatur. de acquiren. possess.* ea adductus ratione, quod etsi in interdicto Vnde vi. concessum hoc sit. *vt crebrior est interpretum sententia, vt testatur Ripa in d. l. naturaliter. §. nihil commune, num. 161. vbi Rub. nume. 312. & Ioan. Coras. in 2. part. num. 86. de acquir. possess.* Veruntamen cùm sit illud in odium spoliatoris concessum iure quodam speciali, in oppositum est ius commune. Verùm huic sententiæ illud aduersatur, cui minus fœliciter satisfecit Socin. esse reintegrandæ remedium sine dubio instar interdicti, Vnde vi. vt spoliato magis consultum foret, quamobrem ex multorum sententia pinguius dicitur prouidere: si ergo illud conceditur in interdicto Vnde vi. cur nõ in casu nostr? Soci. enim sic respondendo distinguit, aliqua esse priuilegia, quæ in spoliatoris odium spoliato conceduntur, & hæc non venire in hoc reintegrandæ remedio, cùm contra singularem successorem agẽdum est, ex quo spoliationis in eo deficit vitium: aliqua sunt priuilegia, quæ ad solam possessionis recuperationem cõceduntur, & hæc conceduntur tam contra ipsum spoliatorem, quam contra illius successorem: & si quid in interdicto Vnde vi. est permissum, permittitur & in hoc remedio. Verùm non explicat Socinus an in casu nostro remedium reintegrandæ insequatur interdictum Vnde vi, vel non: ipse autem credidi lemper insequi, cùm verè in hoc remedio agatur de odio spoliatoris, *vt probat text. in c. vlt. 3. quæst. 1.* nec singularis possessor est in consideratione, tum quia contra eũ hoc remedium non conceditur. *vt iam admonui.* tum quia si datur, ex casu vno à regula non receditur. Nec textus † Clemen. vnicæ, de caus. possess. & propr. quem citat Socin. ad-

382 uersatur, cùm tam in nostro remedio quàm in interdicto Vnde vi, loqui videatur, & possit: quinimò dicendum est, loqui potiùs in hoc nostro remedio, vt de pinguiori, & à iure Pontificio introducto: quamobrem idem dicendum est fortè in hoc remedio quod in interdicto Vnde vi. in quo vna illa placet distinctio, quam omnium postremus facit Didac. *libr. 1. var. ar. resolut. cap. 16. num. 13. versic. ego verò & c.* aut spolium superuenit iam lite contestata, & tunc potest proponi hæc spolij possessorijque causa suspenso petitorio. sic procedat sententia illorum, qui affirmarunt lite etiam contestata licere suspenso petitorio causam possessorij tractare. in qua opinione fuit Castr. *d. §. nihil commune, colum. vlt.* vbi Socin. & Comens. & ibidem Ias. *num. 138.* Abb. *in c. ex conquæstione, de restitut. spoliat.* & hanc esse magis communem * sententiam Canonistarum, scripsit Ripa *d. §. nihil commune, num. 161.* quo loco Ioan. Coras. *in 2. part. nume. 86.* & Francis. de Marchis *quæst. 316. num. 10.* dum inquit, ante conclusionem in causa hoc licere facere, sentiens posse lite contestata, si tamen in causa non sit conclusum. etsi suprà *in 1. remedio, num. 174. versicu. extenditur sextò.* illum citauerim pro contraria sententia, vt ibi etiam retuli Didac. qui tamen distinguit, vt nunc refero, & huius sententiæ fuit & Bellame. *in c. cùm dilectus, num. 16. de ordin. cog. post Martin. de Sola,* intelligitque idem esse quando esset antiqua spoliatio, sed de nouo ad eius notitiam deueniisset. *idem docuit Abbas d. c. cùm dilectus, num. 53. 54.* Afflict. verò *in comment. ad constitut. Neapol. libr. 1. rubric. 24. de violen. circa possess. nume. 68.* idem sentiens, declarat, contra successorem spoliati, contra quem dum petitorium motum est, non licere eo suspenso ad possessorium confugere. Scio tamen Ange. *in l. invasor, in fin. C. vnde vi.* expressè aliter sentire, affirmans, quòd etiamsi lite contestata superueniat spoliatio, adhuc contra petitorij iudicium obijci non posse, quia in nouo iudicio (inquit) posset retractari. Aut causa spolij non superuenit lite contestata, sed iam antè competebat, & tunc quia hæc exceptio dicitur dilatoria, debet proponi ante litem contestatam, & ob id non licet post eam proponere, & suspenso petitorio super ea procedere. sic intelligi potest illorum sententia, qui affirmarunt, lite contestata non licere suspenso petitorio super possessorio hoc recuperandæ, procedere, *in qua opinione fuit Bart. d. §. nihil commune, num. 24. Aret. num. 16. Alexand. num. 85. Claud. Seyssel. nume. 55. Capic. decis. 13. num. 3. & nouissimè consultissimus vir compater meus Aymo Crauetta in respons. pro genero, num. 237.* & vbi sic non distinguerem us, magis posterior hæc sententia placeret. Non me latet tamen aliam fuisse distinctionem Rube. Alexan. *d. §. nihil commune, num. 315.* quam hic referre non statui. Accedit, quod docuit Bellame. *in d. c. cùm dilectus, num. 16. de ordine cogn.* relatam hanc conclusionem non procedere, cùm per modum actionis, spolium deducitur lite prima cum aduersario cœpta & contestata, quod potest: ipse autem intelligo hoc esse potiùs per viam reconuentionis, quàm ex primo iudicio, quare si coram delegato iudicium primũ tractaretur, huic declarationi locus non esset. *quod clarè affirmauit is Bellame. d. c. cùm dilectus, num. 17.* Exteditur hæc sententia, vt etiam procedat quoad fructus super quibus in possessorio, iam per petitorium notorium suspenso, ferri non potest. *Bellam. decis. 406.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

383 QVAERO trigesimoprimò, quæ† necessariò sint in hoc iudicio nostri huius remedij probanda per ipsum spoliatum agentem? & tria esse probanda admonuit Rebuff. *in commen. Reg. constit. tom. 1. tit. de sententijs execut. articu. 5. glo. 1. num. 9.* primò, quòd ante spoliationem possederit: secundò, quòd fuerit spoliatus: tertiò, quod fuit spoliatus ab ipso cõuento, si is verè spoliauit, aliàs sufficere petere possessionem restitui. quare communis * est interpretum sententia duo tantùm probari oportere, antiquiorem scilicet agentis possessionem, & nouam conuenti. *sic Abb. in c. cùm ad sedem, num. 28. de restitut. spol. Socin. Sen. d. l. rem quæ nobis, num. 16. & consil. 266. colum. 6. versic. primò quia ad hoc, lib. 2. Imol. consil. 111. num. 1. Corn. consil. 247. num. 20 lib. 2. consil. 35. num. 19. libr. 1. Socin. Iunior consil. 128. num. 23. lib. 2. Alexan. consil. 6. num. 5. vbi Molin. libr. 3. & consil. 89. nu. 8. lib. 5. Rimin. consil. 98. nu. 48. lib. 1. consil. 428. nu. 8. libr. 3. Grat. consil. 40. num. 2. lib. 2. Gozad. & Paris. qui ambo in vna eademque causa consuluere, ille consil. 99. num. 5. iste consil. 98. num. 24. lib. 2. Rub. consil. 4. nu. 10. Ioan. de Amicis consil. 61. nu. 2. Bertr. consil. 106. nu. 10. lib. 4. & consil. 44. nu. 10. 1. par. lib. 3. Alcia. tract. præsumpt. reg. 2. præsumpt. 21. num. 6. Neuiz. consil. 69. nu. 11. & consil. 79. nu. 14. Dida. Couar. in c. possessor, in 2. part. relectio. §. 1. nu. 4. de reg. iur. in 6. & nouissimè Aegid. Bosi. in tract. criminalium causf. tit. de plurib. violent. num. 5. & Rolan. à Valle, consil. 50.*

384 *num. 7. consil. 72. num. 1. lib. 2.* vna hæc adfertur ratio, quia † probando ipsam antiquiorem possessionem, noua præsumitur clandestina & vitiosa. *c. licet causam. de proba.* quare ex hoc solo insurgit possessionis spoliatio. *sic Bald. in l. penult. col. penul. C. si à non compe. iud.* ex quo ergo præsumptio ex antiquiori possessore est, probandi onus in nouum in possessorem transit, qui vult probare se iusta causa adeptum fuisse possessionem, probare debet ipsum spoliatum agentem sua culpa, & negligentia amisisse. quod latè declarat Barba. *consil. 24. colum. 2. libr. 2.* qui ex aliorum sententia hanc adfert

385 rationem, quia non præsumitur spoliatum suum iactasse, *l. cùm de indebito, de probat.* addo ipse culpam & † negligentiam, vtpotè delicta, non præsumi, *iuxta l. meritò. ff. pro soc.* & non præsumi negligentiam scribit Crauet. *consil. 240. num. 3.* qui ergo per negligẽtiam affirmat amissam esse possessionem, probare debet.

386 Amplia primò procedere, † etiamsi non probetur possessio illius temporis, in quo actor se spoliatum dicit, sufficit enim allegare possessionem illius quidem temporis, quo contingit spolium, & postmodum probare se olim possedisse, nam tunc præsumitur, qui olim possidebat, & tempore spoliationis possedisse. *sic affirmant in interdicto Vnde vi, & in hoc remedio Abb. & cæteri in c. cùm ad sedem. & inter alios clarè Bellame. c. 3. num. 13. sic Afflict. in comment. ad constit. Neapolit. libr. 1. rubr. 24. de violentijs circa possess. num. 19. de restitut. spol. & communem * esse testatur Rip. in c. cùm ecclesia Sutrina, nume. 32. de causf. possess. & propr. & Didac. d. c. possessor. 2. part. §. 1. nume. 4. de regul. iur. in 6. & præter ab eis relatos, idem censuit Bald. in l. penult. colum. vlti. C. si à non competen. iud. Alexan. consil. 6. num. 6. libr. 6. Ruin. consil. 49. num. 2. lib. 4. Socin. d. l. rem quæ nobis, nume. 16. Corn. consil. 247. num. 21. circa medium, lib. 2. Tiraquel. latè tracta. de præscript. §. 1. glos. 5. versic. sed nunquid satis, &c. vbi alios plures eiusdem sententiæ refert reiectâ Barba. sententia, qui aliter senstr, consil. 18. colum. 10. libr. 2. hanc quoque probauit sententiam Rolan. à Valle in consil. 6. num 16. lib. 2. & Ioseph. Ludo. decis.*

387 *17. num. 6.* cui quidem sententiæ subscribo. ea afferri solet vrgens ratio, quòd qui olim possedit † præsumatur & hodie possidere, *c. olim, el 3. de restitut. spoliat. in c. suborta, de re indic.* sufficit ergo antiquam possessionem allegare: nec solidam hanc rationem conuellit quod adfert Ripa *d. c. cùm ecclesia, num. 32.* ita demùm antiquum possessorem præsumi semper possedisse, & nunc possidere, si de præsenti in ea reperitur, *adfert Bart. in l. vlti. colum. vlti. C. de edict. diui Adria. tollend. & idem Ripa d. c. cùm ecclesia, nume. 38. versic. declara primò. qui huius sententiæ citat Matthes. not. 117. nota mirabilem doctrinam. quem sic declarando in terminis his nostris, retulit & Rube. consil. vltim. nume. 1. in fin. Bardus Senens. tracta. de tempore vtili & contin. cap. 14. num. 3.* sed nihil est: si enim communis illa sententia hanc declarationem admitteret, res probabili dubio careret: quinimò si rectè perpendatur, retorquetur: vt enim ex antiqua possessione, & noua medij temporis continuatio præsumitur, sic præsumitur cõtinuata, donec amissa postmodum apparet, quod est vsque ad spoliationis tempus.

Non pariter aduersatur illa Ripæ consideratio, dum inquit, cessare hoc loco præsumptionẽ illam, ne ex ea alter, hoc est spoliator, deliquisse præsumatur, *contra l. meritò. pro soc.* quare ex duabus præsumptionibus, vna fortior altera vincit, *l. diuus. ff. de in integr. restit. Dec. consil. 470. num. 10. Socin. Iun. consil. 76. num. 66. libr. 1. & alibi sæpè.* nam si rectè consideretur, præsupponit hoc casu Ripa fortiorem esse præsumptionem, qua delictum spoliationis euitatur; verùm ipse contra, quia si lex ante omnia præsumit, illum qui olim possedit, possidere & hodie, sequitur, quòd si non probet is, qui nunc possidet, iusto & legitimo titulo se possidere, spoliasse dici. cùm ergo de spoliatione cõstet, cessat præsumptio non commissi criminis. *ex d. l. meritò, sic declarat Ruin. consil. 6. num. 4. lib. 5.* & † delictum præsumitur, cùm actus à iure 388 prohibitus celebratur, *vt declarat Crauet. consil. 35. num. 10. 11.* afferri tamẽ solet textus ille pro hac communi in d. c. olim, el 3. de restitut. spol. qui omissis, quæ à Ripa *d. c. cùm ecclesia, num. 32.* adferuntur, mihi visus est semper probare: cùm alternatiuè loquatur, his verbis [nec fuerit aliquo modo probatum, quod aliquo tempore, quo sententiam ipse protulerit, possessionem ipse in ipsis iuribus parochialibus haberet, vel prius etiam habuisset.] ostendit ergo Pontifex, tantam esse probationis vim, si possessio probetur ante spoliationis tempus, quam si eo tempore. Adducebar olim in hanc sententiam, hac, quam subijcio, ratione; † antiquior possessio est quæ semper præfertur, ostenditque 389 iuniorem esse clandestinam, *c. licet, extr. de probat.* cùm duo insolidum possidere non possint, *l. 3. §. ex contrario, de acq. poss. sic Bar. in l. si duo. in prin. num. 4. vti possid. quem secuti sunt * omnes, vt apud Ruin. consil. 28. nu. 5. 6. & in nostris terminis consil. 49. nu. 1. libr. 4. consil. 106. nu. 22. lib. 5. Gozad. consil. 86. nu. 19. Curt. Iun. consil. 168. nu. 23. Crau. consil. 104. nu. 14. consil. 132. nu. 10. cons. 248. nu. 6. consil. 258. nu. 21. qui loquitur in nostris his terminis, & aliqua scripsit Boër. q. 239. num. 6.* sufficit ergo spoliato ad suam fundandam intentionem, probare se olim possedisse, quia continuata possessio saltem ciuilis præsumitur, quare sufficit ad consequendam restitutionẽ naturalis: & si dicatur, hæc est sola † præsumptiua possessio, quæ ex naturali noua tollitur, *vt dicebat Soc. consil. 15. col. 1. lib. 4.* respondeo, non tolli, cùm in solo spoliati animo consistat, quia non adfertur contra propriam voluntatem. ad naturalem ergo consequendam, hæc sola ciuilis † sufficit, iuxta textum l. clàm possidere. §. qui ad nun- 391 dinas, de acquir. poss. *sic docuit in nostris his terminis Bald. in l. pen. col. vlt. C. si à non compe. iud.* & probat l. 1. §. interdictum. versic. siue autem, de vi & vi arma. dum ciuiliter possidenti concedit restitutionem, at hic ostendit se ciuiliter possedisse, cùm recuperandi animum ostendat.

Contrariam ergo sententiam malè defendunt gloss. *in d. c. cùm ecclesia, de causf. poss & propr. in c. cùm ad sedem, de restit. spolia.* Oldra. *consil. 1. colum. 1.* Curt. Sen. *consil. 71. colum. 2.* Arg. Aret. *in §. quadrupli, num. 26. circa fin. Inst. de actio.* Afflict. *c. 1. num. 20. de milite vasall. qui contumax est.* Deci. *consil. 671. num. 2. 3.* Ripa *d. c. cùm ecclesia, nu. 23.* Rub. *consil. vlt. nu. 1.* in hanc sententiam adducti sunt ex text. l. §. interdictum. de vi & vi arma. quo conceditur interdicti ũ Vnde vi, qui tunc possidebat cùm spoliaretur: est dictio, † [tunc] demonstratiua temporis, *l. 4. de condi. &* 392 *dem. Ruin. consil. 180. nu. 8. lib. 2. Dec. consil. 332. nu. 1. consil. 433. nu. 6. Gozad. consil. 64. nu. 6 Soc. Iun. consil. 145. nu. 29. lib. 3. Gomes. §. rursus, nu. 16. Inst. de actio.* Bellam. *in c. 3. num. 13. de rest. spol.* sensit diuersum in interdicto, Vnde vi, à remedio huius canonis. Verùm aliter & rectè respondit Didac. quem suprà retuli, satis probatur possessio hæc, ex quo antiquior probata est, nec contrarium probatum fuit. quam certè responsionem sentiunt * omnes. vel dicamus satis probari, cùm animus declaratur, quo ciuiliter possidere intelligitur. vt iam retuli. sic etiam interpretari † debent verba statuti Papiensis 393 *54. de possess. violenta & clandestina, &c. ibi, vel ab eius prædecessore tunc temporis, &c.* Ripa autem adducebatur hac ratione in hanc sententiam }, vt quis ob delictum † conuincatur, 394 non præsumptiua, sed vera & clara exigitur probatio, *l. vlt. C. de probat.* at sola præsumptiua hic adest, non ergo sufficere posse debet. Verùm respõderi potest dispositionem † l. vlti. C. de probat. intelligi, non cùm de sola pœna pe- 395 cuniaria indicenda, sed cùm de corporali agitur: *sic declarant Alcia. tract præsumpt. reg. 2. præsumpt. 9. num. 4. Boër. q. 164. num. 1. 2. Tiraquel. tracta. de pœn. leg. consuetud. & c. causa 27. & in claris nostris terminis sic declarat Alcia. tract. præsumpt. reg. 2. præsump. 21. in fin.* 396 Afferebat tandem Ripa textum d. † c. cùm ecclesia, vbi ipo-

liati

liati clerici probarunt se in tribus proximis electionibus elegisse, quòd necesse nõ fuisset, vbi communis relata sententia vera esset. sed nihil est, commodum enim fuerat illis spoliatis sic probare, non tamen negat Pontifex Max. quòd vbi antiquior quasi possessio eligendi solùm fuisset probata, quin satis superque fuisset. quamobrem communis defenditur sententia, quam & communis forensis vsus admittit. quæ sanè sententia, si in interdicto Vnde vi. procedit, vt loquuntur interpretes. fortius ex eorum mẽte in hoc reintegrandæ remedio.

397 Amplia secundò sic propositam † conclusionem procedere, vt necesse minimè sit violentiam aliquam probare, etiamsi in libello fuerit deducta, dummodò ad eã probandam non se adstrinxerit. *sic Socin. d. l. rem quæ nobis, num. 16. de acquiren. possess. ex regula l. diuus. de re iudic. & ex Innoc. d. c. 2. de ord. cogn.*

398 Amplia tertiò procedere, † etiamsi lege municipali ve-
399 ra possessio exigeretur tempore spoliationis, vt extat † statutum Papiæ 54. in ciuilib. *sub rubr. de poss. violenta vel clandest. &c.* in ijs verbis [vel à prædecessore tunc temporis verè possidebantur] est enim sensus, eum restitui ad suam possessionem, quam tempore spoliationis verè possidebat, nã adhuc dicitur probatum verè eum possedisse cùm spoliaretur, si probatũ est possedisse ante. illa est ratio, quia hæc
400 est † iuris præsumptio, quæ rem reddit claram & euidentem. *Bart. l. 1. C. de fide instru. lib. 10.* & est præsumptio iuris probatio liquidissima, *l. licet. vbi omnes, * de leg. 1.* & adeò vera dicitur probatio, vt si statutũ exigeret probationes lucidissimas, hæc sufficeret. *sic Fulg. in l. 1. C. de testi. milit. & eum est secutus Alc. tract. præsump. in præfat. in 3. part. præsum. nu. 3. & ibi plura tradunt Crauet. consil. 6. nu. 42. Ferre. caut. 5. nu. 3. & caut. 16. num. 6. Socin. Iun. consil. 97. nu. 13. lib. 1. Tiraq. in l. si vnquàm. in verbo, donatione, num. 158. C. de reuoc. dona.* quod in casu nostro non habet dubium, quia relata præsumptio dicitur clarè à iure probata. *iuxta de-larationem Decij in l. 1. nu. 7. C. de testi. mil. & Iasonis in l. licèt Imperator, nu. 13. de leg. 1.* erit ergo illi statuto satisfactum probando antiquiorem possessionem, ante scilicet factam spoliationẽ, quia sequetur ob iuris præsumptionẽ verè possedisse tempore occupationis & spoliationis: sic etiam interpretor
401 verba † statuti Papiæ 31. in criminalib. *sub rubr. de pœna illius, qui violentiam alicui fecerit in eius possessione.* ibi [quæ ab aliquo tunc temporis possidebatur.]

402 Limitatur primò non procedere, cùm † agitur aduersus nouum possessorem titulo possidentem: nam tunc non sufficit actori probare antiquiorem possessionem, sed necesse habet deducere, conuenti possessionem esse clandestinam. *sic Socin. d. l. rem quæ nobis, nu. 16. versic. notabilis tamen, &c. ex doctrina Bart. in l. si de eo. §. vlt. in fin. de acquir. possess. quam summè commendant * omnes, vt Alexan. consil. 118. num. 8. lib. 2. Paris. consil. 89. num. 9. libr. 5. Ias. consil. 21. colum. 2. lib. 3. Ruin. consil. 56. in fin. libr. 4. & consil. 106. in fin. lib. 5. Brun. consil. 21. num. 6. Paris. consil. 12. num. 9. lib. 4. & alios citat Neuizan. consil. 79. nume. 12. quorum maior pars in nostris his terminis loquitur, idem affirmando quod Soci. iste addo Ruinum consil. 49. nu. 13. lib. 4. Dec. consil. 57. colum. vlt. Neuiz. consil. 68. num. 10. 11.*

403 verùm in multis subsisto, nam iure non conceditur ali-
404 quid † dicere, nisi vt probetur. *vt consuit glo. in l. in verbo, dicetur. ff. si quadr. paup. fec. dic. quam probant * omnes, vt ex multis Ripa in l. admonendi, nume. 21. de iureiur. Curt. Iunior in l. si certis annis, num. 21. C. de pact. latè Marsil. in singul. 570. Aduertas imo Paris. consil. 98. num. 36. libr. 4.* & ante eum Barba. *consil. 25. libr. 4. quem retulit & Neuizan. d. consil. 79. num. 113.* affirmant illam clandestinitatem sic deductam probari debere: sed quo fieri potest modo, vt clandestinitas aduersus titulo possidentem probari possit, cùm illa cesset si de titulo apparet? *l. clàm possidere, in princip ff. de acquiren. possess.* quare Curt. Iun. *consil. 17. colum. vltim. versicu. duodecimum.* & post eum Paris. *d. consil. 12. nu-*
405 *me. 9. libr. 4.* affirmarunt hanc † clandestinitatis qualitatem non cadere in titulo possidentem. Præterea quomodo vitium clandestinitatis, quod in solo residet animo per testes probari poterit, rursus Bartol. *in d. l. si de eo. §. vltim.* non loquitur in possessorio recuperandæ, sed retinendæ potiùs. vt eum sic declarat Ioan. de Amicis *consil. 97. nume. 9. 10.* quem refert Rube. *consil. 41. colum. vlt. versicu. non obstat* text. etsi eo loco Rubeus citet Alexan. extendentem etiam ad possessorium recuperandæ. erit ergo in noua hac nostra cõsiderationecogitandum.

Limitatur secundò non procedere † in possessione re- 406
rum mobilium: nam qui olim possedit, non præsumitur possedisse tempore spoliationis. *glo. l. incipiule. C. de furt. Cast. l. si minorem. C. de in integ. restit. mino. Aret. consil. 120. Balb. in repet. l. Celsus, num. 142. ff. de vsucap. Alciat. responso 341.* & hæc sententia est crebrior & fortè verior. etsi Abbas *d. c. cùm ad sedẽ, de rest. spol.* aliter senserit, cuius sententiam sibi parum constans visus est probare idem Alcia. *tract. præsumpt. reg. 3. præsumpt. 21. num. 5.* quo loco alias adfert declarationes, quæ cùm partim veræ non sint, partim casui nostro minimè conueniant, libẽter ex industria silentio prætereo.

Limitatur tertiò non procedere † in beneficialibus, 407
in quibus non sufficit probare solam illam possessionem antiquiorem, sed necesse est probare & titulum. *sic declarat Socin. d. l. rem quæ nobis, nume. 17. quam rem latè infrà excutiam, quæst. 36.*

Limitatur quartò non procedere, quando is spoliator conuentus probaret, imò tempore allegati spolij alium vel se possedisse, *ita Afflict. in comment. ad constit. Neap. lib. 1. rub. 24. num. 19. in fin.* hæc enim exceptio, non possedisse tempore allegati spolij, in hoc possessorio admittitur, *dixi q. 32. remed. 1. num. 354.*

QVAERO trigesimosecundò, quales esse † debeant in 408
hoc remedio probationes? crebrior videtur sententia necessariam fore plenam probationem, & ob id non sufficere possessionem vnius tantùm testimonio probare. *affirmarunt Bart. in extrauag. ad reprimendum. in verbo, summariè, num. 10. clarè in nostris terminis Afflict. decis. 364. num. 5. alios plures huius sententiæ retulit & est secutus Plot. in l. si quando, num. 115. C. vnde vi. præsertim Cagn. in l. in pari, nu. 8. de reg. iur. & Grat. consil. 110. nu. 7. 8. lib. 2. & latè Rolan. à Valle, consil. 50. nu. 16. lib. 2. alios in hanc sententiam retulit Petr. Beneinten. concl. 62. nu. 10. Nat. consil. 630. nu. 7. lib. 3.* illa so-
409 let adferri ratio, quia † maximi momenti est possidere. *§. commodum, Inst. de interd. latè Ripa c. sæpè, num. 2. 3. de rest. spol. plura Curt. Sen. in l. admonendi, num. 323. de iureiur. & alibi.* vt ergo in causa magni præiudicij exactæ probationis exiguntur, ita & in cæteris causis adferri & alia ratio potest, quia spoliatus antequàm de spolio constet, nullo fruitur priuilegio. *Dec. c. consultationibus, nu. 2. de off. deleg.*

Verùm in specie contrariam sententiam probauit De- 410
cius *consil. 56. num. 1.* vbi in remedio hoc † reintegrandæ loquens, opinatur sufficere si probetur possessio vnius testimonio. *& ex multis citat Matthen. 2. not ab. nota quod in iudicijs, &c. & ibi latissimè in addit. Gabriel Saray. num. 8. idem Dec. consil. 252. nu. 2. in fin. qui eadem ratione vtitur. Grat. sibi parum constans in consil. 42. num. 6. libr. 2.* in interdicto retinendæ, eadem ratione idem censuit Deci. *consil. 663. num. 2.* & Calcan. *consil. 100. nume. 16.* & in adipiscendæ, Dec. *l. vlt. num. 15. C. de edict. diui Adria. tollen.* in omnibus sic Rebuff. *in comment. reg. constit. tom. 3. tit. de mater. possess. artic. 7. glo. num. 26. Alciat. respon. 389. num. 3.* & in † omnibus pos- 411
sessorijs hanc sententiam procedere dixit Bellame. *consil. 35. num. 6.* ea vtuntur ratione, quòd modici sit præiudicij causa possessorij. *l. momentaneæ. C. qui legit. hab. perf. stand. in iudi. & l. 1. C. si à moment. possess. fuer. appell.* quin consultus respondit Anchar. *consil. 41.* † in remedio recuperandæ, sufficere probare 412
possessionem per solam famam. *quam sententiam visus est probare Deci. in c. 1. nume. 17. de appell. a. Roland. à Valle consil. 50. numero. 10. lib. 2.* & ideo Bellame. *decis. 50.* inquit, leues probationes sufficere, & ideo satis esse titulum colorare in beneficialibus. infrà dicam. Verùm à priori sententia non recedo, cùm † posterior relata ratio solùm in illo possessorio mo- 413
mentaneo concludat: quod sanè possessorium summarium, suprà *in anteludijs* diximus summarijssimum appellari. sic declarat egregiè Curt. Sen. *in d. l. admonendi, nume. 323. versicu. secundò moueor.* qui sic declarat eo loco Barto. *nume. 55.* & eundem Bartol. *in l. 2. §. vltim. C. vbi in rem act.* à quo suam sumpsit argumentationem Matthes. Deci. & cæteri eorum sequaces. nam si citata iura à Bartolo perpendãtur, loquuntur tum in momentaneo iudicio possessorio, *d. l. momentaneæ.* tum in possessorio leuissimo alterius præparatorio: vt in missione in possessionem ex Carboniano edicto, *Decius l. 2. num. 2. C. de Carbonia. edict.* in cæteris autem malè sentiunt Bart. Matthes. & cæteri. *vt animadvertit Rip. c. sæpè, num. 3. in fin. de restitut. spoliato. & dubitat. & Curt. Iunior d. l. admonendi, num. 68. in fin. & ita apertè declarat Zuchar. in l. vlt. nu. 318. C. de edict. diui Adria. tollen. & Petr. Beneintend. d. conclus. 62. nu. 13. Ioseph. Lud.*

decis.

Universidad de Deusto Biblioteca

decis.59.num.3.& Bero.consi.43.num.46.48. lib.3. vbi alia distinctione nititur conciliare hanc interpretum controuersiam. ex his infertur
414 rectè † statuto Papiæ 34. *de possess. violenta, vel clandestin. rest.* esse cautum, fidem esse faciendam per legitimas personas & idoneos testes, &c. loquitur enim in plurali, quare duo saltem exiguntur. *l. vbi numerus, de testibus.* & ideo Rebuff. *qui suprà* testatur in Gallia sufficientes probationes tantùm admitti, etsi ipse in iure aliter sentire videatur, & malè.

415 QVAERO trigesimotertiò, vtrúmne aduersus hoc remedio agentem obijci possit præscriptionis exceptio? & certis casibus obijci posse affirmãt nostri interpretes. quo res clarior fiat aliquos distinguo casus.

416 Primus est, quando conuentus ille possessor est in vera & manifesta mala fide: eò quia ipsemet fuit primus occupator & spoliator, is tunc nullam potest obijcere temporis præscriptionem, cum, impediẽte mala fide, præscribat nunquàm, *c. vlt. de præscript.* quod saltem iure Pontificio locum habet, quo nec † immemorialis quidẽ temporis præ-
417 scriptio hoc casu admittitur. vt latè & doctè tradit Craue. noster *consi.146.num.2. & in tract. de antiquitate temporum, 4. part. principal. numer. 19. & 20.* qui Angelum Aretinum. *§. fortiùs. in princ. Instit. de vsucapio.* citat, dicentem malæ fidei possessorem in æternum ex Pontificijs constitutionibus non præscribere. hoc ergo in casu non poterit conuentus hanc obijcere exceptionem: *sic intelligit Bero. in c. sollicitè, num. de restitut. spoliat. sic etiam intelligo Cassadorum & alios ab eo pro hac sententia relatos, in suis decisionibus titu. de restitut. spoliat. decis. 5. num. 1. 2. Anton. Matth. in l. naturaliter. §. nihil commune, ampliat. 35. de acquiren. possess.*

418 Secundus est casus, † quando is possessor, licèt sit sine titulo, est tamen in bona fide, vel in mala præsumpta, hoc casu præscriptio triginta annorum obijci potest, cùm tanto tempore huic remedio possit præscribi. sic intelligo communem interpretum sententiam, *quam probarunt Butr. in c. sollicitè, vbi Abb. num. 14. Bero. num. 39. de resti. spol. Castren. consi. 105. in quæstione, quæ speratur moueri, colum. vlti. lib. 1. in antiquis. Soci. in l. rem quæ nobis, num. 18. de acqu. poss. Lucas à Penna in l. si coloni, quæst. 20. C. de agric. & censi. libr. 11. Ruin. consi. 69. num. 14. libr. 1. consi. 103. num. 4. Riminal. d. lib. 5. colum. 6. versic. circa secundum, libr. 4. consi. 428. num. 11. lib. 3. Dec. consi. 303. num. 24. & hanc probauit Balb. tract. præscriptio. 4. part. princip. quæstio. 24. idem placuit Robert. Marant. de ordin. iudic. 7. distinct. iud. nume. 50. in fin. Grato consi. 70. num. 18. libr. 2. Ioan. de Amicis, consil. 61. num. 10. Paris. consi. 1. nume. 154. libr. 1. & Cranet. consi. 124. num. 14. qui Castren. retulit, d. consi. 105. Roland. à Valle consil. 72. num. 19. lib. 2. Ioseph. Ludo. decis. 59. num. 9.* rectè ergo existimant isti interpretes tanto tempore huic remedio præ-
419 scribi, quia etsi † condictio ex lege sit, vt perpetua dici possit. *Instit. de perp. & tempo. act.* attamen spacio triginta annorum tollitur. *l. sicut. C. de præscript. 30. vel 40. annor.* Rursus si dominium tanto tempore præscribitur, *c. vlti. vbi Doct. C. de præscript. Bart. l. rem alienam, de pigno. act.* cur non fortius possessio hæc minoris præiudicij, & hoc casu loqui intelligo †
420 Theodorici regis responsum, cuius verba meminit Cassiodo. *libr. 1. varia. in epistola destinata Domitiano & Vuliæ.* [Si Romani prædium sine delegatoris cuiusquam Pyctatio (Pyctatij meminit idem Cassiodorus *libr. 3. varia. epistola Romulo transmissa.* id est, epistola, vel breui. *vt probat l. actuarij. cum l. excellentia. C. de eroga. mil. anno. libr. 12.* etsi non ignorem † Pyctatium dici Album, in quo scelestorum iudicum nomina de-
421 scribebantur, (*vt apud Lampridium in Alexandro*) præsumptor (id est, audax, vt sequentia verba ostendunt, & hæc est aliquando sua significatio, si credimus Alciato, *in tract. præsumpt. in præfationibus, in 2. præfatione.*) barbarus occupauit, eum priori domino submota dilatione restituat: quòd si ante designatum tempus videtur ingressus, aduersus quam præscriptio probatur obuiare tricennij, petitionem iubemus quiescere pulsatoris: illa enim reduci in medium volumus, quæ nostris temporibus præsumpta damnamus, quia locus calumniandi non relinquitur, cùm longi temporis obscuritas prætenditur.] Nec huic sententiæ aduersantur rationes gloss. *in d. c. sollicitè.* Ioan. Andr. & aliorum, qui, vt referunt Socin. & Baldus *præcitatis locis suprà*, affirmarunt, nulla temporis præscriptione hoc remedium tolli, *quorum opinionem vno verbo visus est probare Alexand. consi. 6. num. 16. in fin. libr. 3. & alij*, vt retulit Cassado. *in titu. de restitut. spoliat. decis. 6.* inquiunt enim; primò textum in † c. reintegranda. vti his verbis, quacunque temporis præscriptione non obstante reintegrandum esse spoliatum. Verùm vt rectè animaduertit Castrens. *d. consi. 105. colum. vltim.* referuntur verba illa, [quacunque conditione temporis,] ad illa verba, [perdidisse noscuntur.] vt sit sensus, reintegrandum esse spoliatum quouis tempore, vt nulla sit differentia inter vnius vel alterius temporis spoliationem. Hunc tamen sensum non admittit nouissimè Sarmientus *lib. 2. select. interp. cap. 13. num. 4.* sed nil est. & esto quod alium sensum verba illa habent, adhuc tamen triginta annorum spacio tolli posset, cùm perpetuæ tollantur, *d. l. sicut.* 422

Non quoque vrget quod secundo loco isti adferunt, aduersus hoc remedium nõ posse dominij exceptionem obijci, *vt infrà suo loco dicemus.* multò minus obijci posse videtur hæc præscriptionis. nam præter Balbi responsionem, quæ aliquantulum leuis videtur, dico ipse hanc exceptionem nõ obijci ratione dominij, vt agens excludatur, sed † obijci ratione possessionis, quàm is spoliatus agens ex 423
tanti temporis negligentia amisisse dicitur. *sic vno verbo sensit Craue. d. consi. 124. num. 14.*

Non quoque tertiò aduersatur, quòd hic spoliator conuentus præscribere non potuerit, impediente mala fide, *d. † c. vlti. de præscript.* quia vno ore * nostri respondent interpretes, in hac præsumpta mala fide, quæ à vera multum 424
differt, sufficere ad eam tollendam, tempus annorum triginta. *vt censuit Bart. in l. vlt. in fin. C. vnde vi, sic textum illum declarant, & Bartolum secuti sint frequentius cæteri, vt latè iam diximus suprà in 13. remed. ex d. l. vlt. C. vnde vi. in q. 10.* Nec hoc in casu aliqua subest inter ius Pontificium & Cæsareum differentia, *vt docuit Abb. in d. c. sollicitè, num. 14. de restit. spol. Balb. qui suprà d. q. 24. & versi. & in præscriptione.*

Tertius est casus, † quando conuentus possessor est cum 425
titulo & bona fide, is potest obijcere præscriptionem decem annorum inter præsentes, & viginti inter absentes, cũ tanto tempore præscribat, dummodò res non affecta vitio reali, & causam is non habuerit sciẽter à vitioso auctore. sic casum hunc affirmauit Balb. *d. q. 24. circa fin. versic. quinimò videtur, & sensit Ruin. consi. 61. num. 14. libr. 1. idem clarè affirmauit Rolan. à Valle, consi. 72. nu. 21. libr. 2.* ea vtitur ratione Balb. quia si possessor iste cum titulo & bona fide acquirit vtile saltẽ dominium, *iuxta l. si quis emptio. C. de præscript. 30. vel 40. anno.* cur non hoc casu illæsam acquirit possessionem? alias (vt inquit Balb.) sequeretur, quod nũquàm huic præscriptioni esset locus, nam antiquus is possessor, qui nõ alienauit, nec alienationi cõsensit, qui nunquàm sine proprio factò è possessione cecidit, semper, hoc est, ad 30. annos, hac experiri posset actione, sicque inutilis foret decem & viginti annorum præscriptio. Ruin. autem ea ratione vsus fuit, quia per cursum decem annorum † negligentia inducitur, ob quam is spoliatus ius suum amittit, *l. furtum. §. vlti. de vsucap. nec dissentit Bald. consil. 321. ad euidentiam præmittendum est, quod aliquando, in fin. lib. 3.* hanc ipse addo rationem, quòd si hoc in 426
casu non est locus nisi præscriptioni triginta annorum, nulla esset differentia inter hunc possessorem cum titulo & vera bona fide, & illum possessorẽ cum præsumpta mala fide: quæ tamen maxima esse debet.

Declaratur tamen hic casus, vt non vendicet sibi locum in illis casibus, in quibus ratione & personarum priuilegio maius tempus postulatur: vt in † ecclesia, contra 427
quam regulariter sola præscriptio 40. annorum currit, *c. de quarta. de præscript. in authen. quas actiones. C. de sacrosan. eccles. sic in nostris terminis declarat Balb. qui suprà d. q. 24. circa fin. versicu. sed quoad ecclesiam. & ante eum Castr. d. consil. 105. in fin. idem respondit Bertran. consi. 44. nume. 8. 1. part. libr. 3.* velut in casu † bono-
428 rum Cameræ Principis, quæ solo spacio centum annorum præscribi possunt. *Ange. in l. sicut. C. de præscript. 30. vel 40. annor. Alexand. consi. 84. num. 2. libr. 1. Guid. Pap. quæst. 416. cùm quæritur. sic in nostris claris terminis declarauit Ruin. consil. 45. colum. vlt. versicu. secundò principaliter, libr. 4.* cætera quæ ãdferri possent exempla, libenter missa facio. In ecclesia illud adnotandum censeo, quod † decursa contra eam præscriptione, non conce-
429 ditur in integrum restitutio. *sic glo. in Clem. 1. de restitut. in integr. & in c. auditis, de præscript. sic in nostris terminis respondit Socin. Sen. consi. 266. col. 10. versi. ad secundum dico, lib. 2.* erit tamẽ in casibus præcedẽtib. animaduertendũ, in beneficialib. illud hodie † esse

430 † esse constitutum, vt pacifici possessores per annum, ex regula Cancellariæ, de annali possessore. & regula, de triennali possessore. per triẽnium sint tuti, quoad possessionem: quæ regulæ & spoliatorem adiuuant, dummodò non sit violentus, *vt egregiè declarat Gomes. in d. regula Cancellar. de annali possessore, q. 64. quem secutus fuit Carol. Molin. in eadem regula de annali possessore, quam simul iunxit, cum regula, de verisimili notitia,*
431 *nu. 122.* libenter hæc collocaui hoc loco, cùm † regulæ istæ præscriptionem inducant instar annalis triennalis præscriptionis à iure communi inductę. vt admonnit Gomes. *d. regul. de annali. in præfat. & de triennali, q. 1. in fin.* & ibi *q. 111.* latissimè declarat, quomodo spoliator ex illa regula, de trienni defendatur, adfertq; differentiam inter vnã & alte-
432 rã regulam, † apud Gallos pariter anni spaciũ datur ex regijs constitutionibus ad recuperãdam possessionem, quare eo respectu vtilius erit hoc vti remedio. *vt admonuit Rebuff. in comment. regia. constit. tom. 1. titu. de senten. execut. artic. 5. glo. 1. num. 8.*

433 QVAERO trigesimoquartò, vtrúmne possit conuentus aduersus spoliatum agentem, eam obijcere exceptionem, qua concludat eum possidere nec potuisse, nec posse? & obijci posse affirmant omnes, * *vt apud Alex. in l. naturaliter. §. nihil commune, num. 24. vbi Rip. num. 81. Coras. in 2. part. num. 61. ff. de acquir. possess. idem docuit Iacob. à S. Georg. in l. si de vi, nu. 13. versi. vigesimoquintò fallit, de iudi. & Anto. Matth. Rom. d. §. nihil commune, num. 42. sic etiam Socin. Sen. tract. fallen. regn. 379. fall. 7. Afflict. in commen. ad constit. Neapolit. lib. 1. rub. 24. de violent. circa possess. nu. 35. 36.*
434 adferri solent plura exempla: vt illud; cùm aduersus † reperentem beneficij possessionem, objcitur, eum esse laicum, qui spiritualia possidere minimè potest, *c. causam, de*
435 *præscript.* vel si aduersus repetentem seu † recuperare volentem vxorem, cuius quasi possessione dicit agens se spoliatum, obijciatur exceptio, eum esse monachum, qui vxorẽ habere non potest, *c. ex parte, de restitut. spol. qui hanc probat sententiam.* sic his vtuntur exemplis, hanc affirmantes veram sententiam *Corset. tract. fall. ad reg. quòd spoliat. ante omnia restituat. fallen. 48. idem censuit Roma. in nouis decisionib. in tit. de restitut. spolia. decis. 1. num. 7. decis. 2. nume. 1. vbi declarat. idem placuit Bero. in c. in literis, num. 87. versicu. septimò fallit. & num. 93. de restit. spoliat. Craue. consil. 322. colum. 4. versic. sextò principaliter. Osasc. decis. 116. nume. 2.* præcipua hæc adferri solet ratio, quia hoc modo nihil contra possessorium obijcitur, sed possessorium illud negatur, quare frustrà de possessorio tractatur, cùm non entis nullæ sint qualitates, *l. 3. de vsufruct. l. eius qui in prouincia. ff. si certa.* quare affirmant nostri, præsertim Iacobin. *d. l. si de vi, num. 23. in fin.* objici posse tertium possedisse, cùm à conuento ipso possessio occuparetur, *idque ex Bald. in l. 1. colum. 4. versicu. vel dic plenius, de appellat. & cum Iacob. & Bald. visus est sentire Boër. quæstio. 238. colum. 4. quod fusiùs aliàs explicauimus.* Hoc etiam vno * ore affirmant interpretes nostri, clerico agen
436 ti, vt † spoliato possessione beneficij, exceptionem incapacitatis obijci posse. putà, quòd † non sit clericus tonsu-
437 ratus, quòd non sit promotus ad † presbyteratũ intra tem-
438 pus, sic exigente beneficio. *sic in nostris terminis respondit interrogatus Cranet. consi. 104. num. 3. d. consi. 322. colum. 4. versic. his ita præsuppositis. Rebuff. tract. de pacificis possess. num. 192. & in praxi benef. tit. 1. de non promotis intra annum, nume. 71.* sic & in cæteris casibus, cùm obijcitur notorius defectus proprietatis, obijci illa potest exceptio contra spoliatum, agentem restitui ante omnia. *Cranet. consil. 299. num. 8. consil. 302. nume. 6. Curt. Iun. consi. 127. num. 6. Natta consi. 474. num. 37. lib. 2. & alibi latius docui exempla harum exceptionum.* plura possunt etiam adferri illud præsertim intrusionis, vt cùm quis possessionem beneficij adipiscitur bullis non leuatis, sed fortè cum simplici signatura: quod minimè conceditur, ex aliquorum sententia.
439 *vt retulit Cranet. consi. 134. num. 24.* tunc enim † spoliato ea possessione, exceptio obijci posse videtur. vt aliquibus placuit *præsertim Gemin. consi. 106. colum. 3.* verùm latius hac de re infrà dicemus. *num. 405.* quo loco ostendemus veriorem & crebriorem esse eorum sentẽtiam, qui affirmarunt solam signaturam sufficere, vt spoliatus agens contra spoliatorem, suum possessionis titulum iustificet. scio tamen plures esse Pontificum constitutiones, quas cancellariæ regu
440 las vocãt, prohibentes † beneficia cum sola signatura retineri non posse, vt vnaexta regula Paul. 3. & altera Iulij 3. edita anno 1553. mense Maio. exemplum etiam adferri potest, cùm objcitur † exceptio idiomatis: extant enim plures regulæ cancellariæ quibus declaratur, prouisionem beneficij curati nullius esse momenti, si obtinens non intelligit, & intelligibiliter loquitur idioma loci, in quo positum est beneficium. sic etenim extat regula cancellariæ 19. Innoc. 8. ac Clem. 7. & Pauli 3. ac etiam nouissimè Pij IIII. nunc Pontificis Maxim. cuius honestissima vota, vt foueat & augeat Deus optimus Maxim. est quòd enixis rogemus precibus, cùm præsertim viros doctissimos ad amplissimos dignitatum apices promoueat, vt inter cæteros mense hoc Martio Iuius anni 1565. purpurei galeri amplissimum senatorem constituit † Franciscum Alciatum, Pa-
442 tricium Mediolanensem, Iureconsultum integerrimum, qui post decennalem strenuam nauatam in docendo Papiæ operam, non precibus, vel pretio, sed propria virtute promoueri meruit: de quo ita est sperandum, vt Petri aliquando ingrediatur locum. constitutionibus ergo cancellariæ sic est rectè constitutum, quæ non modò in simplicibus curatis parocchialibus locum habent, sed & in commendis. vt egregiè scripsit Gomes. *in regul. de idiomate, quæst. 5.* & ibidem *quæst. 8.* affirmauit, non sufficere, quòd loquatur in parte illud idioma, sed debet in totum clarè loqui: imò idem Gomes. *eo loco, quæst. 15.* affirmauit necessarium fore, vt nouerit is latinè loqui. *alia scripsit Rebuff. in Praxi benefic. in hac regula, quòd quis intelligat idioma, in glo. 1. & 2.* qua in re illud vnum erit animaduertendum, contra spoliatum sic agentem, hanc idiomatis exceptionem obijci posse. & si is sit, vtputà Gallus, cui sit in Italia prouisum, tenetur probare se probè nouisse Italicè loqui, tum quia contra eum est præsumptio. tum quia si nouit loqui Italicè, est ex accidenti, nõ à natura, quod accedens ab asserente probari debet. *vt in his terminis ferè respondit Roman. consi. 409. in præmissa. colum. 2. versic. tertiò ad idem quod & olim respondi interrogatus pro Reuerendo Christophoro Gastaldo Ceuensi contra D. della Mola.* illud etiam exemplum adferri potest in exceptione ætatis: vt in beneficio curato, in quo exigitur ætas annorum 25. *c. cum in cunctis. §. inferiora, de elect. tradit Rebuff. in praxi benefic. in titu. de dispensation. ratione ætatis.* & in terminis affirmauit Bal. *in l. 2. vlt. notab. C. de ijs qui veniam ætatis imp. quem est secutus Roland. à Valle consi. 47. nu. 58. libr. 1.* prouisionem de curato factam minori, esse nullam. si ergo nullum ius habet, iusta ratione agenti vt spoliato, objci potest: sed quales & quomodo debeant his in casibus fieri probationes, attigi in casu reseruationis infrà *num. 453.* Considerari ac adferri potest & is casus relatus à Boërio, *q. 2. nu. 34. quem secutus est declaratio Ant. Matth. in l. naturaliter. §. nihil commune, num. 38. de acq. poss.* quando scilicet Põtifex Max. alicui simpliciter prouidet de beneficio electiuo intra tempus ad eligendũ electoribus datum, si prouisus iste deinde spolietur, ante omnia non poterit reintegrari, cùm notoriè de sui tituli inualiditate constet. nõ enim voluit Pontifex ex ea simplici prouisione inselectorum sine causa auferre, nec etiam præsumitur voluisse absoluta potestate, quam is in beneficialib. habet vti. quare is spoliatus conqueri non potest. 441

QVAERO trigesimoquintò, vtrúmne † contra cleri- 443
cum vt spoliatum possessione beneficij agentẽ reintegrari, possit obijci specialis illius beneficij reseruationis exceptio? & posse crebrius affirmant interpretes, *vt Lap. alleg. 24. Corset. d. tract. fallen. ad regul. quod spoliatus ante omnia restit. fallen. 48. Iacob. Nouell. Praxi criminal. tit. spoliatus de facto, & c. incipit, vulgaris regula est, & c. nu. 41. versicu. limita 41. Franc. in c. bone, col. 5. versicu. septimò & vltimò, de appellat. sic semper decidit Rot. vt patet in decis. nouis, in tit. de restitut. spoliat. decis. 3. & in decisionib. antiquis, eo. titu. decis. 2. & decis. 17. & in tit. de causa possess. & propr. decis. 10. & sequen. & in decisionib. antiquis. titu. de restitut. spoliat. decis. 1.* idem censuit Cassado. *in suis decis. tit. de restitut. spol. decis. 1. num. 3. & decis. 2.* qui idem affirmat, *nume. 5.* cùm est reseruatio beneficij vacantis. *Felin. in c. nostra, nume. 12. de rescript. & in c. si constituerit, in fin. de accusat.* & hanc sententiam seruare Romanam curam testatur Gomes. *in regul. cancell. de trienna. possess. nume. 53. quæst. 49. colum. 2. Ripa d. §. nihil commune, nume. 82. ibi Zasi. Bero. d. c. in literis, nume. 84. Rebuff. in praxi benefic. in titu. de reseruat. iam generalibus quàm specialibus. num. 40.* idem placuit *Soci. in l. rem quæ nobis, num. 19. de acq. poss. Deci. consi. 191. num. 10. Paris. consi. 1. num. 151. lib. 1.* hanc semper probauit Ioan. Bapt. Ferret. *consi. 15. nu. 1. 2. consi. 21. nu. 3. consi. 69. nu. 7. consi. 172. nu. 1. consi. 188. nu. 2. 3.* vbi post Rom.

consi.

Universidad de Deusto
Biblioteca

*const.*484.& alios,affirmauit, possessorem reseruati beneficij de facto spoliari posse, nec illi hoc reintegrandæ remedium concedi. *idem censuit Aeneas de Falco in tract. de reseruat. benef. in 11. & in 47. effectu. Bertran. consil. 137. num. 6. 7. libr. 8. Orian. in rubr. de causa poss. & propr. col. 7. versi. septimò limit. Iacob. à S. Georg. in l. si de vi, num. 23. versi. vigesimoquartò fallit, de iud. Ant. Matth. d. §. nihil commune, num. 42. versic. qui sequitur, & latius fallen. 36. eiusdem fuit sententiæ Crauet. consi. 258. num. 9. versic. similiter agenti. nouissimè Quintil. Mandosius in comment. ad regu. Cancellariæ Iulij Tertij in reg. 1. de reseruationib. q. 3.* ea adducuntur ratione, quòd † reseruatio
444 inficiat titulum, & illum ipso iure annullet. *c. si eo tempore. de elect. in 6.* quinimò est tam malignæ naturæ, vt quidquid inuenit destruat, & in oppositum ducat. sic Gomes. qui suprà, ex c. si postquàm. de elect. in 6. c. quosdam. de præben. c. 1. de cõcess. præb. *Bella. decis. 535. Bero. q. 80.* & idem Gomes. *in reg. cancel. de annali poss. q. 23.* post multos quos citat, affirmat
445 adeò nullam esse † possessionem hanc reseruati beneficij, vt is possessor, seu detentator potiùs, nec fructus quidem suos faciat. & eo loco plura in his terminis adfert idem Gomes. *d. reg. cancell. de trienna. poss. q. 51.* citando d. c. si eo tem-
446 pore. inquit † reseruationis decretum possessionem discolorare. altera affertur ratio, quia eo ipso, quod de reseruatione constat, iam notoriè apparet de non iure spoliati agentis, quæ sanè exceptio in beneficialibus impedit spoliatum restitui. *c. constitutus. de filijs presbyter.*

Nec huic sententiæ aduersatur, subtile illud fundamentum Franc. Aretin. *in l. naturaliter. §. nihil commune, col. penult. in fin. de acqui. poss.* qui contrariam aduersus relatos sententiam
447 probauit: inquit enim, quod † etsi reseruatio inficiat titulum, annullet́que, non tamen annullare nec extinguere possessionem, cùm non videatur bona consequentia, titulus est nullus, ergo & possessio, quæ ab eo descendit, quan
448 do ex † actu nullo consistat, acquiratuŕque vera possessio, *l. 1. §. si vir. ff. de acquir. poss.* Confert quod docuit Barto. *in l. non*
449 *dubium, num. 26. C. de legib.* quando † actus principalis est nullus, quæ ab illo pendent, & sine eo stare non possunt, sunt nulla, secùs si sine illo stare possunt. hinc videmus (ait ille) quòd cùm dominium ex causa putatiua possit transferi, etsi contractus nullus sit: quantò fortius in possessione
450 quæ facilius ipso domino acquiritur. imò in ipsis † beneficialibus sine iure aliquo haberi possessio potest. *c. in literis. & c. item cum quis. de restit. spoliat.* Nec inquit Aret. is text. c. si eo tempore. ad rem facit, cùm de ijs loquatur, quæ ad electionem sequũtur necessariò, & sine quibus electio nulla esset, quod hic non contingit. Hæc sanè argumentatio multorum ingenia exercuit. Rip. enim *d. §. nihil commune, num. 82.* respondet sed infœliciter. mea sententia rectius respondẽt Domini de Rota *decis. antiq. de resti. spol. decis. 17. quos est secutus Ioan. Bapt. Ferret. consi. 3. num. 18.* inquiunt enim casum
451 † d. l. 1. §. si vir. esse admodum à nostro diuersum: nam in §. si vir. illud contingit, quia maritus donando & cedendo, animum habuit (etsi contra iura) possessionem ipsam perdere, quare sua nõ interest, quod vxori cui donare voluit acquiratur, vel non, cùm nullum sibi adferatur præiudicium, ex quo iam donare voluit: nec tertius lædítur, cùm nullum is sentiat detrimentum. at in casu nostro res aliter se habet, quia alter possessor maximũ hoc sentiret incommodum, & per diutinam vacationem ecclesiæ negotia suo maximo cum detrimento prorogarentur. nec ab hac declaratione dissentit Socin. *in d. l. 1. §. si vir, num. 10. versic. primò quod.* dum citando Gemin. *in c. vlt. num. 3. vt lite pend. in 6.*
452 declarat † d. §. si vir. non habere locum, cùm maximi præiudicij est possessio, & citat Gemi. qui in nostris his terminis loquitur. Ex eodem quoque Soc. *d. nu. 10. versic. secundò respondetur.* altera colligi potest responsio, dum inquit, quod quando eadem subest ratio annullandi possessionis translationem, quæ impediendi contractum, à pari ambo procedere. In casu nostro vna est ratio, cùm ita non liceat occupare beneficij possessionem, & fructus suos facere, vt nec ipsius beneficij reseruati proprietatem, ne contra superioris mandatum ecclesiastica occupet. Prætereà tertio loco sic responderi potest, maximam esse differentiam inter profana, & quę ecclesiæ sunt: in profanis ex inutili contractu acquiri potest possessio. *d. l. 1. §. si vir.* at in ecclesiasticis titulus inficit possessionem: quia possessorio agens, necesse habet eam possessionem per titulum iustificare, *c. ex frequentibus, de instit. c. 1. de regul. iur. in 6. & infrà dicemus. sic sensit in nostris terminis Bald. in c. acceptam. versic. item non potest. de restit. spol.* & hoc est, quod in beneficialibus affirmant Doct. possessionem reseruati beneficij stare non posse, cùm sine iuris adminiculo reperiatur. *sic Rebuff. d. praxi Benef. d. tiu. de reserv. num. 40. Rom. d. consi. 449. col. vlt. versi. secundum verò fundamentum.* Nec aduersantur duo illi canones ab Aret. citati, in c. in literis. & in c. item cùm quis. quia intelliguntur, cùm simpliciter probatur possessio, tunc sufficit: secùs si probetur de non iure possidentis, quod ius inficit & possessionem annullat. sic vno verbo sentit Socin. *d. l. rem quæ nobis, num. 19. circa prin.* qui alia nonnulla affert, vt hanc tueatur sententiam, quæ apud eum legi possunt.

Declaratur primò hæc procedere, si † modo huius re- 453
seruationis exceptio est probata, vel probari statim potest, aliàs non. *sic declarat Rota in decis. antiq in tit. de restitut. spolia. decis. 11. & Aeneas de Falcon. tract. de reser. effectu 27. Anton. Matth. d. §. nihil commune, amplia. 24.* sed est hac in re animaduertendum, quia si vera est illorum sententia, quam defendimus suprà *in 1. remed. quæst. 21.* admitti exceptionem dominij in quouis casu, cùm offeruntur probationes incontinenti, hæc reseruationis exceptio proficiet parũ: quare cogitandum erit vtrum vera.

Declaratur secundò † ita demùm procedere, si de reser- 454
uatione per bullas reseruationis fiat fides, nõ si per testes, etiamsi incontinenti offerantur. *sic declarat Ioan Baptist. Ferret. consi. 113. nu. 2. & ita intelligo Aeneam de Falconibus d. tract. de reseru. in 11. effectu, aliàs non rectè satis sentiret.*

Declaratur tertiò non procedere, † quando is possessor 455
reseruati beneficij lite pendente esset spoliatus. sic Bero. *in c. in literis, num. 88. in fin. de restit. spolia. citat Rotam decis. 56.* adfert rationem illam, quod reseruatio afficit beneficium quoad Pontificem reseruantem, non quoad tertium. sed de hac re latius infrà *in vlt. remed. dicemus.*

Declaratur quartò non procedere, quando † reseruatio 456
super incerto beneficio esset facta. *sic post Cassad. decis. 1. & 2. in tit. de restitu. spoliat. respondit Ioan. Bapt. Ferret. consi. 28. num. 5.* verùm Cassad. *d. decis. 1. nu. 3.* inquit maiorem partem dominorum idem affirmasse, quando est reseruatio super incerto. relata ab eo ratione. & quando est sola generalis reseruatio, illam non obstare huic agenti spoliato, scribit Quintilia. Mandosius *in d. regul. 1. cancellariæ, de reserv. quæst. 3. post Ioan. de Selua, quem citat.* is tamen Mandosius aliam subijcit distinctionem, quod aut nihil adhuc est probatum super spolio, & tunc exceptio etiam generalis reseruationis obijci possit: aut iam est probata spoliatio, & tunc obijci non possit. addo ipse, rationem videri, quia per calumniam videtur facere. conferunt, quæ diximus de eo, qui petit remissorias. vt suprà *hoc remedio, nume. 336. 337.* & idem Ferret. vbi statim *nume. 7.* subdit ex Cassado. *qui suprà, decis. 3.* idem, quando retrotraheretur in præiudicium tertij.

Declaratur quintò non procedere in eo, † qui pacificè 457
per triennium possedit. *sic Comes. d. regu. d. triennal. q. 49. col. 4. versi. non obstat, quod decretum, &c.*

QVAERO trigesimosextò, vtrúmne † spoliatus posses- 458
sione beneficij & hoc remedio agens, teneatur suæ possessionis titulum iustificare? & teneri affirmãt crebriore calculo interpretes, *vt gloss. in c. in nomine domini, in verbo, audientia. de decim. in Clem. vnica, de causa possess. & propriet. Rota in decis. nouis, titul. de restitutione spoliat. decisione 1. & 2. & in eodem titul. decisio. 20. Castrens. consi. 254. ad confirmationem eorum, quæ. colum. 2. versic. super tertio artic. lib. 1. in antiq. non dissentit Socin. in l. rem quæ nobis, nu. 17. de acqui. poss. Guid. Pap. in quæst. 85. sing. 231. Deci. l. vlt. num. 19. in fi. C. de edict. diui Adria. tollen. & consi. 220. colum. 2. Capic. Neap. decis. 6. num. 2. 3. Iacob. à S. Georg. in l. si de vi. num. 19. versi. decimotertiò fallit. de ind. Bellame. decis. 49. Ferr. consi. 28. num. 9. Ioan. de Selua tract. benef. 2. part. quæst. 25. Rip. d. §. nihil commune, num. 71. ibi Zasi. num. 59. Rub. consi. vlt. num. 8. Rebuff. super concord. Regis Franciæ, in titu. de annatis. versi. septima regula, & in comment. reg. consi. tom. 3. tit. de causis possess. benef. artic. 1. glo. 1. num. 1. 2. Bardus Cenensis in tractat. de tempore vtili & contin. c. 3. num. 13. Quintil. Mandosius in regulis Cancellariæ Iulij Tertij in reg. 1. de reseruat. quæst. 3.* Crau. *consil. 322. col. 2. versic. secundò considero.* qui ea ratione vtitur, quia † beneficiatus non dicitur beneficij dominus, sed administratoris loco: dicitúrque procurator: vt ergo ante omnia constituit procurator

rator mandatum producere, *l. si quis inficiatus. ff. depos.* sic beneficiatus iste titulum ostendere debet, alias si sine titulo sit, intrusus dicitur. *c. 1. de eo qui mit. in poss. Rom. qui suprà, & infrà suo loco dicemus.* Accedunt aliæ rationes, quas adfert Cosmas Gumyer. *in tract. de pacif. poss. in glo. inquirant. col. 13. 14.*

Contra tamen relatam communem sententiam respondit Gemin. *consi. 57. col. 3. & consi. 148.* nec dissentiunt Innocen. Abb. & Butri. *in c. ex literis, & in c. cùm ad sedem, de restit. spoliat.* vt refert Soci. *d. l. rem quæ nobis. num. 17.* sic Franciscus de Marchis, *quæst. 197. in fin.* inquit, non fore necessariam tituli probationem, cùm longo tempore possidet: nam longa possessio vim tituli habet. quod statim subijciam. Ripa *d. §. nihil commune, nu. 71.* opinatur veram esse eo casu Gemin. sententiam, cùm spoliator ipse excipiens de titulo spoliati agentis, non ostendit proprium titulum, nam tunc nec spoliatus ipse suum probare debet, ex quo enim is conuentus ius non habet, vt extraneus dicitur, nec sua videtur interesse. *sic sensit Ioan. de Selua d. tract. de benefi. 2. par. q. 25. num. 6. & Anton. Matth. Roma. d. §. nihil commune, num. 48. & nu. 55. 56. quo loco de ratione quærit.* sed non satis hæc placent. Gemin. ergo duos distinguit casus.

Primus est, quando spoliatore conuento instante postu- 460
latur spoliatum titulum ostendere, vt non teneatur.

Secundus est, quando † iudex ipse vult actorem, vt qui spoliatus restitui petit, ostendere debere suæ possessionis titulum: & tunc teneri ait Gemi. hic secundus casus est verus, nec probabilem recipit dubitationem. maius dubium versatur in primo, & idem est dicendum ex crebriori sententia, relati enim ferè omnes interpretes loquuntur indistinctè, & vna est communis ratio, ne scilicet detur vitiosus ingressus, atque quia huic possessioni aduersatur iuris præsumptio, cùm iure non concedatur, sine titulo beneficialia possidere. Cassad. *in decis. tit. de cauf. poss. & propr. decis. 2.* intelligit, quando spoliatus succesſit.

Declaratur primò non procedere, † quando constat an- 461
te litem pacificè possedisse vltra triennium, vel successisse possessori pacifico vltra triennium: sic declarat post alios Cassad. *in suis decis. tit. de cauf. poss. & propr. decis. 2.* adfert is rationem, quia non est verisimile, quòd visitatores passi essent, eum sine titulo possidere. quod intelligo quoad spoliatorem: quo enim ad superiorem, nullo tempore ius acquirit possessor beneficij, vt titulum non ostendat. *sic Innoc. in c. cùm contingit, col. 7. de præscrip. Soci. sen. consi. 59. col. 2. versi. circa quar. tam, lib. 1. Iaſ. l. ſi certis annis, col. vlt. 7. limit. C. de pact. Tiraqu. tract. de præscrip. §. 1. glo. 4. versi. sed huic sententiæ.*

Declaratur secundò non procedere † quando agitur via 462
attentatorum. *vt infrà suo loco dicemus in vlt. reme. nu. 32.*

Declaratur tertiò † & intelligitur vt sufficiat ostendere 463
titulum coloratum. & qui ex prima sui facie verus appareat, nec enim licet postmodum spoliatori quidquã in illum obiicere. sic intelligit Castr. *d. consi. 254. d. versi. super 3. artic.* sic declarans tex. c. in literis, de restit. spol. *Cassad. in tit. de restit. spol. decis. 1. in fin. & Rebuff. qui suprà,* & fortè nec aliter sentiunt interpretes relati à Gemin. *d. consi. 148. col. 2.* quo loco declarat, sufficere possessionem iustificare: non ergo exigitur exacta tituli probatio, sed sufficit, quòd titulus coloratus sit. *Petrus Beneimend. concluſ. 23. num. 5. 6. 7. & idem sensit Bertr. consi. 2. num. 18. 1. par. lib. 3. & consi. 135. num. 9. & consi. 273. num. 1. eo. Bellam. decis. 50. & decis. 99. & 455. Osasc. decis. 116. num. 7. qui declarat, quis sit titulus coloratus, & illi addo Cosmam Gumyer loco suprà allegato.* qua ratione sit, vt si titulus esset discoloratus, & pro non titulo haberetur, non esset possessio iustificata, vt si de in-
464 trusione appareret: nam solet † intruso titulum & possessionem annullare. *Ripa d. §. nihil commune, nu. 71.* imò intrusus admissus repelli debet ab ipsa possessione. *sic Ferret. consi. 1. num. 2. & consi. 12. nu. 11.* quare intrusus spoliatus non restituitur. Francis. de March. *quæst. 197. num. 3. part. 1.* quo loco affirmat, intrusum ideo non præscribere, quia fur dicitur. *idem q. 659. part. 2.* Bellam. *c. vlt. num. 15. de ord. cogn.* qui quid in Pontifice intruso & eiecto sit obseruandum, docet, sed ad rem: sic vbi de titulo inutili non constat, non conceditur restitutio. & hoc in casu defendi potest opinio Anchar. *in c. beneficium, de reg. iur. in 6.* quem est secutus Bertr. *consi. 224. num. 19. 1. part. lib. 3. consi. 459. num. 6. lib. 4. & consi. 59. num. 2. lib. 5.* dum affirmant possessionem in beneficialibus ex inutili titulo sustineri: intelligitur cùm de eo clarè adhuc non constat, aliter malè sentirẽt. intrusum autem non reintegrari scribit Ant. Matth. *in l. naturaliter, §. nihil commune sallent. 37. de acqui. poss. & fall. 43.* multis autem modis intrusus quis apparet. *vt latissimè tradunt Rebuf. in praxi benef. in tit. de subrog. litig. in glo. 4. vbi latissimè scribit Felin. in c. nostra, nu. 11. 12. de rescrip. Bero. c. in literis, nu. 2. de rest. spol. Cap. decis. 6. Parisi. consi. 47. nu. 40. lib. 4. & Rol. à Val. consi. 46. nu. 43. lib. 1. & Bero. in consi. 12. num. 1. lib. 1.* Ceteris omissis, ac rem nostram illud exẽplum adferri potest: cùm is spo-
465 liatus agens, vellet suum † titulum iustificare per solam signaturam, nam eo ipso, quòd solam signaturam ostendit & fatetur se perfectè titulum non esse assecutum, tum verè & propriè, saltem quoad virtutem probatoriam, ex sola signatura grãtia non dicatur perfecta. *vt latè per Gomes. in regu. Cancell. de non iudic. secundum supplicationem. q. 1. Bero. in rub. de const. col. vlt. versi. addo vltra. quibus addo Gemi. consi. 106. col. 3. versi. in contrarium probatur.*

Verùm hac in re nostra, illud magis placet, signaturam sufficere ad possessionem iustificandam, vt locus sit huc recuperandæ remedio. *sic censuit Cassad. in suis decis. in tit. de causa poss. & propr. decis. 4. num. 3. de restit. spol. decis. vlt.* quod ex eo confirmatur, quia sola ipsa signatura sufficit ad possessionem beneficij adipiscendam, & iustè retinendam. vt scribit Rebuff. *in praxi benefic. tit. de subrog. coll. tig. gloss. 4. num. 15. & sit. qui inscribitur, tertia pars signaturæ, in verbo, datum. num. 2. & tit. de missione in possessionem, num. 39. 40.* & Cassad. *d. tit. de restit. spoliat. decis. vlt. num. 3.* & ibi *num. 14.* subdit, regulam de non iudicando secundum tenorem supplicationis, intelligi in petitorio, non in possessorio. & hanc quoq; sententiam probat Gom. *d. regul. de non iudic. secundum supplic. q. 5.* quo loco multis relatis testatur sic Rotam seruare. Rebuff. *in comment. Reg. consti. tom. 3 tit. de causis possess. benefic. artic. 1. gloss. 1. nu. 9. 10.* affirmat, quod vbi signatura non sufficit, illam posse produci pendente dilatione, & post deinde producere Bullam, *ex Marsil. singul. 113. dictum testis, &c.* & quod præsentata signatura peti potest dilatio ad habendam Bullam, quæ solet concedi. Relata
466 tamen declaratio non procedit, quando ipsi † spoliato agenti iuris præsumptio aduersaretur, tunc enim necesse erit iustum & legitimum titulum plenè probare. *sic intelligit. Crauet. d. consi. 358. col. 2. versi. secundò considero.* ea ratione, quia is, qui contra se iuris præsumptionem habet, dicitur in mala fide. *Alexand. consi. 75. col. pen. versi. prætereà videtur indubitanter, li. 4. quem est secutus etiam idem Crauet. consi. 258. num. 7. versic. & maximè. addo eiusdem sententiæ Bero. in c. in literis, num. 87. de restitut. spoliat. Ioan. de Selua tract. de benefic. 2. part. quæst. 25. num. 2. versi. 2. præmissa. Cap. decis. 6. num. 5. Rebuff. in praxi benefic. in tit. de rescript. ad benefic. vac. num. 22. 23.* aliqua scribit *Ripa d. §. nihil commune, num. 77.* multa adferri possunt exempla: illud tantùm refero, cùm duorum † beneficiorum incomparabilium 467
possessionem spoliatus intendit recuperare, illi enim iuris præsumptio aduersatur, quia † incompatibilitas redu- 468
cit titulum ad non titulum. vt in extrauag. execrabilis. *sic Roma. consi. 499. col. 1. versi. 3. ad idem. Crauet. d. consi. 58. num. 9. versic. & similiter. Corset. tract. fallen. ad regul. quòd spoliatus ante omnia. fallent. 16. Iacob. Nouell. in praxi criminal. tit. spoliatus de facto &c. incip. vulgaris regula est, &c. num. 16. versic. limita 16. Rota in decis. nouis, in tit. de restit. spol. decis. 3. num. 5. & in antiquis eo. tit. decis. 15. Capell. quæst. 464. & Bero. q. 80.* Quod autem dictum est in possessione rei beneficiariæ. idem dicendum videtur in quasi possessione † iurisdictionis, quæ sine titulo haberi non potest. sic 469
Alciat. *resp. 408. num. 7 sentit Natta consil. 289. num. 12. lib. 2.* & in his, quæ iuris publici sunt Bero. *q. 4. num. 4. 5.* & idem visus est sentire Anton. Cap. *decis. 77.* & eum secutus Anton. Natth. *in l. naturaliter §. nihil commune, num. 69. de acqu. poss.* qui loquuntur de quasi possessione officij & vectigalis. idem *eo loco in ampliat. 33.* sentit cum Isernia & Capicio. Sed non animaduertunt Afflictum Neapol. virum diligentissimum *in comm. ad consti. Neapol. lib. 1. rub. 24. de violentiis circa posses. num. 37. 38. & idem Afflict. illa omnia repetit in c. 1. §. illud quoque, nu. 14. 15. 16. de prohib. feudi alien. per Freder.* contrarium affirmasse, decemq; argumentis respondisse, quæ Alciati & Nattæ sententiam confirmare videbantur. necignoro † iura quæ in 470
beneficialibus loquuntur, in feudis procedere. vt latè tradit Dec. *consi. 66.* & pulchrè ac latè Gomel. *super regul. Cancell. de annali possess. in præf.* sed idem *in regula de triennali. q. 4.* esse verum quando materia est proportionabilis, vt fortè non est in casu nostro, ex traditis ab Afflicto.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Declaratur quartò non procedere, in reuerendissimis Cardinalibus, qui suum titulum iustificare non tenentur, cùm suas ecclesias in titulum Cardinalatus teneant. *ita Dec.cons.157.col.1.post Petrum Perus.* & in specie nostra sic annotauit Anton.Matth.Roma. *d.§.nihil commu.nu.48.in fin.* qui *nu.* 52.docuit, titulum colorari per confessionem aduersarij, *ex Cassad.decis.1.* item ex vnius testimonio, *ex Bellam.decis.*50. 98.577.

Declaratur quintò non procedere, quando de leui detrimento agitur. *ita Ancha.c.ad decimas, de rest.spolia.in 6. sunt tamen qui ibi dissentiunt, vt Francus & Gemi. eos retulit is Matth.d.§.nihil commune, nu.56.vers.neq; titulum.*

QVAERO trigesimoseptimò, an † spoliato hoc remedio
471 agenti in possessorio rei profanæ obiici possit dominij excepto? Hanc quæstionem vt notabilem, & in praxi quotidianam post Aegid.Bella.quem citat, mouet Soci. *in d.l.rem quæ nobis, num.20.de acq.poss.* & tandem vnà cum ipso Bellam. distinguit duos casus.

Primus est, quando obiicitur exceptio dominij ipsius agentis, qua dicimus cõstare ipsum sic agentem dominum rei cuius possessionem petit, non esse. hoc casu concludunt
472 Bella. & Soc. obiici nõ posse. ea adducti ratione, quia † proprietatis seu dominij causa: nec ab actore est probãda, nec de ea ante factam possessionis restitutionem disputãdum. *idem resp.Castr.cons.105.in quæst. quæ speratur moueri. in fi.lib.1.in antiquis.* adferri solet text.c.reintegranda. qui vix probat, & melius confert c.vlt.3.q.1. c.oportet.3.q.2. dum reddit rationem, quia nec nudus, nec inermis valet spoliatus aduersus spoliatorem resistere. quæ ratio non prodesset spoliato, si ei obiici posset dominij exceptio. rursus si spoliato agenti interdicto Vnde vi, obiici non potest exceptio, tanto fortius non debet posse obiici in hoc remedio pinguiori & vtiliori. *sic vno verbo fensit præcitato loco Castr.*

Declaratur primò non procedere, cùm incontinenti super deducta dominij exceptione offeruntur probationes. *sic Soci.in d.l.rem quæ nobis, nu.20.vers.hanc tamen. qua de re latissimè diximus supr.in 1.reme.nu.222.ac multis sequentib. & hanc declarationem probauit nouissimè Ioseph.Lud.decis.17.nu.8.*

473 Declaratur secundò non procedere, † secundum Castren. *d.cons.105.in fine.* quoad deductionem & allegationem ipsius dominij, quam saltem is spoliatus agens facere debet. sic enim in libello deducere debet, quòd cùm esset, vt dominus in possessione talis rei, spoliatus fuit, &c. quod
474 dominium satis probatur (inquit Castr.) probata antiquiori possessione, & inquit sic probare † l.vlt.C.vnde vi. quod minimè verum arbitror, cùm ibi non sit actor, qui allegat causam dominij, sed ipse spoliator conuentus, qui vt se excuset à præsumpta mala fide, quod rem vacantem & sibi non spectantem occupauerit, allegat longissimi temporis prescriptionem, quare cùm actor possessionem recuperet, non habet necesse allegare dominium, sed tantùm se possessorem antiquiorẽ spoliatum hodie reperiri. nec ad rem facit tex.c.reintegranda. ibi, possessiones vel res. Cùm verbum [res] eo loco non ostendat dominium, sed possessionẽ rei mobilis & immobilis. minus confert text.l.si quis emptionis.C.de prescript.30.vel 40.ann. cùm ne verbum quidem de dominio faciat. Quamobrem verius arbitror ad-
475 uersus † Castr. necessum minimè fore actori dominij causam allegare: quod ea ratione verum apparet, quia hoc modo prædo ante omnia non restitueretur, contra c.in literis. de rest.spol. nec enim in eo possessionis antiquioris probatio ad dominium cõcluderet. rursus hoc casu innuit Castr. probari dominium, quod est falsum. non est ergo, quod
476 Pauli Castr. consultationem sequamur, quia † etsi summo acriq; ingenio præditus fuerit, ita vt bonus Iurista iure dictus sit à Ias. *in l.cum qui ita.§.qui fibi, de verb.oblig.* & ob id summam Mineruæ arcem in consulendo tenuit. *vt dixit Barbat. cons.10.col.5.lib.4.* fuit q; maximæ auctoritatis, *secundum Deci. cons.212.* attamen facilis nimis promptusq; erat in reddendis responsis, *vt scripsit Alex.l.quæ dotis, col.4.solut.matr. & retulit Neuiz.lib.5.sylvæ nupt.nu.27.*

477 Declaratur tertiò, † secundum Rub. Alex. *cons.4.nu.12.* nõ procedere in hac patria Pedemontium, in qua cùm in omnibus causis procedatur sola facti veritate inspecta, obiici poterit dominij exceptio. *& huius sententiæ auctorem citat Dec. in cons.449.nu.20. idem censuit Rube. Cranet.cons.299.col.pen.vers.*

quarto respondeo, & Ioseph.Lud.decis.17.num.22. hinc videmus coram arbitris, coram quibus proceditur sola facti veritate inspecta, posse vnà simul cognosci super petitorio & possessorio. *sic respondit Bero. q.23.* Verùm dubia est admodum, & contrarium quotidie seruatur. etsi enim in causis procedendum est summariè, intelligitur distinctis causis, & ita in singulis, non autem conceditur cumulatio contra omnem legis dispositionem. Quinimò videmus econtrà quod est fortius, † actionum cumulationem aliàs permissam, prohiberi, cùm in causis proceditur summariè, & sine figura iudicij. *sic Bald.in l.nec quidquam. §.de plano, de offic.procons. Aret. in l.1.§.si quis simpl. de verbor. obliga. & declarat Purpur.in l.edita, num.200. C.de edend.* erit tamen cogitandum, quia maxima est auctoritas relatorum interpretum, quorum sententia si vera est, necesse est restringere decretum illud, de restitut. spoliat. ad solam illam notoriam spoliationem, aliàs ex diametro aduersus illorum sententiam pugnaret. Suaderem tamen hoc remedio agenti, ne iudicium hoc moueret, quando sciret se verè non esse rei dominum. nam alioqui in foro conscientiæ non satis tutus esset, cùm rem ipsam restituere teneatur. *ita egregiè admonuit bene eruditus Franc.Sarmientus lib.2.select. interpr.c.13.nu.5.* Non ergo debet iste actor, si talem se nouit, possessorem cui debet deinde restituere, litibus & sumptibus vexare, consideret que peccatum esse, quod ex fide non est. *vt ait Apost.ad Rom.c.14.*

Secundus est casus, quando † ipsemet spoliator reus 479
conuentus, vnà cum possessione cui insistit, dominij causam allegat: & tunc licere hanc dominij exceptionem obiicere, affirmarunt Bellam. & Socin. *præcitatis in locis, nec dissentit Dec.cons.191.num.19. vers. nonò etiam. & cons.517.num.8. & Rip.in c.sæpè, num.50.de restit.spolia.* quod intelligo de dominio antiquo ante adeptam possessionem. *per ea quæ suprà declaranimus,* horum sententiam ea ratione probaui semper, quia iam suprà q.13. affirmaui, cessare hoc remedium contra possidentem titulo & bona fide, qui causam habuit à bonæ fidei actore: quantò fortius in casu nostro, vbi adest dominium antiquum & possessio sine vitio: aliàs secus, vbi possessio esset vitiosa. sic horum sententia defendi iure potest, nam eorum argumenta facili negotio diluuntur, vt illud quo vtuntur Aegid. & Soci. quòd reus allegando possessionem de præsenti vnà cum dominio, allegaret fortius ius illo agentis, ideoque illi præferri. arg. † l.3. C. de edict. D. Adria. tollen. & l.bona fides. ff. depos. sic enim dilui hoc 480
potest, d.l.3. in possessorio adipiscendæ intelligi. *vt ibi declarat Deci. num.19. nec habet dubitationem.* & illud possessorium non tanto priuilegio, quo recuperandæ fruitur, dominij enim exceptio regulariter eo in casu obiicitur, quod non contingit in recuperandis. Is verò tex.l.bona fides. contrarium potius probat: quia si iuris rigorem spectamus, qui in deposito solet spectari, non domino, sed prædoni deponenti, & possessori fit restitutio. *vt iam aliès admonui suprà in 1. reme.q.11.* Secundo autem loco dicebat Bellam. & Soci. ex eo conuentum fortius ius habere, quia si caderet à possessione, rem posset vendicare, vel possessionem recuperare, & in actore non contingit: sed responsionẽ hanc habet, quod etsi quoad dominium fortius ius habeat, non tamen quoad possessionem, quia antiquior præfertur: nec hic cadit disputatio dominij, sed possessionis tantum. est tamen vera hæc sententia relata ratione. Quamobrem malè Innoc. & Butr. à Rip. & Soci. relati contrariam tuentur opinionem: citant enim tex.l.si coloni, C.de agric. & cens. lib.11. qui tamen loquitur in possessore vitioso, *vt animaduertit Socin. d.l. rem quæ nobis, nu.20. vers. sed in contrarium. & suo loco latè diximus.* qua responsione potest dilui illud Rip. *in d.c.sæpè, nu.51.* dum citat c.placuit.15.q.6. *vt idemmet Ruin. animaduertit.*

Declaratur primò non procedere † secundum Soci. cùm 481
spoliatus agens, allegat possessionem cõuenti respectu suę esse clandestinam, *iuxta doctrinam Bart.in l.si de eo.§.vlt.in fin. de acq.poss.* aliqua in oppositum adfert Soci. ac respondet, ipse autem dubiam hanc existimo declarationem, ex iis quę suprà diximus. *q.24.in 1.limit.*

Declarat secundò Socinus, non procedere, † cùm con- 482
uentus possessor est vitiosus, qui etsi rei propriæ possessor sit, non tamen potest impedire remedium hoc reintegrandæ. sic intelligit Soci. d.l.si coloni. hanc declarationem

tionem satis probat c.vlt. in fi.3.q.1. ibi [si autem verus dominus bello non continuato, &c.] Ripa tamen *in c.sæpè, nu.50.de restit.spoliat.* dum loqueretur in terminis illius c. aliter sensit, sed leui fundamento: perpendit enim verba illius
483 † c.sæpè. ibi [inuadere alienum.] ergo secùs erit si inuadet proprium: nam hæc argumentatio est à sensu contrario, quæ non admittitur, cùm illi c.vlt.3.q.1. aduersetur. quinimò cùm is text.c.sæpè. appellat alienum, non ratione dominij, sed possessionis intelligit. alia suo loco dicemus.

484 QVAERO trigesimooctauo, an † reus conuentus hoc reintegrandæ remedio possit alterum in iudicio nominare, cuius se nomine possidere dicat? & iam certum est ex crebriori ac veriori sententia, ita in iudicio possessorio, vt
485 in † petitorio, licere conuento in iudicio nominare illum, cuius nomine possidet. *sic gloss.in l.1.§.1.ff. de tab.exhib. Bart. l.2.nu.11. C.vbi in rem act. Maria.Socin.sen.in c.quoniam frequenter,§. quod si super.col.10.vers.septimò quæro vtrum. vt lite non contest. post Butr. & Abb.ibi nu.50. idem censuit Socin.sen.in d.l.rem quæ nobis.nu. 21.de acquir. poss.* sic in consilio Neapolitano decisum testatur Afflict. *decis.217.* & licèt alij nonnulli aliter sentiant, quorum rationibus & fundamentis Socin. & cæteri rectè satis respondent.

In hoc ergo reintegrandæ remedio huic nominationi locus erit, sic duo relati Socin. & Afflict. affirmarunt: ea adducuntur ratione, quia etsi possessorium hoc iudicium mãius cæteris habeat priuilegium, nullum tamen est, quoad hunc casum, cùm is conuentus, nec spoliator, nec possessor
486 sit. *sic docuit Abb.d.c.quoniam frequenter.§.quod si super.num.53.* & ideo † statutum Papiense *in ciuilib.sub rub. Quod nominans dominium in iudicio non, &c.* cùm loquatur de detentore & possessore, intelligitur & in hoc casu, cùm eadem subsit ratio: & præsertim cùm illud statutum non corrigat, sed idem quod ius commune disponat. vt ex aliquibus infrà palàm fiet.

487 Declaratur primò non † procedere, cùm is conuentus est cum vitio, & pro possessore habetur, vt si ipse spoliasset, vel ab altero spoliationem factam ratam habuisset: tunc enim non admittitur, cùm per fraudem nominare videatur *sic declarant Socin. & Afflict. præcitatis in locis. sic intelligo Abb. doctrinam in c.sæpè, num.19. Ripæ ibidem. num.52. de resti. spol.* quod intelligitur quoad incommodum conuenti, non quoad alium verum possessorem absentem, cuius nomine res possidetur, cui nullum inferri potest præiudicium. non eximit ergo nominatio reum à iudicio ratione iuris apud eum exi-
488 stentis, etsi absentem † non lædat. *sic relati omnes. nec dissentit Bart. in l.2.num.17. C.vbi in rem act. Socin.sen. consi. col.18. vers. cùm*
489 *ergo. lib.1. Afflict. decis.126. in fin.* quare † statutum Papiense iam relatum, dum non concedit certis casibus nominationem ipsi nominato, non censetur ex eo absenti illatum præiudicium. quod est maximè vtile, in eo præsertim casu, cùm is nominatus vel est clericus, vel alter, qui sub iudice nominantis conueniri non potest. etsi enim ij compareant, respondeant q; se esse paratos iudicium subire coràm suis competentibus iudicibus, suaq; non admittatur responsio, sic refragrante statuto, nihilominus nullum sibi afferri dicitur præiudicium, si contra nominantem procedatur. illa consideranda potest ratio, quia conceditur nominatio ad nominantis commodum. is ergo curet nominatum esse in iudicio, qui si esse noluerit, vel adfuerit, sed minus legitimè, non proderit nominatio nominanti, nõ tamen nominato oberit, ne scilicet nominatus inuitus fori priuilegium amittere cogatur.

490 Declaratur secundò non procedere, † quando is conuentus iam respondisset se possidere, deinde in litis progressu verum possessorem nominare vellet: non enim conceditur tunc, quia litem, cui se se obtulit, defendere debet, *iuxta l.qui se obtulit, de petit.hæred. & in l.is qui se obtulit, de rei vend.* sic in consilio Neapol. decisum fuisse, testatur Affli&c. *d.decisi.*120. qui refert conuentum fuisse condemnatum in expensis, & declaratum ex ea lite nullum rei domino, & possessori illatum censeri detrimẽtum. alia quoq; adferri potest ratio, quia hæc † exceptio dicitur declinatoria: quare
491 ante litem contestatam est proponenda. *latè declarat Marian. Soc.sen.d.c.quoniam frequenter,§.quod si super.col.11.vers.septimò prin*
492 *cipaliter.* quod est declaratum † Papiæ ex relato statuto, ex illis claris verbis [& dicta nominatio fiat ante litem contestatam vel habitam pro contestata, † & aliter nõ valeat.] quæ verba annullatiua sunt, & formam important. *Deci. cons.528.nu.11.post Bart. in de his, ff. de transact. & alibi sæpè.* 493

Declaratur tertiò non procedere, † quando coniici possit, nominationem per calumniam, & malitiam fieri, & ad 494
euitandum iudicium potius, quàm aliter: vt si conuentus nobilem vel Principem nominaret, qui non difficilis modò sunt conuentionis, sed etiam vix alloqui possunt: reiicitur enim hoc casu nominatio. quod clarissimè ex illo Papiensi statuto est declaratum, dum exigit iuramentũ, no minationem non fieri per malitiam, si tamen erit suspicio, eum nominantem facilè iuraturum, cogi poterit probare, nominatum esse verum possessorem. sic in casu declaratio-
nis nostræ censuit Bald. *in l.2.col.3.vers.quæritur nunquid. C.vbi in rem act.* ea ratione, † quia possessor nõ alieno nomine, sed 495
proprio possidere præsumitur. *l.Titia, ff, solut.matr. Innoc.in c. cùm olim, de priuileg.* & hic nominans dicitur excipere, suam ergo probare debet exceptionem. *l.exceptionibus. ff. de except.* quare si contingeret casus, vbi † nominans ad iurandum 496
non admitteretur ob suæ personæ defectum, vt quia peierare consueuerit, vel alia ratione, non tamen erit prohibendus, quin aliis probationibus probare is possit, se alieno nomine possidere: etsi non ignorem Bart. *in l.2.nu.15. vbi in rem act.* & Socin. *in d.§.quod si super, col.12. vers. octauo principali articulo.* alia in oppositum adferre videri, quæ facili negotio diluuntur. illud non prætermittam, quod docuit Albe. 497
in d.l.2.C.vbi in rem act. & probat Socin. *qui supr.* † dicto nominato esse standum suo nomine nominantem possidere, vel non possidere, quæ sola negatio sufficit, vt is nominans de mendacio conuincatur. quam sanè Alberi. doctrinam ipse intelligo, dummodo is nominatus, iureiurando suam firmet responsionem. nam etsi † statuto sit cautum, standum 948
esse dicto & assertioni alicuius, attamen intelligitur, dummodo is suam illam assertionem iuramẽto comprobet. *sic Bar.in l.Theopompius, nu.7.ff. de dote præleg. Ias. in l.iusiurandum, quod ex conuentione, in prin.nu.6. de iureiur. & cons.147. col.pen. cons.200. col.pen.lib.2. Ruin.cons.21.nu.3.lib.2. Cyau.tract. de anti q.temp.6.part. 1.part.princ.nu.47. Did. Couar.lib.2.var.resol.c.13.nu.3. Plo.in l.si quãdo, num.7.48. C.vnde vi.* quod sanè vtile est in illius statuti interpretatione.

QVAERO trigesimononò, an hoc reintegrandę remedio † conuentus obiicere possit exceptionis retentionis 499
ratione impensarum & melioramẽtorum in re factorum? & non posse respõdit ex facto interrogatus Neuiza. *cons.78. in fi.* fultus auctoritate Alex. *cons.154.nu.4.lib.6.* & Cur. iun. *cons.165.* qui illud solum affirmasse videntur, malæ fidei possessorem melioramentorum causa nihil consequi posse, quod vno verbo attigi *in 10.reme.sup.q.1.* quò tamen res clarior nunc fiat, cùm vtilissima sit hæc melioramentorum tractatio, aliquot casus distinguemus.

Primus ergo est, cùm iste conuentus est possessor cum 500
titulo & bona fide, & agitur de † melioramentis necessariis, vt sunt, vetera ædificia reficere, aggeres facere, flumina auertere, vites in locum demortuarum substituere, & similia, *quæ enumerantur in l.1.& 2. & l.impensæ necessariæ. ff. de impens. in reb. dot. fact. vbi Bart. idem in l.pecuniæ, in fi. ff. de alim. & cib. leg. tex. in l.impensæ. in prin. vbi Alcia. & Breche. Turon. de verb. sign. Petr. Loriot. in l. fructus, col.4. de reg. iur. ij quamplura de necessariis impensis, quibus res melior redditur, adferunt exempla.* has ergo impen-
sas † & melioraciones consequitur hic possessor, sibiq; per- 501
soluenda sunt. *probat tex.l.qua ratione, in prin. ff. de acq. rer. dom. in §.certè illud. Instit. de rer. diuis. & affirmant relati interpretes, & latè Tiraq. de retract. conuent. §.7. glo.1. nu.2. & nu.4. Molin. in consuet. Paris. tit.1.§.1. glo.5. nu.75.* quod intelligunt omnes * in melioramentis, quæ sunt apud perpetuam rei vtilitatẽ, non si colli * 948
gendorum fructuum causa. de his enim agemus statim. *addo nunc Bar. in l. in fundo, nu.6. ff. de rei vendi. & Boer. q.44.nu.7. & nouissimè Ioseph. Lud. decis.24.*

Extenditur primò procedere in eo, qui † titulum non iu- 502
re directi dominij, sed vtilis consecutus est, vt in emphyteuta & vasallo, nam & emphyteuta (vt de eo agamus prius) has melioraciones emphyteusi finita deducit. sic probat text. *l.colonus, in princ. ff. locat. & vno ore * affirmant interpretes* *
in l.senatus.§.Marcellus, de leg.1. & in l.2. vbi Ias. nu.27. C. de iure emphyt. in auth. qui rem in fi. C. de sacrosanct. eccles. Dec. cons.439. & cons.518. Ias. cons.185. col.1. lib.2. Molin. *d.glo.5. nu.75.* qui deinde declarat

Universidad de Deusto
Biblioteca

quando † emphyteusis est finita ob commissum delictum
503 ab emphyteuta. *addo Barbat.cons.63.col.penult.lib.1. Ruin.cons.24. num.10.lib.1.Tiraq.de retract.conuent.§.7.glo.1.nu.6.* nisi meliorationes excedant rationes, & quas non tenebatur facere ex
504 lege & natura contractus. *sic Molin.d.gl.5.nu.74.*† vel si pacto esset conuentum, vt extincta emphyteusi tempore, aliave causa, liberè domino relinquerentur. sic Bald. *in l.iubemus, §.sanè,C.de sacrof.eccle.Iaf.d.l.2.nu.28.C.de iur.emphyt.Paris.cons.33. nu.55.lib.1.& cons.28.nu.1.lib.3.Rol.à Valle cons.28.nu.15.16.* Castr. *cons.268.viso supra scripto,col.pen.lib.2.in nouis.* idem dicit de colono, qui leui pensione conduxit. in feudatario seu vasallo idem censent omnes * *ex claro text.c.1.§.si vasallus, in tit. hic finit lex.deinde incip.consuetud.reg. vbi. Bald.Alua.Isern.& Afflict.Molin. qui suprà,& Iaf.d.l.2.nu.28.vers.quid autem sit.C.de iure emphyt.Paris.cons.2.nu.51.cons.4.nu.40.lib.1.& in cons.28.nu.4. cons.55. nu.23. lib.3.Curt.iun.cons.165.col.1.Ruin.cons.14.col.1.cons.24.num.10.lib.1.*
505 & quomodo † hæc sint æstimanda, & quando, in his terminis Iul.Clar. *lib.4.sentent.iuris,§.feudum,quæst.88.* & transire
506 † etiam ad fœminas, quæ non succedunt regulariter in feudo, respondit Rolan.à Valle, *cons.28.nu.30.32.lib.1.*

507 Extenditur secundò procedere † etiam in eo, qui scit rem esse restitutioni ex causa fideicommissi suppositam, is enim necessaria hæc melioramenta deducit. sic clarè affirmauit Bello. *cons.65.num.12.* & Molin. *d.gloss.5.num.75.* adductus generali fundamento suprà relato, & ea ratione, quia non patitur æquitas, naturalisve ratio, aliquem cum alterius iactura locupletari. quam sanè sententiam aduersus cæteros omnes vnà cum Molin. probo, eaque ratione confirmo: quia si prædo & malæ fidei possessor has meliorationes deducit. *l.planè,de petit.hæred.l.domum. C. de rei vendi. & infrà dicemus,* quantò fortius hic dominus, qui scit rem quandoque esse alteri restituendam. imò hæc de re
* est clarus text. in l.domos. vbi omnes * de legat.1.& ideo gloss. fing. *in l.emptor,in verbo, superfluum,in fin.de rei vendi.* negat fructus interim perceptos compensari. *quam gloss.singularem dicunt omnes,vt Franc.Crem.sing.105.latè Tiraq.de retract.conuent.§.7.glo.1.nu.4. & in l.si vnquam.in verbo, reuertatur.nu.389.C. de reuoc.don.Boer.q.44.nu.19.Curt.iun.cons.6.in fi.Rol.à Vall.cons.28.*
508 *nu.17.lib.1.Ruin.cons.165.in fi.lib.4.* nec aduersatur text. † l.vlt.§. empor.C.commu.de fideicom. quia vt rectè animaduertit Molin. *d.glo.5.nu.76.* loquitur quoad venditorem & emptorem: vt emptor non possit à venditore illa consequi. non negat tamen quin consequi possit ab eo cui restituenda res est, alioqui is cum iactura aliena (vt iam diximus) locupletaretur: si autem is emptor ignoraret rem restitutioni suppositam, etiam contra ipsum venditorem deduceret meliorameta, quandoquidem is §.emptor. in ea emptoris scientia sese firmat, quare scientiâ ipsam probabit venditor. *vt eo loco aduocatos instruit Ang. quem secuti sunt cæteri, vt refert Dec.cons.236.nu.7.*

509 Extenditur tertiò procedere † in melioramentis non ab ipso possessore, sed ab amico possessoris contemplatione factis, nam & illa deducit. *sic Molin.d.gloss.5.num.87.vers.ampl. quartò.* ex text.l.idemque in fin. & l.seq. ff.mand.l.sed & si plures,§.in arrogato,ff.de vulg.è quibus illa sumitur communis iuris † regula à me factum dici, quod mei contem-
510 plationè ab amico est factum. *& plura ibi scribunt Alex.& Iaf.alia apud Zas.lib.2.singul.intellect.c.9.Rolan.à Valle cons.10.num.9.10. lib.1.*

511 Extenditur quartò etiamsi † impensæ ipsæ seu melioramenta necessaria perierint. *l.sed an vltrò.§.1.ff.de negot.gest.l.si necessarias.de pign.actio.latè Tiraquell.quem statim citabimus,num.10.* quæ sententia à fortiori vera est, si quam subiicio, vera est extensio.

512 Extenditur quintò, etiamsi † res perempta sit, in qua factæ sunt meliorationes: nam & tũc illas consequi poterit. *sic declarat Bartol. in l. in fundo, num. 6. in fin.de rei vendi.& aliqua scribit Tiraquell. de retract.conuent. §.7.gloss.1. num.10. in fin. probant relata iura in præcedenti extensione, & tex.l.qui exceptionem, §.si pars.ff.condict.indeb.* etsi Bartol. distinguat actionem rei vendicationis & petitionis hæreditaris, vt vno casu concedatur actio, altero verò sola retentio: sed absolutè detrahi censuerunt interpretes *in l.domos, ibi Alexand.num.1.& Iaf.de lega.1. adducti omnes ex textu, & ex l. & in totum, ff. de impens.in reb.dot.a.fact. & Ruin.cons.14.num.3.lib.1. cons.171.col.1.lib.3. Boer.q.44.quos est secutus Rolan.à Valle cons.28.nu.18. vers. quò ve-*
rò,lib.1. hic tamen casus in melioramentorum æstimatione à cæteris differre videtur. vt relati interpretes affirmant, & infrà suo loco dicemus. intelligo tamen nisi res culpa possessoris perierit. *l.siue hæreditaria.ff.de neg.gest.* tunc nihil consequitur possessor.

Extenditur sextò etiam in eo, qui minoris fundum possidet. *l.intra vtile. §. vlt. de min.Cur.iun.cons.6.in fi. Tiraq.de retract. conuen.§.7.glo.1.nu.7.*

Declaratur primò † hic casus non habere locum in his 513
melioramentis & expensis necessariis, quæ fiunt causa colligendorum fructuum, non enim hæc deducit. *sic probat tex. l.diuortio,§.impendia.ff.sol.matr.l.3.in fin.ff.de impens. in reb.dot.fact. omnes * in l.impensæ.de verb.signif.ibi Alciat.& Brech. Turon.num.3. Noriot.in l.fructus,de reg.iur.in verbo,necessarie.Ioseph.Lud.decis.24. num.12* vnà enim cum fructibus imputantur. quod intelligo cùm fructus percipit, secùs si nullos adhuc, *ex l. quod si sumptus,de peti.hæred.& infrà alia afferemus,q.seq.*

Secundus est casus † in malæ fidei possessore. an & is de- 514
ducat melioramenta necessaria: & deducere probat l.dominus, in fin. vbi omnes, * de rei vend. *Alciat.in l.impensæ,num.* *
3. nec est distinguendum, an sint facta melioramenta in faciendo, vel in reficiendo, semper enim deducit, seu illorum æstimationem consequitur. *sic Bartol.in l.in fundo, num. 11.de rei vendic. vbi satis probabilem reddit rationem, nec à sententia dissentiunt cæteri, vt Loriot.d.l.fructus. & Eguin.Baro.in §.ex diverso.Instit.de rer.diuis.& Ioseph.Lud.decis.34.nu.18.* quamobrem clare à fortiori intelligimus possessorem bonæ fidei sine titulo, vel econtrà, malæ fidei possessorem cum titulo, hæc melioramenta deducere. Nec aduersatur text. † l.1. C.de in- 515
fan.exposi. quem malè intelligunt gloss. Bald.& Salic. loqui in fure. text. verò l.domum, loqui in solo malæ fidei possessore, quod absurdum videtur: cùm nulla sit differentia, an quis iniustè aliena inuadat, vel detineat. *c.sæpè, in fin.de restit.spoliat.* quinimò is text. l.domum. clarè loquitur in eo, qui per iniuriam occupauit. Accedit quòd lex prædoni fauet in repetendis necessariis impensis. *l.planè,ff.de petit.hæred.& hanc ipsam gloss. & sequacium interpretationem nouissimè reiicit Franc.Sarmient.lib.1.select.interpr.c.10.num.3.* quare Salic. *in d. l. domum,col.4. vers.oppo.2.* intelligit d.l.1. C.de infant.exposi. loqui de expensis factis ratione alimentorum, quæ etsi necessariæ dicantur, *l.penul. vers.omnia enim hæc, ff.de impens.in reb. dot.fact.* non tamen reperuntur. verùm non affert Salic. diuersitatis rationem. Et quamquam adferri illa ratio soleat à Petro, Cyno, Castrens. esse fauore alimentorum, attamen nec vera, nec probabilis est: *sicuti existimat Sarmient.d.c. 10.nu.4.* ego autem non multum à Bartoli sententia & aliorum recedens, intelligerem casum l.domum. à casu l.1.C. de infant.exposi. & l.ex argento, ff.de cond.fur. quæ concordant, ex eo differre, quòd † l.domum. loquatur in occupa- 516
tore sine vi rei immobilis, cuius delictum minus est, quàm delictum furis occupantis mobilia. in quo fure loquuntur d.l.ex argento. & d.l.1. delicti maioritas ex pœnæ impositione commensuratur. nam occupator cùm vim non commisit, rem tantùm restituit, cùm tamen fur, vel ad duplum, vel quadruplum teneatur. *§.manifesti. Instit.de actio.* nec enim potest occupator rem ita contrectare, vt fur. Aliam non contemnendam interpretationem adfert Sarmientus *d.c. 10.num.5.* & eo loci *num.11.* explicat d.l. ex argento, d.c. sæpè. in fin. respondi potest, intelligi vt verba sonant, in interiori foro, quoad animæ periculum, non in exteriori, ex pœnis à lege indictis.

Tertiùs est casus in possessore bonæ † fidei, & cum titu- 517
lo, quoad impensas seu meliorationes vtiles, quas, vt vno verbo concludit Bart. *in d.l.in fundo,nu.7.de rei vendic.* hic possessor deducit, cùm per diuersam materiam factæ sunt, vt cùm domus ædificatur in fundo, vel quid simile, quod per plumbationem fieri dicitur. & est † plumbare conglutina- 518
re vnum alteri ex diuersa re. *l.in rem.§.item quæcunque,de rei vendi.& apud Plin.sæpè legitur in hac significatione verbum hoc, vt lib. 10.cap.33.sic probat d.l. in feudo, de rei vendic. & l.domum, C. de rei vend.sumpto argumento à sensu contrario, in l.vtilitum,ff.de impens. in reb.dotal.fact. quam statim declarabimus, & cum Bartol.transeunt omnes * ibi.& idem censuit Loriot.in d.l.fructus,col.6. vers.impen-* *se vtiles,de reg.iur.Bell.cons.65,num.13.Boer.q.44.nu.7.Ioseph.Lud. decis.24.nu.14.*

Extenditur primò procedere † etiam in impensis, seu 519
melioramentis vtilibus, factis causa colligendorũ fructuum, cùm fructus alioqui non sunt collecti. *ex l.prætor, §.& ipsi itaq,ff.de bon.auct.iud.possid.l.quod si sumptus,ff.de peti.hæred.* aliàs enim si fructus percepit, cum illis fit compensatio, *l.si à domino,§.vlt.ff.de peti.hæred.Lor.qui suprà,Zas.l.diuortio. §.impen. nu.7.ff.solut.matr.Natt.cons.536.nu.9.lib.3.*

melioramentis vtilibus, factis causa colligendorũ fructuum, cùm fructus alioqui non sunt collecti. *ex l.prætor, §.& ipsi itaq,ff.de bon.auct.iud.possid.l.quod si sumptus,ff.de peti.hæred.* aliàs enim si fructus percepit, cum illis fit compensatio, *l.si à domino,§.vlt.ff.de peti.hæred.Lor.qui suprà,Zas.l.diuortio. §.impen. nu.7.ff.solut.matr.Natt.cons.536.nu.9.lib.3.*

520 Extenditur secundò etiamsi † res meliorata perempta sit, *sic Bart.d.l.in fundo,nu.8.Tiraq.de retract.conuen.§.7.glo.1.nu.10. in fin.Ioseph.Lud.decis.58.nu.11.* Verùm Bart. & Tiraq. intelligũt absolutè verum in petitione hæreditatis, ex l.planè, ff.de
521 petit.hæred. in rei vendicatione verò non, ex † l.vtique. ff. de rei vend. quod minimè verum arbitror in rei vendicatione, cùm is text. l.vtique. loquatur ratione moræ cõmissæ, ex l.immediatè præcedenti. quę mora si cessat, illas expensas deducit possessor. quare quod dicitur sententiam ibi ferri, intelligitur, vt cognoscatur, an præcedente mora perempta sit res, vel non: nam si mora præcederet, iniquum esset, vt rei dominus, non modò re ipsa carere debeat, verum vt etiam impensas persoluet. quam declarationem sensit clarè text. l. siue hereditaria. ff. de negot. gest. etsi is textus in impensis necessariis loquatur (vt iam admonui,) & quod de re ipsa dictum est, idem est dicẽdum de ipsismet impensis, ex his quæ suprà retulimus.

522 Extenditur tertiò, † in eo qui cum titulo & bona fide fundum minoris possidet. *l.intrà,§.vlt.vbi glo.de min.& suprà retulimus paulò antè,nu.513.*

523 Declaratur primò non procedere, † quando rei dominus ita pauper esset, vt impensas illas minimè persoluere posset. *sic Bart.d.l.in fundo,num.8.in fin.de rei vend.ex illo textu,ibi, finge pauperem,in l.si in l.sed an vltro. §.1. de negot.gest. in l.si seruos, ff.de pign.act.l.vtilium,in fin. de impensis in reb.dot.fact.* nec enim dicitur cogitatum, vt tantum impenderetur. *sic egregiè Bald. cons.372.casus,vir fundum, lib.3. Crauet.cons.3.num.19. & alia plura retulit Tiraq.de retract.conuent.d.§.7.glo.1.num.5. eiusdem sententiæ addo Loriot. d.l. fructus, col. 6. vers.impensæ vtiles.* Ne tamen is dominus verus cum huius possessoris iactura locupleteturr, † retentione, seu detractione dictorum melioramentorum vti poterit. *d.l.in fundo, versic.finge pauperem.Loriot. d.l.fructus,col. versic.impensæ vtiles,aliqua in hanc sententiam scripsit Zas.in l.diuortio,§.impendia.num.6.9.solut.matr. & hanc sententiam probauit Ioseph.Ludo. decis. 58. num. 13.* Verùm benè eruditus Feder.Scotus *in cons.27.num.10.lib.4.tom.2.* ait me errasse. sed ipse viderit, & qui æqui erunt iudices.

525 Declaratur secundò non procedere † secundum Bart. *in d.l.in fundo,num.8.versic.quandoque,* in melioramentis ex eadem materia factis, hoc est, inquit ille, per ferruminatio-
526 nem: est enim † ferruminare conglutinare vnam alteri ex eadem materia. *l.quidquid.de acquir.rer.dom.* & ex ferruminatione confusio fit. *l.in rem actio.§.item quæcunque. ff. de rei vendicat..quem egregiè est interpretatus eruditus Lazarus Bayfius in lib.de vasculis.dum titulum illum de auro & argento legato,aliquibus animaduersionibus illustrauit.huius etiam verbi doctè meminit Alciat. lib.6.Parerg.iur.c.11.& frequens est vsus apud Plinium, vt lib.27.c.4. lib.35.c.15.& lib.36.c.26. & idem cum Bartol.sensit Castren.cons.268. viso supra scripto puncto.col.3.vers.si verò melioram.lib.2.in nouis.* exemplum affert Bart. cùm in fundo plantatur arbor, quæ radices egit, vel cùm pueri ingenium, vel doctrina, vel aliquo exercitio est excultum. hoc ergo casu, inquit Bart. nulla est melioramentorum, seu impensarum detractio, ex l.
527 si † posteaquam fundi possessor. de rei vendi. qui tamen tex. verius in malæ fidei possessore, vt ibi animaduertit glossa, intelligi potest. vt etiam satis ostendunt præcedentia iura. nam bonæ fidei possessor generaliter omnem impensam detrahit. *l.prætor.§.generaliter.de bon.auct.iud possid.* & clarè probat à fortiori text. in l.quod si sumptus, ff. de petit. hæred. qui de agro culto, stercorato, vel consitis adaptatisq; vineis intelligi potest, quę omnia colligendorum fructuũ causa fiunt. sic maritus, qui bona fide, id est, cum voluntate mulieris vtiles facit impensas, illas deducit. Nec refragatur
528 † tex. l. fin autem, §. vlt. ff. de rei vend. quem Bart. *d.l.in fundo, nu.8.* intelligit, vt differentiam constituat inter has impensas, quæ ex re deduci non possint, vt cùm seruus didicit im pensis possessoris exercitium, & illas impensas, quæ ex re possunt detrahi: quia concedo esse differẽtiam in deductione facienda. nam hæc ex re de duci non possunt, quia inseparabilia sunt, non tamen illa in totum is possessor amittit
quia consequitur æstimationẽ, si illam ante restitutionem petat. *l.aut si ante.ff.de rei vendic.quæ continuatiue ponitur ad d.l.fin autem, §.vlt.* Rursus nostra hæc aduersus Bart. sententia, satis probatur in l.1. C. de infan. expos. & in l. ex argento, ff. com mod. vbi harum impensarum vtilium æstimationem, is possessor consequitur, nisi furto seruum illum is subtraxerit, imò a fortiori in solo detentatore procedit nostra hæc sententia, vt in colono, qui inscio domino vineas plantauit. *est singularis text. in l.colonus,in princ.ff.loca. quem singularem appellat in hac re Tiraq. de retract.conuent.§.7.glo.1.num.16. & hanc aduersus Bart. sententiam esse magis receptam & veram, asserit Ioseph. Lud. decis.24.num.18.* 529

Quartus est casus † in hoc possessore bonæ fidei & cum 530
titulo, quoad meliorationes seu impẽsas voluptarias, quas is non per modum æstimationis, per abrasionem tantum deducit. *sic probat l.in fundo.§.censuimus,de rei vendi. ibi Bart.num. 10.tex.in l.pro voluptariis.ff.de impen.in reb.dot.fact. quam sententiam affirmant omnes.Loriot.in d.l.fructus,col.7.vers.voluptariè. Alciat.d.* * *l.impensæ,nu.9.de verb.signif. probat l.3.§.proinde. ff. de in rem vers. Syluan.cons.49.nu.73.in fin.lib.1.*

Declaratur primò non † procedere, cùm dominus of- 531
fert illarum impensarum æstimationem & solutionem. *sic probant d.l.in fundo,§.censuimus,& d.l.pro voluptariis.* tunc enim possessori non conceditur abrasio, sed consequi illam æstimationem debet: est enim hominum malitiis obsistendum, qui abradendo tollendove has meliorationes, nullum sibi commodum, sed maximum detrimentum domino adferunt. *sic omnes* affirmant,* ibi Bald. *in fin.* qui intelligit de * vtilibus. vt tradit Marsi. *singu.410.* vt non possit tollere, etiamsi esset ita conuentum.

Declaratur secundò non procedere, † quando rei do- 532
minus has impensas alias fuisset facturus, tunc eo etiam inuito soluenda est possessori æstimatio. *d.l.in fundo.* nam sua voluntate quodammodo factæ dicuntur. quare vt vtiles habentur, soluiq; æstimatio debet. *l.3.§.proinde.ff.de in rem verso.Bart.nu.10.*

Declaratur tertiò non procedere, † quando hæc impen- 533
sa fit in re promercali, hoc est, quam vendere destinauit dominus: tunc enim hæ impensæ vtiles censentur, & ob id earum æstimationem soluit dominus. *d.l.in fundo,in fin. de rei vendi.& ibi Bart.num.10.* & text. in l.quod si eæ. ff. de impens. in reb.dot.fact. quæ de rebus † promercalibus meminit, & 534
intelligit Alciat. post Baptistam Pium *lib.1.prætermiss.in verbo promercalis.* esse res quas præter vsum venales habet paterfamilias, *quod Budæo ante eos placuit in annotat.Pandect.* sic apud Gell. legimus *lib.4.noct.Attic.c.1.in fin.*] Ex iis autem quæ promercalia & vsuaria in locis iisdem essent, ea sola pignoris putat, quæ sint vsui annuo.] & Sueton. *in Iulio Cæsare, cap.54.* [Ternisq; milibus numum in libras promercale per Italiam prouinciasq; diuenderet.] *quem sentẽtiam & Cælio Rodig. placuisse aliquando obseruacimus lib.28.lect.antiq.c.20.in fin.*

Declaratur quartò non procedere † in impensis his vo- 535
luptariis, factis in re dotali, quæ abradi non possunt sine maximo rei dotalis incommodo, & cum modica vtilitate detrahentis. nam etsi consenserit ipsa mulier, non tamen abradere potest illa possessor, nec æstimationem consequi. *sic intelligo textum l.pro voluptariis, cum l.in voluptariis.ff.de impens.in reb.dot.fact. & text.l.vnic.§.quod si voluptariæ,C.de rei vxo.act.* rationem illam esse arbitror, quia nullus in hoc dicitur esse mulieris consensus, cùm imperita sit, simplex & ignara. *in authen.de incestis nupt.in princip. & plura apud Tiraquell. de legib. connub.lege.9.num.40.Gram.decis.76.nu.10. Neuiza.lib.1.Sylu.nupt. nu.9.& alibi sæpè.*

Declaratur quintò † in rebus minoris. *l.si fine.§.interpositio.* 536
de admin.tut.vbi sic distinguitur vt suprà in muliere, probat text. in c.1. de in integ.restit.Curt.iun.cons.6.in fi.

Quintus est casus principalis in † possessore malæ fi- 537
dei, & sine titulo, quoad meliorationes necessarias, quas is deducit. *l.domum.C.de rei vend.l.planè,de petit.hæred. Bart.d.l. in fundo,nu.11.ff.de rei vendic.omnes * in d.l.domum. Alciat.in d.l.im-* *
pensæ,nu.8.de verb.signif.Loriot.d.l.fructus,col.6.& alia attulit Molin.d.glo.5.nu.75. illa est ratio, quia huic imputaretur, si hoc non faceret. *sic Bart.qui suprà.*

Declaratur primò non procedere † in fure, *ex text.l.1.C.* 538
de infant,expos.& in l.ex argento,de cond.fur. is enim nullas deducit. *vt iam aliàs suprà admonui.* an autem in foro animæ

Universidad de Deusto
Biblioteca

hoc concedatur, doctè ac pulchrè explicauit vir doctiss. Didac. Couar. *in c.peccatum, in 2.part.§.6.de reg.iur.in 6.* quare admonuit Mart.Laud. *tract. de Castell. q.13.* vt animaduertant Castellani, ne in castro à se per vim occupato aliquid impendant: quia restituto castro impensas deducere non poterunt. *adductus ex text.d.l.ex argento.*

559 Declaratur secundò non procedere,† cùm res non est effecta melior, isq; rei dominus non efficitur locupletior, *vt probat l.planè, in fi.ff.de petit.hæred.& in l.si pupilli,§.sed & si quis negotia.in fi.de nego.gest.* habentur enim hæc ac si facta non essent, quare cessat omnis æquitas. *Nat.conf.536.nu.11.lib.3.*

Sextus est casus † in hoc possessore malæ fidei, quoad im
540 pensas vtiles, quas is regulariter non deducit, vt probat l. domum, in fi.C.de rei vendi. quæ dum concedit detractionem melioramentorum, negat per æstimationem esse concedendam deductionem. sic regulam affirmauit Loriot. *in d.l.fructus.col.7.vers.impensæ vtiles, de reg.iur.* quidquid dixerit Bart. *d.l.in fundo, nu.11.*

541 Declaratur primò non procedere † quoad detractionem, quam facere is potest *d.l.domum, in fi.& probat l.2.in fi.eo. tit.C.de rei vend.& l.habitator.ff.eo. Loriot.qui supra.* Nec aduersatur §.ex diuerso, Instit.de rer.diuis. quia intelligitur ex rigore. *Molin.qui supra, num.89.*

542 Declaratur secundò,† cùm res ipsa periit, tũc enim nec detractionem, nec deductionem consequitur. *d.l.planè, de petit.hæred. Alcia.d.l.impensæ, nu.6.*

Illis autem casibus quibus conceditur huic possessori
543 malæ fidei deductio ipsa, an id fiat † officio iudicis, vel per doli exceptionẽ, disputat Bart. *in d.l.planè.de petit.hære.* & magis mihi semper placuit sententia Molin. *d.glo.5.nu.87.88. cum subsequentib.* quo loco probat Martini antiqui glossatoris sententiam, aduersus cæteros, & rectè subtiliterque est plura iura interpretatus. etsi Eguin. Baron. *in d.§.ex diuerso. Instit. de rer.diuis.* differentiam constituere videatur, inter bonæ fidei & stricti iuris iudicia. *vt apud eum.*

544 Septimus est casus † in hoc malæ fidei possessore, quoad impensas voluptarias, quas is regulariter non deducit. non enim in re aliena superuacuas impensas facere potest *l.vtiles.in fin.ff.de petit.hæred. sic regulam constituere videtur Lorio. d.l.fructus, col.7.ver. voluptariæ. qui rectè à Bart. in d.l.in fundo, num. 11.in fi. dissentit. Nat.conf.536.num.10.lib.1. & d.l.vtiles. explicat Sarmentus lib.1.select.interp. c.10. num.10. qui eam cum illi repugnantibus studet conciliare.*

545 Declaratur primò non procedere,† cùm detrahi possũt sine detrimento rei cui appositæ sunt. *d.l.vtiles, in fin.* nam cùm facilis sit separatio, non videtur velle donare, quod secùs in inseparabilibus. *Alcia.d.l.impensæ, nu.9. de verb.sign.& sentit Loriot.qui tamen Alcia.aduersari videtur.* simile est quod suprà dixi de muliere & minore.

546 Octauus est casus † in possessore bonæ fidei à principio, & ex post malæ fidei, qui deducit vt bonæ fidei, quæ eo tempore ab eo facta sunt & econtrà, iuxta distinctionem suprà relatam, in singulis casibus. *sic Bart.o.d.l.in fundo, num.12.* in iis enim singula momenta spectamus. *l.qui bona fide.in princ.vers. quæst.in eo est.ff.de acq.rer.dom.*

547 Nonus est † casus in eo qui à principio fuit malæ fidei, & deinde effectus est bonæ fidei, quo in casu Bart. *d.l.in fundo, nu 13.* relinquit cogitandum. inquit tamen conferre textum l.2. post princ. quis ordo in bon. poss. seru. ipse autem dicerem idem esse quod in casu præcedenti, vt impensæ factæ tempore malæ fidei eam habeant determinationem, quam suprà diximus in malæ fidei possessore, cuius animus semper spectatur: quæ verò factæ sunt tempore bonæ fidei, idem quod in cæteris casibus sit suprà relatis. singula enim momenta spectantur. *d.l.qui bona fide.*

548 Decimus est † casus (à nemine hactenus vt vidi propositus) in possessore, nec bonæ nec malæ fidei, quale est in eo
549 qui † dubitat, is enim nec bonam, nec malam fidem habet. *glo.in l.1.C.de acqu.poss.glo.l.2.ff.pro sol.& in l.3.§.ex plurib.ff.de a.q.*
* *poss.vbi Ias.nu.8. comunem* restantur Balb.tract.præscrip.2.par.3.par. princ.q.2.in fi.& q.3. Feli.in c.vlt.nu.9.de præscript.late Dida.in c.possessor.2.part.§.7.nu.3.* & in hoc idem ipse concluderem, quod concluditur in casibus suprà relatis: vt illas meliorationes & impensas tanquam bonæ fidei possessor deducat, quæ ante dubitationem vel post fecit: illas autem quas fecit tempore dubitationis deducat, vt is malæ fidei possessor deducit. ea in hanc sententiam adducor ratione, quòd hic dubitans, habetur potius vt possessor malæ fidei, quàm bonæ. hoc ex eo demonstratur, quod non potest incipere præscribere, vt relati omnes affirmant, quod posset vbi ad bonam fidem potius inclinaret. præterea in casu nostro suæ negligentiæ & culpæ esset adscribendum, quod in rem, quam alterius esse ambigit, impendere voluerit.

Vndecimus † casus est in solo detentatore, vt in colono, 550
commodatario & similibus, ij quoad expensas & meliorationes necessarias, habent deductionem. *l.colonus, de vi & vi arm.in l.in rebus.§.possunt.ff.commod.*

Extenditur procedere † etiam in colono, qui ob non 551
solutam pensionem expelli potest à possessione, adhuc enim deducit meliorameuta. *l.dominus horreorum. §.1.vbi Bart. ff.loca.& probat l.colonus.in princip.ff.eo.loc.Paris.cons.t.79.nu.16.lib.3.Tiraqu.tract.de retract.conuent.§.7.gloss.1.num.16. Alci.1.respons. 20.nu.8.Ioseph.Lud.decis.34.nu.9.* & non modò exceptionem, sed & actionem habet. *Castr.cons.268.de quo infrà col.3.vers.* sed in contrarium citat d.l.dominus horreorum. §.1. ibi, dum subdit, colonum, qui paruo conduxit, perdere ipsa meliorameuta, si ob non solutam pensionem expellitur.

Declaratur, non † procedere quoad modicas impensas. 552
d.§.possunt.& in l.omnino.ff.de impen.in reb.dot.fact. Castr.cons.268. viso puncto suprascripto col.3.vers.si verò parua.lib.2.in nouis. Zas.in l. diuortio.§.impendia.nu.9.solu.matr.

Declaratur secundò non procedere,† si meliorationes 553
& impensæ ascenderent ad maximam summam, ita vt non posset eas dominus commodè soluere: nam tũc nec necessariò, nec vtiliter factum videtur. *sic in his terminis Bald.cons. 116. Columbin.col.2. vers.sex præmissis apparet. lib.1. quem secutus fuit Tiraq.de retract.conuent.§.7.glo.1.nu.5. circa med. sentit Castr. d.cons. 267.col.3.vers.& sic econuerso.& alia retuli suprà, vbi Bal.citat cons. 372.lib.3.& Crau.cons.3.num.19. etsi loquantur in marito. Zas.d.§.impendia, nu.6.9.*

Duodecimus † est casus in eodem detentore, quoad me- 554
liorationes vtiles, vt idem sit dicendum, vt in casu præcedenti. *d.l.in rebus.§.possunt.ff.commod. Aret.cons.111.nu.7.*

Declaratur non procedere tunc, † quando vellet abra- 555
dere, nam si dominus offert solutionem, debet eam recipere, etsi aliter esset pacto conuentum: *sic Bald.l.in fundo, in fi.de rei vend. dicit esse singulare Mars.sing.410.*

Tertiusdecimus est casus in eodem †colono & detento- 556
re quoad expensas & meliorationes voluptarias, quarum æstimationem, nec deductionem consequitur. *sic Castren.d. cons.268.col.3.vers.de expensa verò.*

Ex his satis superq; intelligere potes lector benuole, quibus in casibus liceat possessori opponere solutionem melioramentorum, seu impensarum, cùm vt rem restituat conuenitur. Verùm quia dubitari cõtingit fæpissimè, quomodo soleant hæ meliorationes seu impensæ æstimari, nõ ab re fore duxi, si paucis rem, alioqui in foro summæ vtilitatis, explicabo.

Regulam itaque, ac solidissimam constituunt omnes* *
conclusionem: † melioramentorum æstimationem faciendam esse secundum tempus restitutionis rei, nõ secundum 557
illud tempus, in quo facta sunt melioramenta. *sic probat Bart. in l.domos, de leg.1.vbi Castr.& Ang.idem affirmant. ibi Alex.nu.1.& Ias.nu.4. communem testantur.plures dios in hanc sententiam adferunt Boer.q.44.nu.12.13. Molin.in consuetud.Parisiens.tit.1.§.1.gloss.5.num. 97. addo ipse Ruin.cons.38.in fin.lib.1.cons.117.num.1.2.lib.3.& cons. 165.num.6.lib.4. Grat.cons.9.num.14. cons.132.num.14.15.lib.2. Curt.iun.cons.14.4.in fin.Paris.cons.16.nu.185.lib.2.Cap.decis.93.in fin. Rolan.à Valle cons.28.nu.14.& cons.30.nu.6. qui Corn.Neguss.& alios citat. his accedit Ioseph.Lud.decis.24.nu.25.* sunt omnes adducti eo text. † l.domos. quem singularem dicunt omnes, & quem 558
vnus ex multis Molin. *d.nu.97.* perpendit, in illis verbis [ædificiorum quantitatibus extantibus.] ecce (inquit ille) de extantibus, non præteritis loquitur. sed facilis est responsio, quia in omnibus Codicibus legitur [ædificiorum quantitatibus æstimatis.] Rursus etiamsi legeretur [ædificiorum quantitatibus extantib. æstimatis [vt in vno meo manuscripto legitur, nihil adhuc est, quia etsi eo loco designet Papin. ædificiorum extantium æstimationem faciendam, nõ tamen designat secundum quod tempus. nam ædificij quãtitas ostenditur ex materia adhuc præexistenti, valor tamen materiæ non ex eo tempore, vel ex antiquo non designa-

designatur, nec in eo text. declaratur satis. accedit præterea, quòd si is textus legitur, vt in Florentino legitur, vt te-
559 statur doctissimus † Anto. Aug. iuris nostri verus alter instaurator, quandoquidem sua illa assidua & indefessa diligentia, plura restituerit vetustate collapsa, quæ maximum alioqui nostris negotium faciebant: is inquam Anto. Aug. *lib.3.emend.iuris, c.1.* in oppositum potius vrget text. illum. sic enim is legit, [& ædificiorum ætatibus examinatis.] sic etiam legitur in codice nouè edito opera & diligentia Ludonici Russardi Biturigensis. vult ergo Papin. ædificiorum ætates examinandas esse, non ergo sola illa, quæ est tempore restitutionis: scio etiam doctissimum Iacob. Cuiac. *lib. 6.obserua.c.3.* interpretari, [ætatibus æstimatis,] id est, amplitudine & magnitudine ædificiorum considerata: quæ interpretatio nostram confirmat, si intelligatur de ædificiorum amplitudine præsenti tempore considerato. suadetur ex l. si modo. quæ immediatè sequitur d.l.domos. quam Grego. Haloander vna simul cum l.domos. legit, inquit enim, [si modo nulla culpa &c.] præsupponamus consumptas esse incendio ædes sine ædificantis culpa, quomodo æstimatio fieri poterit secundum quantitatem extantem, vel etiam quomodo consequi is possessor potest, quanti res melior potuit eo tempore esse. cum res quæ non extat, nec videri, nec æstimari possit? vt si funditus consumptum ædificium esset. rursus tempus præsens spectaretur, quorsum aliquid relinquere arbitrio boni viri? vt in d.l. domos. dicitur.

560 Nec suffragatur illa ratio † Molin. esse æquissimum, ne vltra valorem præsentis temporis persoluat is, cui restituitur, cum ad eum nihil peruenerit: quia respondeo, non personam tantum, cui sit restitutio, sed & restituentis considerari, qui eam iacturam pati non debet, cum quod egit necessariò non tantum ad sui vtilitatem, sed illius cui faciẽda est restitutio: nam ex quo non est passus rem consumi, illi cui facienda est restitutio maximam attulit vtilitatem.

Nec aduersatur illa ratio, quam perpendunt Alexan. & alij nonnulli *in d.l.domos.* non esse æquum, quod tempus factarum impensarum spectetur, quia interim is possessor erat dominus, & consecutus est vtilitatem. respondeo esse consecutum, quia dominus erat, nec tenetur fructus imputare, quos vt dominus fecerat, *vt declarat Alexan.in d.l.domos. num.2.vers.nam istud.* & si dicatur, si vt dominus expendit, ergò non detrahit, ne ex alieno lucrum faciat: respondeo esse dominum sed reuocabiliter, cum sciat se debere restituere, & quas facit necessarias impensas, coactè & inuitus facere potest, vt cum inopia opprimitur, quare fideicommissarij hoc commodum potius respicit, quàm ipsius grauati hæredis. Quamobrem Bald. *in auth.excipitur. C.de bon.quæ lib.& c.& in c.1.§.si vasallus.in tit.hic finitur lex.deinde incip.consuetud.quem ibi alij sunt secuti.* & Barb. *consil.63.col.penult. lib.1.* qui Bald. intelligit, cum per culpam rem possessor perdit. sic & Ruin. *consil.24.num.10.lib.1.quod & statim suprà retulimus.nu.* 502. 503. 504. & Ias. *in l.2.num.29.C.de iur. emphyt.* dum loquuntur de emphyteuta & vasallo, affirmant omnes expensas esse soluendas. nec dissentit Cas. *in d.l.domos.* dum ait meliorameuta facta ad perpetuam rei vtilitatem, æstimari secundum tempus quo illa facta sunt. sic declarans textum l. & in totum de impens. in reb. dot. fact. & in hanc sententiam ad-
561 ducuntur ex † text. illo. §. si vasallus. quo dicitur constitutum, licere vasallo consequi omnes impensas, vel tollere ipsas meliorationes. Molin. *in d.glos.5.num.97.* inquit, non esse standum huic dispositioni cum à barbaris & imperitis compilatoribus fuerint illæ constitutiones in legũ formam redactæ.

Sed vereor ne hæc responsio minus sufficiat: quãdoqui-
562 dem † per tot secula approbatæ sint & longo vsu obseruatæ. quare ipse potius dixerim, d.§. si vasallus. referre singulârem regni consuetudinem, vt ille titulus inscribitur: &
563 † consuetudo dicitur esse localis, nec de loco ad locum trahitur, *Bart.l.1.§.si quis hoc interdicto, de itin.actuque priua. Decius. cons.483.num.21.22.* nec de persona ad personam. *Ruin.cons. 157.in fin.lib.3.* ex persona ergo vasalli non trahitur, ad cæteras solet & citari † text. l. in totum. ff. de impens. in reb. dot.
564 fact. vbi impensa à marito facta in re dotali restituitur in totum, vt est facta: respondit Comens. & alij vt refert Alexan. *d.l.domos.* sed mea sententia nihil est, ex iis quæ infrà
565 subiiciam satis erit responsum. † Textus autem l. vbi purè.

§. vltim. & l. mulier. §. sed enim. vers. sed & ipse. ad Trebel. qui hęredi sumptuum detractionem concedunt, intelligũt interpretes, facta æstimatione præsentis temporis nõ præteriti. sed non leuis diuinatio & ad textum suppletio hęc videtur, cum factorum sumptuum simpliciter, non æstimationis detractionem concedat: nisi dicamus non esse mirum quod vna lex alteram suppleat, & declaret, in eadem materia præsertim.

Quare ipse sic declararem quod aut is, qui fecit meliorationes, est rei dominus, vel directus, vel vtilis, vel reuocabiliter: aut est solus possessor. vt fructibus certo tempore fruatur. In domino, dico obseruandam esse l. domos. dispositionem, vt scilicet fiat arbitratu boni viri ædificiorum & melioramentorum æstimatio, non simpliciter secundum tempus præsens, sed consideratis omnib. temporibus, hoc est, considerato principio temporis, quo is cœpit impendere, medio tempore, & præsenti: nam & hoc modo illius boni viri arbitrium erit æquum, si tempora, circunstantias & similia considerabit. In secundo casu cum is, qui impendit est solus possessor, omnem impensam deducet: ea ratione, quia non tenebatur illas aliquo modo sui causa facere sed quod egit tanquã negotiorum gestor domini egit. non mirum si omnem impensam vt fecit detrahit. sic intelligo l. & in totum. de impens. in rec. dot. fact. nec enim † maritus 566
dicitur dominus verè, hoc est, irreuocabiliter rei dotalis. *l. doce ancillam. C.de rei vend.* & ideò esset iniquum, vt in necessariis impensis, in re penitus aliena, erogaret. & probata relata declaratione ad d.l.domos. clara remanebit illa difficultas, in qua hæsitant interpretes *ibi*, & latè Ruin. *d.consil. 117.colum.2.lib.3.* quando res, ob meliorationes, tempore restitutionis, redditur pretiosior & maioris prouentus, quam fuerit tempore quo facta est impensa: nam si relata à nobis perpendantur declaratio, omnis cessabit dubitatio, cum autem melioramenta æstimanda sunt, an habenda sit ratio ædificij constructi, vel potius ruderum, videndi sunt Bero. *q.96.numer.4.5.* Carol. Molin. *in consuetud.Paris.tit.1.§.gloss.5.numer.98.* Iul. Clar. *lib.4.senten.§.feudum.q.83.versi. sed quæro nunquid.& hanc ipsam sententiam aliis recensitis, secutus est Ioseph. Lud. decis.58.num.10.*

Erit præterea animaduertendum possessorem ipsum, vel dominum, qui meliorationes † has fecit, debere probare à 567
se factas, vel altero, cui ipse successit. *sic egregiè admonuit Castr. consil.268. viso suprascripto punct. col.pen.vers.ad vnum tamen aduertendum. lib.2.in nouis.*

Vt ergo eò redeamus, vnde per longas vtilissimas digressiones discessimus, † agenti inquam hoc remedio recuperandæ, non posse obiici exceptionem retentionis causa me- 568
lioramentorum, illa fortè videtur ratio: quia possessorium hoc non admittit aliquam exceptionem, quæ requirit altio rem indaginem, (vt olim diximus) cum ergo melioramenta sint liquidanda, non debet posse impedire possessionis restitutio. vt dicimus † cum sententia est exequenda in re 569
principali, nec enim potest impediri per exceptionem retentionis melioramentorum liquidandorum, *si. Castr.consil. 326.lib.2.consil.268. viso suprascripto puncto.col.2.lib.2.in nouis. quod sæpè supra citaui.* & idem in casu nostro vt saltem præstita cautione ne soluendis melioramentis liquidatione facta, pos-
561 sessio sit concedenda, respondit Goz. *consil.100.num.21.* Petr. Beneintend. *concl.77.num.10.* & confert quod olim diximus suprà *in 1.rem. recup.poss.q.17.declarat.1.* instrumentum tunc demum impedire possessionis restitutionẽ, cùm est liquidum ob nullam oppositam exceptionẽ & executionem sententiæ non retardari per exceptionem, quæ altiorem postulat cognitionem, tradunt omnes* *in l.4.§.condemnatum, vbi Rip.* * *num.20.de re iud.*

Contrarium verius est, etiam retardari hanc restitutionem etsi liquidata adhuc non sint melioramenta: nam sic retardatur sententiæ executio, vt egregiè tradit Capic. *Neapo. decis.17.* vbi retulit in eo sacro consilio Neapo. sic fuisse decisum. & tandem sic intelligit Castrens. *d.consil.326. & 268.* & ea inter cætera adducitur ratione Cap. quia concedunt iura rei retentionem, vt soluantur melioramenta. *l.si in area.glo.l.si non sortem.§.si certum.de condic.ind.eb. l. colonus.de vi & vi arm.* & idem quod Capi. respondit in nostris terminis Ruin. *consil.84.in fin.lib.1.* qui negat hoc casu sufficere, † si fideiussor illi possessori, de soluendis meliora- 570

Universidad de Deusto
Biblioteca

mentis facta liquidatione offeratur. *idem sensit Tiraquell. de retract. conuent. §. 7. glos. 1. numer. 13. alia supra retulimus in 11. remed. quæst. 1. vbi alios plures citaui in prima extensione, vbi retuli Neguss. Goz. & Ripam. alios recenset Franc. Marzarius in epitom. fideicommiss. quæst. 66.*

571 Declaratur primò non procedere † quando in differendo subesset aliquod periculum, tunc enim executio nullo pacto est differenda. *Castr. d. 268. col. 2. versi. nec subest. Cap. d. decis. 17. in fin.*

572 Declaratur secundò † vbi incontinenti non adessent probationes factorum melioramentorum. *sic declarat Bald. consi. 309. quæritur virum. in fin. lib. 2.* tunc non erit retardanda executio.

573 QVAERO quadragesimò, quid si spoliatus agens † hoc remedio reintegrandæ, contra spoliatorem excipientem de melioramẽtorum solutione, replicet fructus ab eo perceptos vna cum ipsis melioramentis factis, compensandos esse, an audiendus sit? Hæc est in foro quotidiana quæstio, & vt perdifficilis à nostris interpretibus non satis ordinatè explicata: ipse autem pro viribus conabor lucem aliquã tantæ obscuritati afferre. est ergò opus vt ex ordine videamus, quos fructus suos faciant possessores, & quos non: sic enim intelligemus, quos suos faciunt, non compensare: & è contra eos compensare debere, quos suos non faciunt, & aliàs restituturi essent. *sic vno verbo animaduertit Soci. Iun. consi. 182. numer. 26. lib. 2.* quos res reddatur clarior, illud primo

574 sciendum est, † fructus propriè dici, quod supereſt deductis impensis ad illos percipiendos factis. *l. fructus, vbi latissimè Iason nu. 12. ff. soluto matri. & infinita prope congerunt Tiraq. de retract. consang. §. 15. glos. 1. num. 8. 9. cum multis sequentibus. Molin. in consuetud. Paris. tit. 1. §. glos. 8. numer. 13. 14. Cap. decis. 20. Boë. q. 44. numer. 24. 25. & alijs sequentibus Didac. lib. 1. var. resolut. c. 3. num. 3. sic in Gallia seruari & fuisse iudicatum refert Rebuff. in commentar. Reg. constitut. tom. 3. tit. de fructibus & eorum restitut. articul. 2. glos. vna. numer. 30.* & detrahi etiam expensas causa custodiæ factas, etiam à malæ fidei possessore, tradit Rom. *sing. 336. malæ fidei & c. & ibi recentiores apostillantes.* Catelian. Cott. *in suis memorabil. in verbo, statuto Mediolani cauetur, quod & cæt. vbi latissimè.* Chass. *consil. 61. numer. 5. 6.* qui illud fortiùs affirmarunt, †

575 prædonem quemuis semper deducere has impensas ad fructus colligendos. *& nouissimè declarat Sarmient. lib. 9. select. interp. c. 10. numer. 15.* quare intelligimus, quod si ex prædijs colligantur sacci centum frumenti, & tantum sit impensum in prædijs colendis, quod ascendat ad summam seu valorem saccorum quinquaginta frumenti, dici verè posse ex illis prædiis fuisse solum perceptos saccos quinquaginta. si ergò iure appareat possessorem illum, qui possessionem restituere tenetur, teneri etiam fructus perceptos restituere, vt in casibus, quos statim enumerabimus: is si aliquas impensas, vel necessarias, vel vtiles, vel voluptarias in re ipsa fecerit, quas sibi restitui & rependi à domino, qui prædium sibi restitui iure postulat, illas inquam impensas & meliorationes, cum illis fructibus domino restituendis, compensabit. *l. sumptus, vbi Bart. ff. de rei vendi. Tiraquell. de retract. conjang. §. 15. glos. 1. numer. 24. Socin. Iun. consi. 182. numer. 34. lib. 2. Curt. Iun. consi. 165. numer. 15. Ioan. Copus tract. de fructib. libr. 1. tit. 1. c. 6. Brech. l. vsura. num. 8. de verb. signif. Sylua. consi. 49. nu. 74. lib. 1.* vbi idem in pensione domus affirmauit, *& declarat Corn. consi. 86. num. 8. lib. 4. Imol. consi. 112. in fin.* & in aliis melioramentis Corn. *consi. 147. in fin. lib. 1. & consi. 147. num. 11. lib. 2. Natt. consi. 536. num. 8. lib. 3.* & praxim docuit Didac. *lib. 1. var. resol. c. 8. num. 4. versi. quid igitur bonæ fidei.* dum ait, quod fructus restituendi compensantur cum impensis melioramentorũ rectè à possessore deducendorum, si tanta sit vnius vt alterius summa: si autem maior est summa melioramentorum, pro residuo retineri res ipsa potest. vt in præcedenti quæstione docuimus. si verò fructuum maior est summa, quod ex illis supereſt, cum re restituendum est.

576 Nunc ergò supereſt, vt intelligamus, quod fructus possessor suos faciat, quos non. iam satis intelligimus ex crebriore interpretum sententia triplicem esse † fructuum speciem, naturales, industriales & ciuiles. etsi nouissimè Vacon. Rom. *lib. 2. decla. iur. c. 75.* addiderit quartam speciem naturalium scilicet & industrialium simul: quod non multum placet. & Ioan. Copus Paris. *tract. de fructib. lib. 1. tit. 2. c. 3.* duas tantum reperiri species dixerit, naturalium scilicet & industrialium: cum I. C. *in l. fructus, ff. de vsur.* qui cum fructuum diuisionem posuit, nullam fructuum ciuilium rationem habuerit. vnam etiam fructuum speciem, quam accidentalem & casualem appellat, attulit Boër. *quæst. 224. numer. 7. quem est secutus Reb. in commentar. reg. constitut. tom. 3. titu. de fructibus art. 2. glos. 1. num. 38.* cuiusmodi sunt spolia ecclesiasticorum. vt apud eos fructuum diuisionem aliam attulit Bellamer. *in c. grauis. num. 43. de restitut. spol.* verum, quo faciliorem nos afferamus doctrinam, communem sequemur diuisionem, quam viros doctissimos probasse animaduertimus, *vt Carolum Molin. in consuetud. Parisien. tit. 1. §. 1. glos. 1. nume. 33. Didac. lib. 1. var. resol. c. 3. numer. 6. Cora. lib. 5. miscell. iur. c. 9. Petr. Loriot. in l. fructus. colum. 7. versi. fructuum. definitiones, de regul. iur.* hæ ergò in re tres casus principales constituam, quos per suas conclusiones subdistinguam. Primus erit quò ad fructus naturales. Secundus quo ad fructus industriales. Tertius quo ad ciuiles.

PRIMVS casus, quo † ad fructus naturales est. Sunt autem fructus naturales, qui sui natura ex re, sponte, & sine 577
hominis, vel saltem modica industria proueniunt: vt pomum, pirum, ligna, pecorum fœtus, lac, lana & similia. *vt relati supra interpretes affirmant, ex l. si nauis. versic. nam & si. de rei vend. l. fructus. ff. de vsur.*

In his ergò fructibus, prima est conclusio, in † possessore vero & legitimo, cum vero titulo & bona fide, qui hos 578
fructus, vt cæteros omnes, tanquam rei principalis verè dominus, suos facis, & iure dominij acquirit. *l. qui scit. §. 1. versi. porro. de vsur. Caph. consi. 63. num. 10. lib. 1.* quidquid † enim 579
ex re domini prouenit, domini efficitur. *l. 2. §. item quæritur. ff. de acq. rer. dom. l. idem Pompon. §. idem scribit. de rei vendic. §. itemque. Instit. de rer. diuis.* & rem carere difficultate nemo est qui non videat. vt regulam sic constituit Ioa. Copus *tract. de fructibus, lib. 2. tit. 1. c. 1.* quod libenter dixisse voluit: quia Bart. *in l. ex diuerso. §. 1. num. 5. de rei vend.* refert aliquos aliter sensisse, & malè.

Secunda est conclusio in † possessore bonæ fidei sine ti- 580
tulo, vel cum titulo, sed inualido, qui hos fructus interim donec possidet suos facit, l. bonæ fidei. in prin. ff. de acquir. rer. domin. si verò ad rei restitutionem condemnatur, hos quoque fructus restituit, vt probat l. fructus percipiendos, ff. de vsur. quæ iura sic † concilio, vtraque enim loquuntur 581
in possessore bonæ fidei, & cum titulo, inualido tamẽ: nam l. bonæ fidei. in emptore loquitur qui rem pupilli emit, vel in eo, qui rem à præside contra legem repetundarum donatam, est assecutus, sic l. fructus. loquitur in re viro ab vxore donata, quæ donatio inter eos non consistit. *l. si eum qui. ff. de don. inter vir. & vxor.* etsi Ludoui. Charond. *lib. 1. versimil. iur. c. 7. in fin.* intelligat d. l. fructus. in casu illo solum, non in cæteris, & malè. sic ergò vt diximus, intelligi & declarari possunt Dd. interpretationes, *vt Barto. in d. l. ex diuerso. §. 1. numer. 6. de rei vend. Abb. in c. grauis, numer. 6. de restitut. spoliat. quo loco Bellamer. numer. 14. 15. sic declarandus est. sic Curt. Senior. consil. 72. princeps defunctus, colum. 4. versi. quarta conclusio. Didac. Couar. lib. 1. var. resolut. c. 3. num. 6. in fin. Cephal. consi. 63. numer. 12. lib. 1.* dum in primis affirmant, hunc possessorem fructus suos facere, sed restituendo rem, teneri & illos restituere. est ergo conclusio, possessorem bonæ fidei sine titulo, vel cum titulo inualido, restituendo rem, restituere etiam fructus. Non ignoro tamen Arrium Pinell. *in repetit. l. 2. C. de rescind. vendit. part. 2. cap. 4. numer. 58.* hanc conciliationem improbasse, cum aliis antiquorum, & nouam ipsum adieciſſe: ad quem nunc breuitatis studio lectorem reiicimus.

Declaratur primò, † cum fructus illi tempore litis con- 582
testatæ exstant, secus si ante sint consumpti. *l. quæsitum, in fin. de acquir. rerum domin.* † l. sequitur, §. lana de vsucap. sic de- 583
clarando doctissimè admonuit Gouea. noster *libro secundo lect. vari. cap. 15.* qui sic intelligit & declarat † d. l. fructus de 584
vsur. nec dissentit Ioan. Cop. *de fructibus lib. 2. tit. 4. c. 7. num. 2. 3.* qui citauit d. §. lana. idem censuit Petr. Loriot. *in d. l. fructus, col. 24. de reg. iur.* & Brech. Turonen. *in l. partum, num. 5. de verb. signif.* dum inquit, hunc bonæ fidei possessorem intelligi sibi acquirere fructus hos naturales si consumpserit, non si extent adhuc.

Declaratur relata declaratio, non procedere † si con- 585
sumpserit, sed locupletior factus sit, tunc enim tenetur omninò

omninò restituere, *gloss. in d. l. ex diuerso. §. 1. nec dissentit Bal. in l. ancillæ. colum. penult. versic. item dubitatur. C. de furt. Loriot. in d. l. fructus, colum. 24. de regul. iur. Bellam. c. grauis. numer. 8. in princip. de restitut. spoliat. Iason l. Nesennius. §. feudum. numer. 3. de re iudic. Sylua. consil. 49. numer. 78. lib. 1.* & † locupletior in dubio quis factus 586
non dicitur, (vt obiter ad rem tamen hoc dicam) vt crebrior hæc videtur nostrorum sententia. *vt am probauit Ang. consi. 133. & consil. 160. quem est secutus Ias. in l. Nesennius. §. si fundum. nume. 4. de re iud. Ruin. consi. 204. numer. 15. lib. 1. Curt. Sen. consi. 72. colum. 4. versi. septima concl. Curt. Iun. consi. 6. nu. 26. in fin. consi. 28. in fin. Molin. in consuet. Parisi. tit. 1. §. 22. num. 52. idem sensit Dec. in l. ex pœnalibus, num. 6. de reg. iur. & Gomes. §. actiones, numer. 21. Instit. de act.*

Non me latet tamen Ang. (qui alioqui † pater practicæ 587
dicitur, *secundum Calcan. consi. 16. num. 46.* & quem ob præexcellentem doctrinam verum Ang. appellat Chass. *consi. 53. numer. 8.* & à quo in praxi recedere tutum non esse credidit Dec. *in consi. 179.*) sibi parum constantem aliter sensisse *in l. vtrum. per glos. ibi. ff. de petit. hæred.* vt idem censuit à seipso recedens Dec. *in l. certi condictio. §. quoniam. num. 3. ff. si cert. pet.* & hanc posteriorem probauit Ruin. *consi. 24. in fin. lib. 1. & consi. 29. num. 13. lib. 2.* Soc. autem *in l. in pupillo. de re iudic.* non est ausus vnam ex relatis affirmare, sed anceps subsistit. quod fecit & Fel. *in c. de quarta, num. 31. de præscript.* sic & Bero. *in c. grauis nu. 30. 47. de restitu. spoliat.* crebrior sententia magis placet, & hæc declaratio præcedentis declarationis, erit extẽsio conclusionis.

Declaratur secundò non procedere relata † conclusio, 588
cum per triennij lapsum is possessor fructus hos vsucapit. vt probant gloss. & Bart. *in l. sequitur. §. fructus. de vsucap.* & Bal. *in l. 1. colum. 2. versi. nota quod ex priuilegio. C. de vsur. & fructib. rei leg.* inquit priuilegium bonæfidei possessoris esse in præscribendis fructibus exstantibus à solo separatis, siue is titulum habeat, siue non. quod esse admodum dignum notatu dixit Curt. Sen. *d. consi. 72. colum. 4. versi. sexta conclusio. qui Ange. Aret. Imol. Castr. & alios retulit. & ibi in fine illius responsi versicul. limitat tamen & cæt. latissimè tradit Tiraquell. de retract. consang. §. 15. glos. 2. numer. 17. Balb. tractat. præscription. 4. part. 4. parte princip. quæst. 35. Socin. Iun. consi. vltim. numer. 9. lib. 1. Crau. consi. 312. numer. 2.* quod intelligit Ruin. *consi. 204. numer. 5. lib. 1.* quando
589 is † possessor probauit se triennio hos fructus retinuisse, antequam consumpsisset. quod est admodum notatu dignum, si verum est. *& idem quod Ruin. sensisse videtur Socin. Sen. consi. 82. num. 29. versi. tertiò respondeo. libr. 4. & Bellam. decisi. 412. alias adfert declarationes Ber. in c. grauis, numer. 42. 43. de restitut. spoliat.*

Tertia est conclusio in his † fructibus naturalibus, cum 590
possessor est in mala fide, tunc suos non facit, sed omninò restituere tenetur. *l. si nauis. in fin. de rei vend. l. qui scit. §. vlt. de vsuris. l. certum, C. de rei vend. Bero. cap. grauis. numer. 34. rest. spol. Sylu. consi. 49. nu. 79. lib. 1.* & est satis clarum, quia si tenetur restituere industriales, vt infrà dicemus, quantò fortius naturales.

Extenditur procedere etiam si † elapsum esset trienni- 591
nium, quia hodie ex iuris Pontificij constitutionibus nullo tempore malæ fidei possessor præscribit. *c. vltim. de præscript. sic in nostris terminis respondit Socin. Senio. consi. 251. in fin. lib. 2. & consi. 82. num. 24. in fin. lib. 4. & Brech. Turon. in l. partum. num. 9. de verb. sign.*

Quarta est conclusio † in his fructibus naturalibus, cum 592
possessor est ab initio bonæfidei & ex post malæ fidei, vel è contra, cum ab initio est malæ fidei, & ex post efficitur bonæ fidei: quo in casu est concludendum, quòd pro eo tempore, quo fuit bonæ fidei, sic lucretur hos fructus, vt facere consueuit possessor bonæ fidei, *iuxta relata supra in 2. conclus.* pro eo verò tẽpore, quo est malæ fidei, idem sit quod *in tertia conclusione* supra est dictum. ea ratione in hanc adducor sententiam, quod in fructibus acquirendis singula tem porum momenta spectari solent. *l. qui bona fide. versi. & magis. & l. bonæ fidei. & in contrarium. ff. de acquir. rer. dom. & alia infrà dicemus in sequenti casu in concl. 3. in fin.*

SECVNDVS est casus principalis, † in fructibus indu- 593
strialibus, & sunt fructus industriales, qui ex hominis industria proueniunt. *l. si nauis. de rei vend. l. fructus. de vsur.* vt est vinum, frumentum, oleum & similia. *vt latè tradunt relati supra in præcedenti casu. in princ.* & multoties hic versatur iudicis arbitrium in diiudicando, an prævaleat industria naturæ, vel è contra. *vt animaduertit Bart. in d. l. ex diuerso. §. 1. numer. 2. versi. nam quandoque requirunt. de rei vend. Soc. Sen. consi. 251. col. penu. versi. supereſt postremo. lib. 2. Bero. c. grauis, nu. 9. versi. nonnulli. de restit. spol.*

In his ergò fructibus prima conclusio est, † in bonẽfidei 594
possessore sine titulo, vel cũ titulo sed inualido, is hoc fructus suos facit, *sic probat text. in l. fructus, de vsur. ibi, quos suis operis quæsierit veluti hærendo. in §. si quis à non domino. Instit. de rer. diuis. sic affirmant omnes,* * *vt Bald. consi. 118. Bened. in fin. lib. 1. Curt. Senior. consi. 72. colum. 3. versic. secunda conclusio. Ias. l. Nesennius. §. fundum. num. 3. de re ind. Copus tracta. de fructibus lib. 2. titul. 4. cap. 6. num. 3. 4.* *

Extenditur primò procedere † etiam quoad æstimatio- 595
nem, vt eam restituere non teneatur, si ante litem contestatam consumpsit. *Loriot. in l. fructus. col. 24. versic. sed quid de fructibus industrialibus. de reg. iur.* si rectè tamen pensetur extensio ipsa, nihil plus habet, quàm conclusio, est enim necesse, vt consumpti sint hi fructus, alioqui si extant, restituere tenetur, *Bal. in l. 2. colum. 2. versic. quæ est ratio. C. de fructibus & litium expens. Bero. ibi. d. c. grauis. numer. 29. versic. si verò, de restitut. spoliat.*

Declaratur primò relata † cõclusio nõ procedere, quan- 596
do tempore litis contestatæ & ita restitutionis rei principalis adhuc fructus isti extant, *vt relati interpretes affirmarunt. addo Ioa. Copum d. tract. de fructib. lib. 2. tit. 4. c. 6. nu. 2. & probat textus l. certum. C. de rei vend.*

Declaratur secundò, non procedere † in fructibus con- 597
sumptis post litem contestatam. *d. l. certum. in fin. C. de rei vend. in l. 2. C. de fructib. & lit. expen. §. & si hæreditas. Institut. offic. iud. l. præterea. ff. de rei vend. Bald. in l. 1. colu. 2. versi. quæro quid si hæres. C. de vsur. & fruct. rei leg. Copus d. tract. de fructib. lib. 2. tit. 4. c. 5. num. 2. 3. Loriot. d. l. fructus. col. 25. versi. sed esti. de reg. iur.* quòd verum intelligit Bar. *in l. 2. col. 2. versi. modo glossa quærit. C. de fructibus, & lit. expen.* etiamsi post litem contestatam causa finiatur propter peremptam instantiam. & idem esse in fructibus bene ficiorum seu sacerdotum. *Bellam. c. grauis, nu. 21. versi. sextò principaliter, de restit. spol.*

Declaratur tertiò, in † fructibus his consumptis quouis 598
tempore, si malafide reperiantur consumpti. *sic egregiè docuit Bald. in l. 1. colum. 2. versi. & nota quod ad hoc. C. de vsur. & fructib. leg.* habetur enim hoc casu perinde ac si consumpti non essent.

Declaratur quartò non procedere, † cum ex fructibus 599
consumptis, etiam ante litem contestatam, is possessor effectus est locupletior. quod in iudiciis vniuersalibus concedunt omnes, * vt in hæreditatis petitione, *ex claro text. l. item veniunt. §. eos autem, de petit. hæred. sic Bald. in l. 2. C. de fructibus & litium expens. Soc. Iun. Bid. & Loriot. quos statim referam.* in iudiciis tamen particularibus, vt in rei vendicatione & similibus, vt hoc nostro casu, maius est dubium: veruntamen adhuc crebrior est sententia, esse restituendos, *vt eam probarunt Bart. in d. l. ex diuerso. §. 1. numer. 7. & ibi Ange. de rei vend. Albe. in c. grauis, numer. 6. & ibi Butr. de restitut. spoliat. Alexand. Ias. Dec. Alciat. & Purp. in l. si me & Titium. ff. si cert. pet. Socin. Sen. consi. 251. col. vltim. versi. secunda conclusio. lib. 2. Ruin. consi. 24. in fin. consi. 204. nu. 2. 15. lib. 1. & consi. 29. nu. 12. lib. 2. Afflict. decis. 240. in fin. Loriot. in d. l. fructus, col. 25. versi. sed quid si. de reg. iur. Soc. Iun. consi. 81. num. 6. consi. vlt. nu. 20. lib. 1. Copus d. tract. de fructib. lib. 2. tit. 4. c. 7. in fi. Did. lib. 1. var. resol. c. 3. num. 6. versi. tertia conclusio.* ex quorum dinumeratione clarè constat hanc esse communem: * etsi contrariam, & malè probauerit Cyn. Bald. Angel. & Imol. quos retulit Didac. *qui suprà d. versi. tertia conclus.* qui eiusdem sententiæ retulit Curt. Sen. *consi. 72. col. pen.* & Curt. Iun. *consi. 28. nu. 3.* & sibi parum constantem Rui. *in consi. 91. num. 4. lib. 5.* eiusdem sententiæ fuit Coro. *consi. 30. circa primum, colum. penult. lib. 1.* Raphaël Comens. *consi. 109. Domina Ioanna. in fin.* qui hanc testatur communem: & hanc approbasse video Carol. Molin. *in consuetud. Paris. tit. 1. §. 22. numer. 48.* & Bero. *in c. grauis. num. 29. 30. & ibi ante eum Bellam. nu. 8. 9. de restit. spoliat.* à prima tamen, vt veriori & crebriori recedere nefas esse duco. lectorem tamen moneo, quod si in foro cõtingat casus, (contingit enim sæpè,) cum soluenda sit loco consumptorum fructuum æstimatio, illa spectanda erit æstimatio iuxta † 600
valorem fructuum, tempore illorum perceptionis, *vt egregiè respondit Ioan. Ann. consi. 38. num. 3.* vel saltem vt docuit Bald.

Universidad de Deusto
Biblioteca

in l.2.in fin.C.de fruct. & litium expens. versic.quæro hæres præcepit &c.iuxta tempus consumptionis. quod adnotãdum est maximè.

601 Declaratur quintò, non procedere † quando possessor vellet vti retentione ratione impensarum: nam tunc admittitur compensatio, *vt generaliter suprà admonui, & in specie hoc in casu sic docuit Loriot.in d.l.fructus col.24.versi. sed quid de fructibus industria lib.de regul. iur. ex l. quod si artificem, de rei vendic. addo Bald. consil.309.in fin.libr. 2. & Copum tractat.de fructib.libr. 2.tit. 4.c.7.*

602 Secunda conclusio est † in possessore malæ fidei, qui hos fructus industriales suos non facit, sed restituere tenetur. *l.certum. C.de rei vend.in terminis nostris text.in l.1.§. ex die.*
* *ff.de vi & vi arm.tradunt omnes * in c.grauis. ex illo text. vbi Bero. nu.34.de resti.spol. Copus d.tract.de fructib.lib.2.tit.4.c.1. nec est. qui à tam clara sententia dissentiat.*

603 Extenditur primo procedere † etiamsi consumpti fuerint ante motam litem, *§. & si hæreditas. Insti.de officio iud.l.3.C. de cond.ex leg.* & *docuit Loriot.in d.l.fructus, col.antep.de reg.iur.Ber. in c.grauis, nu.34. versi.item de consumptis, de resti.spol. vbi latè. Natt. consi.536.num.17.lib.3.*

604 Extenditur secundò † etiamsi auctor ipsius possessoris bonæfidei fuisset, *l. quæsitum, de acq.rer.dom.*

605 Extenditur tertiò procedere † etiam in fructibus turpiter perceptis, *l. cum hæreditas, ff. de petit.hæred. Copus d.tract.de fructib.lib.2.tit.4.c.4.in fin. Loriot.in d.l.fructus.in fin.*

606 Extenditur quartò procedere † etiamsi is malę fidei possessor titulum ex post consequatur, etsi enim prodesse soleat titulus ad lucrandos fructus, non prodest tamen hoc casu, cum procuratus, seu affectatus dicitur. *sic Roman.consil.324.& singul.343. tu scis, quod malæ fidei &cæt. ibi Apostilla. qui Cyn. aliter sentientem reprehendit, & rectè.* & intelligit Rom.*d.consil.*324. quando lite pendente titulus procuratur.

607 Extenditur quintò procedere † etiam in fructibus non perceptis, quos is possessor sua culpa nõ percipit, cum percipere potuerit, *vt hanc sententiam probarunt Copus d.tract.de fructib.lib.2.tit.4.c.2.& Loriot.d.l.fructus.col.antepe.de reg.iur.quibus addo Fulg.consil.137.quia ex facto.colum.2.versicul.ad secundum breuissimè, & consil.190.colum.vltim. versicul. ad secundum autem, & Molin.in consuet.Parisi.tit.1.§.22.num.50.Natt.d.consi. 536. num.17. lib.3.* adducuntur ex l.sed & pactus.in prin.ff. quod met.cau, ex l.ait prætor.§. per hanc.de his quæ in fraud. cred. ex l.2. C.de fructib.& litium expens.ex l.quemadmodum, in fi.C. de agricol.& cens.lib.11.& §.& si hæreditas. Instit. de officio iud. quæ iura in certis casibus specialibus locum sibi vendicare, malè opinatur gl.*in d.l.ex diuerso, §.1.in fin.gloss.magnæ, de rei vend.* quæ ideò contrarium censuit, possessorem malæ fidei regulariter non teneri de non perceptis, quam opinionem alij plures, & malè secuti sunt. *vt latè referunt Bero.c.grauis, num.34.versi.secunda sit conclusio.de resti.spol.Tiraq. de retract.consang.§.15.gl.1.num.28.& Loriot. & Cop.qui supra.* ducti ex l.† si fundũ.C.de rei vend.ex illis verbis, [quos eum
608 mala fide per percepisse fuerit probatum &c.] sumpto argumento à contrario sensu: quæ argumentatio non admittitur, cum aliis iuribus aduersatur. *l.conuenticulam. C.de episco.*
* *& cler. omnes * in l.1.ff.de off.eius. sic declarat Loriot. & Molin.præcitatis locis,* rursus, vt no verbo admoniut 10.Copus. *d.c.2.* etsi concedat l.si fundum. iam perceptos esse restituendos, non tamen negat quin & hi, qui percepti non fuerunt, cum percipi potuerint, restituendi sint.

Quæ sanè vera extensio, sine difficultate eo in casu prodit, cum is malæ fidei possessor, pupilli bona possidet, nam tunc omninò fructus, qui percipi debuerunt, sunt restituendi. *gloss.not.in l.patri pro.§.item ex diuerso.in verbo, cum fructibus. ff. de minor. quam dicunt singularem Roma.consi.451.col.vlti.versic.cæterum. & sing.528.tu habes textum &c. Franc.Crem.sing.134. tu scis quod tit.& c.Iaf.l.apud Iul.§.1.in fin.de leg.1.Molin. in consuet.Parisi. tit.1.§.22.nu.48.circa med. vbi & nu.53.54.declarat.aliquos citat Tiraq.de retract.consang.§.15.glo.1.nu.28.in fi.idem censuit Bero.d.c.grauis, num.34.in fin.de resti.spol.*

609 Declaratur primo non procedere † in possessore malæ fidei, qui triginta annis possedit. *sic declarauit Loriot.in d.l. fructus, in fin.de reg.iur.ex l.eos in prin.vbi Bald.C.de vsu. Copus. d. tract. de fructi.lib.2.tit.4.c.4.num.1.2.& ante eos Castr.l.sequitur.§.fructib. de vsucap, Balb.tractat.præscript.4.part.4. princip. quæst.35.versicul.*

subdit Paul.de Castr. quod hodie non habet locum, cum præscriptio cum mala fide non currat.*c.vltim.de præscript.* si autem bona fide possideret, verum esset, *vt in terminis nostris post Angelum, & Baldum in l.penult.C.in quibus caus.non obscur.long. temp.præscript.decidit Afflict.decis.240.num.1.* quia ad huiusmodi vsucapionem requiritur & titulus & bona fides, vt in cæteris. *Socin.Sen.consi.251.colum.vltim.lib.2.Bald.qui suprà,* etsi Bero. *in c.grauis, num.42.in fin.de resti.spol.* opinetur sufficere iustam causam tituli.

Declaratur secundò non procedere † in fructibus per- 610
ceptis ex melioramentis ab ipso possessore factis *l. cæterum, de rei vend.* nam tunc dicitur is ex re propria nõ aliena percepisse: & satis superque est ipsi peritori, quod impensas non deducat, *l.sin autem.§.vltim ff. de rei vend. §. certè. Instit.de rer.diuis. sic declarat Loriot.d.l.fructus.in fin.sic intelligens Ang.declarantem in d.l.cæterum, idem censuit Afflict.decis.87.num.7. post Alexan.consi.73.in prim.lib.2.Rom.sing.333.malæ fidei &c. vbi affirmat sic ab eo fuisse pronunciatum, idem tradidit Copus tract.de fructib.li.2. tit. 4.num.4.Tiraquell.de retract.consang.§.1.glo.15.num.29.* verum rectius adnotasse mihi videntur Did.*lib.1.var.resolu.c. 8.numer. 4.*& ante eum Carol.Molin. (cuius non meminit) *in consuetud.Parisi.tit.1.§.1.gloss.5.num.84.85.* † d.l.cæterum. non loqui 611
de perceptis iàm fructibus, sed de his qui percipi potuerunt, & culpa possessoris non sunt percepti: ab his enim excusatur possessor. ea ratione, quod ita è re propria fuisset percepturus, *sic & gloss. & Angel.in d.l.cæterum. adnotarunt. & clarè Roman.d.sing.333.* quod est summa diligentia obseruandum.

Declaratur tertiò non procedere † in fructibus quos in- 612
honestè potuit percipere & non percipit. *l.fructus non modo. ff.de rei vend.Copus tract.de fruct.lib.2.tit.4.c.4.in fin.*

Tertia est conclusio in his † fructibus industrialib. cum 613
possessor ab initio fuit bonæ fidei, & ex post factus est malæ fidei: quo casu regula sic est constituenda, vt pro eo tempore, quo fuit in bona fide, nõ teneatur restituere, sed suos faciat, pro illo vero tempore, quo cœpit esse in mala fide, teneatur. *sic regulam constituunt. Loriot.in d.l.fructus, colu.penul. de reg.iur. Ioan.Copus, d.tract.de fructibus, lib.2.tit.4.c.5.6.& Did.lib. 1.var.resolut.c.3.num.6.versic.in his tamen &cæt.& Eguin.Baro.§. si quis à non domino. Institut.de rer.diuis.* cuius sententiæ manifesta est ratio, quia in his fructibus à possessore acquirendis, singula temporum momenta spectanda sunt *l.qui bona fide. versicul. & magis, ff.de acquiren.rerum domin.* & *hanc ipsam regulam probat clarus text.l.bonæ fidei.§.in contrarium, ff.eo de acquirend. rer. dom.*

Verum aduersatur † text.l.qui scit.§.vlt.ff. de vsur. quo 614
adducti Bart. *in l.ex diuerso.§.1.num.9.de rei vend.* & cæteris * omnes, contrariam regulam affirmarunt. hunc scilicet possessorem, vt pro toto tempore malæ fidei, omnes fructus teneri restituere: quem sanè textum vt diametro pugnantem cum † d.l.bonæ fidei.§.in contrarium. non sine mani- 615
festa calumnia conciliari cum d.§.in contrarium. posse existimarunt Eguen.& Did.vir doctissimus. Francis. Hotom. *in eo ipso, §. si quis à non domino.* etsi is sentiat l. qui scit.§.vlt. in fructibus pendentibus, & l.bonæ fidei.§.in contrarium. in iam pendentibus & consumptis procedere. vt ex Iuliani sententia, in impensis distinguit Vlpian. *in l.Iulianus, ff.de rei vendicat.* quod non multum arridet, vtpotè in diuersa admodum materia. Copus autem *d. c. 5. numer. 5. 6.* opinatur sententiam Iuliani relatam in d.l.qui scit.§.vltim. corrigi ab Vlpia.& Paul.in d.l.qui bona fide.& l. bonæ fidei, quod sensisse videtur & Didac. qui supra: quod concedendũ non est, vt nec concedit Loriot. *præcitato loco suprà,* qui aliter respondere conatur, inquit enim d.l. qui scit.§. vltim. in casu dubio loqui, cum ignoratur, an is possessor sit in bona fide, vel mala, vt intelligamus esse in bona fide, quæ magis præsumitur, *l.2.de euict.* Verum repugnat Lorioti declaratio verbis d.l.bonæ fidei.§.in contrarium. vbi ex sola scientia rem alterius esse, mala fides iudicatur: quæ scientia, cum adsit in casu d.l.qui scit.§.vltim. ibi, [cognouit fundum alienum esse, &cæt. esset dicendum statim esse in mala fide, habita cognitione & scientia rei alienæ. & tamen dicitur solum esse in mala fide secuta euictione, quamobrem doctissimus simul, ac diligentissimus Iacob. Cuiac. *in notis Institutio. in eo. §. si quis à non domino. de rer. diuis.* intelligit d.l.qui scit,§.vltim. vt is possessor, qui cognouit alienam

nam rem esse, fructus interim suos facit, id est, revocabiliter, donec euicta res fuerit. textum autem d.l. bonæ fidei.§. in contrarium. intelligit considerato fine & exitu causæ, quia etsi interim is suos faciat, cum tamen restituenda res est, sic & fructus sunt restituendi. suadetur hæc conciliatio ex illa, quam suprà retulimus *in 1.conclus.1.casu.* dum sic conciliauimus l.fructus. ff. de vsur. cum d.l. bonæ fidei. in prin. de acquir. rer. dom. eiusdem sententiæ fuisse videtur Ludo. Charondas Parisien. *lib.1.verisimiliter. iur.c.7.*

Verum Cuiacij & Charondæ declaratio (mea sententia) Vlpiani verbis refragatur in d.l. bonę fidei. qui à principio voluit illum possessorem fructus interim suos facere, quia bona fide possidebat. cum ergò in §. in cõtrarium. affirmet illum possessorem, qui rem alienam esse cognouit, dicendum est nec interim fructus suos facere, nec enim illũ bona fides, vt in casu primo, excusat, quod ostendit exemplũ à Iuliano, relatum, in d.l. qui scit. §. vltim. in fin. ibi. [nam &seruus alienus, quem bona fide emero, tamdiu mihi ex re mea, vel ex operis suis acquirit, quamdiu à me euictus non fuerit.] Et tamen ipse Vlpia. Iuliano aduersans, de seruo verba faciens, non finem secutæ euictionis, sed singula tem porum momenta vult esse spectanda, in l. qui bona fide. in princ. versi. [qui bona fide seruit.] de acquir. rer. dom. quinimò repugnant clara verba. d.§. in contrarium. si in cæteris codicibus, vt in meo, sic legitur, ibi, [an interim fructus meos faciam.] vt intelligamus eo loco Vlpianum non finem, nec effectum, vt Charondas & Cuiac. opinantur, spectasse. qua ratione fit, vt verè credamus à Iulian. Pompon. & Vlpianum dissentire, vt rectè Eguin. & Didac. ac Hotom. ingenuè attestati sunt. quæ autem afferuntur à Bellamer. *in c.grauis.num.18.de resti.spol.* ad d.l. qui scit. & l. bonę fidei. declarationem, præteribo sciens, cum iureconsultorum controuersiam minimè finiant.

616 Extenditur hæc conclusio procedere † etiam si hæc mala fides superueniat ex mutatione personæ: vt si defuncto, qui fuit in bona fide succedat hæres, qui scit alienam rem esse, nam is non facit fructus suos. *l.quæsitum. de acq. rer. dom. Bart.in d.l.ex diuerso.§.1.num.9.versi.quandoque superuenit.* nec mirum est, quia dum de fructibus ab eo quæsitis tantum agatur, sola sua persona consideratur, quæ vt malæ fidei nihil acquirit.

617 Quarta est conclusio in his † fructibus industrialibus, cum is possessor est malæ fidei à principio, & deinde incipit esse bonæ fidei. in qua conclusione anceps Bart. *in d.l.ex diuerso.§.1.num.52.* nos relinquit cogitantes. verum Innoc. Butr. & cæteri *in c.grauis. de resti.spol.* & Socin. *tract.fall.reg.250.* & clarius Lariot. *in l.fructus.col.antepen. versi.vel subtilius. de reg. iur.* rectius existimarũt; teneri fructus illos restituere, quos tempore malæ fidei percepisse dicitur. quod probat l.si fundum. C.de rei vend. dum generaliter ait, possessorem teneri restituere fructus, quos mala fide percepisse probatum fuerit: & ea ratione suadetur, quia singula in his temporum momenta sunt spectanda. *l.qui bona fide. versi. & magis, de acqu. rer. dom.*

618 Extenditur primò procedere † etiam in illo possessore, qui efficitur malæ fidei, considerata sua persona, sed alterius, cui succedit: vt in hærede, qui malæ fidei succedit, nec enim is hæres hos fructus suos facit. *l.2.in fin.C.de fructibus. & litium expens.* transit enim illa mala fides. *l. cum hæres. ff.de diuer. & temp.præscript.sic Bart.d.l.ex diuerso.§.1.num.12. de rei vend. quem sunt secuti cæteri in c.grauis.ibi Abb.num.10.Bero.nu.38. de resti. spol.Ruin.consi.50.in fi.lib.5 Socin.tract.fallen.reg.250.fallen.2.Afflict. decis.249.num.3 Soc.Iun.consi.182.num.28.30.lib.2.* Non ignoro tamen contrarium sensisse Ioan. Copum. *d.tract.de fructibus. lib.2.tit.4.c.3.in fin.* cuius rationes parum vrgent, nisi illius doctrina intelligatur, cum is hæres vti nolit accessione defuncti, cui successit, sed † ipsam præscriptionem à sua per-
619 sona initium sumere velit. *vt adnotauit omnium primus Dyn.in c.possessor.in fin.de reg.iur.quem alij plures sunt secuti, vt retulit Socin. tract.fall.reg.389.fall.1.*

Verum aduersus Dyn. communis est sententia, *vt in eo*
* *c.possessor.2.part.§.9.numer.1.Did.notauit. & communem * esse contra Dynum, testatur Dec.consi.272.numer.6.Ruin.consi.40.numer.18. lib.1.Rub.consi.13.numer.14.Goz.consi.56.numer.15.* latè Balb. *tract. præscript.2.part.3.part.princip. quæst.12. versi. sed dubitatur, quid si hæres.* vbi à communi hac contra Dynum non esse recedendum affirmauit: eo tamen loco retulit quatuor declarationes, quas nunc non repetam, ne propositam materiam nostram egrediar nimis. hac tamen de re videndi sunt præter relatos, Barb. *consi.41.col.10.lib.1.* & *consi.27.in fin.lib.3.* Soci. Sen. *consi.60.col.pen.lib.1.* & Cap. *decis.86.num.7.* Socin. Iun. *consi. 69.num.47.lib.1.*

Extenditur secundò procedere † in illo possessore, qui 620
bonæ fidei efficitur, nulla tamen alia causa superueniente, *sic declarat Soc.tract.fall.reg.250.fall.* quà tamen in re cogitandum est, quomodo casus iste euenire possit.

Declaratur non procedere, quando † is successor non 621
repræsentat personam illius, in cuius possessionem succedit, vt in successore singulari: vt quia à malæ fidei possessore emerit, nec enim tunc is in vitium succedit, *glo.in l.si ergo. §.partus.versi.hæres. de Publ.* & *in nostris terminis sic declarat Bero. in d.c.grauis.num.38.versi.* & *ex prædictis.de resti.spol.* & licet constitutum hodie videatur ex auth. malæ fidei. C.de præscrip. long.temp. † vitium hoc transire in singularem successo- 622
rem: hoc solum intelligitur quoad immobilium præscriptionem impediendam, non quoad mobilium vsucapionem, *vt declarat Balb.d.tract.præscript.2.part.3.prin. quæst.12. versi. primo limitatur, qui post Bart. Alexand.Ias.* & *cæteros in l. Pomponius.§.cum quis, de acq.possess. communem * testatur.* non ergò mirũ
* si hos fructus poterit per triennium vsucapere, & suos debito tempore facere.

TERTIVS est casus principalis, † quoad fructus ciui- 623
les: sunt enim fructus ciuiles, ex nostrorum sententia, qui non ex re, sed ex hominis prouisione proueniunt: vt † pen- 624
sio domus, *l.si nauis.de rei vendicat.sic Bar.in d.l. ex diuerso.§.1. numer.1.de rei vendicat.* Bald. autem *in l. vbi adhuc, colum.penul. versicul.in textu quæritur numquid.C.de iure dot.* dixit esse industriales has domus pensiones, *ex d.l.si nauis.* & idem Bald. *in l. si traditio.in fin.C.de act.emp.* dixit has pensiones esse fructus industriosos, *etiam probauit Sylua.consi.49.numer.77.lib.1.* sed idem Bal. *in consi.118.Benedictus in fin. lib.1.* dixit esse obuentiones. Abb. verò *in c.grauis, 4.de restitut.spol.* dixit esse mixtos. ibi tamen Bero. *numer.9.* dixit esse fructus iuris. Alexand. autem *consil.181.in fin.lib.1.* & Afflict. *decis.44.num.7.* dixerunt esse ad similitudinem naturalium, & largè, non strictè & propriè dici fructus: nam & I.C. *in l.mercedes.ff.de petit.hæred.* dixit esse loco fructuum. & Aret. *consi.159.numer.3.* dixit hos fructus esse cum aliqua hominis industria; & quod de pensione domus dicitur, idem de vectura nauis dici potest, *d.l.si nauis.* & *de vsur.l.eos.C.de vsur.l.fructus.ff.eod.* & ideò I.C. *in l.vsuræ.ff. de vsur.* inquit illas fructuum vices obtinere. *sic Brech. Turon. in l. vsura.num.2.de verb.sig.*

In hoc ergò casu prima est conclusio, in † possessore 625
bonæ fidei, qui hos fructus suos facit, vt industriales. *iuxta ea quæ diximus suprà, in 2.casu in 1.conclus.* nec enim est lex, quæ hunc possessorem impediat, quo ad fructus hos acquirendos, cum loquantur semper in malæ fidei possessoribus. vt statim referam. & *hanc conclusionem affirmauit Innoc. in c. ex literis. de restitut.spoliat.Bero.c.grauis.num.23.in fin. eod.* & *hanc sententiam probat l.ex annuo.ff.de don.inter vir.& vxor.iuncta. l.fructus.ff.de vsur.*

Secunda est conclusio in † possessore malæ fidei, qui hos 626
fructus restituere tenetur. *d.l.si nauis.de rei vendicat.l.si vrbana, de condict.indeb.* & *l.domum. C.de rei vendic. confert l.ancillarum, de rei vendicat.Bald.consi.476 factum tale.col.2.lib.1. Abb.* & *cæteri in d.c.grauis.* Verùm Bero. *d.c.grauis, num.24.* aliter sensit, & malè, cùm text. l.si vrbana. quem perpendit, non loquatur (vt ille opinatur) inter possessorem & dominum, sed inter conductorem & dominum, an scilicet conductor soluendo possessori malæ fidei, liberetur à vero domino.

Extenditur procedere non † modò in perceptis, sed & in 627
his qui percipi potuerunt. *d.l.domum.* & *d.l.si nauis, in fi. quæ olim conciliauimus suprà in 1.reme.recup.poss.nu.374.*

Declaratur non procedere, † cùm impensæ aliquæ sunt 628
factæ, nam tunc illæ sunt prius detrahendæ, *l.qui aliena. de nego.gest.Brech.in l.vsura, nu.7.de verb.sign.* quod in omnibus generale esse diximus suprà, *in princ. huius quæst.*

Tertia est conclusio in eo, qui † non est in bona, nec 629
in mala fide, qui adhuc hos fructus lucratur. sic Bero. *d.c.grauis, num.24. versic.subdo tamen.de restitut.spoliat.* adfert exem-

Universidad de Deusto Biblioteca

exemplum in eo,qui errat in iure. & citat in hanc ſententiam textum l.ex annuo.& l.de fructibus.ff.de don.int. vir. & vxor.& Barto.*in d.l.ſed & ſi lege.§.ſcire.nu.4.ff.de peti. hære.* dixit hunc errantem in iure, tenere medium inter bonam & malam fidem.Verum æſtimarem ipſe poſſeſſorē in caſu
630 d.l.ex annuo.eſſe in bona fide:quandoquidem is, qui † errat in iure, dicitur eſſe in bona fide, adeò vt illa ſufficiat ad præſcribendum,cum titulus nō eſt ad præſcribendum neceſſarius,*quod tradunt omnes * in c.de quarta.ibi Felin.num. 34. de præſcript.Barto.& cæteri in l.Celſus.ibi Balb.4.notab.de vſucap.teſtatur communem Socin.Sen.conſi.33.num.10.lib.4. Curt. Iun. conſi.6. num.26.& conſi.28.num.8.Rub.conſi.75.Didac.in c.poſſeſſ.2. part.§. 7.num.5.verſic.ſecunda eſt concluſio.de regu.iur.in 6.quo loco is Dida. num.6.verſic.infertur clarè.affirmat Bartolum in d.§.ſcire. numer. 4.*
631 *haud rectè ſatis ſenſiſſe.* Vnum hoc eſt,† errantem in iure fructus ſuos facere.*vt relati affirmant,præſertim Feli. d. c. de quarta. num.29.verſic.limita ſecundo.Balb.d.l.Celſus.num.19.vbi reddit huius rei rationem.latè Curt.Sen.conſi.71. princeps defunctus. colum.9. Curt.Iun.28.num.6.Pariſi.c.ſi diligenti.num.27. verſic.tertia concluſio.de præſcript.quo loco poſt Abb.ibi,colum.5. verſicul.nec obſtat textus.inquit d.§.ſcire.ſententiam hanc non probare,& in terminis noſtris ſpolij Bald.c.cum ſuper colum.2.verſic. quæro vlterius de cauſa poſſeſſ.*
632 *& propriet.*Qui ſanè † iuris error à præſcribente poſſeſſore probari debet,*vt annotarunt Barto.& Ange.in d.§.ſcire.Fel.d.c.de quarta.And.Barb.conſi. 40.col.8.in fin.lib.1.Ruin.conſi.63. nu.23. lib.* 3.qui affirmant eſſe admodum difficilis probationis, *ſic & Balb.d.l.Celſus.num.27.*

633 Declaratur primò non procedere, † quoad fructus naturales,quos hic errans in iure ſuos non facit,*ſic latè affirmauit Felin.in d.c.de quarta,nu.30.verſi.prima reſtrict.de præſcript.cuius verba non refero,cum apud eum legi poſſint.*

634 Declaratur ſecundò non procedere † etiam quoad fructus induſtr.quatenus is errans in iure factus eſt locupletior.*Feli.d.c.de quarta nu.31.verſi.ſecunda reſtrict.*

Declaratur primò non procedere † in eo,qui errat in
635 iure reſiſtenti,*vt declarat Fel.d.c.de quarta.num.31.verſ.tertia reſtrict.ſic etiam Bart.d.l.ſed & ſi lege.§.ſcire,numer.4.de petit.hæred. Balb.d.l.Celſus,nu.20.21.de vſucap.qui rem hanc latè explicat.Gram. deciſ.79.num.8.9.qui loquitur in re eccleſ.malè alienata,huiuſque ſententiæ alios plures citat,vt Abb.Aretin.ac Curt.Sen. eiuſ.fuit opinionis Plot.l.ſi.quando,nu.262.C.vnde vi.*

636 Declaratur quartò non procedere † quando is poſſeſſor ſciret,propter ſuum demeritum ſe eſſe aliquādo proprietate priuandum:tunc fructus ſuos non facit, etiamſi in iure,vel facto erraret.ſic egregiè affirmauit Ang.*in l.prædonis. ff.de petit.hæred.*vbi Caſtr.idem affirmat. & hanc vt ſingularem doctrinam commendauit Marſi. *ſing.268.verus poſſ.&c.*
637 qui inquiunt optimum hoc eſſe aduerſus † prælatos, qui dum inſtituti ſunt,faciunt fructus beneficij proprios, quos tamen reſtituere tenentur,ſi propter demeritum beneficio priuandi ſunt.

638 Declaratur quintò non procedere † poſt litem conteſtatam : tunc enim errans in iure non excuſatur, vt fructus ſuos faciat. *l.ſed etſi lege.§.etiam ſi ante litem, ff. de petit. hæred. vbi omnes,*Plot.in l.ſi quando, numer.514. C.vnde vi.*

639 Declaratur ſextò non procedere † quando per ſententiam fuit declaratum titulum eſſe nullum, tunc is errans in iure,fructus ſuos non facit.ſic Rom. *conſi.454. colum. vlt. verſicul.his tamen non refragantibus.* qui in emptore rei minoris ſinè ſolennitatibus & iure debito loquitur, in minore enim cenſuit eſſe ſingulare, vt qui minus ritè & rectè ab eo titulum conſecutus eſt, non excuſetur à fructuum, quos etiam percipere potuit, reſtitutione, *ex gloſſ. l.patri. ff.de minor.qua de re ſuprà ſuo loco.* ſed adde hic Curt. Seni. *conſi.72.princ.colum.9.verſi.ex his etiam.* qui aliter ſentit aduerſus Rom.

640 QVAERO quadrageſimoprimò, an ferri † poſſit in caſu huius remedij reintegranda.ſententia ſuper dominij amiſſione, eo caſu,quando poſſeſſor is fuit, qui cum violentia ſpoliauit:& non poſſe affirmauit Socin. *in l. rem quæ nobis.in fin. de acq.poſſeſſ.*inquit enim ſolum in poſſeſſione eſſe ferendam ſententiam,& ad dominij amiſſionem eſſe agendum remedio l.ſi quis in tantam.C.vnde vi.*& huius opinionis citat gloſſ.in c.paſtoralis.de cauſ.poſſeſſ. & propriet. in verbo, intentare.* reddiditque rationem, quia vt interdicti, ſic & remedij ex c.reintegranda.natura eſt, nō vt occupator dominium amittat,ſed vt ſpoliatus ante omnia ad ſuam poſſeſſ.reſtituatur. *quod etiam declarat Abb.in d. c.paſtoralis. num. 23.* quam ſententiam probant plures canones relati in c.3.q.1. & in 3.q.2.qui affirmant,facta reſtitutione poſſeſſionis eiecto,& ita per vim ſpoliato,cauſam dominij tractari. & an hæc ſententia dicatur definitiua Barb. *c.conſultationis, nu.31. de offi.deleg.& c.vlt.num.16.de iud.*explicat.

QVAERO quadrageſimoſecundò,an à relata † in hoc 641
remedio ſententia liceat appellare?duo ſunt caſus:Primus eſt,cum in foro eccleſiaſtico intentatum eſt hoc remediū,
& tunc non eſt dubium poſſe, cum eo iure † à quacunque 642
ſententia in poſſeſſorio lata, appellare liceat,*c.1.de cauſa poſſeſſ.& propriet.c.cum ad ſedem.vbi omnes * præſertim Bellam. numer. 10.qui latè rem hanc explicat.& Bero.q.52.de reſtit.ſpoliat.Clem.1. de re iud.Bald.in l.1.C.ſi.de momen.poſſ.fuer.appell.Pract. Pap. in forma libelli,in cauſa,ſpoliat.poſſeſſ.in verbo,per noſtram definitiuam,num.3. Natt.conſi.566.lib.3.Ioan.Olden.tractat.de iure & æquitate, titu.12. declarat.*

Secundus eſt caſus † cum laicus in foro ſeculari hoc re- 643
medium mouet (mouere enim poſſe plures affirmarunt, quos ſuo loco retulimus) & adhuc appellari poſſe, affirmauit Pract.Papi *præcitato loco.*qui ſe Bald.ſic dicentem audiuiſſe refert.inquitque Bald.ſic conſuluiſſe, *vt verè conſuluit conſi.321.ad euidentiam præmittendum eſt,quod aliquando, colu.1. verſi.ſi enim dicimus ciuile.lib.3.*etſi idem Bald.*in c. querelam. colum.4.verſic. ſed nunquid à lata.de elect.*intelligat ſolum procedere,cum hoc remed.ſuccedit loco actionis, de dolo,vel quod metus cauſa.ſed Practic.Papien.abſolutè eſt ſecutus Ripa,*in c.ſæpè.in fin.de reſtitut.ſpoliat.*Natt.*d.conſi.566.lib.3.* Alc. *reſponſ.56.numer.6.*Oſaſc.*deciſi. 25.in fin.*& vtuntur ſolidiſſima
ratione, quia qui † aliqua diſpoſitione, & priuilegio vult 644
vti,debet vti cum omnibus ſuis qualitatibus.*l.vltim.§. & ſi præfatam. & §. ſin autem hoc aliquis, verſic.cum enim. C. de iure delib.plura ſimilia affert Neuiza. conſi.87.num.14.*Quem effectum hæc appellatio pariat, Oſaſc. *d.deciſ. 25.numer.18.in fin. numer.20.in fin.& in fin.deciſi.*Didac.*lib. pract.quæſt.c.23.num.*8. declarant.

QVAERO quadrageſimotertiò,an † is ſpoliator, qui 645
ad rem reſtituendam lata ſententia tenetur, poſſit dare fideiuſſorem?& non poſſe concludit Archid. *in c.quia ſæpè. de elect.in 6.*quem ſecutus fuit Luc.à Penn.*in l.ſi coloni.quæſt.31. C. de agricol.& cenſ.lib.11.*citant textum c.epiſcopi. §. ſed notandum. 3.quæſt.1.perpendentes forè illa verba,[niſi præſentialiter omnia,] nec enim præſentialiter omnia reſtituerentur,ſi ſufficeret dare fideiuſſorem. ipſe autem hanc veram ſententiam probo ex claro text.in c.cum aliquibus.de re iudicat.cuius hæc ſunt verba. [Cùm aliquibus eſt adiudicata poſſeſſio non ſufficit eis dare pignora, niſi corporali poſſeſſione lætentur.]qui textus à fortiori probat, ſi rectè conſideretur:ſic enim † ſolemus dicere,condemnatum
ſoluere,non liberari offerendo fideiuſſores.*l.4.§. ait prætor. de re iud.l.item liberatur.§.qui paratus,vbi Bart. ff.quibus mod. pign. vel hypoth.ſol.latè Tiraquell.de retract.conſang. §. 3. gloſſ.3.num.14.* 646
15. imò fortius dicimus,quod ſi is ſpoliator lite pendente dolo poſſidere deſierit, non audiri in cauſa petitorij,ſi æſtimationem & valorem ſoluere voluerit,*ſic ſentit Abb. in c.ſæpè,num.11.12.de reſt.ſpol.& clarius Anton.Matth. d. §.nihil commune, amplia.23.poſt Rot.quem citat.*

QVAERO quadrageſimoquartò, quanto † tempore 647
ſpoliatus & demum reſtitutus in poſſeſſione, antequam ſpoliator ſuper cauſa dominij audiatur, remanere debeat? text.in c.tamdiu.3.q.2.clarè inquit, tamdiu quamdiu ſtetit ſpoliatus,*quod affirmant Abb.in c.venerabilis, in gloſſ.1.de inoffi.deleg.Afflict.in c.1.in princ.nu.5.de contr.inter epiſc.& vaſal.Bertr.conſ. 69.num.5.par.1.lib.3.Ant.Matth.d.§.nihil commune, amplia.5. Rip. in l.naturaliter, §.nihil commune,nu.49.de acq.poſſ. Curt.Iun. conſi. 41. in fin.Catel.Cotta in ſuis memor.in verbo,ſpoliatus.Alci. reſpo.370.nu. 4.Crau.conſi.140.num.3.*

Declaratur tamen primò & intelligitur, † cum is om- 648
nibus bonis,non ſi vna re tantum ſpoliatus fuit. ſic declarat Rip.*d.§.nihil commune,num.49.*vbi inquit probari in multis capitulis d.3.quæſt.2. forte voluit probari in c.oportet,in illa ratione, [quia nudi & inermes inimicis non debemus opponere,] ſed dura nimis videtur hæc declaratio,& ad d.c.tamdiu.diuinare, imò illum generaliter lo-

quen-

quentem reſtringere.. *à Ripæ tamen ſententia non recedit Catel. Cott.ſtatim relatus.*
649 Declaratur ſecundò non procedere† in foro ciuili. vt deciſum fuiſſe in conſil Neapol.refert Afflict. *in c.1.§.ſi quis hominem,in 9.notab.num.2.de pace tenend. & eius viol.* vbi affirmat ſic fuiſſe declaratum, & verè, nec aliquo in foro vidi hoc obſeruatum: immediatè enim condemnati ſpoliatores ſolent petitorij iudicium mouere:quod ea ratione potius,quàm alia contingit, quia vix vnquam euenit,vt omnibus bonis quis ſpolietur:erit tamen cogitandum.

Declarat tertiò Anto.Matth.*d.§.nihil commune,ampl.*5,non procedere, quando is ſpoliator ratione illius medij temporis ſoluiſſet intereſſe. quæ declaratio vera poteſt intelligi, cum ipſi ſpoliato ſoluit, vel alteri bona fide. qui caſus quando vſu venire poſſunt,vix ſcio. Hæc de remedio reintegrandæ.

SVMMARIA.

1 *Innocentius Tertius Pontifex Maxi. multa præſtitit, quibus mali mortalium mores reprimerentur.*
2 *Conſtitutio c.ſæpè.de reſtitut. ſpoliat. extenſiua interdicti Vnde vi.eſt.*
3 *Regnum Neap.ſimilem habet conſtitutionem,conſtitutioni c. ſæpè. de reſt. ſpol.*
4 *Spoliatus agens contra ſingularem ſucceſſorem, qua actione experiatur.*
5 *Condictio ex lege vnde præueniat.*
6 *Conſtitutio c.ſæpè.de reſtit.ſpol.corrigit l.cum à te. ff. de vi & vi arm.*
7 *Verbum* ſancimus,*nouum ius induci oſtendit.*
8 *c.cum ad ſedem.in fin.de reſt.ſpol.exponitur.*
9 *c.ſæpè.de reſt.ſpol.declaratur.*
10 *Remedium ex c.ſæpè. de reſtitut.ſpoliat. locum non habet contra ſingularem ſucceſſorem,ignorantem vitium poſſeſſionis. Et quid ſi ex poſt vitium rei cognouit?nu.11.*
12 *Publiciana ob malam fidem agentis non impeditur. iure etiam Pontificio conceditur.num.13.*
14 *Fructus non reſtituit malæ fide i poſſeſſor ratione illius temporis, quo fuit in bona fide,& quod in foro conſcientiæ conceditur.*
15 *Perſonæ habilitas conſideratur ab initio , cum de re acquirenda agitur.*
16 *Statutum prohibens relinqui forenſi ex teſtamento, non habet locum in eo,qui à principio fuit ciuis,& deinde eſſe deſiit.*
17 *Præſcribens ſi præſcriptione perfecta cognouit mala fide ſe præſcripſiſſe,non tamen reſtituere tenetur.*
18 *Actus perfectus non ceſſat ceſſante cauſa.*
19 *Qualitas iuncta verbo,intelligitur ſecundum tempus verbi.*
20 *Poſſeſſionis adipiſcendæ,non retinendæ ratio ſpectanda eſt.*
21 *Peccati ratio an militet tam contra vitioſum ſucceſſorem ab initio, quàm ex poſt.*
22 *Remedium ex c.ſæpè,de reſt.ſpol. concedi contra ſingularem ſucceſſorem ex titulo lucratiuo,cum ex poſt poſſeſſionis vitium cognouit.Item datur contra ſingularem ſucceſſorem vitioſum ex poſt, cum contra illius auctorem non eſt ſuccurſum. num. 23. Et conceditur contra ſingularem ſucceſſorem, qui tempore traditionis cognouit poſſeſſionis vitium.nu.24.*
25 *Bona fides duobus temporibus conſideratur.*
26 *Remedium ex c.de reſt.ſpol. an detur contra ſingularem ſucceſſorem,qui ſcit rem eſſe alienam,vitium tamen violentiæ ignoret.*
27 *Succeſſor ſingularis præſumitur ignorare poſſeſſionis & rei vitium, in qua ſucceſſit.*
28 *Ignorantia præſumitur, vbi non probatur ſcientia.*
29 *Contrahens conditionem illius,cum quo contrahit,ſpectare debet.*
30 *Succeſſor non præſumitur ignorare factum ſui prædeceſſoris. ibi plura afferuntur.*
31 *Negligentia permutantis beneficium cum altero accuſanda eſt,ſi is titulum non perquiſiuit.*
32 *Emptor rei furtiuæ eam domino reſtituere cogitur,etiam pretio ſibi non reſtituto.*
33 *Succedens notorio ſpoliatori non præſumitur poſſeſſionis vitium ignorare.*
34 *Ignorare quod ſit publicè,lata culpa eſt.*
35 *Aſſertioni ſtandum illius eſt,cum agitur de re , quæ in eius ſolo dominio conſiſtit. Niſi cum vna aduerſatur iuris præſumptio,num.36. Aut cum cauſa magni ponderis eſt.num.37.*
38 *Succeſſor conſanguineus præſumitur ſcire vitium poſſeſſionis , in qua ſucceſſit.*
39 *Coniunctus præſumitur ſcire facta coniuncti. quod declaratur, nu. 41.& 42.*
40 *Ignorantia non præſumitur in factis coniunctorum.*
43 *Scientia vitij præſumitur in eo,qui titulo lucratiuo ſucceſſit,non ex titulo oneroſo.*
44 *Ripæ conciliatio vna improbata.*
45 *Bart.l.poſt contractum,num.3.ff.de donat.declaratur.*
46 *Fraus non præſumitur in eo qui donauit conſanguineo , & deinde deliquit,niſi præter conſanguinitatem concurrant alia.*
47 *Succeſſor qui cum prædeceſſore habitabat , præſumitur ſcire illius facta,& an eius poſſeſſio vitioſa eſſet, vel non.*
48 *Vicinus ſuccedens vicino,an præſumatur ſcire poſſeſſionem illam vitioſam fuiſſe.Quod relinquitur arbitrio iudicis.num.52.*
49 *Vicinus præſumitur ſcire facta vicini ſucceſſiua non momentanea, & paulò pòſt etiam declaratur.*
50 *Vicinus ratione proprietatis obiectum rei ſcire præſumitur, ſed non quo titulo à vicino poſſideatur.*
51 *Vicinus non præſumitur ſcire celebratum contractum à vicino.*
53 *Vicinus qui cum vicino conuerſatur,præſumitur ſcire illius facta. & ibidem declaratur.*
54 *Cautela ad probandum,vicinum ignorare factum vicini, quod aliàs ſcire præſumitur.*
55 *Remedium c.ſæpè. de reſtitut. ſpoliat. an detur contra ſingularem ſucceſſorem poſſeſſionis vacantis , qui ſciuit poſſeſſionem vitioſam. Datur contra ſingularem ſucceſſorem quantumuis mediatum. & paulò poſt declaratur.num.56. An primo ſpoliato vel ſecundo, qui bona fide poſſidens ſpoliatus fuit,competat?num. 57. An ſpoliatori concedatur contra eum ſpoliantem.num.58.*
59 *Domino rei,non furi,res furto ſubtracta reſtitui debet.*
60 *Remedium c.ſæpè,de reſtit.ſpol.an concedatur poſſeſſori malæ fidei contra ſuum ſpoliatorem. Et an detur bonæ fidei poſſeſſori,contra bonæ fidei ſucceſſorem. numer. 61.*
62 *l.vitia.C.de acq.poſſ.declaratur.*
63 *Remedio c.ſæpè,de reſtitut.ſpoliat. proprietatis ſeu dominij alterius exceptio obiici non poteſt. Niſi ſit exceptio proprij dominij. num.64.*
65 *Succeſſor ſingularis nominare nō poteſt alterum,cuius nomine poſſidet,cum remedio c.ſæpè.de reſtit.ſpol.conuenitur.*
66 *Remedium c.ſæpè , de reſtitut. ſpoliat. an concedatur pro re capta.*
67 *Spoliato per vim compulſiuam,an concedatur remedium ex c.ſæpè de reſt.ſpol.*
68 *Remedium c.ſæpè,de reſtitut.ſpliat. an locum habeat in vna facti ſpecie,in marito,qui in rebus dotalibus vim commiſit , & ei vxor ſuccedit,an contra eam detur hoc remedium.*

Cap. 18. de reſtitut. ſpoliat.

INNOCENTIVS III. IN CONCILIO GENERALI.

SAEPE contingit quod ſpoliatus per ſpoliatorem in alium re tranſlata,dum aduerſus poſſeſſorem non ſubuenitur per reſtitutionis beneficium eidem ſpoliato,commodo poſſeſſionis amiſſo,propter difficultatem probationum iuris,proprietatis amittit effectum. Vnde non obſtante iuris ciuilis rigore,ſancimus;vt ſi quis de cætero ſcienter rem talem receperit,cum ſpoliatori quaſi ſuccedat in vitium, (eo quod non multum interſit , quoad periculum animæ, iniuſtè detinere,ac inuadere alienum ,) contra poſſeſſorem & huiuſmodi ſpoliato per reſtitutionis beneficium ſuccurratur.

Decimumſextum Recuperandæ poſſeſſionis remedium, ex c.ſæpè,18. de reſtitut. ſpoliat.

INNOCENTIVS † Tertius Pontifex Maxi. inter multa decreta, quæ,vt tam clericorū quam laicorum mo- 1
res cōponeret,edidit, (quod in illius vita ſcripſit Platina) hanc vnā ſanè quam vtilē promulgauit cōſtitutionem, qua conſultum eſſe voluit aduerſus ſingulares vitioſos

poſſeſ-

Universidad de Deusto
Biblioteca

possessores. cum iure aliquo, præsertim ex interdicto Vnde vi. hoc in casu sua possessione deiecto, seu spoliato succurrum non esse animaduerteret. quare nostri interpretes affirmant † hac constitutione interdictum Vnde viampliari extendique, & per consequens l. cum à te. ff. de vi & vi arm. corrigi, *vt ex multis vno retuli verbo Ripa. in hoc c. sæpè, numer. 38.* tesi alij dissentiant correctionem induci. vt statim dicemus. simile habet † constitutionem Regnum Neapol. *si credimus Afflict. in c. 1. §. si vasallus, numer. 12. & ibi Isern. si de feudo fuerit controuersia inter dom. & agn. vasall.* in hac verò Pedemontium regione, & in Mediolanensi ditione non video hac de re singularem aliquam editam fuisse constitutionem, cum solum aduersus ipsummet occupatorem immediatum prouideant. in tam vtili ergo constitutione discutienda sunt aliqua.

QVAERO primò, qua † actione vtatur spoliatus ipse aduersus singularem successorem & possessorem? crebrior est sententia *post glos. hic, vt retulit Ripa numer. 38.* condictione ex hoc ipso canone, vti: quam sententiam ea ratione probaui semper, quod animaduerti legis † condictionem immediatè ab illa induci, nullo præcedente partium facto, cum nulla alia est prodita actio. *sic probat text. l. vnicæ. C. de condic. ex leg. iuxta declarationem quam ibi retulit Bart. numer. 7. versic. aut est lex ciuilis, vbi & Ias. in fin. qui eiusdem sententiæ Bald. in c. dilecti, de iudi. citauit.* cum ergò in casu nostro, ante constitutionem huius canonis, factum huius vitiosè succedentis aptum minimè esset ad efficacem obligationem, & per consequens actionem inducendam: hac constitutione est factum, vt is successor tanquam spoliator habeatur, teneaturque vitiosè adeptam possessionem restituere, actione scilicet seu condictione ex canone isto, † quo vt à nouo iure, l. cum à te. de vi & vi arm. correcta dicitur. esse autem nouum hoc ius, ostendit † verbum, [sancimus,] *c. decernimus, vbi Dd. de iud. Dec. in l. ne quid, am, numer. 3. C. de testamen. milit.* quæ ergò relata est ratio, vrget magis, quam cæteræ quæ adferri solent: quibus abundè respondet Ripa *in hoc c. num. 38.* in eo animaduertendum censeo, dum in hanc sententiam passim adferri solet text. in c. cum ad sedem. in fin. de restitut. spol. cum is ad rem non conferat, quando motum eo casu fuerit interdictum Vnde vi. vt clara illius canonis verba ostendunt, & aliàs admonui. vera tamen est crebrior hæc sententia. nec aduertatur, quòd à Ripa *hic num. 38.* post Gofred. & gloss. adfertur fundamentum, ex verbis † c. nostri. ibi. [per restitutionis beneficium succurratur.] quod illi intelligunt, ex vi interdicti Vnde vi. cum præcipuè textus ipse in princ. de interdicto Vnde vi. verba faciens eisdem verbis vtatur. *quam considerationem ante Rip. fecit Barb. in apostillis ad Abb. in hoc c. sæpè. num. 8. in 3. apostilla.* quia responderi sic præter alios potest, verba illa, [restitutionis beneficium,] esse generalia, & iuxta subiectam materiam intelligi. quare dum principium constitutionis, in interdicto vnde vi. loquatur, illa verba eo loco posita, iuxta illius suppositam materiam intelligere debemus, non ergò actione in factum, vt isti opinati sunt, sed condictione ex canone vtetur spoliatus contra singularem hunc successorem & possessorem.

QVAERO secundò, an † remedium huius canonis locum sibi vendicet contra successorem singularem, qui ignorat possessionem esse vitiosam? & non habere locum affirmant omnes * *hic Ripa numer. 40. Bald. in consi. 321. ad euidentiam præmittendum, quod aliquando, &c. colum. 1. libr. 3. Aret. in consil. 103. numer. 4. versi. primus esset. Corn. consi. 329. num. 10. 11. lib. 1. Calc. consi. 116. num. 7. versi. quinimò. Lanfranc. Orian. in rub. de causa possess. & proprie. colum. 2. versi. secunda conclusio.* res hæc dubitationem non habet probabilem, cum constitutio hæc ipsa in scientia constituat fundamentum. nam cum adest ignorantia, cessat peccati ratio, ob quam remedium hoc adinuentum est. nec placet declaratio glossæ hic, quam pariter reiecit Ripa, contra hunc ignoranter succedentem dari reintegrandæ remedium: quia si ante huius canonis constitutionem nullum erat proditum remedium, contra singularem successorem scienter in vitiosa possessione succedentem; quantò fortius non erat succursum contra ignorantem. qua de re suo loco diximus. In regno tamen Neapolitano ex constitutionibus regni, *vt recenset Afflict. in illarum commentariis rubr. 25. contra quem de restitutione agatur, numer. 1.* etiam contra singularem successorem ignoranter in vitio succedentem agitur remedio restitutorio.

QVAERO tertiò, an † concedatur hoc remedium contra singularem successorem, qui ex post cœpit habere scientiam violentiæ? & non concedi affirmarunt Rip. *hic num. 41. post Cæpoll. consi. 60. colum. 4. quam defendit & Ioan. Cor. in l. natu raliter, §. nihil commune, 2. part. num. 129. de acq. poss.* & hanc vt veriorem probo. tametsi crebrius in contrariam sententiam à nostris itum sit. vt statim dicemus. & vt huius essem sententiæ, adducebar aliquando præter cæteros eo fundamento, quia si contingeret hunc possessorem, cui mala fides superuenit, causam à non domino quem dominum credebat, habentem possessionem, non habere, Publiciana sibi concederetur ad eam consequendam. l. eum qui. in fin. ff. de public. vbi mala fides † superueniens non impedit Publicianam, nec alia ratione fortè illud est, quam quod per eam sola auocatur possessio, *l. vltim. ff. de Publicia*, quod † iure etiam Pontificio hoc casu conceditur, *vt declarat Bald. d. l. ancillæ, col. 1. versi. sed an per ius Canonicum. C. de furt. quem secutus est Bald. in tract. præscript. 2. part. 3. part. princip. quæst. 8. versi. circa præmissa, &c.* si ergò daretur actio, fortius exceptio, *l. inuitus. §. cui damus. de regul. iuris.*

Secundò adducebar, quia hic possessor in quem ex post superuenit mala fides, & rei alienæ scientia, dicitur impropriissimè prædo, *l. sed & si lege. §. etiam si ante. ff. de petit. hæred. diximus in remedio, nu. 110. vbi ex multis retuli Dec. in l. nemo est prædo. de reg. iur.* in hoc ergò prædone constitutum est, vt in iudiciis vniuersalibus, quale est, petitionis hæreditatis, teneatur ad fructus collectos statim lite mota, *d. §. etiam si ante.* in singularibus autem nisi post litem contestatã, *l. certum. C. de rei vendic. & alias diximus in remedio præcedenti reintegrandæ.* † fructus ergò aliorum temporum, donec scilicet bona fide possedit, non restituit. quod etiam in foro conscientiæ procedit. *vt confirmat Caiet. in 2. quæst. 63. artic. 6. quem alijs multis relatis secutus est Didac. in c. peccatum. 3. part. §. 12. pagin. 1. versic. sed tamen. de regul. iuris, in 6.* quos certè fructus teneretur in hoc conscientiæ foro restituere, si possessio iudicaretur iniqua.

Tertiò considerabam illud, in † rebus acquirendis personæ habilitatem ab initio considerari, quidquid inde sequatur, *l. Mela. in princ. de alimen. & cibaria, leg. & est in argumentum quod scribunt Bart. in l. 1. ff. de reg. Cato. Bald. in l. seruus, C. de leg. Alexand. consi. 29. lib. 3.* & pulchrè admodum Soci. Sen. *consi. 81. col. 3. versi. tertiò probatur, & colum. 4. versic. septimo si toto. lib. 3.* dum interrogatus respondit, † statutum prohibens iurisdictioni non suppositio relinqui in testamento quid posse, in eo locum sibi non vendicare, qui tempore relicti erat suppositus, licèt ex post factus sit alienigena & forensis. multis ille ac egregijs nititur argumentis, quæ non parum casui nostro conueniunt. *integrum illud responsum retulit & probauit Marsil. in l. vltim. numer. 100. ff. de iurisdict. omnium iudic.* sic ergò hoc in casu dicendum est, satis superque esse, si tempore, quo hic successor possessionem adipiscitur, est bonæ fidei, & sine dolo, etsi non perduret, cum is actus vno momento perfectus ex superuenienti scientia etiam in conscientiæ foro non euertatur. vt per exemplum videmus in eo, qui perfecta † præscriptione cognoscit se rem alienam præscripsisse, non tamen restituere, quod præscripsit, tenetur. vt est crebrior nostrorum sententia. *teste Balbo in tract. præscript. 2. part. 3. part. principalis, quæst. 9. & Tiraquell. in tract. quod cessante causa cesset effectus. limitat. 12. numer. 16.* ea vtuntur omnes ratione, quia † actus iam perfectus non cessat cessante causa.

Quartò deinde loco perpendebam, constitutionem hanc nostrã, ea ratione fuisse editam, vt illius vitium reprimatur, qui ausus fuit, cum vitio alienam ingredi possessionem, & qui per vitiosam quandam successionem conari videtur primum illum occupatorem tueri, & defendere: quod non contingit cum ex post facto superuenit scientia: nec enim malus huius possessoris continuantis animus hoc casu considerari potest. quod confirmatur ex illa consideratione, quam faciunt cæteri, nostram hanc constitutionem illis vti verbis, [scienter rem talem receperit.] iuncta regula † qualitatem, adiunctam verbo, intelligi secundum tempus verbi, *l. in delictis, §. si damnum extraneus. ad l. Aquil. quam regulam exornant Decius consi. 37. num. 8. consi. 443. num. 16. Gomes. §. rursus. num. 25. Institut. de act. Pariss. consi. 62. nume. 37. lib. 4.* cùm ergò qualitas scientiæ sit à principio & tempore receptionis, intelligi ex post verè non potest.

Accedit quintò loco, quod possessio iusta, vel iniusta à sui principio iudicatur, quare ab initio iusta ob bonam fidem, non efficitur iniusta ob superuenientem malam fidem, *l. vnica, in fin. C. de vsucap. transfor.* nec enim † ratio retinendæ, sed origo adipiscendæ possessionis spectanda est, *l. clàm possidere, de acquir. possess. sic argumentatur Coras. d. §. nihil commune, 2. part. num. 129. qui & alia perpendit quæ non refero, minus cætera leuiora refero, quæ à Ripa hic perfensa fuerunt, vt aliquib. respondere videtur Rubeus in d. §. nihil commune, num. 60.* nec huic firmatæ sententiæ aduersantur rationes crebrioris opinionis, eorum scilicet qui affirmarunt, remedium huius canonis concedi contra hunc, qui ex post rem vitiosam nouit, *vt Abb. num. 13. & Butr. vt retulit Rip. num. 41. & hanc posteriorem probauit Rub. d. §. nihil commune, num. 60.* non enim vrget illa ratio, qua passim omnes in hanc descendunt sententiam: † peccati scilicet rationem, tam contra vitiosum possessorem ex post, quam contra successorem hunc ab initio malæfidei militare, ficque idem ius, *l. illud. ad l. Aquil. l. à Titio, de verbor. oblig.* nam huic rationi satisfactum ex relatis credimus, dum ostendimus eum iniustè non possidere, qui ex post rem alienam esse cognouit. sufficit enim iustum possessionis principium, *d. l. vnic. C. de vsucap. transfor.* nec dicitur vitij ac fraudis particeps, qui ab initio fraudem non cognouit, *l. sed & si lege. §. scire autem, ff. de petit. hæred. at que ita rectè respondit Coras. d. §. nihil commune, part. 2. nu. 131.* non vrgent pariter verba constitutionis nostræ, ibi, [iniustè detinere, ac inuadere alienum.] quasi verbum, [inuadere,] principium actus respiciat: verbum verò, [detinere] ad actum ex post referatur, quæ à pari iuxta verborum qualitatem & coniunctionem procedunt. idem enim esse videtur, ingredi alienum scienter à principio, vel alienum ex post scienter detinere. sed verius intelligo verbum, [detinere,] referri ad secundam personã successoris, scilicet in re aliena scienter: verbum autem, [inuadere] referri ad primam personam, immediati scilicet occupatoris.

Declarat tamen hanc sententiam Coras. *d. † §. nihil commune, 2. part. nu. 32.* non procedere primò, in illo successore, qui ex lucrativo titulo est consecutus possessionem, nec enim (vt ille ait) par est vtriusque tituli ratio, *l. vlt. §. licentia. C. de iur. delib. cum simil.* quare tunc etiã ex post superueniens scientia illi nocet.

Declarat secundò idem Cora. qui suprà, non † procedere, cum immediatus occupator soluendo non est: nam tunc in subsidium agi poterit contra hunc successorem, cum & casu interdicto Vnde vi. spoliato sit succursum. *vt diximus suprà in 1. remed.*

Declarat tertiò idem Cora. qui suprà, non procedere, † si eo tempore traditionis hic successor bonam fidẽ non habuit: † bona fides enim duobus temporis adesse debet, contractus scilicet & traditionis tempore. l. 2. in princ. ff. pro empt. *gl. in l. qui autem. §. hoc edictum, in verbo, cessare. ff. de his qui in fraud. cred.* sed animaduertendũ est, d. l. 2. loqui in solo emptionis contractu, non in cæteris. diuersitatis rationem nõ execution nunc.

Declaratur quartò non procedere, quando lite iam inchoata contra verum spoliatorem, res ipsa seu possessio translata fuit in singularem successorem: nam contra eum agi hoc remedio tunc potest, etsi vitium ignorasset, *ita Afflict. in com. ad constitut. Neap. libr. 1. rubr. 25. contra quem de restitut. agatur.*

QVAERO quartò, an † remediũ huius canonis locum habeat contra eum, qui scit rem esse alienam, ignorat tamen esse vitio violentiæ affectam? & non habere locum affirmarunt Angel. *consi. 57. colum. vltim. versi. & attendendum.* Imol. & Orian. quos retulit & secutus est Rip. *hic numer. 42.* idem censuit Franc. *in disputat. petit. & possess. 1. dub. numer. 37.* Corn. *consi. 329. num. 11. lib. 1.* quibus accedo. non tamen ex verbis nostræ constitutionis, quæ ab illis perpensa sunt, ibi, [inuadere alienum.] quasi solum hic tex. loquatur in uasione secuta, quod vitium est violentiæ: quia verbum, [inuadere.] vt iam suprà dixi, refertur ad primam illam personam immediati occupatoris: sed ea ratiõe potius adducor, quia scientia hæc est cum illa qualitate violentiæ, quare qualitas verificari debet, vt dispositioni locus sit. ratio rationis illa est, quia quod spoliatus ante omnia restitui debeat, per vim possessio ab eo erepta esse debet, nam casus esse potest, in quo possessio erit vitiosa eo vitio, ob quod non daretur restitutio ante omnia. vt in vitio clandestinitatis. *vt olim diximus suprà in primo remedio ex interdicto Vnde vi, quæst. 12.* cùm ergò possit contingere casus, vbi is successor posset ignorare violentiæ vitium, credendo esse vitium clandestinitatis, ea mente succedet, quod dominij exceptionem quam suus auctor opponere potuisset, is opponere possit, quod si sciuisset esse vitium violentiæ, non successisset. ex quibus cessant, quæ ex aduerso à Rip. *hic num. 42.* adferuntur.

QVAERO quintò, an singularis † hic possessor & successor præsumatur sciuisse rem fuisse vitio violentiæ affectam? & non præsumi, affirmarunt nostri omnes * *auctor est Rip. hic numer. 43. & Rubeus d. l. naturaliter. §. nihil commune, numer. 63. & ibi Coras. in 2. parte. num. 133. quibus ipse eiusdem sententiæ addo Bellamer. hic colum. penult. versi. quarto quæri.* ea adducuntur ratione omnes, quia ignorantia præsumitur, vbi scientia non probatur, *c. præsumitur, de regul. iuris, in 6. vbi latè Dyn.* quod intelligitur in facto alieno, vt hoc nostro casu. *l. vltim. in fin. ff. pro suo. Decius consi. 207. num. 5. Pariss. consi. 47. numer. 102. lib. 1.* verùm huic communi scientiæ aduersatur illud, quod ex quo is qui cum alio † contrahit, debet illius conditionem explorare, *l. qui cum alio, de regul. iur. vbi latè Dec. & Cagnol.* & hic † successor non præsumitur ignorasse sui prædecessoris factum: & ideò dici solet illius ignorantiam ferendam non esse, *l. quod te. ff. si certum petat.* hinc Bald. *in l. 1. ff. si quis omiss. caus. testam.* & Socin. *tract. ad fallen. regul. 176. fallen. 1.* dixerunt huius successoris ignorantiam esse simulatam. *idem censuit Decius consi. 160. colum. 3. in fin. & d. Cravet. consil. 225. numer. 8. qui affert notab. textum l. 3. §. fed & si sic, ff. de in rem verso, eiusdem sententiæ addo Alexand. consil. 103. numer. 16. libr. 2 Ruin. consil. 88. numer. 12. libro quinto.* accedit fortius, quod respondit Socin. Senior, *consil. 168. colum. penult. versicul. præterea habebat, libr. 2.* post Ioann. Andr. Gemin. Anchar. & cæteros, illius † negligentiæ & culpæ esse, qui permutando proprium beneficium cum altero, non perquisiuit illius titulum & iura. nec enim inquit Socinus. ex eo solo credere debuit illum esse dominum, quod in possessione esset. *in non longè dissimili casu Socin probauit Cravet. consil. 132. numer. 13.* Tertiò confert textum inciuilem. C. de furt. vbi agnita re † furtiua apud emptorem existenti domino restituitur, etiam emptori pretio non restituto, debuit enim inquit textus is emptor venditoris conditionem perscrutari, nec ignorantia eum excusat. *vt declarat Alciat. tract. at. præsumpt. regul. 3. præsumpt. 29. & omnes * in d. l. inciuilem.*

Defendi tamen iure potest communis sententia, quia etsi possessor iste restituere rem ipsam teneatur, nec pretium consequatur, attamen dici non potest vitiosus possessor, vt in casu l. inciuilem. fatentur omnes, & Alciat. *d. præsumpt. 29.* quia ea ratione dicunt furti pœna eum non teneri. si ergò vitiosus possessor non est, hoc remedio contra eum agi non poterit, sed alio: nam ideò restituitur ante omnia spoliatus ob spoliatoris vitium: quod cum hoc casu cesset, dicendum est contra eum non concedi, rursus scientia vitij est in causa, vt concedatur hoc remedium spoliato: sed quomodo is agere poterit, si hanc ante omnia qualitatem non probet? nec sufficit probare rem esse propriam, vt inde præsumpto scientiæ vitij resultet: quia res vitio affecta esse potest, & tamen possessor esse innocens & bonæ fidei, *glos. ex illo text. in §. conceptum. Instit. de obl. quæ ex delict. Sal. d. l. inciuilem. in fin.* communi ergo sententiæ subscribo.

Declaratur tamen multipliciter, & primo non procedere, † quando notoria fuisset illius prædecessoris spoliatio, *sic Abb. hic, & refert Ripa d. num. 43. & Coras. qui suprà,* ea ratione moti, quia † ignorare quod publicè omnibus est notum, lata culpa est. *Dyn. in c. ignorantia, numer. 16. de regul. iur. in 6.* quare ignorantia improbabilis illa dicitur, *l. regula. §. sed & facti, de iur. & fact. ignor. Socin. d. regul. 176. fallen. 1. Alexand. consi. 187. numer. 7. lib. 2. Socin. Iun. consi. 6. in fin. lib. 3. Cravet. consil.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

225.*numer.*8. quod intelligit Rip. & malè, in successore immediato, secùs in mediato , qui verisimiliter vitium hoc violentiæ iurè ignorare potuit.quod nõ placet,quia si præsupponimus rem esse notoriam, intelligere debemus esse vtroque tempore notoriam , vt termini sint pares: aliàs res hæc probabili careret dubitatione , si intelligeremus notoriam fuisse solum tempore primi successoris : quia esse potest,quod inter primum spoliatorem & mediatum successorem anni interceserint quamplurimi, quibus verè apud omnes violentiæ memoria extincta sit, eo tamen in casu,quo violentia est notoria,non poterit is successor allegare,& suo iuramento probare, se credidisse vitium illud fuisse purgatum: etsi enim hoc scire,vel ignorare in
35 animo consistat , † & ob id standum aliàs sit assertioni iuratæ allegantis,*iuxta notab.glos.ff.§.sed istæ.vbi Iaso.numer.*54. *Institut.de actio.Socin tract.fallen.regul.*72.*Ias.l.cum quædam puella,numer.*3.*de iurisdict.non omnium iudic.consi.*84.*nume.*7.*lib.*1. *Ruin. consil.*1.*numer.*4.*libr.*5.*Parisi.consi.*51.*numer.*5.*lib.*4.*Crauet.consil.*2. *numer.*9. attamen in casu nostro (vt rectè animaduertit Ripa)ex quo violentiæ vitium iam suberat , non est standum iuratæ assertioni allegantis,se verè credidisse vitium
36 illud fuisse purgatum,*vt probat.r.innotuit , de elect.Abb.in c.pastoralis,de except.*nec enim huic iuratæ assertioni † defertur, cum altera aduersatur præsumptio. *Felin.in c.significasti.el.*1.*colum.*1.*de homicid.in c.*1.*colum.penult.& vltim.de præsumpt.quem secuti sunt Ruin.consil.*13.*numer.*4.*lib.*5.*Marsil.consi.*7.*numer.*7.*& latè consi.*9.*num.*36.*Crauet.quæst.*225.*numer.*9.*Natta consil.*230.*nu.* 6.*lib.*1.*sed dissentit Alc.in c.nouit.numer.*10.*de ind.* Accedit præterea,quod res magni ponderis in casu nostro tractari po-
37 terit , quo in casu, huic iuratæ † assertioni deferendum non est,*vt aduotauit Marsil.sing.*635.*qui alios in hanc attulit sententiam.*

38 Declaratur secundò non procedere † secundùm Abb. & Rip.*hic* & Coras.*d.§.nihil commune,*2.*part.numer.*33.*vbi Rub. num.* 61. non procedere in successore consanguineo illius primi occupatoris violenti.ea ratione adducti,quod †
39 coniunctus præsumatur scire facta coniuncti , *l. ottani, ff. vnde cogn.l.de tut.C.de in integr.restitut.c.constitutus. de testibus* , quare regula illa , qua dicimus, in facto alieno † ignorantiam
40 præsumi,cessat in facto consanguinei. *Socin.tract.fall.regal.* 177.*fallen.vltim.Neuiza.lib.*3.*Syluæ. nupt.numer.* 113. verùm non
41 multum vrget hæc ratio , quia † coniunctus præsumitur scire coniuncti facta successiua,non momentanea , qualia sunt furta,violentiæ & cætera his similia . *sic docuit Bald.in l.quoniam.C.de iure deliber. Ias.in l.*1.*colum.*1.*& ibi Rip. numer.*146. *ff. si certum peta.idem Ripa in l.qui Rom.§.duo fratres,numer.*51.*de verbor.oblig.* nisi dicamus esse actum momentaneum,vitium tamen violentiæ perdurare, quod verisimiliter notum esse potuit consanguineo.sed alia ratione, non multum vrget,
42 quòd à relatis interpretibus adfertur,quia quòd † consanguineus & cognatus præsumatur scire facta consanguinei, intelligitur consanguinitatis respectu,nõ aliarum rerum omnium. *sic declarauit Bald.d.l.quoniam, quem secutus fuit Rip.qui supra.eiusdem addo sententiæ Soc.Sen.consi.*97 *nu.*3.*lib.*4. *Ruin.consi.* 121.*nu.*4.*lib.*1.*Dec.consi.*445.*num.*35.*in fin.Gomes.Hisp.§.rursus.nu.* 17.*Institu.de act.Alc.in l.post contractum.num.*28.*& ibi Ioa. Annibal. num.*117.*ff.de don.addo Petr.Duennam Hisp.tract.fall.in verbo consanguineus,reg.*125.*fall.*1.

Quamobrem hanc declarationem non esse veram aliqui crediderunt,vt hic restatur Ripa,qui sentiens difficultatem, studuit omni conatu horum interpretum contrarias sententias hac adhibita distinctione conciliare, aut is successor est sine titulo,vel cũ titulo lucratiuo, aut est cum titulo oneroso.

43 Primo casu in hoc successore † cõiuncto præsumitur scientia violentiæ & vitij. argumento eorum, quæ docuit Bart.*in l.post contractum,num.*3.*versi. secunda præsumptio,& ibi Picus num.*45.*ff.de donat.* Dec.*consi.*235.*num.*2.*versi. secunda præsumptio.consi.*587.*num.*9.*versi.quarto accedit.& consi.*659.*num.*2. Soci. Sen.*consi.*264.*colum.*1.*vers.tertio arguitur,lib.*2. Curt. Iun. *consi.*6. *nu.*6. dum affirmant in successore coniuncto , ex titulo lucratiuo fraudem præsumi & simulationem.

Secundo casu scientia violentiæ non præsumitur. *arg.l. pen.C.de euict.* quod sensit Alc.*in d.l.post contractum,num.*27.*in fi.* dum inquit in alienatione titulo oneroso in coniunctum facta fraudem non præsumi, quoniam habita non videtur coniunctionis ratio,sed potius cum eo , tanquam cum extraneo contractum.*l.non existimo.ff. de admi.tut.& arg.in l.fi pater.§.fi duos.ff.de adopt.*

Verùm † Ripæ hæc conciliatio non satis tuta est , nam 44
aduersus primum distinctionis membrum ex Bart. *d.l.post contractum,nu.*3.*versi.secunda præsumptio.* illud vrget,quod non rectè satis sensit nec Bart.nec qui eum secuti sunt. vt rectè animaduertit *eo loco* Imol.& Rom.& clarè Alciat.*nu.*28.qui affirmarunt non ex eo fraudem præsumi in successore coniuncto,quod coniunctus præsumatur scire facta coniuncti, *d.l.ottani.*quia,& iam retuli cum Baldo *in d.l.quoniam.C.de iur. delib.* intelligitur,quo ad consanguinitatem, non quo ad cętera,vt fraudes,delicta & his similia,quę non solent etiam consanguineis communicari. *iuxta l.vlt.ff.de ritu nupt. Decius consi.*44.*col.*3. licet ergò in casu Bart.quo ad ipsum donãtem fraus præsumi possit,nõ tamen quo ad ipsum successorem, vt hic.& fraus debet adesse ex latere vtriusque. vt animaduertit Ioa.Annibal.*in d.l.post contractum,nu.*115.*ff.de donat.* qui affirmauit iura non solere in his distinguere inter extraneos & sanguine coniunctos.quinimò si rectè † Bar. verba 45
*d.num.*3.perpendantur,lentit post Dyn.quem citat , † solam 46
sanguinis coniunctionem fraudem non arguere etiam in successore ex titulo lucratiuo , nisi alia concurrat coniectura. *quod clarè probat Alciat.tract.præsump.reg.*1.*præsumpt.*29. *nu.*4.*idem responso* 125.*num.*8.*in fin.& clarè idem censuit Picus. d.l.post contractum,num.*46.

Non ergo Abb.Ripæ & Coras. declaratio tam absolutè iure defendi potest.quare ipse eam intelligerem verã, quãdo hic † successor consanguineus vna cum consanguineo, 47
cui successit,habitabat,moramque trahebat:est enim tunc vrgens præsumptio,quod nouerit & violentię vitium,omnemque fraudem.*vt pulchrè declarant Rui.consil.*168.*nu.* 6.*lib.*1. *& Crau.consi.*237.*num.*1.etsi Coras.*d.§.nihil commune.*2.*part. nu.* 135.absolutè hanc declarationem defendat , quòd spolia,à communiter contingentibus omnibus sunt nota,quòd minimè verum arbitror.

Declaratur tertiò non procedere † in vicino,*vt post Abb.* 48
*docuit hic R pa nu.*44.*& Coras.d.§.nihil cõmune,*2.*par. nu.*136.*vbi & Rub.nu* 61.ea adducti sunt ratione, quia vicinus præsumitur scire facta vicini,c.quosdam,c.quantò , de præsumpt. latè Felin.*in c.literis ,de præsumpt.*quæ ratio non multum placuit Ripæ & Rubeo,qui suprà. quia † vicinus præsumitur scire facta vicini successiua,non momentanea,*vt declarauit Bald.* 49
*in l.conuenticulam,col.*2.*de episc.& cler. Alexa.consi.*80.*col.*3.*lib.*2. *omnes* * *in l.*1.*ff.si cert.pet.* verùm (vt statim suprà dicebam) actus spolij est quidem momentaneus,sed violentiæ vitium est successiuum:quare rectius dicendum est , vicinum præsumi sciri facta vicini,quæ & cęteris verisimiliter nota esse possunt.*vt declarauit idem Bald.in d.l.conuenticulam,quem est secutus ipse Ripa,in l.*1.*num.*46.*ff.si certum peta.* quod autem possessio affecta sit violentiæ vitio,non omnibus verisimiliter notũ esse potest.*etsi aliter opinetur Coras.d.nu.*136. sic nec ipsi vicino cognitum esse potest.

Nec placet Ripæ & Rubei distinctio, dum constituunt differentiam inter vicinum spoliatoris, & vicinum rei,in qua commissum est spolium:vt in vicino spoliatoris scientia non præsumatur,in vicino verò rei , contra. primum membrum est verum,secundum verò falsum. etsi enim is sciat † obiectum rei,quis rem vicinam possideat , *secundum* 50
*Bald.in c.*1.*§.sit res,de pace tenen.in vsib. feud.vt simile scribit Curt. Iun.in l.*1.*numer.*43.*versi. secunda conclusio, ff. si cert.pet.* attamen non præsumitur quo titulo possideatur: possideri enim 51
posset ex celebrato contractu , qui à vicino iure ignorari creditur , *vt affirmarunt Curt.Sen.in l.*1.*numer.*13. *ibi Curt.Iun. numer.*43.*versi.tertia conclusio.Ripa numer.*46.*versicu. tertia coniectura.& Iacob.Niger.num.*38.*ff.si cert.pet.* hanc ergò declarationem non arbitror in quouis casu absolutè veram , nisi alia coniectura concurrat, † quæ qualis esse debeat,erit in arbi- 52
trio iudicis,*iuxta l.*1.*ff.de iure delib.cum simil.* vna ex multis illa considerari potest,cum † is vicinus cum spoliatore vicino 53
conuersatur,*c.quosdam.c.scriptum,de elect.Dec.d.l.*1.3.*lectu.num.* 59.*ibi Rip.numer.*46.*in fin.* *& Niger numer.*37.*ff.si cert.pet.Crauet. consi.* 220.*numer.*12.*versic.amplius ex.& consil.* 249.*numer.*5.*in fin.* quare refert Rip.*d.num.*46. post Soci.Sen.*consi.*187.*lib.*2. cautelam † esse ad hanc coniecturam excludendam, vt proba- 54
tiones fiant, vicinum ipsum consueuisse conuersari cum vicino.

vicino.possent & alia probari, quæ excludunt penitus huius scientiæ præsumptionem,vt absentia,infirmitas & his similia,*vt est apud Rip.d.l.*1.*num.*45.46.*& ibi Curt. Sen. nu.*31. 32. *ff.si cert.pet.*

55 Qvaero sextò,an hoc † remedium concedatur contra eum,qui scienter recepit rem vitiosam, sed vacantem? Ripa *hic nu.*45.duo distinctionis constituit capita.

Primum est,quando res ipsa vitiosa & vacans à spoliatore nunquam fuit possessa, *vt in casu l.*1.*§.qui à me.de vi & vi arm.*

Secundum,quando fuit à spoliatore possessa res,quę vacans reperitur nunc.quam distinctionem leuem sum semper arbitratus,cum quo ad ipsum succedentem res ipsa vacans semper dici possit,quod fortè sentiens Rip. vnum distinctionis tantum caput explicat,in quo post Inn.& Abb. concludit concedi,quia sciens reivitium omni casu dicitur in vitio succedere,quod nõ probo,cum verè vacans res illa dicatur,quæ à spoliatore possessa nunquam fuit: eam ergò ingrediens restituere tenetur,nõ hoc nostro remedio, sed ex constitutione cum prouisum iam fuerit hoc in casu, frustrà esset dicere necessariũ fuisse huius nostri canonis prouisionem.nisi dicamus necessariã fuisse, vt ita ecclesię bona,vt laicorum defenderentur. Nec aduersatur textus l.3. §.proinde.de vi & vi arm.à Rip.citatus , quia is rectè satis respondet,vt aliàs non declarauimus.

56 Qvaero septimò , an concedatur † hoc remedium contra quemcunque mediatum successorem vitiosum? &
* concedi affirmarunt omnes, * *auctore Abb.hic,numer.*15. *post Inno.hic.quibus addo Bella.hic,* q.2.*& Rip.nu.*46. *idem placuit Rub. in d.l.naturaliter.§.nihil cõmune,nu.*60.*in fin.& ibi Coras.* 2. *part.nu.* 137. qui testantur omnium esse sententiam , concedi etiam contra millesimum successorem , cum in omnibus semper militet peccati ratio . Nec aduersantur verba huius canonis , quæ etsi in solo illo successore,qui à spoliatore immediatè causam habuit,loqui videantur,attamen (vt rectè animaduertit Coras. *d.numer.* 137.) ratio generalis illa est quæ ampliat.*dictã l.regul.§.si quis.ff.de iur.& fact.ignor.& tradit latè Crau.consi.*236.*num.*10.*in fi.conf.*242.*num.*3.*in fin.conf.*321.*col.*1. *in princ.*

Declaratur eo in casu non procedere , quando alter ex ipsis mediatis successoribus fuisset in bona fide, quia tunc vltimus,qui possidere reperitur,bonæ fidei esse dicitur,ita vt contra eum hoc remedio agi nõ possit:dicitur enim hoc casu purgatum violentiæ vitium.sic declarauit Ang.*in consi.* 157.*col.*1.*vers. sed si omnes medij,&c.* qui *colum. vlt.* affirmauit hoc casu spoliatum teneri probare sciętiam vitij omnium, *vt apud eum.*

57 Qvaero octauò,† quid si alter ex possessoribus fuit in bona fide, spoliatusque fuerit,an sibi,vel primo spoliato remedio hoc concedatur:huic solo bonæ fidei possessori spoliato concedi affirmasse videtur Inno.*hic*,ea fortè ratione,quia vltimum spolium est purgandum. *c. vlt.de ord. cog.& aliàs fusius suo loco supra diximus.*

Contrarium sensit Butr. vt refert & sequitur hic Rip. *num.*46.*vers. sed & hic suborirur disputatio.* qui affirmant vtrique concedi,& primò & secundò,si modo nouus possessor cognouerit vtriq; illatã esse violentiam. verius arbitror vltimo tantũ spoliato relata ratione concedi.nec vrget ratio Ripæ,spoliatorẽ hunc & primo spoliato teneri ob causam peccati,si nouit iam illum fuisse spoliatum : quia ex quo à bonæ fidei possessore rem possideri vidit, & ab eo rem abstulit,illi soli tenetur,quem offendit,nam illius, nõ primi possessoris possessionem dicitur occupasse. sic enim aliàs supr.docuimus,prædonem spoliatum ante omnia restitui,quanto fortiùs hic bonæ fidei possessor? ex quib. cessat disputatio Rip.*d.num.*46.*in fin.*quorum alter præferatur, vel hic vltimo loco spoliatus,vel ille primus.

58 Qvaero nonò an † remedium huius canonis concedatur spoliatori,contra eum, qui scienter rem recepit à secundo spoliatore? & non concedi affirmauit hic Abb. *nu.* 16.*versi.sed ego.*ea adductus ratione,quia hoc remedium solum fuit ad primi spoliati commodum adinuentum , ob scilicet animi periculum:quare spoliator in peccato inuolutus non debet se posse fundare contra eum , qui alterius rem indebitè detinet.ex quo enim cõmisit in legem,nõ debet posse illius auxilio adiuuari.*l.auxilium,in fin.de min.*

Nec hanc Abb.considerationem euertit , quòd à Ripa *hic num.*47.adfertur,dum inquit,peccati rationem militare etiam in hoc successore sciente violentiam illatam , quia spoliato tenetur ad æstimationem primo per eum spoliato,*l.cum vi me deiecerit,ff.de vi & vi arm.* cuius obligationis causa,dicitur is successor indebitè detinere,etiam in spoliatoris præiudicium.ratio hæc Ripæ ex eiusdem mer doctrina *hic num.*49.confunditur,dum negat interesse considerabile esse,vt statim dicemus.

Hac ergò in re considerandum est,quæ ex duabus rationibus præponderet,an illa conuenti,qua allegat,spoliatorem agentem agere non posse,cum peccato obnoxius inno lutusque sit,an illa ipsius spoliatoris agentis & dicentis aduersus conuentum,restitue quod malè detines , tanquam successor illius qui me spoliauit,cum tibi non liceat allegando ius tertij in peccato esse,& sine vt conueniar ab eo ipso,quem tu à me falsò spoliatum opinaris. Dicerem ego potiorem esse spoliatoris primi rationem:tum quia nouus ille spoliator non potest ius tertij allegare,vt subiicia. tum quia is primus spoliator tenetur primo domino restituere. 59
*vt sensisse videtur hic Ripa num.*48.*& statim referam.* & in hanc sententiam adducor Theologorum auctoritate , quorum crebrior est opinio,† rem non furi à quo ablata est,sed vero domino esse restituendam,nisi conijci possit verè furem re recepta,illã vero domino restituturum , vel nisi caueat idoneè,quod verè restituet. *sic post Angel.Clauasium in summa.in verbo,restitutio.num.*1.*& Syluest.in eadem summa in verbo. restitutio.*3.*in quæst.*7.*declar.at Did.Couar.in c.peccatum,in* 2.*par.§.*12. *num.* 1.*versi. tertio patet emptorem,de reg.iur.in* 6.*citat & eiusdem sententiæ Ioa.à Medina tract.de contract.q.*10.*& confert l.bona fides.§.penu. ff.dep. vt alibi diximus.*

Qvaero decimò , an † hoc remedium concedatur 60
possessori malæ fidei,sine violentia contra suum spoliatorem? & concedi affirmauit post Abb.*hic*,Rip. *nu.*48. qui verum intelligunt,si modò verisimilis adsit coniectura , vel præsetur cautio,quod res domino restituetur. (vt etiam in præcedenti quæstione retulimus.) suadet enim iuris æquitas,rem vero domino,non prædoni esse restituendam, *l.bonafides,§.penult.ff.deposit. quam aliàs declarauí suprà in* 1. *remed, quæst.*11. *& statim attigi suprà.* Non placet tamen vna ratio, quam hic perpendit Ripa,quod cum is malæ fidei possessor non tenetur ad æstimationem & interesse spoliato , *l.cum à te,ff.de vi & vi arm.* non posse arguere reum esse in peccato respectu sui:quia etsi ex dispositione illa interdicti Vnde vi.non teneatur is possessor malę fidei ad aliquam restitutionem,vel æstimationem, *d.l.cum à te.* tenetur tamen ex dispositione canonis nostri: iuxta suam generalem rationem,cum à spoliato conueniri possit. quare sua maximè interest,rem à spoliatore consequi, vt eam vero domino restituat.

Qvaero vndecimò,an hoc † remedium concedatur 61
possessori bonæ fidei contra bonæ fidei possessorem? & nõ concedi affirmauit hic post Abb.Ripa *nu.*49. peccati enim ratio cessat hoc casu. cessant & verba canonis nostri , quæ vitium successoris considerant.& res clarissima est, inquit tamen Abb.aliis remediis esse hoc casu succurrsum bonæfidei possessori,vt ex canone reintegrãda.3.q.1.& ex l.si coloni.qua de re suo loco diximus.

Nec aduersatur relatæ sententiæ † text.l. vitia. C. de acquir.possess.quo dicimus possessionis vitium in quemcunque possessorem transire:quia vt inquit hic Ripa, *numer.*49. 62
intelligitur solum ad impediendam præscriptionẽ, *vt iam aliàs declarauí,& in his ferè terminis sic declarat Calc.consi,* 116.*nu.*7. *versi.nec obstat quod,&c.*

Qvaero duodecimò, an agenti † hoc remedio pro- 63
prietatis exceptio obiici possit,distinguit hic Ripa *num.*50, aut intelligimus de dominio alterius,aut de proprio : primo casu affirmat Ripa,& rectè,non posse obiici. *ex text.in l.socer.§.Lucius , ff. solut.matrimon. ad cuius interpretationem præter scribentes ibi , videndus est Ruin. consil,* 183. *numer.*5. *libro primo, Parisi.consil.*95.*numer.*3.5. *libro secundo,Boeri. quæst.*329. hæc enim exceptio non est exclusiua intentionis agentis, quare obiici nõ poterit,*iuxta declarationem Bart.in l.*2.*vbi Soc.nu.*6. 7. *ff.de except.rei iud.latè Tiraq.in l. si vnquam,in verbo,reuertetur.nu.* 358.*C.de reuoc.don.*

Secundò casu obiici † posse credidit Ripa,& idem affir- 64
mauit

Universidad de Deusto
Biblioteca

mauit Corset. *in tract. fallen. ad regulam, quod spoliatus restituatur ante omnia. fallen. 43.* qui huius sententiæ retulit Bald. *in l. 2. in fin. C. de seru. fug.* verùm Bald. eo loco non in casu remedij nostri canonis, sed l. si coloni, & officij iudicis loquitur. quare quas de re suis locis diximus. Bald. autem *in l. inciuilem, C. de furt.* qui & à Corset. citatur, subobscurè sentit non posse obiici. vt statim subiiciam: ea ratione vtitur Ripa, quia constitutio nostra fundatur in periculo animæ, contra eum, qui aliena detinet, quæ ratio cessat in eo, qui detinet propria. quæ sanè ratio parum vrget, cum hæc sit argumentatio à sensu contrario, quæ non recipitur, cum alia pugnant iura & rationes. vt aliàs suprà admonui. quinimò retorquetur Ripæ ratio, nam æquitas huius canonis est fundata in vitio illius possessoris, quod vitium vt purgetur extinguaturque, ante omnia restituenda est possessio. nec his constituenda est differentia, quod ratione proprietatis res sit propria detinentis, vel aliena, sed sola possessio occupata consideratur: quare vt interdicto Vnde vi. ad cuius exemplum inductum est hoc remedium, obiici non potest proprij dominij exceptio, sic nec hoc in casu, ob id rectius Bald. *in d. l. inciuilem*, & clarius Rub. *in l. naturaliter. §. nihil commune, nume. 62. de acq. poss.* senserunt dominij proprij exceptionem non posse obiici. nec dissentit Butr. *in c. pastoralis, de causa poss. & propri.* & Soc. Sen. *cons. 266. col. 7. versi. præterà etiam remedium. lib. 2.* quibus subscribo.

65 QVAERO decimotertiò, an † successor iste conuentus possit hoc casu nominando alterum, se ab hoc iudicio eximere: & non posse affirmauit hic Ripa, *numer. 51.* post Abb. & cæteros quos citat, quibus addo Bellam. *hic colum. penult.* qui Abbatis sententiam secutus est. ea moti sunt ratione, quia iste successor conuenitur ex proprio vitio & facto, cum scienter se intruserit: & cum sibi possideat, non habet facultatem nominandi dominum in iudicio, *l. 1. C. vbi in rem actio. & de hac re latius diximus suprà in præcedenti remed. quæst. 31. vbi in prima declaratione hanc attigi quæstionem, non repeto.*

66 QVAERO decimoquartò, an † hoc remedium concedatur pro re rapta? & non concedi affirmarunt hic Innoc. & Abb. etsi Ripa *numer. 53.* dissentiat. docui suprà *in 13. remedio, in quæst. 3.* pro re mobili rapta concedi illud remedium ex l. vltim. C. vnde vi. quare, quoad laicos superflua foret hoc casu constitutio nostra, si sequamur Abb. sententiam. verùm si rectè perpendatur, non erit superflua, sed omni in casu necessaria, cum constitutio illa l. vltim. locum solum habeat contra occupatorem immediatum, non contra hunc successorem, & tam pro re mobili, quam immobili procedat.

67 QVAERO decimoquintò, an hoc † remedium concedatur spoliato per vim compulsiuam? & non concedi affirmauit hic Abb. quia verba constitutionis solum intelliguntur de vi expulsiua. accedit, hæc constitutio est inducta ad similitudinē interdicti vnde vi. quod pro vi compulsiua spoliato non concedi iam multis firmauimus suprà *in 1. remed. quæst. 10.* Contrariam tamen sententiam firmauit in casu nostro Ripa *hic numer. 36. in fin.* ea ratione, quia constitutio nostra in peccati ratione se fundat, quæ hoc casu locum habet. ab Abbatis sententia non recederem, cum vi compulsiua spoliatus, non dicatur contra suam voluntatē spoliatus: quare, vt impropriè spoliatus non restituitur, *vt in d. q. 10. alias admonui.* quare alio vtatur remedio. Nec Ripæ ratio vrget, quia alio modo contra hunc detinentem, verò possessori est succursum.

68 QVAERO decimosextò & vltimò in notabili & quotidiana quæstione, maritus possidet bona dotalia, cecidit aliquo euentu à possessione dictorum bonorum, deinde dum studet amissam possessionem recuperare, committit violentiam, postmodum moritur, & bona restituuntur vxori: dubitari contingit an sua possessione spoliatus à marito, possit remedio huius canonis experiri contra vxorem, quæ nunc possidet? hanc quæstionem mouet Isernia *in c. 1. §. si vasallus, col. 4.* & ibi clarius Afflict. *num. 12. si de feudo defuncti mil. fuer. controuers. inter dominum & agnat.* & affirmant posse: sic etiam intelligentes constitutionem illam regni, *circa violentiam.* quam dicunt à canone nostro originem duxisse. vt suprà in principio huius remedij retuli. ipse pariter Isern. & Afflict. subscribo. ea præcipua ratione, quia negari minimè potest, quin vitiosa sit possessio, quæ in vxorem deuenit, quare vitium prius purgandum est, & quoad possessionem dicere non potest mulier, se rei propriæ insistere: cætera non refero. hæc ad c. sæpè. de restitut. spoliat. quod est 16. in ordine recuperandæ possessionis remedium scripsisse volui.

SVMMARIA.

1 *Remedium recuperandæ possessionis, ex officio iudicis, quare vltimo loco collocatum. vnde prouenerit. num. 2.*
3 *Habitans vel vtens cœnaculo illius possessor non dicitur.*
4 *Iudicis officium, quod ad recuperandam possessionem datur, æquitate nititur. conceditur spoliato lite pendente vel appellatione interposita. num. 5. an detur contra singularem successorem vitiosum cum titulo oneroso. num. 6. datur contra singularem successorem vitiosum cum titulo lucratiuo. num. 7. obligationem non præsupponit veram, sed solum quasi. numer. 8. instar actionis datur. numer. 9.*
10 *l. qui per collusionem. §. vlt. ff. de act. empt. in qua actionis species loquatur.*
11 *Iudicis officium non datur contra singularem successorem ignoranter quouis titulo in re vitiosa succedentem.*
12 *Remedium extraordinarium cessat, cum ordinario locus esse potest, & inibi declaratur.*
13 *Remedia duo extraordinaria, possunt ad inuicem concurrere.*
14 *Iudicis officium an ei concedatur, qui propria culpa & facto possessionem amisit. Quod affirmatur si modo ei concederetur aliàs in integrum restitutio. num. 15.*
16 *Ecclesia, quæ suo facto possessionem amisit, iudicis officio eam recuperare poterit. Sicut & minor. num. 17.*
18 *Iudicis officio is suam recuperat possessionem, qui ex suo facto adhuc non perfecto recuperauit.*
19 *Contractus qui celebratur, vt res mensuretur, vel ponderetur, perfectus non dicitur, re non mensurata, vel ponderata.*
20 *Iudicis officium locum habet in casu l. 2. C. de prætor. pigno.*
21 *Iudicis officium an concedatur colono, inquilino, commodatario & similibus, vt recuperent ablatam ab eis possessionem, seu detentationem.*
22 *Colono qui pensionem non soluit, non succurritur iudicis officio, vt ablatam possessionem recuperet.*
23 *Iudicis officium an concedatur fructuario, & illi qui annuos reditus emit.*
24 *Iudicis officium ad recuperandam possessionem ablatam seu occupata. lite vel appellatione pendente, quod.*
25 *Spoliato lite pendente vel appellatione, iudicis lædit auctoritatem.*
26 *Iudicis officium datur contra singularem successorem, qui successit in possessione occupata lite pendente vel appellatione. Quod procedit etiam non probata scientia vitij successoris. nu. 27.*
28 *Iudicis officio agenti ad recuperandam possessionem obiici non potest alterius spolij exceptio. Vti nec vltimæ spoliationis exceptio. nu. 29. Non etiam exceptio excommunicationis. nu. 31.*
30 *Vitium primi spolij aliquando prius purgandum.*
32 *Iudicis officio agenti ad recuperandam possessionem in beneficialibus, tituli defectus exceptio quando obiici possit. An & obiici possit exceptio, præsumptionem iuris contra eum esse. nu. 33.*
34 *Iudicis officio ad recuperandam possessionem, cùm mouetur iudicij ordo non obseruatur.*
35 *Libellus & litis contestatio non est necessaria cum officio iudicis agitur ad recuperandam possessionem.*
36 *Fructus qui sint restituendi spoliato agenti ex officio iudicis.*
37 *Iudicis officio agenti, vt ius sepeliendi recuperet an obiici possit exceptio, cadauer vexandum non esse.*
38 *Attentata pendente appellatione, quousque reuocari liceat petere.*
39 *Spoliatus officio iudicis agens, si pendente appellatione à sententia contra eum lata spoliet spoliatorem, appellationi renunciasse dicitur.*
40 *Attentata non reuocantur, si attentata ea ratione sunt quia imminebat periculum.*
41 *Suspectus de fuga pendente appellatione præhendi potest.*
42 *Lite pendente vel appellatione, an graui crimine infamatus spoliari possit.*
43 *Spoliato lite pendente facta, differt à spoliatione facta pendente appellatione. An impediat suspendatque petitorium iam intentatum. num. 47.*

44 *Spoliatio facta à tertio ratione sui interesse lite cum altero pendente, reuocatur officio iudicis.*
45 *Titulus, Nihil nouari pendente appellatione. tertium non afficit, si ratione sui interesse aliquid moliatur.*
46 *Remissoriæ concedendæ an sint, cum officio iudicis agitur.*
48 *Franciscus Aretin. laudatur.*
49 *Possessor antiquus passus contra se sententiam, nou dicitur aliquid innouare dum suam possessionem continuat.*
50 *Spoliator non dicitur, qui antiquam suam possessionem continuat.*
51 *Sententiam latam in remedio attentatorum definitiuam esse.*
52 *Inferiorem à superiore pendente appellatione spoliatum, restituendum esse ante omnia.*

Decimumseptimum & vltimum Recuperandæ possessionis remedium, ex Iudicis officio.

1 REMEDIVM hoc ex officio † iudicis, posteriori loco non ea ratione collocauimus, quòd à legislatoribus sit vltimo loco adinuentum: sed quia vt extraordinarium subsidiariumq; visum est commodè hic collocari potuisse. scio etenim Papiniani viri acutissimi fuisse
2 inuentum, vt is ostendit in † l. Attilius, vel (vt alij habent codices) Aquilius Regulus. ff. de dona. ibi [quod si expulsus Nicostratus veniat ad iudicem, ad exemplum interdicti, quod fructuario proponitur, defendendus erit, quasi loco
3 possessoris, &c.] Etsi enim is cui † cœnaculi vsus sit concessus, vel alia habitatio, possidere non videatur, sed eam solam facultatem sit assecutus. *quod etiam respondit Deci. cons. 355. nu. 1. post Bart. & cæteros in d. l. Aquilius.* attamen si ab ea facultate deiiciatur, spolieturq; hoc iudicis officio ad exemplū
4 interdicti vnde vi, restituitur. quod sanè † iudicis officium cùm æquitate quadam nitatur, *iuxta l. planè. ff. de pet. hær. c. 1. de offi. iud. & docuit Dec. in l. si me & Titium, nu. 4. 5. ff. si cert. petat.* factum est, vt illud ad certos alios casus, cùm equitas suadet, extenderent interpretes, ne scilicet is spoliator, cum alterius iactura locupletetur. hinc etiam factum est, vt & summi Pontifices, iudicis hoc † officium, ad casum illum protraxerint, cùm lite pendente, vel appellatione, qui possidet, vel detinet, deiicitur. vt extāt constitutiones Inno. III. in c. bonæ memoriæ, de appell. & in c. accedens. el 1. vt lite non conteſt. vt ergo ex ordine explicem, quæ in hoc remedio cognitu vtilia sunt, duo constituam capita. Primum in officio iudicis ante litem motam, quo prouisum dicitur in his casibus, in quibus interdicto Vnde vi non erat succursum: secundum erit quando spoliatio, vel lite pendente, vel appellatione, facta est.

PRIMVM caput pluribus quæstionibus propositis declaratur.

6 QVAERO ergo primò, † an hoc remedium concedatur contra singularem successorem, mala fide scienter succedentem in vitiosa possessione? & non concedi crebrius nostri affirmarunt, *vt post Abb. in c. sæpè, nu. 8. testatur ibi Ripa nu.*
* *9. esse communem* * *sententiam de rest. spolia. idem censuit Ioan. Cor. in l. natur aliter, §. nihil commune, 2. part. nu. 120. vers. vigesimaregula. ff. de acq. poss.* quibus non accedo tam absolutè, sed tres casus distinguo: Primus est, cùm scienter in vitio is successor, cum titulo oneroso successit. Secundus, quando titulo lucratiuo scienter successit. Tertius, quando ignoranter ex vtroq; titulo.

Primo casu placet communis, ea (præter illos) ratione, quòd officium hoc iudicis sit ad exemplum interdicti Vnde vi, æquitate quadam inductum. *d. l. Aquilius, in fin.* & iam est certum interdicto Vnde vi, succursum non fuisse cōtra singularem successorem. *l. cùm à te, ff. de vi & vi arma.* nec suggerit æquitas, vt is molestia afficiatur, qui ære proprio erogato rem hanc recepit. quę sanè ratio solidior est in fundamento, quo relati interpretes nituntur, dum inquiunt, ante constitutionem c. sæpe. succursum non fuisse spoliato contra singularem successorem aliquo remedio: nam huic argumentationi facili negotio posset responderi, non fuisse quidem olim actionis remedio aliquo succursum, non tamen sequi, ergò nec iudicis officio, cùm iudicis officium, & actio, duo diuersa sint: & si à lege negatur actio, non tamen iudicis officium. *l. planè. ff. de peti. hæred. Bart. & omnes* * *in l. 1. vbi Ias. nu. 8. Dec. nu. 27. ff. de iurisd. omn. iud.* non est ergo concludens argumentatio: concessa non fuit actio, ergo nec iudicis officium. nec huic sententiæ aduersantur, quæ in contrariam sententiam solent adferri, cùm satis respondeant Ripa & Coras. *præcitatis locis.* qui etsi aliqua comminiscantur in responsione illius rationis, æquitate suadente concedi debere remedium hoc aduersus singularem successorem: rectius tamen (vt vno attigi verbo) dici potest, nullam hic subesse æquitatem.

Secundus est casus † quando titulo lucratino singularis hic successor sciēter in possessione vitiosa successit, quo 7
in casu aduersus cęteros verè credo concedi hoc remediū, ex æquitatis ratione, quæ suadet hunc cum aliena iactura nō debere locupletari. nec vna me mouet ratio, quam sentit Rip. *d. c. sæpè, nu. 9.* iudicis officium hoc casu concedi non
8 posse, quia † iudicis officium nullam præsupponit obligationem. *l. qui per collusionem. §. fin. de act. empt.* sed in casu nostro subest obligatio, ergo & actio. *l. licèt. §. ea. de procurat.* si ergò datur actio, ergo cessat officium iudicis. *quam argumentationem sensit & Coras. d. §. nihil commune, 2. part. nu. 20.* quia responderi sic potest, quòd licèt officium iudicis nullam præsupponat obligationem veram & propriam, præsupponit tamen quasi obligationem. *vt est gloss. not. in l. si seruum. §. vlt. in verbo, peti possit, de verbor. obligat. vbi Alexand. alia adfert, & scribit Gomes. §. 1. num. 32. Instit. de actio.* rursus dico † iudicis officium 9
dari instar actionis realis, & qui iudicis officio tenetur, realiter tenetur. *sic Bart. in l. 4. §. Cato, num. 5. de verbo. obliga. idem in l. vlt. ff. de iniur. Ias. d. §. Cato, num. 26. Gomes. d. §. 1. num. 31. Instit. de act. Rube. in l. non solùm, §. morte, num. 496. de oper. noui nunciat.* & ex relatis Gomes. clarè docuit iudicis officium saltem aduersus singularem successorem esse instar actionis realis, ex l. ait prætor. in princip. ff. de edend. inquitque † d. l. qui per 10
collusionem. §. vlt. intelligi, de actione personali. & ideò rectè Bart. *in l. si tertius. §. si quis prius, ff. de aq. pluuia. arcen.* & Soc. sen. *cons. 121. in fin. lib. 1.* dixerunt, hoc iudicis officium esse in rem scriptum. *l. in causa, §. interdum, de minor.* hac ergo suadente æquitate dicendum est, concedi hoc casu contra singularem successorem: & hoc in casu rectè loqui potest Soc. iun. *cons. 52. nu. 9. lib. 2.* post Cardinalem, quem citat.

Tertius est casus, † quando ignoranter ex quouis titulo 11
hic successit in vitiosa possessione. in quo vnà cum Ripa *in d. c. sæpè, num. 13.* & Coras. *d. §. nihil commune, 2. par. num. 124.* affirmo non concedi. & eiusdem sententiæ fuisse animaduerti Francum *in disputatione petitorij & possessorij, 1. dub. num. 43.* illa vera ratione is Franc. adducitur, quia cessat hoc casu æquitas, nec enim fraus vel dolus vel aliud vitium huic successori adscribi potest. & hoc solidius est fundamentum, quā illud Ripæ, quo dicebat iudicis officium vt remedium extraordinarium cessare, vbi datur ordinarium. *l. in causa. la 2. ff. de minor.* at hoc casu inquit ille contra successorem datur remedium ordinarium, ex c. reintegranda, 3. q. 1. ergo cessare debet extraordinarium: nam huic argumentationi multipliciter responderi potest, & primò, vt animaduertit Coras. *d. num. 124.* quòd quando † remedium extraordinarium 12
est causa adiuuandi ordinarium inductum, non cessare. *sic declarat Bart. in l. de vsu. ff. de de var. & extraord. cogn. & Ias. in l. in prouinciali, §. 1. col. vlt. vers. limita primò quando. ff. de op. no. nun. Guid. Pap. q. 362.* cùm ergo in casu nostro officium iudicis sit potius ad adiuuandum interdictum Vnde vi, & c. reintegrāda, quàm aliter, est dicendum non debere cessare. respondeo secundò, interdictum Vnde vi, dici remedium extraordinarium. *c. vlt. Inst. de interd. Ias. d. l. in prouinciali, §. 1. nu. 8.* sic dici potest de remedio ex c. reintegranda. *ex his quæ in illius interpretatione diximus in prin. ip.* sed duo † extraordinaria remedia 13
adinuicem non se impediunt. *Ias. d. l. in prouinciali. §. 1. nu. 9. vbi alios citat.* ergo nec hoc casu cessabit. tertiò responderi potest, non esse satis clarum, quòd in hoc casu spoliato sit succursum ex illo canone reintegranda. *vt diximus in d. remed. q. 11.* relata ergo ratione, cum communi resideo.

QVAERO secundò, an hoc † remedium illi spoliato cōcedatur, qui propria culpa & facto è sua possessione cecidit? & non concedi affirmauit post Butr. & Imol. Ripa *in d. c. sæpè, num. 14. de restit. spoliat. idem censuit. Coras. in d. §. nihil commune, 2. part. num. 125. motus ex text. l. ab hostibus. vel melius ex l. non enim. ff. ex quibus causis maio. & ex c. accedens, vbi Imol. vt lite* 14

Universidad de Deusto
Biblioteca

non contesta. nec difficultatem facit, quòd in oppositum monet Ripa, esse ex æquitate quadam huic spoliato succurrendum, cùm alio remedio non sit illi consultum: quia vt animaduertit & rectè Coras. nulla hic æquitas subest, qua illi succurrendum sit. non enim dormientibus, sed vigilantibus subuenire solent leges, *l. pupillus. in fin. ff. de his qui in fraud. cred.* quare iam suprà ostendimus, *in reme. 15. ex c. restituenda, in q. 13.* ex illo remedio, non esse huic spoliato succursum. sic etiam videmus infinitis aliis prope casibus, leges non subuenire negligentibus, *vt latissimè diximus suprà in reme. 7. quæst. 15. in fin.*

15 Declaratur tamen primò † hæc conclusio, non procedere, † quoad eos, qui aliàs possunt in integrum restitui: *sic Ripa & Coras. præcitatis locis, post Socin. sen. cons. 39. col. 2. vers. circa secundam quæstionem, lib. 3. idem in l. rem quæ nobis. nu. 9. ff. de acq. poss. qui eiusdem sententiæ citauit Abb. & Butr. in d. c. accedens, el 1. vt lite non contesta.* ob id Alex. *cons. 103. nu. 7. lib. 7.* post Hostien. *d. c. accedens.* † respondit, ecclesiam posse hoc vti remedio, cùm ex

16 iusta causa sibi concedatur in integrum restitutio. & idem

17 † in minore respondit Soci. iun. *cons. 52. num. 6. lib. 2.* quod intelligit Soci. *d. l. rem quæ nobis, nu. 9.* dummodò sit is intra tempus restitutionis, aliàs enim eo elapso, quemadmodum restitutioni in integrum locus non esset, sic nec huic iudicis officio. quam declarationem esse nouam & notatu dignam dixit.

18 Declaratur secundò non procedere † quando actus, quo propria voluntate possessionem is amittit, qui se deinde spoliatum dicit, non est adhuc perfectus, vt est, cùm venditio est facta ad mensuram, & antequam fiat, is emptor propria auctoritate ingreditur, nam ex quo ante † factam mẽ-

19 surationem, contractus dicitur imperfectus. *l. quod sæpè, §. in his, ff. de contrah. empt, Bart. l. Iul. §. si Titius, nu. 2. de act. empt. Soci. sen. cons. 51. col. 1. cons. 120. col. 1. lib. 5. Afflict. decis. 280. nu. 1. Dec. cons. 323. col. 2. cons. 618. num. 5. Soci. iun. cons. 181. nu. 78. lib. 2.* hoc ergo casu si ingreditur emptor dicitur ipsum venditorem spoliare. *sic consuluit Alex. cons. 33. nu. 4. lib. 6. repetitum in cons. 90. lib. 5. & clarè sic declarat Soc. d. l. rem quæ nobis, nu. 8. vers. & hoc verum intelligo.* quod tamen declarat Alex. *d. cons. 33. nu. 5. circa med.* nisi venditor passus fuisset ipsum emptorem sic ingressum possidere, nec aliquo modo conquestus fuisset. declara quoque, nisi non obstante ipsa mensuratione fienda, expressa traditio facta fuisset. *Dec. in l. traditionibus, nu. 6. C. de pact.*

20 Declaratur tertiò non procedere † in casu remedij l. vlt C. de prætor. pig. *Luc. à Penna, in l. si coloni, q. 21. in fin. C. de agric. & cens. lib. 11. & diximus suo loco suprà in reme. 12. ex d. l. vlt.*

21 QVAERO tertiò, an † hoc iudicis officium concedatur colono, inquilino, commodatario & similibus, qui non possidere, sed detinere dicuntur? & concedi affirmarunt glo. *in l. & non tantum ff. de petit. hær. in l. Aquilius Regulus, ff. de don. in l. manifestissimi. §. sed in secunda. C. de furt.* Bart *in l. de vsu, ff. de variis & extraor. cog.* Bald. *l. ædem, col. 2. C. de locat.* Lanfran. Orian. *in rubr. de caus. poss. & prop. col. 4. vers. quinta conclu.* Francus *in disp. petitorij & poss. 1. dub. nu. 43.* Soci. *in l. rem quæ nobis. num. 18. de acq. poss.* Ripa *in d. c. sæpè, nu. 17. de rest. spol.* Coras. *in d. §. nihil commune, 2. part. nu. 127.* & ibi Anto. Matth. *ampl. 22.* Plot. *in l. si quando. nu. 98. C. vnde vi.* Luc. à Penna *in l. si coloni, q. 21. C. de agric. & cens. lib. 11.* Neuiz. *cons. 80. nu. 3.* Alciat. *resp. 426. num. 2.* Robert. Maran. *de ordine iudic. 7. distin. nu. 35.* Natta *cons. 563. nu. 27. lib. 3.* ea adducti sunt ratione, quia iure ciuili nullum datur his detẽtatoribus remedium, *l. 1. §. deiicitur. ff. de vi & vi arm.* & ideo glo. *in l. si de fundo, C. locat.* inquit colonum à possessione per dominũ deiectum contra dominum deiicientem habere actionem ad interesse: si verò deiiciatur à tertio, agere contra dominum, vt sibi cedat interdictum Vnde vi. quo contra illum tertium valeat experiri, vt tunc ex iure cesso potest. *& alia retulimus suprà in 1. reme. ex interdicto Vnde vi, q. 4.* Nec est verum, vt malè opinatus est Lucas *d. l. si coloni, q. 11.* fuisse & alio iure his detentatoribus succursum, vt ex l. si coloni, & ex §. sed etiam suscipientes, in Auth. de man. prin. quia l. si coloni, loquitur in proprio possessore, non in detẽtatore. vt etiam loquitur is text. §. sed etiam. *sic Cyn. in l. vlt. §. sed cùm in secunda. C. de furt.* Nec fuit succursum ex condictione indebiti, vel triticaria, *vt scribit is Luc.* cùm ambæ in possessore loquãtur, *vt aliàs admonui, & tradit Cyn. in l. 1. q. 3. c. vbi causa stat.* Contrariã tamen sententiã probauit Alc. *in l. rẽ quæ nobis, nu. 7. de acq. poss.* affirmans non concedi his detentatoribus, cùm nullo modo possideant, ob id ipse intelligit solùm concedi, cùm aduersus furem rationesui interesse agit, vel cùm ciuilem possessionem est assecutus, vt in fructuario, & similibus, recedere tamen à receptissima aliorum sententia durum nimis iudico.

Declaratur non procedere † ex iusta causa, vt in colono 22
qui non soluit pensionem. *Bal. in l. si coloni. col. 1. C. locat. Alexan. cons. 131. col. 1. lib. 4. & alibi sæpè.*

QVAERO quartò, an hoc † iudicis officium concedatur illi, qui emit fructus vel reditus annuos, vt in eo qui 23
conduxit vectigalia, pedagia & similia? & concedi affirmauit Bart. *in l. eotem ferro. §. qui maximos, num. 12. ff. de Public. & vno verbo eum probauit Alc. resp. 426. num. 2.* ratione enim illius commoditatis & facultatis, quia frui impeditur, consequitur hoc remedium. *d. l. Aquilius, de donat.*

SECVNDVM caput † de officio iudicis, lite vel appel- 24
latione pendente est, in quo aliqua sunt explicanda, quæ in foro sunt vtilia. vnum ergo huc remedium esse reuocatorium attentatorum appellant nostri, quòd † cæteris ma- 25
gis priuilegiatum dicitur: cùm non modò pars spoliata lædatur, sed & iudicis auctoritas contemnitur. *sic omnes * præsertim Francus in c. bonæ, de appellat. Hier. de monte, tract. finium, q. vlt. nu. 3.* inquit tamen Afflict. *decis. 351. num. 1. 2.* esse remedium extraordinarium. *Bella. decis. 49. & 101.* *

QVAERO primò, an † hoc remedium concedatur cõ- 26
tra singularem successorem? & concedi affirmant omnes *in c. bonæ memoriæ,* vbi Dec. *nu. 7. de appell.* quo loco inquit, hoc remedium plenius prouidere, quàm interdictum recuperandæ. *idem Dec. cons. 103. nu. 1. & concedi contra singularem successorem probat is text. c. bonæ. idem tradit Ripa in c. sæpè, nu. 10. latè Soc. iun. cons. 52. nu. 11. lib. 2. vbi Oldra. & Dec. idem affirmantes retulit.* est tamen quod animaduertamus, Francum *in tract. de petit. & poss. in 6. reme. ad recuperandam possess.* scriptum reliquisse, in casu d. c. bonæ, illum reum conuentum non considerari tanquam sit tertius, sed principalem esse: nam ibi appellatio generalis fuit, quòd nullus turbaret possessorem, & si secùs fieret, appellauit. cùm ergo ille conuentus post appellationẽ cœperit possidere, seu detinere rem contra volũtatem appellantis, non dicitur tertius & singularis successor, sed principalis spoliator. verùm si rectè perpendatur, effectu & reipsa dicitur is successor singularis. alia plura, quæ apud Franc. sunt, non refero: is tamen Francus eo loco affirmat, hoc remediũ esse magis priuilegiatum quouis altero.

Extenditur primò procedere, † etiamsi spoliatus ille nõ 27
probet, illum successorem scienter in re vitiosa successisse sufficit enim si probet, se pendẽte lite fuisse in possessione, & tunc spoliatum fuisse. *sic Ripa d. c. sæpè, nu. 10. Guid. Pap. q. 362. post Bart. l. de vsu. de var. & extraord. cognit.* ex quo patet vtilius esse hoc casu intentare hoc remedium, quàm illud ex c. sæpè. in quo contra tertium hunc successorem est probanda scientia viti, *vt diximus in d. remed. ex c. sæpè, q. 5.*

Declaratur primò non habere locum contra illum tertium singularem successorem non habentẽ causam à parte vel à Iudice innouante appellatione pendente: *ita intellexit Franc. in d. disput. & tract. petit. & poss.*

QVAERO secundò, an † aduersus hunc spoliatum lite 28
pendente possit obiici alterius spoliationis exceptio? & nõ posse affirmauit Imol *in c. vlt. de ord. cog.* Afflict. *decis. 98. num. 4.* Dec. *cons. 200. nu. 3.* Ripa *in c. sæpè, nu. 10. vers. secundò quia. de rest. spol.* Ferret. *cons. 170. nu. 1. 2.* Coras. *in d. l. naturaliter, §. nihil commune, 2. part. nu. 123. ibi etiam Rub. nu. 301. de acq. poss. vbi communem* & veram testatur.* illa est ratio, quia spoliatio hæc lite pendente facta, dicitur magis odiosa, *Rip. d. §. nihil commune, nu. 67. Dec. d. cons. 206. nu. 4. Alcia. resp. 408. nu. 6.* læditur enim hic spoliatus, & contemnitur iudex. *alia scribunt Alexan. q. 99. col. 4. lib. 5. Dec. cons. 449. nu. 6. & parisi. in cons. 41. nu. 18. lib. 1.* *

Extenditur procedere, † etiamsi obiiciatur huic agenti 29
hoc remedio spoliatio facta post illam factam lite pendente: etsi enim regulariter vltimum spolium sit purgandum, *c. vlt. de ord. cog. l. si quis ad se fundum, C. ad l. Iul. de vi.* attamẽ † hoc 30
casu primum spolium prius purgandum est. *sic Castren. cons. 399. prius quam iura, col. vlt. vers. tertiò similiter, lib. 1. quem secuti sunt Dec. cons. 200. nu. 3. vers. quartò bene. Ripa d. §. nihil commune, num. 68. Alcia. respon. 408. nu. 6.* illa est ratio, quia est odiosior altera. quare in hoc vtilius esse videmus, intentare hoc casu remedium hoc, quàm interdictum Vnde vi. in quo non ita facilè repel-

repellitur alterius spolij exceptio, *vt latè diximus in 1. reme. ex interdicto Vnde vi. q. 32. & tradunt Ripa & Coras. qui suprà.*

Hanc extensionem tamen veram esse intellexit Anton. Matth. *in d. §. nihil commune, num. 61.* nisi is secundus spoliator violenter spoliasset. & huius sententiæ citat Rotam, quem locum hactenus non reperi.

31 QVAERO tertiò, an † contra agentem hoc remedio possit obiici excommunicationis exceptio? & non posse affirmauit Felin. *in c. dilectus, de rescript. & ante eum Rota, quam refert & probat Dec. cons. 200. nu. 2. vers. secundò specialiter. Robert. Maranta in sua praxi iudic. in tit. de appellat. num. 393. Coras. d. §. nihil commune, 2. part. nu. 123. & ibi Rub. num. 301. Anton. Matth. nu. 43. vers. neque hæc fallentia. Hieron. de Monte, in tract. finium, quæst. vlt. nu. 4.* ex quo intelligimus hoc casu esse vtilius intentare hoc remedium, quàm interdictum Vnde vi. in quo admittitur excommunicationis exceptio. *vt diximus suprà in 1. reme. q. 30. & tradunt Coras. & cæteri suprà relati.*

32 QVAERO quartò, an † contra agentem hoc remedio obiici possit exceptio in beneficialibus defectus tituli? & non posse affirmauit Francus *in c. non solùm. §. illa verò, 4. nota. de appell. in 6.* Oldra. *cons. 206. in causa Carnocensi. col. 2. vers. ad secundam quæstionem. hanc sunt secuti Lapus & Gemin. vt in c. ad decimas. de resti. spolia. vbi huius sententiæ alios retulerunt. idem respondit Alexan. cons. 99. num. 9. lib. 5. vbi Carol. Molin. testatur hanc in foro recipi. Rip. in d. c. sæpè, num. 11. 12. Rub. d. §. nihil commune, num. 301. & ibi Anto. Matth. num. 55. in fin. Bellamer. decis. 49. & decis. 101. & decis. 286. & decis. 252.* & hanc latissimè defendit Didac. Couar. *lib. practic. quæst. cap. 23. num. 4.* vbi in beneficialibus multos refert aliter sensisse, & præsertim Rotam: cuius mentem & opinionem declarat: hæc quidem attentata reuocari ex officio iudicis, cùm illata illi videatur iniuria, non ad partis postulationem. *& præter eum sic clarè sensit ipsa Rota in decis. 20. nus. in tit. de restitut. spoliat. decis. 2. & sibi parum constans Bellamer. decis. 294. clarè Cassad. in tit. de restitui. spoliat. decis 3. num. 6. quem est secutus Rebuffus in commentar. Reg. constitut. tom. 3. titul. de causis possess. benefic. artic. 1. glos. 1. num. 3. Gabriel. Saray. in addit. ad notabilia. Matthes. nota. 29. num. 10. Hieron. de Monte, tract. finium, quæst. vlt. 5. 6. multa à Didaco tradita docte satis, non repeto.* ex quo constat, vtilius esse in hoc casu intentare hoc remedium, quàm illud interdicti, Vnde vi. vel reintegrandæ. *vt relati affirmant.* cùm in illis notorius proprietatis defectus possit obiici. *& satis latè ostendimus.*

33 QVAERO quintò, an † contra agentem hoc remedio obiici possit exceptio, iuris præsumptionẽ esse cõtra eum? & non posse affirmarunt Perus. & cæteri relati a Ripa. *in §. nihil commune, nu. 78. ex text. c. si constiterit, de accus. Gabriel. Saray. in addit. ad notab. Matthes. not. ab. 28. nu. 3.* quæ sententia ex quæstione præcedenti à fortiori vera demonstratur.

Nec me mouet, quòd aliter sensisse videantur Abb. *in c. 1. in 3. intellecta, de appellat.* & Alciat. *respon. 37. nu. 2.* quia intelligerem ex declaratione suprà relata, reuocari hęc non ad partis postulationem, sed ex iudicis officio. ex quo constat esse vtilius hoc in casu hoc remedio vti, quàm interdicto Vnde vi, vel altero, in quibus exceptio obiici potest. *Ripa in d. §. nihil commune, nu. 77. & suo loco diximus.*

34 QVAERO sextò, an † iudicij ordo seruandus sit, cùm hoc remedium proponitur? & non seruari affirmarunt gl. *in Clem. 2. vt lite pendente.* Bellamer. *decis. 148. & decis. 294.* Bald. *in l. appellatione, col. 2. C. de appellat.* Abb. *c. ex parte, col. pen. de rescrip.* Soci. sen. *in c. quoniam frequenter, col. 27. vers. sexiò sallit, vt lite non contesta.* Alex. *cons. 99. num. 9. lib. 5.* Ripa *in d. c. sæpè, nu. 10. vers. tertiò quia. de rest. spoliat.* Dec. *in c. bonæ memoriæ, num. 22. de appellat.* Vanti. *in tract. nullit. in tit. quot & quibus modis nullit. proponi possit, num. 25.* Neuiza. *cons. So. nu 3.* vbi post Bald. & Marsil. affirmat

35 non esse † necessarium libellum, nec litis contestationem. *quibus addo Lanfran. Oria. in rub. de caus. poss. & propr. col. 4. & Bella. decis. 101.* Ex quo apparet vtilius in hoc esse vti hoc remedio, quàm interdicto Vnde vi, vel ex c. reintegrãda. 3. q. 1. in quo aliquis ordo requiritur. *vt suo loco diximus, & tradunt Dec. & cæteri iam relati.*

36 QVAERO septimò, qui † fructus sint restituendi in hoc iudicio per illum spoliatorem? & esse restituendos omnes perceptos, & qui percipi potuerunt, affirmant glo. *in c. cùm causa, de offi. deleg.* Rota *in decis. nouis, in tit. de resti. spol. decis. 5.* Dec. *cons. 200. col. 1.* Maran. *in sua praxi iudic. in tit. de appell. nu. 185.* post Card. *in c. bonæ, de appell.* in cæteris autem remediis qui restituantur, suo loco diximus.

QVAERO octauò, an † contra agentem hoc remedio 37
possit illa exceptio obiici, non est vexandum mortui corpus: vt si pendente lite vel appellatione, alter alterum spoliet iure sepeliendi? & posse obiici affirmauit Marsil. *singu. 199. in iure & c.* vbi eiusdem sententiæ multos citat, præsertim Gemi. *in c. non solùm, in fin. de appellat. in 6.* & Rotam *in multis decis. quæ forte hodie relatæ sunt in decisiones antiquas, in tit. de causa poss. & propr. decis. 1. nu. 2. & in tit. vt lite pendente, decis. vlt.* quod verũ intelligunt ex æquitate non ex iuris rigore. & hinc intelligimus in hoc casu remedium hoc attentatorum non differre à cæteris. *vt admonuit & Marsil. præcitato loco.* qua de re diximus etiam latè suprà *in 1. remed.*

QVAERO nonò, † quousque liceat huic spoliato, pen- 38
dente appellatione, petere attentata debere reuocari? crebrior est sententia posse, donec lis coram iudice superiori ad quem appellatum est, fuerit contestata super causa illa appellationis. sic affirmauit Spec. *in tit. de appell. §. notissimè, ad fin. quem est secutus Bart. in l. 1. nil noua. appell pend. Bald. cons. 245. lib. 2. fin. quem est secutus Ias. in l. 1. in prin. nu. 3. vers. quartò limita. de oper. noui nunc. Guid. Pap. cons. 4. nu. 6. & cons. 124. num. 3. Afflict. decis. 98. & decis. 352. quos sic refert Dida. Couar. lib. practi. quæst. cap. 23. nu. 3. addo eiusdem sententiæ Bald. in l. 1. col. penult. vers. præterea cautela. C. de appell. Dec. in l. 1. num. 2. vers. & cautius debet. C. de bon. poss. secundum tab. & Bald. loquitur in clars terminis spoliatoris possessionis.* Existimauit enim Spec. esse necesse hunc agentem petere debere, vt ante omnia attentata reuocentur, alioqui si simpliciter litem contestetur perendo sentiam, vt iniquam & iniustam retractari, minimè reuocari attentata poterunt. Verùm contrarium & rectius sensisse videtur Io. And. Gemi. & Ancha. *in c. non solùm, de appella. in 6.* & Sal. *in l. 3. C. de appellat.* & alij nonnulli, quos retulit & secutus est Dida. *d. c. 23. nu. 3. in fin.* hi enim affirmarunt licere petere attentata hæc reuocari coram iudice appellationis, donec vsq; in causa conclusum fuerit: *eiusdem sententiæ fuit Franc. in c. diceti, el 3. col. 2. de appell. Maran. in d. praxi iudic. in tit. de appel. nu. 392. Vant. tract. nullit. t. 1. quot & quib. mod. nullit. proponi possit, nu. 23. Iacob. Niger in l. insulam, nu. 235. de verb. obliga.* & hanc posteriorem probo: cùm à fortiori videamus in interdicto Vnde vi. licere petere restitu ante omnia, etiam lite contestata super petitorio. vt est crebrior sententia, *vt refert Rip. in d. §. nihil commune, nn. 161.* Dec. tamen *in c. consuluit, el. 2. nu. 5. de appell.* intelligit Bald. *in d. l. 1. de appell.* loqui cum spoliatio fit à parte lite pendẽte, non cùm à iudice pendente appellatione. etsi fubobscurè hac de re verba faciat.

QVAERO decimò † si spoliatus egerit contra spolia- 39
torum, & feratur sententia in fauorem spoliatoris conuenti, à qua appellet actor, & pendente illa appellatione, is actor reum spoliet, an in causa appellationis dicatur sibi attulisse aliquid detrimenti? & attulisse maximum fatentur omnes,* qui affirmant ex hoc censeri renunciatum appellationi. *sic Imo. in c. ex parte, de rescript. Ang. l. vlt. C. de temp. appella. plura Dec. in c. cùm teneamur, nu. 4. & in c. an sit, nu. 1. de appella. vbi eiusdem sententiæ ex multis citauit Matthes. not. ab. 28. nota quòd si actor, &c. idem censuit Dec. in l. 1. num. 4. C. de bon. poss. secundum tab. Bellon. cons. 18. in fin.* *

QVAERO vndecimò, † quid si aliquod immineat peri- 40
culum, nisi pendente appellatione quid noui fiat, an illo facto reuocandum sit ante omnia? & reuocandum non esse sensit Deci. *in d. c. cùm teneamur, nu. 4. vers. & prædicta, de appellat. clarè Marsil. sing. 258. plura &c.* possunt adferri plura exempla: vt primum illud quando res est peritura, si sententia super appellatione expectetur, vt in fructibus qui dissipantur, iuxta text. in c. vlt. de sequest. poss. & fructuum. clarus text. lia in Imperatores, vbi Barto. ff. de appell. Dec. *qui supr.* qui a- *appellari, el. 1. 1. limit. Gabriel. Saray. in addit. ad notab. Matthes not. 28.* nu. 4. aliud exemplum attulit Marsi. *d. sing. 258.* vt si perat te- stes, qui breui recessuri sunt, vel qui infirmi sunt, examinatur appellationi renunciasse. scio tamen exemplum hoc non multum propositæ materiæ nostræ spoliationis conuenire: adferri etiam potest exemplum, quando † aduersa- 41
rius esset de fuga suspectus, tunc etiam appellatione pendente potest is capi. *Ang. l. nemo. C. de exact. tribu. sic in nostris terminis annotauit Gabriel, Saray. qui suprà & statim.*

QVAERO

Universidad de Deusto
Biblioteca

42 QVAERO duodecimò† an infamatus aliquo graui crimine pendente lite vel appellatione possit possessione rei spoliari,vt infamatus crimine simoniæ?&posse affirmauit Abb.*in c.accusatum,in 2.not.ab.de simo.ex eo textu adductus,idem censuit Corse.in sing.in verb.appell.el 1.in vers.limita septimò. qui eiusdem sententiæ alios citauit.*

43 QVAERO decimotertiò,quia† ex præcedentibus propositis quæstionibus nullam constitui differentiam inter spoliationem factam lite pendente, & spoliationem factã pendente appellatione, an tamen possit aliqua assignari differẽtia? Dec.*in c.consuluit,el 2.nu.5.de appell.*inquit eam esse differentiam,quia attentata pendente appellatione respiciunt personam iudicis , cùm scilicet ab eo attentata sunt: quæ verò lite pendente, respiciunt personam aduersarij, cùm scilicet ab eo sunt innouata.

44 QVAERO decimoquartò,quid† si pendente lite vel appellatione fiat spoliatio à tertio , ratione sui interesse, an restitutio ante omnia concedatur?& Felin.*in c.super eo.nu.2. de offi.delega.ex sententia Ang.in l.per hanc.col.8. C.de temp.appell.*affirmat† tit.nihil nou.appellatione pendente. non habere locum,quoad tertium,*ex tex.in c.Romana,de appell.in 6.* Quod verum intelligit Feli. nisi is tertius inniteretur se fundandoin iure causæ principalis,à qua fuit appellatum.ex sententia Imolæ,quem citat,quod satis æquum est. tunc enim videretur potius facere ad commodum principalis quàm sui,ab illoq; sic suasus. cætera apud eum videri possunt.

46 QVAERO decimoquintò,an† in hoc iudicio attentatorum,possit iudex causæ remittere sumptiones probationum super attentatis alteri iudici, vt delegato, qui in loco sit?iuxta l.iudices.C.de fide instru. *& latè diximus suprà in 15. reme.ex c.reintegranda,3.q.1.nu.9.* & posse affirmauit multis rationibus Cassad.*in suis decis.tit.de dilationib.decis.vlt.*adferri hic possunt illæ declarationes,quas retuli *in d.q.*

47 QVAERO decimosextò,an † spoliatio facta lite pendente tanti sit effectus, vt suspenso petitorio , super quo agebatur,cùm fieret spoliatio,causam possessorij, sicq; spo-
48 lij impediat?sententia fuit † Franc.Aretini viri mea sentẽtia non mediocriter eruditi(cuius laudes egregias non immeritò celebrant Ias.*conf.60.lib.1.*Chassan.*conf.41.num.3.*Neuiza.*lib.5.Sylu.nupt.conf.61.* Tiraq. *tract.de legib.connub.post leg.nu. 60.*)is enim *in l.naturaliter §.nihil commune,de acq.poss.*impedire ac suspendere ait. illius sententiam post alios, quos citat, tuetur eo loco Rub.*nu.297.*etsi aliter senseritBarr.aduersus quem & ipse ea ratione sentio, quod lite contestata super petitorio,licet obiicere exceptionem spolij, quod deinde superuenit, ex eoq; suspenditur iudicium illud petitorij. ex egregia declaratione &distinctione Didac.Couar.*lib.1. var.resolu.c.16.num.13.vers.ego verò.*dum in interdicto Vnde vi. loquitur.*quod attigi suprà in 15.reme.q.3c.non repeto.* fortius ergo dicendum erit in hoc remedio magis fauorabili.

QVAERO decimoseptimò,an † antiquus possessor pas- 49
sus contra se sententiam à qua appellauit, & ea pendente possessionem suam cõtinuauit, innouare aliquid dicatur? & nihil innouare sensit glo.*in Clem.2.in verbo,innouari, vt lite penden.*quæ inquit,eum nihil innouare, qui possessione antiqua vtitur.*idem docuit Ioan.Andr.in c.1.vt lite penden.*& egregiè Bertr.*conf.31.nu.2.in 1.part.lib.1.*qui *nu.5.* dixit,imò contra eum dici aliquid ab aduersario innouari,si is quid moliatur.*idẽ Bertr.conf.51.nu.3.& conf.253.nu.1.1.part.lib.2.& conf.12.lib.6.*nam suam † possessionem qui continuauit,alterum spoliare nõ 50
dicitur.*Bertr.conf.137.num.3.lib.5. & conf.139.nu.4. in 2.part.lib.3.*

QVAERO decimooctauò,an† sententia lata super hoc 51
remedio attentatorum cẽseatur interlocutoria, vel potius definitiua?Bellam.*decis.148.*esse definitiuam affirmat.ea ratione vsus fuit,quia hic articulus non differt à possessorio reintegrandæ.*idem Bellam.decis.286.*

QVAERO decimononò,an † inferior à superiore spo- 52
liatus lite pendente restitui ante omnia debeat? & esse restituendum censet text. *vbi glo.in c.olim,de accusat.& ibi Innoc. Bellam.decis.256. & latius declarauit Anton.Matth.§.nihil commune, nu.64.*

Hæc habui, Lector beneuole & studiose, quæ hactenus in vniuersum hunc Recuperandæ possessionis tractatum referrem,ac generatim dicerem: in quo explicando, cùm publicè docendo,tum priuatim scribendo,me nõ leui studio ac diligentia vsum ingenuè fateor, hoc præsertim anno sexagesimo quinto supra millesimum & quingentesimum salutis nostræ, in quo tantum laboris ac diligentiæ adhibui,vt me mala ceperit valetudo, quia etsi ingenium viresq; aliquanto labefactatæ fuerunt,nolui tamẽ immenso labori cedere, assiduisq; vigiliis parcere, donec elaboratum opus in lucem prodiret, hortantibus præsertim ac impellentibus studiosis quamplurimis. Quibus nostris laboribus si adiutos se nouerint, eorum erit Deo Opt.Max. summam habere gratiam, quod eo duce & auspice ad finem perducti fuerint,&publicum acceperint:quibus polliceor ac spondeo,me reliquos duos breui editurum,de adipiscenda, & Retinenda possessione tractatus. quos iamdudum molior,in quosq; summa cura die noctuq; incumbo,vt de his,qui Iurisprudentiæ operam nauant,quacunq; ratione possum,assiduè bene merear. Interim tu his vtere ac fruere fœliciter,diuq; vale.Ex Monte Regali Pedemontium,quarto Kalend.Iunij. M. D. LXV.

RE-

REPSONSA IN ILLVSTRI CAVSA FINARIENSI

A DIVERSIS, IISQVE EXCELLENTISSIMIS IVRECONSVLTIS REDDITA.

PVTA,

Responsum sacri consilij D.Ferdinandi Imperatoris.
Motiua venerandi sacriq́e collegij clarissimorum Iureconsultorum Papiæ.
Responsum Iacobi Menochij Iureconsulti in præcedentium motiuorum resolutione.
Responsum sacri ac venerandi consilij clarissimorum Iureconsultorum Papiæ.
Responsum sacri ac venerandi collegij clarissimorum Iureconsultorum Bononiæ.
Responsum sacri ac venerandi collegij clarissimorum Iureconsultorum Patauii.

SVMMARIA.

1 *Interdictum adipiscendæ possessionis datur ei, qui ante nec naturaliter nec ciuiliter fuit in possessione.*
2 *Possessio per sequestrum amittitur.*
3 *Interdictum retinendæ possessionis non conceditur ei, qui nec naturaliter,nec ciuiliter possidet.*
4 *Remedium canonis reintegranda,3.q.1.plenissimum & pinguius remedium quouis possessorio recuperandæ. Et datur contra possidentem cum titulo & bona fide. nu.5.*
6 *Petens se restitui & reintegrari omni meliori modo, dicitur intentasse remed.c.reintegranda.3.q.1.*
7 *Petitorium iudicium suspendi,& possessorium recuperandæ proponi potest.*
8 *Remedium c.reintegranda. 3. q.1.ita laicis pro rebus profanis, vt clericis pro rebus ecclesiæ conceditur.*
9 *Extensio fit in correctoriis fauore animæ.*
10 *Communis opinio doctorum sequenda est.*
11 *Spolium notorium vbi proponitur, solemnis processus non est necessarius.*
12 *Princeps solam veritatem cauillis , & ambagibus reiectis sequi debet.*
13 *Imperator de iure fundatam habet intentionem, vt in toto orbe ius dicere possit.*
14 *Priuilegiorum concessio subiectionem arguit, cùm subiectis tantùm soleant concedi.*
15 *Genuam Ciuitatem esse sub Imperio.*
16 *Actum sibi præiudicialem qui acceptat, nec aliquo modo contradicit,ius suum perdit.*
17 *Imperialis ciuitas qua ratione,& respectu dicatur.*
18 *Verba sophisticè intelligi non debent.*
19 *Stylus pro lege obseruatur.*
20 *Imperium merum an præscribi possit.*
21 *Imperij superioritas perdi,& in alium transferri non potest.*
22 *Productio iurium , & priuilegiorum minus integrè facta non prodest.*
23 *Clausula* saluo iure Imperij,*quid importet,& significet.*
24 *Cognitio rei feudalis ad dominum feudi spectat.*
25 *Iudex ordinarius is est.qui rei conuenti iudex est.*
26 *Imperator in causa propria & suorum ius dicere potest.*
27 *Princeps est iudex competens in controuersia priuilegiorum à se concessorum.*
28 *Marchiones de Carreto feudum ab Imperatore recognoscunt.*
29 *Feudum & Homagium Ligium quid.*
30 *Feudo Castri vel oppidi cum omnimoda iuris dictione concesso,non transit suprema concedentis potestas & iurisdictio.*
31 *Iudex loci vbi vis facta est competens est contra illum violentum occupatorem.*
32 *Subiectus dicitur,qui pati iudicium cogitur.*
33 *Inferior contra superiorem non cognoscit.*
34 *Priuilegia ita debent interpretari,ne absurdum contineant.*
35 *Priuilegium in actionibus personalibus concessum, non impedit iudicium in realibus ratione rei sitæ.*
36 *Iudicium ratione loci in quo commissa est vis , exerceri potest etiam contra priuilegiatum.*
37 *Vniuersitas quando delinquere dicatur.*
38 *Finarij statutus & Marchia an intra fines Genuensium sit.*
39 *Argumentum ab extremis quomodo concludat.*
40 *Priuilegia ita debent intelligi ne tertio præiudicent.*
41 *Spoliato vi compulsiua agenti dominij exceptio obiici an possit. & num.46.*
42 *Agenti actione quod metus causa. exceptio dominij obiici potest.*
43 *Spoliatus quouis modo ante omnia restituendus est.*
44 *Extensio conceditur in odiosis,& correctoriis, vbi eadem militat ratio.*
45 *Possessionem metu amittendæ sanitatis medico tradens ante omnia eam recuperat.*
47 *Ca.super hoc,de renuntia. declaratur.*
48 *l.vit.§.vlt.ff.quod metus causa.exponitur.*
49 *Reintegrandæ remed.possess. datur contra occupantem irrationabiliter etiam sine violentia.*
50 *Fauor præfertur in diuersis qualitatibus inter se concurrentibus.*
51 *Expulsus dicitur, qui castro inclusus tormentorum vi cogitur inimicis dare.*
52 *Spoliatus castro vel oppido munito & forti, an sit ante omnia restituendus.*
53 *Executio sententiæ quæ aliàs impediri non potest, impeditur cùm aliàs sequi posset damnum irreparabile.*
54 *Appellatio ab interlocutoria recipitur cùm aliàs ex ea inferri potest irreparabile detrimentum.*
55 *Iudici licet de facto resistere,cùm aliàs ex suo facto damnum sequi posset irreparabile.*
56 *Paulus de Castr.l.2. C. de edicto Diui Adriani tollendo declaratur.*
57 *Ias.conf.38.lib. 3.declaratur.*
58 *Cap.literas.de restit.spoliat.declaratur.*
59 *Spoliatus castro forti & munito restituitur ante omnia, cùm ambo, spoliator scilicet & spoliatus, sub eodem Principe sunt. Aut cùm præstat cautionem de restituendo illi, si in petitorio succumbat, num.60.*
61 *Cautionis fragilitati submittendum non esse, quomodo intelligatur.*
62 *Spoliare licet aliquem castro forti,quando aliter non est succursum via iudiciaria.*
63 *Fauor spoliati odio spoliatoris antefertur.*
64 *Spoliatus sua causa & facto quomodo restituatur.*
65 *Tyrannus spoliatus quomodo restituatur.*
66 *Testes sine iudicis commissione examinati non probant.*
67 *Feudum quo ob delictum priuatur vasallus , cui deferatur.*
68 *Feudo non priuatur ipso iure vasallus,sed lata sententia,saltem qua & deliquisse,& feudum amisisse declaretur.*
69 *Spoliatus restituitur etiam contra possessorem , qui nullam vim adhibuit.*
70 *Remedio c.reintegranda,3.q.1.succurritur illi qui per negligentiam possessionem amisit.*
71 *Possessor facto sequestro possessionem perdit.*
72 *Remedium possessorium datur spoliato, vt rei occupata possessionem*

Universidad de Deusto
Biblioteca

nem consequatur.
73 Spoliatus restituitur ad damna & expensas.
74 Spoliatus an ante omnia restituatur, cùm notoriè constat de dominio spoliatoris.
75 Exceptio iuris notorij an cæteris exclusis exclusa censeatur.
76 Appellatio à notoria iniquitate nunquam remota dicitur.
77 Circuitus inutilis enitandus est.
78 Spoliatus non restituitur ob animæ periculum.
79 Mititur in possessionem, qui in re potiora iura habet.
80 Spoliato quando ex interuallo liceat sua manu amissam possessionem recuperare.
81 Incontinenti dicitur facta recuperatio quamprimùm commodè occupari potuit.
82 Possessio quando obliuione amissa dicatur.
83 Possessorio recuperandæ agenti regulariter dominij exceptio obiici potest.
84 Exceptio dominij notoria, non impedit spoliatum ante omnia restitui.
85 Cap. vlt. decohab. cler. & muli. exponitur & declaratur.
86 Notorium quod esse dicatur.
87 Cap. significasti, de diuortiis declaratur & exponitur.
88 Cap. constitutus, de filiis presbytero. declaratur, & exponitur.
89 l. duobus. §. qui iurauit. ff. de iureiur. declaratur.
90 Cap. ad decimas, de restit. spol. in 6. declaratur.
91 Calumniæ euidentis exceptio, non impedit spoliatum ante omnia restitui.
92 c. 1. de restit. spol. exponitur & declaratur.
93 Negligentiæ illius adscribendum est, qui potuit via iudiciaria rem consequi, nec consecutus est.
94 Paris. cons. 24. lib. 1. declaratur.
95 Ruin. cons. 42. lib. 4. declaratur.
96 Genua Ciuitas, quo iure directum dominium in Marchionatu Finarij sit consecuta.
97 Instrumenta transumpta quomodo fidem faciant.
98 Otthonis secundus Imperator, quomodo Marchias Aleramo Saxonio donauerit.
99 Ignorantia non præsumitur.
100 Dominium directum in re feudali, quomodo præscriptione acquiratur.
101 Bona allodialia & libera à superiore in feudum possunt recognosci.
102 Posteriora derogant prioribus.
103 Compromissum de re feudali non valet.
104 Dux Sabaudiæ compromisit in Regem Franciæ de rebus Imperio suppositis.
105 Genua Ciuitas sub Rege Gallorum à Bucucaldo gubernatur.
106 Tyrannidis tempore facta, præsumuntur facta metu.
107 Interpretatio illa sumitur, qua effugiatur delictum.
108 Coniecturæ in factis antiquis probationem faciunt. Et illæ præualent, quibus actus sustinetur. num. 109.
110 Subreptio, & obreptio in rescriptis non præsumitur. Ideo ab allegante probanda est. nu. 111.
112 Clausulæ ex certa scientia & motu proprio, obreptionem & subreptionem impediunt.
113 Instrumenta transumpta quomodo probent.
114 Præscriptio contra Imperatorem feudi dominum nulla esse potest.
115 Præscriptio etiam longissimi temporis in feudo non currit. Nisi sit non minor centenaria. num. 117.
116 Feudorum causæ, non regulantur secundum dispositionem iuris communis.
118 Sententia iustum præstat titulum præscribendi.
119 Instrumenta antiqua etiam inter alios facta probant.
120 Titulus pro suo præstat iustam causam præscribendi.
121 Bona fides præsumitur etiam ex titulo putatiuo.
122 Principis assertioni credendum est, etiam contra tertium.
123 Possessio probatur ex perceptione pensionis.
124 Possessionis continuatio quomodo probetur.
125 Carretorum familia in Italia ampla & diffusa.
126 Mala fides authoris quomodo successori præscribere volenti, obsit.
127 Mala fides quid sit.
128 Dominium non transit mediante sententia, præsertim arbitramentali.
129 Vasallus alienando feudum, directum dominium non tollit.
130 Iure proprio sine causa quis non priuatur.
131 Mala fides antecessoris non nocet successori in sola dignitate succedenti.
132 Vsufructuario & Domino conceditur vnà simul remedium l. si quis in tantam, C. vnde vi, contra violentum possessionis occupatorem.
133 Dominium ex præscriptione 30. annorum acquiritur.
134 Præscriptio non potest tolli ex priuilegio, nisi adsit clausula, Non obstanti, vel ex certa scientia, vel potestatis plenitudine.
135 Præscriptione ex constitutione l. Bene à Zenone. C. de quadrienna. præscrip. finitur, qui ab Imperatore causam habuit.
136 Priuilegio vti quis non potest contra concedentem.
137 Citandus amplius non est, qui semel respondit, se nolle ad iudicium venire.
138 Absentis partes supplet iudex.
138 Notorium dicitur, quod constat per confessionem.
140 Animus declaratur ex actibus subsequentibus.
141 Probatio nulla admittitur contra propriam confessionem.
142 Probatio, quæ nihil releuat, non admittitur.
143 Spoliatus recuperandæ agens, quæ probare teneatur.
144 Probationes exactæ non requiruntur in iudicio possessorio recuperandæ.
145 Spoliatus restitui debet etiam ad fructus, damna, expensas & similia.

Responsum primum, quod nomine sacri consilij Ferdinandi Imperatoris sacratissimi, venerando Ticinensi collegio præsentatum fuit, cùm ab eo votum expostularetur super controuersia excelsæ Genuensium Reip. & illustrissimi Alphonsi Carreti Finarij Marchionis.

CVM Iis, quæ coram sacra Cæsarea Maiestate inter illustrem dominum Alphonsum de Carreto Marchionem Finarij ex vna; & magnificum D. Octauianum de Nigro, tanquam procuratorem excelsæ reipublicæ Genuæ, ex altera parte vertitur, eò deducta sit, vt per præfatũ Marchionem Finarij suæ Cæsareæ Maiestatis sententiam instanter efflagitantem in causa conclusum fuerit: procurator verò prædictæ reipubl. atque adeo ipsa respublica per literas 8. Calend. Ianuar. anni 1558. sacræ Cæsareæ Maiestatis iudicium effugere conata, causam ad suos iudices, Genuenses remitti petierit. Cæsarea autem Maiestas se iudicem competentem declarauerit, atque ea ratione interpositam per præfatum procuratorem ad summum Pontificem appellationem planè refutauerit. Quæritur, quæ nũc sint partes suæ Cæsareæ Maiestatis, qualis in negotio ferenda sententia, & quid omninò sacræ Cæsareæ Maiestati in administranda æqua iustitia sit agendum.

Visis itaque omnibus actis & actitatis, maximè verò iis, quæ post decretum sacræ Cæsareæ Maiest. die 21. Nouemb. anni proximè elapsi partibus publicatum, iudicialiter dicta, producta, & reproducta sunt: plurima videntur esse consideranda.

Primò quidem considerandum, quòd Marchio Finarij post decretum illud, quòd tentatis iam aliquoties amicabilibus compositionibus, vtrique parti facta copia in iure procedendi & proponendi, quidquid cuilibet earum videatur necessarium, proposuerit scripturam, in qua refert, qualiter commune Genuæ, in mense Iun. anni 1558. præcedente generali consilio, leuato vexillo communitatis, adunato numero armatorum, cum bellicis tormẽtis eiecerint ipsum dominum, & titulatum possessorem, & vasallum imperij suo Marchionatu Finarij, inuadendo omnes villas quarum plures ad Marchionatum pettinent, expellendo omnes gentes ipsius Marchionis per prædictos homines adunatos, deprædando & diripiendo bona mobilia ipsius Marchionis, etiam eius castrum occupando, simul cum fortalitio Bithinguoli, quod est pars custo diæ ipsius castri, vt habetur in scriptura reproducta, *incipiente, Marchio Finarij non est expertus.* ita vt coactus fuerit se cum aliquibus ex suis retrahere in fortalitium seu castrum, in quo passus est per

est per quatuor mẽses obsidiõnem: intra quod tempus per quindecim dies viginti quatuor bombardis sunt quassati muri, vsquequo quarto nouembris eiusdem anni, etiam castro, vnà cum suis exire coactus est, vigore quorundam pactorum, quæ ipse per procuratorem extra ciuitatem Genuæ iniuit. & quãuis altera pars Marchionatus vigore pactorum detineatur per Andream Auream, alteram tamen ipsi detineant Genuenses, etiam contra pacta conuenta. Petens primò rescindi illa pacta violenta, & meticulosa, deinde omni meliori modo, iure, via, forma, quibus fieri potest, se plenariè reintegrari ad possessionẽ sui Marchionatus, prout de facto fuerat spoliatus, & sibi in hoc notorio spolio, summariè, de facto, omni processu semoto iustitiam administrari.

Ex quibus concluditur intentatum esse remedium possessorium recuperandæ possessionis: cùm enim Marchio totum statum finarij vnà cum castro Gouonij, & castro Franco, ac pertinentijs eorum, vt etiam aduersarij fatentur, anteà possederit, non potest agere aliquo adipiscendæ
1 remedio possessionis, nam illa ijs † tantummodò competunt, qui ante, nec naturaliter nec ciuiliter possederunt, *l. 2. §. Hæc autem interdicta. ff. de interdictis, ibi, quæ competunt his qui anteà non sunt nacti possessionem.* cùm verò Marchio Finarij fuerit in illis ad Marchionatum pertinentibus eiectus, & aliqua pars earum ab ipsis Genuensibus eijcientibus possideatur, reliqua autem penes sequestrum deposita sint, apparet ipsum Marchionẽ, nec naturaliter nec ciuiliter possidere, nam de parte à Genuensibus possessa non est dubiũ,
2 *l. clàm possidere. §. qui ad nundinas. ff. de acqui. poss. vbi glo. Bart. & cæteri.* quòd verò pars quæ in † sequestrum datur, ampliùs non possideatur, est text. *l. licet. §. rei. ff. depositi, ibi enim agitur ea depositione, vt neutrius interim possessionis tempus procedat, Sali. in l. vnica, 1. quæst. C. de probi. se. quest. pecun.* Ideoque cùm nec naturaliter, nec ciuiliter ampliùs possideat, † non etiam potest a-
3 gere remedio retinendæ, *l. 1. §. interdictum autem. ff. vti possidetis, l. si duo. §. creditores. ff. eodem. Alexan. in consi. 233. incip. ponderatis his, num. 8. in 6. volum. Corn. in consi. 280. incipit licèt laboriosa, num. 1. in 4. volum.* Quare dicitur quòd egerit possessorio recuperandæ: sicut non alio remedio agere potuit. & quidem dicitur egisse remedio canonis reintegrãda. 3. quæst. 1. quod facere potuit, quomodocunque illi ablata fuit possessio: cùm † plenissimum sit illud remedium, & cum omnibus
4 alijs remedijs concurrat. *vt dicit Lanfranc. de Oriano in rubric. de causa possess. & propriet. colum. 3. in 3. conclusione. Alexand. in consil. 91. incip. in causa & lite, colum. fina. in volum. 5.* nam quamuis alicui sit per vim ablata possessio, eique competat interdictum Vnde vi, potest tamen talis agere hoc remedio. *Abb. & alij in c. cùm ad sedem, c. sæpè, de restitut. spoliat. Socin. in l. rem quæ nobis, 1. quæstio. princip. ff. de acquiren. possess.* quamuis etiam is, contra
5 quem agitur, nullam vim fecisset, tamen ex eo remedio contra cum agi potest, cùm etiam † contra bonæ fidei possessorem competat. ita vt se Genuenses nõ possint defendere, quasi possideant ex titulo cuiusdam laudi, de quo infrà. *ita tenet Innocent. & communiter canonistæ, vt ibi dicit Francisc. Ripa, c. sæpè, de restitut. spoliat. Docto. in c. cùm ad sedem, vbi hoc dicit Abb. extra, eodem: & illam tenet ac communem etiam dicit Alexan. in consil. 91. incip. in causa & lite, in fin. in 5. volum. Modern. in l. rem quæ nobis. ff. de acquiren. possess. Socin. in consil. 89. incip. in causa agitata, in fin. in 1. volum. Decius in consi. 57. incip. pro tenui facultate mea, nume. 5. fin. in 1. volum. Alexand. in consil. 180. incipiente viso & oportunè discusso, in 1. parte. Alexand. in consil. 180. incipiente viso & oportunè discusso, in 1. parte. Alexand. in consil. 180. incipiente viso & oportunè discusso, num. 12. libr. 5. & probatur per generalitatem text. in c. 3. 3. quæstio. 1. vbi dicit reintegranda omnia & restituenda quæ à quibuscunque detinentur, & sic per illam vniuersalem locutionem videntur etiam inclusi possidentes cum titulo & bona fide, ad idem est text. in c. cùm ecclesia, 3. quæstio. 2. vbi pariter habetur talis vniuersalis dispositio, qui enim sic vniuersaliter loquitur, nihil excludit, c. solitæ, in fine. de maio. & obed.* cùm non possit obijci exceptio dominij, *vt infrà deducetur,* longè minus titulus, vel bona fides obijci poterit, *vt sic argumentatur Decius in consil. 57. numer. 6. qui ad hoc plura alia addit.*

Quòd autem egerit Marchio remedio illius canonis, habet in scriptura per Marchionem reproducta, *quæ incipit, Marchio Finarij non est expertus vno.* satis etiam ex ipso libello apparet ipsum egisse illo remedio, cùm generali-
6 ter petierit, † se restitui & reintegrari, & iustitiam sibi administrari, omni pleniori modo & forma, petens etiam per Cæsar. Maiestatem omnia suppleri, quæ in iure consistunt. *vt habetur in scriptura reproducta, quæ incipit arbitrari potuit,* per quam clausulam dicitur, per eum qui à sua cecidit possessione, intentatum remedium prædictum canonis reintegranda, *ita expressè consuluit Deci. in consi. 302. incip. & pro tenui facultate, num. 22. secunda parte, Alexan. in consi. 56. incip. viso processu inter Magistratum, nu. 3. in 2. vol. & in consi. 6. incipit circa præmissum, 1. dubio, 3. volum. Corn. in consi. 18. incip. visa petitione producta, num. 2. 10. volum. 1.* Nec dici potest, vt pereperàm Genuenses volunt, Marchionem etiam petitorium cumulasse, cùm se dominum allegauerit, nam licuit hoc ei facere ad colorandum possessorium. maximè, cùm expressè dicat se nolle experiri petitorio, nec aliquo remedio altiorem indaginem requirere. vnde in claris non est opus coniecturis, *l. continuus. §. cùm ita. ff. de verb. oblig.*

Imò si etiam egisset petitorio, † posset ab illo desistere 7
& eo suspenso in solo possessorio procedere, *l. cùm fundum, §. fina. ff. de vi & vi arma. c. pastoralis, de causa possessionis & proprie. dum ibi dicitur, possessio quidem videtur, quod de recuperanda possessione proponitur, antequàm conclusum sit in proprietatis iudicio primitùs instituto, agi potest ab eo, qui non cœpit vendicare. & ibi latè scribunt Doctores.*

Quod quidem remedium dicitur Marchioni competere & si † laicus sit, & pro re prophana agat, cùm etiã pro 8
rebus laicorum & in foro seculari competat, *vt voluit Bartol. in l. si coloni. C. de agricol. & censit. libr. 12. Barto. Angel. Roman. & Anton. in l. rem quæ nobis. ff. de acquir. possess. Angel. in consi. 157. incip. in prædicta quæstione vertente. Alexand. in consi. 5. incip. circa præmissa, num. 4. in 3. volum. qui dicit sæpenumerò se id vidisse seruare, & de hoc dicit esse communem Doctorum opinionem, secundùm quam omninò iudicandum sit, per Franciscum Ripam in repet. c. sæpè. qui dicit esse communem opinionem, quam etiam tenet & communem dicit Socin. in consi. 266. incip. in causa quæ vertit, &c. nume. 18. in 2. volum.* & probatur, quia dispositio illius canonis videtur inducta ratione corrigendi peccatum spoliationis, quæ ratio etiam in
9 rebus laicorum locum habet, ita vt etiam in † correctoriis fiat extensio fauore animæ, *secundùm Barto. in authen. sacramenta puberum. C. si aduersus vendit. Abb. in c. ex tenore, extra, qui filij sint legitimi.* & quia canon ille fundatur in peccato, sequitur, quòd etiam seruandus sit in foro ciuili, *c. 1. de no. operis nuntia. vbi Doct.*

Nec obstabit, quod aliqui Doctores velint contrariũ, *vt habetur per Corneum in consi. 23. incip. viso puncto formato. in fin. volum. 1. & in consi. 282. incip. viso dicto puncto, num. 7. cum sequenti, in 3. colum. Socin. in consil. 18. incipien. prosequendo, nume. 32. in 1. volum.* Nam cùm in hac sententia sint Doctores communiter, 10
† ea potiùs quàm paucorum contraria opinio est in iudicando attendenda. *Docto. in c. ne innitaris. extra de constitut.* nec quicquam refert, quod verba illius canonis non verificantur in laicis, cùm satis sit rationi conuenire, *l. a Titio. ff. de verbor. obligat.*

Rectè etiam petijt Marchio in negotio proposito sum- 11
marium instituì processum, cùm ipse adducat factum † notorij spolij, in quibus terminis processus aliquis solennis non instituitur, *vt habetur per Abb. in c. quia clerici. de iureparonatus,* & maximè cùm agatur coram supremo iudice, qui nõ tenetur obseruare ordinem iudiciarium, *Bald. in c. 1. si de inuestitura inter dom. & vasallos oriatur, idem in l. rescripta. C. de precibus Imper. offer. Innocen. in c. in causis, extra, de re iudic.* qui etiam non astringitur allegatis & productis per partes, sed conscientiam suam sequi potest, *vt habetur in l. 1. C. vt quæ desunt aduocatis partium.* Nam vbi † Princeps scit veritatem, non debet 12
ire per ambages, *vt dicit Bald. in c. 2. de no. form. fid.* ita vt nulla subtilitas iuris faciat processum coram ipso agitato nullum vel inutilem, *vt habentur hæc latius per Matth. de Affitt. in §. fin. in tit. de pac. iur. firm. Dec. in consi. 487. incip. viso puncto & dubijs, num. 5. in A. parte. Restaur. Castal. in tract. de Imperat. q. 110. 18. ita reseruato, vbi ad hoc plura allegat.*

Secundò in præsenti negotio considerandum est, quod causa hæc possessorij intentata contra Remp. Genuensem ratione status Finarij, quo eiectus est Marchio, nõ tantùm pro parte dimidia eius status, verùm pro eo toto pertineat ad S. Cæs. Maiestatis cognitionem, non obstantibus Reipub. ex quibus putat causam ad suos iudices Genuenses remittendam.

In primis enim quamuis Genuenses videantur se velle

Universidad de Deusto
Biblioteca

à superioritate & imperio maiestatis Cæsareæ eximere, (id quod fortè antehac nunquàm factum est) tamen constat, quod † Imperator quoad iurisdictionem suam fundatam habet intentionem in loco. *Doct. in proœmio digestorum, in princ. & in l. cunctos populos. C. de summa Trinit. & fide Catho.* Ideo quicunque dicit, se non subesse Imperio, debet hoc probare, *glo. in c. Adrianus, el 2. distin. 63.*

Quidquid enim sit de alijs Christianis regnis, & prouincijs, tamen præcipuè Italia, & Alemania dicuntur esse partes Romani Imperij, *vt est text. in c. 1. §. firmiter, de prohib. feud. alién. per Freder. habetur per Aluarot. in c. 1. in princip. num. 5. de pace tenenda,* ideo in specie dicebat Decius *in consi. 307. nume. 9.* quod Imperator habet fundatam intentionem superioritatis, quoad ciuitates Italiæ. idque nominatim, quoad ciuitatem Genuensem: ex eo non difficulter colligitur, quod ipsimet fateri coguntur, se hactenùs & priuilegia sua, & confirmationem priuilegeirum à sacro Imperio obtinuisse. † priuilegia autem generaliter non conceduntur alijs quàm subiectis, & ijs quos constitutio concedentis arctare potest. *Hostiens. in summa, titu. de priuilegijs, versicu. cui concessum est.* & in specie quòd ciuitas Genuæ sit subiecta superiori, habetur per Decium, *in consil. 361. numer. 7.*

Huc accedit quod & antiqui Romani Imperatores, & Imperator Carolus V. inclitæ memoriæ † ciuitatem Genuensium in omnibus literis & priuilegijs, ciuitatem & cameram Imperialem appellat: quod quidem vocabulum per totum orbem Christianum non aliter quam de ijs ciuitatibus, quæ sacrum Romanum Imperium agnoscunt, accipitur. Cùm ergo Genuenses non solùm huiusmodi priuilegia & literas acceptauerint, verùm etiam impetrauerint, nec quidquam reperiantur potestati in contrarium, sequitur † quòd etiam dicantur cõsensisse, *iuxta text. in l. si filius fam. la 2. ff. ad Maced. Matth. in singul. 22. incip. nota mirabilem modum.*

Est autem valdè extranea & absurda, ne dicamus caullosa interpretatio, si quis dicere velit ciuitatem † Imperialem ideo appellari, quòd rebus Imperij faueat, vel appellari cameram Imperialem, ideo, quòd ipsa habeat cameram publicam & fiscum ex priuilegijs imperialibus, id enim nunquàm (vt opinamur) nec dictum nec auditum est: & † verba non sophisticè intelligenda sunt, sed in eo sensu qui solet rectè intelligentibus generari, *c. ex literis. vbi Doctores, de sponsi.* Præterea Imperatores omnes non solùm Genuam ipsam (vt dictum est) ciuitatem & Cameram suam Imperialem; verùm etiam magistratus & ciues eiusdem fideles suos dilectos appellarunt. qui quidem modus loquendi iuxta stylum communem omnium cancellariarum totius Christiani orbis, superioritatem eius per verba eiusmodi demonstrat. † stylus autem curiæ pro lege obseruatur, *l. Labeo. ff. de stat. lib. Hippol. de Marsil. in sing. 118. incip. stylus curiæ, Petr. Rebuff. in 3. comment. tract. de consuet. art. 2. glo. 8. nu. 18. & seq.*

Nec multum ad rem facit, quod ciuitates Italiæ dicuntur præscripsisse merum † imperium: vtrùm enim & quomodo merum imperium quæratur præscriptione, est antiqua sabbatina, & ferè inextricabilis quæstio. *Vt attestatur Ioan. Baptist. de sancto Seuerino, in l. imperium, nume. 43. de iurisdict. omn. iud.* quam tamen in præsentiarũ ingredi non est opus. posito enim, quòd ciuitas Genuen. præscribere potuisset, & præscripsisset merum imperium, & ea, quæ sunt principi reseruata: tamen illa præscriptio intelligeretur tantummodò communiter, vt sit cumulatiuè cum Imperatore, non autè abdicatiuè seu priuatiuè ab Imperatore. *Ang. in l. hæc autem, in fin. de seru. vrb. prædio.* Itaque non potest excutere iugum subiectionis, quo minùs dicatur recognoscere Imperatorem. *Abb. in c. cùm non licet. col. fina. qui filij sint legitimi.* † superioritas enim & maioritas cohæret ossibus imperij: quæ sicut non est concessibilis per priuilegiũ, ita nec præscriptione quæsibilis. *vt per Moder. in d. l. imperium, nominatim Io. Bapt. de S. Seuer. nu. 39. 43. Ias. nu. 20. versi. limita istam cõmunem Gasp. Vallab. nu. 128. & Purp. nu. 73.*

Nec obstat, quod Imper. Carolus Quintus in suo priuilegio attestatur ciuitatem Genuensem esse liberam, vt referunt Genuen. in scriptura producta, *quæ incipit, Respub. Genuæ.*

Nam primò dicitur illud priuilegium nec fuisse integrè nec authentice exhibitum, & consequenter illa † exhibitio nihil probat. *Barto. Alexand. & Doctores communiter, vt dicit Iason in rubric. de oper. nou. nunt. qui vult hoc tenendum sicut Euangelium.*

Secundò dicitur quomodocunque liberam fecerint illam Ciuitatem Imperatores, imò si ipse Carolus suprà de nouo illis libertatem concessisset, non tamen viderentur exempti à suprema illa Imperij potestate, vt infrà statim subijcietur.

Tertiò dicitur ibi adiectam esse clausulam † [saluo iure Imperij,] vt fatentur ipsi Genuenses in scriptura iam allegata. per quam clausulam maximè reseruatur illa suprema iurisdictio, *vt voluit Rest aur. Castal. in tract. de Imperatore, in q. 110. in 430. casu reseruato.* Nàm quidquid in cõtrarium conentur Genuenses, nõ potest alius effectus illius clausulæ adduci. sicut & notoriũ est, multas esse ciuitates, quæ omninò liberæ dicũtur ab omnibus oneribus, ac etiam à præstatione iuramenti fidelitatis, in quibus Imperator imperium retinet, & exercet illã suprem am iurisdictionem. de quo tamen inferiùs plenius habetur.

Secundò, posito, quòd Genuenses omninò à superioritate Imperij sunt exempti, tamen hoc casu de feudo Imperij agitur. Ideo quidquid in contrarium dicunt Genuenses, tamen verum est, quod quando agitur de possessione † rei feudalis, cognitio spectat ad dominum feudi, *iuxta not. Innoc. c. ex parte, de foro compet.* quamuis enim gloss. *in c. cæterum, extra de iudic.* fenuerit, quòd tali casu cognitio spectet ad iudicem ordinarium, tamen eam communiter esse reprobatum attestatur Bald. *sequuntur Cardin. Imol. Abb. & Dec. ibi, & Maria. Socin. in c. ex transmissa, num. 31. de for. compet.* & hæc opinio maximè locum habet, quando vasallus non agit ad pœnam vel ad interesse simpliciter, sed agit possessorio, cuius victoria adminiculatur proprietati, vt qui petit possessionem sibi ablatam restitui. iuxta distin. Bald. *in l. 3. c. si à non comp. Iud. & in c. 1. §. inter partes, de lege Corradi.* quem sequitur Aret. *in d. l. cæterùm.* cum quo transit ibi Felinus, quo in loco & illud annotãdum est quod etiam ij, qui opinionem glo. *in d. c. cæterùm.* amplectuntur, dicunt tantummodò, quòd in casu prædicto possit adiri iudex ordinarius, interim non negãt, quin etiam superior possit adiri. & quod causa spolij potiùs à iure communi, quàm à iure feudali reguletur, dicitur Imperatorem in proposito esse ordinarium. etenim † ordinarius eo casu dicitur, qui est iudex rei conuenti, & sic sub quo reus sortitur forum vel ratione personæ, vel ratione ipsius rei de qua quæritur, *glo. in verbo, terminetur, & ibi Aluarot. in §. fina. de prohib. feud. alien. per Freder.* Imperator autem saltem ratione loci est ordinarius. vt infrà deducetur, ergo.

Tertiò, quoniam Marchio violenter à Genuensibus spoliatus est statu Finarij, qui est feudum Imperij, sequitur de iure, quòd quando † Imperator prosequitur iniuriam sibi vel suis illatã, ipsemet potest esse iudex, *l. proximè. de his quæ in testam. delentur, l. & hoc Tiberius, de hæred. instit. Innoc. Hostien. & Ioan. Andr. in c. ex parte, de verbo. sign.* & præcipuè quando agitur non pro re propria, vel patrimoniali ipsius Imperatoris, sed pro re imperij, *iuxta ea quæ tradit Bald. in l. vnica. C. ne quis in sua causa. Andr. Sicul. in c. cùm venissent, colum. fina. de Iudi. Oldr. in consi. 124. incip. quod remissio. Et probat text. in c. venit ille. extra de iud. ibi, non intendimus de feudo iudicare, cùm cognitio ad regem pertineat. & tamen feudum illud erat ipsius Regis Franciæ. & habetur per Gozad. in consi. 1.*

Quartò, quoniam in hoc casu disputantur priuilegia, tam Genuensibus, quàm etiam Marchionibus de Carreto ab antiquis Imperatoribus cõcessa, & clarum est, quod in causa † priuilegiorum à Principe cõcessorum, iudex competens est ipse Princeps, vel is cui Princeps commiserit, *iuxta text. in c. cùm venissent, & ibi per omnes, de iud.*

Quintò animaduertendum est, quòd ex inuestitura Caroli IIII. constat † Marchiones de Carreto quoad statum Finarij non solùm vasallos, verùm etiam subditos fuisse Imperij: ita enim sonant verba inuestituræ, receptæ quoq: à prædicto Aledramo, videlicet [Homagij fidelitatis obedientiæ & subiectionis debitæ solito iuramẽto] vnde posteaquàm Genuenses prætendunt se vigore sæpè allegati compromissi & subsecutæ sententiæ arbitralis in

Mar-

Marchionis ius successisse, sequitur quòd eodem iure quo ipsi Marchiones vti debuerunt, *l. qui in ius. ff. de regul. iur. c. is qui in ius. eod. tit.* & sic quemadmodum Marchiones tanquàm subditi Imperij tenebantur superioritatem Imperij agnoscere, ita & iam Genuenses, saltem in hac qualitate tanquàm successores Marchionum agnoscere tenerentur.

Sextò constat ex omnibus inuestituris, quod Marchiones de Carreto antiquis Imperatoribus præstiterunt † homagium ligium. dicitur enim homagium ligium illud, quod præstatur Imperatori vel regi nullius alterius personæ fidelitate reseruata. *Iacob. de sancto Georgio, in tracta. de Homagijs, num. 3. vbi allegat etiam alios.* sed quando vasallus præstitit homagium ligium alicui domino, tunc omnia illius bona sunt sub iurisdictione illius domini, *ita per Iacob. in loco iam allegato, num. 7. versi. u. quartus casus.* ergo & iam totus status Finarij, dato quòd centies deinde ad Genuenses transiuisset, iurisdictionem tamen Imperatoris tenetur agnoscere, quia res transit cum causa sua: duplici itaque nomine res hæc ad cognitionem Imperatoris pertinet, quia violentiæ causa tractatur, vel vbi possessio est sita, vel vbi violentia est illata. *l. vnica. C. vbi de possess.*

Septimò concesso etiam, quòd status ille Finarij per ipsos de Carreto nunquàm fuisset ab ipso in feudo recognitus, sed semper possessus tanquàm allodialis & liber, ex datione Ottonis facta cuidam Aledramo, nihilominùs tamẽ dicitur Imperatorem esse iudicem huius causæ: cùm dicatur sic facta in ipso statu Finarij, cuius loci suprema iurisdictio pertinet ad Imperium, quomodocunque status ille fuit ab Imperatore Ottone donatus ipsi Aledramo. Nam etiamsi Imperator † alicui concedat omnimodam suprem am iurisdictionem de aliquo castro, terra, vel districtu, semper tamen penes se dicitur retinuisse maiorem iurisdictionem & potestatem. *ita videtur probare text. in c. dudum, de præbend. in sexto, ibi, penes nos tamen nihilominùs remansit maior. text. in c. quamuis secundo, & ibi gloss. in verbo, conferamus. eodem titu. in 6. Bald in c. 1. quis dicatur dux & Marchio, & habetur per Matthæ. de Afflict. in §. ad hæc. de pac. iure firm. qui ad hoc plura allegat. per Rest aur. Castald. in tracta. de Imper. nume. 110. quæst. 330. casu, allegat Calder. in consil. 3. sub titu. de præbend. & quod ita etiam sit determinatum in Rota Romana in quæst. quæ erat inter Ducem Mediolani, & Dominum de Corrigio, & ita etiam voluit Francis. Curtius Senior in consi. 64. incip. seriosa narratione in 5. colum. num. 7. & per Alb. Brun. in consil. 47. incip. visis dubijs ad me transmissis, num. 5.* & hoc maximè in proposito, quia dicitur in illa donatione quod loca donata erant Regni Italici, & quòd donabat tanquàm Rex Italicus, hoc est, Imperator.

Nec obstat, quòd ibi nulla sit facta reseruatio expressa; cùm ex priuilegio imperiali hocsibi sit tacitè reseruatum, vt dictum est. nec solebat olim apponi clausula [saluo iure imperij,] sicut hodie plerumque apponitur. *vt expressè in terminis nostris considerat Rest aur. Castald. in loco prælegato.*

Cùm ergo Imperator † sit iudex eius loci vbi per Rempub. vis facta fuit, dicitur quòd ipsa Respub. sortita sit forum ibi, *l. vnica. C. vbi de poss. agi oportet, ibi vbi autem vis facta dicitur loci iudicem conuenit iudicare.* sicut & ratione delicti eo in loco conueniri posset, *l. 1. & in auth. qua in prouincia. C. vbi de crimi. agi oport.* Et sic sua Cæsarea Maiestas est iudex ordinarius loci, & causæ: siue statum illum vt feudalem, siue vt allodialem iudicemus.

Nec obstat priuilegium Frederici Imperatoris productum per Genuenses, *in scriptura incipiente Mag. d. Octauianus de Nigro.* Quia primò dicitur illud non fuisse integrè exhibitum, nec in aliqua forma authentica.

Secundò, in generali priuilegio non videntur comprehensæ causæ quæ ad ipsum Imperatorem pertinent, sicut in proposito causa ipsius Imperatoris, & de suorũ iniuria agitur. Esset enim longè absurdissimum, si diceretur vigore ipsius priuilegij Imperatorem se & suos, Genuensibus iudicibus longè inferioribus subiecisse: † subiectus enim dicitur, qui cogitur pati iudicium, & superior is qui iudicat, *c. licet, in fin. de elect. Anto. de Rossel. in tract. de potestate Impera. §. abundè, qui est finalis, num. 21.* cùm tamen in dubio quidquid Imperator alicui concessit, semper se eximere dicatur. *vt habetur in c. quisquis, il 2. de præben. in 6.* & esset contra omnem rationem, si iudices Genuenses iudicarent de bonis & vasallis Imperij, cùm † inferior contra superiorem sententiam ferre non possit, *l. nam magistratus. ff. de arbit. c. cùm inferior, de maio. & obed.* sit ergo, quòd Genuenses tale habeant priuilegium quoad alios casus, tamen noster non potest dici in eo comprehensus: per rationem iam adductam. Nam † priuilegium, quantumcunque generale, ita venit interpretandum, ne sequatur absurdum, *l. sciire oportet. §. aliud. ff. de excus. tut. l. nam absurdum. ff. de bon. lib. Corne. in consi. 123. incip. licèt breue sit thema. in princ. 3. volum.* cùm tamen expressè absurdum dicatur si superior inferiori subijciatur, *d. c. cùm inferior, ibi, & satis absonum videatur.*

Et cùm verisimiliter Princeps noluisset se & suos vasallos subijcere iudicibus Genuensibus, sequitur quod ad illum casum priuilegium quantumcunq; generaliter concessum se non extendit. *l. obligatione generali. ff. de pigno. c. 2. de officio vicarij, in 6. Corne. in consi. 346. incip. in hac consultatione, num. 4 in 1. volum.*

Tertiò dicitur, quòd illud † priuilegium procedat in actionibus personalibus simplicibus, nõ in casu, quo quis ratione rei de qua agitur fortitur forum in alio loco, siue actio sit realis siue sit actio personalis in rem scripta, nam tunc non obstante priuilegio fori cogitur quis respõdere coram iudice illius rei, *c. sanè. c. fin. de foro compet. l. si prædium. C. de prædijs minorum, probat & c. expressum. & in specie in c. 1. extra, de priuil. in 6. per Maria. Socin. in d. c. sanè, in 7. declaratione:* cùm igitur agatur in proposito de vi in re facta, intentato remedio possessorio ad rem recuperandam, quæ remedia dicuntur personalia in rem scripta, *l. 1. in fin. ff. de interdictis.* sequitur, quòd Genuenses non obstante priuilegio cogantur respondere coram iudice loci, in quo vis facta fuit: qui est Ipse Imperator. vt superiùs dictum fuit. *& ita in specie habetur per Maria. Socin. in d. c. sanè. in d. declaratione, allegat is text. in supr. dict. l. 1. C. vbi de poss. ag. opor.*

Quartò dicitur, quòd non obstante aliquo fori priuilegio, saltem † ratione loci, in quo commissum est delictum, poterit Respub. conueniri coram S. Maiest. Cæs. *c. postulasse, & ibi Petr. de Anch. in quarta quæstione principali, extra, de foro competenti. vt eum refert Maria. Socin. ibi in 9. quæstione, & probatur expressim in d. c. extra de priuil. in 6. Barto. in l. beneficium. num. 5. ff. de constit. princip.* cùm enim ipsa Resp. in literis ad S. Maiestatem tertio idus Decembris, anno 1558. daret in prima informatione per suos oratores Augustæ oblata, quæ incipit [Genua Ciuitas] fateatur, quod conuocatis omnibus ordinibus habita matura deliberatione decreuit bellũ contra Alphonsum esse gerendum, vtique rectè dicitur quantumcunque ei negotio ineat delictum, totum illud delictum à Repub. commissum in loco quo spoliatus est ipse Marchio & eiectus: Nam si per Remp. aliquid commissum fuit, facta congregatione & præcedente deliberatione, tunc dicitur ipsa Resp. † & vniuersitas delinquere. *l. metum. §. animaduertendum, & ibi glo. in verbo, collegium. ff. quod metus causa, l. aliud. §. offertur ff. de reg. iur. latè per Barto. pulchrè distinguentem in l. aut facta. §. nonnunquàm. ff. quod vi aut clàm. Felin. in c. cùm omnes, num. 25. extra de constit. per Nicol. Boër. in tract. de seditiosis multa quæst. num. 7. & seq.* & sic Respub. poterat saltem ratione delicti cõmissi conueniri coram iudice eius loci vbi commissum est.

Nec dicatur † statum Finarij esse intra limites Genuensis iurisdictiõis, cùm sit intra Coruum & Monachum: quæ loca Imper. Maximilianus declarauerit in suo priuilegio esse terminos iurisdictionis pertinentis ad Ciuitatem Genuensem. Nam primò dicitur illud priuilegium nõ fuisse exhibitum & consequenter &c.

Secũdò dicitur, quòd illud possit procedere quoad bona ab ipsa Repub. quieta possessa. Nam quoad illa, videtur Genuensibus confirmasse suam iurisdictionem, nõ autem præsumitur iurisdictionem aliquam Genuensibus concessisse. quæ iam alijs competebat, nec fuit in bonis ab illis possessis: sicut ergo Genuẽses non prætendunt aliquam se habere iurisdictionem in alijs feudis Imperij sitis intra illum districtum & extrema illa Corui & Monachi, enumeratis per Marchionem, *in scriptura sua nu. 18. quæ inc. in iudicio intentato &c.* ita nec in hoc feudo imperij aliquam possunt arrogare iurisdictionem, cùm † argumentũ ab extremis non necessariò, sed tantùm præsumptiuè concludat, ideoque data instantia corruit fundamentum, *& ita loquitur Bart. in l. Celsus. ff. de vsucap. Abb. in c. accedentibus, num. 6. de priuil.* Cumque

Mm 2 † priui-

Universidad de Deusto
Biblioteca

priuilegia ſem per ſint intelligenda ne cui tertio conferatur præiudicium; maximè ei de quo nulla facta eſt mentio expreſſa, *l.2.§.meritò.§.ſi quid à Principe.ff.ne quid.in loco publ. c.extuarum. de autho. & vſu pallij cum pluribuſque ſtudio breuitatis omittuntur.* &ſi exhiberet ipſum priuilegium Maximil. tunc conſtaret quo motu illud emanaſſet. nec dubitādum quin ſecundùm ſtylum recentiorem appoſita fuerit clauſula (ſaluo) quo caſu ipſis Genuēſibus penitùs inutile eſſet priuilegium quoad ea loca, quæ ab alijs poſſidentur. Nam ſi vnquàm generi per ſpeciem derogetur, illud in priuilegijs maximè locum habebit. cùm alias Priuilegiū ſtrictiſſimè, & ſine aliorum præiudicio ſit intelligēdum, *c.veniens,extra, de præſcriptio.cum ſimilibus.* Imò conſtat ex quodam inſtrumento conuentionis ratione ſalis tranſportandi, initæ de anno 1340. inter præfatam Rempublicam Genuenſem & ſtatum Finarij, producto per ipſosmet Genuenſes, *ſcriptura, incip. Magniſi. D.Octauianus de Nigro.* quòd ſtatus Finarij habeat proprium à iuriſdictione Genuenſium diſtrictum, protenſum à finibus Nauli vſque ad fines Parræ. Quare ſequitur quod in propoſito, tanquàm in caſu claro, non habeat locum illud argumentum ab extremis præſumptiuè tantùm concludens, cùm in claris non ſit opus coniecturis, *l.continuus. §.cùm ita.ff.de verb.oblig.cum ſimilibus.*

Cùm itaque appareat Marchionem Finarij coram S.Cæſarea Maieſtate eius cauſæ iudice competente propoſuiſſe remedium poſſeſſorium ex canone reintegranda, ſubſequitur vt examinemus, an hoc poſſeſſorium, petitorio ſimul non diſcuſſo, debeat per ſuam C.M. determinari?

Circa hunc articulum multa adducta ſunt per Genuenſes, quibus nituntur probare cauſam propoſitam talem eſſe, ſuper qua non cognitis iuribus Genuenſium, atque adeò ipſo petitorio non poſſit pronuntiari. de quibus ſingulis in ordine dicendum eſt.

41 Primò putat procurator Genuenſium cauſam † petitorij & exceptionem dominij, ideo poſſe opponi Marchioni, cùm non ſit expulſus per Genuenſes, ſed potiùs metu ne ſibi moriēdum, ſit compulſus in manu ſequeſtri fortalitium, atque ideo ſtatum ipſum tradiderit, † agenti ergo
42 actione quòd metus cauſa. opponi poteſt exceptio dominij. *Allegat Bar.in l.pen.ff.de condict.ob turp.cauſ.l.2.C. quod met.cau. Alex.& Aquenſis in l.naturaliter.§.nihil commune. Iaco.de S.Georg.in l.ſi de vi.ff.de iud.* & adducitur per Doct. ad hoc text. in c. ſuper hoc. extra de renuntia. vbi quamuis præſumatur per vim expulſiuam reſignaſſe beneficium, tamen opponitur agenti exceptio ſpontaneæ abiurationis.

Secundò allegatur textus in l. fi.§.fi.ff. quod metus cauſa, vbi probatur, quòd coactus ſoluere propter pœnas, vel mulctas iudicis nō ritè impoſitas, ſi repetat ſolutum, repelatur per exceptionem veri debiti, cùm tamen in l.meminerint. C. vnde vi. dicatur, quòd ſpoliatus à iudice nō ritè procedente ſit ante omnia reſtituendus. Dicitur ergo pro differentia inter vtriuſq; legis diſpoſitionem, quod illud in d.l.fi.§.fi.tit ideo, quia ſoluere metu pœnarum cadat in vi compulſum, compulſus enim ſoluit volens, quia voluntas meticuloſa, voluntas eſt. *l.ſi mulierem.§.penul.ibi coactus voluit.ff.quod metus cauſa,* mittere autem in poſſeſſionem rei mobilis virtute ſententiæ nullæ, vt in caſu d.l. meminerint. cadat in vim expulſiuam. *vt per Iaſ.in l.iubere cauere,colum.2.ff. de iuriſdict. omn.iudic.* & ſic videtur ibi probari aliud eſſe in vi compulſiua, aliud in expulſiua.

Tertiò videtur facere pro hoc textus in l. ſi rerum tibi poſſeſſionem vi tradidero, dicit Pomponius vnde vi interdictum ceſſare, ff. de vi & vi armata, & ſic expreſſè conſtituit Iuriſconſultus differentiam inter vim expulſiuam & compulſiuam. & facit differentia, quam communiter Docto. conſtituunt inter vim expulſiuam, ſeu compulſiuam cùm longè improbrior ſit vis expulſiua. *l.2.& ibi Bar.C.quod metus cauſa, cum vulgaribus.*

His tamen non obſtantibus, dicitur, quòd hoc poſſeſſorium debeat ſine aliqua exceptione dominij determinari, & primò quidem cōſiderandum eſt, quòd procurator Genuēſium in hoc ſuo primo fundamento per modū dilematis duo aſſerit & proponit, quę facilè concedātur, prout etiam de iure vera ſunt. vnū eſt, quòd illata vi compulſiua tantùm non habeat locum interdictum de vi & vi armata. Alterum eſt quòd ſi taliter compulſus agat actione, quod metus cauſa, tūc obſtet ei exceptio dominij. horum vtrunque verum eſt.

In hoc autem deficit, quod non ſufficienter omnes partes fuerunt in ſua argumentatione enumeratę. nam quamuis Marchio non agat remedio, quod metus cauſa. tamen poteſt agere alio pleniori remedio, puta l. ſi quis ad ſe fundum. l. meminerint. C. vnde vi. l. ſi coloni. C. de agri. & cēſ. c. ſæpè, de reſtit. ſpoliat. & pleniſſimo remedio c. Reintegranda, 3. quæſt. . quòd remedium etiam pro rebus profanis & in foro ciuili intentari poteſt, *vt habetur per Doct. communiter in l.rem quæ nobis.ff. de acquiren. poſſeſſ. & ſupra latiùs deductum fuit.*

Et quòd exceptio dominij non obſtet, ſi compulſus metu poſſeſſionem tradiderit, & poſteà remedio poſſeſſorio experiatur, quānis ſecùs ſi agatur iudicio petitorio, quod metus cauſa. ſatis fundatur ex regula iuris communis, quæ habet ſimpliciter, & ſine diſtinctione, quòd †ſpoliatus ante omnia ſit reſtituendus, *de quo d.l.ſi quis ad ſe fundum. d.l.meminerint. d.l.ſi quis in tantum. C. vnde vi, cum ſimilibus.* Pro quo etiā facit ratio illius communis regulæ, quæ eſt, ne detur occaſio violentijs, & ne domini inferant vim poſſeſſoribus, & ne ſequatur, quòd quis ſine iudice ſe iniuriæ vendicare. *contra l.1.C. quando licet ſine iud. ſe vindi.* ita videtur conſideraſſe legumlator in d.l. ſi quis ad ſe fundū. ad leg. Iul. de vi publ. vbi ſi commiſſa interpellatione vim poſſidenti intulero, & ſic loquitur ſimpliciter de vi illata, quod in propoſito factum eſſe negari nō poteſt, item in l. meminerit, ibi, conueniendos dominos locum. quod in propoſito factum minimè eſt. item in l. ſi quis in tantam. ibi, ante euentum iudicialis arbitrij violenter inuaſerit.

Hæ rationes pariter militant in vi compulſiua. vnde & locum habebit illarum legum diſpoſitio, † quia dicitur quantumcunque odioſam & correctoriam extendi ad caſum in quo militat eadem ratio, eò, quia tum ille caſus dicitur venire ex legis diſpoſitione. *l.nominis & rei.§.verbum ex legibus.ff. de verb.ſignifi.* vnde multò magis locum habebit, cùm concurrat hic fauor publicus vt ſcilicet prohibeantur violentiæ, *vt habetur per Bar.in l.ſi conſtante.in princ.nona quæſt princ.ff.ſolut.matr.*

Et probatur hoc expreſſè per text. in l. Medicos. ff. de var. & extraord. coniuncta doctrina Bar. in l. interpoſitas. C. de tranſact. vbi periculo āmittendorum †oculorū compulſus tradens poſſeſſionem non obſtante relatione & exceptione venditionis cogitur reſtituere, ad quod etiam adducitur textus, & ibi Bald. in c.2. extra de reſtitut. ſpoliato. hoc modo inducendo, dicit ibi text. ſi renunciauit nihil ei poteſt obijci. modò ſic, certum eſt, quod in caſu illius text. quo agenti poſſeſſorio nihil obijcitur, non conſideratur amplius vis illata in ſpoliando, ſed ſolùm metus præſumptus in renuntiando, ſi enim renuntiatio eſſet ſponte facta, tunc ita præiudicaret, vt nec de præcedenti ſpolio conqueri poſſet, cùm ſimus in beneficialibus, *vt ſi tex.in c.3.eod.titu.* & ſic licèt ibi talis renuntiatio ſponte facta præiudicaret, tamen cùm vis compulſiua præſumatur, non præiudicat, quantò magis hæc procedet in propoſito, vbi conſtat primò de vi expulſiua quoad partem maiorem omnium bonorum mobilium & immobilium ipſius Marchionis: & deinde conſtat etiam de tranſlatione ab eo, qui per vim compellebatur: & ſic adeſt vera compulſio, non præſumpta à lege. de qua loquitur allegatum c.2. vt ſic per Genuenſes Marchioni petenti reſtitutionem nihil penitùs obijci poſſit.

Diſtinguendum † itaque erat in propoſito, etiamſi tantùm vis compulſiua interueniſſet, an agere vellet Marchio Finarij actione quod metus cauſa, in qua quidem admitteretur exceptio dominij. An eo experiri voluerit remedio poſſeſſorio: de qua mente eius ſatis ex toto hactenùs habito tractatu apparet. & tunc non habet locum exceptio dominij. Ita vt non ſit quærendum quæ vis ſit illata, ſed potiùs, quod remedium intentatum. & ita in ſpecie diſtinguit ipſemet Bart. in locis per ipſum procuratorem allegatis, ſed in l. penult. in fin. ff. de condict. ob turp. cauſ. dicens ſi agatur remedio poſſeſſorio non habet locū, quod in condictione ob turpem cauſam probatum fuerat, *ita etiam diſtinguit Barto. in l.2.C. quod met. cau. quam diſtinctionem expreſſè probando ſequitur Iaſ. in d.l. pen. ff. de condict. ob turp. cauſ. nu.3.*

Ioan.

Ioannes de Imola *in l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acqui. poſſ.* eande conſtituit differētiam inter actionem quod metus cauſa, & poſſeſſorium remedium, ſi vis compulſiua interuenerit, qui etiā, vt ſequitur, ad c. ſuper hoc. de renūtia. reſpondet. eandem diſtinctionem ſequitur ipſemet Bald. *in l.penult.ff.de condict.ob turpem cauſam. Bald. etiam & Salic. in l.3.ff. quod metus cauſa.*

Inter modernos vero idem expreſſè voluit Franciſ. de Ripa *in l.naturaliter.§.nihil commune,num.74.* qui etiam ad c. ſuper hoc. poſt gloſſ. reſpondet, deinde ſubijcit [eſtote ergo cauti in practica, vt non agatis actione quod met. cauſa, ſi prærenditis intentare remedia poſſeſſoria, &c.] idem voluit Hormanotius de Flōren. *in d.§.nihil commune,* idem Anto. Rubeus Alexand. *in d.§.nihil commune,* qui refert Antonium de Alex. *in l.2.C.quod met.cauſa.* dicentem in hoc nullam eſſe differentiam inter vim expulſiuā. Claud. Marmer. & Fabi. de Eugub. idem voluerunt *in d.§.nihil commune.*

Et quamuis aliqui, vt Alex. & Aquen. ſimpliciter loquantur de vi compulſiua & exceptione dominij, tamen illorum opinio ab omnibus prædictis, dum vt dictum eſt, diſtinguunt, reprobatur. imò reprobatur ab ipſo Bartol. & Bald. quos illi ſuos authores allegant, Et dicit expreſſè Claud. Mar. *in d.§.nihil commune.* ſe de illorum opinione multum dubitare, & Fab. de Eugubio, quòd hæc limitatio iu-
47 re non probetur. Ad c. † ſuper hoc. de renuntia. facilè eſt reſpondere: Nam primò ibi non conſtabat notoriè de facta vi expulſiua præcedente, & de vi compulſiua poſteà illata: ſicut de his omnibus apparet in propoſito. non mirum ergo ſi ibi admittitur probatio ſpontaneæ renuntiationis, cùm longè aliud dicendum ſit in propoſito, item per ſubſequentem renuntiationem purgaretur vitium ipſius ſpolij: admittitur ergo ibi exceptio purgans factum præcedens, non exceptio dominij, cùm in propoſito Marchio Finarij non ſolùm non renuntiauerit alicui violētiæ ſibi illatæ, ſed potiùs ipſe ſimul cū procuratore, poſt inita illa pacta, ſicut & anteà, proteſtatus fuerit de vi facta, de metu illato, de periculo in quo ipſe cum ſuis erat conſtitutus, quod effugere humana ratione non poterat, niſi ſibi à Genuenſibus præſcripta capitula iniret, & in ea conſentiret. Tertiò verior dicitur eſſe ſolutio ſecūdum glo. quod ibi agebatur actione in rem, & ſic remedio petitorio: quo caſu exceptio talis fortè admitteretur. Et ita reſpondetur
48 ad l. † ſi. §. fin. ff. quod met. cauſ. quòd procedat in actione quod metus cauſa: imò etiam dici poſſet quòd ibi ideo nō fiat reſtitutio, quia aliquid quæſitum eſt ipſi ſoluenti ſcilicet liberatio à vero debito. *& ita reſpondet Aretin.in d.§.nihil commune.* text. autem in l. ſi rerum. loquitur ſolùm in interdicto de vi & vi armata, quod quidem non datur ob vim compulſiuam: cætera autem pleniora poſſ. non denegantur, vt ſuprà deductum fuit.

49 Ad hoc optimè facit quod poſſeſſ. † reintegrandæ datur quando res irrationabiliter occupata eſt, etiamſi nulla violentia interuenerit, *vt notat Anto.de Bur.in c.1. de reſtitu. ſpol. quem latius ibi declarat Bero.num.10.* facit etiam quòd is qui habet naturalem poſſeſſionē vt vſufructuarius, etiāſi non ſit deiectus tamē ſi metu ne deijciatur non acceſſit, dicitur priuatus poſſeſſione naturali, & datur ei interdictum vtile vnde vi. *ſecundùm opinionē Azo. & Io. quam veram dicit eſſe Bar.in l. 1.§.ſiue autde vi & vi arma. & in l.ſi de fundo,eo.tit.ſequuntur Alb. & Ang.in d.§.ſiue autem.Abb. & Bero.in c.item cùm quis.de reſtit.ſpol.*

Imò dicitur in propoſito, quòd ipſi Marchioni omnia fuerint ablata per vim expulſiuam, vſque ad illud Caſtrū in quo ſua perſona fuit reperta: ita vt interuenerit vis ablatiua in exportando mobilia, expulſiua in eijciendo ipſo Marchione & ſuis gētibus. etiam in priuando eum omnibus villis, caſtro Franco, & burgo Finarij, ſine dubio cōſtituerit maiorem partem totius Marchionatus quem poſſederat Marchio Finarij, quare dicitur quod cùm pro maiori parte interuenerit vis expulſiua, ita eſſe faciendam reſtitutionem, ac ſi totus Marchionatus fuiſſet per vim expulſiuam ablatus: cùm qualitas maioris partis id quod reſiduum erat meritò ad ſe trahere debeat. vt ſic totum ex qualitate maioris partis æſtimetur, & ſic à potiori fiat denominatio, *iuribus vulgaribus,* maximè cùm ſimus in fauorabilibus, puta faciendæ reſtitutionis in odium commiſſæ violentiæ, ſicut fauor ille ex pluribus circumſtantijs in propoſito conſiderari debet, ita vt † in diuerſarum qualitatum concurſu fauor præferendus ſit. *Bald.in c.1.in 2.colum. quibus modis feudum amittatur.* 50

Si verò in propoſito obijciatur non præcedēs ſpolium eſſe inſpiciendum, ſed factam poſteà & initam tranſactionem, quæ nō ſolùm ex loco, in quo reperiebatur Marchio, ſed de toto Marchioatu cōcepta fuit, & ſic totus Marchionatus traditus eſt per vim compulſiuam à Marchione in manus ſequeſtri, & ſic in toto Marchionatu, quoad præſentem ſtatum eius, aduerſus quæ nunc petitur reſtitutio, interuenit vis compulſiua.

Hic ſtatim obijci poteſt, d.c.2. extra de reſtit. ſpoliat. qui textus propriè loquitur in terminis noſtris, ſcilicet, quod primò factum eſt ſpolium, deinde non ſolùm tradita res in ſequeſtrū, ſed in totum ſpolio renuntiatum, & propterea, quod non conſtabat, ſed ſolùm præſumebatur compulſus renuntiaſſe, non admittitur exceptio aliqua, ſed ſtatim facienda eſt reſtitutio: Quantò magis in propoſito vbi conſtat de vi expulſiua, quæ in ſpolio interuenit: & de vi cōpulſiua, quæ in tranſactione interuenit. Imò cùm muri, quibus Marchio erat inclufus † fuerint contiuè tormentis quaſſati, ne ſe ampliùs defendere poſſet, & animo metus, & corpori vis fuit illata, ita vt poſſit dici etiam, quoad ipſum fortalitiū interueniſſe vim expulſiuā, cùm is, qui ſe defendere ampliùs non poterat reipſa & corpore exierit, *vti hoc pulchrè deducitur per Pau.de Caſt.in conſ.27. incip.viſa inquiſitione facta, in prin.1.parte. ſecūdum nouā impreſſionem.* 51

Secundo loco adducit procurator, † cùm agatur de reſtitutione caſtri, debet admitti exceptio dominij, allegat Paulum de Caſtro *in l.2.C. de edicto diui Adriani tollendo.* Alexan. *in §.nihil commune.* Ruinum & Iaſonem *in ſuis conſilijs,* & adducitur per Doctores in argumentum c. ſignificaſti. extra de diuortijs, vbi ratione ſcandali euitandi non ſit reſtitutio, idem probatur in c. literas, extra de reſtit. ſpol. vbi admittitur exceptio conſanguinitatis contra petentem reſtitutionem, ſi offerat ſe incontinenti probaturum. Et facit in ſimili, nam quamuis aliàs † executio ſententiæ nō ſuſpendatur per obiectionem exceptionis alicuius, vel pendentiam nullitatis, ſuſpenditur tamen, ſi præiudicium ſit irreparabile. *Bald.in l.eum qui duas.C.de adulte. Paul. & Alex.in l.3. §.cōdemnatum.ff. de re iud.* & ſic idem ſit in reſtitutione caſtri, quòd facilè recuperari non poſſet. 52

Facere etiam videtur tex. in l.2.ff. de appel. recip. iunct. l. ante ſententiam. quorum ap. non recip. vbi admittitur † appel. à ſententia interlocutoria, ſi damnum ſit irreparabile, quando aliàs non admitteretur. 54

Et quando damnum eſt irreparabile † licitum eſt etiam iudici de facto reſiſtere. *Bar.in l.ſi alius.§.belliſſ.ff.quod vi aut clā.* Hinc licèt venditio rei emphyteuticæ, cum clauſula [ſaluo conſenſu domini] valeat, tamen hoc non procedit, quādo eſſet venditum fortalitium, vel res, quæ non poſſet ſine difficultate recuperari. *Bald.in c.1.§.hoc quoque col. de ſucceſſ.feudorum. Iaſ. in l.ſi.C. de iure emphyt.* 53

Et videtur hoc argumentum habere rationē, nam omnia iura, quæ volunt ſpoliatum à domino nō obſtante dominio eſſe reſtituendum, præſupponunt, quòd poterit poſtmodum dominus rem vendicando recuperare, *ita loquitur text. in l.meminerint.in l.ſi quis ad ſe fundum. l.1.C. ſi per vim. vel alio modo, in l.ſi coloni.C. de agricol. & cenſitis lib.11. in l.ſi is qui deſtinauit.ff. de rei vendi.* ſi ergo res à domino reſtituenda non poſſit recuperari, ſequitur, quòd illæ leges locum habere non debeant.

Hæc omnia in propoſito facto nullum videntur habere locum, nam primò plura ſunt ablata Marchioni etiam præter caſtrum in quo fuit repertus: in quibus omnibus, imò maiori parte ablatorum, non habet locum quod iam deductum fuit.

Secundò conſiderandus eſt ſtatus Genuenſium, & is conferendus cum ipſo Marchione, vtique ſtatim apparebit, an is reſiſtere poſſit ipſis Genuenſibus, ſi ipſi ab imperio conſequantur ſententiam in petitorio, qua ei reſtitutio ſtatus pro parte, vel in totum iniungatur. conſiderandum etiam, an non Imperator poſſit contra illum exequi ſententiam, ſi qua pro Genuēſibus eſſet in petitorio ferenda, nónne poſſit occupari totus reliquus Marchionatus, cùm Genuenſes prætendant ius ſolùm in dimidia parte.

Universidad de Deusto
Biblioteca

imò ipse Genuensium procurator confitetur, Marchionatum ita esse in visceribus Genuensium, vt ipso non possit frui Marchio, nisi pacem habeat à Genuensibus. Et referunt Genuenses in sua informatione reproducta, *incip. Genua ciuitas*, quòd ipsi subditi potuissent expugnare castrum. Item quòd res eò deducta, quod non dubitadum ipsos castro potiri potuisse, *it a habetur in scriptura, quæ incipit, considerandum est, quod Otho &c.* eo præsuppositio, omnia corruunt quę adducta sunt, & quæ adduci possunt.

56 Et vt † ad Paulum de Castro redeamus, apparet Paulum *in d. l. 2. C. de edict. diui Adria. tollend.* non principaliter fecisse doctrinam de restituendo fortalitio, sed dicit regulam, dolo facis, quod petis, quod restituere teneris etiam in possessorio locum habere, quando resultat vniuersale scandalum ex restitutione. quod autem posset hic oriri scandalum, si Marchionatus ei restitueretur? cuius parens & ipse plures annos iusto titulo ex imperiali inuestitura ipsum possedit, maximè exacta cautione de non vtenda tyrannide, quam Imper. exigere statuit à Marchio. præstanda.

Item loquitur de casu, quo casu proprietatis non remaneret salua: istud exemplificat in restitutione castri, quòd non possit recuperari. Cùm itaque ex præsuppositis cessent, quæ per doctrinā Pauli possunt adferri, de exemplo non erit curandum, exempla enim intelligēda sunt secundùm regulam & doctrinam.

Item Paulus de Castro *in l. si de vi, in fin. ff. de iudic.* loquitur de damno irreparabili, quod non adest in proposito, sic etiam Iaſ. *in d. l. 2. C. de edict. diui Adria. tollen.* Alexan. *in §. nihil commune.* loquuntur de damno irreparabili & scandalo vniuersali. Ripa *in §. nihil commune.* loquitur de restitutione impossibili, vel multum difficili, & in specie de damno irreparabili. Barto. Socin. *in consil. 87. incip. visis inuestituris feudi,* loquitur expresse in casu scandali, & in loco inexpugnabili. ita etiam limitat ac declarat Gozadin. *in consil. 7. incip. in hac causa possessoria, nume. 2.* Ruinus *in consil. 37. in ip. visis duobus, num. 2. volum. 4.* Parisius verò *in consi. 22. incip. Illustrissimum Dominum, nume. 100. in 1. volum.* † Iaſ. *in consil. 38. incip.*
57 *in causa & lite vertente, in princip. volum. 3.* dum arguit de futuro scandalo, loquitur de castro fortissimo, inaccessibili, & fortalitio validissimo & inexpugnabili, sito in altissimo monte, ad quod nisi auibus volantibus præstabatur accessus: & non solùm natura loci inaccessibili, verùm etiam tormentis instructo. Item loquitur de duobus priuatis, nec apparebat de potentia illius qui opponebat de dominio. sicut hic apparet de potentia Genuensium, quare in proposito nostro, cùm Marchio. quoad vires necessarias ad recuperandum, longè sit inferior Genuensibus, cessat ratio, quam considerant Doctores nostri, ita vt ex ratione cessante, rectè dicatur doctrinam Pauli de Castro non procedere, si debilior agat contra potentiorem. *& ita in specie pulchrè limitat Ruin. in consil. 37. incip. prosequendo ordinem, num. 3. volum. 4. sic etiam loquitur Iaſ. in consi. 60. incip. in quæstione que vertitur, num. 4. volum. 1.* Imò, quod plus est, dicitur ipsam doctrinam Pauli de Castro & aliorum iam relatorum, non procedere sine controuersia: dicit enim Ioan. de Imola *in §. nihil commune.* hoc esse singulare in c. literas. volens alias non procedere doctrinam Pauli de Castro. Hormon. Detus, Rube. Fab. de Eugub. *in §. nihil commune.* dicunt dictum Pauli esse dubium, & iure non probari: quod idem est de mente Aretini, & ibi infert Detus. Nam sibi imputabit spoliator, quia spolitando delictum commisit. in quo dubio id potiùs sequendum esset, quod in alijs casibus similibus fuisset obseruatum, puta in sententia per Carolum Quintum fœlicis memoriæ lata in causa Montisferrati, vbi in minus fauorabilibus, scilicet in possessorio adipiscendæ, dicitur ita iudicasse. item Vercellis in restitutione castri Cameralis, & Taurini in castro Lacrij, vt asserit Marchio in scriptura ab initio reproducta, *quæ incipit, arbitrari potuit &c.* cui nec procurator Genuæ contradixit.

Et in specie, quòd etiam castrum sit restituendum, quamuis de non iure spoliati constaret notoriè, est text. in c. cùm dilectus. extra, de ordine cognitio. vbi quidam Abbas cogitur restituere quibusdam Comitibus castrum, aliàs manu armata expugnatum, etiam quòd conuentus negaret se spoliatorem, & quāuis ad ius & proprietatem monasterij pertineret, & illud pars aduersa non negaret.

Nec obstat text. in c. significasti. extra de diuortijs, quia ibi non fit restitutio propter adulterium notorium, sed propter scādalum. item ideo, quia exceptio adulterij concernit ipsum possessorium: cùm adulteræ nō cogatur quis cohabitare: aliàs verò fit restitutio, etiam in matrimonialibus, *c. porrò, extra de diuort.*

Non obstat † c. literas. nam ibi ideo non fit restitutio, 58
ne quis cognoscat consanguineam in gradu lege diuina prohibito, & vult text. ibi restitutionem faciendam in cæteris omnibus, sola carnis cognitione excepta. Imò concesso, quòd doctrina Pauli quàm maximè vera sit, postpositis etiam illis circūstantijs, quæ ex parte Genuen. & persona Marchionis fuerunt consideratæ, limitatur tamen illa doctrina. vt non procedat, si scilicet, & spolians & spoliatus † aliquo castro, sunt sub eodem Principe, & causa 59
agitur coram eo Principe, sicut in proposito vtrunque inest: nam & partes subsunt imperio, & causa ab ipso Imperatore determinanda. *Ita limitat Iacob. de S. Georg. in l. si de vi. ff. de iudi. quem refert, & sequitur, & ita declarat Claud. de Seyssell. in d. §. nihil commune, nu. 12. 13. 14. Idem tenet Anton. Rubeus Alexandr. Hormano. Detus, & plures alij in d. §. nihil commune. & dicit ibi Rub. quòd hæc intelligentia sit de mente iuris.* Ampliùs dicitur, quòd doctrina Pauli de Castro non habet locum, si Marchio per S. Cæsa. Maiestatem compelleretur ad præstandum † cau- 60
tionem de restituendo, vbi condemnatus fuerit in petitorio, *argum. eorum quæ habentur per Abb. in c. veniens, lo. 2. colum. 2. extra de testib. Alexan. in l. fideiussor. §. fina. qui satisda. cog.* Nec obstat si dicatur, † quòd non debet quis se submittere fragilitati 61
cautionis, *l. qui ita. §. 1. ff. ad Trebell.* nam respondetur hoc verum esse, quando mediante cautione quis vult cogere aliū ad id, quod de iure communi non tenetur facere, puta, vt adeat hæreditatem suspectam, sed istud cessaret in proposito modo, quo Marchio Finarij, mediante tali cautione vellet compellere Genuen. ad id, quòd de iure communi facere tenerentur, puta, restituere spoliatum, & hoc maximè in negotio ita fauorabili. *& ita habetur per Claud. de Seyssell. in d. §. nihil commune, num. 14. quem etiam sequitur Nicol. Boër. decis. 238. versicu. secundò etiam fallit, & c. per Gozadin. in consi. 9. nu. 59. Perisi. in consi. 22. nu. 100. Hier. Grat. in consi. 10 num. 29.* Et dicit Fab. de Eugubio *in d. §. nihil commune, num. 34.* quòd dictum Pauli de Castro posset procedere, si † spolians priusquàm spo- 62
liaret tentauit via iuridica recuperare fortalitium, & non potuit, quia aduersarius iussus à iudice noluit restituere: tunc si propria auctoritate semel sit consecutus rem suam dominus, non teneretur restituere, quia videretur licitum tale spolium. *Ang. in l. 1. & 2. C. quādo liceat vnic. sine Iud. l. ait prætor. §. si debitori. ff. quæ in frau. cred.* cùm tamen omnia secùs acta sint in proposito, cùm Marchio nec iudicialiter nec extraiudicialiter fuerit interpellatus à Genuen. antequàm ad spolium deuenissent. propter quod rectè videtur dicendum, secundum oratoris argumentum nihil facere ad propositum nostrum.

Prætereà posset habere locum illa decisio quoad ipsas arces tantùm, non autem quoad iurisdictionem, & introitus, super quibus etiamsi quis succumbat in petitorio, facilis potest esse executio. *arg. tex. in c. literas, de restit. spolia. Ruin. in d. consi. 37. nu. 3. vol. 4.* Imò non objiciunt exceptionem dominij pro toto eo, quod ablatum est, sed solùm pro dimidia & pro indiuiso, cū hic sit connexitas eius partis, in qua nullam possunt objcere exceptionem cum alia parte pro indiuiso. quare ratione connexitatis totum erit restituendum, præsertim qualitate fauorabili (quæ propriè in materia restitutionis obseruatur) accedente. nam † cōcurrente fauore spoliati ac odio spoliatoris, debet prævalere fa- 63
uor: *ita probatur per Francis. Rip. in §. nihil commune, nu. 80. & Fab. de Eugub. nu. 36.* Nec possunt hodie aliquod objcere scādalum de occupatione Gallorum, cùm illa non fit causa sufficiēs, & hodie penitùs cesset.

Tertiò dicebat orator Genuen. † non dari possessionem 64
ei, qui fācto, & culpa sua ceciderit à possessione.

Hic considerandum est, quòd aut orator senſit de illis 65
actibus, quos dicitur Marchio exercuisse illicitè, & † tyran-
nicè contra subditos suos, & illa tyrannis non sufficeret ad colorandum spolium factum antequàm res ad magi-
stratum

stratum deferretur, vt quod nec sequens tyrannis excusaret, *vt habetur in d. c. cum dilectus, extr. de ordi. cognit.* & si cuiquam prohibetur, ne liceat sine iudice se vindicare, maximè subditis hoc prohibetur, *l. 1. & 2. C. de seditiosis.* Imò Genuenses ipsi, nec ratione eius partis, quam dicunt ad se pertinere, potuerunt aliquem actum propria auctoritate exercere, & possessionem superioritatis accipere, cùm non fuerint in possessione libertatis: nam possedit Imperium totum Marchionatum per se, quoad superioritatem, & per Marchionem, quoad alia. Imò etsi concedatur quòd post laudum Antonij Adurni aliquando possederint, tum, cum anno 1482. fuit vocatus & requisitus Alphonsus de Carreto à Genuensibus, & non comparuit: videntur tamen ab eo tempore amisisse possessionem iurisdictionis, & superioritatis, vel etiam feudi asserti, cum ab eo nec per vasallos possederint, sed potiùs vasalli ipsi possederint pro Imperio Romano, sic ergo actus præcedens ipsius Marchionis non proderit Genuensibus, vt potuerint licitè populum concitare, vel populo tanquam superiores, auxilium ferre, cum tum non fuerit in possessione iurisdictionis, vel superioritatis. Imò de his omnibus hactenus Imperatori tanquam iudici, de alio non constat, quam de eo, quod ad suam maiestatem per ipsos Genuenses fuit delatum, qui soli testes examinarunt, non denunciato prius negotio S. Cæsareæ Maiestati: ita, vt rectè dicatur ex-
66 xāmen † illud esse ipso iure nullum, cum absque commissione iudicis, loci, & causæ testes sint recepti, & examinati, *per Alexan. in consi. 113. incip. viso & oportunè discusso, numer. 9. in 2. volum.* Imò, si maximè illa omnia vera essent, tamen ipsos Genuenses hæc res non tangeret, nam si Marchio propter malam tractationem subditorum feudo priuari debuisset,
67 feudum † ipsum vel ad agnatos, vel ad Imperatorem, tanquam dominum feudi pertinuisset, quo tamen casu necessarium fuisset, quòd ipsum Marchionem prius admonuissent, *iuxta notata in c. 1. §. qui aduocatiam, de pace tenend.* & dato, quod admonuissent, tamen requirebatur quòd Marchio
68 fuisset † conuictus de culpa, & subsecuta fuisset sententia declaratoria, *c. 1. de fend. sine culpa non amitten. Felin. in c. Rodulphus. de rescript.* & quidquid aliàs in petitorio fiat, tamen agenti possessorio recuperandæ, non potest opponi exceptio criminis, *vt est text. & ibi glo. & doctores in d. c. item cum quis, de restit. spoliat.*

Si verò orator voluit loqui de facto posteriori ipsius Marchionis, hoc est, de transactione, constat ipsam metu extortam, pro vt etiam protestatus est ipse Marchio tam ante quàm post: cum etiam propter metum præsumptio vis succedat, *c. 2. de restit. spoliat.* Imò dicitur quod remedia possessoria locum habent, etiam si factum ipsius spoliati,
69 & nullum penitus factum † possidentis interuenisset, nulla admissa dominij exceptione. ita probat text. in l. si coloni, C. de agricol. & censit. lib. 11. nam secundùm Bart. ibi, siue interuenerit violentia, siue non, quando agitur possessorio recuperandæ, semper reiicitur exceptio dominij. dicitur enim ibi, quod si seruus fugitiuus aufugerit ad aliū bonæ fidei possessorem, primò celeri restitutione succurri oportet, & tunc causam originis & proprietatis agitari. quamuis ergo nullum interuenisset factum ipsius, qui se dominum contendit, hoc est, Reipublicæ Genuensis, tamen habet locum remedium restitutorium. Idem probatur per l. si quis conductionis, C. locat. vbi conductor cogitur prius restituere locatori possessionem, & tunc de proprietate litigare: faciunt quæ habentur per Anton. de Butr. *in c. sæpè, colum. penult. de restit. spoliat.* & per Doctor. communiter, maximè per Socin. *in l. rem quæ nobis, ff. de acquir. poss.*
70 vbi dicunt, quòd † remedium c. reintegrandæ. locum habet, siue per vim ceciderit quis à sua possessione, siue per negligentiam, siue per quamcunque aliam causam. dum ibi dicitur, [per quascunque iniustas causas.] & in c. cū ecclesia. 3. q. 2. aliquid non debet, aut potest à quoquam ante reintegrationem objici. ratio habetur etiam per Ripam *in d. §. nihil commune.*

Quartò putat procurator Genuens. contra Genuenses non posse intentari iudicium possessorium, cum ipsi non possideant, sed omnia sint in manibus sequestri.

Hic considerandum est, Marchionem propter vim illam compulsiuam, vel potiùs expulsiuam, vt suprà dictum est, omninò † amisisse suam possessionem, cum passus sit 71
bona sequestrari, *l. licèt, §. rei. ff. de posi. per Salic. in c. 1. num. 2. de sequestr. posses. & fruct.* cùm ergo hoc factum per ipsos Genuenses sit, Marchioni saltem ad hoc dabitur contra Genuenses † remedium possessorium, vt cogantur restituere, quā- 72
tum (vt si dicatur) ad ipsos peruenit, *ita expresse habetur per Ripam in d. §. nihil commune.* & sic restituant ea, quæ detinent ipsi, & ex parte sua relaxent factum de communi consensu. Imò est restitutio facienda, etiam quo ad expensas, interesse, & damnum passum propter spolium. *Abb. in c. accedēs, il 2. in penult. not. vt ibi non contest.* Imò non solum de passis spo- 73
lio, verùm etiam in factis expensis ad conuocandos amicos, & paranda omnia, *vt expresse deducit Ripa in d. §. nihil commune, num. 50.* de quo tamen infra plenius videtur. faciat quod dicitur possessorium recuperandæ dari contra spoliatorem, licèt non possideat, *Abb. in c. conquerente, numer. 13. de restitut. spoliat. & ibi Bero. num. 18.* Imò licet ei non fit acquisita possessio. *Doctores post Bart. in l. clam. §. qui ad nundinas, ff. de acquir. poss.*

Quintò putat procurator Genuensis, ideò † restitutiò- 74
nem non faciendam Marchioni à Genuensibus, quod de iure Genuensium notoriè constat, vt per sententiam & laudum Antonij Adurni: pro quo vltra adducta per ipsum, dicitur quòd sententia facit rem notoriam, *l. emptorem, ff. de act. empt. ibi, quia manifestum fuit, nos idem seruum fuisse, &c. & in c. vestra, de cohabit. cleric. & mulier.* Quare non obstante regula, quòd spoliatus sit ante omnia restituendus, debet admitti exceptio tam notorij dominij iustitiæ ipsorum Genuensium, & illud quidem probant in c. significasti, extr. de diuort. vbi exceptio notoria, vt adulterij commissio, post spolium repellit mulierem agentem possessorio recuperandæ possessionis ipsius viri, licèt sine ecclesiæ iudicio fuisset dimissa. quod idem probatur per textum in c. constitutus, extr. de filiis presbyter. vbi spoliatus beneficio tunc demùm restituitur, si pater eius in ea capella non ministrauit: præsupponit itaque, quòd si constaret patrem ministrasse, quod spoliatus non posset obtinere in remedio recuperandę: ad idem alius facit textus in l. duobus, §. qui iurauit, ff. de iureiurand. vbi marito agenti actione rerum amotarum, quæ competit ad recuperandas res remotas, potest obiici exceptio iurisiurandi, si mulier ante iurauit rem suam esse. quod etiam corroboratur ex eo, quod licèt iura simpliciter disponant, vt cum quis sine iusta causa ceciderit à possessione, restituatur, non distinguendo an talis dominus sit, vel non: & sic quamuis illa iura generaliter sint intelligenda, dicitur tamen quod limitari; & restringi possunt, si de iniustitia eius, qui petit restitutionem, & de iustitia eius, contra quem petitur, con- 75
stet notoriè: dispositio † enim quantumcunque lata, & expresse exclusoria exceptionum, nunquam censetur exceptiones notorias excludere. & si in ea sit ratio, non censetur exclusa exceptio notorij dominij ipsius rei. *ita Abb. expresse in c. literas, extr. de restitut. spoliat. Felin. in c. ex parte, el 2. in 5. fallent. de officio delegati. Baldus in rubric. C. de probatio. communiter Doctores in l. 1. in princ. ff. de noui oper. nunciat.* Confirmatur hoc per doctrinam glos. & Ant. de Butr. *in c. ex conquestione, extr. de restitut. spoliat.* & Abbat. *in c. inter cæteras, extr. de rescript.* dicentium, quod licèt in rescripto prohiberetur appellatio, at- 76
tamen non videtur remota facultas appellationis notorię iniquitatis. vnde etiam dicit Baldus *in l. 1. C. ne liceat ter. prouoc.* quod licèt text. in clem. 1. de sent. & re iud. velit, quòd post tres sententias conformes non possit opponi nullitas, notoria nullitas tamen opponi poterit. facit pro hac opinione etiam, quòd dicitur & habetur in c. ad decimas, de restitut. spoliat. in 6. vbi canonici spoliati non restituuntur ad possessionem decimarum, cum manifestum sit, nisi aliud probetur, eam de iure communi ad ecclesiam spoliantis pertinere: & sic ibi spolians verus dominus repellit agentem possessorio recuperandæ. quare & multò magis in casu nostro, verus dominus poterit repellere agē tem, videtur enim agens possessorio recuperandæ contra verū dominum esse in euidēti calumnia, si petat possessionem, quam in rei vendicatione postea cogitur restituere: propter hanc itaq; calumniam, cum de dominio rei constet notoriè, facilè debet posse repelli ipse actor. vt ita etiā inutilis † euitetur circuitus, qui euitandus est. clem. audi- 77

Universidad de Deusto
Biblioteca

tor.extr.de reſcript. *Iaſ.in l.1. 2.not.ab. ff. de legat.1.* vbi videtur deneganda reſtitutio, & eſſet inutilis circuitus, ſi reus cogeretur ad reſtituendam poſſeſsionem, quam, vt dominus ſtatim repeteret, maximè cum de dominio ſuo poſſit incontinenti probare, tanquam notorio, & ſic propter noto
78 riam iniuſtitiam ipſius actoris, & propter animæ periculum euitandum, videtur illi deneganda reſtitutio. argum. c.ſæpè, extr.de reſtit. ſpoliat. vt ſicut ibi fit reſtitutio propter animæ periculum euitandum, ita & è contra. & de hoc videtur caſus expreſſus in c.1.extr.de reſtit.ſpoliat. vbi ſi conſtat de proprietate, tunc ei, qui petiit ſe reſtitui, perpetuum imponitur ſilentium, & à ſua intentione cogitur diſcedere, in terminis noſtris videtur etiam eſſe caſus in l. fin. §. fin. ff. quod metus cauſa. vbi probatur, quod coactus ſoluere propter pœnas, vel mulctas iudicis non ritè impoſitas, ſi repetat ſolutum repellitur per exceptionem veri debiti. & ſic in caſu poſſet videri, quòd Marchio Finarij deberet repelli per exceptionem dominij, de quo incontinenti Genuenſes offerunt ſe probaturos. Imò videtur, quòd Genuenſes debeant obtinere ſaltem in dimidia parte ſtatus Finarij, tanquam qui fortius ius allegant, nempè dominium ex ſententia & laudo quæſitum, vnà cum præſenti poſſeſſione: cum Marchio nullum directum dominium prætendat, nec præſentem habeat poſſeſſionem,
79 argum. l.3. C. de edict. D. Adr. toll. vbi intendens † in poſſeſsionem bonorum hæreditariorum poſſidenti ei debet de proprietate reſpondere, vt ei acquiratur poſſeſsio, qui potiora iura ex legitimis mediis oſtenderit. & probatur per alia, *quæ adducit Alexan.in d.l.naturaliter.§.nihil commune, verſ. decimò fallit, & c.de acquir.poſſeſs. & in conſ. 77. incip. in cauſa & lite, num.12. in 2.volum.Dec.in conſ.191. incip.in cauſa ſecundò agitata, num. 9. in 1.parte.*

80 Vltimò dicunt Genuenſes, † quòd ipſis etiam ex interuallo licuerit recuperare rem ſuam, cũ Alphonſus de Carreto, auus ipſius actoris, rebellatus ſit ipſi Reipub. quia requiſitus vt recognoſceret in feudum dimidiã partem ſtatus, illud facere noluerit, ſed ſibi cauſam poſſeſſionẽ mutauerit, ipſi verò ad eam recuperandam nullã occaſionem vel commoditatem habuerint, cum fuerint ante hac impliciti variis partialitatibus, quibus ſedatis, adhuc tamen circa conſtituendum tranquillum ſtatum Reipub. occupati fuerint, & ſic coacti expectare cõmoditatem, quàm nacti ſunt, cum ipſi ſubditi contra Marchionem fuerunt ſubleuati & concitati, ſufficit ergo quod Genuenſes recuperarint ſuam poſſeſsionem, quam primum oportunitas recuperandæ ſuperuenit, ita quod temporis, quo commodè id fieri non potuit, & in quo occaſio defecit, nec attendi, nec conſiderari ratio debeat: nam tunc ſatis incontinenti
81 recuperata † ciuilis poſſeſsio dicitur, quod etiã eſt de mente Bart. *in l. 3. §. cum igitur, ff. de vi & vi armata.* qui vult, quod verbum incontinenti debeat intelligi, quam primùm poteſt, *per l.3. §. confeſtim, ff. ad Tertul.* Allegat ad hoc procurator Genuenſ. Ruin. *in conſ. 42. incip. Quoniam ſcio, in 4. volum.* & Pariſ. *in conſi. 24. incipit. præſupponitur primò, in 1. volum.* & dicit Procurator Genuenſis, quòd non poſſit dici per Rempub. ob-
82 liuione † omiſſam eſſe poſſeſsionem, nam non præcisè ſpacio decennij, ſed imò longiori tempore pro iudicis arbitrio dicitur ea retineri tamdiu, quamdiu quis non habet facultatem recuperandi, *Alexan.in apoſt.ad Bart.in l.ſi quod in 1. ff. de acq.poſſ.*

Verùm ad hæc omnia facilè poteſt reſponderi, nã primò confitetur ipſe procurator alteram dimidiam bonorũ ablatorum partem pertinere ad imperium, & ipſum Marchionem ſpoliatum, & ſic in illa altera parte, vltra ſpoliũ, conſtat notoriè de iniuſtitia ipſius ſpoliantis, nam confeſſio facit notorium contra confitentem, *extr. de cohab. cler. c. fin.* vnde ſequitur, (vt ſuprà deductum fuit,) concurrente fauore reſtitutionis, quod hæc notoria iniuſtitia in parte, ad ſe trahere debeat alteram partem, dato non conceſſo, quod illa ad Genuenſes pertineret; nec aliàs in notorio reſtitutio fieret. Secundò ex pluribus negari poteſt notoriè conſtare de iuſtitia Genuenſium, quod ad alteram dimidiam attinet: imò quòd potiùs dicatur conſtare notoriè de iniuſtitia eorum, & quod totus ſtatus iure directi dominij ad Imperium Romanum, iure verò vtilis dominij, ad Marchionem pertineat. de quo tamen inferius ple-

nius dicendum eſt. Tertiò dicitur, quòd generaliter agenti † poſſeſſorio recuperandæ, non poſsit obiici exceptio 83
dominij. probatur per textum in c. ſolitæ, extr. de reſtitut. ſpoliat. etenim petitio reſtitutionis in hoc eſt priuilegiata, vt eam intendens non cogatur antequam reſtitutus fuerit, ſuper proprietate reſpondere, c. fin. extr. de ordin. cognit. bonus textus, per quem ibi hoc dicit Bartol. in l. ſi coloni, C. de agricol. & cenſit. libro 11. probatur enim ibi, quod ſiue interuenerit violentia, ſiue non, quando agitur poſſeſſorio recuperandæ, ſemper reiicitur exceptio dominij. dicitur enim ibi, ſi ſeruus aufugerit ad bonæ fidei poſſeſſorem, primùm oportet celeri reſtitutione ſuccurri, & tunc cauſam originis & proprietatis agitari. Facit ad idem text. in l. ſi quis conductionis. C. locat. vbi dicitur, quòd conductor prius cogatur poſſeſsionem reſtituere locatori, & tunc demum de proprietate litigare, quod fortius procedet in eo, qui & titulum, & poſſeſsionem habuit ab Imperatore. Ad idem facit text. in l. is qui deſtinauit, ff. de rei vindicat. & in l. exitus. ff. de acquirend. poſſeſsio. vbi dicitur, quòd quis potius deberet agere poſſeſſorio, quàm petitorio; quia ſi obtinet in poſſeſſorio, cogitur tunc aduerſarius rẽ perere & probare de dominio ſuo. Præſupponitur ergo ibi conuentum poſſeſſorio, eſſe dominum, & expreſſe probare dominium, & tamẽ teneri reſtituere poſſeſsionem, & quod magis eſt, dicitur, quòd etiam ſi † exceptio dominij ſit notoria, non tamen per eam 84
impeditur reſtitutio in poſſeſſorio, ex quo enim iura ſimpliciter diſponunt, poſſeſsionem reſtituẽdam in poſſeſſorio, non obſtante exceptione dominij, nec diſtinguunt inter dominium notorium, & non notorium, ideoque nec nos diſtinguere debemus, *l. deprecatio, ff. de public.* De hoc eſt in ſpecie text. in c. porrò, extr. de diuort. vbi mulier erat à marito iecta propter parentelam, quæ publica erat, & notoria, tamen illa reſtituenda eſt. Nec dicatur, vt ibi dicit Abb. ideò expoſitionem notoriam non obſtare, quia non erat oppoſita, quia hoc eſſet imponere legem verbis, & nõ rebus, contra l. 2. §. fin. C. commun. de lega. facit textus in c. commiſſa, in princ. de electio. in 6. pro hoc etiam, quod exceptio dominij non obſtet quantumuis notoria, eſt bonus textus in c. cum dilectus, extr. de ordin. cognit. vbi ſi ſpoliatio ab Abbate fuerit facta, licet caſtrum illud ad ius & proprietatem illius monaſterij pertineret, quod etiam aduerſa pars nullatenus denegabat, & ſic per confeſſionem erat notorium, *ſecundùm ea quæ habentur in c.fin. extr. de cohab. cler. & mulier.* tamen † nobiles ſpoliati debent reſtitui. 85
Nec dicatur, quòd ibi nõ erat defectus notorius proprietatis, vt quia licet nobiles non negarẽt illud caſtrum ſpectare ad eccleſiam; non tamen per hoc fatebantur: cum inter negare & fateri ſit medium, *per not. in regul. qui tacet, de reg. iur. in 6.* Hæc enim ſolutio penitùs eſſet contra mentem textus ibi, ſicut nec etiam dici poteſt, quòd licet illi nobiles fateantur directum dominium ſpectare ad eccleſiam, tamen dicerent ſe eſſe feudatarios, & ſic haberent vtile dominium, dum dicunt quod caſtrum illud & progenitores eorum tenuerant & quietè poſſederant. quod & magis videtur confirmari, dum text. dicit proprietatem, per quam demonſtratur directum dominium pertinere ad monaſterium, *ſicut hoc etiam eſt de mente Lanfranc. de Oriano in rubr. de cauſa poſſeſſ. & propriet.* nam ad hoc dicitur, quod hæc ſolutio non ſit bona, quia contra mentem text. quia diuinatiua, quia ea attenta, non benè fundaſſet ſe Abbas in tali proprietate: cum per eam tutior non fuiſſet, ex eo quòd feudatario res ſit reſtituenda. Nec obſtat quòd text. loquatur de proprietate, hic enim terminus aptus eſt comprehendere & plenum dominium, *l. ſi procurator, iungendo principium cum fine. ff. de acquirend. rerum domin. deducunt Doctores, maximè moderni, in dicta l. naturaliter. §. nihil commune, in prine. ff. de acquirend. poſſeſſ.* Et quod exceptio notoria iniuſti dominij non obſtet, etiam tali ratione demonſtratur, quia dicitur quòd nec exceptio notoria iniuſtæ poſſeſsionis obſtet, quæ tamẽ magis deberet obſtare, cum maior appareat calumnia in eo caſu petentis poſſeſsionem, vnde multò magis obſtabit exceptio dominij. & hoc quidem probatur, quia ſi ego à te fui deiectus iuſtè, fortè vi armata, & ſic publica, quæ poteſt facilè tranſire in † notorium, quod videlicet id 86
faciat maior pars populi, *iuxta not. Alexan. in l. ſi verò, §. quæ*

prorei

prorei qualitate. ff. qui ſatisdar. cogant. & per Doct. in l. 1. in prin. ff. de noua oper. nunciat. & illa rei notorietas, facti dicitur, c. fin. de cohab. cler. dum ibi dicitur, clericum concubinariam non eſſe arctandum, niſi peccatum huiuſmodi per ſententiam, vel confeſsionem factam in iure notorium fit, aut per euidentiam rei, tergiuerſatione aliqua celari non poſsit, quo caſu notorium eſſet te iniuſtè poſsidere: Et tamen ſi ego te expello ex interuallo, teneor interdicto recuperandæ, *ita eſt text. in c. in literis, in fin. extr. de reſtitut. ſpoliat. in l. ſed & ſi. & in l. 3. §. cum igitur. ff. de vi & vi armat. & in §. recuperandæ. Inſtit. de interdict.* & pro hac opinione, quòd non obſtet exceptio dominij, quod dicitur, tenuit Bart. & alij *in l. naturaliter. §. nihil commune, ff. de acquirend. poſſeſſ. in l. ſi de vi. ff. de iudic. Abbas in c. literas. in gloſſ. ſuper verbo, offerunt, de reſtitut. ſpoliat.* & in ſpecie quòd nec in remedio canonis reintegrandæ obſtet exceptio dominij, tenet Alexan. *in conſi. ſuo 118. incipient. viſo proceſſu, num. 41. & ſequent. lib. idem tenuit etiam Innocent. & Anton. de Butr. in c. ſæpè. de reſtitut. ſpoliat. vbi Anton. allegat not. per Inno. ent. in c. per electionem, de conceſſ. præbend. ita tenuerunt plures alij, de quibus per Alexan. in allegato conſi. & per Socin. in l. rem quæ nobis, in 9. quæſtio. principali. ff. de acquir. poſſeſſ. faciunt quæ habentur per Alexan. in conſi. 6. incip. circa præmiſſum, in 2. dubio principali, in 3. volum. idem etiam tenuit Dec. in conſ. 57. incip. viſo protenta facultate mea, num. 6. volum. 1. vbi etiam dicit, quod hæc eſt vera & magis communis opinio, loquens in remedio canonis reintegrandæ, & hanc eſſe communem opinionem etiam in dicto remedio, per plura decidit & aſſerit Alexan. in conſi. 78. incip. in Chriſti, doctiſſime & iuſtiſſime domine Prætor, ad primum quæſitum. in 3. volum.* & facit text. in d. c. reintegranda, iuncto c. cum eccleſia. 3. q. 2. vbi aliquid illi non debet, aut poteſt à quoquam ante reintegrationem rerum ſuarum obiici, ſed prius illi reintegranda ſunt omnia, & poſtea tempore præfinito negotia ſunt ventilanda.

Ita tenendo, non obſtant adducta ſuprà in contrarium.
87 Et primò quidem non obſtat, dum dicebatur † ex c. ſignificaſti, extr. de diuort. quod exceptio notoria iniuſtitiæ impediret reſtitutionem: quia ad illum text. reſpondetur pluribus modis: primò, quod ibi mulier non reſtituatur, non ſolum propter notorietatem, ſed etiam ob hoc vt euitetur ſcandalum: quo caſu verum eſt ſpoliatum non reſtituendum, vt per Anchar. *in c. ex parte, de reſtitut. ſpoliat. vlti. coll.* & per Alexan. *in §. nihil commune*, vbi ponit exemplum de monacho, qui de vno monaſterio aufugit ad aliud, & quod ibi immineat ſcãdalum, patet: etenim cum illa adulterium commiſiſſet, notoriè periculum imminebat, ne maritus iuſti doloris impatiens, eam occideret *a gum. l. Gracchus. C. ad leg. Iul. de adulter. & l. ſi adulterium cum inceſtu. §. Imperatores ff. eodem.* ideoque, quamuis in c. porrò, extr. de adult. eſſet notoria iniuſtitia, ſi tamen reſtitutio, cùm nullum immineat ſcandalum. Secundò reſponderi poſſet, quòd ibi non fiat reſtitutio, quia ex quo mulier poſtquam à marito fuiſſet expulſa, adhuc publicè fuit adulterata, videtur quodammodo facto ſuo ſpoliationem comprobaſſe: ideoque hanc ob cauſam non poteſt petere ſe reſtitui. & in hac ratione videtur fundare ſe ille text. dum dicit, [verum mulier nõ continuit ſe.] quare cum in c. porrò. ſpoliationem non approbaſſet, ſit ibi reſtitutio.

88 Non obſtat præterea textus † in c. conſtitutus. quia non ſit ibi reſtitutio, propterea quod poſſeſſorium illud habet annexam cauſam proprietatis, quia de re ſpirituali, *l. 2. §. quidam. ff. de interdict.* & ſic ibi non fieret reſtitutio, non propter exceptionem notoriam, ſed ea ratione, quia nullo modo poſſunt laici nec etiam clerici poſſidere beneficia ſine titulo iuſto, *c. cauſam, de præſcript. Abb. in c. literas, de reſtit. ſpoliat.*

89 Non obſtat textus † in l. duobus. §. qui iurauit, ff. de iureiurand. ideò enim obiicitur exceptio iuriſiurandi, quia actio rerum amotarum petitorium extenuare videtur, quod iureiurando deciſum fuit, quo caſu ſeruanda eſt vulgata regula, quod dato iureiurando, nihil vltra quæratur. *l. non erit. §. dato. ff. de iureiurand.* Vel etiam dicitur, quòd ibi res non reſtituatur, quia ſi mulier iuramẽto probauerit rem ſuam eſſe, non cadit in illam hæc actio, *l. qui res. ff. rerum amotarum. vbi hæc actio datur ob res iure proprias, vel dotales tantùm.*

Nec obſtat id quod de notorio latè fuit allegatum, cum pluribus ſit ſuprà deductum, quod petitio reſtitutiõis adeò ſit priùs legiata, vt nec etiam exceptio notorij dominij illi obſtare poſſit.

Text. etiam in c. † ad decimas. in propoſito noſtro nihil 90
obſtat. etenim, ſicuti in c. conſtitutus. loquitur nimirùm in poſſeſſorio habente cauſam proprietatis: annuas etenim decimas non poſſunt habere laici ſine titulo: ideo meritò ibi denegatur reſtitutio.

Nec obſtat illud de euidenti calumnia; quia hæc ratio non habet locum in poſſeſſorio, videmus enim magnam & euidentem eſſe † calumniam in §. recuperandæ. Inſtit. 91
de interdict. & in l. ſed ſi vi. ff. de vi & vi armat. in c. in literis. extr. de reſtit. ſpoliat. & tamen fit reſtitutio poſſeſsionis, nec allegatur quicquam de inutili circuitu: quia hoc etiam non habet locum in poſſeſſoriis, vt notat glo. *in l. ſi de vi. ff. de iudic.* & eſt caſus expreſſus in l. ſi quis conductionis. C. locat. & caſus in l. meminerint. vnde vi, vbi ſi tutor inuadit rem pupillo debitam, licet tutor non pupillus, puniatur, tamen adhuc res ablata reſtituitur. Nec dicatur de euitando animæ periculo: quia dicitur quòd imò æquitas c. ſæpè, de reſtit. ſpoliat. fundetur in ea cum res eſt affecta vitio, illud vitium debeat purgari: quod aliter fieri non poteſt, niſi ſpoliatus in priſtinum ſtatum reſtituatur. quan doquidem violentiæ vitium tranſit cum re in quemlibet poſſeſſorem, quæ æquitas ſubeſt in caſu noſtro: & ideò facienda reſtitutio.

Textus etiam in † c. 1. extr. de reſtit. ſpoliat. non loqui- 92
tur in terminis noſtris, dicit enim quod ibi imponitur ſilentium agenti poſſeſſorio, quia actum fuit prius poſſeſſorio indicio, & agenti fuit oppoſita exceptio dominij, quæ quidem exceptio non obſtat. tamen actor expreſſè conſenſit, quod admitteretur. vt patet in text. ibi, [conſentiente illo, &c.] & ſic cõſentiebat cognoſci de exceptione dominij ad excluſionem iudicij prius intentati, quod non eſſet quando ipſemet ab initio proponeret petitorium: quia non diceretur conſentire cognoſci de dominio, niſi ſi ad finem excluſionis à dominio contra ſe fuerit iudicatum, & quod ibi fuerit intentatum poſſeſſorium, patet: quod ante omnia actor eſſet reſtituẽdus in poſſeſsionem, patet etiam, dum text. dicit, quòd reus probauerit conſentiente actore: ſic enim præſupponitur quòd ſi non conſenſiſſet, de dominio probare non potuiſſet, cum tamen in petitorio hoc poſsit eo inuito.

Non obſtat etiam text. in l. fin. §. fin. ff. quod metus cauſa, quia loquitur in actione quod metus cauſa. in qua id facilè conceditur, ſecùs eſt ſi agatur aliquo remedio poſſeſſorio. tunc enim verum hoc non eſt, *prout hanc differentiam expreſſè facit Bart. in l. penult. in prin. ff. de cond. ob turp. cauſam. & in l. 2. C. quod met. cauſ.*

Non obſtat quod reus fortius allegat ius, videlicet dominium & poſſeſsionem: illud enim argumentum nõ eſt bonum, concluderet enim in omni domino ſpoliante. *contra l. ſi quis in tantam, C. vnde vi, & l. meminerint, eod.* & in poſſeſſoriis non attenditur an quis ſimul habeat etiam proprietatem: nec per hoc alicuius iura dicuntur potiora, cùm omninò ſit ſeparata poſſeſsio à proprietate, *l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acq. poſſ. l. 1. §. huius autem. ff. vti poſſid.*

Non obſtat quòd vltimo loco dictum fuit, Genuenſibus etiam ex interuallo oblata commoditate licuiſſe recuperare rem ſuam, cum hactenus non habuerint occaſionem recuperandi. ideoque toti m illud tempus medium iudicis arbitrio ſit ſubtrahendum. *Ruin. & Pariſ. in locis ſuprà allegatis.* Nam & ad hoc facilè etiam reſpondetur, quia dicitur Genuenſibus ſemper fuiſſe tantum facultatis & potentiæ, vt potuerint rem ſuam vel de iure vel de facto recuperare ab illis de Carreto. ſi etenim potuerunt recuperare Sauonam, ſi eam ciuitatem munire, & parare exercitum in Sardiniam, vtiq; potuiſſent etiam illos de Carreto ad præſtandam obedientiam, & recognoſcendam Rempub. compellere. maximè cum dicant Genuenſes ſtatum ita in viſceribus Reip. ſitum, vt inuitis Genuenſibus Marchiones eo vti non poſſunt. Deinde ſemper fuit liberum iure cum Marchionibus de Carreto agere, cum non defuerit copia iudicis, ſiue velint Genuenſes quòd cauſa à Genuenſibus iudicibus determinata ſit, ſiue velint Imperatores eius loci eſſe iudices, prout reverà ſunt. Et ita expreſſè habetur per Pariſ. *in d. conſt. 24. in 1. volum.* volens quod imputari poſ-

Universidad de Deusto
Biblioteca

93 sit negligentia † ei, qui per viâ iudicij potuit perſequi ius ſuum, & illud non fecit. *ſecundùm Bald. Salic. & Fulgo. in l. ſolemnibus, C. de rei vendic. Doctores, maximè Præpoſitus in c. 1. quo tempore miles, &c.* In caſu verò ſuo non poterat copia iudicis haberi. Item loquitur Pariſ. in caſu, † in quo eccleſia, quæ ingreſſa eſt; ſemper retinuerat poſſeſsionem ciuilem: quod in propoſito dici non poteſt. nam conſtat quod Reſpublica oblita ſit ſuæ poſſeſsionis & iuris, & ſic non poteſt dici quod animo retinuerit ciuilem, etenim *in informatione, quæ incipit, Genua ciuitas.* fatentur Genuenſes, quod fecerunt per deputatos quærere inter antiqua Reipub. inſtrumenta, & quod quaſi ex inſperato inuenerint illud laudum. Item ſæpè fatentur ſe ignoraſſe quo iure Marchiones poſſiderent ſtatum, & quòd crediderunt illos poſſidere bona illa tanquam allodialia. cum ergo expreſſè conſtet ipſam Remp. dubitaſſe, & ignoraſſe ius ſuum, iam amplius nõ quæritur an per decennium, an verò longiori tempore inducatur obliuio. cùm in claris non ſit opus coniecturis, *l. continuus. §. cum ita. ff. de verb. oblig.* Ruin. † verò *in conſ. 42.* per Genuenſ. allegatus, loquitur de Duce Ferrariæ, qui cum Pontifice fuerat in tractatu recuperandi. per quod apparet, quod nunquam depoſuerat animum poſsidendi. qui animus, ex iis, quæ fecit & tractauit, probatur, *ſecundùm gloſ. in l. Fulcinius. §. ſed is qui. in verbo, animus. ff. quib. ex cauſ. in poſſ. eat.* nec poterat Duci aliqua negligentia imputari, cum ab occupatore Leone X. haberet ſpem de reſtituendo. amplius, ibi contra aduerſarium Dux Ferrariæ non habebat Iudicem, quo caſu potuit licitè ex interuallo recuperare, aliàs autẽ non licet etiã domino recuperare ex interuallo, etiam oblata noua occaſione. *ita habetur per Ruin. in d. conſi. 42. in prin. vbi ad hoc plura allegat.*

Quamuis itaque ex hactenus allegatis ſatis appareat, quod Genuenſes in hoc iudicio poſſeſſorio non poſſunt Marchioni reſtitutionem petenti, quidquam de iure, vel dominio ipſius Reip. obiicere; operæ tamen pretium videbitur, ſi examinemus, quis eorum hactenus circa ipſum petitorium, & dominium potiora iura adduxerit: nã ſi conſtaret Marchionem etiam in ipſo petitorio Genuenſibus præferendum, eò minus de omnibus hactenus deductis dubitandum eſſet.

Fatentur autem Genuenſes dimidiã partem ſtatus Finarij, non ad ſe, ſed ad ipſum Marchionem pertinere: & ſic in ea parte conſtat de notaria ipſorum iniuſtitia.

Quod ad alteram dimidiam attinet, dicũt eam partem
96 iure directi dominij pertinere † ad Remp. Genuæ, & quòd anno 1385. dominium illud fuerit in ipſos tranſlatum titulo oneroſo ab Eman. quondam Henr. & Ant. quondam Aler. de Carret. per laudum cuiuſdam Ant. Adurni, tunc temporis Ducis ipſorum Genuenſium, in quem ſub nomine proprio, non tanquam Ducem ipſorum, fuerat per ipſam Remp. inter Lazarinum, & Carolum Marchiones de Carreto, filios quòdam Georgij, nomine ſuo, & nepotis Georgini quondam Henrietti de Carreto, fratres eorũ de Crauesana, ex vna parte, & dominum Emanuelem quondam Henrietti, & Antonium quondam Alerami de Carreto ex altera parte, compromiſſum. quam partem ſtatus, excepto caſtro Franco, poſteà retento directo dominio, in feudum conceſſerunt Lazarino, & Carolo de Carreto, qui, ſicuti & eorum ſucceſſores, eam partem à Genuenſibus ſemper in feudum recognouerunt, vſque ad annum 1451. ita vt ea pars ſtatus ab eo tempore ſemper fuerit poſſeſſa per rẽpubl. retento penes ſe directo dominio. & ad probanda hæc omnia vt iam relata ſunt, exhibuerunt tranſumpta:
97 quibus ea continentur. quæ † tranſumpta videntur facere fidem, cùm originalia ſint in archiuo pub. repoſita, & trãſumpta facta de auctoritate iudicis, quo caſu dicuntur plenè probare, *c. fin. de fide inſtru. vbi Abb. poſt alios. Bart. in l. chirographus. in 1. ff. de adminiſtr. tut. gloſ. & Bart. in §. & inſuper. vt ſpons. largit. Specul. Dec. in Authen. ſi quis in aliquo, C. de edend.* & quo magis validum ſit hoc compromiſſum, oſtendunt ipſi originem ſtatus Finarij, quæ proceſsit ex donatione facta per Im-
98 peratorem † Otthonem ſecundum Aledramo de Saxonia, de anno 967. cum poteſtate donandi, commutandi, & diſponendi ad libitum. nam inter bona nominata in prædicta donatione, cuius copiam Genuenſes exhibuerunt, continetur etiam ſtatus Finarij, *vt voluit Alberic. de Roſat. dictor antiquus, in ſuo dictionario, in verbo, quæro, verſic. Item quæro pulchram & diffinilem quæſtionem.* Et quod illa donatio fuerit pura & ſimplex cum facultate diſponendi de bonis in ea cõprehenſis ad libitum, tenuit latè Gozadin. *in conſi. 8.* cui dicunt accedere vulgatam regulam, quod quælibet res præſumatur potiùs allodialis, quàm feudalis, *l. altius, & ibi Doctores, C. de ſeruit. & aqua. Alexan. in conſi. 55. num. 21. vol. 4. cum ſimilib.* Ex hoc iure ſibi titulo prædicti laudi ſiue ſententiæ arbitralis, quæſito, multa contra Marchionem inferre conantur Genuenſes.

Primò, ex eo fundamento impugnant inueſtiturã Maximiliani, & Caroli Quarti: dicentes, quod in præiudicij iuris directi ipſius Reipubl. non poterint ſucceſſores eorum, qui Rempub. directam dominam recognouerunt, ſe alteri ſubiicere, & qđ dici debeat illas inueſtituras clàm, ſubreptitiè, & mala fide impetratas, poſt titulum quæſitũ per Remp. & ſæpius factam recognitionem: & quòd illæ inueſtituræ intelligantur ſine præiudicio tam reſpectu dominij, quàm poſſeſsionis.

Nec obſtat (dicunt Genuenſes) inueſtitura facta Genuæ de anno 1536. Nam non infertur ſcientia: quia ille actus fuit geſtus in ſecreto, non palam & publicè, ita vt non poſsit illis quaſi aliqua ſupina negligentia imputari, *argument. l. regula. ff. de iur. & facti ignor.* cùm generaliter dicatur, † ig- 99
norantiam facti potius quàm notitiam eius præſumendã eſſe, *l. fin. ff. pro ſuo, l. verius. ff. de probat. Alex. in conſ. 172. incip. viſis & optimè diſcuſſis, num. 2. in 2. vol.*

Secundò adducunt pro ſe præſcriptionem temporis immemorialis, cum eam partem per tempus immemoriale, ſaltem ciuiliter per vaſallos ſuos poſſederint quietè, pacificè, & ſine interruptione. nam inſtrumentis productis ex ordine apparet, qualiter illi de Carrero à tempore laudi vſque ad annum 1451. cognouerint Rempublicam directam dominam, & tamen dicatur, quòd in omnem caſum habeat locum † præſcriptio etiam contra Im- 100
perium, dato quod illud prius habuiſſet directum dominium, *allegant gloſſ. in c. præterea, de capit. Conrad. & ibi Bald. Aluarot. Afflict. Curt. Senior conſi. penultim. Balbus in tractatu de præſcriptio. 5. parte 4. partis. quæſtione 4. colum. 44. Aluarot. inter conſilia Bruni 6. 1. colum. fin. Ioan. Andr. in addit. ad Speculat. tit. de feudis, in rubric. col. 2.*

His tamen non obſtantibus, concluditur Imperium Romanum, & ipſum Marchionem Finarij, etiã in petitorio habere cauſam potiorem ipſis Genuenſibus. vt omittamus duas inueſtituras Frederici primi & ſecundi, conſtat, quòd duæ tertiæ ſtatus Finarij, & ſic octo vnciæ eius ſtatus, fuerint per Carolum Quartum anno 1355. & ſic per 30. annos ante latum laudum, de quo ſuprà. in feudum conceſſæ Georgio, Emanueli, & Aleramo de Carreto Marchionibus Sauonæ, & Crauesanæ. Siue ergo bona ab illis de Carreto ante præfatam inueſtiturã poſſeſſa ſunt vt feudalia, quod veriſimilius eſt, & ex inueſtituris ipſius Frederici primi & ſecundi apparet. ſi enim donatio Othonis ſtatum Finarij comprehẽdit, vt ipſi Genuenſes volunt, certè fortius duæ illæ inueſtituræ, quæ magis ſunt ſpeciales, loquẽtes de omnibus bonis, quæ poſſidentur à Marchionibus Sauonæ, & Crauesanæ, in ciuitate, Marchionatu, atque adeò epiſcopatu Sauonæ, in quo epiſcopatu hæc bona ſita ſunt, prædictum ſtatum comprehendent. ſiue ea poſſederunt vt allodialia; conſtat tamen quod eo tempore duæ tertiæ ſæpedicti ſtatus, & ſic illæ octo vnciæ iure directi dominij pertinebant ad imperium Romanum: iure verò vtilis dominij pertinebant ad præfatos de Carreto. Nam poteſt quis bona ſua † allodialia offerre Principi, & ea poſteà ab alio in 101
feudum recognoſcere, *vt expreſſè refert Zaſius in tract. feud. in 3. part. in fin. tradit Iacob. de Sancto Georg. in tractatu de Homag. num. 10.* Imò etiam ſi abſque vlla inueſtitura tenuiſſent ea, quæ ab Imperio habuere 130. annos tanquam feudalia, ex hoc feudalia facta fuiſſent. *Gozad. in conſ. 9. num. 6. & ſequent.* cui inueſtituræ non poteſt quicquam obiici ex ſcriptis Alber. Nam dato quòd bona initio fuerint allodialia, dato quod fratres duo ad inuidiam tertij, cum quo ratione prælegati paterni litigabant, ſubiecerint ſe Imperio, & fecerint bona illa feudalia, certum tamen eſt, vt etiam Alberic. refert, quòd controuerſia illorum fratrum fuerit tranſactione finita, & quod fratres illi, qui in feudum partes illas recu-

recuperarunt, eaſdem partes retinuerint.

Hoc præſuppoſito, conſtat, quod illi ipſi fratres & eorum ſucceſſores non potuerunt amplius bona illa alienare, nec de iis, non requiſito Imperatore domino directo,
102 compromittere. poſteriora † enim inſpicienda ſunt, & ex iis res iudicanda, *l. pacta nouiſſima, C. de pactis.* etiam dato quòd inuidiosè ſe ſubiecerint imperio, nam non tam ille animus, quàm ipſe effectus eſſet inſpiciendus. & hæc res tanquam inter alios acta non confirmaret iura Genuenſium, nec quicquam tribuere poſſet ipſis Genuenſibus. Imò etiã ſi ab initio propter patris prælegatum non potuiſſent fratres ſe ſubiicere Imperio, tamen cum per tranſactionem partes illæ remanſerint penes fratres, qui ſe ſubiecerunt, vel etiam ſi quoquo modo ad ea poſtea de nouo peruenisſent, fuiſſet ex poſt illa ſubiectio confirmata, *l. 1. in princ. & ibi Bariol. ff. de pignoribus, l. ſi Titio, ff. eodem.* & cum ipſi ſubiicientes de hoc non potuerint quicquam obiicere ipſi Imperatori, ſequitur, quòd nec Genuenſes, qui ab ipſis cauſam habuerunt, hoc poſſunt: quia ſemper res cum ſuo tranſit onere, & ſubiectione. vt ſuprà plenius deductum fuit. Quod autem illæ partes remanſerint penes eos ipſos & eorum ſucceſſores, qui à Carolo Quarto inueſtiti ſunt, vel ſaltem ad eos poſteà peruenerint, apparet, cum ipſi & eorum ſucceſſores aliquot annis poſteà tanquam poſſeſſores ſtatus Finarij compromiſerint, nam inueſtiti ſunt à Carolo Quarto tres de Carreto, Aleramus, & Emanuel fratres, cũ Georgio patruo. Emanuel eſt is, qui cõpromiſerat, erat filius Henrici, vt habetur in laudo frater Aleramí, vt habetur in inueſtitura, qui duo Emanuel & Aleramus ſimul ſunt inueſtiti à Carolo Quarto, Antonius, qui pariter compromiſit, erat filius Alerami, vt habetur in laudo: Lazarinus verò, & Carolus fratres, qui compromiſerunt, ſunt filij Georgij, vt in laudo. qui Georgius erat prius inueſtitus à Carolo Quart ›, vt in inueſtitura: Georgius verò, qui etiam compromiſit, erat nepos ex fratre ipſi Lazarino & Carolo, & pater eius erat Henricus ſecundus, qui fuit filius Georgij. Sic itaque apparet eos ipſos, qui vel ipſi vel eorum parentes fuerunt inueſtiti, de eodem ſtatu Finarij, qui fuit in feudum conceſſus, compromiſiſſe in Antonium Adurnum: per cuius laudum putant Genuenſes ſe ius antiquum conſecutos. Ex quo ſequitur, quòd laudum erat ipſo iure nullum, & conſequenter non potuerit per illud dominium aliquod in Genuenſes transferri. quia de re
103 feudali non † poteſt compromiſſum fieri, niſi concurrentibus illis, de quibus Afflictus *in c. 1. §. 1. in 1. num. de leg. Conrad.* latè per Marian. Socin. *in conſi. 77. num. 26. & ſequenti, volum. 1.* idem in ſpecie dicit Bald. *in c. 1. in verbo, Marchio. de hẽs, qui feudum dare poſſunt.* quod compromiſſum non potuit † facere
104 Dux Sabaudiæ in Regem Franciæ, de rebus, quæ ſunt de regalibus Imperij: nam quicunque non poteſt alienare, non poteſt etiam compromittere, *iuxta text. in c. cum tempore, extr. de arbitr.* ſcilicet, vt vaſallus adeò non poteſt alienare rem feudalem ſine conſenſu domini, vt ſi rem attentauerit, priuetur feudo, *c. 1. de prohib. feudi alienat. per Lothar. c. imperialem, de prohib. feudi alienat. per Freder. hoc modo argumentantur Anton. de Butr. Ioannes de Imola, & Abb. in dicto c. cum tempore. quos ſequitur Iaſon in l. final. num. 9. C. de iure emphyt.* Et ad hoc videtur reſpexiſſe Imperator Maximilianus, in ſua inueſtitura, dum mentionem facit de alienationibus, quę antea de dictis bonis ſine Imperatoris licentia factæ fuerant, ex quibus dicit illa bona ad imperium eſſe deuoluta. vt iam omittatur laudum eſſe nullum: cum fuerit ſine cauſæ cognitione latum, puta ſtatim ſequenti die poſt compromiſſum. vt etiã omittatur illud compromiſſum fuiſſe violentum, meticuloſum, & tempore belli extortum ab his de Carreto, qui Genuenſibus & aliis ex complicibus & adhærentibus longè erant inferiores. Imò apparet ſententiam illam arbitralem latam fuiſſe circa id tempus, quo apud ciuitatem Genuæ non erat iuſta forma Reipublicæ, vtpotè, cum ci-
105 uitas ipſa nomine † Regis Franciæ à Bucucaldo ipſius Miniualio gubernaretur. vnde cum ſatis omnibus notum, ſic Francorum Reges ab antiquo ſemper fuiſſe inimicos Sacri imperij, præcipuè in rebus Italiæ: veriſimiliter colligitur calamitatem inde non vulgarem ad vicinos imperij vaſallos, inter quos etiam Marchiones de Carreto ſemper cõnumerati ſunt, permanaſſe. vt ipſi timore ſimul & compulſione Francici magiſtratus, ea fecerint quæ ſua ſponte nunquam feciſſent. ex quo ſequitur, quòd facta tempore † tyrannidis cenſentur metu eſſe facta, maximè in 106
quibus iura partium læduntur. & ſic nullius momenti exiſtimantur, ſed reuocanda ſunt, vbi antiqua Reipublicæ forma fuerit reſtituta, *iuxta textum in l. decernimus, vbi Bart. & Bald. C. de ſacroſanct. eccleſ. Bart. in tractatu de tyrannide, Petrus de Anchar. in c. fin. de elect. in 6. Alexan. conſi. 127. volum. 2. Dec. in conſ. 191. num. 5.*

Hoc ſic præſuppoſito, corruunt omnia quæ à Genuenſibus ratione dicti laudi pro ſe adducuntur. nam primò retorquetur, quòd Genuenſes aſſerunt per inueſtituram Maximiliani & Caroli Quinti nullum illis fieri potuiſſe præiudicium, nam iam illis per laudum eſſe ius quæſitum: ſic enim in propoſito è conuerſo dicitur, quòd per compromiſſum non potuerit fieri præiudicium ipſi Imperio, cum ex inueſtitura Caroli Quarti appareat, quòd directũ dominium eius partis ſtatus Finarij, de quo cõpromiſſum fuit penes Imperium: vtile penes vaſallos inutiliter compromittentes. nõ enim potuit per compromiſſum fieri directo domino præiudicium, cum vaſallus alium recognoſcens in dominum, non priuet verum dominum, nec dominio ſuo, nec poſſeſsione, *vt habetur latè per Dd. in c. verum. de foro compet.* Amplius etiam dici non poteſt, inueſtituram Maximiliani fuiſſe clàm & obreptitiè impetratam, nam tunc per Maximilianum fuerunt reuocatę alienationes, & maximè illa, quæ ſecuta eſt ex compromiſſo illo inutili & inualido. Nec obſtat quòd inueſtitura Caroli Quarti ſolum faciat mentionem de duabus tertiis ſtatus Finarij, nã primo ſufficit de ea parte fuiſſe inutiliter compromiſſum, & per eos, qui de iis partibus fuerunt inueſtiti.

Amplius animaduertendum eſt, quòd Carolus Quartus inueſtiuit Georgium de Carreto ex tertia parte. Item Emanuelem & Aleramum de Carreto nepotes, ex fratre dicti Georgij ex alia tertia, ſi ergo vera eſt narratio Alberici, quæ ſuprà dicitur, videlicet, quòd Antonius tertius frater ſuper ſtatu Finarij contentionem habuerit cũ duobus ſuis fratribus, cum Georgio (quem Albericus ibi expreſſè nominat) & cum patre dictorum Alerami & Emanuelis, nihil poteſt vero tam eſſe ſimile, quàm quod iam dicti duo fratres ſiue per deciſionem iudicis, ſiue etiã per viam concordiæ (vt vult Alber.) cauſam ſuam cõtra d. Antonium tertium fratrem obtinuerint, & ſic pro duob. tertiis fuerunt deinceps à Carolo IV. tanquam domino feudi inueſtiti. conſtat enim Alberi. fuiſſe contemporaneum Bart. *vt atteſtatur Ioan. Baptiſt. de S. Seuer. in tract. de modo ſtudendi.* Bart. autem vixit tempore Caroli Quarti, fuitq; eius conſiliarius, vt ipſemet gloriatur *in tract. de inſign. & armis.* & hęc coniectura longè probabilior eſt, quam coniectura Genuenſium, dum exiſtimant dictos Georgium, Aleramum, & Emanuelem, inueſtituras ſuas contra ſententiam, quam Antonium vigore prælegati reportaſſe autumant, obtinuiſſe: per hanc enim concluderetur præſumptio delicti, quæ tamen per illam excluditur, & ſic illi longè erit præferenda. cum ſemper in dubio capiatur illa interpretatio, quæ † excluſiua delicti eſt, *l. merito. ff. pro ſoc. Bart. & Dd. in l. non* 107
ſolùm, §. ſed & reprobari, de noui oper. nunciat. quo ſtante, facilè deinde potuit contingere, quòd poſt inueſtituram Caroli Quarti illa portio Antonij, ſiue iure ſucceſſionis, ſiue ob aliquod delictum Antonij vel eius ſucceſſorum, ſiue ob non petitam inueſtituram ab ipſo Antonio, ſiue titulo alienationis, ſeu etiam iure accreſcendi, ad lineam dicti Georgij ex inueſtitura Imperatoris Maximiliani, quæ poſteà ſubſecuta eſt, totum ſtatum Finarij vnà cum caſtro Franco complectitur, quæ etiam ex hoc remanebit tantò validior, quia in † huiuſmodi factis antiquis, in quibus o- 108
mnis alia probatio difficilis eſt, plurimùm valent coniecturæ, *iuxta notata per Innocent. in c. veniens, de verbor. ſignific. iunct. not. per Angelum in l. ſi quis ex argentariis, §. Prætor, ff. de edend.* multum etiam obſeruantur illæ † coniecturæ, ex quibus ſu- 109
ſtinetur validitas actus, *iuxta notata per Baldum & Ioan. de Imol. in l. cum in teſtam. §. hæc verba, ff. de hæred. inſtit.* imò ſi ex alia cauſa Genuenſes eas inueſtituras dicerent ſubreptitias & obreptitias, cogerentur hoc probare: cùm enim † ſubrep- 110
tio & obreptio dicatur crimen & dolus, ideò per eum qui crimen obiicit, debet probari, *l. quoties, §. qui dolo, ff. de pro-*

Universidad de Deusto
Biblioteca

111 *de probat.* Et in terminis, quod obreptio † & subreptio probanda sit ab opponente, habetur per Ioan. Andr. *in c.1. de lit. contestat. in 6.* Abb. *c.fi. col.fi. de præsumpt.* Feli. *in c. ex literis, nu.19.* Decius *in c. porrecta, num.3. de confirmat. vtili vel inutili.* Oldrad. *consi.209. num.9. & 10.* Paris. *consi. 3. num. 50. volum. 4.* Crauet. *consi.68. num.9.* Prætereà, quia inuestituræ ipsorum Imperatorum, non solùm sunt geminatæ, verùm etiam quintuplicatæ: & in illis quoque insertæ † clausulæ, [Motu proprio, Ex certa scientia, Et non obstantibus:] Cessat inde omnis obreptionis & subreptionis opponendæ materia, *iuxta ea quæ habentur per Doctores, l. præscriptione, C. si contra ius vel vtilit. public. in l. rescripta, & in l. nec damnosa, C. de precibus Imper. offerend.*

112

113 Quibus accedit, † quòd transumptis per Genuenses nõ potest haberi fides in iudicio, etiã quòd illa facta sint mandato & auctoritate iudicis: nam, vt transumpta probent in præiudicium contradicentis, non hoc sufficit, quòd fiant auctoritate iudicis, sed etiam requiritur, vt aduersarius (si is certus esset) specialiter ad hoc citetur, *Alex. Dec. & alij in auth. si quis in aliquo. C. de eden. Alexan. in consi.112. incip. in causa & lite, in princ. in 4. vol. vbi etiam alia requisita enumerat, quæ omnia omissa sunt in propositio.*

Quod verò attinet ad præscriptionem allegatam per Genuenses, dicitur, primò contra dominum feudi, hoc est

114 contra † ipsum dominum Imperatorem & imperium Romanum, nullius temporis currere præscriptionem, probatur hoc per text. *in c.1. §. præterea, de capit. Conrad.* vbi dicit textus, quod liceat dominis omnes alienationes feudi factas, nulla obstante prescriptione reuocare. ad idem est textus *in c. imperialem, de prohib. feud. alienat. per Freder.* vbi Fredericus volens plenius prouidere circa prohibitionem alienationis feudorum vasallorum, dicit illicitas alienationes hactenus impetratas, hac præsenti sanctione cassamus, & irritum deducimus, nullius temporis præscriptione impediente. gloss. in c.1. in verbo, beneficio, de prohib. feudi alien. per Lotha. dum ibi dicitur, beneficium dominus recuperabit, nulla præscriptione obstante. quia, quòd ab initio temporis non valuit, tractu temporis confirmari non potest. Andr. de Iser. *in d. §. prætereà.* expressè reprobans glosam ibi, idem voluit Cardin. Alexan. *in §. quid ergo, de inuestitura feudi de re aliena facta.* vbi vult, † quòd si conuasallus tradiderit rem feudalem tertio, & ille possederit longo, vel

115 longissimo tempore, non habebit præscriptio, *idem Præpositus in d. §. quid ergo. Barthol. Socin. in consi. 86. incipit, in causa communitatis castri, colum. 3. versic. tertiò & vltimò, prima parte, cum pluribus qui eidem consilio subscripserunt.* pro quo facit, quòd illa iura feudorum suprà allegata, loquuntur indistinctè, & sic debent intelligi, maximè attenta causa prohibitionis, iuncta reuocatione alienationis bonorum feudalium, respiciente publicam vtilitatem, *c.1. de prohib. feudi alienat. per Lothar. ibi, per quod imperij minuatur vtilitas.* quæ ratio ita militat in longissimi, sicut in longi temporis præscriptione, cui accedit signum vniuersale negatiuum positum in d. §. prætereà, dum dicitur, [nullius temporis,] quæ dictio omnem omninò præscriptionem videtur excludere, *argum. eorum, quæ habentur per Abbat. in c. graue, de offic. ord. iuncto c. pastoralis. extr. eodem, & per Socin. in loco prælegato.* & quod per d.c. imperialem. excludatur etiam longissimi temporis præscriptio, probat per decem argumenta Ioan. Angel. de Bisutio, *in consil. suo posito inter consi. Zasi. 15. in secunda parte.* Nec obstabit l. omnes. & l. sicut. C. de præscript. 30. vel 40. annorum. quia non extendi poterunt illæ leges ad casum, quo specialiter inhibita est præscriptio, cum in toto iure communi generi per speciem derogetur, *l. in toto, ff. de regul. iuris.* nec ad promissionem potentiorem maximè feudalem: cùm regulariter causæ

116 feudorum † non regulentur secundùm regulas iuris communis, potissimùm si casus sit in libris feudorum decisus. *Bald. Aluarot. in c.1. in princ. de succeff. feud.* Ad gloss. verò in d. §. prætereà. pluribus respondet Angel. de Bisutio *in præallegato consil.* quare breuitatis studio omittuntur. & sic posset negari præscriptionem aliquam in materia feudali locum habere.

117 Secundò concesso, quòd præscriptio † etiam in feudis locum habeat, minor tamen centenaria non sufficit, *vt habetur per Andr. de Isern. in d. c. prætereà, contra glos. ibi, quam etiam communiter probatam esse attestatur Matth. de Afflict. ibi, & opinionem Iser-*

niæ communem esse dicit Curt. Iun. in tractatu feud. in quarta parte, in vltima causa prinationis, in princ. num. 82. ideoque si maximè credatur instrumentis productis per Genuenses, non tamen probatur de possessione centum annorum, cum tamen contra imperium, siue simus in bonis feudalibus, siue allodialibus, non profit breuius tempus centum annis, *l. fin. & Authen. quas actiones, & ibi per Dd. C. de sacrosan. eccles. §. et ibi per Dd. allegatos pluribus per Franc. Balb. in tract. de præscript. 1. quæst. 2. partis, quartæ principalis partis.*

Tertiò considerandum est etiam, si Genuenses vel immediatè ex dicta sententia, vel etiã mediatè præscriptione post insecuta, plenum vel perfectum status Finariensis dominium acquisiuissent, tamen illud deinde rursus præscriptione causata ex inuestitura Imperatoris Maximiliani fuisset extinctum. Quod autem præscriptio hæc habeat omnia, quę de iure ad prę scriptionem requiruntur, patet, nam in primis, quod attinet ad titulum, Marchio habet titulum feudalem, de quo ex ipsa inuestitura apparet: Imperator verò habet titulum ex † sententia confiscationis, 118
qui quidem titulus sufficit ad præscriptionem. non obstãte, quòd sententia per se nulla esset, *l. Pomponius. §. si iussu. ff. de acquir. possess. vbi Doct. Balb. in tract. de præscriptio. in 11. quæst 10. 1. partis principalis.*

Deinde etiam habet titulum pro suo, nam ex inuestitura Caroli IIII. tanquam ex instrumento valdè antiquo, dicitur † dominium Imperij planè esse probatum, etiam 119
inter alios, *iuxta ea quæ scribit Corne. consi. 61. volum. 1. Socin. consi. 86. colum. 1. volum. 1. & consi. 87. colum. 2. volum. 2. & latius Ruinus in consi. 14. num. 7. volum. 4.* Vnde posito, quòd Respublica Genuensis post Carolum IIII. præscripsisset illud dominium contra imperium, tamen posteà quando possessio rediit ad Imperatorem, tanquam antiquum dominum, Imperator dicitur possidere pro suo, † & talis titulus præstat 120
causam præscribendi, *vt notat Guliel. de Cun. in l. si quis emptionis, in 2. quæst. C. de præscript. triginta vel quadraginta annorum, quem refert & sequitur Bald. in c.1. §. si quis per triginta, si de feudo fuerit controuersia.*

Deinde quod attinet ad bonam fidem, constat, quòd stantibus titulis de quibus suprà, etiam si illi non essent veri, sed putatiui & causati etiam errore iniusto, tamen † bona fides præsumitur, *iuxta ea quæ plenissimè habentur per Bart. & Doct. in l. Celsus, ff. de vsucap.* 121

Prætereà, quoad possessionem illam, non difficulter probatur ex ipsa inuestitura Maximiliani, vbi dicit Marchionem Alphonsum auum istius Marchionis possidere in præsentiarum dicta, & authores quoque suos ea possedisse, assertioni † enim Principis in tali casu credendum 122
est, *iuxta text. in Clem. 1. de probat.* & hoc maximè hic locum habet, attento quod Imperator Maximilianus attestatur, se de hoc negotio habuisse plenam scientiam & notitiam, quo casu creditur assertioni Principis, etiam super facto tertij, etiam dato quod non essemus in antiquis, *vt per Ioan. de Imol. in d. Clem. 1 per Angel. in consi. 363. colum. 1. num. 2.* Et quoniã ex literis Maximiliani constat de inuestitura ipsius Marchionis, constat etiam de seruitiis & iuramẽto à Marchione præstito, etiam in hoc ipso dicitur probata possessio, quemadmodum aliàs probatur per concessionem in emphyteusim, & † perceptionem pensionis, quando non con 123
stat, quod tempore solutionis alius possideret, *Bart. in l. qui vniuersas. §. quod per colonum, & in l. quamuis, §. 1. ff. de acquir. poss. & est communis opinio, vt per Imol. & Aret. in d. §. quod per colonum. qui addit, quod in dubio non præsumitur, quòd alius possideat eo tempore. sequitur Ruin. consi. 14. num. 5. volum. 2.*

Postremò, quòd attinet ad continuationem possessionis, stantibus supradictis, stantibus etiam inuestituris Caroli V. & illius possessione, quam modernus Marchio nuper notoriè habet, sequitur quod etiam † continuatio 124
illa erit probata, imò etiam non probato possessionis initio, dicitur & medium tempus probatum, *gloss. in c. volumus. 16. quæstio. 4. Anton. de Butrio, & Imol. in prœmio decretalium, Bart. Ruin. & Claud. in dicta l. Celsus. cum allegatis per Ruin. in d. consi. 14. num. 5.* & sic in hoc casu omni respectu procedit præscriptio.

Econuerso non obstat, quod Genuenses allegant auctores huius Marchionis fuisse in mala fide, eamque malam fidem adeò nocere ipsi Marchioni, vt nec præscriptionem

nem inchoare, nec inchoatam persigere potuerit. Nam ad hoc respondetur, quoniam Genuenses malam fidem, & solam sententiam arbitramentalem inducere conantur, quæ vigore præteriti compromissi lata esse dicitur, hactenus non est probatum, quod Marchio iste ab illis qui compromissum fecerunt, descenderit. Quauis enim illi appellentur hoc noie de Carreto, tñ constat illam familiam de

125 Carreto † in Italia valdè esse diffusam, & fortè adhuc aliqui supersunt ex illa familia, qui hunc Marchionem Alphonsum aliquo agnationis gradu attingunt. Deinde posito quod ab illis descenderit, qui compromissum illud fecerunt, tamen ex inuestitura Maximiliani constat, quòd Alphonsus senior, huius Marchionis auus, statum Finarij ex nouo titulo ex immediata cõcessione Imperatoris Maximiliani, qui prætendebat illum statum, ob indebitas alienationes ad se esse deuolutum, obtinuit, vnde sequitur,

126 quod † mala fides defuncti non nocet successori volenti præscribere, ex titulo, quæ à tertio, non autem à defuncto sunt possessa, *Bald. in l. eum qui, §. in hac, de Publicia. Roman. & Iaf. in l. Pomponius, §. cum quis, de acquirend. possess. Baldus in tractatu præscript.*

Quartò (& in hoc diligenter aduertendum est) Marchio iste nihil aliud prætendit, nec prætendere potest, nisi vtile dominium, de isto autem vtili dominio in præsentiarum non potest esse quæstio, nam ex literis Genuensium anno 1482. ad Alphonsum Seniorem scriptis, quarum copiam ipsimet Genuenses exhibent, apertissimè colligitur, eos non diffiteri, quod vtile illud dominium ad Alphonsum spectet, cùm nihil aliud petant, quàm, vt Alphonsus id ab eis recognoscat, nota ergo quæstio est de directo dominio duntaxat, vtrùm illud ad Rempublicam Genuensem, an potius ad imperium pertineat: in quo cõstanter dicitur & repetitur dominium illud directum, posito, quod antea apud Genuenses fuisset, tamen deinde ad sacrum Romanum Imperium, saltem ex præscriptione per Imperatorem Maximilianum inchoata, perque eundem spatio 10. vel 20. aut saltem per Imperatorem Carolum V. spatio 30. vel 40. annorum perfecta pertinuisse, & adhuc pertinere. ideò in tali casu nequaquam obstat mala

127 fides à Genuensibus allegata, cùm enim † mala fides nihil aliud sit quàm rei alienæ scientia, *l. si quis fundum, ff. de acquir. possess.* cumque Genuenses prætensi sui dominij proram & puppim, vt ita loquamur, in sæpè dicta sententia arbitramentali constituant, non puto in æternum ab ipsis probari posse, quod vllus ex Imperatoribus Romanis prædecessoribus Maximiliani, vllam scientiam dictæ sententiæ habuerit. & posito quod aliquis habuisset, non tamen inde sequitur, quod Imperator ille sciuisset rem esse alienam, id est, ad directum dominium Genuensium spectare, tum

128 quia per sententiam † non transit dominium, *secundùm gl. in l. exceptio, ff. de except. rei iudic.* idque præcipuè in sententia arbitrali tradit Bald. *in l. fin. §. fin. ad finem, C. communia de legat.* tum etiam quia non obstante illa alienatione, quæ à Marchionibus de Carreto in Genuenses per viam compromissi facta esse dicitur, posito, quod aliter † illa alienatio de per

129 se fuisset valida, saluum tamen remanebit ius & directum dominium imperij, *vt concludunt Andr. de Iser. Aluarot. & Præpos. in c. imperialem, in princ. de prohib. feud. alien. per Fred.* non enim potuerant Marchiones de Carreto directum dominium in Rempubl. Genuens. transferre, cum ipsimet illud non haberent, *l. nemo plus iuris, ff. de regul. iur.* neque debebat imperium † iure suo causa priuari, *c. satis peruersum. 56. distin. c. iniustum. 16. quæst. vlt. c. quæstuit, de his quæ fiunt à maior. part. capit. l. sancimus, C. de pœnis.*

130

Vltrà omnia prædicta & sic dato, quòd aliquis Imperatorum præcedentium manifestè fuisset in mala fide, tamen illa mala fides non nocuisset Imperatori Maximiliano, tanquam successori, attento, quod successio illius non

131 fuit in hæreditate, sed potius † in officio & dignitate, *iuxta ea quæ habentur per Abbat. in c. iura. de iure patron. per eundem & alios in c. de quarta, de præscript. per Balbum in tractatu de præscript. in 12. quæstio. secundæ partis 3. partis principalis, num. 15.* postremò, posito, quòd non solum prædecessores Maximiliani, verùm etiam Maximilianus ipsemet in mala fide fuissent (quod nunquam probatur) tamen aduertendum est, quod dum Genuenses vi & armis Marchionem de possessione sua naturali, quam habuit tanquam feudatarius, deiiciunt, dumque Genuenses negant statum Finarij à sacro Imperio descendere, sequitur, quod Genuenses ex hoc non solùm ipsum Marchionem, verùm etiam Imperatorem sua ciuili possessione, quam habet tanquam dominus feudi, *iuxta notata in l. 3. §. ex contrario, & in l. naturali. in princip. de acquirend. possess.* quantum ad ipsos est, spoliare conatos fuisse. quemadmodum in simili, quando vsufructuarius expellitur de possessione à tertio, idque fit eo animo, vt vterque, & sic † etiam 132
dominus sua possessione priuetur, vterque dicitur spoliari, & vtrique competit actio, *iuxta glos. in l. si quis in tantam, C. vnde vi, quam ita ibi declarat Bart. & Salicet. sequitur Marcus Anton. Natta in consi. 101. num. 2. lib. 1.* ex quo infertur, etiamsi Genuenses antehac fuissent veri indubitati domini, tamen propter violentiam ab illis illatam, Imperator, qui vltra 30. annos rem possedit, dato quod esset in mala fide, haberet contra Genuenses non solum remedium possessorium, verùm etiam † rei vendicationem, *vt est casus quem Bart. ibi di-* 133
cit esse singularem & perpetuò notandum in l. si quis emptionis, §. sed hoc super illis, C. de præscript. 30. annor. habetur per Balbum in tract. præscrip. in 6. quæst. secundæ partis principalis, num. 7. tacemus hic de præscriptione Caroli V. quæ & ipsa spatio triginta annorum omni iure cõpleta esset, cum de mala fide Caroli nunquã possit edoceri.

Non obstat, quod vltimo loco Genuenses allegant, priuilegium Henrici, quo cautum esse dicitur, quod contra Rempubl. Genuensem non habeat locum, nisi centum annorum præscriptio. Ad hoc enim primò respondetur, quod per priuilegium non potest tolli † præscriptio, vel ei 134
derogari, nisi adsit clausula, [Non obstantibus,] vel [Ex certa scientia,] vel [De plenitudine potestatis,] *vt per Dd. omnes in Authen. quas actiones, C. de sacrosanct. eccles. & latè per Antonium in consi. 15. in 2. dubio.* quarum tamen clausularum nulla mentio est in priuilegio, quòd à Genuensibus exhibitum reperitur.

Deinde considerandum est, quod Alphonsus senior titulum habuerit ab Imperatore Maximiliano, quapropter non solum præscriptione iuris communis 10. vel 20. annorum, verum † etiam speciali illa præscriptione, de qua in 135
l. benè à Zenone, C. de quadr. præscrip. securus esse potuit. & hæc sanè præscriptio per prætẽsum illud priuilegium Genuensium, quod in genere duntaxat de præscriptione mentionem facit, non potest dici esse sublata: nam lex generaliter loquens, non intelligitur loqui in casibus specialibus, vel habentibus specialem fauorem, *glo. in l. sciendum, in princ. vbi Bart. & alij. ff. qui satisd. cog. cum alijs allegatis per Ioss. in l. 1. in 3. notab. ff. solut. matr.*

Quamuis reuera (vt suprà diximus) quod ad Marchiones Finarij attinet, res hæc omni scrupulo careat, quia illorum vtile dominium nõ potest esse cõtrouersum. quod verò attinet ad directum dominiũ Imperatoris, quod diximus ab Imp. Maximiliano præscribi, si antea ad imperium non pertinuisset. similiter non obstat iam allegatum priuilegium Genuens. quia cum † Genuenses priuilegium il- 136
lud ab Imperio habuerint, non possunt eo contra ipsum Imperium vti, *l. amicissimos, §. fin. de excus. tut.* Et istis omnibus demonstratur Genuenses aliquod dominium siue vtile, siue directum in statu Finarij prætendere non posse.

Sequitur itaque, vt propius ad iudicium possessorium à Marchione institutum accedamus, est autem in hoc iudicio possessorio eo vsque processum, quod per Marchionẽ de Carreto fuerit productus libellus summarius, adductis statim probationibus, procurator verò Genuensium sufficienti mandato instructus, citatus comparet, libelli copiã sibi dari petiit. Deinde etiam libello respondit, nihil ad suam defensionem proposuit, vt expressè fatetur, & refert ipse procurator *in scriptura præsentata 13. Decembr. 1559. incip. Mag. dominus Octauianus de Nigro.*

Vlterius proposuit procurator Genuensium positiones, quas medio iuramento calumniæ in animam suorum principalium se veras credere dicit, petens per Marchionem Finarij eis consimili iuramento medio respondere, & si respondere differat, illas habere pro confessis in vim iudicialis confessionis, *vt habetur in secunda scriptura, Mag. dominus Octauianus de Nigro.*

Item *in ea scriptura, quæ incipit, Mag. dominus Octauianus de Ni-*

Universidad de Deusto
Biblioteca

&ro. proposuit idem procurator articulos probatorios, petens sibi assignari dilationem probatoriam, iurans se non petere dilationem calumniosè, sed credens necessariam. rogans partem citari ad videndum verba exhibita, & ad faciendum interrogatoria, item constituat procuratorem in statu Genuæ, qui videat iurare testes.

Deinde Marchio opposuit exceptiones contra articulos probatorios, asserens illos impertinentes, irreuelantes, eorumq; probationem non esse admittendam, concludens tam in negotio reiiciendorum articulorum, quàm etiam in causa principali.

Ex parte procuratoris Genuæ aliud subsecutũ non est, quanquam extr. iudicium per literas ipsius Reipub. & per se procuratorem à suaMaiestate petierit totam causam remitti ad iudices Genuenses, cum tamen antea sit tantum, quo ad dimidiam partem status Finarij de incompetentia protestatus, *vt habetur in scriptura exhibita, incip. cum excelsa Respubl. Genuensis*, quæ petitio cum esset per maiestatem suam reiecta, statim ex speciali mandato Reipubl. appellatum fuit procuratorem Genuensem à sua Cæsarea Maiestate ad summum Pontificem, quæ appellatio planè fuit repulsa, & ipsi procuratori restituta, post quæ omnia ipse procurator ab aula recessit, cum ergo & Respubl. & procurator eius sit contumax, verè apparenter existens, vt quia plus
137 quam satis dixit, † se non velle venire, vtique nec is, nec Respub. amplius citanda est, sed potest, ac debet contra illam procedi, & sententia definitiua proferri, *c. eum qui, de dolo & contum. vbi text. propriè loquitur in eo, qui appellauit ab interlocutoria, volens, quod talis debeat protestari, se nolle coram iudice de cætero litigare, & quod ob hoc non sit amplius citandus. idem in Clemen. 1. de dolo & contumac. Iaſ. poſt Bart. in l. qui Romæ, §. Seia, num. 21. de verb.*
138 *oblig.* Succedit itaq; vt sua Cæsar. Maiestas suppleat † vices absentium in inuestigãdo negotio & rei veritate, cum absentia litigatoris, Dei præsentia repleatur, *l. & poſt, in princ. & §. 1. l. properandum, §. fin autem reus, C. de iud.*

Cùm itaque Marchio Finarij proposuerit exceptiones contra articulos probatorios Genuensium, procurator verò non replicarit, nec super hoc puncto concluserit, supplendæ erunt eius vices, & examinandum, an illi articuli sint releuantes, & consequenter, an super illis ex officio recipiendæ probationes.

Primò autem ponit & asserit procurator Genuensis, quod castrum Gouonis à tempore immemoriali sit, & fuerit fortissimum. Iste articulus dicitur non esse releuans, cum non agatur solum de restituendo illo castro, sed de restituendo toto reliquo statu Finarij, de restituendis bonis mobilibus ablatis, de damnis & interesse, quorum respectu, castrum illud erit minima pars eorum, de quibus est controuersia. amplius, suprà latè deductum & probatum fuit, etiam si castrum sit fortissimum, quod tamen ex eo capite in proposito non impediri possit iudicium possessorij, & restitutio in eo iudicio facienda, frustrà ergo petit se admitti ad probandum, quod probatum non relenat.

Secundo & tertio loco ponit, & asserit procurator, quod ab anno 1480. vsque ad 1529. fuerint partialitates inter ciues, & sic fuisset impossibile facere exercitum pro recuperatione, & quod ab anno 1529. citra, Resp. fuit impedita in reformatione status, & exhausta pecunia, quod non potuisset recuperare. quod ad hos duos articulos attinet, suprà deductum fuit, quamuis de nouo fuerit Reipub. oblata occasio occupandi, quod tamen hoc ei facere nõ licuerit, cum Genuenses non possint dicere se intereà retinuisse ciuilem possessionem, cùm habuerint copiam iure experiendi: & maximè, cùm deductum fuerit Genuenses nullum penè habere ius, nec in parte, nec in toto statu Finarij, ita vt de eorum iniustitia videatur de facto, & de iure notoriè constare.

In quarto, quinto & sexto articulo ponitur, qualiter subditi rebellarunt contra Marchionem dominum suum, & quod aliqui se iam Gallis dederint, cum tamen & circa hoc suprà deductum fuerit, quod in eo subditi non solum non iuuandi erant, sed potius sedandi, sicut hoc Reip. consultum fuit per oratorem & agentem S. Cæs. Maiest. & Regis Hispaniarum. imò non potuisset vasallus ipsorum Genuens. de facto, non præcedentibus monitionibus priuari & expelli, etiam si omnia vera fuissent quæ asserebant subditi, nedum Genuenses delato prius negotio ad suam S. Cæs. Maiestatem potuerint vnà cum subditis spoliare vasallum Imperij Romani.

Septimus de metu Gallorum propositus est. Hic vltrà illud, quod Marchio in exceptionib. suis proposuit, ex ea parte nullum imminere periculum, constat notoriè, iam planè sublatam esse causam illam, cui accedit notorium esse de iure, quod ob hoc non potuerit auferre rem suam, & sua possessione eiicere possessorem, imò sicuti consultum fuit à prædicto oratore ipsis Genuens. potius debebãt esse solliciti de sedandis illis tumultibus subditorũ, quam consilium illis datum fuisse, vt fatetur Resp. in literis ad S. Cæs. Maiestatem 3. Idus Decembr. anno 1558. datis, & per Marchionem reproductis.

Octauus & nonus articulus, propositi sunt de castro Franco, qualiter nunc fuerit omninò destructum, & quod situm est intra Coruum & Monachum. Hos duos articulos confitetur ipse Marchio in scriptura, *incipiente, in iudicio intentato, & stante euidenti.* & sic non egent vlla probatione. Quod autem sint penitùs irreuelãtes, suprà satis deductum fuit, dum locuti sumus de priuilegio Maximiliani, faciente mentionem de Coruo & Monacho. & sufficit, quod castrum Francum sit pars status, & eorum bonorum, de quibus per Carolum IV. inuestiti sunt illi, qui postea cõpromiserunt, prout hoc expressè habetur sæpè in allegato laudo & sententia arbitramentali.

Decimus & vltimus articulus propositus est, quod Marchio Finarij spontè nullo metu præcedente deposuerit statum Finarij penes Andr. Auream. Hic de contrario apparet manifestè & notoriè, primò ex propria confessione ipsorum Genuensium, cum in informatione, *quæ incipit, Genua ciuitas.* referant, quod subditi excitarint seditionem, & quod contra Marchionem, habito pleno consilio, decreuerint bellum gerendum, & quod expedita ad eã rem fuerit pecunia, cõscripti milites, præparata tormenta bellica. Item obuiam item, & repulsi, qui Marchioni volebant ferre opem, quòd cœperint conquassare mœnia castri Gouoni, quo inclusus erat Marchio, & quod post illa omnia fuerint inita illa capitula prius præscripta ab ipsis Genuensibus, quæ tamen recusauit Marchio ab initio. vt habetur in responsione Marchionis transmissa ad suam Cæsaream Maiestatem, per Gomesium Schvvam de Figueroa. in qua Marchio prouocauit ad Imperatorem & Imperium Romanum, profitendo se statum Finarij ab imperio recognoscere, & quod non deberet eo spoliari, nec compelli ad eum deponendum.

Item de causa depositionis, & quod illa non fuerit spontè facta, apparet per ipsa capitula inita & firmata: sicut ipsi Genuenses illa produxerunt, in quibus inter cætera habetur, quod inter agentes Reipubl. & Marchionem Finarij ortæ fuerunt contentiones, & discordiæ ac bellum occasione Marchionatus Finarij, & iurisdictionis eius, quod bellum non potuit esse iustum, cum iudicis copia fuerit, & status nullo iure ad Rempubl. pertineat, cum ergo bellum à Genuensibus cœptum, & per capitula illa sedatum, vt ibi dicitur, & habetur in literis Reipubl. 3. Idus Decembris datis, anno 1558. dum dicunt, se per illa capitula præcepisse vt arma deponerent, sequitur manifestè, non sponte, sed coactè Marchionem deposuisse statum penes Andream Auream. cum ergo Genuenses hæc omnia præcepisse † fateantur, dicitur de iis constare notoriè, 139
c. fin. de cohabitatione clericorum & mulier. cum similib. suprà adductis, facit l. cum te, C. de transact. per Alexan. consi. 223. viso & opport. num. 15. volum. 2.

Quibus accedunt præcedentes & † subsequentes protestationes ipsius Marchionis in actis productæ, cum reclamatione, in qua Marchio hucusque continuo remansit, per quæ talis declaratur animus eius præcedens, & quod statum Finarij non sua sponte deposuerit, faciunt, quæ habentur per Carolum Ruin. *in suprà allegato consi. 42. in 4. vol.* Imò si per Genuenses nulla esset vis illata, sed Marchio statum propter subditorum seditionem, vt scilicet ea sedaretur, deposuisset, vel ex alia quauis iniusta causa possessionem amisisset, haberet tamen locum remedium c. reintegranda, ad omnia indebitè facta (vt suprà plenius dedu-

deductum fuit.) restituenda. Sic ergo est articulus ille pe-
141 nitus contra ea, de quibus apparet per † propriam confessionem facti proprij ipsorum Genuensium, quo casu nulla admittitur probatio, *Bart. in l. non fatetur. ff. de confeſsis. Corn. in conſi. 114. incip. licet in hac conſultatione. num. 13. & num. 15. in 1. vol.* item est talis articulus, qui probatus non releuaret, ideò
142 pariter † probatio nulla admitti potest. *l. ad probationem, in fin. C. de probatio. & habetur latè per Corn. in conſi. 87. incipiente, circa primum eſt animaduertendum, in fin. in primo volumine.* Ex quibus omnibus concluditur reiiciendos esse articulos productos per Genuenses, & quod nulla super illis probatio recipienda est.

Cum verò procurator Genuensium contumax non exceperit contra probationes ipsius Marchionis, sequitur examinare, an probata sint ea, quæ pro victoria in iudicio possessorio reportando, Marchioni probanda incumbe-
143 bant. dicitur autem, quod in remedio † recuperandæ possessionis hæc duo sufficiant probari: Primò possessio eius, qui spoliatum se dicit. Secundò spoliatio, vel amissio possessionis ex causa iniusta, nec est necesse probare, quod possessio ad eum peruenerit, qui vim feciſſe dicitur, nec necesse est, quod probetur ipsum contra quem agitur, vim feciſſe, sed sufficit, quod fecerit per suos, *ita habetur in l. 1. in princ. in §. interdictum autem, & ibi de hoc gl. magiſtralis, ff. de vi & vi arma. Imol. in c. qualiter. la 2. extr. de accuſat. gloſ. in c. conſultationibus, extr. de offic. deleg. & in illis locis latè de hoc ſcribunt Dd. ad quos brevitatis cauſa nos remittimus.*

Cæterùm ex hactenus deductis, apparet per confessionem ipsorum Genuensium, & ipsammet capitulationem per Genuenses productam, hęc omnia manifestè probari: fatentur enim in informatione, *incipiente, Genua ciuitas, &c.* quòd Marchio præsens possederit Marchionatum Finarij, sub se continentem plures villas. idem habetur in ipsis capitulis in principio. Item fatentur, dum dicunt, Marchionem possessorem malè tractasse subditos, item in literis datis tertio Idus Decembr. anno 1558. dum referunt operam dedisse, vt arce quadam, quam Alphonsus munitam tenebat, potiri liceret. & in infinitis aliis locis, vt habetur in processu.

Quod autem ipsa Respubl. Genuæ eiecerit Marchionem, probatur pariter ex ipsorum Genuensium confessione. Nam in dictis literis datis tertio Idus Decembris, anni 1558. & in informatione, *quæ incipit, Genua ciuitas.* dicunt, quòd subditos Marchionis subleuatos in suam tutelam receperint, quòd pleno consilio conuocato, bellum Marchioni indicendum decreuerint, quod in eam rem pecuniam expenderint, milites conscripserint, eum qui Marchioni auxilium ferre volebant, repulerint, tormenta bellica præparauerint, muros conquassare cœperint, quòd eo res deducta fuerit, vt dubitari non posset, quin ipsum castrum cui Marchio inclusus erat, in potestatem Reipub. deueniret, & propterea quod Marchio consenserit statum deponere in sequestrum, Respubl. arma deposuerit. Tum quod in capitulis illis continetur, quòd Andreas Aurea, non solum nomine Marchionis, sed etiam nomine Reipublicæ debeat detinere. Item quod Andreas Aurea non possit disponere de statu, nisi accedente consensu ipsius Reipublicæ. Item quod Marchio de facto vnà cum suis debeat exire castro, atque hæc omnia probantur ex ipsorum Genuensium confessione, vt iam dictum est. quæ cõfessio facti proprij satis est, quæ faciat notorium, & quæ nullam admittat probationem in contrarium. ita vt non tam plenè, quàm potius plenissimè probata sint omnia, quæ in iudicio possessorio probari debent. cum dicatur,
144 quod in possessoriis † non requirantur exactæ probationes. *Bartol. in l. 1. ff. quorum bonorum, habetur per Corneum in conſil. 172. incipiente, primus conſultationis articulus, numer. 24. in ſecundo volumine.*

Supereſt ergo toti negotio, vt per suam Cæs. maiestatem contra ipsos Genuenses feratur sententia in fauorem ipsius Marchionis, qua non solum condemnentur ad restituendum ablata, ad relaxandum ex parte sua sequestrum,
145 verùm etiam ad præstãdos † vel soluendos fructus non iã perceptos, sed qui percipi potuissent. Item ad restituẽdas expensas interesse, ad damnum quod passus est Marchio propter illam deiectionem, *c. accedens, & ibi Abb. extr. vt lite non conteſt. c. grauis, de reſtit. ſpoliat. & habetur plenius per Ripam in l. naturaliter, §. nihil commune, nu. 50. ff. de acquir. poſſ.*

SVMMARIA.

1 *Imperator an sit iudex competens inter Rempubl. Genuensium, & Marchionem Finarij.*
2 *Imperatori, qui se non subesse dicit, probare debet.*
3 *Imperatorem semper fuisse in quasi possessione superioritatis status Finarij.*
4 *Imperatorem posse in causa propria sibi ius dicere.*
5 *Genuam ciuitatem liberam esse.*
6 *Genuæ fines quos se protendant.*
7 *Antoniati Aduerni Genuensium ducis laudum.*
8 *Priuilegium Genuæ, vt conquerentes de Genuensibus adeant ordinarium.*
9 *Præscriptio sola centenaria contra Rempublic. Genuensium currere potest.*
10 *Argumentum ab extremis non concludere.*
11 *Priuilegia sine præiudicio tertij intelligi.*
12 *Priuilegium generale non præindicat priuilegio speciali alterius.*
13 *Finarium quos fines habeat.*
14 *Præscribens iurisdictionem contra Imperatorem non priuatiuè, sed cumulatiuè dicitur præscribere.*
15 *Priuilegiorum interpretatio spectat concedenti.*
16 *Succedens in ius alterius, iure illius tantùm vtitur.*
17 *Præscriptio temporis immemorialis requiritur, cum de præscribendis regalibus agitur.*
18 *Malæfidei possessor hodie non præscribit.*
19 *Declinatoriam non potest amplius proponere, qui semel consensit in iudicem.*
20 *Persona loquentis in generali sermone non comprehenditur.*
21 *Conuenire non potest in loco delicti, qui aliàs ex priuilegio alio in loco conueniendus est.*
22 *Præscriptio 30. vel 40. annorum ex priuilegio non tollitur, nisi adsit clausula, non obstantibus, &c.*
23 *Præscriptio 20. annorum non reddit possessorem tutum.*
24 *Probanda quæ sint in remedio canonis reintegrandæ.*
25 *Sequestro an sua possessione priuetur possessor.*
26 *Spoliatus contra spoliatorem, qui non possidet nunc, agere potest ad æstimationem possessionis, & ad damna & expensas.*
27 *c. examinata, de iudic. declaratur.*
28 *Actio quod metus causa. est in rem scripta.*
29 *Spoliatus consentiens agi petitorio, non restituitur ante omnia.*
30 *Spoliatus fortilitio, vt castro, vel oppido munito & forti an restituitur ante omnia.*
31 *Spoliato exceptio notorij obijci potest. An & spoliato vi compulsiua obijci possit, num. 32.*
33 *Spoliatus ante omnia restitui debet.*
34 *Possessorio quando agi potest suspenso petitorio.*
35 *Petitorium ante litem conteſtatam per actorem potest suspendi, & possessorio agi.*
36 *Castrum inexpugnabile dicitur, inspecta personarum qualitate.*
37 *Castro spoliatus, cùm aduersus bellica tormenta non posset se defendere, expulsus dicitur.*
38 *Titulus ex sententia confiscationis est legitimus ad præscribendum.*
39 *Notorium dicitur, quod probatione indiget.*
40 *Citandus amplius non est versus contumax.*
41 *Probationes non recipiuntur contra propriam confessionem.*
42 *Metus probatur ex præcedentibus protestationibus.*
43 *Spoliatus castro, an occupatori expensas in castri refectione erogatas restituere teneatur.*
44 *Possessor an priuetur iure suo, cum iniustè se possidere negat.*

Motiua excitata per quatuor electos iureconsultos à venerando Ticinensi Collegio, dum responsum expostularet S. Cęs. Maiestas, quid sibi foret agendum in Finarienſi controuersia.

PRIMVS erit articulus discutiendus, † an scilicet 1
in causa ista sit iudex competens Imperator, & pro parte affirmatiua facit l. deprecatio, ff. ad l. Rhod. de

Universidad de Deusto
Biblioteca

iact.l.1.benè à Zenone,C.de quadrien.præscript.Iaſ.in l.penult. C.de ſumma Trinitate & fide Cathol.adde quod Reſtaur.dicit,hanc eſſe communem,*in tract.de Imperator.quæſtio.52.vide Bartol.& alios,præcipuè Cagnol.in proœmio ſſorum,& in c.quæ in eccleſiarum,de conſtit.& Dec.in conſi.588.in princi.* præcipuè in Italia,*l.imperialem.§.firmiter,de prohib.feud.alien.per Freder.Reſtaur.*
2 *in d.tractatu de Imperator.quæſtione 52.numer.14.*& qui † ſe exemptum dicit à iuriſdictione Imperatoris,id probare debet, *c.Adrianus.2.63.diſtinct.Bertachin.in tract.de gabel.in prima part.quæſtione 2.& in tractatu de epiſcop.chart.91.colum.4.quæſt.16.numer.*35. quòd Imperator habet fundatam intentionem,*vt ſuprà: & per Alexan.in conſ.87.in fin.lib.6.Reſtaur.in d.tractatu de Imperat.quæſt.53.num.19.*

3 Secundò facit,quia hodie & ab anno 1496. citra † Imperator fuit in poſſeſſione ſuperioritatis dicti ſtatus Finarij, cùm præſens Marchio, & eius pater, & auus, dictum Marchionatum ab eo tempore citra ſemper recognouerint in feudum ab Imperatore , prout de hoc extant tres inueſtituræ,prima Maximiliani : aliæ Caroli V. de quibus in proceſſu.

4 Tertiò facit, quia non videtur dubium , † quin Imperator ſit iudex in cauſa propria, ac etiam in cauſa ſuorum,*l.proximè,ff.de his quæ in teſtament. delent.l.& hoc Tiberius. ff. de hæred.inſtit.Fel.in.& Dec.in c.cum veniſſent, de iudic. Dec. in conſi.588.& in conſi.360.Reſtaur.in tract.de Imperat.quæſt.91.num.2.Gozadin.in conſi.1.num.27.*

5 Pro contraria parte multa obiiciuntur, primò,† quod Genua eſt ciuitas libera , tum ex priuilegio , tum ex præſcriptione. Secundò, quod Imperator declarauit ex priui-
6 legio territorium † Genuæ protendi à Coruo ad Monachum,intra quos fines non eſt dubium , quin iaceat ſtatus Finarij. Tertiò, præſcriptio immemorialis, videlicet ab anno 1385. vſque ad annum 1482. ſiquidem factum fuit cô-
7 promiſſum per illos de † Carreto in Antoniotum Adurnum anno 1385. qui protulit laudum,in quo aſſignauit reipub.Genuæ dimidiam Finarij , quam ſtatim dicti de Carreto recognouerunt in feudum à Repub.Genuenſi,& ſucceſsiuè perſeuerauerunt in recipien.inueſt. à dicta Repub. & præſtando iuramenta fidelitatis vſque ad Alphonſum primum,qui anno 1482.requiſitus ad præſtan. fidelitatem, prout fecerunt eius anteceſſores,ſe excuſauit quòd ſucceſſor nouus ignorabat, quid ſibi agendum eſſet, & deinde eodem anno accipit inueſtituram ab Imperatore, & ſic cu currerunt anni 97.

8 Quartò , quod habent † priuilegium Imperatoris quo cauetur,quod qui vult conqueri de ciuitate Genuæ, vel aliquo eius ciue adire debeat ciuem Genuæ. Quintò aliud
9 priuilegium,† quòd nulla præſcriptio currat contra rempub. niſi centum annorum.

Ex aduerſo videtur poſſe replicari , ſuper hoc primo non eſſe inſiſtendum, quia non agitur nunc de libertate, neq; de ſubiectione Genuæ, ſed de Finario, quod eſt quòd diuerſum.

Item verum non videtur ſecundum,quia reſpondetur
10 quod † argumentum ab extremis præſumptione tantum, concludit,& data inſtantia corruit,*Bart.in l.Celſus,ff.de vſuca. Abb.in c.accedentibus,num.6.de priuileg.* ſanè notoriè cõſtat multos eſſe, qui habent feuda inter dictos confines, quæ non obediunt Reip. Genuæ,ergo, &c.

11 Item priuilegia † intelliguntur ſine præiudicio tertij, *l.2.§.meritò,& §.ſi quid à Principe,ff.ne quid in loco public. c.veniens. de præſcript.*

12 Item non † derogat alterius priuilegio ſpeciali , *l.in toto.ff.de regul.iur.*

Item ex inſtrumento conuentionis factæ anno 1340.
13 per Genuenſes exhibito, apparet, quòd † Finarium habet diſtrictum ſeparatum à finibus Nauli ad fines Petræ.

Ad tertium reſpondetur, quòd dato quod vlla cucur-
14 rerit † præſcriptio, intelligitur cumulatiuè cum Imperatore,non autem priuatiuè,*Angel.in l.hæc autem,in fin.ff.de ſeruit.urban.prædior.* nec per hoc poteſt excutere iugum ſubiectionis, quin dicatur recognoſcendus Imperator reſpectu Finarij , *Abb.in c.cum licet,colum.vltim.qui filij ſint legit.* ſuperioritas enim ſicut non eſt conceſsibilis, ita non eſt præſcriptione quæſibilis,*Iaſ.in l.imperium,num.20 ff.de iuriſdict.omnium iudic.* Secundò reſpondetur, quod agitur de interpretatione priuilegiorum † vtrique parti conceſſorum , ergo ad- 15
eundus eſt Imperator,à quo habita ſunt priuilegia,& ipſe ſit iudex,*c.cùm veniſſent, & ibi Doct. de iudic.* Tertiò reſpondetur, quòd ex quo Genuenſes prætendunt ſe ſucceſſiſſe in
16 ius illorum de Carreto , non poſſunt † habere plus iuris, quam illi de Carreto , qui erant feudatarij Imperatoris. *l. qui in ius, ff. de regul. iuris.* & ſic non poſſunt prætendere niſi vtile dominium , & ſic remanſit ſuperioritas penes Imperatorem , & ſic Imperator erit iudex . Quartò reſpondetur , quod quemadmodum non poteſt præſcribi contra Rempublicam niſi ſpatio centum annorum , ita nec ipſa Reſpublica potuit præſcribere niſi ſpatio centum annorum,*l.1.ff. quod quiſque iuris , & ibi Doctores.* ſed computatione facta ſecundùm ea quæ præponuntur à Genuenſibus , cucurrerunt tantum anni 97. ergo non ſubeſt præſcriptio.
Quintò reſpondetur , quòd etiam de iure communi † in 17
præſcribendis regalibus & ſuperioritate requiritur tempus,cuius initij non extet memoria in contrarium ; *c.ſuper quibuſdam.§.præterea, & ibi gloſſ. Doct. de verbor. ſignificat. videatur latè Balb.in tractatu de præſcript.2.part. 5.partis principalis , quæſtio. 6. num.13. cum multis ſequentibus.* ad quod tempus requiritur ſpatium centum annorum. *Balbus vbi ſuprà, num. 24. ibi videatur.* & ſic nec etiam de iure communi cucurrit præſcriptio cõtra Imperatorem. Sextò reſpondetur , quòd ex quo nunc non eſt lis inter Imperatorem & Rempublicam. ſed incidenter tantum quæritur an ſit iudex inter partes , quæ coram eo comparuerunt, ſufficit,quod Imperator ſit in quaſi poſſeſsione ſuperioritatis , prout eſt in inueſtituris nouis ab anno 1496. citra , & ſic non eſt dubium , quin Imperator ſit iudex competens. Septimò reſpondetur, quòd ſæpè interrupta eſt huiuſmodi præſcriptio, vt patet ex proceſſu. Item videtur quòd cœpta fuit cum mala fide, de qua apparet in laudo , in quo ſe fundant Genuenſes , & eius qualitates ſibi non fuerunt ignotæ.Cum igitur non habue-
rint † bonam fidem,ſine dubio videtur, quòd nullam poſ- 18
ſint allegare præſcriptionem,*c. vltim. de præſcript.* quod etiam procedit in præſcriptione immemoriali , *vt per Balbum in dicto tractatu de præſcript. in ſecunda parte tertiæ partis , quæſtio. 6. numer.2.* Vltimò reſpondetur, dato quòd poſſet de hoc ambigi, ſublata videtur difficultas, ex quo procurator Reipublicę conſenſit in iudicem,reſpondendo petitioni,& proponendo merita cauſæ, & producendo poſitiones , & petendo terminos probatorios,& proponendo petitorių,vt cumuletur cum poſſeſſorio , & ſic recõueniendo aduerſarium,per quę videtur excluſus à iure proponendi † decli- 19
natoriam , *vt in l. ſed & ſi ſuſceperit, in princip. & ibi nota. ff. de iudic. & in c.inter monaſterium,de ſent. & re iudic. & Practica Papienſis in libello ad declinandam iuriſdict.iudic.in verſic.nec fuiſſe,num.1.Felin. in d.c.paſtoralis,de except.*

Ad quartum reſpondetur,quòd in † generali ſermone 20
non comprehenditur perſona loquentis, & ſic non comprehenditur Imperator,*c.quiſquis,de præben.*

Item non continetur id, quod quis in ſpecie non eſſet conceſſurus.

Item intelligitur de actione perſonali, non autẽ quando agitur in rem,vel poſſeſſorio de re alibi ſita.*Soc.in c.ſanè, in 7.declar.de foro compet.*

Item ratione delicti poteſt Reſp. † conueniri in loco 21
commiſsi delicti,*c.1.de priuileg.lib.6.Socin.in c.poſtulaſti,q.9. de foro compet.* & quod illi qui habent priuilegium ne conueniãtur niſi in certo loco , poſſent eo non obſtante conueniri in loco delicti,vel bonorum occupatorum per potentiam tenet Iaſ.*in l.vlt.col.12.in fin.num.52.verſic.ſecundo principaliter ,ff. de conſtit.Princ.*

Ad quintum reſpondetur, quòd non comprehendit Imperatorem,*vt ſuprà dictum eſt.* & eo non poteſt vti contra conceſſorem,*l.ſi iudex circumuento,vbi Bart. & Bald.ff.de minor.*

Item non habet clauſulam , [Non † obſtante contra. Vel ex certa ſcientia. Vel ex plenitudine poteſtatis.] ideò 22
non prodeſt , *Doct.in Authen.quas , C.de ſacroſanct. eccleſijs. Aretin. in conſi.15.*

Item retorquetur contra Rempublic. quòd nec ipſa Reſpub.potuit præſcribere,nec præſcripſit , tum quia eodem iure debet vti,vt ſuprà:tum, quia etiam de iure communi regalia non præſcribuntur minori ſpatio, quàm cẽtum annorum,vt dictum eſt.

Item

Item ſtante inueſtitura Caroli Quarti , tunc Imperator erat in quaſi poſſeſsione directi dominij , & ſuperioritatis,quando fuit ſpoliatus à Genuenſibus tempore laudi lati. Ideò cum Imperator poſteà rurſus nactus fuerit ſuam poſſeſsionem ciuilem , ſcilicet tempore Maximiliani,
23 anno 1496.ſpatio annorum triginta,videtur † quòd fuerit effectus tutus Imperator aduerſus Genuenſes , *l. ſi quis emptionis.§.hæc ſuper, vbi Bart.C.de præſcript.30.annor. Balo.de præſcript. in 2.parte tertiæ partis principalis, quæſt.6.* Hæc ſunt quæ nunc ſuper hoc articulo excitare viſum eſt, ſuper quibus cogitandum relinquimus.

Secundus articulus:Præſuppoſito, quòd ſit firmata iuriſdictio , an rectè inſtitutum fuerit iudiciũ poſſeſſorium reintegratorium contra Rempubl. quæ non poſsidet , ex
24 quo bona data fuerunt in ſequeſtrum,videtur † quòd non, quia in remedio reintegratorio duo extrema requiruntur,primò ex parte actoris,quod priuatus fuerit poſſeſſione ſua, ſecundò ex parte rei quòd poſsideat,*c.reintegranda.3. quæſt.1.de reſtit.ſpoliat. Socin.in l.rem quæ nobis , colum.9. verſic.circa*
25 *quartam.ff.de acquir.poſſeſſ.* ſanè facto ſequeſtro † non poſſidet Reſpubl.ſed poſsidet ſequeſter,*l.licet.§.res.ff.depoſiti, Salice.in l.1.nu.2.de prohib.ſequeſt.pecun.*& ſic deficere videtur vnum extremum requiſitum.

Ad hoc reſpondetur,quod reſpectu caſtri Franchi , &
26 aliorum † quę detinet,res caret dubio,idem dicitur de expenſa damnis & intereſſe,*Abb.in c.accedens,in pen.not.ab. vt lite non conteſt.Ripa in d.§.nihil commune,num.50.* quoad id,quod non eſt in manu Reipub. videtur agi poſſe cõtra eam ſpoliatricem,quæ iudicio poſſeſſorio tenetur, licèt non poſſideat, videlicet ad rei æſtimationem , *vt ſcribit Abb. in c. conquerente, num.13.de reſtit.ſpoliat.& Barbat.ibidem num.18.per text.in l.1.§.interdicto,ff.de vi & vi armat.& l.ſi vi me,eod.tit.*

27 Contra hoc tamen obſtare videtur text. † in c. examinata , de iudic. cui reſpondet Abb. *in d. c. conquerente, num.13.* quòd procedit,quãdo quis vult agere petitorio , nec enim agendum eſt contra poſſeſſorem. ſed quãdo agitur poſſeſſorio pro ſpolio , aliud eſt , *ſecundùm Abb. vbi ſuprà.* Prætereà conſiderandum eſt, quod deciſio Abbatis fortè habet locum tantùm,quando agitur de vi expulſiua , non ſi ſumus in caſu quo agitur de vi compulſiua.

28 Et ſi quis reſpondeat , quod etiam actio,† quod metus cauſa.eſt in rem ſcripta , & datur tam contra eum qui metum intulit,quam contra eum qui poſsidet , *l. metum, §.animaduertendum,quod metus cauſa.item §.vnde,& §. Pedius , eodem titulo.* replicari mihi poſſe videtur , quòd Marchio non agit illo remedio , prout videbimus infrà , alioquin obſtaret exceptio dominij , quod non vult admittere Marchio.

Ideò conſiderandum erit , nunquid defendi poſsit, Rempublicam adhuc poſsidere, mediante perſona ſequeſtrarij.in ſequeſtro adiicitur , quòd ſequeſter teneat omnia nomine amborum, videlicet Reipubl. & Marchionis, & ſic ſequeſter non poſsidet,ſed Reſpub.& Marchio,quorum nomine tenet. *Alexand.conſ.94.colum.2.circa medium, verſic. poteſt , lib. 2. per l.quod meo, ff.de acquirend.poſſeſſ.* Item poſteà facta fuit additio ad capitula , quod non intelligatur factum aliquod præiudicium iuribus partium per hanc ſequeſtrationem , ſed ambæ partes ſint in eo ſtatu , in quo erant ante ſequeſtrationem:igitur ille intelligitur poſsidere, qui ante poſsidebat , & ſic arce excepta , videtur quòd poſsideat Reſpub.& ad hoc videtur poſſe agi iudicio reintegratorio,quo verò ad arcem,cogitabitur , nunquid poſsit agi interdicto retinendæ.

Tertius eſt articulus , nunquid debeat cumulari petitorium cum poſſeſſorio : videtur pro parte affirmatiua,
29 quod Marchio ſibi præiudicauerit , ex quo conſenſit † ab initio quòd agatur vtroque tam petitorio,quàm poſſeſſorio:ex quo conſenſit decreto facto ſub die 21 Nouembr.& ſic ſibi præiudicaſſe videtur,*c.1. de reſtitut. ſpoliat.* Secundò ex
30 quo agitur de † reſtitutione fortalicij, videtur, quòd non debeat reſtitui, niſi cognitis iuribus partium , etiam ſuper proprietate. *Alexand.in l.naturaliter, §.nihil commune,ff.de acquirend.poſſeſſ.Socin.in conſi.87.libro 1. Gozadin. in conſi. 7. Ruinus in conſi.37. numer. 2.libro 4. Pariſius conſi.22. numer. 100. libro 1.* Tertiò
31 præſuppoſito,† quòd notoriè conſtet de dominio Reipublicæ, videtur quòd poſsit opponi ſpoliato defectus notorius dominij , *vt per Doctores in dicto §. nihil commune.* Quartò, ex quo agitur † de vi compulſiua , non autem expul- 32
ſiua , videtur, quòd admitti debeat exceptio dominij notorij , *Bartol. in l. penultim. ff. de condit. ob turpem cauſam. & in l.2. ff. quod metus cauſa. Alexan.in l.naturaliter, §.nihil commune ,ff. de acquir.poſſeſſ.*

In contrarium facit , † quòd ſpoliatus debet ante om- 33
nia reſtitui,*l.ſi quis ad ſe ſpectantem,C.vnde vi , Bart. & alij in l.naturaliter,§.nihil commune,ff.de acq.poſſ.*

Ad contraria reſpondetur,& primò negatur Marchionem conſenſiſſe, quod agatur vtroque, nec Imperator illud ſtatuit, quod ego viderim : & decretum factum ſub die 21. Nouembris,non dicit hoc, licèt procurator Reipublicæ Genuenſis illud affirmet *in folio 190.* ideò videatur ipſum decretum in fonte , quia non habeo proceſſum. Secundò reſpondetur , quòd illa ſunt extraiudicialiter acta & facta ante petitionem , quæ fuit porrecta die 22. Nouembris. Tertiò reſpondetur, † quòd ſimplex conſenſus 34
non præiudicat , quin adhuc ſuſpenſo petitorio procedi poſsit ſuper ſolo poſſeſſorio , fauore ſpolij, & hoc ante concluſum in cauſa.*c.paſtoralis,& ibi Doctores , de cauſa poſſeſſ. & propriet.* Quartò reſpondetur, † quòd ſaltem hæc pœnitentia licita eſt ante litem conteſtatam , *vt per Bartol. & omnes in dicta l.naturaliter , §. nihil commune , ff. de acquirend. poſſeſſ.* & non eſt dubium, quòd Marchio ante litem conteſtatam aliam petitionem dedit , in qua de ſolo poſſeſſorio agebatur , & proteſtatus eſt nolle cumulari petitorium cum poſſeſſorio , quæ emendatio libelli fuit licita , *vt per omnes Doctores in l. edita , C. de edendo.* Imò etiam magis videtur communis opinio , quòd etiam poſt litem conteſtatam ſuper petitorio poſsit ſuſpendi petitorium , & introduci poſſeſſorium recuperandæ in odium ſpoliatoris , *& hoc magis communiter teneri ſcribit Ripa in d.§.nihil commune, num.181.*

Ad ſecundum reſpondetur,quod arx non eſt inexpugnabilis, vt in pluribus locis fatentur in proceſſu Genuenſes,& ſic ceſſat obiectio.

Secundò reſpondetur , † quod conſiderata qualitate, 36
& potentia Imperatoris , & Marchionis debilitate , ac etiam potentia Genuenſium , arx eſt facilis expugnationis: & hoc caſu ceſſat limitatio illa , & debet omninò reſtitui ſpoliatus ante omnia.*Ruin.in conſi.37.num.3.lib. 4. Iaſ. conſi.60. num.4.lib.1.*

Tertiò , iſtud obiectum videtur, quòd poſſit militare in arce ſola,in aliis autem bonis non militat,*Ruin.in conſ.37. num.3. lib.4.*

Quartò videtur quod dici poſſit,etiam ex † arce vi ex- 37
pulſus,ex quo amplius non poterat ſe defendere aduerſus tormenta bellica,*Paul.Caſtr.in conſ.27.lib.2.*

Quintò videtur quòd ceſſet omnis difficultas, ſi Cæſar cogit Marchionem ad ſatisfaciendum de parendo iudicato, prout offert facere,*Claud.Seyſel.in d.§.nihil commune,num.14.Gozad.conſ.69.Pariſ.conſ.22.num.10.lib.1. Grammat. in conſ. 10. num.29. Fab.in d.§.nihil commune,num.54. Boër.deciſ.238.*

Ad tertium reſpondetur & negatur, quod notoriè conſtet de defectu dominij in perſona Marchionis , & quo ad vnam dimidiam eſt expeditum in confeſsione ipſius Reipublicæ, vt in proceſſu : quo ad reliquam dimidiam idem dicitur, quòd ex quo Marchio habet titulum per inueſtituram à Cæſare Maximiliano factam anno 1496. cum præſcriptione annorum 60.& vltrà.non poteſt dici quod conſtet notoriè de defectu eius dominij. immò ipſe Marchio præſcripſit legitimè,ſtante maximè ſententia lata per Maximilianum eo tempore,in quo caſſauit omnes alienationes de huiuſmodi bonis factas,&bona deinde confiſcauit, deinde inueſtiuit de eis Alphonſum, auum moderni Marchionis. qui titulus ex † ſententia confiſcationis ſuffecit 38
ad præſcribendum , dato,quod eſſet nulla , *l. Pomponius,§.ſi inſſa.ff.de acquir.poſſeſſ. & ibi Doct. & Balb. de præſcript.in prima parte principali , quæſt. 11.* & titulus pro ſuo reſultat ex inueſtitura Caroli Quarti, quę cum ſit antiqua, plenè probat dominiũ etiam inter alios,*Corn.conſi.17.lib.2.Socin.conſi.86.lib.1. & conſi. 87.Ruin.conſi.14.num.7.lib.4.*

Denique reſpondetur, quòd in præſentia agitur inter partes de vtili dominio , & hoc apparet eſſe Marchionis, tam ex inueſtituris Genuenſium,quàm etiam ex inueſtituris Imperatorum,& ſic etiam ex confeſsione Genuenſium

Universidad de Deusto
Biblioteca

apparet de notorio dominio ipsius Marchionis, & sic quo ad restitutionem faciendam nulla videtur subesse difficultas. Quo verò ad directum dominium & superioritatem, hæc est quæstio cũ Imperatore, de quo antea satis fuit tractatum in primo art. amplius non repetitur.

39 Vltimò respondetur, quod quando † aliquid indiget probatione aliqua, illud non dicitur notorium tale, quod impediat restitutionem spoliati, *l. emptorem. §. 1. & ibi Bart. ff. de actio. empt. l. ciues, & ibi Bald. C. de appellat.* & probatio quæ potest reprobari, non facit notorium, *Abb. in c. cùm olim, in 2. not. tab. de verb. signif.* non dicitur notorium id, de cuius validitate disputatur, & contra quod aliquid obiici potest, *vt per Bart. in Authen. at qui semel, colum. vlt. C. de probat.* sanè in casu nostro ipsimet Genuenses fatentur multa in facto esse probanda pro demonstrandis iuribus Reipubl. & ad hunc finem petitæ fuerunt cum magna instantia dilationes probatoriæ, & multa etiam opponuntur contra ea, quæ exhibuerunt Genuenses, quæ indigent probatione, ergo videtur constare dominium non esse notorium, & propterea non esse admittendam exceptionem dominij: quia, quod dicitur obstare defectum notorium dominij, videtur procedere in notorio quod non eget probatione, prout est in notorio iuris, vel facti permanentis, *vt in c. ad decimas, de restit. spoliat. lib. 6. & in c. significasti, de diuort.* & de huiusmodi notorio quod statim constat, nec indiget probatione, videntur loqui Doct. *in d. §. nihil commune, l. naturaliter, ff. de acquir. poss.* & hæc sunt, super quibus, quo ad tertium articulum, erit cogitandum.

Quartus articulus est, quid sit nunc agendum in causa, ex quo procurator Reipubl. appellauit ab interlocutoria Imperatoris, in qua ordinauerat procedendum esse ad vlteriora in causa, & deinde recisit ab aula, substituto non
40 dimisso? † Hic articulus est decisus in c. eum qui. de dolo & contumac. *Iason post Bart. in l. qui Romæ, §. Seia, num. 21. ff. de verbor. obligat.* & sic non est amplius citanda Respublica, nec eius procurator in causa, sed poterit Cæsar procedere in causa, indaganda veritatem, cum absentia litigatoris DEI præsentia repleatur, *l. & post, in princip. & §. 1. ff. de iudic. l. properandum, §. sin autem, C. de iudic.* super quo etiam erit cogitandum.

Quintus est articulus, an capitula Reipubl. sint admittenda? qui & ipse breuis est, & quatenus respiciunt petitorium, dependent ab illo articulo, an petitorium sit cumu-
41 landum cum possessorio: † quatenus verò nituntur contra confessionem propriam iudicialem, videtur quòd nõ debeant admitti, *Bart. in l. non fatetur, ff. de confess. Corn. in consi. 114. num. 13. & 15. lib. 1.* idem videtur dicendum de his quæ probata non releuant, qualia præsupponuntur per consiliarios ferè esse omnia, *l. ad probationem, in fin. C. de probat. Corn. in consi. 87. in fin. lib. 1.*

Vltimus articulus est, qualis sententia sit ferenda? in quo aduertatur, quod constat de possessione Marchionis tempore spolij ex confessione ipsorum Genuensium, constat etiam quòd ipsi Genuenses vim intulerunt mittendo exercitum cũ bellicis tormentis ad arcem expugnandam, & hoc fatentur ipsimet Genuenses, & ex instrumento ca-
42 pitulationum constat de bello, ac ex protestationibus Alphonsi videtur constare de metu, *Rain. consi. 42. lib. 4.*

43 Vltimò dubitari poterit, nunquid saltem debeant † refundi expensæ Reipubl. quas fecit in instaurando castro Franco: prout de huiusmodi restauratione fit mentio in processu per procuratorem Reipubl. in quo casu considerandum erit, nunquid habeat locum decisio Martin. Laudens. *in tract. de Castella. quæst. 13.* vbi ait, caueant, qui inuadunt castrum iniustè, quia si in eo fecerint expensas, eas nõ repetent, *per text. & glo. in l. ex argento, ff. de condict. furt.* cogitabitis.

44 Erit etiam aduertendum, † ex quo negant Genuenses se possidere, nunquid possit habere locum remedium, de quo loquitur lex vlt. ff. de rei vendic. & quod scribit Curt. *in additio. ad Pract. Papien. in 1. libel. in fin.*

Super his dignabitur venerandum collegium cogitare, quæ motiuorum gratia exhibentur.

SVMMARIA.

1 *Scæuola iureconsult. in arduis subsistere consueuit.*
2 *Iudex extra suam iurisdictionem ius dicere non potest.*
3 *Imperator totius mundi dominus dicitur, & Italiæ dominus dicitur, num. 4. fundatam habet intentionem, se in vniuersum terrarum orbem posse ius dicere, nu. 5. dicitur Deus in terris, nu. 6. iurisdictionum fontem apud se habere dicitur, num. 7.*
8 *Genuam Romano imperio suppositam olim fuisse, à Magone Pœno funditus euersam, nu. 9. à Sp. Lucretio Romano reædificatam, nu. 10.*
11 *Genua & tota Liguria à M. Popilio Cos. capitur, & multi captiui efficiuntur.*
12 *Paulus Aemilius Cos. contra Ligures bellum gerit, eosque Romano Imperio subijcit.*
13 *Rothais Longobardus Rex Genua potitur, eam diripit & euertit.*
14 *Fridericus Barbarubea Imperator Genuæ dominus factus, nouos creauit magistratus.*
15 *Carolus V. Imperator multa contulit Genuensibus priuilegia.*
16 *Priuilegiorum concessio subiectionem arguit.*
17 *Carolus Imperator Genuam suam ciuitatem appellare consueuit.*
18 *Consentire dicitur actui, qui ad sui detrimentum fit, cùm scit, nec contra eum protestatur.*
19 *Verba enunciatiua Principis probant.*
20 *Feudi dominus iudex est competens in causa feudali.*
21 *Spolij causa à iudice ordinario cognoscitur.*
22 *Imperator in causa propria ius dicere potest.*
23 *Finarium ab Otthone secundo Aledramo Saxoni concessum.*
24 *Finarij Marchiones Imperij ligij vasalli & homines effecti à Carolo quarto.*
25 *Feudum ligium à quibus concedatur, & de illius natura.*
26 *Vasallus ligius duorum quis esse non potest.*
27 *Vasallus ligius habet non modò res, sed & bona domino subiecta.*
28 *Iudex competens est ratione rei sitæ.*
29 *Antonioti Adurni Genuensium Ducis laudum, in causa Finarij, quo tempore latum.*
30 *Successor vitur iure sui prædecessoris.*
31 *Res transit cum suo onere.*
32 *Imperator delicta perpetrata, vbique locorum punire potest, sed infrà aliter.*
33 *Vniuersitas quando delinquere dicatur.*
34 *Spoliare dicitur, qui spolium factum ratum habet.*
35 *Priuilegium exemptionis à iurisdictione ob perpetratum delictũ perditur. itaque iterum subijcitur.*
36 *Priuilegij causa cessante, cessat & priuilegium.*
37 *Priuilegium exemptionis à iurisdictione, reuocatum dicitur, cum cõcedens se causæ iudicem declarat.*
38 *Princeps præsumitur vti plenitudine potestatis, cùm actus ab eo gestus aliter non valet.*
39 *Iudex semel approbatus, recusari amplius non potest.*
40 *Declinatoriam qui tempore debito non proponit, in iudicem consentire videtur.*
41 *Iudex ordinarius est, qui rei conuenti iudex est.*
42 *Liberi sumus à natura omnes.*
43 *Libertas non seruitus præsumitur.*
44 *Ciuitas iure alteri subiecta non præsumitur.*
45 *Sauonæ ciuitas Genuensi supposita.*
46 *Genuæ ciuitas sui origine imperio non supposita.*
47 *Ligures ab Arcadibus originem traxerunt.*
48 *Liuij locus declaratur.*
49 *Genua plenam consequitur libertatem à Friderico primo.*
50 *Baldus Perusinus qua ætate vixerit. Gregorij II. Pontificis Maximi præceptor.*
52 *Genuenses superiorem non recognoscunt, quod multorum testimonio comprobatur.*
53 *Genuam esse liberam à superioritate Imperij testatus est Carolus V. Imperator.*
54 *Beneficium Principis latè interpretatur, & quomodo beneficium esse cognoscatur.*
55 *Assertiua verba asserenti præiudicant ac illi consentiant.*
56 *Clausula, saluis Romani imperij iuribus, in concessione priuilegij ab Imper. facta, quid operatur: & paulò post.*
57 *Reseruatio quid operetur.*
58 *Clausula in executiuis posita, nihil operatur.*
59 *Genua Camera Imperialis est, & quomodo intelligatur.*
60 *Communis loquendi vsus obseruandus est.*
61 *Contraria seu pugnantia euitanda sunt omninò.*
62 *Respublicæ liberæ iura habent fisci, & imperij.*
63 *Venetorum Respublica & dominium, superiorem non recognoscit nec de iure, nec de facto.*

64 Vene-

64 *Venetiarum ciuitas communis patria dicitur.*
65 *Cosmus Medices Florentinorum dux serenissimus laudatur.*
66 *Florentinorum Respub. olim superiorem, nec Imperium recognoscebat.*
67 *Florentina Respubl. libertatem à Rodulpho Imperatore consecuta est.*
68 *Lucensium Respub. ab Imperio libera est, & à Rodulpho libertatem consecuta est.*
69 *Imperij superioritas transferri an possit.*
70 *Reseruata in signũ supremæ potestatis verbis vniuersalibus possunt transferri.*
71 *Reseruata in signum supremæ potestatis præscribi quando possint.*
72 *Ciuitas imperij iura & superioritatem præscribere quando possit.*
73 *Appellationis secundæ & tertiæ cognitionem qui habet, Imperij superioritatem habere dicitur.*
94 *Persona concedentis priuilegium in eo non comprehenditur, nec ex eo ligatur.*
75 *Persona loquentis in fauorabili dispositione comprehenditur ex ea quæ ligatur.*
76 *Persona loquentis & concedentis in concessione comprehenditur ratione subiectæ materiæ.*
77 *Personæ loquentis in concessione ex certa scientia facta includitur.*
78 *Persona loquentis in dispositione comprehenditur, quando illa alias nihil operaretur.*
79 *Interpretatio illa sumitur ne frustrà dispositio facta sit, etiam in priuilegijs.*
80 *Finarium intra fines Genuensium esse.*
81 *Genuensium fines qui.*
82 *Alba Pompeia intra Liguriæ fines.*
83 *Pollentia oppidum antiquissimum intra Liguriæ fines.*
84 *Argumentum ab extremis præsumptiuè concludit.*
85 *Præsumptio transfert probandi onus in aduersarium.*
86 *Votum integrale suas partes comprehendit.*
87 *Finarij Marchiones per tempus immemoriale Genuensium Rempub. in dominam directi recognouerunt.*
88 *Præscriptione temporis immemorialis directum dominium in re feudali acquiri potest.*
89 *Iudex ordinarius cùm iustitiam recusat administrare, superior, & maximè Pontifex maximus adiri potest.*
90 *Superior vbi est suspectus, suspecti sunt & illius officiales.*
91 *Suspectus in cognoscendo non est in delegando.*
92 *Qualitas iurisdictionis fundatiua ante omnia definienda est.*
93 *Feudi dominus non cognoscit super qualitate, qua eum feudi dominũ negatur.*
94 *Qualitas iurisdictionis fundatiua, quando summariè, & quando plenariè tractanda sit.*
95 *Feudi dominus inter vasallos iudex non est competens, cùm alter illorum se vasallum negat.*
96 *Libelli & petitionis qualitas considerari debet ad iurisdictionem fundandam.*
97 *Spoliatus feudo non à feudi domino tanquàm iudice, sed ab ordinario conuenti spoliatoris restituendus est.*
98 *Imperatorem totius mundi dominum non esse iure diuino, naturali, & positiuo probatur.*
99 *Oldradus iureconsultus legum pater, & maximæ authoritatis habetur.*
100 *Didacus Couarruuias Hispanus iureconsultus laudatur.*
101 *Sermo vniuersalis in vno falsus in omnibus falsus dicitur.*
102 *Rex Catholicus Hispaniarum Imperatorem non recognoscit.*
103 *Rex christianissimus Galliarum Imperatorem non recognoscit.*
104 *Dux Sabaudiæ serenissimus Imperatorem an recognoscit.*
105 *Dux Mediolani Imperatorem non recognoscit.*
106 *Priuilegiorum concessio præsumptiuè tantùm subiectionem arguit.*
107 *Verba enunciatiua Imperatoris alterius ve Principis probant, quando sumus in antiquis non in recenti facto.*
108 *Verba enunciatiua Principum probant, cùm sunt de negotio plenè informato, non semper.*
109 *Verba enunciatiua Principis non probant, quando præiudicaretur iuri alteri iam quæsito.*
110 *Genua olim à Rege Gallorum dominata.*
111 *Exceptio tua non interest, litis finitæ dicitur.*
112 *Dominus feudi Iudex non est de re feudi, cùm est controuersia inter vasallum & non vasallum.*
113 *Imo. in c. ex parte, de foro compet. declaratur.*
114 *Baldus in l. 3. colum. 1. versic. quartò quid. C. si non competen. iud. declaratur.*
115 *Imperator non est iudex competens in causa propria contra non subditos.*
116 *Imperator licèt certis casibus in causa propria posit iudicare, ex honestate tamen causam debet non suspecto delegare.*
117 *Aledrami & Adelasiæ historia.*
118 *Historicorum varietas in Aledrami & Adelasiæ historia.*
119 *Aledramus ex Adelasia septem procreat filios ex multorum authoritatibus.*
120 *Marchiæ ab Otthone secundo donatæ Aledramo Genero.*
121 *Finarij Marchiæ & Sauonæ vna & eadem.*
122 *Aledramus ex Adelasia quatuor filios tantùm suscepit ex Volaterrani authoritate.*
123 *Aledramus ex Adelasia duos tantùm suscepit filios, ex antiquis chronicis Montisferrati.*
124 *Aledrami lineæ quo tempore extinctæ.*
125 *Chronicis antiquis credendum.*
126 *Montisferrati Marchiæ & Finarij eandem habuerunt originem.*
127 *Probare quis debet se talem qualem se facit.*
128 *Otthonis secundi concessio Aledramo facta, donationis vim, nõ feudi habuit.*
129 *Imperator delinquentem vbique locorum punire non potest.*
130 *Delictum extra locum originis commissum in loco originis puniri minimè potest.*
131 *Conueniri ciuiliter non potest in loco originis ob delictum, qui extra locum illum deliquit.*
132 *Præses prouinciæ cognoscit, cùm vasallus spoliatus fuit.*
133 *Delictum non committit, qui facit quod facere posse iustè credidit.*
134 *Dolo carere dicitur, qui paratus est de iure suo docere.*
135 *Priuilegiorum reuocatio non præsumitur.*
136 *Priuilegium quod transit in vim contractus, reuocari non potest.*
137 *Princeps legem sibi potest imponere, à qua non poterit recedere.*
138 *Pontifex Max. contra Imperatorem iudex est competens.*
139 *Priuilegia concessa ob bene merita ad libitum reuocari nõ posse. Nisi iusta sit causa. nu. 140.*
141 *Causa iusta in Imperatore non præsumitur dum reuocat priuilegium non subdito concessum.*
242 *Causa iusta præsumitur in Principe, cùm ex motu proprio aliquid agit, secus si ad partis instantiam.*
143 *Causa iusta reuocandi priuilegium subesse dicitur cùm illud maximè afferebat detrimentum.*
144 *Clausula plenitudinis potestatis nihil operatur contra non subditum à natura. Item nihil operatur ad tollendum ea, quæ per vim contractus fuerunt concessa. nu. 145. Et ea vti non præsumitur Princeps, cùm ex ea resultaret iniquitas. nu. 146.*
147 *Clausula plenitudinis potestatis vti præsumitur Princeps, vt actus valeat, quod inibi declaratur.*
148 *Declinatoria opposita dicitur, cùm qualitas iurisdictionis fundatiua negatur. Vt cùm quis se illi iudici suppositum negat. nu. 149.*
150 *Appellatione pendente nihil innouandum.*
151 *Sententia lata à iudice competenti est ipso iure nulla.*
152 *Nullitas sententiæ quæ à iurisdictione prouenit, cæteris est maior.*

Responsum seu votum secundum à Iacobo Menochio Iureconsulto habitum, in sacro & venerando collegio Papiensi, in motiuorum præcedentium resolutione.

INITIVM A DOMINO.

MAGNA profectò & præclara est, consultissimi Patres, quam Ferdinandus Austria Imperatorum iustissimus, de amplissimo hoc ordine concepit opinio: cum in tanta excelsæ Genuensium Reipublicæ & Alphonsi Carreti Marchionis Finarij illustrissimi controuersia, vestram requirat sententiam, sic etenim videre videor hunc ordinem, vel Apollinis Delphici oraculo, vel Areopagitarum senatui comparatum, quæ nisi de grauissimis, cæterisque rebus dubijs consulebantur, quare meritò vobis gloriari nunc licet, cùm vera sit laus, quæ à maximis ac probatissimis viris proficiscitur, sic gloriari solebat Lucius Cerbidius ille nosster Scæuola, quod à M. Antonio Philosopho Imperatore

Universidad de Deusto
Biblioteca

maximo de iure sæpissimè interrogaretur, sic lætari consueuit Aemilius ille Papinianus Iureconsultorum acutissimus, quod Septimio Seuero amicissimus foret, ipsáque eius responsa plurimi faceret. Muneris ergo vestri erit. P. A. (qui vester mos est) quæ iustitiæ partes sunt, eas vestra auctoritate tueri, illiusque fines nõ transilire, quandoquidem in tam ardua finienda cõtrouersia, vt pro æquo & bono sententiam ferat, summus hic Imperator, non tam amplissimo prudentissimóque deferre voluit consiliariorum ordini, quàm, vt vestrum hoc consultaret oraculum. Dabo ipse operam totis viribus, donec apud vos sum, vt veritas in tenebris delitescẽs in lucem prodeat. Cæterùm vestrum erit, P. C. rationibus nostris diligenter cognitis ac perspectis, quid rectius, quid iustius erit iudicare. Hac verò in controuersia, cùm plures sint, quæ pulchro ordine excutiendæ soluendæque proponuntur dubitationes, illa vna est omnium prima.

Prima inquam, vtrúmne controuersiæ huius competẽs sit iudex Imperatorum hic augustissimus?

Secunda vtrúmne ab illustrissimo hoc Finarij Marchione ritè rectéque institutum fuerit iudiciũ hoc reintegrandæ possessorium?

Tertia vtrúmne, in hoc tam controuerso iudicio, petitorij causam cùm possessoria cumulare liceat?

Quartam adijciemus nos, quorum alter, vel Illustrissimus ipse Marchio, vel Genuensis potiùs excelsa Respub. in petitorio ius foueat?

Quinta ex ordine erit. Quid hac in causa iudicio ve agendum nunc sit, posteaquàm excelsæ Genuensis Reipub. procurator, interposita appellatione. à lata per ipsum imperatorem interlocutoria, qua ad vlteriora procedẽdum esse declarauit, iudiciũ deseruit, ab aula recessit, domumq; nullo sui loco suffecto, reuersus est?

Sexta erit, vtrúmne excellæ Genuensis Reipub. capitula iam in causa porrecta recipi admittíque debeant?

Septima, qualis sit in causa hac ferenda sententia?

Vltima, vtrúmne saltem excelsæ ipsi Reipublicæ restituendæ sint impensæ, quas in castri Franchi refectione erogauit?

Dubitationum ergo propositarum egregium ordinem, vi omni cura, & studio prosequar ac explicem, in hac omnium prima difficillimaque, non mediocriter more † Scæuolæ iureconsulti *in l. seruum quoque. in princip. de procura. & in l. si me & Titium. ff. de rebus credit. & si certum pet.* a. subsistebam. in eam enim sententiam, prima (vt aiunt) fronte descendendum videbatur, inuict. Ferdinandum Imperatorem nostrum, causæ huius & controuersiæ iudicem fore competentem, in hancque opinionem multis aliquando adducebar rationibus.

Primò sic argumentabar, competens iudex is iudicatur, qui in suos iurisdictionem exercet, sibíque subditos coërcere potest, at Reipublicæ Genuensi diuus ipse Ferdinandus præest, illiusque dominus censetur, in eam ergo iusdicere poterit. maior propositio vt de se nota est, sic nec nostra probatione eget, testantur enim iureconsulti sæpissimè, *vt in l. eum qui, in l. vltim. ff. de iurisdict. omn. iudic. & in integro illo titulo. C. si à non competen. iudic. illisque in locis fusius nostri interpretes*, in † subditos tantùm iusdicere posse magistratus, quando quidem in alienæ ditionis suppositos, nulla est potestas, vel imperium. minor propositio, vt maioris est ponderis, sic clarius probari videtur, Genuẽsium scilicet Rempub. esse Imperio suppositam. Id enim ex eo satis constat, quoniam † iure vniuersi orbis modratorem, & dominum Imperatorem credimus, quod Eudemoni Nicomediensi respondisse diuum Antonium testatur Mætianus Volusius *in l. deprecatio. ff. ad legem Rhodiam de iactu.* Ego quidem mundi dominus, lex autem maris respondit ille, quæ enim differentia introducitur (inquit Iustinianus *in l. benè à Zenone. C. de quadrien. præscript.*) cùm omnia Principis esse intelligantur. quod ex nostris infiniti propè affirmarunt, vt apud Restaurum Castal. insignem iureconsultum *in tracta. de Imperatore, quæstio. 52.* qui receptissimam hanc esse sententiam testatur, quod in nostris his † Italiæ regionibus maximè procedere intelligimus, *ex c. imperialem. §. firmiter. de prohibi. feudi alien. per Frider.* hinc factum est, vt interrogatus responderit Alexand. Imolensis *consil. 87. in fin. libr. 6.* à quo non recessit Restaurus, *loco, quem paulò antè citauimus, quæst. 53. nume. 19.* esse satis superque fundatam (vt illi aiunt) † Imperatoris intentionem, se in omnes posse iusdicere, eumque probationis onere grauari, qui se Imperatoris iurisdictioni non subiacere contendit, quod etiam ex Adriani constitutione, *in c. Adrianus, 63. distinctione* admonuit Bertachin. *tract. gabellarum part. 1. quæst. 2. & tract. de Episcopo pag. 91. q. 16. num. 36.* nec immeritò certè hoc factum dicitur, cùm in terris Deus habeatur † Imperator, *vt testatur Iust. in Auth. de consulibus. in fin.* quare docuit Inno. *in c. cùm M. Ferrariensis de const.* & post eum Bald. in † Imperatore esse iurisdictionem fontem, è quo cæteræ omnes fluunt ac refluunt. *quod & annotarunt Curt. Iun. consi. 157. num. 12. Ruberus consi. 77. num. 1. Pariſ. consi. 1. num. 12. lib. 2.* sic dicimus sacrilegij instar esse aduersus Imperatoris potestatem sentire, *l. 2. C. de crimine sacrilegij, & ex nostris affirmarunt Iaſ. in l. reſcripta, num. 6. C. de precibus imper. offeren. Dec. conſi. 588. num. 2. & conſultiſſimus Aymo Cravet. mihi compater colendiſſimus, conſi. 241. num. 23. cæteros ſciens prætereo.* Quin, (vt cætera omittamus, & rem hanc in specie magis attingamus) † Genuam esse imperio suppositam, illud est argumento, quod Romanis ferè semper paruit, vt non vno in loco literis mandarunt rerũ diligentissimi scriptores, vnus omnium præsertim optimus Liuius, is posteaquàm *libr. 8. tertiæ decadis* in hæc verba scriptum reliquit. [Eadem æstate † Mago Amilcaris filius ex minore Balearium insula, vbi hybernarat, iuuentúte lecta in classem imposita, in Italiam triginta fermè rostratis nauibus & multis onerarijs, duodecim millium peditum, duo fermè equitum traiecit: Genuamque nullis præsidijs maritimam oram tutantibus, repentino cœpit, inde ad oram Ligurorum Alpinorũ, si quos ibi motus facere posset classem appulit,] [sic *lib. 10. decadis tertiæ*, in hæc subijcit verba, [Et † Lucretio prorogatum imperium, vt Genuam oppidum à Magone Pœno dirutum exædificaret:] idem *libro secundo quintæ decadis*, M. Popilio Coss. † hæc literis mandauit. [Post hanc pugnam ex diuersa fuga in vnum collecti Ligures, cùm maiorem multò partem ciuium amissam, quam superesse cernerent, (nec enim plus decem millia hominum erant) dediderunt sese, nihil quidem illi pacti, sperauerãt tamen nõ atrocius, quàm superiores Imperatores Cos. in se fœuiturum: at ille arma omnibus ademit, oppidum diruit, ipsos bonaq; eorum vendidit, literasq; senatui de rebus à se gestis misit.] Apud Plutarchum quoq; in Pauli Aemilij vita sic legimus. Cos. autem factus † Aemilius, bellũ gessit aduersus Ligures, homines bellicosos, & ob vicinitatem Romanorum bellãdi peritos. Incolunt enim extremam Italiæ oram, quę ad Alpes pertinet, ipsámq; Alpium, quantum Tyranno abluitur Pelago, & cõtra Lybiam consurgit, permixti Gallis & Iberis maritimis. Tunc autem prædatorijs nauigijs mare vsque ad Herculeas columnas infestabant. Cõtra eos igitur Aemilius Cos. cum octo millibus militum missus. Hac paucitate copiarũ triginta millia hostium conflixit: eisque in fugam versis, & intra mœnia compulsis, spem bonam humanitatis præstitit, neque enim volebant Romani, Ligurum gentem omninò delere, sed veluti spem ac præsidium aduersus Gallicos tumultus, qui Italiæ continuè imminebant, relinquere. Aemilij igitur fiducia adducti Ligures, naues & oppida illi dederunt. Ipse verò dirutis mœnibus, nec genere vllo iniuriæ illato, orbes quidé restituit, naues verò ademit, nec illius multitudinis nauigium supra trifcalmum eis reliquit. Homines autem tam mari, quàm terra à Liguribus anteà captos, ciues peregrinosque liberauit. Genuam itaque Romano suppositam imperio fuisse olim intelligimus, resq; ita se habuit ad annum vsque septicentesimum salutis nostræ, vt Blondus de illustrata Italia scripsit, vel ad annum vsque sexcentesimum sexagesimum, vt Leandro Alberto in descriptione Italiæ placuit: quo tempore † Rotharis Longobardorum Rex summa vi ea potitus est, fœdeq; dirupuit, ac impiè tyranniceque funditùs ferè euertit: quibus adstipulatur Raphaël Volaterranus *in commentarijs vrbanis lib. 4. cap. 1.* & ab anno illo ad annum vsq; centesimum primum supra millesimum Genuam sub imperio fuisse innuit Georgius Merula *lib. 6. historiarum vicecomitum.* Quin? anno 1190. † Fridericus Barbarubea vulgò appellatus, dum illi imperaret, nouos eligi iussit magistratus, nouosque admi-

administrationis instituit ordines, vt Leandro Alberto placuit. Nec dissentit Nebiensis Episcopus in Genuensibus Annalibus. Accedit prætereà, quod anno 1528. † Carolus quintus Imperatorum fœlicissimus, nouum à Genuẽsibus in rebus publicis administrandis institutum ordinem, cùm istic esset, confirmauit, nouaque & amplissima contulit priuilegia, quod testatur Leander Albertus, quem mox retulimus, & nobis ipsis satis ostendunt exhibita ipsorum priuilegiorum documenta, quæ sanè † priuilegiorum concessio, Imperatoris in Genuenses iurisdictionem arguit, & imperium ostendit. *vt posti Ioannem Lignanum interrogatus respondit Rimin. add. conſi. 268. num. 41. libr. 2.* Accedit & illud † Carolum quintum consueuisse in multis, vel rescriptis, vel concessis priuilegijs in hæc verba, Genuam appellare ciuitatem, [datum in ciuitate nostra Genuæ,] vt inter cætera legitur in priuilegio concesso illustrissimo Ioãni Carreto, Alphonsi huius illustrissimi Marchionis patri, quæ sanè ratio eò fortior & firmior redditur, quo nulla vnquàm à Genuensibus facta reperitur protestatio, † qua illæsum ius proprium esse voluerint, ob idque in Imperatorem consensisse dicuntur, *iuxta iureconsulti responsum in l. si filiusfam. ff. ad S. C. Macedo. & egregiè scribunt Matthes. nota. 22. Iaſ. in l. quæ dotis, nume. 92. ff. ſoluto matrimo. & in conſi. 47. num. 2. libr. 1. Deci. conſi. 430. in fine. & conſi. 632. num. 16. Ripa in l. admonendi, nume. 139. ff. de iureiurando. Gozadin. conſil. 23. num. 6.* Et cùm ita attestatus fuerit diuus Carolus quintus illius † verbis etiam enunciatiuis deferendum est, *vt probat text. clement. 1. de probatio. & ſcribunt egregiè Afflict. deciſio. 305. nume. 13. 14. & Ruin. conſi. 103. num. 10. libr. 5.* cùm præsertim propter se, non propter aliud emissa videantur: satis ergo constare videtur Imperatorem huius causæ iudicem esse competentem.

Secundo loco, vt huius essem opinionis, ea Innocentij adducebar auctoritate *in c. ex parte. de foro competen.* dum affirmauit † in feudorum controuersijs, feudi dominum iudicem esse competentem, cuius sententiam visi sunt probare Baldus, Imola, Socin. & Deci. *in c. ex transmiſſa, de for. compet. & in c. cæterùm de iudicijs.* reiecta (vt aliqui credunt) glossæ auctoritate ibi. eò fortius hæc confirmantur, quòd causa hæc possessorij est iudicij, dum, vt deiectus restitui petit Marchio, in qua iudicis partes sustinet, qui † ordinarius est. *ſic Bald. in l. 3. colum. 1. C. ſi à non compet. iudi. in c. 1. §. ſi inter pares, de lege Corradi, & Aretin. in c. cæterùm, de iudic. idem viſus eſt reſpondere Iaſ. in conſi. 60. colum. 2. verſic. ſecundò, & fortius. libr. 1.* cùm ergo Imperator iudex sit ordinarius, sequitur eum iusdicere in hac causa posse.

Tertiò sic argumentari posse quandoque est visum. † Imperator in propria ac suorum causa sibi iusdicere potest, *l. proximè. ff. de ijs quæ in teſta. del. l, & hoc Tyberius. ff. de hæred. inſtit. §. vltim. Inſtit. de hæred. inſtit. & ex noſtris annotarunt Bald. in l. vnica. C. ne quis in ſua cauſa. Decius conſi. 588. num. 1. 2. Gozadin. conſi. 1. num. 27. Reſtaurus tract. de Imperat. quæſt. 91. nume. 2.* at feudum † † Finariense Imperij esse inuestitura Otthonis secundi anno 967. Decimo Calend. Aprilis, Carretensibus concessa, ostendit. Cuius rei meminit etiam Albericus Rosatus *in ſuo Dictionario, in verbo, feudum.* ostendit & inuestitura Caroli quarti, anno 1355. concessa, qua hos Imperij † ligios vasallos esse probatur, quorum natura est, vt vni tantùm subsint concedenti, prætereà nemini. quod satis superque probat text. *in c. ſi quis inueſtierit, de feudo dato in vicem legis commiſſo. gloſſ. Clemen. Paſtoralis. §. deinde in verbo, Ligius, de re iudica. Iſernia in c. 1. §. ommem, de noua forma fidel.* Ionan. de Ana. *conſil. 7. num. 9.* Iacobin. à sancto Georgio *in inueſtitura feudali, in verbo. feudum, colum. 3. verſicu. ſeptima diuiſio.* quo loco affirmauit, † feudum hoc ligium solùm concedi ab eo, qui superiorem nec habet, nec recognoscit, quare nulla alteri in ea concessione reseruari solet fidelitas. vt scribunt omnes *c. 1. §. feudum. de prohib. feud. alienat. per Frider. & ſcripſit Guido Papæ quæſtio. 309. Vltra ecto. Iaſ. in præludijs feudorum, nume. 106. 107. Iacobinus à ſancto Georgio tracta. de homagijs, colum. 3. verſic. tertiùs caſus.* ob idque affirmarunt, † vasallum duorum ligium esse non posse. *quod placuit & cæteris, præſertim Iacobo Aluar. in c. 1. §. vlt. in fine.* hic finitur *lex Corradi. Afflict. deciſ. 307. num. 3.* Quin? interrogatus respondit Guido Papæ *conſi. 213. ſequuntur &c. num. 4.* etiam pro diuersis rebus, quem duorum vasallum ligium effici non posse, consuetudo tamen Delphinatus aliter obseruat, *idem Guido Papæ quæſt. 310. Molinæus in conſuet. Pariſ. tit. 1. §. 11. glo. 5. nu. 6. alia docuit Iaſ. in l. de pupillo. §. ſi plurimum. ff. de operis noui nuncia.* & in hanc sententiam præter cæteros adfero elegans Baldi responsum *in conſ. 291. Ad euidentiam præmittendum eſt. lib. 2.* quo loco in primis verbis capituli si quis inuestitus. de capitulis extraordinarijs, non impressi fortè, verba retulit respondítque, vasallum ligium duorum esse non posse. Quin, Iacobinus, quem mox citaui *d. tract. de homagijs, colum. 3. verſic. quartus caſus.* scripsit, non personas modò horum † vasallorum, sed & bona ipsa concedenti feudum ligium esse suppositа, sequitur ergo hac in causa Imperatorem iusdicere posse.

Quartò sic aliquãdo instabam, † ratione rei sitæ in alios subditos potest iudex suam exercere iurisdictionem, at Genuenses partem feudi Finarij, quod imperij esse diximus, possident, ergo in eos iusdicere poterit Imperator. maior propositio satis de se nota est, cùm text. sit clarus in c. sanè. & ibi Socin. q. 7. de foro compet. minor autem pariter probari satis dicitur ex laudo † Antonioti Adurni, prudentissimi olim Genuẽsium ducis, lato anno 1385. quo tempore is Adurnus Rempublicam hanc excelsam moderabatur, (vt sæpiùs relati Nebiensis Episcopus in Genuensium Annalibus & Leader Albertus in Italiæ descriptione testantur) ex eo itaque laudo Respublica hæc partem huius Finarien sis feudi consecuta dicitur: quo fit, vt in ius † succedens eo iure prædecessori competenti vti, & ad commodum ac incommodum debeat, *l. qui in ius. de regul. iuris:* transit enim † res suo cum onere, *l. is cui opus, vbi latè Iaſ. nu. 6. ff. de operis noui nuncia. & latè ſcribunt Afflict. deciſ. 95. nu. 3. 4. Soci. ſenior conſi. 45. lib. 3. conſi. 12. lib. 4. Gozad. conſi. 15. num. 13. Pariſ. conſi. 127. nu. 12. lib. 4. Tiraq. de retract. conſang. §. 1. glo. 10. nu. 13. & Soci. iun. conſi. 74. nu. 8. lib. 3.*

Quintò argumentari sic licere videtur; Imperator † delicta vbique locorum perpetrata punire potest, & de eis iudicium ferre, cùm proprium sit Imperatoris illud exequi, vbi te inuenero ibi te iudicabo, *l. 1. vbi glo. C. vbi de crimine agi oportet, glo. in c. vlt. de foro competen. quo loco annotarunt Abbas, & cæteri, & clarius ex facto interrogatus respondit Rube. Alexan. conſi. 77. num. 1.* sed Genuenses occupando oppida & castra Finariensia, acerrimo bello illato, delíquisse dicuntur, ac in pœnam legis Iuliæ de vi publica, & l. si quis in tantam. C. vnde vi, incidisse. nec hæsitandum esse videtur Rempublicam non deliquisse † cum vexillis leuatis, habitóque (vt testantur acta) inter eos consilio ac deliberatione, indictum fuerit bellum. *ſic docuit Barto. in l. aut facta. §. nonnunquàm, num. 9. ff. de priuatis delictis. Boër. tracta. de ſeditioſis, quæſt. vltim. & in ſpecie noſtri caſus annotarunt Cyn. & Alberic. in d. l. ſi quis in tantam, ille colum. 4. iſte colum. 2. in fine. egregiè Pariſius conſi. 21. num. 30. libr. 4. qui receptam apud omnes eſſe teſtatur,* quod fortius procedere & clarius esse dicitur hoc casu, vbi facta occupatione, Respublica gesta omnia † dicitur ratum habuisse, quo fit, vt ipsamet Respublica spoliasse & vim intulisse dicatur, *l. 1. §. deieciſſe. ff. de vi & vi armata, quem in hanc ſententiam citauit Bart. d. §. nonnunquàm, num. 10. & reſpondit Iaſ. conſi. 137. colum. 2. lib. 4. in l. ciuitas, num. 3. ff. ſi certum pet. a. Afflict. deciſ. 376. num. 3. Pariſ. conſt. 21. num. 32. libr. 4.* Confirmatur quia & si Genuensibus aliquod concessum aliàs dicatur priuilegium, quo Imperatoris iurisdictionem & iudicium euitare, declinareq; potuerint, † attamen ob perpetratum delictum, illud amisisse dicuntur. *vt ſatis probari videtur in Authent. quia in prouincia. C. vbi de crimin. agi oportet, & poſtà se relatos docuit Iaſon in l. beneficium, nu. 52. ff. de conſtitut. princip. ſenſit Marian. Socin. ſen. in c. propoſuiſti, q. 9. de foro compet. qui ea ratione affirmant, ſubijci iurisdictioni ordinariæ qui aliàs ab illius iurisdictione erant exempti.*

Sextò in hanc opinionem ex eo aliquando adducebar, quòd cessante causa † priuilegij, cessat priuilegium, *l. athletæ. §. 1. l. Geometræ. l. idem Vlpianus. ff. de excuſa. tuto. l. Titia Seio. §. vſuras, de lega. 2. latiſſimè Tiraquel. tract. Quod ceſſante cauſa ceſſet effectus, parte prima, num. 203.* sed Genuensium priuilegium, quo se ab Imperatoris iurisdictione tuebantur, cessat ergo ipsius Imperatoris iudicium euitare non poterunt: probatur illa minor propositio duplici ratione, tum ob commissum delictum, (vt mox retuli) tum quia ipsemet Imperator † priuilegium ex eo reuocasse dicitur, quòd se huius causæ iudicem competentem declarauit, quam obrem in antecedens necessarium, priuilegium illud exemptionis reuo-

Universidad de Deusto
Biblioteca

reuocatum censetur: *argum.l.illud.ff. de acquir. hæred. & tradit Afflict.decis.5.nu.*3.quod tantò fortius procedit,cùm † Princeps clausula plenitudinis potestatis vtitur, qua in dubio vti præsumitur, vt actus valeat, *vt docuerunt Castren.in l.ex imperfecto.C. de testamen. Alexand.l.quanquàm,nume.*5.*C. de testamen. milit. Decius in l.in testamento, nume.*11.*in fine.C. eodem testamen. militar.consil.*11. *colum.penult. & respondit Ruinus consil.* 23. *nume.* 4. *libro* 2.*Socin.Iunior consil.*134. *nume.*27. *libr.tertio. Cruetta consil.* 75. *num.*3.

38

Vltimò, vt ita sentirem, non me vrgebat mediocriter illud, quod † iudex semel approbatus, recusari illiusque euitari iurisdictio ampliùs non potest, *l.sed & si susceperit.ff. de iudic.* sed Imperatoris iurisdictionem iam semel approbasse dicuntur Genuenses, cùm debito tempore † declinatoriam non proposuerint, *vt omnes scribunt in d.l. sed & si susceperit. Practicus Papiensis in forma declinatoria, in verbo, nec fuisse, num.*1. *Felin.in c.pastoralis,de exceptio.* euitari ergo Imperatoris iudicium non potest. Hæc me non parum hæsitantem, vt contra excelsam hanc Genuensium Rempublicam sentirem, reddebant.

39

40

Re tamen ipsa diligentissimo studio, omnique cura & opera perpensa, totus in contrariam sententiam discessi, nempe Ferdinandum Imperatorem nostrum Augustiss. huius controuersiæ iudicem non esse competentem, quod vt dicam, multis adducor rationibus, & argumentis.

Primò eo adducor fundamento. Competens & ordinarius is est iudex, qui rei conuenti iudex est, *glo.in c.*1.*§. vlt. de prohib. feudi aliena. per Frider. omnes in l. vlt. de iurisdict. omn. iudic.* at Imperator Genuensium ordinarius iudex non est, cùm ab eius iurisdictione & imperio liberi & exempti sint, ergo iudex eorum competens non erit. maior est probata. minor vera sic multis demonstratur, eaque ratione † prima, quòd liberi sumus à natura & origine omnes, *l.libertas. ff. de statu hom. l. manumissiones ff. de iustit. & iur.*§.1. *Institu. de libertinis.* hinc dicimus non seruitutem, sed † libertatem, vt potè iuri naturali consentaneam, præsumi, *l.altius.C. de seruit. & aqua.* ob id nostris terminis respondit Ias. *consil.*60. *colum.*3.*in princip.libr.*1. feudalem rem non esse, sed liberam præsumi, *alia congerunt plura Curt.iunior consil.*140. *nume.* 4. *Parisius consil.* 20. *colum.*1. *libr.*1. *Alciat. latè tractat. præsumpt. regula* 2. *præsumpt.*3. *Cruet.consil.*111.*nume.*9. & in specie ex relata regula respondit Decius *consil.*360.*num.* 4. in dubio non præsumi † vnam ciuitatem esse subiectam alteri. consuluit enim Deci. pro ciuitate † Sauonæ an subesset ciuitati Genuæ. vt in eadem met facti specie consuluit Curtius iunior *consil.*124. aduersus quos, in indiuiduo eiusdem casus, consuluit Ruinus *consi.*1. *lib.*4. & ad rem magis sua origine † Genuenses non esse alicuius imperio subiectos demonstratur auctoritate viri diligentissimi, ac antiquitatum obseruatoris fidelissimi Dionysij Halicarnassei, qui *lib. primo antiquitatum Roman.* in hæc verba scribit. [Alij rursum Ligurum colonos eos fuisse fabulabuntur, Vmbris confinium. Ligures enim & Italiæ quasdam partes habitant & Galliæ, incertum ab vtra profecti patria, nam hactenùs incomperta origo eius gentis est.] Sed scriptorum Romanorum doctissimi, & in his Portius Cato, qui diligentissimè scripsit de conditoribus Italicarum vrbium, Caiusque Sempronius & aliquot alij, Græcos eos esse affirmant profectos ex Achaia multis ante bellum Troianum ætatibus, nec tamen disertè tradunt, ex qua Græca natione, quave vrbe migrauerint, ac ne tempus quidem, aut ducem Coloniæ, aut quo casu antiquam patriam reliquerint, tantum fabulam secuti Græcanicam nullius Græci auctoris eam confirmant testimonio. Itaque rei veritas, quomodo se habeat incertum est, quòd si istorum sermo sanus est, non possunt esse coloni alterius generis, quàm † Arcadici,] hæc ille. Libertatem autem hos populos, ad tempora illa vsque Magonis, (cuius paulò antè meminimus) amisisse, & in Romanorum potestatem ditionemque venisse scriptorum nemo est, qui affirmat. Quin? nec iam relati Liuius & Plutarchus id sentiunt, nam Liuius eo † loco, quem suprà retulimus *libr.*2.*secundæ decadis*, subdit post relata verba hæc ipsa, [Quas ob res placeret Senatui M. Pompilium Cos. Ligures pretio emptoribus ipsos restituere in libertatem, bonaq; vt ijs, quidquid recuperari possit, reddatur curare: arma quoque tempore fieri in ea gente: Consulem de prouincia decedere cùm deditos in suam sedem Ligures restituissent: claram victoriam vincendo oppugnantes, non sæuiendo in afflictos fieri.] qui sanè locus Genuensium libertatem potiùs, quàm subiectionem ostendit, quod si aliquo tempore constare potest † Genuenses imperio parusse iam clariùs constat anno salutis nostræ 1162. Friderici liberalitate plena libertate donatos: imò in antiqua confirmatos. quod fecit & Henricus Friderici successor anno 1191. vt Nebiensis Episcopus in sæpiùs citatis Annalibus scripsit: & ex nostris multi affirmarunt, vt Bald. *consi.* 182. *casus est, Rex Cipri. libr.*5. quo loco ingenuè testatur, Genuensium Rempub. nullum, vel Imperatorem, vel Regem, aliumve superiorem ac dominum recognoscere, qua autem † vixerit ætate Baldus Perusin. norunt omnes, ex marmore in ædibus diui Francisci huius ciuitatis. in humanis enim agebat ante annum 1400. cùm eo anno, 4. Calend. Maij vita functus sit, & Gregorij XI. Pontificis maximi præceptor fuit, vt in illius Gregorij vita scripsit Platina, ex quo etiam intelligimus, Gregorium illum anno 1371. Pontificatum assecutú fuisse, † Genuenses quoque ab omni nexu seruitutis & subiectiõis solutos esse testatur And. Barba. Siculus *consi.*38.*colum. penult. versicu. præterea dicitur in isto. libr.*1. qui respondit Genuam tempore quo aliquas cum regibus Aragonum iniuit conuentiones, fuisse in plena & absoluta libertate, quod fortè cõtingit prope annum 1335. quo tempore Robertus Aragonius Rex vnà cum Ioanne XXII. Pontifice Maximo ea ciuitate potitus est. vt rerum diligentissimi annotarunt scriptores, ab eo itaque anno 1331. ad annum vsque 1329. Diuos Imperatores aliquos in eam ciuitatem, vel imperium vel iurisdictioné exercuisse, nemo est qui scribat. Quinè ex nostris Decius *consi.*534. *num.*1. *& consi.*649.*num.*2. dum Pisis doceret, respondit Genuenses superiorem non recognoscere, id enim contigit prope annum 1515. idem clarè affirmant Rest aurus Castaldus *tract. de Imperatore, quæst.*54.*num.*20. Quare factum est, vt iusta optimaque ratione permotus Diuus † Carolus Quintus, eo anno 1529. cùm per aliquot dies in ea Genuensi ciuitate commoraretur, hanc ipsam à Romano Imperio illæsam libertatem esse voluerit, suoque amplissimo confirmauerit testimonio, Genuensium Rempub. ab immemoriali tempore citra esse in quasi possessione libertatis affirmans: quæ verba in suo vero ac potiori (vt iuri conuenit) significatu sumpta, ostendunt Genuensium Rempublicam, etiam à superioritate imperij liberam exemptamque fore, cùm præsertim simus in † beneficio Principis, ex quo concessio ei tantùm nocere possit, *iuxta declarationem Ias. in l. beneficium. nume.*25.*ff. de legibus.* quod beneficium latam ac amplam habet significationem, *vt in nostris terminis affirmarunt Roman. consi.*271. *Ias. consi.*45. *colum.*2. *versicu. tertiò maueor, quia. libr.*1. *& Cruet. consi.*209. *nume.*7. sensus iste, ex claris illius priuilegij, seu verius concessionis beneficij verbis elicitur, dum affirmauit Imperator in controuersijs Genuensium iudicem esse adeundum, ex his ostendens Rempub. illam supremi Principis locum tenere: quæ sanè † assertio, & si non alteri, ipsi tamen asserenti non mediocre affert detrimentum, *l. quidam ff. de probat. l. optimam.C. de contrahen. & commit. ten. stipul. Socin. sen. consi.*214. *colum.*4. *libr.*2. *Decius consil.*42. *in* 4. *dubio. Cruet. in tractatu de antiquitate temporum parte* 1. *tertia particula, quæ incipit, propositum, nume.*19. qui *nume.*20. subijcit ex Socini sententia, verba hæc detrimentum afferre absentibus, actui tamen consentientibus. *sic idem Cruetta respondit consil.* 97. *nume.*10. quòd ipse in Imperatore etiam nostro hoc casu verum intelligo, cùm verba illa sint principaliter & propter se prolata, *iuxta ea quæ latissimè scribit ipse. Cruetta d. tertia particula, numer.*16.17. Quæ sanè assertio totam hanc dirimit quæstionem, nisi modò, cum maleuolis, & qui per cauillos & anfractus rem claram ponant in ambiguo, agamus, quorum ieuibus offendiculis & obiectionibus, vt occurram quæ fortè huic assertioni obijci possent, dissoluam, illisque pro viribus satisfaciam.

41

42

43

44

45

46

47

48

Non ergo illud primum Genuensium aduersatur libertati, esse à diuo Carolo concessum priuilegium, † [saluis Romani Imperij iuribus] quoniam verba hæc, nõ eum habent sensum, quem aliqui malè opinantur, reseruatum intel-

49

50

51

52

53

54

55

56

intelligi imperij ius, ostendique Romanum Imperium supremam illam in Genuenses habere potestatem, *vt visus est sentire Restaurus Castal. tracta. de Imperatore, quæst.*110. *in casu.*330. *reseruato*, nam notum est ita omnibus, vt nec id ignorent vix iuris initiati, † reseruationem illius esse naturæ, vt ius quod est conseruet, non nouum adferat. quod ipsa verbi significatio ostendit, *& satis probatur in l. at si quis. §. plerique, de religio. & sumpt. fune. in l.*3. §.1. *ff. quibus modis pignus vel hypothe. soluitur, l.*3. §. *penult. ff. de libero homi. exhibend. & post Angelum, Socinum, & alios consultus respondit Cruet. noster in consil.*29. *num.*8. *consil.*144. *nume.*15. *& consil.*289. *nume.*3. *eiusdem addo sententiæ Ruinum consil.*40. *num.*7. *consil.* 99. *nume.*10. *libr.*1. *& Socinum Iuniorem consi,*134. *num.*86. *lib.*3. hinc dicere solemus reseruationem ipsam à appositam, cùm nullum subest ius, quod reseruari possit, *l. venditione, in fine. ff. communia prædiorum. l. si quis legauerit, de legat.*1. *ibique annotarunt Bartol. & Iason. & interrogatus respondit Cruetta noster consil.*15. *nume.*2. *consil.*33. *num.*20. *versicu. sexto decidi, consil.*70. *nume.*6. *consil.*226. *num.*6. *qui scitè ac doctè, pro illius more, alios plures in hanc retulit sententiam*: huic ergo satisfactum est obiectioni, cùm demonstratum minimè fuerit, ante huius reseruationis tempora, imperio suppositam fuisse Genuensium Rempub. Responderi etiam secundo loco fic posse arbitror, clausulam [saluis imperij iuribus] intelligi si ius aliquod alia ex causa, quàm ex expressis in priuilegio, & concessione, competeret, *vt omnium primus ex facto consuluit Oldrad. consi.*330. *colum. vlti. quem secuti sunt Gomes. in commentar. ad regulas Cancellariæ, De non tollendo iure quæsito, quæst.*1. *pagina vlt. versicu. postremò. & Paris. consi.*16. *nume.*30. *consil.*70. *num.*12. *libr.*1. *nec aliter loquitur, si rectè perpendatur, Restaurus d. casu* 330. cùm ergò non modò absoluta libertas in genere, sed & fori priuilegium in specie (vt retuli) in eo priuilegio expressa fuerint, sequitur clausulam illam imperij subiectionem non arguere. Potest responderi & tertiò, † clausulam illam in fine, in verbisque executiuis positam esse, quare nihil operatur, *vt in specie respondit Decius consi.* 413. *num.*8.9. & conferunt, quæ passim nostri scribunt, clausulas & verba in executiuis posita nihil operari, *ex illo text. Clem.*1. *de præbend. vt docuit Ias. in l. ius ciuile, num.*8. *de iustit. & iur. consil.*6. *colum.*5. *libr.*3. *& consi.*99. *colum.*3. *libr.*4. *Deci. consil.* 423. *num.*19. *& egregiè consi.*500. *num.*9.10. *Curt. iun. consi* 3. *num.*2. *consil.* 56. *num.*3. *& consi.*131. *num.*6. *Ripa l. qui Romæ. §. duo fratres, num.*45. *de verbor. obligatio. Socin. iunior consi.*93. *num.*25. *libr.*3. *cæteros sciens prætereo.* Non aduersantur pariter huic sententiæ, illius priuilegij seu concessionis verba, dum † Genua, Camera Imperialis appellatur, quæ fortè verba ex aliquorum opinione, iuxta communem loquendi vsum intelligere debemus locum esse imperij, Imperatorique subiectum, vtpotè quòd Imperator ius cameræ, quæ imperialis dicitur, in ea ciuitate habeat, qui sanè † communis loquendi vsus obseruandus maximè est. *l. liberorum. §. quod tamen Cassius, de legat.* 3. *l. Labeo. §. idem Tubero. vbi latè Bart. o. ff. de suppellect. legat. latè, doctè, & egregiè Didac. lib.*3. *variarum resolutio. cap.*5. *nume.*1. *Roland. à Valle vir consultissimus tracta. de lucro dotis, quæstio.*6. *nume.*6. Huic difficultati iri satisfactum sic puto, si dicamus verba illa ostendere, non Imperatorem in ea ciuitate & Repub. ius Cameræ, sed ciuitatem in se, ad sui commodum imperij iura & Cameram habere, quasi ostendere velit Imperator, Rempublicam hanc excellam, quoad sibi subditos summo potiri imperio, iusque fisci habere. multis hic sensus suadetur; Primò, quia si alius sumeretur, sibi parùm constans videretur Imperator Carolus Quintus, posteaquàm attestatus est hanc Rempub. ab immemoriali tempore citra, esse in quasi possessione libertatis, quæ libertas in potentiori significatu sumpta, (vt sumi debere paulò ante diximus) ostendit liberam esse à superioritate imperij, quo fit, vt euitanda omninò sint † pugnantia. *c. inter dilectos, de fide instrum.* cuius argumento affirmant ex nostris quamplurimi, omnem dispositionem sic debere intelligi, ne repugnantiæ in ea reperiantur. *Deci. in l. vbi repugnantia, in fin. de regul. iur. & consi.*517. *num.*4. *Alcia. tracta. præsumpt. regul.*2. *præsumpt.*31. *Boër. quæst.*252. *num.*1.2. *Socin. iun. consi.* 125. *nume.*16. *lib.*1 *Paris. consi.*102. *num.*19. *libr.*1. *cæteros consultò omittam.* Suadetur secundò hic sensus, quia solent hæ † Respub. libertate donatæ iura fisci, & imperij in se, & ad sui commodum habere. quod egregiè docuit Barto. *in l. cunctos populos, num.*50. *in fine. C. de summa Trinita. & fide Cathol.* cuius sententiam probauit Baldus *in l.*1. *in fine. C. de hæred. & actio. vend.* & si eo loco malè opinetur Baldus, Principi supremo reseruata, concessa non censeri. qua de re suo loco fusiùs. Confirmatur tertio exemplo aliarum ciuitatum & Rerumpub. quæ libertate fruuntur absoluta, vt in † ciuitate Venetiarum, quæ vt omnimoda libertate fruitur, sic nec Imperatorem ipsum recognoscit, *quod docuit Bart. in l. hæst. s. ff. de captiuis & postlim. reuer. Bal. in rubr. ff. de rerum diuis. colum.*4. *& post multos Ias. in l. ex hoc iure, nu.*26. *de iustit. & iur. in l. cunctos populos. prima lectura, num.*11. *C. de summa Trinit. & fide catho. & consi.*70. *colum.*2. *lib.*3. *Rest aur. Castald. tract. de imperatore, quæst.*54. *num.*9. qui multis affirmauit serenissimam Venetorum Rempub. nec de iure, nec de facto Imperatori subesse, ob idque non licere Imperatori ipsi in illorum locis, & ciuitatibus, voluntariam etiam iurisdictionem exercere. quòd in eademmet facti specie consultus respondit Ruinus *consi.*66. *lib.*3. nec aliter respondunt Parisius *consi.*2. *num.*12.15. *lib.*2. & Socinius. *consi.*100. *num.*10. *libr.*2. qua ratione factum est, vt Raphaël Fulgosius *consil.*62. *stante statuto, colum.*2. & Comensis *consi.*72. *visis pactis. in fine.* † ciuitatem Venetiarum communem hodie dixerint patriam, quod dixit & Gomes. Hispa. *in §. fuerat, num.*5. *Institit. de actio.* idem olim de nobilissima Florentinorum Repub. dicebatur, cui nunc præest. † Cosmus dices dux prudentissimus simul ac liberalissimus, cuius in rebus publicis administrandis, curam, studium, prudentiam, summamque vigilantiam, est, quòd cæteri vniuersi terrarum orbis Principes ante oculos habeant. Hæc ergo † Florentinorum ciuitas nec Imperatorem, nec alterum olim recognoscebat superiorem, *vt ex nostris affirmarunt Soci. sen. consi.*273. *col. pen. lib.*2. *Ias. consi.*70. *col.*2. *lib.*3. *Felin. in c. cùm non liceat, colum. versic. quartò considero. de præscript. Dec. consi.*357. *num.*2. *Purpura. in l.*1. *num.*329. *ff. de officio eius cui mand. est iurisd. Rest aurus Castald. tract. de imperatore, q.*54. *nu.*11. & rectè sentiunt, mea sententia, quandoquidem illa † Respub. (vt author est Platina in vita Honorij quarti Pontificis maximi) numeratis sex milibus coronatis à Rodulpho Imperatore libertatem assecuta est. Idem de † Lucensium Repub. eo loco literis prodidit Platina, quæ numeratis duodecim millibus coronatis eandem sibi acquisiuit libertatem. cuius rei meminit & Felin. statim relatus, & Dec. *consi.*528. *nu.*2. & Rest aur. *d. q.*54. *num.*12. qui vno ore affirmarunt, non licere Imperatori eas quouis modo vexare, est ergo dissolutus hic obex, qui malè creditur fortissimus.

57

58

59

60

61

62

63

64

65

66

67

68

Non quoque nostræ huic sententiæ aduersatur, Imperatori non licuisse † imperij iura & supremam illam potestatem in Genuenses transferre, *vt visus est sentire, quem paulò antè citauimus Bald. in l.*1. *in fine. C. de hæred. & actio. vend. cui accedunt Longoual lius in l. imperium, nume.*256. *ff. de iurisdict. omn. iudic. Carol. Molinæus in consuetud. Parisien. titu.*1. §.1. *glos.*5. *nume.*53.54. *& Didac. Couarru. libr. practicarum quæstionum, cap.* 4. *numer.*1. *in fine.* Quoniam vno verbo satisfacio, veriorem & crebriorem esse eorum sententiam, qui aliter senserunt, iura scilicet imperij, supremam potestatem, ac illa demùm supremo Imperatori & Principi reseruata, transferri concedive posse, *vt huius fuit sententiæ sibi parùm constans Bald. consi.*64. *libr.*1. *Angel. in l. Imperium, colum.* 2. *versicu. ex prædictis etiam. de iurisdict. omnium iudic. Castren. consil.*63. *Quod dicti reditus salis. libr.*1. *Roman. consi.*271. *visa tota. latè Iason consi.*45. *colum.*2.3. *libr.*1. *& consi.* 161. *libr.*2. *Rubeus consi.* 50. *& alios plures retulit Cruet. consil.* 209. *num.*8. addo Balbum *in tracta. præscript.*2. *part.*5. *partis principalis, colum.*2. Socin. Iun. *consi.*80. *num.*40. *libr.*3. qui verum affirmauit, quando in concessione adhibita sunt verba multum generalia ac vniuersalia, vnum hoc est, reseruata † in signum supremæ potestatis transferri posse, quod eorum auctoritate confirmatur, qui negant Imperatorem his in locis legitimare posse spurios, nec creare Notarios, qui actus supremo Principi reseruati sunt. *Sic interrogati responderunt Ias. consi.*70. *colum.*2. *lib.*3 *Ruin. consil.*66. *lib.*3. *Soc. Iun. consi.*100. *num.*10. *libr.*2. *Paris. consi.*2. *num.*13. *libr.*2. Confirmatur ex crebriori veriorique eorum sententia, qui affirmarunt, † reseruata Imperatori, & Principi in signum supremæ potestatis, centenaria præscriptione acquiri, præscribique posse. *hanc veriorem ac receptiorem Doctorum opinionem ostendit & tuetur Cruet. tractatu de antiq. tempor.* 4. *part. quartæ partis principalis, num.*73. & in specie † ciuitatem iura Imperij que superioritatem posse præscriptione acquirere, consuluit Oldrad.

69

70

71

72

consi.

Universidad de Deusto
Biblioteca

*consi.69.consueuit,*col.4. *versic.nec obstat quod dicitur,quod Imperium:* cuius responsum retulit & extendit Crauet.*qui statim fuit relatus,num.76.in fi.* procedere etiam in priuato:addo eiusdem sententiæ Balbum *tract.præscript. in* 5.*parte princ.quæst.*2. Ruin. *consi.21.colum.2.libr.*1.Curt.Iun. *consi.*158.*num.*16.Alban.*consi.*62. *num.*34.*consi.*64.*num.*91.92.Socin.Iun.*consi.*76.*num.*86.87. *lib.*1. Rolan.à Val.*consi.*3.*num.*82.83. qui duo posteriores sic consuluêre in causa Marchionatus Montisferrati, quæ Marchia eandem habuisse dicitur originem,quam habuit hæc Finarij.*& idem tandem sensisse visus est Rosta ur. Castald.tract.de Imperatore,quæst.*54.*num.*7. Hæc eò fortiùs procedunt,quo verè intelligimus, excelsam hanc Rempub. non modò primæ,verùm & † secundæ ac tertiæ appellationis cognitionem habere,& à iudicatis per illius Magistratus,ad alium recursum non dari. ex quo intelligimus, iura Imperij ac supremæ potestatis apud eam esse: *sic Crauet.consi.*209.*nu.*14. *Dida.lib.pract.quæst.cap.*4.*num.*6. ex quibus cessat hæc difficultas. cui etiam secundo loco responderi rectè potest, Baldum,Molinæum, Didacum, & cæteros, qui iura & Imperij superioritatem nõ posse transferri affirmarunt,loqui, cùm dominus & superior feudum, vt castrum, oppidum, ciuitatem vel prouinciam concedit. at nos extra hos terminos versamur, quandoquidem nihil Carolus V. nihil cæteri illius antecessores huic Reipub. concesserunt, sed solùm affirmarunt eam liberam, quod intelligitur etiam ab Imperij superioritate: cùm alioqui eorum assertio & concessio nihil operaretur. contra regulam l.fi quando.in prin.de leg.1.& infrà statim subijciam. Non pariter illud aduersatur,concessionem hanc seu † priuilegium, vel beneficium potiùs à Carolo V. & cæteris cõcessum, illorum personam non comprehendere, *iuxta text.l.inquisitio.C.de solutio.& t.quisquis,de præben.& pulchrè apud Ruin.consi.*83.*colum.vlt. libr.*5.*Gozad.consi.*76.*num.*14.*& consi.*101.*num.*20. Quoniam respondetur primò, in fauorabili dispositione, & cõcessione etiam concedentis personam includi, *vt post Soci.Sen.consultus respondit Crauet.consi.*174.*num.*12. nos autem in fauorabili dispositione versari dubium nemini est, & iam ostendimus. Respondetur secundò ex subiecta materia, † concedentis personam in concessione comprehendi, *vt eo consil.* 274.*num.*12.*versic.tertiò respondeo,affirmant post Cynum & Corneum, quos retulit.* subiecta autem materia hic docet, verè agi de ipsiusmet Imperatoris persona, & superioritate, cùm de alterius superioritate & Imperio eo tempore fuit, nec sit nunc dubitatio. Respondetur tertiò, hanc concessionem esse † ex certa scientia factã,quamobrem concedentis personam includit.*sic respondit Gozad.consi.*76.*num.*11.*in fin.* Respondetur quartò, quòd cùm (vt statim dixi) de alterius superioritate hic non ambigatur,est enim indubitatum eo tempore anni 1529. cùm Carolus V. asseruit excelsam hanc Rempublicam liberam esse,nullum superiorem recognouisse: sequitur Imperatoris personam hic † comprehendi,ne fruſtrà operetur concessio, *contra l.si quando,in princ.de legat.*1. † quod in priuilegijs procedit, etiamsi ius tertij læderetur.*Dec.l.*1.*in fin.C.de secund.nupt.* & in quauis materia strictè interpretanda verba ita sumuntur, vt aliquid operentur.*Calder.consi.*6.*in fin.titu.qui filij sint legiti. vbi in dispensatione loquitur.in renunciatione Aretin.consi.*104.*colum.*3.*versicu.vltimò.egregiè Crauet. consi.*272.*num.*7.*consi.*294.*num.*3. quod fortius intelligit Socin.Iun.*consi.*94.*num.*20.*lib.*3. etiamsi verba vix conuenirent.

Secundo loco, cùm re ipsa ostenderimus, Genuensium Rempublicam superiorem aliquem,nec ipsum quidem supremum Imperatorem recognoscere,sequitur huius controuersiæ iudicem esse competentem huius ciuitatis & Reipub.ordinarium. hoc eo argumento demõstratur, quo vsi sumus in 4.fundamento, dum in contrariam argumentaremur partem.ratione rei sitę competens dicitur iudex, qui incompetẽs aliàs dici potuisset,*c.sanè, de for.compet.* † sed Finarij regio, & Marchia est inter Genuensium fines posita, ordinarius ergo Genuensium iusdicere poterit. minor illa propositio multis probatur: Et primo argumento ab extremis sumpto, cùm locus Finarij sit collocatus inter Coruum & Monachum † Genuensium confines, vt testantur Geographi omnes. & Plinius *libr.*3. *naturalis histor. cap.*5. ostendit à Nicea Massilienſium vsque ad Albam † Pompeiam. Astam,& Aquas Statyellorum ac † Pollentiam oppidum Liguriam esse. Leander Albertus Bononiensis,qui ostendit Finarium intra hos confines comprehendi continerique.est ergo intra fines Genuensium,*vt annotarunt omnes in l.Celsus.ff.de vsucap.Socin.Sen.consi.*86.*colum.*2.*versic.tertia conclusio.& consi.*127.*colum.*3.*libr.*1.*Deci.consi.*528.*num.*2.*Paris.consi.*15. *num.*9.*consi.*27.*num.*13.*lib.*1.*Crauet.consi.*54.*num.*9. quæ sanè † argumentatio dubio procul præsumptiuè saltem concludit, *vt docuit Abb.in c.accedentibus, nume.*6. *de priuileg.& relati Doctores.* quæ † præsumptio hoc operatur, vt probandi onus in aduersarium reijciat, *l.generaliter.§.si petitum. in fin.ff.de fideicom.liber.& Dec.consi.*50.*num.*11.*Brun.consi.*109.*num.*1.*latè Didac. lib.*2.*variar.resol.cap.*6.*num.*1. Nec ad rem confert, si quis obijceret ex instrumento initæ conuentionis anno 1340. constare Finarium habere districtum separatũ à finibus Nauli ad fines Petræ, quod ostendunt & Blondus, Leander Albertus, Nebiensisque Episcopus, in illius loci descriptione. Nam(vt admonui) ad rem non confert.quoniam singularis specialisque loci designatio non efficit, quin suo toto contineatur. hoc ad sensum patet. habet Liguria, vt Liguria est,suos distinctos fines, vt tamen vniuersa Italiæ prouincia suo integro illo corpore comprehenditur, & membrum in toto corpore continetur. considerata ergo Liguria, vt † totum integrale, Finarium, vt partem, comprehendit. nec sequitur, est Finarium ergo non Liguriæ pars.vt animaduertunt nostri *in l.qui vsumfructum. vbi Iaſ.nu.* 9.*de verb.oblig.* & per Euerardum *in centuria legali,in argumento, De toto ad partem.* quo loco ostendit, non licere argumentari;est pars,ergo est totum : est paries,ergo est domus : vt si dicerem,est Finarium, ergo est Liguria,sed benè sequitur, est Finarium, ergo est pars Liguriæ : vel econtrà, est Liguria,ergo est Finarium, vt pars sub toto continetur. Confirmatur secundò minor illa propositio, quod iam clarè cognouimus, † Marchiones Finarij per tempora penè immemorialia Genuensibus fidelitatem iurasse ac præstitisse. nam, vt scribit Nebiensis Episcopus, anno 1227. mense Maio fidelitatem tunc iurarunt illius ætatis Marchiones, inuestituras sumpserunt. quod clarius patet ex laudo ab Antonioto Adurnio lato anno 1385. ad quod confirmandum statim illi Marchiones à Genuensibus inuestituras sumpserunt, seruaruntque fidelitatem hanc debitis temporibus, nouas inuestituras seu antiquarum renouatiuas accipiendo vsque ad annum 1482. satis ergo superque demonstratur, Genuenses huius marchionatus directos dominos iusto ex titulo,& longissimi temporis præscriptione factos esse, cùm præsertim † tanti temporis præscriptione non vtile modò, sed & directum acquiratur dominium, *sic Iacob.Aluar.in c.*1. *de feudo non habente propriam naturam feudi. Abb.c.ad audientiam, colum.vlti.de præscript.*4.*part.princ. quæstio.*12.*principa.versicu.quartò quæro, qua de re latiùs in* 4.*artic.attingemus.*

Nec solidissimæ huic cõfirmationi aduersantur multa, quæ solent adferri,vt illud primum de concessione ab Otthone secundo, qui anno salutis nostræ 966. imperauit, vt etiam illud secundum, quod de inuestitura Caroli quarti concessa ann.1355. quoniam illa nihil sunt impedimento. vt abundè demonstrabimus infrà in quarto articulo, quo loco ostendemus etiam huic Marchioni non prodesse susceptam inuestituram per Alphonsum seniorem huius auum à Maximiliano Imperatore anno 1482.Minori itaque propositione validissimis probata argumentis, satis superque intelligimus huius cõtrouersiæ iudicem fore competentem Genuensium ordinarium,quem adire Marchionis partes erant.*sic rectè docuit Felin.in c.cùm venissent,num.*5.*versic.secundò limita,de iudic.* qui sanè † ordinarius si iustitiam administrare recusasset ad Pontificem maximum confugiendum illi erat, *vt docuit Abb.in c.nouit, vbi Dec.num.*8.*de iudic.& Felin.d.c.cùm venissent, nu.*5.*versic.secundò limita.eod.& in c.cùm non liceat,num.*10.*de præscript. Curt.Sen.consi.*66.*super præmissa, colum.*4. *in fin.idem in additio. ad Iaſ.in l.cunctos populos,prima lectura,num.*11.*in verbo,dominio,C.de summa Trinita.& fide Catholica, quo loco eiusdem sententiæ citat Archidiac.* affirmarunt enim relati interpretes Principes & Dominos superiorem non recognoscẽtes (vt excelsa hæc Genuensium Respublica) sub Pontifice Maximo esse conueniendos. Nec est, quòd obijciatur, necesse minimè fuisse confugere ad Genuensium officiales. † quia cùm Genuenses ipsi sint suspecti, sic & eorum officiales, vt re-

*spondit Brun.Astensis consi.*31.*num.*9. quia respondetur verius esse, officiales non esse suspectos. vt quotidiè videmus Imperatorem,Reges,Duces, & similes officiales constituere.qui tam contra eos,quàm contra inferiores cognoscũt. quam sententiam probarunt crebriore calculo Doctores *in l.qui iurisdictione,de iurisdict.omn.iud.* quo loco Dec. *num.*6. ex Castr. sententia affirmauit,† suspectum in cognoscendo, non esse suspectum in delegando. poterat ergò Marchio adire officiales Genuæ, vel delegatum in causa constitui petere,apud quem de rei veritate quæreretur.nec aduersatur illud Bruni responsum, qui dum *num.*3. Castr.sententiam probat,hanc ipsam nostram confirmat.

Tertio loco dato,non tamen (vt dicere solemus) concesso,Finariense feudum non esse Genuensis Reipublicæ, attamen adhuc constat, clarè & absolutè esse feudum Imperij.quo fit,vt hac pendente dubitatione, † qualitas hæc, è qua iurisdictionis principium & fundamentum sumitur,excutienda prius fuerit.*vt docuere Inno.in c.super literis,de rescript.Bart.l.præscriptione,num.*8.*C.si contra ius vel vtilit. public.Alex.l.*2.*nu.*16.*ff.si quis in ius voca.non ierit.& consi.*1.*num.*11.*lib.*5.*Socisen. consi.*187.*versi.præterea, lib.*2.*Curt.iun.consil.*124.*numer.*6.*Crauet.consi.*196.*num.*5.*Grammat.voto* 11.*num.*7.*Platus l.si quando,num.* 825.*C.vnde vi. qui in his ferè terminis,præsertim Curt.iun.& Socin. loquuntur.* debuit ergò qualitas hæc, an feudum Finarij esset Imperij,vel non,ante omnia ad iurisdictionem fundãdam cognosci & finiri : in qua qualitate finienda iudex competens esse non potest Imperator noster, cùm se huius Marchiæ directum dominum (vt diximus) credat. *sic post Abbat.clarè docuit Decius in d. c. cæterum, num.*18. *de iudic. in claris nostris terminis Iaſ.consi.*60.*num.*2.*in fin.lib.*1. ex ea enim cognitione maximum sentiret commodum, ob id non concederitur. *Dec.post alios in c.ad audientiam, num.*4.*de appellation.nec aliter sentiunt Abb.in c.si clericus laicum,nu.*8.*de foro compet.Felin.in c.super literis,num.*27.*versi.fallit septimò,de rescript.* quod tantò fortius hoc casu procedit,vbi plenariè tractanda esset. licèt enim qualitas † iurisdictionis fundatiua tractari tũc soleat summariè, cùm plenior cognitio adhibenda est, *vt respondit Alex.consi.*1.*nu.*10.*lib.*5. attamen cùm nostro hoc in casu nulla alia futura esset cognitio, plenariè hæc qualitas tractanda erat, *vt egregiè respondit Socin.sen.consi.*59.*col.*3. *versi.confirmatur, quia dicit Bart.lib.*3.*post Bartolum, quem citat.* cùm ergò hoc in iudicio qualitas hæc excussa minimè fuerit, & dum contenderet Genuensium procurator diligentissimus D. Octauianus de Nigro, feudum non Imperij, sed Genuensium esse,auditus non fuit:sequitur Imperatorem non posse nunc in causa cognoscere, aliàs dubio procul nullum reddetur iudicium.

Quartò dato, non concesso tamen, feudum Finarij Imperij esse:attamen adhuc contra Genuenses ius dicere,Imperator non potest,tunc enim dominus directus inter vasallos de feudo cõtendentes ius dicit,cùm illi se vasallos fatentur:at diuersum, cùm † vasallorum alter se illius vasallum esse negat,tunc enim adeundus est ordinarius,*c.*1.*§. vlt.de prohib.feud.aliena.per Frid.vbi Bald.num.*4.*& ibi Asſlict.in* 7.*par.num.*2.*qui hanc esse communem sensit, nec ab ea recedere est ausus. clarius sic respondit etiam Bald.consi.*216. *fuit quidam nobilissimus, col.vlt.lib.*2.*Dec.e.cæterùm.num.*9.*versi.secundò est,de iudic.Soc.sen. consi.*12.*col.pen.versi.& prædict.etiam procedunt,lib.*1.*clarè idem Socin.consi.*187.*in fin.lib.*2. *Brun.consi.*45.*num.*9. *Curt.iun.tract.feud.*7. *par.principa.nu.*27.*Iul.Clar.lib.*4.*senten.§.feudum,q.*90. *versi.sed pone quod contra.* sed nostro hoc casu non modò negarunt Genuenses se Imperatoris vasallos esse,imò affirmarunt se Finarienſis feudi dominos, non ergo iudex competens esse potest Imperator.

Vltimò ex eo in hanc adducor sententiam,quòd ad fundandam iudicis iurisdictionem scio maximè necessarium fore,vt petitionis causæq; † qualitates perpendantur,præcipuè in feudalibus, *vt egregiè respondit in terminis Iaſ.consi.*60. *col.*3. *versi.quartò principaliter.lib.*1. sed hic petitio non fuit ratione qualitatis feudi,iurisq; feudalis, sed vt de iure communi Marchio † spoliatus restitueretur,quo fit,vt non ipse dominus feudi,sed ordinarius spoliatoris,iuxta iuris communis dispositionem, adeundus sit.*sic clarè in terminis respõdit Iaſ.d.consi.* 60.*col.*2.*versi.fortius, post Alex.consi.*79.*col.*2.*versi.tertiò fortificatur, lib.*1.*alios refert Bologn. in additionib. ad consi.Ioan.de Anan.consi.*84.*nu.*8.*Iacobin.de S.Georg.in inuest.feuda.in verb.& dicti vasalli,col.*4.*versic. in hac materia.* non ergo Imperator erit iudex competens, etiamsi feudi dominus præsupponeretur. solida sunt hæc argumenta,quibus in hanc adducimur sententiam, & multa solidiora ostendemus, sublatis his, quæ in contrariam partem attulimus,quæ quò plura, eò infirmiora sunt.

Non obstat ergo primum illud & præcipuum,quòd adducebatur fundamentum, quoniam minor illa propositio,multis alioqui eo loco confirmata rationibus, vera non est. Corruit enim illa prima confirmatio,qua diximus,† Imperatorem esse totius mundi dominum, nam,vt falsa est,sic eam validissimis rationibus destruunt quinq; viri consultissimi, quorum loca recẽsere satis superq; esse reor. Oldradus vnus ex antiquis, *consi.*69.*consueuit.* qui iure diuino,naturali,gentium & ciuili, falsam hanc esse assertionem demonstrat: quãtum autem Oldrado deferendum sit, nemo est qui ignoret, cùm is fuerit verus † Legum pater,*vt meminit Castren.in l.*1.*§ qui putat,in fin.de acquir.possess.Soci.sen. consi.*146.*col.*6.*in fin.lib.*1. ideo Paris.*consi.*73.*num.*37.*lib.*1. Oldradi authoritatem maximam esse testatur. alter est ex recentioribus,Didac.Couar.Hisp.inter Iureconsultos nostræ ætatis primarius enumerandus,qui ob insignem † eruditionem meruit episcopus eligi.is inquam *in c.peccatum,in* 2.*par. relectionis,§.*9.*de regul.iuris in* 6. multorum auctoritatibus, & solidissimis iuribus, & rationibus Imperatorem totius mundi dominum non esse ostendit. *quod facit & Alciat.in l.*1.*C.de summa Trinita.& fide Cathol.& egregiè ac doctè Eguinar. Baro.tractatu de beneficiis feudorum, lib.*2.*cap.*1.*Chassan.in catalogo gloriæ mundi, part.*5.*consideràt.*28.*vbi latissimè hac de re differunt.* hoc etiam ex eo demonstratur, quòd cùm hæc propositio † generalis multùm ac vniuersalis proponatur, vt in vno falsa est,sic & in omnibus,*l.si is qui decenta, in §. verùm vbi Bart.& Socin.ff.de rebus dubiis.* hanc ergò assertionem non modò in vno, sed & in multis falsam esse omnibus patet. nam primò videmus,† Hispaniarum Regem Catholicum, (vt Turcas,Saracenos,Indos,cæterosque barbaros silentio inuoluam)Imperatorem non recognoscere, *vt testantur Gomes.in §.fuerat,num.*5.*Instit.de actio. Carol.Molin.in Consuetud. Parisien.in princip.num.*10. sic † Regem Galliarum Christianissimum, Imperatorem non recognoscere,multis latè & subtiliter probarunt Oldrad. *consil.*69.*colum.*2. Ioan.Igneus *in l.necessarios, §.non alias.*4.*part.num.*58.*ff.ad S.C.Syllan.idem in l. donationes, num.*3.*C.de donat.* Petrus Rebuff. *in l.vnica,num.*52. *C.de sentent.quæ pro eo quod interest profer.* sic † serenissimum Sabaudiæ Ducem Imperatorem non recognoscere sensit Purpurat. *in rub.ff.de iurisdict.omn.iudic.num.*20. dum illi æquiparari ait.quare iusta ac æqua ratione videtur factum, vt se Dei gratia Ducem affirmet. quo titulo se superiorem non recognoscere ostendit.*sic Eguin.Baro doctissimus Iureconsultus in tract. de beneficiis feudorum,lib.*2.*cap.*1.*ex tex. c.quod iure, §.distinct.* sed verius arbitror esse ducem Sabaudiæ Imperatorem recognoscere,quanquam Imperij iura in suo dominio habeat,sitq;ne Imperij Vicarius, *vt scripsit Iacobinus de S. Georg.in inuestitura feudali,colum.*1.*versi.dubitat latè Chassan.in catalogo gloriæ mundi, parte* 12.*considerat.*58.*quo loco Purpurat.quem suprà retuli.* quod autem scripsi Ducem Sabaudiæ serenissimum se Dei gratia † Ducem inscribere, non alia ratione contingit, quàm vt prudenter ostendat iam amissum dominiũ Dei gratia fuisse affectum. sic Ducem Mediolani in suo Ducatu Imperatorem nõ recognoscere, affirmarunt Curt, sen. *consil.*49.*colum.*11. *consil.*50.*colum.*32.*versic.nonõ.& consil.*66. *col.*4.*versic.sed præmissis; consil.*74.*colum.*20.*latissimè de amplissima Ducis Mediolani potestate, tradit Ludouic.Bologn.consil.*1.*colum.* 17.*versic.non obstat illud, &c.* quinimò in specie paulò ante ostendi, quamplures Respubl. à superioritate Imperij liberas,vt illa Venetorum, Lucensium, & illa olim Florentinorum.quin ostendimus in indiuiduo Rempublicam hanc excelsam Genuensium, nec Imperatorem aliumve superiorem recognoscere. quod testimonio præsertim Caroli V. comprobauimus. Cui non aduersantur illa, quæ in eo adduximus fundamento,de priuilegiorum concessione,quæ subiectionem ostendit.ex Riminal.*d.consi.*268. *num.*41.*lib.*2. & de nominatione, quod enim de priuilegiorum concessione diximus,leue admodum est : nam illud tunc sibi locum vendicat, cùm in dubio sumus,præsumptio † enim quædam est,non concludens probatio & demon-

Universidad de Deusto
Biblioteca

monstratio, *vt docuit Ias. in l. decem, nu. 46. de verb. obligat.* quæ sanè præsumptio cessat in casu claro, vt in nostro accidit, imò eo in casu loqui Riminaldum, cùm ex priuilegio lex imponitur priuilegiato, qui actus superioritatem ostendit (inquit ille) alias vt reipsa videmus, Principes externis priuilegia conceoere. Non pariter quod denominatione diximus, aduersatur, cùm illa † assertio ac enunciatio Genuensibus ob esse non possit: nam constitutio Clement. 1. de probatum, tunc demum procedit, cùm in antrquis sumus, at secùs contrà in facto recenti, vt hic, sic Cravet. *tractatu de antiquitate temporum, prima parte, num. 9.* qui multos in hanc sententiam retulit, eo que loco, *num. 11.* inquit, tunc verba † enunciatiua Principis probare, quando plenè informatus, quod hic non contingit. rursus verbis † enunciatiuis Principis non statur, quando iure suo quis priuatur. *sic amplissimè eo loco Cravet. nu. 16. cuius loca retulisse sufficiat, cùm is pro more multos alios doctè & egregiè congerat.* Rursus cessat hæc confirmatio, quoniam non ipsis Genuensibus sic fuit rescriptum, sed diuersis, vt illi Alphonso Carreto & cæteris, quo in casu non loquitur l. filiusfamil. ad Macedon. nec Doctores iam relati, qui loquuntur, cùm alicui datæ sunt literæ, quæ detrimentum adferre possunt, quibus is non contradixit. Non aduersatur, quod adferri posset ex Dec. *cons. 360. num. 8. & cons. 361. nu. 7.* † Genuam recognouisse Regem Galliarum, sicque superiorem, & ob id liberam non esse, quia vno verbo respondetur, quoad imperium Genuam dicere posse, quoad te liberas ædes habeo, *iuxta l. loci corpus, §. competit. ff. si seruitus vend. Paris. cons. 100. num 63. cons. 101. nu. 25. lib. 1.* quæ sanè † exceptio tua non interest, litis finitæ dicitur. *Cravet. cons. 182. num. 8. & cons. 195. num. 7.* accedit præterea, sub Rege Gallorum fuisse non de iure, sed de facto, vt testantur Historici omnes, & nunc reipsa videmus à nexu illo liberatam.

Non obstat nunc secundum illud principale fundamentum, quoniam illi est abundè satisfactum, ex his, quæ statim retulimus in tertio ac quarto nostræ huius sententiæ fundamento. & in specie magis illa confirmando respondeo, gl. *d. c. cæterùm, in fin. de iudic.* optimè loqui, dum affirmat, quòd † si de feudo controuersia sit inter vasallum, & alterum non vasallum, dominum feudi iudicem non esse competentem, ne in sua causa sibi ius dicat, quod nec ipsi Imperatori conceditur, vt infrà subiiciam. nec est, qui illi glossæ aduersetur: nam Socin. *d. c. extrauagantes, col. 6. in fin. vers. tertio limitatur.* eam approbauit, dum inquit, quando contentio est inter duos, quorum alter negat feudum superioris esse, apud quem conuentus est, is superior iudex non erit competens, quoniam eo casu de eius commodo agitur: & subdit exemplum, quod multum ad rem confert: si ambigatur, an feudum ad ecclesiam, vel ad laicum pertineat, nullus ipsorum iudicabit, sed ordinarius erit competens. Illudq; subdit, quòd si duo contenderent, & alter affirmaret esse feudum concessum ab vno domino, & alter non ab eo, sed a suis prædecessoribus concessum contenderet, is qui nunc dicitur feudi dominus, non est competens iudex, quia aliàs suum tueri vellet factum. Non pariter aduersatur † Innoc. auctoritas *in c. ex parte, de for. comp ten.* quia Inno. præsupponit satis clarum esse de iurisdictione ordinarij & potestate domini, neminemque litigantium negare illum dominum talem esse, quod hic non contingit: sic † Bald. *in l. 3. col. 1. vers. quæro quid, C. si à non competen. iudi.* qui in eo secundo fundamento citatur, difficultatem non facit, cùm is clarè loquatur eo casu, cùm ambo contendentes fatentur rem esse feudalem. imò subiicit Bald. quòd quando quis expulsus à Castro cum multitudine gentium (vt ille ait) sicq; vi armata, præsidem illius prouinciæ cognoscere debere. si ergò ex facto Genuensium credebat Marchio se (vt asserit) spoliatum vi armata, prouinciæ præses erat adeundus, nõ feudi dominus, id est, Imperator. si modò dominus est, quod non conceditur. sic intelligo Aret. & cæteros *in d. c. cæterùm, de iud.* Iasonis autem auctoritas *in d. cons. 60. col. 2. vers. 2. & sextius, lib. 1.* retorqueturtis enim clarè affirmat, quòd quãdo vasallus prætedit se ab aliquo spoliatum, & contra spoliatorem vult agere, debere agere non coram domino feudi, sed coram ordinario spoliatoris, cùm tunc actor non ex iure feudorum, sed ex iure communi innitatur, vt spoliatus ante omnia restituatur: quod supra retuli.

Non obstat tertium, dum sic argumentabamur, Imperator in propria causa, & suorum ius dicere potest, sed feudum Finarij est proprium ipsius Imperatoris, ergo &c. Respondetur, vtramque propositionem quoad terminos nostros minus veram esse. ham maior est falsa. quandoquidem l. & hoc Tiberius. & l. proximè. intelliguntur, contra suos subditos, † non contra alios. sic egregiè docuit Abb. *in c. nouit, num. 16. de iudic,* cuius sententiam est secutus Felin. *in c. cùm venissent, num. 5. versic. limita primò. eodem tit. de iudic.* quo loco sic quandoq; obseruatum testatur. idem censuit Soc. sen. *cons. 187. in fin. lib. 2.* Restaurus *tract. de Imperatore, q. 91. nu. 4.* vbi latè. quo loco paulò antè is retulit, omni casu ex † honestate teneri causam alteri delegare. Cùm ergò satis superque fuit demonstratum, Genuenses non esse Imperio subditos, dubio procul cessat hæc argumentatio. Est pariter falsa illa minor propositio, quoniam iam multis ostendimus, feudum Finarij non esse Imperij, sed Genuensium. Nec aduersatur, quòd eo loco ex inuestitura seu concessione Otthonis secundi, & Caroli quarti allatum fuit, quoniam in Otthonis concessione nullum fundamentum solidum Finarij Marchiones constituere posse clarè demonstrabitur. nam ius se metiri affirmantij Marchiones à persona Alerrami, seu Aledrami, vel vt vocant alij, (Sabellicus præsertim) Aimari, & Alasiæ, seu Adelasiæ. Quorum † historiam recensent multi, vt M. Antonius Sabellicus *lib. 2. nonæ Enneadis,* Raphael Volater. *lib. 4. Geographiæ, in descriptione regionis Subalpinæ,* & Leander Albertus *in descriptione Montisferrati.* etsi † in aliquibus inter se dissentiant. scribunt enim, Aleramum Ducis Saxoniæ filium, cùm apud Otthonẽ hunc esset, Adelasiæ Otthonis filiæ amore captum, data inter eos fide, clandestinoque contracto matrimonio, vnà fimul è regia domo aufugisse, & longo emẽso itinere, ad Albignaunos peruenisse, vbi dissimulata vtriusq; persona, egregiam prolem procrearunt, tandé ab Albignaunensi antistite agnitos, in Otthonis gratiã receptos fuisse. Conuenunt Sabellicus & Leander Albertus, † Adelasiam septem suscepisse masculos ex Aledramo, & Guilielmo primogenito Otthonem illum † Marchiam Montisferrati cõtulisse, secundo datam fuisse Sauonam scribit Sabellicus, tertio Ceuam, quarto Incisam, quinto Ponzonium, sexto Boschũ, septimo Salutias, ersi Sabellici codex in aliquibus corruptus circumferatur: Leander verò Albertus scribit Guielmo primogenito datam fuisse Marchiam Montisferrati, secũdo Ceuam, tertio Ponzonium, quarto Boschum, quinto Salutias, sexto Sauonam, septimò Finarium. Sed veriorem credimus Sabellici historiam, tum quia in Leandri Alberti annotatione nullum verbum de Marchia Incisa, cùm tamen certum. sit ab Otthone concessam alteri filiorum d. Alerami, tum etiam quia † Marchiæ Finarij vnà cum illa Sauonæ continetur, & ipsimet Marchiones Finarij se ab illis Sauonæ Marchionibus traxisse originem affirmant. (si verum modo id est.) Raphael autem Volaterr. scribit Adelasiam † quatuor tantùm masculos suscepisse ex Aleramo, nec verbum de his Finarij Marchionibus facit. Antiqua verò chronica Montisferrati, *vt ex nostris memmerunt Paris. cons. 23. nu. 23. & 253. lib. 1. & Soci. iun. cons. 76. nu. 63. in fin. lib. 1.* habent Aleramum ex filia Otthonis secundi duos tantùm suscepisse masculos, Bonifacium scilicet & Gulielmum: Bonifacium Alemaro patre adhuc superstite, sine prole esse vita functum, ex Guilielmo autem descendisse cæteros Montisferrati Marchiones, quorum in numero non reperiuntur Marchiones Finarij, † lineamq; ipsius Bonifacij multis iam annis extinctam nemo est qui nesciat, & testantur antiqua illa chronica, vt Soci. meminit, & scribit Volaterr. ann. 1305. hanc Aledrami lineam defecisse. non ergò solidum aliquod fundamentum est in hac concessione Otthonis constituendum, tum quia non constat, hos Marchiones Finarij esse ex Aledrami linea, tum quia, si ex linea fuerunt, illa dicitur iam extincta, & his † chronicis & historiarum scriptoribus in antiquis maximè esse credendum, nemo est qui ambigat. *vt apud omnes in l. 1. ff. si cert. petat.* & in nostris terminis affirmant multi ex recentioribus, qui in causa Marchionatus † Montisferrati, (quæ Marchia eandem ab Otthone originem habuit) respondere, *vt Socin. iun. d. cons. 76. num. 64. lib. 1. Alciat. respons. 199.* Quinimò huius Marchionis partes erant, † se talem probare, cùm ei tot & tantæ adhes-

uersantur coniecturæ, & præsumptiones, imò probationes, vt contra Marchionem Salutiarum respondit Alciat. *d. respons. 199. num. 20. 21.*

Respondetur & secundò, Imperatorem non posse dicere hoc feudum Finarij esse imperij, ob illam † Otthonis concessionem: quoniam non feudalis, sed libera & absoluta concessio, cum translatione directi dominij fuit, sicq; donatio fuit, hoc multis potest demonstrari, ex his præsertim, quæ à Paris. *cons. 23. lib. 1.* Socin. iun. *d. cons. 76. lib. 1.* ab Alciato *d. respons. 199.* à Gozadin. *cons. 8.* & Rolan. à Valle *cons. 2.* scripta sunt, & latiùs excutiemus in frà, in quarto articulo, quo loco ostendemus pariter illustrissimum hunc Marchionem in inuestitura Caroli Quarti fundamentum constituere non posse.

Non obstat quartum principale fundamentum, quod suprà aduersus Genuenses fuit consideratum, quia respondetur negando minorem illam propositionem, qua diximus feudum Finarij situm esse sub Imperio, nam satis ex iam relatis responsum est: demonstratum enim fuit esse intra fines Genuensium, ideoque non licuit Marchioni Alphonso huius Marchionis illustrissimi auo à Maximiliano Imperatore eo Anno 1482. inuestituras suscipere, quòd latè verum esse infrà in quarto articulo ostendemus.

Non obstat quintum illud principale fundamentum, quo dictum fuit ratione perpetrati delicti Imperatorem posse recognoscere, *l. 1. C. vbi de crimine agi oport.* quia respondetur primò Abbatem & Rubeum ad eorum sententiam comprobandam, vnum præsupponere, Imperatorem scilicet totius mundi dominum esse, & ob id in vniuersum iurisdictionem posse exercere, & delictum perpetratum quouis in loco punire, quod tamen præsuppositum falsum esse demonstramus multis in casibus, præsertim in Genuenses, quos imperio subditos nõ esse diximus: quamobrem etiam quoad Imperatoris personam, dictum illud, vbi † te inuenero, ibi te iudicabo. intelligitur, vt in cæteris quando scilicet delinquens inuentus fuit in loco delicti, & ipsius Principis, cuius læsa fuit iurisdictio, *vt verba glo. d. l. 1. C. vbi de crim. agi oport. ibi intelligunt Salic. & cæteri, & communem testatur Grammat. cons. 27. num. 7.* Respondetur, dato secundo, non concesso tamen, Genuenses esse sub Imperio, attamen, cùm suprà ostenderimus Marchiam Finarij non esse sub Imperio, sequitur, quòd etiamsi Genuenses in ea deliquerint, ob violentam illam occupationem (vt fertur) attamen adhuc ab Imperatore conueniri non possunt, quandoquidem verior ac crebrior est illa interpretum sententia, † iudicem ratione originis, vel domicilij cognoscere non posse de delicto per suum subditum in alieno territorio commisso, vt si origine vel domicilio Papiensis in territorio vel Placentino, vel Cremensi (quorum primũ Pontificis vel Ducis illustrissimi Octauij Farnesij est. alterum sereniſſimi Venetorum dominij) delinqueret, Papiæ tamẽ puniri non potest, *sic affirmarunt Ioan. Andr. in additio. Specul. Bald. & Salic. aliique quamplures, quos secutus fuit Grammat. decis. 26. num. 9. qui hanc crebriorem esse testatur, vt multis relatis, sic etiam testatur Paris. cons. 159. num. 8. 9. lib. 4. eiusdem addo sententiæ Ruin. cons. 84. in fin. lib. 4. Marsi. singul. 567. & in l. vlt. num. 140. ff. de iurisd. om. iud. qui multis relatis aliter sentientes, hãc tandem vt veriorem affirmat. sic etiam Alciat. respon. 460. Rogatus, & c. Bolog. cons. 57. col. 2. communem testatur Siluanus cons. 103. colum. 2.*

Respondetur tertiò, Genuenses hoc nostro in casu nõ criminaliter, sed ciuiliter conueniri, hac, quæ ab eis illata dicitur violentia. quò fit, vt etiamsi criminaliter † ob delictum potuissent accusari, non tamen ciuiliter, *sic Oldr. in authent. qua in prouincia, C. vbi de crimin. agi oport. & Collecta. in c. postulasti, de foro competent. quos est secutus Capella Tholosa. quæstio. 139. item fuit quæsitum, quidam de Narbona. vbi Auferer. idem in additio. firmauit.*

Respondetur quartò ex doctrina Baldi *in l. 3. col. 1. versic. quæro nunquid, C. si à non compet. iud.* qui in terminis nostris affirmat, † vasallo spoliato vi armata, præsidem prouinciæ cognoscere, sed huius prouinciæ præses, non Imperator, sed ordinarius Genuæ est: ergo, &c.

Non obstat sextum illud, quo adducebamur in contrariam sententiam. concessum priuilegium ab Imperatoribus Genuensibus censeri reuocatum, tum ob delictũ, tum ob expressam reuocationem: quia respõdetur ratione delicti non potuisse reuocari, eo quia † nullum delictũ commiserunt Genuenses, cùm illud fecerint, quod iusta ratione & causa se facere posse crediderint, & credunt. *vt egregiè respondit Bald. cons. 243. in fin. lib. 3. quam secutus est Cravet. cons. 8. in fin.* quam iustam rationem probare sese obtulerunt Genuenses, vt eorum data capitula ostendunt. carent ergo omni † dolo, cùm de iure suo docere parati sint, *iuxta l. 3. §. si quis, ff. quod vi aut clam.*

Quòd verò ad reuocationem, alia ratione (vt dicitur) factam. Respondetur primò vno verbo, Genuenses se liberos ex Imperatorum priuilegio prætendere, sed suo iure, vt suprà diximus. illaque priuilegia, præsertim D. Caroli V. non libertatem tribuunt, sed illam confirmant, & talem esse testantur, vt multis iam ostendimus.

Respondetur secundò in † dubio priuilegiorum reuocationem non præsumi, & non esse reuocandum, *vt consuluit Alexan. in cons. 157. col. 1. lib. 7. Dec. cons. 165. col. 3. versic. non obstat, quòd Bald. & c. quos vnà cum alijs multis retulit & probauit Cravet. consi. 21. in fin.* ex ea ergo simplici declaratione non est dicendũ priuilegium illud fuisse reuocatum.

Respondetur & tertiò, quòd cùm attestetur D. Carolus V. se eam concessionem, seu priuilegium ea ratione cõcedere, propter Genuensium benemerita, & in Cæsaream maiestatem collata beneficia, sequitur, † priuilegium vim contractus obtinere, ob idque reuocari non posse, *vt tradit Affict. decis. 128. num. 10. aliique quamplures, quos infrà statim referam,* & ideò cessat quod dici solet, † Principem legem sibi non posse imponere, à qua recedere non liceat, *c. significasti, de elect. 10. Alexan. cons. 224. num. 6. lib. 6.*

Respondetur & quartò, dato, non concesso tamen, hoc reuocari potuisse priuilegium, id fieri debuit causa cognita, & ex causa, ob delictum scilicet ipsorum Genuensium, *vt relati affirmant:* quo ergo modo ex hac declaratione potest dici reuocatum, cùm adhuc non constet, an rectè, vel non, facta sit huius Marchiæ à Genuensibus occupatio, cùm factæ adhuc non sint probationes, an occupare, vel non occupare licuerit: debuit ergo ante omnia constare de delicto, vt de causa causante priuilegij reuocationem, quę quidem causa causans, non coram ipso Imperatore tractanda erat, sed coram † summo Pontifice, vti iudice competenti inter ipsum Imperatorem prætendentem velle reuocare dictum priuilegium, ob Genuensium delictum, & Genuenses ipsos. quod multi suprà relati affirmant. Nec dicè dum est, hoc exemptionis priuilegium ab Imperatore concessum potuisse ad libitum reuocari. *ex sententia Alexan. cons. 216. num. 14. lib. 2. Fel. in c. nouit, num. 9. de iud. Gozad. cons. 5. num. 27.* quia respondetur, † priuilegia fuisse concessa ob benemerita, & collata in Romanum Imperium beneficia, quare reuocari minimè possunt, *vt affirmant omnes. sic latissimè scripsit Tiraquel. in l. si vnquam, in verb. donatione largitus, num. 14. C. de reuoca. donat. idem censuit Cravet. tract. de antiq. tempor. 1. part. principal. in princ. num. 54. et cons. 135. num. 5. sic Socin. iun. cons. 102. num. 18. lib. 2. Gozad. cons. 3. numer. 10. & 11.* præsertim, quando non subdito concessum est priuilegium hoc, *Roman. cons. 436. quod indultum, colum. 4. versic. septima principalis ratio.* Nec dicatur † posse iusta ex causa, *vt respondit posti alios Gozad. d. cons. 5. num. 23.* quia respondetur, de causa hic non constare: nec illa hoc in casu † præsumitur, cùm procedatur contra Genuenses imperio regulariter non subditos, *vt egregiè respondit Cu. 1. Seni. cons. 20. incip. Sæpenumerò animo, & c. colum. 4. versic. secundò ad hoc fundamentum, &c.* nec enim in hoc casu creditur assertioni Imperatoris causam subesse, *vt in clarissimis nostris terminis consuluit Socin. senior cons. 27. colum. 3. versic. aliquando & tertiò, & c. libro 3. pulchrè & egregiè in nostris terminis Alciat. tract. præsumpt. regul. 3. præsumpt. 8. in fine.* Respondetur secundò, † causam in Principe Præsumi, quando ex motu proprio, non quando parte instante (vt nostro hoc casu) procedit, *sic Iason cons. 105. num. 4. versic. secundò respondetur, lib. 1. Roman. d. cons. 4. & 6. colum. 5. versic. respondeo & intelligo, &c.*

Nec est dicendum, iustam † hic subesse causam, & de ea clarè constare, cùm hoc priuilegium aliàs tẽdat ad maximum ipsius Marchionis detrimentum, & ob id esse omninò reuocandum, *c. suggestum, de decim. gl. in c. si statutum, in verbo, ad noxam, de rescript. in 6. Gozad. cons. 5. nu. 20.* quia respondetur, hic non lædi ius Marchionis, tum quia aliàs est Genuensiũ

Universidad de Deusto
Biblioteca

vasallus, tum quia ei aliundè est succursum, si adeat summum Pontificem, nec iura & auctoritates relatæ procedunt hoc casu, cùm loquatur Gozad. quando priuilegiũ re ipsa singulari personæ detrimentum in specie adferebat, in casu autem nostro non infert in specie detrimentũ ipsi Marchioni. Cuius ratio si vera esset, sequeretur, quòd nullus vnquam libertatem à superiore posset consequi, cùm semper aliquis posset sẽtire qualequale detrimentũ, quod tamen dicendum non est. Nec ad rem illud confert, quòd dicitur, Imperatorem in necessariũ antecedens vti voluisse plenitudine potestatis, quia respondetur primò & relatis cessare omnem difficultatem. Respondetur & secundò quòd cum Genuenses nõ sint verè, nec naturaliter, nec per accidens Imperio nunc subditi, Imperatorem non potuisse
144 contra eos aliqua † potestatis plenitudine vti, *vt docuerunt Butr. & Imol. in Clem pastoralis, de re iud. Socin. Sen. consi. 164. col. 6. versi. quartus casus. consi. 266. col. 16. versic. quartus casus. lib. 2. quos est secutus Cranet. consi. 241. num. 14. versi. quartò principaliter. eiusdem sententiæ addo Curt. Sen. consi. 20. sæpenumerò, & c. col. 4. in fin. & col. 6. quod est responsum Soc. Sen. idem Socin. in claris nostris terminis d. consi.*
145 *27. colum. 3. versic. aliquando & tertiò, lib. 3.* Respondetur † tertiò, potestatis plenitudinem nihil operari ad tollendum ea, quæ per vim contractus fuerunt concessa, *Dec. consi. 111. col. 5. versic. ad hoc. Parisi. consi. 11. num. 125. lib. 1. Brun. consi. 117. num. 307.* cum ergo dixerimus, priuilegium Genuensibus concessum esse ob benemerita, & in cõtractu, sequitur aduersus illud Imperatorem potestatis plenitudine vti non potuisse. Respõdetur etiam quartò, † Principem non præsumi plenitudine
146 potestatis vti, quando ex eo aliqua resultaret iniquitas, *sic affirmarunt Socin. iun. consi. 65. num. 6. lib. 2. Parisi. consi. 1. num. 85. consi. 11. num. 125. lib. 1. Neuizan. inter consilia feudalia Bruni, consi. 12. nu. 141. & Ioan. Iacob. de Leonard. inter eadem consilia, consi. 117. num 309.* sed cui est dubium, quin nostro hoc casu resultaret iniquitas? sine causa enim & ratione legitima reuocatum diceretur illud priuilegium, quòd nulla subsit causa, vt statim subijcio, & suo loco suprà attigimus. Nec aduersatur illa doctrina Castr. *in l. ex imperfecto, C. de testam.* & sequacium, *vt Alexan. in l. quanquam, num 5. C. de testam. milit.* Principem † præsumi
147 vti clausula plenitudine potestatis ad hoc, vt actus valeat, & sustineatur, quia respondetur dupliciter, primò doctrinam Castrens. procedere, quando ipse Princeps non fuit informatus de iure tertij, secùs econtrà: *sic egregiè post multos declarat consultissimus vir Aymo Cravet. consi. 126. num. 3. & in tract. de antiq. tempor. in 2. parte primæ partis principalis, num. 42.* sed in casu nostro non constat, Imperatorem cognouisse iura Genuẽsium, tum quia nouus adhuc est in Imperio successor, *iuxta l. qui in alterius, de regul. iur.* tum quia nihil adhuc coram eo ex iuribus Genuensium fuit exhibitum. Respondetur secundò, Castr. doctrinam procedere, quãdo ipse Princeps iam cognouit se ex ordinaria potestate actum illum facere nõ posse, secùs si credebat se posse ex ordinaria potestate illud facere. *sic seipsum declarat Castr. in consi. 414. in facto præsenti, colum. 3. versic. secundus casus est, lib. 1. quem est secutus Cravet. d. tract. de antiq. tempor. loco statim cituto, num. 43. est in codice meo Lugdun' impresso, pag. 13. num. 43.* sed in casu nostro non constat Imperatorem sciuisse, se ex ordinaria potestate reuocare non potuisse, cùm nihil hac de re vnquam apud eum fuerit controuersum, nec is iura Genuensium hactenus perpendit, cessat ergo, quod in dubio voluerit vti potestatis plenitudine.

Non obstat vltimum, quòd malè creditur solidum fundamentum, ob non oppositam debito tempore declinato-
148 riam, prorogatam censeri Imperatoris iurisdictionem: quia respondetur primò, † satis superq; oppositam fuisse declinatoriam, cùm qualitatem illam iurisdictionis fundatiuam negauerint Genuenses: negarunt enim feudum hoc esse Imperij, ob ergo negatam qualitatem iudex ordinarius, vel alius competens, nõ Imperator, qui se feudi dominum facit, cognoscere debet, *vt docuit Maria. Soc. sen. in c. ex transmissa, colum. 4. versic. quarò limitatur, de foro compet. Felin. in c. super literis, num. 24. versic. fallit quartò, de rescript.* Respondetur secundò, ob illam negatam qualitatem, qua se Imperio sup-
149 positos negarunt, se exemptos, ac ab omni nexu liberos affirmantes, satis dicitur opposita declinatoria, ideoq; non potuit vlterius cognoscere, *Alex. consi. 1. nu. 11. lib. 5. Soci. sen. consi. 187. col. vlt. versi. præterea negatur, lib. 2. Felin. d. c. super literis, num. 27. versic. fallit septimò, de rescript. Deci. c. ad audientiam, num. 4. de appell. & verè Feli. & cæteri in nostris hic terminis loquuntur.* cùm ergo Imperator hac in causa cognoscere posset, nullo modo illius iurisdictio prorogata dicitur, *vt egregiè docuit Curt. iun. in l. 2. num. 22. 23. ff. si quis in ius voc. non ierit.*

Nec est, quod obiiciatur oppositas has exceptiones ab Imperatore reiectas fuisse, quia respõdetur ab ea reiectione fuisse appellatum, qua pendente noui nihil † fieri mo-
150 lirive debuit. *integro illo titulo, C. nil nouari appel. pend. Dec. in l. 1. colum. 1. C. de bonorum poss. secundùm tab. & alibi sæpissimè.* cessant ergo difficultates omnes. ex quibus dubio procul in primo hoc articulo est concludendum, Imperatorem nostrum serenissimum non esse iudicem huius causæ competentem, ob id non posse in hac controuersia aliquam † ferre sententiam, quæ si ferri ab eo contingeret, vt ab incompetenti iu
151 dice lata nulla esset, semperque de nullitate obiici posset, *vt integro illo tit. C. si à non compet. iud.* clarè in his fere terminis nostris Socin. sen. *consi. 27. colum. 3. versic. aut volumus, lib. 3.* qui ex gloss. *in Clement. 1. de sequestrat. possess. & fructum.* asserit † hanc
152 nullitatem non censeri à statuto reiectam, cæteris omnibus reiectis, latè & pulchrè Sebastianus Vant. tractatu nullitatum, *titul. de nullitate sententiæ ex defectu iurisdict. ordinar. num. 3. & 4.* addo Corsetum *in suo singul. in verbo, statutum, incipit, statuto canetur, & c.* Decium *consi. 8. num. 6. consi. 38. num. 7. consi. 360. num. 1. & consi. 520. in fin. Parisi. consi. 45. num. 28. lib. 1. consi. 24. num. 102. lib. 2. qui alios deinde plures citant, ostendunt; quam sit huius nullitatis defectus.* vestrum ergo erit, amplissimi patres, Cæsari inuictissimo, ne in causa hac ipsa procedat, neve sententiam ferat, ne perperã aliquid agat, hortari ac multis suadere.

SVMMARIA.

1 *Reintegrandæ remedium ex c. reintegranda. 3. q. 1. cæteris pinguius ad possessionem consequendam.*
2 *Interdictum Vnde vi. cui conceditur, eidem fortius conceditur remedium ex c. reintegranda. 3. q. 1.*
3 *Remedium c. reintegrandæ, in laicis vt in clericis conceditur. contrà infrà, num. 31.*
4 *Remedium c. reintegranda. 3. q. 1. conceditur etiam contra possessorẽ, cum titulo & bona fide. sed contrà infrà, num. 19.*
5 *Solemnitas processus non exigitur, cùm spolium notorium deducitur. Aut, cùm coram Imperatore causa tractatur, num. 6.*
7 *Princeps supremus non cogitur iudicare secundùm acta & probata.*
8 *Princeps in terminandis controuersiis, non debet ire per ambages.*
9 *Acta apud Imperatorem tractata, non redduntur nulla ob non seruatam iudicij solemnitatem.*
10 *Remedio c. reintegranda. 3. quæstio. 1. vt sit locus, duo concurrere debent.*
11 *Possessio posita in sequestro, à sequestrario possidetur.*
12 *Sequestrum voluntarium possessorem sua possessione non priuat.*
13 *L. liceat. §. rei. ff. depositi, cum l. interesse, ff. de acquirend. possess. conciliatio.*
14 *Possessionem non perdit vasallus, si eam apprehendit dominus, & apud aliquem custodiæ causa, donec lis finiatur, deponit.*
15 *Interdicto Vnde vi. quando agi possit ad consequendam possessionis æstimationem.*
16 *Spoliatus ante omnia ex remedio c. reintegranda. 3. quæst. 1. non restituitur, cùm suo facto & culpa fuit spoliatus.*
17 *Voluntas coacta, non est propria voluntas.*
18 *Metu gesta valent, rescindi tamen possunt ex Prætoris edicto.*
19 *Remedium reintegrandæ, non datur contra possessorem cum titulo & bona fide.*
20 *Alexandri, Cornei & aliorum notatur inconstantia.*
21 *Compromissum de re feudali fieri non potest.*
22 *Feudum sine titulo retineri possiderique non potest, sed contrà, paulo infrà.*
23 *Titulum coloratum sufficit ostendere ad tuendam rei feudalis seu iurisdictionis quasi possessionem.*
24 *Titulus feudi à pari procedit, cum titulo rei beneficiariæ.*
25 *Remedio reintegrandæ agens, deducere debet conuenti possessionem respectu suæ clandestinam esse.*
26 *Qualitas vbi non conuenit minus dispositio.*

27 *Vim non committit, qui incontinenti possessionem propriam recuperat.*
28 *Incontinenti recuperasse is dicitur, qui recuperauit quamprimùm potuit.*
29 *Ciuiliter possidens sua sponte naturalem potestẽ ingredi.*
30 *Citari amplius non debet, qui venire negauit semel.*
31 *Remedium c. reintegranda. 3. quæst. 1. pro rebus ecclesiæ tantùm concedi.*
32 *Petitorij & possessorij causa coram Imperatore, vel supremo alio Principe tractari debet.*

SECVNDVS ARTICVLVS.

SECVNDVS, qui à nobis hodie excutiendus est, propositarum ex ordine dubitationum articulus, vtrumne rectè institutum fuerit ab illustrissimo Finarij Marchione reintegrandæ iudicium, non parùm difficilis est, & perplexus, (amplissime confessus) videbatur tamen (vt rẽ paucis absoluam) prima (quod aiunt) facie dicendum, rectè institutum fuisse.

1 Primò, quia hoc † remedium dicitur cæteris pinguiùs *vt quamplurimi ex nostris affirmarunt, Abb. in c. cùm ad sedem, num. 26. de restitut. spoliat. Castr. consi. 105. in quæstione, quæ speratur moueri, colum. 2. versic. quantum verò, lib. 3. Corne. consi. 62. num. 10. consi. 329. nu. 29. lib. 1. & consi. 247. num. 13. libro 2. quo loco communem esse testatur, vt pariter docuit Ripa in c. sæpè, nu. 20. de restit. spol. nec dissentit Soci. in l. rem quæ nobis, num. 3. ff. de acquir. possess.* quamobrem spoliato,
2 cui † interdictum Vnde vi. conceditur; conceditur fortiùs & remedium hoc, *vt docuit Socin. d. l. rem quæ nobis, num. 3. & alij omnes, d. c. sæpè. & alibi sæpè.* cùm ergo illustrissimus hic Marchio spoliatus fuerit, iure hoc remedio, vt restituatur, vti poterit.

Secundò, ea ratione in hanc opinionem quandoq; adducebar, quòd remedium hoc adeò est generale & amplũ, vt ipsi Marchioni, etsi laico, pro re ipsa profana recuperanda concedatur, cùm crebrior ac verior eorum sententia videatur, qui affirmarunt, † remedium d. canonis etiã
3 laico concedi, *vt testatur Soc. & Ias. in d. l. rem quæ nobis, ille num. 4. iste nu. 20. eoq; loco affirmauit Alexan. sic in foro seruari, testatur & communem Ripa in c. sæpè, num. 21. de restit. spoliat. Dec. consi. 252. num. 1 Riube. consi. 4. nu. 1. 2. & in l. natur. aliter, §. nihil commune, nu. 67. vbi Ioã. Coras. in 2. part. nu. 139. ff. de acq. poss. cæteros sciens prætereo.*

Tertiò, hoc remedium potuisse ab illustrissimo Marchione etiam hoc in casu moueri, quo Genuenses se cum titulo & bona fide possidere ex laudo Ant. Adurn. dicunt, ex eo demonstrari satis videtur, quòd hoc † remediũ spo-
4 liato etiam contra possessorem cum titulo & bona fide cõceditur, vt crebrior ac verior videtur nostrũ interpretum opinio, *vt apud Abb. in c. cum ad sedem, num. 26. de restit. spolia. Alex. l. rem quæ nobis, num. 8. de acquir. poss. quo loco affirmauit sic sæpiùs consuluisse, ac obseruari vidisse, & verè consuluit, vt est in eius consi. 51. nu. 1. lib. 1. consi. 117. num. 3. consi. 200. num. 8. lib. 2. Corn. consi. 56. num. 4. lib. 2. qui hanc esse communem testatur. quod facit & Ias. in d. l. rem quæ nobis, num. 19. & consi. 72. colum. 1. lib. 4. Socin. Sen. consi. 18. col. 12. versic. tertium remedium, & consi. 89. in fin. lib. 1. Riminal. consi. 67. num. 7. consi. 98. num. 76. lib. Afflict. decis. 361. num. 63. Dec. consi. 57. colum. vlt. consi. 136. in fin. & consi. 252. in fin. Socin. iun. consi. 34. num. 12. lib. 3. Alciat. respon. 388. num. 2. Plot. l. si quando, nu 66. C. vnde vi. cæteros ex industria silentio inuoluam.* dubio procul ergo, huic Marchioni licuit hoc vti remedio.

Quartò ac vltimò, in hanc ex eo quandoque adducebar sententiam, quòd animaduerterim ex latere Marchionis institutum fuisse summarium processum, notoriumq;
8 spolium deductum, quò fit, vt cessare omninò debeat † solennitas processus, ex sententia Abb. *in c. quia clerici, num. 4. de iure patron.* vbi affirmat, possessorem posse de facto priuari & spoliari, cùm notorium est, eum in re ius minimè
11 fouere, *quod tradunt & cæteri in l. si pacto quo pænam, C. de pac.* quod
6 fortiùs hic procedit, vbi † coram Cæsare, supremoque iudice agitur, qui nullum iudiciarium ordinem obseruare tenetur, *Bald. in c. 1. si de inuestit. inter dominum & vasal. & c. & in l. rescripta, C. de precib. Imper. offeren. Restaur. Castal. tract. de Imperatore, quæst. 110. in 18. casu. Grammat. decis. 69. num. 31. Bellon. consi. 93. num. 7. Neuizan. consi. 26. num. 1. consi. 80. num. 39. & consi. 97. num. 10.* quinimò, non cogitur † supremus Princeps iudicare secundùm
7 acta & probata, sed propriam sequi potest conscientiam, *sic respondit Dec. consi. penult. num. 16. Alciat. in c. 1. num. 89. de off. ordin. & respons. 256. num. 7. & Didac. lib. 1. varia. resolut. cap. 1. num. 7.* hinc egregiè docuit Bald. *in c. 2. de noua forma fidel.* † Principi non 8
conuenire per ambages, & hos anfractus ire, cùm rei veritatem nouit. Hinc dicimus nullam iuris solẽnitatem, quæ apud Imperatorem † acta sunt, infringere posse, *vt multis ostendit Restaur. Castal. in tract. de Imperat. q. 110. in 19. casu.* sine dubio 9
ergo omni solennitate reiecta, rectè iudicium hoc reintegrandæ apud Imperatorem tractari videtur.

Cæterùm, re ipsa longè meliùs perpensa ac excussa, contrariæ sum opinionis, perperam institutum fuisse hoc reintegrandæ iudicium. quod vt dicam, multis adducor rationibus, argumentisq;.

Primò, quia, vt huic remedio locus sit, † duo debent, 10
concurrere extrema, (vt in motiuo dicitur) ex latere actoris, possessionis priuatio, ex latere verò conuenti possessio de præsenti. *sic vno ore nostri affirmarunt, vt est apud Abbat. in c. ad sedem, num. 28. de restitut. spoli. 1. Socin. in l. rem quæ nobis, num. 2. Alexan. consi. 6. num. 5. lib. 3. consi. 89. num. 8. lib. 5. Gozad. consi. 99. nu. 5. Parisi. consi. 98. num. 24. lib. 2. Rube. consi. 4. num. 10. Neuizan. consi. 68. nu. 11.* sed in nostro hoc casu vtrunque extremum deficit, deficit enim primum illud extremum, quia verè illustrissimus hic Marchio non fuit spoliatus ab excelsa hac Genuensium Republica, cùm is sua sponte castri possessionem in sequestro posuerit, *vt infrà latius dicemus.* deficit & secun-
dum extremum, quia † respublica non possidet, sed seque- 11
strarius, apud quem castrum & cætera sunt in sequestro posita, *hoc probat text. l. licet, §. res. ff. depositi. Salicet. in l. 1. num. C. de prohib. sequestr. pecun.* vel si sequestrarius non possidet, possidet ipse Marchio: qui cùm iam ante sequestrum possideret, † ex sequestro voluntario possessionem nec amisisse, 12
nec in alium transtulisse dicitur. *sic Curt. sen. in l. vnica, num. 64. C. de prohib. sequestra. pecun. & clariùs Aretin. in l. interesse, ff. de acquir. possess. quem secutus est Coras. libro 3. Miscellan. iur. cap. 2. num. 15. & tacito Aretin. idem placuit Vldarico Zasio in secunda parte Antinom. dissolutionum, num. 4.* sic conciliantes d. l. licet, §. res, cùm d. l. in-
teresse, † & in claris terminis, quando dominus feudi pos- 13
sessionem prehendit, non, vt tanquam propriam habeat, & fructus inde colligat, sed, vt apud aliquem custodiæ causa sua reponat. quò facilius lis inter eum & vasallum finiatur, & controuersia terminetur, † vasallum possessionem non 14
perdere, scribit Carolus Molinæus *in consuetud. Parisien. titu. 1. §. 1. glos. 4. num. 16. 17. & 18.* quod factum & obseruatum hoc in casu videmus. Nec ad rem confert, quod in motiuo obiicitur, contra Rempublicam saltem † hoc remedio ad cõ- 15
sequendam æstimationem agi potuisse, *iuxta textum l. 1. §. ex iuterdicto. & l. si vi me. de vi & vi armat. & docuit Abb. in c. conquerente, num. 13. de restitut. spoliat.* quia respondetur primò, illud procedere in subsidium, cùm res à possessore recuperari non potest, *vt tradunt & declarant Bartol. & Doct. in l. cùm à te, ff. de vi & vi armat. Ripa in c. sæpè, numer. 8. de restitut. spoliat. Ioan. Coras. l. naturaliter, §. nihil commune, 2. parte, numer. 114. de acquiren. possess.* sed in casu nostro non constat Marchionem à sequestrario possessionem consequi non posse, quare subsidiarium remedium hoc cessat. Respondetur & secundò, iudicium non ad hunc finem fuisse motum, vt æstimatio soluatur, sed ad hoc, vt possessionem recuperet, & si malè, relata ratione.

Secundò dato, non tamen concesso, ex sequestro in Rempubl. transfatam esse possessionem, adhuc tamen † re- 16
cuperandæ hoc remedium contra Rempubl. moueri non potuit, cum sua causa & facto possessionem amiserit Marchio, *vt hanc esse communem Doctorum sententiam testatur Ripa in c. sæpè, num. 27. de restitut. spoliat. cui addo Socin. l. rem quæ nobis. num. 8. de acquirend. possess. Ruin. consi. 47. numer. 5. consi. 49. numer. 9. lib. 4. Marsil. in sing. 600. Brun. consi. 21. num. 2. 3. Parisi. consi. 1. num. 164. lib. 1. Socin. iun. consi. 47. num. 14. & consi. 48. num. 6. lib. 2. Neuizan. consi. 79. num. 24. & 53. & Plotum l. si quando, nu. 7. C. vnde vi.* Nec est, quòd obiiciatur, Marchionem fuisse spoliatum ob factum iniustum Genuensium, qui metu adhibito effecerunt, vt coactus sequestro consentiret Marchio, quò fit, vt Marchioni fit hoc remedio succursum, *ex Bart. sententia in l. de papillo, §. meminisse, num. 8. de oper. noui nunc. & clarè Ruin. consi. 37. num. 8. 9. lib. 4.* licèt ergo consenserit Marchio, illa † fuit voluntas coacta 17
quæ non vera, sed impropria voluntas dicitur, *gl. l. si mulier. §. vlt. ff. quod met. caus. Ias. in l. qui in alienis, §. Celsus. ff. de acquir. hære.*

Universidad de Deusto Biblioteca

Deci.l.velle non creditur,nu.4.de reg.iur. Quoniam vno verbo respondetur, agendū fuisse priùs remedio rescissorio,cùm
18 omnis actus † per metum gestus regulariter valeat, licèt rescindi possit, *vt docuit Card.in Clem.2.§.sanè,3.oppos.de pœnis.& Feli.in c.præterea,num.35.versi.quinta & vltima conclusio,de sponsa.& consulti sic responderunt Signor.cons.75 num.22.& Anchar.consi.382.in princ.& latiùs infrà in sequenti articulo dicemus, vbi demonstrabimus spoliatum per vim compulsiuam non esse ante omnia restituendum.*

Tertiò, ex eo in hanc adducor sententiam,quod cre-
19 brior & verior est interpretum opinio, † remedium reintegrandæ non concedi contra possidentem cum titulo & bona fide, cùm is immediatè malæ fidei possessori non successit, *sic hanc secuti sunt sententiam Bart.Angel. & Imol.in l.rem quæ nobis,vbi Socin.num.12.versic.aliquando quintò & vltimò,ff.de acquir.poss.idem Socin.Sen.consi.266. colum.6.versic.secundò eadem con-*
20 *clusio,lib.2.* † Alexan.*cons.118.lib.1.cons.89.num.7.cons.90.lib.5.*qui parum sibi ipsi constantes hanc probarunt, quod fecit, & inconstans Corne.*consi.18.num.11.consi.62.num.10.consi.329.num.30.libro 1.& latè consi.287.num.7.lib.2.Calcan.consi.116.colum.2.versic.sed & tertiò.Anchar.consi.310. colum.vlt. versic. ista enim iura. Ias. consi.21.colum.1.versic.secundò respondetur,lib.3.Ruin.consi.49.num.11.lib.4.Riminald.consi.328.num.10.lib.2.Ripa in d.l.rem quæ nobis,num.27.vbi Alciat.num.8.ff.de acquir.possess. Rube.in l.naturaliter,§.nihil commune,num.71.& 72.de acquir.poss.idem cons.4.colum.& cons.167.num.9.veram hanc esse & communem testatur Paris.consi.1.nu.166. lib.1.& sibi parum constans Socin.Iun.consi.47.num.25.consi.48. in fin. lib.2.Brun.consi.19.colum.vlt.consi.21.colum.1.Gozad.consi.28.nu.36. Nattæ consi. 88. in fin. lib. 1. non refero illorum rationes veras & solidissima fundamenta,quæ diligenter perpenduntur à Socin.sen.d.consi.266.colum.6.& 7.lib.2.* cùm ergo huius Marchionatus partem cum titulo & bona fide possideat Genuensium Respubl.ex laudo scilicet Antonioti Adurni,per annos centum plusque obseruato, sequitur, perperam contra eam esse intentatum iudicium hoc. Nec est quod obiiciatur, laudum illud nul-
21 lum fuisse, cùm de feudo alienabili † compromitti non potuerit,*Isern.in c.1.§.1.num.3.de lege Conrad.Abb.in c.cum tempore, num.3.de arbitris.Socin.Sen.consi.87.colum.3.libro 3. Ias. consi. 163. co-*
22 *lum.penult.lib.4.*quare si † titulus est nullus, retinere eā possessionem Genuenses non poterant, *ex egregia doctrina Alciati respon.408.num.7.& Nattæ consi.289.num.2. lib. 2.* quia dupliciter respondetur, primò compromitti potuisse, *vt latissimè ostendemus infrà in 4.artic.* Respondetur secundò, in remedio ipso reintegrandæ,super validitate tituli sufficere, si hoc
23 casu de titulo colorato † constet, vt in titulo rei beneficia-
24 riæ dicimus(qui cum feudali † à pari procedit. *Dec.cons.76. Gomes.super regul.cancellariæ, de annali possessore, in præfat.) tradunt Castrens.consi.254.Ad confirmationem eorum,quæ.colum.2. versic.super tertio articulo,lib.1.in antiq.Cassad.in suis decis.in tit.de restit.spoliat.decis.1.Rebuff.in comment.regiarum constitutionum,tom.3.tit.de causis possess.benefic.art.1.glo.1.nu.1.& 2.*sufficit itaq; is titulus ad possessionem ipsius feudi retinendam, vt sufficit in beneficialibus. Accedit præterea Alciati & Nattæ sententiam non satis esse tutam, cū multis validissimis rationibus, ab eis nō animaduersis, Afflic.*in c.1.§.illud quoque,num.14.15.de prohib.feudi alienat.per Frider.*contrariam tueatur.

Quartò, vt huius sim sententiæ, me illud non parum
25 mouet, quòd inter alia, dum actor † recuperandæ remedio experitur, deducere debet, possessionem conuenti respectu suæ esse clandestinam, *sic respondit Alex.consi.91.num.2.& 3.lib.5.Dec.consi.57.colum.vltim.Ruin.cons.49.num.13.lib.4.& alibi sæpè*,sed in casu nostro nescio videre, quomodo qualitas hæc Genuens.Reipubl.cōuenire possit, cum iusto titulo ac per multos annos Marchionibus consentientibus possederit:
26 si ergo † qualitas non conuenit, nec dispositio,*l.4.§.toties.ff.de dam.infect.& ita argumentatur in his terminis Curt.iun.consi.17.col.vlt.versic.duodecimum.Paris.consi.12.nu.9.lib.4.* satis ergo superque intelligimus,malè hoc casu motum fuisse reintegrandæ remedium.

Quintò & vltimò, vrget illud plurimùm, quòd cùm Reipub.licuerit,ob oblatam sibi occasionem,occupare iure suæ ciuilis possessionis, quam semper retinuit: vt iam diximus, & latiùs in subsequenti articulo attingemus. se-
27 quitur,non incidisse in pœnam interdicti Vnde vi, † cùm vim non dicatur committere, qui amissam possessionem statim recuperat,*l.3.§.eum qui,ff.de vi & vi armat.& tradunt Iason in l.clàm possidere,§.qui ad nundinas,num.25.de acquir.possess. Deci.consi.460.num.17.Ruin.consi.38.num.1.consi.42.num.2.3.consi.43.numer.2.lib.4.Crauet.consi.4.num.8.9. Neuizan.consi.82.num.10.* & satis dicitur † incontinenti, cùm potuit recuperare ratione 28
qualitatis rei & personarum,*vt annotarunt Abb.in c.vlt.num.11.extr.de ord.cognit.Rube.l.naturaliter,§.nihil commune,num.158.de acquir.possess.egregiè admodum in terminis nostris sic respondit Ruin.consi.42.nu.4.lib.4. qui optimè declarat.* cùm ergo Genuens. Respub. variis cladibus affecta fuerit, ita vt non ei licuerit hactenùs recuperare huius Marchionatus possessionem & iura: satis incontinenti dicitur nunc oblata sibi occasione. quibus autem cladibus affecta fuerit Respub. nemo est qui ignoret,fide optimorum auctorum, præsertim Nebiensis Episcopi,Leandri Alberti,& aliorum, ciuilia in ea maxima viguerunt bella, foris dimicandum fuit,cùm Reipub. loca maritima,præsertim sine quibus Respubl.esse non potest, occuparentur, vt Sauona, Sardinia, Corsica, & similia, quibus præsto esse opus omninò fuit,cùm ab illis totius Reip. salus penderet. quo fit, vt obiici Reipubl.non possit, quòd quemadmodum bellum in alios pararunt, locaq; amissa recuperarunt, sic potuisse recuperare Marchiam Finarij, si propriam iure saltem directi dominij credebāt, quia iam satis intelligimus Genuens.negligentiæ adscribendā non esse,si quæ magis necessaria erant & oportuna, recuperarūt. Nec dicatur fuisse in facultate Reip. via iudiciaria cōtra hos Marchiones experiri, eaq; via recuperare amissam possessionem,*iuxta declarationem Paris.cons.24. lib.1.Rube.cons.13.* quia respōderi multis potest modis, procedere hoc posse, quando Resp.possidendi animū deposuisset, sicq; ciuilem possessionē non retinuisset, sed posteaquā † ciuilem reti- 29
nuit sua manu naturalem occupare potuit,*l.clam possidere,§.qui ad nundinas,& ibi Ias.num.23.ff.de acq.poss.& tradunt Abb.consi.78.nu.5.Paris.cons.24.nu.19. lib. 1.* quam sanè ciuilem etiā amisisset, si iudicem adiuisset, *vt affirmarunt Bald.& post eum Ias.in l.clàm possidere,§.qui ad nundinas,nu.31.de acq.poss.*

Respondetur secundò, via iudiciaria satis succursum non fuisse Genuensibus, sine magno detrimento, nam adire Imperatorem non licebat, ne ab illius iurisdictione liberi & immunes in eum consentirent, illiusque prorogarent iurisdictionem, *iuxta l.si conuenerit,ff.de iurisd.om.iud.*non quoque Marchiones Finarij sub suis ordinariis poterant conuenire,cùm iam clarum sit, eos cœpisse recognoscere Imperium, sicque Reipub.superioritatem spernere, ita vt frustrà is † citandus sit,qui certò venire negabit, negauit- 30
que.*glos.in l.vlt.vbi Bart.num.11.versic.redeo ad primum.ff.de in integrum restit.& in l.tres denunciationes,C.quomodo & quand. iudex. Ias. l.properandum,§.1.num.9.C.de iudic.Boër.in repet. l.consentaneum, nu. 56.C.quom.& quan.iudex,vbi latè in nostris terminis est text.vbi Iser. & cæteri in c.1.de milite vasal.qui contumax est,& egregiè scribit Iacobinus à S.Georgio in inuestitura feudali,in verbo, & dicti vasalli pro dictis rebus feudalibus,&c. colum. 10. versic. sed si ponamus,quòd vasallus, &c.* cùm ergo Reipub.licuerit propriam possessionem recuperare, sequitur, tanquam spoliatricem aliquo recuperandæ possessionis remedio conueniri non potuisse, & ob id malè contra eam institutum fuisse hoc reintegrandæ iudicium.

Non obstant nunc in contrarium adducta, quibus satis (mea sententia) ex iam relatis fuit satisfactum, sed in specie sigillatim respondeo, & ad primum dico, non vrgere contra Rempublicā, sed potiùs contra ipsum Marchionem, sicque retorquetur, Marchioni non conceditur interdictum Vnde vi,(vt diximus)ergo nec remedium reintegrandę,quod est ad illius confirmationem editum:quod enim in vno,sic & in altero exigitur, actorem scilicet spoliatum esse,& reum spoliatorem possidere, quæ hoc in casu cessant.

Non obstat secundum, quia respondeo primò veriorem esse contrariam sententiam, † c. reintegrandæ reme- 31
dium clericis solùm pro possessione rerum ecclesiæ recuperanda concedi,*vt eam tuentur multi à Ripa relati, in c.sæpè, num. 21. ne restit. spoliat. qui & ipse pariter in hac opinione fuit: sic Francus disputatione de petitorio & possessorio, in 1. dub. numer. 17. latè Corne. consi. 18. numer. 9. consi. 35. num. 31. consi. 329. numer.30.libro 1.& alibi sæpè Alciat.in l.rem quæ nobis, num. 6. ff. de acquirend. possess. quorum sententia verissima est, & si operæpretium nunc esse non credam eorum solidas rationes recensere.* Respondetur secundò, dato, quòd relata opin. sit hac nostra verior, adhuc intelligitur concedi hoc remedium, quando concurrunt, quæ concurrere necessariò debent, vt huic remedio locus sit: quæ cùm hic deficiant (vt iam ostendimus) remediū hoc cessare omninò debet.

Non obstat tertium, quia suprà fuit demōstratum, veriorem esse & crebriorem opinionem, remedium huius canonis non dari contra possessorem, cum titulo & bona fide.

Non obstat vltimum, quia falsum est illud præsuppositum, hic notorium spolium esse factum, respondetur enim non modò spoliationem notoriam non esse, imò nec spoliationem aliquam esse factam,(vt iam diximus)rursus retorquetur, quod dicitur causam coram Cæsare, sicq; iudice supremo tractari, ob id reiecta omni exceptione Mar-
32 chionem esse restituendum. nam si causa † coram Cæsare tractatur, & apud eum inspecta sola veritate facti, proceditur, iustè dominij exceptio, vt prius de causa dominij cognoscatur, obijci potest. *sic egregiè affirmarunt Dec.consi.449.nu.21. Rube.consi.4.num.12. Crauet.consi.299.col.penult.versic.quartò respondeo. & in specie sic coram Cæsare obseruandum esse respondit eruditissimus Alciat.respons.258.num.17. & infrà in sequenti articulo attingemus.* est ergo quòd concludamus,(amplissime consessus) illustrissimum hūc Marchionem perperàm iudicium hoc reintegrandæ instituisse.

SVMMARIA.

1 *Spoliatus ante omnia restituendus est. Etiamsi sit prædo.nu.2. Aut sit spoliatus auctoritate iudicis.num.3.vel principis.num.4. Etiamsi spoliator se offerat incontinenti dominij exceptionem probare. nume. 5.*
6 *Petitorij & possessorij causa simul tractanda est, cùm apud Imperatorem,vel supremum alium iudicem causa disputatur.*
7 *Spoliatus ante omnia non restituitur, cùm passus est litem super dominio tractari.*
8 *Cap.pastoralis,de causa poss.& propriet.declaratur.*
9 *Spoliatus protestari ac appellare debet aduersus oppositam dominij exceptionem per spoliatorem,ne super illa cognoscatur ante restitutam possessionem.*
10 *Petitorium suspendi an possit post litem contestatam, vt prius super petitorio causa cognoscatur.*
11 *Ciuiliter possidens,si naturalem sit ingressus, audiendus est super exceptione dominij, cùm naturali spoliatus agit, vt ante omnia restituatur.*
13 *Tyrannus spoliatus ante omnia non restituitur.*
14 *Vasallus,qui subditos malè tractat,feudo priuandus est.*
15 *Tyrannus vt ob tyrannidem iure suo priuetur, est à superiori admonendus,vt à tyrannide desistat.*
16 *Possessio iustè occupatur à domino rei, cùm aliàs periculum est in mora.*
17 *Vasallus,qui notoriè malè tractat subditos,feudo absque alia admonitione priuari poterit.*
18 *Citandus amplius non est,qui semel negauit venire.*
19 *Spoliatus castro munitissimo ante omnia non restituitur.*
20 *Cap.cùm dilectus.de ordi.cogn.intellectus & declaratio.*
21 *Pauli Castrensis doctrina in l.2.C. de edict. diui Adria. tollen. declaratur.*
22 *Exempla declarant,non autem restringunt. Demonstrant,quo in casu exemplatum procedat. nu.23.*
24 *Exemplis non est iudicandum, cùm ignoramus, quomodo sese habeat illa. Aut cum iure causa definiri potest.nu.27.*
25 *Ius oritur ex facto.*
26 *Exemplo maiorum,vt Pontificum, & Imperatorum, quando iudicandum.*
28 *Posse non dicimus,cum maximo incommodo possumus.*
29 *Fideiussor idoneus non dicitur, qui commodè conueniri non potest.*
30 *Spoliatus castro non restituitur ante omnia,si subsit timor, ne non sine magna cùm impensa dominium proprium assequi possit spoliator, qui deinde in petitorio obtinuit.*
31 *Spoliatus castro munitissimo, an sit ante omnia restituendus, si idoneè fideiubeat, se illud restituturum, si in petitorio succumbat.*
32 *Cautionis fragilitati non fidendum.*
33 *Castrum occupare non licet,antequàm iudex adeatur, & tentata sit iudiciaria recuperatio.*
34 *Castro munitissimo spoliatus restitui an debeat ante omnia, cùm ambo spoliatus scilicet & spoliator,sub vno Principe sunt.*
35 *Fideiussores idonei an sint nobiles, qui sub Principe castra habent, quæ à principe expugnari possunt.*
36 *Spoliatus per vim compulsiuam ante omnia non restituitur.*
37 *Voluntas coacta,voluntas est.*
38 *Metu gesta ex edicto prætoris,rescindi debent.*
39 *Bart.in l.pen.nu.2.ff.de condi.ob turp.caus.& in l.2.nu.12.C.quod met caus.declaratur multipliciter.*
40 *L.Medicos.ff.de var. & extraordi.cogni. intellectus & declaratio multiplex.*
41 *Cap.2.& 3.de restit.spol.sensus & intellectus.*
42 *Priuilegium ratione maioris partis concessum,trahit etiam ad se minorem.& ibi quomodo procedat.*
43 *L.si communem.ff. quemadmod.seruit. amitta. quo in casu procedat.*
44 *Dignum minus,maius dignum ad se trahit aliquando.*
45 *Actus nullus peti potest rescindi,quatenus de facto præcessit.*
46 *Protestatio præcedens de metu, facit, vt actus deinde subsecutus sit ipso iure nullus,sed contrà infrà.*
47 *Bart.l.quæ sub conditione.§.1. num.2.ff. de condi.instit. & Bald.in l.hi qui ad ciuilia,colum.vlt.versic. ex quibus apparet.C. de appell. declarantur.*
48 *Pauli Castren.& Caroli Ruini reiecta opinio.*
49 *Cap.1.de ijs quæ vi met.caus.sensus & intellectus.*
50 *Metus magis matrimonium quàm cæteros actus inficit.*
51 *Protestatio metus clandestina,actum deinde subsecutum non annullat,cùm is contra bonos mores non est.*
52 *Metus illatus ob vnam causam,si actus sub diuersa forma sequatur, is non annullatur,imò nec metu gestus dicitur.*

TERTIVS ARTICVLVS.

TERTIVS qui hodie excutiendus est ex ordine articulus,V.C.dubitatione non caret.Is enim est, vtrùmne in hoc controuerso iudicio, liceat petorij causam cum possessoria cumulare: sicque an excelsæ Reipublicæ conuentæ aduersus Marchionem actorem dominij exceptionem obijcere liceat, & prima(quod aiunt)facie dicendum videbatur,petitorij causam minimè tractandam esse, nullamque dominij exceptionem obijci posse. satis enim Marchionis spoliati intentio ex communis iuris regula fundata videtur, † spoliatum ante omnia restituendum es- 1
se,*l.1.§.1.ff.de vi & vi arma.l.si quis ad se fundum.C. ad leg.Iul.de vi. l.si coloni.C.de agric.& censit.lib.11.c.reintegranda.3.quæst.1.* quod ea ratione procedit, vt violentus occupator,qui sua manu sibi iusdicere non erubescit,comprimatur,*l.1.C.quando lice.vnicuique sine iud.se vindi.* quare & spoliatus † prædo restitui- 2
tur ante omnia, *c.in literis,in fin.de restit.spol. l.colonus,l.cùm fundum.ff.de vi & vi arma. Rip.in l. naturaliter.§. nihil commune, num. 47.versic.secundò amplia.ff.de acquiren.possess.*imò restituitur ante omnia, † qui iudicis auctoritate spoliatus fuit,nec obij- 3
ci ei tunc potest aliqua dominij exceptio,*l.meminerint.C.vnde vi.vbi Bar.& cæteri.Abb.in c.dilectus filius.vlt.not.& ibi Fel.nu.1. versicu.fallit primò,de rescript. Ripa d.§.nihil commune,nume.59.Brun. consi.22.num.2.*imò spoliatus restituitur, † etiamsi Principis 4
auctoritate spoliatus fuit, *sic Bald.respondit consi.135. in causa egregij,in fin.lib.2.Ias.consi.38.in fin.lib.3.Afflict.decis.361.num.35.vers. nec obstat quarta ratio.* imò non auditur spoliator † super do- 5
minij exceptione, etiamsi eam incontinenti vellet probare,*vt probat text.in l.1.C.si per vim vel alio modo, c.1.vbi Doct. de restit.spoliat.Alexan.l.naturaliter.§. nihil commune,num.20. & ibi Ripa num.52.de acquir.poss.Crauet.consi.322.colum.2.Paris.consi.1.num.165. lib.1.Roland.à Val.consi.1.num.26.cæteros sciens prætereo.* videtur ergo concludendum, nulla ratione esse cumulandum petitorium cum possessorio, sed illustrissimum hūc Marchionem esse ante omnia restituendum.

Re tamen ipsa diligentissimè perpensa, contrariæ sum opinionis, causam petitorij posse hoc in casu tractari, sicque Genuensium Rempublicam aduersus Marchionem hunc illustrissimum dominij exceptionem obijcere posse.quod vt dicam, multis adducor rationibus, & fundamentis.

Primò, quia hæc causa apud † supremum iudicem Cæ- 6
sarem tractatur, qui in ea procedere potest & debet omni solennitate iudiciaria reiecta, *vt paulò antè in secundo articulo*

Universidad de Deusto
Biblioteca

hesterno confessu disputato diximus, & præsertim cùm sic ab ipso Marchione petitum fuerit, *vt docuit Barto. in l. 1. C. vt quæ desint aduocat. Felin. in c. pastoralis, num. 23. de offic. delegat.* quò fit, vt non sola causa possessorij, sed petitorij & possessorij simul definiri debeat, *sic sensit clarè Deci. consil. 449. num. 21. Rube. consil. 4. num. 12. Cravet. consil. 259. colum. penult. versicu. quartò respondeo. & sensit Neuizan. consil. 97. nume. 12.* & in specie, cùm causa coram Cæsare tractatur, dominij exceptionem esse definiendam, respondit Alciat. *respon. 256. nume. 6.* Dubitaui tamen aliquando de veritate huius sententiæ, sed à tantorũ patrum auctoritate recedere tutum an sit, planè nũc ignoro.

7 Secundò ex eo adducor, quia † iam à principio ipsius litis consensit Marchio, vt de vtroq; cognosceretur, quod acta ipsa clarè testantur, & præsertim ex consensu præstito decreto Cæsareæ Maiestatis sub die 21. Nouembris. quò fit, vt non liceat ampliùs pœnitere & retrocedere: *sic probat c. 1. de restit. spoliat. & ibi clarè Abbas in tertio notab. Bero. num. 20. Deci. consil. 84. colum. vlt. Ripa §. nihil commune, num. 72.* quod fortius procedit, etiamsi essemus in executione iam latæ sententiæ super restitutione possessionis, quia si patiatur actor reum super dominij causa probationes adferre, sibi præiudicabit, *sic egregiè respondit Natta consil. 289. nume. 12. libr. 2.* Ex quo apparet, huic argumentationi non aduersari textum † c. pastoralis, de caus. possess. & propriet. qui
8 loquitur, quando actor is est, qui & petitorium & possessorium proponit, nam in sua facultate est suspendere petitorium, antè conclusum tamen in causa, & solùm procedere super possessorio, diuersum est in casu nostro, vbi causa possessorij ab illustrissimo Marchione actore, vti spoliato, causa verò petitorij ab excelsa Republica, vti conuenta, proposita est, quo ne, vt simus in casu c. 1. de restitut. spoliat. vt suprà diximus, quam exceptionem vt eli-
9 deret Marchio, debito tempore protestari debuit, & ita protestari, vt ei necesse fuerit appellare ab illo interposito decreto Cæsareæ Maiestatis, *hæc fuit sententia. Aret. in l. naturaliter. §. nihil commune, num. 10. de acquir. possess. Felin. in c. inter monasterium, nume. 23. versicu. tempera tamen hanc octauam, de senten. & re iudic. Cravet. consil. 238. nume. 4. & consil. 302. colum. penult. versicu. sed dicet aliquis.* Ex quibus etiam cessat, quod in quarta re-
10 sponsione in motiuo relata dicitur, licitam esse hanc pœnitentiam † etiam post litem contestatam, ex Barto. *d. §. nihil commune, vbi Ripa, num. 161. communem testatur.* quia primò Bartolus aliter sensit, quàm citetur, cùm is affirmet, ante litẽ contestatam spolij exceptionem ad impediendum petitorij iudicium, obijciendam esse, & cum eo Legistæ crebriore calculo transeunt. addo Angel. *in l. inuasor, in fin. C. vnde vi.* & Didac. *libr. 1. variar. resolut. cap. 16. num. 13. versic. ego verò.* qui egregiè distinguit, & affirmat Bartoli sententia procedere, quando ante attentatum petitorium causa spolij suberat, vt nostro hoc casu, *addo & Capicium decis. 13. nume. 3.* Secundò (vt statim dixi) procederet, quando Marchio ipse iudicium mouisset petitorium, & Respub. vt conuenta, obijceret causam spolij. sed totum econtrà est in casu nostro, vbi possessorium est à Marchione motum, & à Repub. opposita dominij exceptio, quæ cùm reiecta, ac contra eũ protestatum non fuerit, super vtroque est procedendum, *d. c. 1. de restitut. spoliat.*

Tertiò, vt huius sim opinionis, ex eo adducor, quòd iam sæpiùs est dictum, ciuilem possessionem semper fuisse apud Rempub. iure directi dominij possidentem, quam ciuilem nunquàm amisit, cùm recuperandi animum deposuerit nũquam, & ob id oblata occasione recuperauit: quo
11 sic stante, sequitur, quòd cum ratione † ciuilis possessionis ab ea causa petitorij fuerit proposita, & ratione naturalis possessionis causa possessorij à Marchione, super vtroque erit procedendum. *hæc fuit Barto. sententia in l. naturaliter. §. nihil commune, num. 23. versi. aut proponitur iudicium, vbi Ias. nu. 135. & clarius ibidem explicat Rube. num. 304. citat & gloss. 2. C. vbi in rem actio. & si aliqua eo loco Rube. in contrarium moueat.*

Quarto, adducor ex eo, quod ferunt, & in actis allegatum fuit, (absit tamen, vt ipse verum hoc esse credam, in viro tam excelso & magni nominis) Marchionem hunc il-
12 lustrissimum fuisse † expulsum & deiectum ob tyrannidem, quam in subditos exercebat grauissimam, quò fit, vt expulsus restituendus minimè sit ante omnia, *sic Martinus Laudensis tractat. de Principibus, quæst. 70. Ripa in l. naturaliter. §. nihil commune, num. 90. de acquir. possess. Boër. quæst. 304. colum. penult. & vlt. Alciat. respon. 450. num. 25. versicu. secundus casus. nec dissentit Lucas à Penna in l. si coloni, quæst. 12. C. de agric. & censit. libr. 11.* est enim omninò priuandus feudo † vasallus, cùm malè se ha
13 bet cum subditis. *Bald. in c. 1. §. publici latrones, de pace tenen. Alexand. l. diuortio. §. si fundum, colum. 2. folut. matrimon. Curt. Iunior consil. 137. num. 4. Afflict. decis. 265. nume. 72. Socin. Iun. consil. 234. num. 38. libr. 3.* Nec est, quòd obijciatur, Marchionem à Repub. prius debuisse † admoneri, vt à tyrannide abstineret, *iuxta*
14 *text. in c. 1. vbi glo. de milite vasall. & respondit Curt. Iun. d. consil. 137. num. 20. Socin. Iun. d. consil. 134. num. 51. lib. 3. Boër. d. quæst. 304. num. 7. & Carolus Molinæ. in consuetud. Parisien. tit. 1. §. 2. gloss. 4. nume. 14.* quia respondetur primò, ex actis constare & præsupponi fuisse monitum. Respondetur secundò, non fuisse hoc
15 casu necesse eum admonere, quia periculum erat in mora, cùm subditi, ita apud Rempub. cõquesti fuerint, quod nisi adiumento ipsis forent, se velle omnia Gallis, qui tunc nõ longè aberãt, prodere, & eis sese dedere. quare licuit Reipub. † sic occupare, quæ ob id non cogitur ante omnia re-
16 stituere, *vt respondit Alciat. respon. 450. num. 18. versic. tertiò est, & c.* Respondetur tertiò non procedere, quando † notorie con
17 stat, sæpè & sæpiùs vasallum malè tractare subditos, vt hic constare dicitur. *sic declarat Molinæ. d. §. 2. glo. 4. nu. 14.* Respondetur & vltimò, non debuisse Rempub. aliquo modo Marchionem admonere, quia frustrà id feciſſet, ex quo certissimum est, eum negasse hactenùs, & adhuc in præsentiarum negare, se Reip. Genuensium subesse, & feudum ab illa recognoscere, nen ergo necesse est, quod factum non releuat, *vt est apud omnes vulgatum, probat l. aliquando. §. sub conditione. ff. ad S. C. Velleian.* hinc dicimus, † eum non esse monendum, vt ad iudicium veniat, cùm iam semel expressè negauit se in iudicio compariturum, *vt tradunt glo. & Barto. in l. vlt. de in integr. restit. & in l. tres denunciationes. C. quemo. & quan. iudex & c. & suprà diximus in 2. artic.*

Quintò, vt huius sim sententiæ, me mouet plurimum, hic agi de restitutione † castri munitissimi, quò fit, vt ces-
19 set omninò possessionis restitutio ante omnia, quoniam irreparabile adferri posset Genuẽsibus præiudicium, quibus non erit facultas iterum illud consequendi, si in causa petitorij pro eis sententiam ferri contingat. hæc fuit Castren. sententia *in l. 2. C. de edict. diui Adria. tollend.* quam crebriore calculo nostri veram affirmarunt. *sic Alexan. l. naturaliter. §. nihil commune, nume. 21. vbi Bologn. num. 30. Ripa num. 75. Zas. nu. 60. ff. de acquiren. possess. Ias. consil. 60. num. 4. libr. 1. consil. 38. libr. 3. Ruin. consil. 22. in fin. libr. 1. consil. 37. num. 13. consil. 42. nume. 10. libr. 4. Gozadin. consil. 1. nume. 12. consil. 7. num. 6. consil. 9. num. 69. & consil. 10. num. 10. & nouissimè Roland. à Valle, qui in eodem casu consuluit cum Gozad. is inquam consil. 1. num. 79. hanc pariter veram sententiam affirmarunt Paris. consil. 177. consil. 10. num. 85. consil. 22. num. 99. libr. 1. Rube. d. §. nihil commune, num. 146. & consil. 13. num. 17. Boër. quæst. 238. colum. antepenult. Francisc. de Marchis, quæst. 316. nume. 11. Neuizan. inter consilia Bruni, in consi. 12. num. 54.* ex quo dinumeratione satis constat, hanc esse receptissimam, quidquid aliter senserint Imol. Aretin. Hormo. Detus, Seysellius, & Fabius *d. §. nihil commune.* quorum opinio niti videtur ex text. in † 20
c. cùm dilectus. de ordin. cognit. qui verè ad rem non facit, cùm ibi non fuerit exceptum, oppositumve, castrum esse munitissimum, ob idque restituendum non esse, quod ea ratione fortè contingit, quia tale non erat, vt de facili posset recuperari.

Nec est, quòd Castrensis & sequacium doctrinæ torqueantur, vt si diceretur, † Castrensem loqui, cùm scanda- 21
li timor subesset, qui sanè timor nostro hoc casu cessat, ex quo iamdiu isti Marchiones hæc feuda pacificè possident, quia hic scandalum non leue consideratur, nam si castri possessio restituatur Marchioni, & deinde contingat contra eum in petitorio sententiam ferri, si is parere nollet, Respub. indicendo ei bellum, non regionis modo, sed & hominum maxima inde oriri posset strages, quod euitandum maximè est, *vt tradunt omnes in l. vlti. C. de edict. diui Adria. tollend. & tradunt relati interpretes omnes. vbi hac ratione futurum scandalum considerant.* Minùs quoque ad rem facit, si quis diceret, Paulum Castrensem ad propositum de castro munitissimo exemplum, sese non restrinxisse coarctasseque, cùm † exempla non restringant, sed declarent, *§. hactenus, Inst. de grad. & affi. & damni infecti, de damn. infect.* quia verius est, 22
† exem-

23 † exempla declarare, in quibus casibus procedat exemplatum. *glo. l. nunquàm plura, de priuat. delict. Bello. libr. 3. supp. iur. cap. 10. num. 1.* & ideo Bald. *in l. petens, col. 1. C. de pact.* dixit exempla declarare intellectum. interpretes ergo, cùm de damno irreparabili, de timore scandali, verba faciunt, exempla adferunt in restitutione castri, vel oppidi munitissimi, quia cõsiderata strage, quæ ex bello sequi potest, dicitur adferri irreparabile damnum. *sic intelligimus Castr. in l. si de vi, in fin. ff. de iudi. Ias. in d. l. 2. C. de edict. diui Adria. tollen. Alexand. & Ripa d. §. nihil commune, & cæteros paulò antè relatos,* immò Ias. *in d. consi. 60. num. 4. lib. 1.* dum loquitur de castro Mulazani, quod non est (vt fertur) ita munitum, vt castrum hoc Finarij, consideret solam difficultatem, quæ esse potest in restitutione lata sententia in petitorio, nec magis loquitur Ias. quando contra potentiorẽ agit debilior & minus potens quàm econtrà: nam in hoc differentiam non constituunt interpretes, vt malè aliqui aliter opinantur, cùm ergo relati interpretes verè casum nostrum definiant, vtraq; sit eorum opinio, vt multis possit probari, quæ in præsentiarum afferre precium operæ non est, dicendum est, castrum hoc
24 non restituendum esse, & vt non restituatur, suadent plura, quæ possent adferri aliorum castrorum & oppidorum exempla, quoniam non est, quòd † exemplis nunc iudicemus, cùm verè ignoremus, quomodo casus illi sese habue-
25 rint, solet enim † ex facto ius oriri, *l. si ex plagis. §. in cliuo ad leg. Aquil. tradit Dec. consi. 599. num. 6. consi. 637. num. 1. 2. Ias. consi. 9. in princ. libr. 3. Bellon. consi. 5. num. 1. confert l. Arethusa. de statu hom.* esset
26 enim, quòd sequeremur † exempla vel Pontificum, vel Imperatorum. *iuxta tradita per Socin. tracta. fallen. reg. 225. fallen. 2. & Afflict. decis. 383. num. 8. & Plot. l. si quando.* scilicet si casus pares essent, at apud nos non satis constat, casus & terminos fore pares. aliàs enim exemplis iudicandum non est, *l. nemo. C. de senten. & interlocut. omn. iudic. Neuizan. libr. 5. syluæ nuptialis, nu. 62.* si ergo exemplum exemplato non confert, sumi inde non debet argumentũ, *iuxta l. in testamento, de condi. & demonst.*
27 Rursus † exemplis tunc demùm iudicamus, cùm controuersum negotium nullo iure definitur, aliàs non. *sic Boër. in tract. de autho. magni consilij, num. 170.* sed hoc in casu secundùm nos non auctoritates modò multorum celeberrimorum interpretum, verùm & iura ac rationes sunt, quibus controuersia hæc rectè pro Genuensibus dirimitur.

Nec aduersantur aliqua, quæ in motiuo contra solidissimum hoc fundamẽtum excitantur, quibus ex ordine satisfacio. Non ergo obstat, quod dicitur, castrum hoc non esse inexpugnabile, vt ipsimet Genuenses fatẽtur, respondeo hoc nullibi affirmasse Genuenses, sed contrarium potiùs. Rursus stat simul, quòd dixerint non esse inexpugnabile castrum, & tamen sit valdè munitum, ita vt non nisi
28 summa cum difficultate recuperari possit, & cùm † commodè recuperari non possit, recuperari non posse dicitur,
29 *iuxta textum l. 3. §. si quis. de stat. libe. & clarius. l. nepos Proculo, de verbor. significat.* quare dicimus, diuitem non esse idoneum † fideiussorem, & conueniri non posse, cùm commodè non potest, eò quia arcem habet, in qua se tueri potest, *vt tradit Barto. in l. 2. in princ. ff. qui satisda. cog. & ibi clarissimè Angel.* negari ergo non potest, quin certo modo saltem dicatur inexpugnabile castrum hoc, possent enim multa euenire, propter quæ non modò Respub. Genuensis, verùm nec ipse
30 Imperator maxima cum impensa posset recuperare: quare † possessionis restitutio ante omnia concedenda non est. vt in terminis dicebat Ias. *d. consi. 38. colum. 2. versicu. nec obstat l. 3.* dum loquitur in castro Seraullis, quod tunc sub potentissimi Gallorum Regis imperio positum erat, qui sanè Rex tunc temporis potentior erat, quàm nunc sit Imperator noster Ferdinandus: & tamen considerauit castrũ adhuc dici munitissimum, vt non sit ante omnia restituendum. ex quibus est satisfactum secundæ responsioni allegatæ in motiuo: imò etiam cessat, si diceretur, Remp. Genuensium esse ipso Marchione potentiorem, & posse ad libitum dictum Castrum & cætera Oppida expugnare, quia responsum est, non dici posse, quod cùm magna difficultate possimus.

Non obstat tertia responsio in motiuo excitata, relatam argumentationem procedere quoad solam arcem, non quoad cætera, *ex sententia Ruin. consi. 37. num. 4. libr. 4.* quia respõdetur, quoad cætera bona, Rempublicã non contendere, quin illa consequatur Marchio, quinimò nihil possidere Rempublicam ex alijs bonis clarum est, & satis iam demonstratum.

Non obstat quarta responsio, satis hoc casu esse Reipublicæ consultum, † si, vt se obtulit, idoneè caueat Marchio, 31
se restituturum castrum, & cætera omnia, si in petitorio succumbet, quod concedendum videtur. *ex sententia Claudij Seyselij d. §. nihil commune, num. 14. Gozadin. consil. 69. Paris. consi. 22. num. 100. libr. 1. Grat. consi. 10. num. 31. Boër. quæst. 238. colum. pen. qui in mortuo relati sunt, quibus accedit Zas. d. §. nihil commune, nume. 60. & ibi Rube. num. 149. in fin. & ibi Fabius Acorambonus, olim sacræ Romanæ Rotæ auditor dignissimus, is inquam d. §. nihil commune, num. 14.* Respondetur nõ esse satis tutum, vt committat se Respub. † fragilitati cautionis, vt rectè sensit Boër. *d. quæst. 238. co-* 32
lum. vlt. ex sententia Iac. à S. Georg. relatus & à Claud. Seysel. & probat l. qui ita. §. 1. ff. ad Trebell. qui non modò intelligitur, cùm quis cogitur aliquid agere, ad quod de iure non tenebatur, sed etiamsi is de iure teneretur illud facere, sed non posset id commodè facere ob futurum aliquod irreparabile damnum, vt nostro hoc casu: accedit præterea, quòd idonea cautio nulla verè oblata fuit, cùm nonnullæ fuerint oblatæ, in quibus conueniendus multò maioris dispendij res esset pro Genuensibus, quàm conuenire ipsummet Marchionẽ, quare cessat dubio procul hæc ipsa difficultas.

Non obstat etiam quinta, si diceretur, tunc demùm Pauli Castrensis & relatorum argumentationẽ procedere, quando † spoliatus, qui tenebatur restituere p ossessio- 33
nem spoliatori, fuit missus à iudice, vt eam restitueret & noluit, quia tunc in eius contumaciam potuit occupari. *vt Castr. sententiam declarauit Fabius d. §. nihil commune, nume. 54. & Ruin. consi. 42. num. 12. consi. 43. num. 11. libr. 4. Rubeus consi. 13. num. 9. Neuizan. consi. 82. nu. 33. Cagnol. in l. non est singulis, num. 2. 3. de reg. iur.* quod à Genuensibus obseruatum minimè fuit, quorum partes erant, adire prius iudicem, & via iudiciaria tentare ius suũ consequi, quòd si concessum nũc non fuisset, oblata sibi occasione, castrum hoc & cætera omnia occupare fuisset concessum, quod cùm factum non fuerit, relata ratione adiuuari minimè posse videntur. Respondetur, non fortè esse hoc satis tutum in casu nostro, quandoquidem si iudex (qui tamen adiri non potuit, vt statim subijciam) aditus fuisset, maiorem præstitissent Genuenses ansam & facultatem Marchioni sese in castro muniendi. Rursus iudex adeundus non erat per Genuenses, tum quia id commodè satis fieri non poterat, nam conuenire Marchionem sub alio iudice, quàm sub proprijs ordinarijs, facere non debuerunt, ne aliorum iurisdictioni, à qua sunt exempti, sese subijcerent: conuenire autem Marchionem sub proprijs ipsorum Genuensium ordinarijs, frustrà tentatum fuisset, cùm iam is spreuerit per tot annos Genuensium superioritatem, vt iam hesterna die in 2. artic. iam excusso, admonuimus.

Non obstat sextò, si diceretur, Castren. & aliorum opinionem non procedere, quãdo ambo spoliator scilicet & spoliatus, sub vno eodem Principe essent, & causa coram eo agitur, vt est in casu nostro, ex quo enim in † Principis 34
manu est, cogere spoliatum & restitutum, si succumbat, in causa petitorij sententiæ parere, castri etiam munitissimi restitutio minimè retardanda est, *sic declarauit Iacob. à S. Georgio in l. si diui. ff. de indic. quem secutus fuit Claud. d. §. nihil commune, num. 12. 13. & ibi Rube. num. 146. Zas. num. 60. Gozad. consi. 1. in fin. consil. 7. num. 22. Ruin. consi. 37. num. 3. lib. 4. Gratus consi. 18. num. 29. lib. 1. Paris. consi. 12. num. 100. lib. 1. Boër. quæst. 238. col. pen.* Respondetur primò, & negatur hoc casu vtrunque ex his contendentibus esse sub vno Principe, sub Imperatore scilicet, *vt suprà diximus latissimè in primo articulo.* Respondetur secundò, non esse veram relatorum interpretum sententiam, quæ solaritur auctoritate Angel. *in l. 2. ff. qui satisda. cogan.* affirmantis † nobiles habentes castra munitissima esse idoneos fi- 35
deiussores, si sub eo Principe sunt, qui castrum expugnare potest, nam aduersus Angel. crebrior est interpretum sententia. *vt ingenuè testatur Boër. d. quæst. 238. col. penult.* Respondetur & tertiò, relatos interpretes loqui, quando in facultate illius Principis est castrũ expugnare, quæ sanè facultas cessat in Ferdinando Imperatore nostro, qui in Italia nec dominium, nec potestatem habet, nec facilè in illas

illas regiones Marchiæ Finarij exercitum ducere poterit.

Sextò, vt huius ſim ſententiæ, ex eo tandem adducor, quòd ipſe Marchio non vt deiectus ac expulſus, ſed vt metu compulſus caſtrũ in manus ſequeſtrarij depoſuit, quò fit, vt ſuo facto & voluntate dicatur ſpoliatus. quæ voluntas, & ſi meticuloſa fortè dici poſſit: attamen non remedio reintegrandæ agendum eſt, ſed actione, quod metus cauſa, qua meticuloſè geſta reſcindi poſſint, ex illo Prætoris edicto, vt verè actum fuit, ſi rectè perpendãtur acta.
36 quare hoc remedio † ex edicto, quod metus cauſa. agenti, dominij exceptio obijci poteſt. vt hanc ſententiam interpretes ferè omnes affirmarunt. *eam enim probauit Bald. in l.3.in princ.C.quod met.cau.& in c.2.de reſtitut.ſpoliat. Alexan.in l.naturaliter.§.nihil commune,num.18.& ibi Ripa num.74. Zaſi.num.54.de acquiren.poſſeſſ. egregiè conſultus reſpondit Socin. ſen. conſil.59. colum.2. verſicu.confirmo alio fundamento,libr.3. Alexand.conſi.92.num.4.libr.1.conſil.16. nume. quinto. libr.3. Iaſon conſil. 38. numer. 3. libr.3. Decius conſil.56.colum.vltim. Corſet.tracta.fallen.ad regulam,quòd ſpoliatus ante omnia reſtituatur, fallen.32. nec aliter ſenſit Barto.in l.ſi ob turpem,num.2.& ibi Iaſ.nume.3.ff.de condit.ob turpem cauſ. clarius idem Barto.in ſua quæſt.6.quæ incipit, Lapus in ſolutione, verſicu.ſecundo caſu quando. & horum interpretum ſententia ſatis iure firmatur, ex clariſſimo text.l.ſi rerum.ff. de vi & vi arma. vbi idem affirmarunt glo. & Barto.*
37 nam eſt illa vrgens ratio, quia † voluntas compulſi, quamuis meticuloſa ſit, voluntas tamen eſt, *glo.l.ſi mulier.§.vlti.ff. quod metus cau. Iaſ.l.qui in aliena.§.Celſus,num.35.de acq.hæred. Deci.*
38 *l.velle non creditur,num.4.de regu.iur.* licèt ergo † per metum actum illud ſit, attamen valet reſcindiq́ue debet remedio edicti, quod metus cauſa. *vt egregiè affirmarunt Signor.conſ.75.nu.22. Anchar. conſi.382.in princ. Felin.in c.præterea,num.35.verſic. quinta & vltima concluſio.de ſponſ.* & ideo cùm compulſus ſpoliatus propriè nõ dicatur, ei obijci poteſt dominij exceptio, *l.vlt.§.vlt.ff.quod met.cauſa.*

Nec eſt quòd hæſitemus, & ſi alij nonnulli aliter & malè (mea ſententia) ſenſerint (vt is Anton.ab Alexand. quem retulit Rube. *d.§. nihil commune, nume.146.* quo loco Fabius, *num.52.* eandem opinionem eſt ſecutus) affirmarunt iſti, nullam eſſe differentiam inter vim expulſiuam, & compulſiuam, tamen maximam eſſe oſtendit is tex.l.ſi rerum.
39 ff.de vi & vi arma. adducuntur & † Bart. doctrina *in l.penult. num.22.de condict. ob turpem cauſ.& in l.2.num.C.quod met.cauſ.* à cuius ſententia non eſt viſus recedere Bald. *l.penult.ff. de condict.ob turpem cauſam.* dum docuiſſe videtur, quòd ſi metu compulſus poſſeſſorio agat, contra eum obijci dominij exceptionem non poſſe, ob idq́ue non eſſe quærendum, quæ illata vis fuerit, vel expulſiua, vel compulſiua, ſed tantùm quomodo ſit deductum & motum iudicium. attamen (vt admonui) non eſt quòd hæſitemus, quandoquidem, ſi Bartol. ſic ſenſiſſet, dubio procul malè ſenſiſſet, cùm inter duo hæc Prætoris remedia, inter ſcilicet edictum, quod metus cauſa. & inter edictum vnde vi. maxima ſit differentia. deiecto enim & ſua poſſeſſione ſpoliato, inter edictum vnde vi. conceditur. qui verò rem ſuam ſeu proprietatem, ſeu poſſeſſionem amiſit per metum, reſciſſo prius actu per metum celebrato, ex edicto quod met. cauſ. rem deinde vel poſſeſſionem repetit. *d. l.ſi rerum.ff. de vi & vi arma.* nec enim, cum remediũ mouetur reſciſſorum ex edicto quod metus cau, conuenit ſtatim mouere remedium recuperandæ, vel ex interdicto Vnde vi. vel ex l. ſi quis ad ſe fundum.C.ad leg.Iul. de vi. vel ex l.meminerint. & l. ſi quis in tantam.C.vnde vi. vel ex c.reintegranda.3.quæſt.1. quæ omnia eò tendunt, & ſi malè aliqui ſint aliter opinati, nam prius eſt, vt actus meticuloſè geſtus reſcindatur, quo reſciſſo, rem vel poſſeſſionem tranſlatam, is, qui ea amiſit, conſequi poterit, *quod declarant omnes in ſi.rurſus, Inſtit.de actio. & tradunt Signor. Ancharan. & Felin.ſtatim ſuprà relati.* dum ergo ex edicto agitur geſta per metum reſcindi, ſtatim dominij exceptio obijci poterit. vt relati omnes interpretes ſentiunt, & rectè, iuxta naturam edicti. quod ergo docuit Bar. & poſt eum cæteri, intelligi altero ex duobus modis poteſt, vel primò, quando propoſito edicto reſcindente, ſubſecutaq́ue reſciſſione actus, abſque eo, quod aduerſarius aliquam dominij exceptionem obiecerit, deinde is qui obtinuit actum reſcindi, moueat remedium recuperãdæ poſſeſſorium, tũc enim fateor obijci non poſſe, quia eo ipſo, quòd eſt poſſeſſor iuſſus reſtituere, & nõ reſtituit poſſeſſionem, nec ad eam admiſit antiquum poſſeſſorẽ, cum ſine illius facto ſpoliare dicitur. *ſic probant Bart.in l.vlt.ff. de precario.& Afflict.deciſ.40.Soci.Sen.conſi.122.nu.17.lib.4.Ruin.conſi.165.nu.4.lib.4.Crauet.conſi.107.nu.3.* vel etiam ſecundo loco intelligo Bar.loqui, vbi agitur actione, quod met.cauſ. dominij exceptionem obijci poſſe: cùm verò agitur recuperandæ, non poſſe, non affirmat tamen Bart. quòd vbi quis per metum tradidit poſſeſſionem, poſſe agere recuperãdæ ex interdicto Vnde vi, ſimiliq; remedio recuperatorio, cũ ſpoliatio nõ detur. quod ſi ſpoliatio dici poteſt, impropria & ficta ſpoliatio dicitur, quæ dominij exceptionẽ admittit, *vt ex Bart.in l.cùm is.§.ſi fideiuſſor.verſi. nam debes ſcire.ff.de condict. indeb.clarè docuit Petr.Stella Aurelianus in repet.l.repetitio, nu.57.ff. de condict.indeb.* ex quibus conſtat, recentiores aliquos malè interpretatos fuiſſe Bar. doctrinam, & fatuum eſſet dicere, text.l. ſi quis ad ſe fundum.C.vnde vi, l.meminerint, & l. ſi quis in tantam.C.vnde vi. loqui tam in vi compulſiua, quàm expulſiua, quandoquidem ſunt illæ omnes extẽſiones & declaratiões interdicti Vnde vi. quod cùm expreſſè eum non adiuuet, qui per metum compulſus, rem tradit, *d.l.ſi rerum.ff.de vi & vi arma.* non poſſunt pariter & illa in vi compulſiua loqui: nam ſic interdictum vnde vi corrigeretur, quod dicendum non eſt, in dubio præſertim. *l.præcipimus.C.de appell.* & præſertim, cùm diuerſa ſubſit ratio: expulſus enim ſuam non adhibuit voluntatem, compulſus verò adhibuit. & ſi dicatur, id per metum euenit, reſpondetur prius conſtare de metu debet, & actus is reſcindi.

Nec eſt quòd quis obijciat text. † l.medicus.ff.de var.& 40
extraordin. crim. iuncta Bart. doctr. *l.interpoſitas.C.de tranſact.* dum probatur, quod is, qui metu amittendorum oculorum rem vendidit, poſſe tamen recuperare poſſeſſionem. nec ei poſſe obijci dominij exceptionem reſultantem ex venditione iam ſibi facta. & vnde ſumpſerit originem, l. medicus feſtiuè, declarat Alcia. Parerg.2.*cap.39.* & declarat Afflict. *deciſ.123.nu.3.* Reſpondetur ad rem nõ conferre, quia ſi is tex. prohibet obijci exceptionẽ quæſiti dominij, eſſet ex contractu illo meticuloſè geſto, quo reſciſſo, cõſtat inutilem eſſe ac vitioſam acquiſitionem. ſed diuerſum eſt in caſu noſtro, quia Reſpub. Genuenſis non obijcit exceptionem dominij quæſiti tempore huius belli & cõtrouerſiæ. ſed antiqui temporis, quod rectè obijci poteſt. ex iam relatis, nec ibi verbum ſit, quòd poſſeſſor ille antiquus reſtituatur illicò non audito nouo poſſeſſore obijciente cauſam dominij ex alio cõtractu & actu. Reſpõdetur ſecundò, Barto. ibi & Bald. *in l.interpoſitas, col.2.de tranſ.* intelligere d.l. medicus. procedere, cum officio iudicis agitur in caſu illo, at noſtro caſu ordinario remedio actũ eſt ex c.reintegranda.3.q.1. vel verius actione quod met.cau. vt acta teſtantur dum petijt Marchio geſta per metum reſcindi.

Non pariter eſt, quòd obijciatur tex. † c.2.& 3. de reſtit. 41
ſpol. qui aliter intelliguntur, quàm de vi compulſiua, text. enim illi ſolùm inquiunt, ſpoliatum renunciantem beneficio pendente adhuc ſpoliatione ſibi facta pręſumi meticuloſè renunciaſſe, ideo non impedire reſtitutionem ante omnia, ibi ergo ſpoliatio, quæ præceſſit, non fuit facta per metum, & ita per vim compulſiuam, ſed per vim expulſiuam, nec enim geſtum aliquid fuit. quare reſciſſa renunciatione is ſpoliatus ante omnia reſtituitur. diuerſum eſt in caſu noſtro, vbi Marchio ante tranſactionem, & ſequeſtrum expulſus non fuit, ſed ipſe per metum exiſtẽs adhuc in poſſeſſione tranſegit, & ſequeſtro cõſenſit: quare illato metu, poſſeſſionem tradidit, quam ſi recuperare vult, neceſſe habuit, habetq; remedio prius vti reſciſſorio ex edicto Prætoris, quod met.cau.

Non eſt quoque quòd obijciatur, Marchionem fuiſſe maiori parte bonorum ſpoliatum, excepto caſtro, cùm ferè omnia bona fuerint per milites Genuenſium ablata,
quò fit, vt idem ſit de caſtro iudicandum, vt † maiori parti 42
bonorum accedat, cùm maior illa pars ad ſe minorem trahat: quia reſpondeo, primò hoc procedere ſolùm in indi-
uiduis & inſeparabilibus, ſic Afflict. *deciſ.213.* declarando † 43
l.ſi communem.ff.quemad.ſeruit.amit. *ſic Iaſ.conſil.238.in fine,libr.2.Marſil.ſingul.180. pulchrè Didac.lib.pract.quæſt.cap.34.nu.2.* Reſpondetur ſecundò, caſtrum præualere cæteris bonis, nõ tantùm ratione valoris, ſed ratione ſecuritatis, ſeu periculi, nã cætera bona facilè poſſunt conſequi, quando in petitorio eſſet lata ſententia, ſecùs in caſtro. ideò ratione
44 cauſæ principalis † minùs dignũ ad ſe trahit maius. *§.ſi. tamen.Inſtit.de rerum diuiſ.pulchrè Corſe.in ſuo ſingulari, in verb. legatum, incip.lego vxori.Ripa in Rub.extr.de iudic.num.28.*

45 Non etiam obſtat, ſi dicatur, Marchionem agentem † petiiſſe tranſactionem initam reſcindi de facto. iuxta doctrinam Baldi *in l.ſi quis ad ciuilia, colum. vlt. verſic.ex quibus apparet, C.de appell.* ac etiam ante eum Bart. *in l.quæ ſub conditione. §. vlt. num.2.de condit.inſtit.* quæ verè hoc in caſu locum habere videtur, ex quo geſta ab iſto Marchione per metum ipſo iure
46 nulla dicuntur: cùm ante initam tranſactionem † proteſtatus fuit, quòd quidquid aget, per metum ſe acturum, ideo quæ deindè geſta, ſunt ipſo iure nulla dicuntur, quia omnis conſenſus abeſſe dicitur, *vt egregia eſt ſententia Caſtr.in l. qui in alienatio.§.vlt.ff.de acq.hæred. quam ſecutus fuit Ruin.conſi.121.num.25.lib.4.qui & alios plures in hanc retulit opinionem:* ſi ergo tranſactio eſt nulla, conſenſu ipſo deficiente, ſequitur nullũ pręſtare impedimentum, *gl.l.ſi pater, C.ne de ſtatu defuncto. Bald. in*
47 *l.vlt.C.de non num.pecun.* Reſpondetur, † Bartolum & Baldum loqui in actu ipſo iure nullo, vel ex conuentione partium, vel ex iuris diſpoſitione, nam verè ſi tunc agitur in iudicio actum illum annullari ſeu caſſari, intelligitur quatenùs de facto proceſſit, quia quod eſt nullum de ſe, non poſſum petere annullari, *ſic etiam Bartolum intellex. Soc. Iun. conſi.52.numer.12.lib.2. Sebaſt.Vant.tract.nullita.1.part.num.6.7.* ſed verè in caſu noſtro non poſſumus præſupponere geſta inter Marchionem & Genuenſes ipſo iure eſſe nulla, ſed valida præſupponimus, reſciſſione tamen digna, ob adhibitum metum.
48 Nec obſtat doctrina † Caſtren. *d.l.qui in aliena. §. vltim.* quia minus rectè ſenſit, vt admonuit Alex. *in l. pacta nouiſſima, nu.6. C.de pactis,* nec aliter idemmet Alexan. ſenſit *in conſi.16.colum. vltim.lib.3.* clarius Alciat. *reſponſo 291.num.4.* & verè Caſtren. ac Ruin. ſententia non defenditur, cum infirmis admodum nitatur fundamentis: nam ratio illa prima, qua adducitur Caſtren. ob proteſtationem declarari nullum eſſe conſenſum ipſius proteſtantis, cùm actus celebratur, ob idq́ue actum ipſo iure eſſe nullum, eſt admodum infirmi, vt animaduertit Alex. quoniam ex ea proteſtatione demonſtratur quidem in futurum ex interuallo metum durare, non tamen ex eo oſtenditur actum deinde celebratum eſſe ipſo iure nullum, cùm neceſſe adhuc habeat is proteſtans de proteſtatione fidem facere, & metum oſtendere, nec eo ipſo quod hoc facit oſtendit non conſenſiſſe, quia verè conſenſit, ſed per metum: quo caſu eſt ſuccurſum ex prætoris
49 edicto. nec text. † c.1.ext.de his, quæ vi metuſve cauſa. quo in hanc ſententiam Ruin, adducitur, probat, cùm loquatur de metu adhibito in matrimonio ſpirituali, quod non tenet: cùm Deus voluntarium non coactum militem eligat. & maxima differentia eſt inter vnum & alterum: nam cùm matrimonia libera omninò eſſe debeant, non mirum ſi vitiantur ipſo iure. ſic egregiè Abb. *in c.cauſam, de offic.de lega. Dec.c.vlt.colu.1.de appell. & in l.in omnibus, num.3.de reg.iur.* Ne-
50 uiz. *conſi.46.num.3.* qui vno ore affirmant, † metum magis vitiare contractum matrimonij, quàm cæteros actus. accedit prætereà in eo text.c.1. non probari ipſo iure illud matrimonium eſſe nullum, ſed probato metu ſententia fertur & reſcinditur. Nec Abbas Imola & Angelus, qui à Ruino pro hac ſententia citantur, hanc affirmarunt opinionem.
51 Reſpondetur & ſecundò tunc demum † proteſtationẽ clandeſtinè factam, ad actum deinde ſubſecutum tollendum prodeſſe, quando is actus eſt contra bonos mores, *ſic Alexan. d.conſi.16.colum. vlt.lib.3.ex ſententia Baldi in l.clari. C. de fideicom. ſecutus eſt Crauet.conſi.120.in ſin.* ſed in caſu noſtro illa tranſactio nihil, quod bonis moribus aduerſetur, continet: ſequitur ergò nec nullam, nec reſciſſione dignam eſſe. Reſpondetur tertiò & clarè iam noſtro hoc caſu conſtare a Genuenſibus huic Marchioni illatum fuiſſe bellum, vt ipſam Remp. liberè & abſolutè, quemadmodum conſueuit alias,
52 recognoſceret, & tamen tranſactum † ſub alia forma eſſe, vt re ipſa apparet: quare tranſactio valet. ex doctrina Innocentij & Ioan. Andr. *in c.tùm locum.de ſponſal.in ſexto, quam vt egregiam & notabilem probauit Afflict.deciſ.246.in fin.* dum affirmant, quòd ſi quis fuit carcere mancipatus, vt ab eo extorqueretur pecunia, ſi alter contractus fuit deinde celebratus, contractum illum valere, ſic in caſu hoc noſtro.

Non obſtat nunc adducta ſuprà in oppoſitum, quia illis ſatis ſuperq́ue ex iam relatis reſponſum eſt, nec enim illa ad rem conferunt, ſi relatas rationes & fundamenta diligenter obſeruabimus. quinimò ex relatis illis dubitationibus aliquæ ſunt, quæ iure non probantur, & ita abſolutè non procedere, vt aliqui opinantur, quod exponere nunc pretium opere non eſt. ſupereſt ergò, vt concludamus, iuſta ratione excelſam Genuenſium Rempubl. dominij exceptionem obieciſſe, ob idq́ue eſſe tam ſuper petitorio, quàm poſſeſſorio iudicio procedendum & iudicandum.

SVMMARIA.

1 *Caroli quarti Imperatoris inueſtitura Finarij, Marchionibus conceſſa.*
2 *Res de facili ad priſtinam naturam reuertitur.*
3 *Feudalis effici poteſt res libera.*
4 *Compromiſſum de re feudali fieri non poſſe.*
5 *Maximiliani ſententia contra Genuenſes lata.*
6 *Iudicata res habetur pro veritate.*
7 *Metu geſta valent ipſo iure, reſcindi tamen poſſunt.*
8 *Metus iuſtus quis.*
9 *Beneficio conſtitutionis l.benè à Zenone.C.de quadrien. præſcript. fruitur, qui ab Imperatore rem acquiſiuit.*
10 *Præſcriptio contra Remp.30.vel 40.annis decurrit.*
11 *Dominium non transfertur ex ſententia, præſertim ex laudo.*
12 *Spoliator violentus iure ſuo priuatur.*
13 *Feudorum conſtitutiones ante Otthonem ſecundum non fuiſſe.*
14 *Feudalis conſtitutio prima à Conrado ſecundo adinuenta, & conſtituta ex Alciat. & Pariſij ſententia.*
15 *Caroli Molinæi de origine feudalium conſtitutionum, opinio.*
16 *Feudalis conſtitutio c.1.in tit.conſt.feud.D.Lotharij, an Lotharij primi, vel tertij potius ſit.*
17 *Lotharius primus quo tempore imperauerit.*
18 *Verba,* donamus, atque elargimur, *non feudum, ſed liberam donationem conſtitui oſtendunt.*
19 *Clauſula,* tranſmitto omne ius, quod ad me pertinet, *demonſtrari omne ius eſſe translatum.*
20 *Dictio,* prout, *qualis ſignificationis.*
21 *Dictio.* omninò, *reſtrictionem non patitur.*
Idem quod in perpetuum, ſignificat.num.22.
23 *Delegare omne ius ſuum, quid ſit.*
24 *Poteſtas & facultas vendendi, commutandi & alienandi, in feudi conceſſione quid operetur.*
25 *Otho 2. quid Aledramo conceſſerit.*
26 *Res poſſeſſa, propria non aliena præſumitur.*
27 *Res vna diuerſo iure cenſeri non debet.*
28 *Actus ſubſequens animum declarat.*
29 *Feudum à fidelitate nomen ſumpſit.*
30 *Fidelitas nihil ſpecialitatis in feudis tribuit.*
31 *Fidelitatem obſeruant, cui ſubiecti ſunt, etſi vaſalli non ſint.*
32 *Verba* inueſtire & diſueſtire, *cuius ſignificationis effectus.*
33 Inueſtituræ *vox generalis multa comprehendens.*
34 Marchia *quid ſit, & an feudum oſtendat. Iure proprio poſſideri poteſt.num.35.*
36 *Comitatus conceſſio, an oſtendat id feudum in vim comitatus eſſe conceſſum.*
37 *Clauſula* concedimus prout iuſtè & legaliter poſſumus, *cuius effectus & ſignificationis ſit.*
38 *Imperij iura alienari poſſunt. Si non maximi detrimenti eſt alienatio.num.39.*
40 *Imperator, ciuitatem, caſtrum, vel prouinciam imperio ſuppoſitam donare poteſt.*
41 *Feudum alienabile vni filiorum prælegari à patre poteſt. Sicut & feudum hæreditarium.num.42.*
43 *Feudum ſeu conceſſio Otthonis ſecundi illius naturæ fuit, vt de eo prælegatum fieri potuerit.*
44 *Feudum non alienabile, inter ſuos alienari poteſt.*
45 *Feudum non amittit vaſallus, ſi comprehenſis in inueſtitura ſine domini conſenſu alienet.*
46 *Conſuetudo vnius familiæ teſtandi, & de rebus ſuis certo modo diſponendi, probabilis eſt.*
47 *Filius patris hæres factus, feudum à patre alienatum renocare non poteſt.*
48 *Feudum Marchiæ diuidi an poſſit.*
49 *Feudum ſui natura alienabile diuidi poteſt.*

50 Cap.

Universidad de Deusto
Biblioteca

50 *Cap. imperialem. §. præterea, de prohib. feud. alienatio. per Frede. sensus genuinus, & intellectus. Locum non habet, quando pater vni filiorum bona allodialia reliquis saltem feudalia reliquit. num. 51. Nec locum habet, cùm ex consuetudine feudi diuisio & dispositio conceditur. num. 52.*
53 *Feuda in Italia ex consuetudine diuidi possunt.*
54 *Lite pendente alienata sunt ipso iure nulla.*
55 *Possessio ex actu lite pendente facta, transferri non potest.*
56 *Ius nostrum sine nostro facto à nobis auferri non potest.*
57 *Ratificatio actus nomine nostro gesti, sequi debet, vt is actus nobis prosit.*
58 *Ratificatio circa incognita nihil operatur. Nec trahitur ad incognita. num. 59.*
60 *Ignorantia non præsumitur.*
61 *Ratificatio eandem solemnitatem postulat, quam actus ipse principalis.*
62 *Actus subsequens ostendit præcedentem animum.*
63 *Ius in potentiores aduersarij detrimentum transferri nequit.*
64 *Verisimile quod non est speciem falsitatis habet.*
65 *Facta non præsumuntur.*
66 *Præscriptione 30. vel 40. annorum, directum dominium acquiritur.*
67 *Præscriptione tolluntur iura Imperij.*
68 *Bona fides non præsumitur.*
69 *Titulus ex errore iniusto causatur.*
70 *Præscriptio centenaria necessaria an sit, ad tollendum iura Imperij.*
71 *Maximilianus Imperator quo tempore imperauerit.*
72 *Imperij iura priuatiuè præscribi posse.*
73 *Tempus cuius initij memoria non est, metam annorum centum non excedit.*
74 *Præscriptio in feudalibus locum an habeat.*
75 *Feudum alienabile, est & præscriptibile.*
76 *Feudum regulariter spacio 30. vel 40. annorum præscribitur.*
77 *Cap. 1. 2. præterea. de c. Conrad. & c. imperialem de prohib. feud. alien. per Freder. in qua præscriptionis specie locum habeat.*
78 *Regula, quod actus de facili ad suam naturam reuertitur, declaratur.*
79 *Feudum cum potestate alienandi concessum sine consensu directi domini alienari, & de eo disponi potest.*
80 *Feuda Marchionatus Montisferrati, sine directi domini consensu alienari possunt.*
81 *Feuda Marchionatus Ceuæ, sine consensu directi domini alienari possunt.*
82 *Speculatoris & Signoroli opinio explosa.*
83 *Clausula, saluo & reseruato domini consensu in feudalib. dispositionibus adhibita, cuius effectus sit & naturæ.*
84 *Potentior quis intelligatur, vt in eum ius ad aduersarij detrimentum transferri non possit.*
85 *Probatio efficacior requiritur, cùm præsumptio & verisimilitudo pugnant.*
86 *Citatio est necessaria, vt sententia noceat.*
87 *Citationis defectus nec à statuto, nec à Principe tolli, sanari, supplerive potest.*
88 *Ius proprium à domino sine iusta causa auferri non potest.*
89 *Metus non præsumitur, sed probandus omninò est.*
90 *Violentia præsumitur, sed probari omninò debet.*
91 *Metus in specie qualis illatus sit probari debet.*
92 *Clausula ex certa scientia non operatur, quando ius tertij læditur.*
94 *Clausulæ ex certa scientia & motus proprij par virtus.*
95 *Clausulæ ex certa scientia & motus proprij circa ea, quæ iuris sunt, non quæ facti, operantur. Nihil operantur, cùm constat aliter rem se habere. num. 96.*
97 *Decius consi. 191. declaratur.*
98 *L. benè à Zenone. septem declarationib. illustratur.*
99 *Respub. & minor pari ambulant passu.*
100 *Præscriptio 30. vel 40. annorum ex principis rescripto & priuilegio, quomodo & quando tollatur.*
101 *Præscriptio centenaria ex l. vlt. C. de sacros. eccle. necessaria ad tollendum iura Reipu. quæ ius fisci & imperij habet.*
102 *Titulus pro suo, quando ad præscribendum sufficiens sit.*
103 *Titulus ex confiscatione causatus, quando præscribendum sufficiat.*
104 *Titulus ex sententia causatus malæfidei possessori ad præscribendū non prodest.*
105 *Titulus sententiæ nullæ, vel iniquæ, viuente iudice ad præscribendum non sufficit.*
106 *Titulus putatiuus, vel errore iniusto causatus, quando ad præscribendum sufficiat.*
107 *Mala fides possessoris an successori in dignitate ad præscribendum noceat.*
108 *Mala fides causatur in eo, cui iam denunciatum fuit ne rem illam acquireret, possideret ve.*
109 *Iudicis factum, quomodo possessorem excuset.*
110 *Spoliator Principis auctoritate in possessione occupata confirmari non potest.*
111 *Baldi doctrina in l. vlt. §. vlt. C. communia, de leg. explosa. Declaratur, num. 113.*
112 *Dominium ex sententia transfertur, cùm ei acquieuit condemnatus.*
114 *Gloss. l. exceptio. ff. de except. rei iud. declaratur.*
115 *Spoliator violentus ex dispositione l. si quis in tantam. C. vnde vi, non ipso iure, sed per sententiam suo iure priuatur.*
116 *Spoliator, vt incidat in pœnam l. si quis in tantam. C. vnde vi, debet esse in dolo.*
117 *Dolus in eo cessat, qui facit, quod iusta ratione se facere posse credebat.*

QVARTVS ARTICVLVS.

QVARTVS, qui discutiendus est hodiè articulus (viri consultissimi) difficilis est admodum & perplexus, tum quod in alto versatur pelago, tum quod de re maximi ponderis in eo agitur, quamobrem maxima nos vti oportet diligentia, cùm ab eo præsertim omnem difficultatis nodum pendere videamus, si enim intelligemus, quorum alter vel Marchio hic Illustrissimus, vel excelsa potius Genuensium Respub. ius in hac petitorij, seu dominij causa foueat, frustrà certè de solius possessionis controuersia sententiam ferret Cæsar hic augustissimus, vt ergò hanc ipsam dissoluamus dubitationem, dicendum videbatur, illustrissimum hunc Marchionem potiora iura in causa dominij. sicque petitorij huius Marchiæ fouere, ratione scilicet directi dominij, & vt huius aliquando essem opinionis, his adducebar.

Primò me plurimum illud mouebat, quia satis clarum est (& in primo articulo attigimus) hanc Finariensem Marchiam ab Otthone secundo anno 967. nostræ salutis fuisse Aledramo Saxonio concessam, quam is, suique pro tempore successores omni remota controuersia possederunt vsq; ad tempora † Caroli IV. qui sub anno 1355. precibus Georgij Carreti, nec non Emanuelis ac Aledrami dicti Georgij patruelium, illis concesserit inuestituras, quibus clarè magis posteris constaret, feudum hoc imperij, non aliorum esse, quòd iustè ac optima ratione feciisse videntur hi Carretenses, cùm recognouerint feudum à Carolo IV. quo ab Otthone II. sui antecessores consecuti fuerãt, † facilis enim datur ad pristinam rei naturam regressus, *gloss. in l. si vnus. §. pactus nè peteret. ff. de pactis, vbi Iaf. num. 6. & late Tiraq. de retractu consang. in proœm. num. 58. in fin. Neuiza. lib. 6. Syluæ. nuptia. numer. 23. 25.* & hoc casu etiam in correctoriis fit extensio. *Didacus libr. 3. varia. resolu. cap. 6. num. 4. in fine, idem censuit Curt. Iun. consi. 1. num. 22. consi. 5. num. 29. consi 6. num. 14. consi. 9. nu. 4. & egregiè consi. 102. num. 5.* etiam quoad tertij præiudicium. *Socin. Sen. inter consilia Bruni consi. 10. num. 31. sic post alios tradit Gramma. decis. 106. num. 3. Goza. consi. 1. num. 35. qui loquitur in concessione ab Imperatore reuocata, & primo domino iterum data, in nostris terminis idem Goza. consi. 8. num. 42. & consi. 9. nu. 31. & egregiè idem consi. 26. nu. 54. & pulchrè Ruin. consi. 2. num. 8. lib. 1.*

Secundò ex eo adducebar, quòd etiam si præsupponeremur concessionem ab Otthone II. factam non in vim feudi, sed simplicis donationis fuisse, attamen licuit illis Georgio, Emanueli ac Aleramo, rem † propriam & liberam ab 3
altero recognoscere, vt feudalem: sic viri plures consultissimi affirmarunt, *præsertim Iacobinus à S. Georgio in tract. de Homagiis, col. 2. vers. aliquando fit Homagium. Vldaricus Zasius in tract. feudo. tertia parte in fine,* & in claris nostris terminis in Marchia Montisferrati, quæ eandem vnà simul, quam nostra originem habuit, ab Imperatore potuisse recognosci, affirmauit Rolan. à Valle vir celeberrimus *consi. 2. num. 108.* qua recognitione stante, clarè apparet Genuensium Rempublicam ius nullum metiri posse ex illo laudo Antonioti Adurni,

anno

anno 1385. cùm de re feudali in eum † compromissum fieri
4 non potuerit, *vt affirmarunt Sign. consi. 10. nu. 3. Spec. in tit. de locat. §. nunc aliqua, nu. 117. Goza. consi. 4. col. pen. Calca. consi. 50. col. 2. & 3.* quod præsertim procedere dicitur, quãdo ex eo laudo feudum in potentiorem transferretur. *Spec. in tit. de feudo. 2. si quis super, nu. 63. Aret. consi. 14. col. 1. Alexa. consi. 30. col. vlt. lib. 1. repetitum consi. 2. lib. 5. alios plures sciens prætereo.*

Tertiò vrget me non parum, quia iam satis intelligimus laudum illud, à quo omne Genuensi. ius pendet, fuisse à †
5 Maximiliano Imperatore anno 1482. declaratum nullius momenti, omniaque gesta in illam vsque diem reuocauit, quo fit, vt ius omne Genuensium sublatum extinctumque fuerit, cùm sententia illa sit in iudicatum lapsa, ita vt † res iudicata pro veritate habeatur, *l. res iudicata, de reg. iur.* quæ sanè laudi reuocatio à Maximiliano facta, iusta ratione facta
6 dicitur: cùm compromissum in Antoniotum Adurnum factum, per metum factum dicatur. quod in actis deductum dicitur, dum in quibusdam scripturis fateri ipsimet Genuenses videntur, tunc partes in Antoniotum Adurnum compromisisse, vt lites, contentiones & discordias sedarent, guerras ac scandala euitarent, quinimò affirmant, tũc temporis illatum fuisse bellum illis Marchionibus, multaque loca illius Marchionatus fuisse igne & ferro absumpta: cõstat ergò compromissum fuisse metu factum, quamobrem
7 rectè ab ipso maximiliano dicitur rescissum. cum † metu gesta, rata non habeat prætor, *l. 1. ff. quod metus causa. omnes in l. nihil consensu. de reg. iur. in l. interpositas. C. de transact. & alibi sæpissimè,* & satis iudicatur † iustus metus, armorum terror, *l. 3.*
8 *§. si quis vim. ff. de vi & vi armata. Alexan. consi. 98. nu. 3. lib. 3.* Quod etiam fortius confirmatur, quia eam reuocationem fecit Maximilianus ex certa scientia, & motu proprio, affirmans se plenissimè informatum esse & cognouisse compromissum illud, ac cætera omnia deinde subsecuta adulteria fuisse, ac iniquè extorta: in eaque reuocatione vsus in Maximilianus plenitudine suæ potestatis, potuit ergò ac voluit illa omnia extinguere, & subuertere. vt multis concludit Decius *consi. 191.* qui affirmat virtutem dictarum clausularum censeri reuocatam, & abrogatam donationem aliàs à superiore factam.

Quartò adducor ex eo, quòd præsuppositò Alphonsum Carretum seniorem, ac huius Marchionis auum consecutum fuisse ius suum à Maximiliano Imperatore, poteris is vti beneficio † l. benè à Zenone. C. de quadrien. præscript. vt scilicet per quadriennij lapsum omninò tutus sit: & qui in re ius aliquod prætendit, cogatur ipsum Imperatorem concedentem adire. *qua de re plura doctè ac egregiè apud consultissimum Crauet. consi. 263. col. vlt.* si ergò ius aliquod in hac Marchia prætendunt Genuenses, non Marchionem hunc, sed Imperatorem conuenire debent.

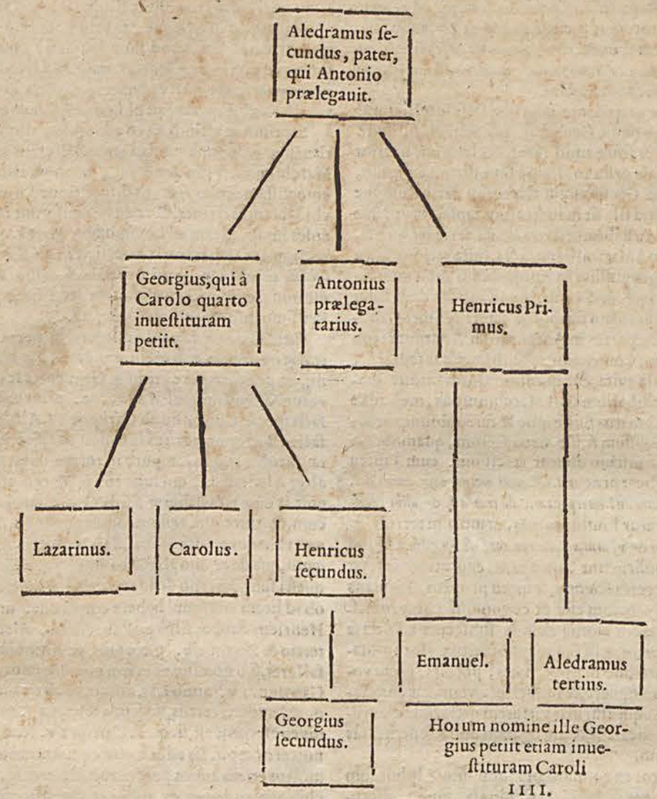
Quintò moueor, quia præsuppositò millies Rempublicam consecutam fuisse d. Marchionatus partem tam ex laudo Antonioti Adurni, quam ex susceptis deinde inuestituris, attamen, ex quo Alphonsus ille senior à Maximiliano
10 consecutus est inuestituras, satis dicitur decursa † præscriptio ad commodum imperij, & Marchionũ aduersus Rempubl. contra quam satis superque dicitur præscriptum spacio annorum septuaginta & octo, *ex Castr. & aliorum doctrina, in l. vltim. col. vlt. C. de sacros. eccles. Alexa. consi. 16. nu. 20. lib. 5. Balb. tract. præscriptio. 3. parti. quintæ partis principalis, q. 1.*

Sextò illud maximè huic illustrissimo Marchioni suffragari videtur, quòd Genuenses solum ius suum à laudo Antonioti metiuntur, quod sanè laudum † dominium transferre non potuit, *vt in specie affirmauit Bald. in l. vlt. §. vlt. in fin. C. communia de legatis,* nam ex iudicis sententia dominium non transferri, fortius censuit gl. *l. exceptio. ff. de excep. rei iudicatæ.*

Septimò ac vltimò, ex eo adducebar aliquandò, quod etiam si præsupponeremus, Genuensibus ius aliquod in hoc Marchionatu fuisse quæsitum, attamen illud amisisse, ob commissam violentiam, ex dispositione l. si quis in tantam, vbi Doctores omnes. C. vnde vi. amisisse unt inquam Genuenses ius suum tam ad commodum Marchionis vtilis domini, quàm Imperatoris directi, *vt tradit gl. & ibi omnes, in d. l. si quis in tantam, & egregiè apud Nattam consi. 101. nu. 2. lib. 1.* & hęc me non mediocriter hæsitantem reddebant, vt pro illustrissimo ipso Marchione sentirem.

Cæterum re ipsa paulò diligentiùs perpensa, sum contrarię opinionis & sententię, in causa hac & iudicio dominij, seu petitorij, ius optimum Genuenses fouere, quod vt verum ostendam, multis adducor. prius vno verbo relata facti specie. Concessio ab Otthone II. Aledramo Saxonio facta est eo anno 967. res se habuit pacificè vsque ad tempora Caroli IV. quo tempore in rerum natura reperiebatur alter Aledramus, qui tunc totius Marchionatus dominus erat, is cùm tres haberet filios, Georgium scilicet, Henricum, & Antonium, testamentum condidit, & castrum Finarij aliaque multa illius Marchionatus Antonio prælegauit, qua de re duo alij Georgius scilicet, & Henricus conquesti sunt, paterno desiderio velle acquiescere negantes, ob id litem vnà simul habere cœperunt, moritur interim Henricus duobus filiis post se relictis, Aledramo scilicet tertio & Emanuele. Georgius, vt Antonium illuderet ac falleret, suo nomine, ac etiam nomine duorum patruelium Carolum IV. anno 1355. adiuit, & ab eo inuestituram pro duab. integris tertiis, sicq; pro 8. vnciis totius Marchionatus consecutus est, sicque à Carolo IV. feudum hoc recognoscere cœpit. Iis adhuc, quæ cum Antonio pendebat, per multos etiam annos perduravit, Genuenses ius in ipsa Marchia prætendentes ex antiquis inuestituris iam concessis anno 1227. vt ostendit Nebiensis Episcopus in Genuensium Annalibus, & in auxilium ipsius Antonij prælegatarij, vnà simul cum eo bellum aduersus Georgium, & duos illos patrueles mouêre: tandem vt quiescerent omnia, fuit in Antoniotum Adurnum eo anno 1385. compromissum, & in eo laudo interuenerunt Antonius prælegatarius pro vna parte, pro altera ille Emmanuel & Aledramus filij Hẽrici, pro tertia verò duo filij Georgij, qui à Carolo IV. adeptus fuit inuestituram, & qui paulò ante erat vita functus. duo inquã filij, scilicet Lazarinus & Carolus, & deinde Georgius II. patruelis, d. Lazarini, & Caroli ex fratre, Henrico II. iam vita functo, & ita in ipsum Antoniotum fuit compromissum, vt etiam iudicaret super iuribus Reipub. Genuensis, & quò res reddatur clarior, hanc subiicio tabellam, qua singulorum nomina, qui in controuersia hac ipsa ius sibi esse credebant, demonstrentur.

Universidad de Deusto
Biblioteca



Res ita se habuit vsque ad tempora Maximiliani Imperatoris, cuius tempore, hoc est, secundum illustrissimum Marchionem anno 1482. Alphonsus auus ab ipso Imperatore inuestituram consecutus est, & per sententiam reuocata sunt omnia ante gesta cum Genuensibus, vt iam suprà relatum est. In hac hypothesi sunt plura & diligenter consideranda, præsertim illud primum, concessionem ab Otthone secundo Aledramo factam, nõ in vim feudi, sed simplicis & veræ donationis fuisse. quod si verum est, (vt verissimum statim ostendimus) sequitur licuisse illi Aledramo secundo prælegatum facere Antonio, quinimò millies concesso hanc Othonis concessionem fuisse feudalem, adhuc tamen defenditur prælegatum Antonio factum, vt statim aperiam. Est considerandum & illud secundum, quod pendente lite inter ipsum Antonium prælegatariũ, Georgium, & duos illos patrueles, non licuisse Georgio adire Carolum quartum, & detrimẽtum d. Antonij inuestituras susceperit. Est enim tertium illud perpendendum, duos illos patrueles, Aledramum scilicet tertium & Emanuelem non cõsensisse inuestituræ à Georgio patruo suo, & eorum nomine susceptæ, ita vt ratione portionis sibi contingentis Marchia non sit effecta imperialis. ex quibus elicitur clarè ex suscepta inuestitura à Georgio illo, ratione vnius tertiæ partis tantum fuisse imperio suppositam, & à Carolo quarto recognitam, quam sanè portionem ostendemus vltimo loco recognoici non potuisse.

Primum ergò illud, quod considerandum diximus, Othonis scilicet concessionem non feudalem, sed liberæ donationis fuisse, demonstratur primò ,, quia tempore huius
13 Othonis secundi nondum † feudorum iura & constitutiones editæ fuerant, nec promulgatæ, vt in specie nostri casus in hac Otthonis concessione Aledramo facta, argumentantur Parisius *consi.23.num.266.lib.1.* & Alciatus *responso 199.num.32.* Gratus *cons.9.num.47.lib.1.* qui tres in eadem facti specie consuluerunt, affirmarunt enim primam feudorum constitutionem, qua feudum ad hæredes seu nepotes transmittere non licet, promulgatam fuisse à † Conrado secundo, *vt patet in c.1.§.cùm verò, de iis qui feudũ dare poss.* qui quidem Conradus anno nostræ salutis 1040. imperauit, vt auctores sunt Volaterr. & Blondus, vel secundùm Ioannem Cariolanem anno 1035. & tamen Otho secundus eam concessionẽ fecit d. anno 967. *vt etiam retulit Socin. Iun. cons.76.num.1.lib.1. qui cum Parisio & Alciato eo in casu interrogatus respondit.* Non ignoro tamen † Carolum Molinæum exculti admodum ingenij virum, *in consuetud. Parisiens. in titul.1.in principio, numer.* 22. annotasse, feudalem constitutionem primam à Lothario, huius nominis primo, anno salutis nostræ 825. sub Eugenio secundo fuisse promulgatam, quam quidem constitutionem relatam habemus † in cap.1.in titul. Constitutiones feudales D. Lotharij Imperatoris &cæt. attamen Parisius *d.consil.23.numer.266.libro primo*, affirmat esse Lotharij tertij, cuius rei argumentum præstat inscriptio altera, tituli de prohibita feudi alienatio. per Lotharium, quæ tertij Lotharij est, qui eam anno 1136. promulgauit, vt eo loco habetur in data. & non fuisse Lotharij primi, illud præstat solidum argumentum, quod viuente Eugenio secundo Pontifice maximo is † Lotharius primus nunquam imperauit, cùm superstes adhuc, esset illius pater Ludouicus, & licèt is Lotharius Italiæ Rex declaratus fuerit, vt author est Sabellicus *lib.9. Ennead.8.* attamen (vt is etiam fatetur) non nisi mortuo Eugenio secundo, in Italia magistratus ordinauit, & aliqua sanciuit, quod etiam verum an esset, non parum dubitauit is Sabellicus, fieri ergò nullo modo potest, vt Lotharij primi illa constitutio, sit Eugenio sedente promulgata, quòd etiã si verum esset, adhuc vim legis vniuersalis habere non potuit, cùm in sola

sola Italia constitutum illud fuerit à Rege, non ab Imperatore, nec ita obseruabatur, *vt ex multis colligit Parisi.d.consi.23. num.266.* non ergò possumus affirmare Otthonem hunc secundum feudum constituere voluisse, cùm nullus illius adhuc esset vsus.

Secundò Otthonis concessionem, non feudalem, sed simplicis donationis fuisse ostendunt verba illa † [donamus atque elargimur,] quæ donationem arguunt, *vt in specie huius nostri casus respondere Paris.d.consi.23.num.1.lib.1. Gozad. consi.8.*
19 *num.16. Socin.Iun.consi.76.num.42.lib.1. Alciat.responsi.199. num. & Rolan.à Valle consi.2.num.4.5. & cons.3.num.73. qui loquitur in indiuiduo de concessione hac nostra, ibique multorum auctoritatibus & rationibus nituntur ad hanc sententiam veram demonstrandam, quibus accedit Alcia.respon.172.num.5. & respon.374.num.3. Ruin. consi.208. colum.1.lib.1.*

20 Tertiò demonstratur ex illis verbis, † [vt amodò in antea, prout ad nos pertinent, & submissæ sunt, ipsius Aledrami dominio subdantur, & in eius ius delegentur, ac omninò transfundantur,] quæ sanè verba ostendunt omne ius esse translatum, *vt affirmant in hac ipsa concessione Parisi.d.consi.23. num.5.lib.1. & Goza.consi.8.num.18. Socin.Iun.consi.76.num.45.lib.1. Grati.consi.9.num.88.lib.1. Rolan.à Valle d.consi.3.numer.72. & clarius Alciat.d.responsi.199.num.25.* nam illa verba [prout ad
21 nos pertinent,] magni sunt effectus. † dictio enim [prout,] similitudinem denotans, plenariè accipitur. *Bart. in extrauagan. ad reprimen. in verbo, prout, & in l. edita, numer.28. C. de edend.* imò est significatiua identitatis. *Angel.consi.11. si dictus Ioannes Alexan.consi.3.colum.1.libr.2. latè in his ferè terminis nostris Bologn. consi.2.colum.2. versi.nam secundum Angelum, &c.* & illa verba
22 [omninò transfundantur,] est enim † vis dictionis [omninò,] vt dum præcisam naturam habet, restrictionem aliquam non patiatur, *l.si possessore. in princip. ff. de petitio. hæred. Parisi.d.consi.23.num.5. & Socin.Iun.d.consi.76.num.45.* imò impor-
23 tat hæc † dictio [omninò] idem quod in perpetuum *gloss. vbi Card. in Clemen.1.de vita & honest.cler. Berous in c.2.numer.51.*
24 *extran.de probat.* sic & illa verba, in eius † ius delegentur, significant enim, *vt retulit Alciat.responso 599. numer.25.* non vtiles modo, sed & directas actiones fuisse translatas, *l. si cum emptore, vbi Ange. ff. de pactis*, cùm nil aliud sit delegare, quam loco sui alium dare, *l.2.ff.de noua.* dum ergò Otthon his bonis loco sui delegauerit Aledramum, in eum trãslatum dicitur omne ius, quod apud Otthonem erat.

Quartò, donationem hanc fuisse, satis ostendunt illa
25 verba, [habeantque † potestatem vendendi, commutandi, alienandi, pro animo iudicandi, & quidquid eorum decreuerit auctoritas faciendi, omnium hominum cõtradictione remota,] quæ verba (*vt admonuere Goza.d.consi.8. nu.21. Alci. d.responsi.199.num.26. & Rolan à Valle d.consi.3.numer.73.*) repugnant naturæ feudorum, *c.1. de feudo non hab. propriet. naturam feudor. & in nostris terminis claris hæc verba perpendit Alber.Ros. in suo dictionario in verbo, feudum, colum.2. & tradunt alij quos infrà referam.*

26 Quintò hoc clarius demonstratur, quia in ea concessione legitur † Otthonem non modò de suo concessisse, sed etiam confirmasse res proprias Aledrami, quæ illi aduenerunt, tam ex hæreditate parentum, quam de acquisitu proprio per diuersa loca, videlicet in comitatu Aquensi, Parmensi, Cremonensi, Montis Ferrati, Taurinensi, Vercellensi, Sauonensi, &c. sed clarum illud est, Finarij Marchionatum prouenisse à Marchionibus Sauonæ, & esse ferè vnum & idem, ratione originis, cùm ergò fuerit cõcessum Aledramo, quæ in Sauonensi comitatu erant propria, possumus imò debemus intelligere, Finarium fuisse proprium Aledrami, vel ex patrimonio, vel ex acquisitione, cùm in
27 dubio res possessa præsumatur † propria, non aliena, *vt probat Bald.l.quidam in suo, num.4. de cond. insitit. Boër. quæst. 41. nume. 8. Carolus Molin. in consuetud. Parisi. tit.1.§.gloss.1.num.58.* qui ergo vult affirmare Finarium, non Aledrami ex sua acquisitione, sed Otthonis fuisse, probare debet. hoc fundamentum confirmant validissimè præcedentia: nam si vna simul concedendo Aledramo, quę sua erant, seu illa ei confirmando, & deinde noua illi tradendo, concedit sub vna forma vnaque dispositione, quemadmodum, quæ iam propria erant, non sunt illi, vt feudalia, sed vt libera & propria confirmata: sic & cætera, ne vna dispositio, eisdemmet verbis nulla
28 distinctione penitùs facta, † sit diuersi iuris, *contra l. eum qui ædes, de vsucap.* nec est, quod dicatur, Aledramum voluisse etiam, quæ propria erant, vt feudalia ab Otthone recognoscere, quia hoc non præsumitur, *vt in specie declarauit Alci. d.responsi.199.num.27.* est ergò dicendum omnia liberè fuisse concessa & confirmata.

Sextò & vltimò, hæc omnia confirmantur, quia † actus 29
sequentes declarant præcedentes, *l.Iulia.§. proinde, ad S.C. Macedonia. & tradunt omnes in l. qui filiabus. de legat.1.* cum ergò ipse Aledramus, illiusque successores nullam habuerint inuestituram ab Imperatoribus per annos ter centum octuaginta octo, hoc est, ab ipsa concessione Otthonis vsque ad Carolum quartum, qui anno 1355. primam inuestituram concessit, sequitur Otthonis concessionem feudalem nullo modo fuisse, *vt in nostris his terminis clarissimè argumentantur Alciatus d.responsi.199.numer.28.* accedit ad confirmationem, cùm non constet susceptam aliquam inuestituram per 388. annos, non ne plus quam absolutum est, præscriptum fuisse directo quouis dominio & omnibus Iuribus Imperij: cùm minor sufficiat temporis cursus. vt statim infrà subiiciam. cætera, quæ à Parisio, Socino, Gozadino, Alciato, & Rolando perpenduntur, sciens prætereo.

Nunc tantùm aliquibus, quæ huic sententiæ aduersari videbantur, satisfacio. Non enim illud primum mouet dubium, quod dicitur, in ea concessione referuatam fidelitatem fuisse, quæ quidem ostendit concessionem feudalem esse, cùm sui natura † feudum à fidelitate nomen sumat. 30
Aluar.c.1.num.34. quæ fuerit prima caus. benef. amitten. clarè Abbas consi.82.num.6.lib.1. latè Ias. in præludiis feudo. num.28. Zasius Epitome feudo. parte primam. num.2. & hanc difficultatem in nostris terminis sensit Paris. d.consi.23.num.12.13.lib.1. quia vno verbo respondeo vnà cum Alciato *d.responso 199.num.35.* † fidelitatem 31
nihil speciale ratione feudorum inferre, cùm & subiecti, etiam si feudatarij non sint, ad † fidelitatem teneantur, *vt* 32
docuit Bart. in extrauagan. ad reprimen. in gloss.3. idem Alciatus responso.172.numer.6. addo ipse in nostris terminis Oldradum consil.159. Ex præsenti themate, colum. penult. versi. nec hoc etiam arguit, &c. qui respondit hanc fidelitatis retentionem ex necessitate non arguere concessionem feudalem esse, & magis clarè & in specie sic respondit Dec. consi. 413.nu.7. vers. non obstant allegata &c. quod Decij responsum retulit in hoc nostro casu Soc. Iun. d. consi.76.nu.47.lib.1. & Rolan. à Valle d. consi.2.num.6.lib.1.

Non etiam secundò ad rem facit, quod in ea concessione dicitur, quòd nullus hunc Aledramũ disuestire habeat, quæ † verba inuestituram præsupponunt, sicque bona esse 33
feudalia: quia vna cum Alciato *d.responso 199.nu.33.* respondeo inuestituram simplicem possessionem significare, *c.1. in princip. quid sit inuestitura*, erit ergò disuestire, possessione priuare: quemadmodum inuestire, est rem concedere quasi vestire, & disuestire ac spoliare contraria sunt, vt ostendit Plautus *in Casin.* [vir te vestiet, tu virum spolies,] quare
34 † inuestitura vox dicitur comprehendens quamlibet possessionem, non solùm si iure feudi, sed & electionis, vel simili apprehendatur. *c. proposuit. de concessio. præbend. Dyn. in c.1. num.12. de reg. iur. in 6. Alber. in rubr. C. locati. confert gloss. Institut. de verbor. obligat. in princ. in verbo, firmum.* Rursus responderi potest, quòd cùm verba illa donationem designantia præcesserint, hæc verba ad ea se referre, vt non feudum, sed donationem factam ostendant. *sic in terminis Iacobinus à Sancto Georgio in inuestitura feudali, in verbo, inuestiuit, col. penult. versic. non obstat etiam.*

Non etiam aduersatur tertiò, quòd Otthoin ea concessione hanc appellet † Marchiam, cuius natura esse dicitur, 35
vt feudum, non autem directum dominium ostendat, *c.1. de feudo Marchiæ*, & Marchiam esse feudum dignitatis tradunt Ias. *in præludiis feudorum, num.119.* Capicius *decis.32.numer.11.* Socin. Iun. *consi.95.num.92.lib.3.* quia respondeo vna cùm Alciato *d.responso 199.nu.36.* † Marchiam etiam dici, quam quis 36
iure proprio possidet, sic etenim iure suo haberi potest, & conceditur, vt etiam comitatus, *sic in terminis Hostien. & Ioan. Andr. in c.vlt. de iudiciis, quos secutus est Alciatus tract. præsumptio. regula 2. præsumpt.3.num.2.* & ad rem maximè confert, quod respondit Socin. Sen. *consi.76. visis inuestituris, colum.4. versic. nec obstat, quod prædicti nobiles 5.lib.1.* dum affirmauit, non esse bonam consequentiam, est cõcessus † comitatus & effectus 37
est comes inuestitus ille, ergo est datum feudum in vim

Universidad de Deusto
Biblioteca

comitatus, quia ſtat ſimul quòd conceſſus ſit comitatus', & tamen non in feudum, & vim comitatus. ſic etiam videmus Marchionatus dignitatem, vt perſonalem, à re ipſa diſtinctum quid habere: ita vt dignitas, cum perſona, non cum re extinguatur, *quod docuit Iſernia in c. 1. col. 1. de feudo Marchiæ*, non ergò ſequitur, eſt Marchia, ergo eſt feudum quod ab Imperio recognoſcitur.

Non quoque quarto loco aduerſatur, quod in ea conceſ-
38 ſione legitur, Otthonem ſub hac forma cõceſſiſſe, † [prout iuſtè, & legaliter poſſumus,] quæ verba reſtrictiua ſunt, vt illa dictio, [prout,] oſtendit, & iam diximus paulò antè. reſtringitur ergò, vt non directum dominium, ſed vtile tantùm, ſicque feudum conceſſum cenſeatur: nec enim di-
39 rectum concedere poſſe videtur Imperator, cùm, quæ † Imperij ſunt, alienari minimè poſſe nonnulli affirment, *ſic Bald. in proœm. feudo. num. 32. 33. Alexan. l. filio quem pater de liberis & poſthum. Io. Baptiſt. à Sancto Seuerino in l. cunctos populos, num. 10. C. de ſum. Trinit. & fide Cath. & in l. Imperium, num. 35. ff. de iuriſdict. omn. iud.* quod ea ratione affirmant, quia ſi hoc concederetur, ita paulatim minueretur, euaneſceretque Imperium, quod nulla ratione concedendum eſt, *ſic Bald. in c. intellecto. de iureiur. & poſt alios retulit Roland. à Valle conſi. 1. num. 95.* Reſpondetur huic duriſſimo, qui creditur; obiici; & primò nos eſſe in claris, in quibus ceſſant coniecturæ, *l. ille aut ille. §. cùm in verbis. de lega. 3. l. continuus. §. cùm ita. de verbor. oblig.* cùm enim donauerit Otthoſecundus, & per tot annos illius ſucceſſores confirmauerint, non eſt quòd hæſitemus amplius. Reſpondetur ſecundò hic vnum præſupponi, quod non conceditur, Otthonem ſcilicet Aledramo conceſſiſſe, quæ Imperij erant, cùm tamen iam dictum rectè fuerit ſuprà ſtatim, non Imperij, ſed ipſiuſmet Aledrami, tum ex patri-
40 monio, tum ex propria acquiſitione fuiſſe. Reſpondetur tertiò veriorem eſſe interpretum ſententiam, Imperatorem, quæ † imperij ſunt, ita alienare poſſe, cùm non maximi detrimenti alienatio eſt, *ſic poſt Oldradum aliosque plures reſpondit Rolan. à Valle d. conſi. 2. num. 95. ſic Zoſius in Epitome feudo. in quinta parte, num. 5.* Reſtaurus Caſtaldus *tract. de Imperatore,*
41 *quæſt. 104. num. 3.* qui poſt Baldum & alios affirmauit, † Imperatori licere ſingulariter ciuitatem, oppidum, caſtrum, vel prouinciam alienare, ſolùm impediatur partem Imperij per nomen quotæ diſtrahere, cùm ergo in caſu noſtro, Otthonis tempore, conceſſio ab eo facta, non per modum quotæ, ſed rerum ſingularium verè fuerit, nec ad maximã Imperij tunc ampliſſimi diminutionem, conceſſio extiterit, ſequitur donationem illam abſolutam & liberam fieri potuiſſe: ſi ergò donatio fuit, iuſta ratione, quoad ius Imperij, quod nullum verè aderat, prælegatum Antonio factum defenditur.

Sed dato, non conceſſo tamen, Otthonis conceſſionem feudalem fuiſſe, adhuc tamen is Aledramus ſecundus, Antonio vni filiorum prælegare potuit, quod multis rationibus demonſtratur. Primò, quia conceſſio hæc cum ea facultate ac poteſtate eſt facta, vt liceret illi Aledramo primo, huiuſq; ſucceſſoribus † ad libitum diſponere (vt iam diximus) quo fit, vt Aledramo ſecundo licuerit de eo teſtari ac prælegatum facere, *c. 1. de feudo non haben. propr. naturam feud. c. feudum ſi de feudo controuerſ. fuerit inter dominum & agnat.* & vni
42 filiorum licere hoc caſu relinquere, crebrior eſt noſtrorũ ſententia, *vt eam nouiſſimè latè ac doctè pro more tuetur conſultiſſimus Cranet. conſi. 256. col. 2. &* 3. ſic in † feudo hæreditario docuit Iaſ. *in l. 2. nu. 213. C. de iure emphyteu. nec diſſentit Tiraq. tract. de retract. conſang. §. 7. gl. 6. in fin. Pariſi. conſi. 2. num. 33. lib. 1. Didacus Conar. Hiſpa. lib. 2. variar. reſol. c. 18. num. 4. verſi. ſecundo feudo, & verſ. ſequenti,* & nõ eundo (vt noſtri ſæpè dicere ſolent) per mendicata ſuffragia, ſic in indiuiduo noſtri caſus & huius † prę-
44 legati affirmanit Albericus Roſatus *in dictionario, in verbo, feudum, colum. 2.* & Alberici verba ac doctrinam retulit ad verbum & probauit Boër. *quæſt. 204. num. 28.* & cùm de huius Otthonis conceſſione verba faceret, idem reſpondit Pariſi. *conſi. 23. num. 169. lib. 1.* ex quo illud etiam intelligimus malè reſpondiſſe Pariſium *conſi. 10. nu. 7. lib. 1.* non licere patri vni filiorum feudum antiquum & ſi hæreditarium relinquere. quod minus verũ ſentiens is Pariſius, aliter deinde reſpon-
45 dit *conſi. 106. num. 29. lib. 1.* Confirmatur ſecundò, prælegatum ab Aledramo ſecundo factum defendi, quia etiam ſi feudum hoc eſſet, & ſui natura non alienabile, attamen † in ſuos alienari, & de eo diſponi potuit, *c. 1. de natura ſucceſſ. feud. c. omnes filij, de controuerſ. inueſt.* ſic ad huius prælegati fauorem argumentatur Alberic. *in d. dictionario in verbo, feudum colum. 2. verſic. & pro hoc benè facit, &c.* verè enim communis eſt & receptiſſima omnium ſententia, vaſallum † feudum 46
non amittere, ſi in comprehenſos inueſtitura alienat, *ſic affirmarunt Alexan. conſi. 30. num. 2. lib. 6. Cranet. conſi. 303. numer. 4. Brun. conſi. 38. numer. 2. conſi. 44. numer. 4. Pariſ. conſil. 1. numer. 131. conſi. 2. num. 40. & conſi. 3. num. 23. lib. 1. ſuſiſſimè Tiraq. tractat. de retractu conſang. in proœm. num. 52.* ſic in emphyteuta annotauit poſt multos Marſil. *ſing. 28.*

Accedit 3 loco ex Alberici ſententia, ſic olim fuiſſe obſeruatum in hac Carrerorum familia, vt de feudis diſponere, & ſuis legare liceret, eſt ergò dicendum & eo tempore illi Aledramo licuiſſe legare, eſt enim † probabilis vnius 47
familiæ conſuetudo, vt certo modo teſtentur, *ſic Angel. in l. teſtamenti factio. ff. de teſtam. Barb. inter conſilia Curtij ſenior. conſil. 67. ſapienter. colum. 15. in fin. Iaſ. conſil. 46. numer. 3. lib. 1. & in repet. l. omnes populi, num. 42. de iuſt. & iure, late Socin. Iun. conſi. 65. nu. 34. lib. 1. & conſi. 62. nu. 2. lib. 2. Boër. q. 155. num. 29. cui latè & in feudis idem ſentit.*

Quartò extra omnem controuerſiam res hæc poſita eſt, quia duo alij fratres Antonij † prælegatarij, Georgius ſci- 48
licet & Henricus, hæredes extiterant d. Aledrami patris, quare illius diſpoſitioni aduerſari non poterant, *ſic Alberi. qui ſuprà*, aliàs enim de euictione tenerentur, *l. cùm pater. euictis. de leg. 2. & in noſtris his terminis ſic Alexa. conſi. 30. numer. 2. lib. 6. latius Cranet. d. conſi. 256. numer. 3. in fine*, nec alij diſſentiunt, qui affirmarunt, filium non poſſe diſpoſitioni paternę contrauenire, cùm de feudo diſpoſuit, ſi modo illius hæres exiſtat. *iuxta l. cùm à matre. C. de rei vendic. ſic egregiè & doctè affirmarunt Ruin. conſil. 1. numer. 13. conſi. 42. numer. 12. lib. 1. & conſi. 25. numer. 11. lib. 2. Iaſ. conſi. 168. in fin. libr. 4. Boër. quæſt. 23. numer. 20. Alciat. reſponſ. 481. nu. uer. 20. & in claris noſtris terminis, de conceſſione huius Otthonis verba faciens, ſic reſpondit Roland. à Valle d. conſi. 2. numer. 40.* dubium ergò non eſt, quin illud prælegatum iure illi Antonio fuerit factum. quod eo fortius verum demonſtrabitur, ſi vni difficultati, quæ tunc excitabatur, ſatisfaciam.

Non ergò obſtat, ea ratione prælegatum non defendi, quia † diuiſio Marchiæ iure non conceditur, ex c. Im- 49
perialem. §. præterea, de prohib. feudi alien. per Frideric. quia multipliciter reſpondeo. Primò ex Alberico *in d. verbo, feudum.* nos eo † in feudo loquimur quo diſponendi facultas ac poteſtas conceſſa fuit, quo in caſu locum ſibi non 50
vendicat is text. §. præterea, *& in ſpecie Alberici declarationem probant Curt. ſeni. conſi. 69. Dominus Ioannes. col. 6. verſi. ſed præmiſſis non obſtantibus.*

Reſpondetur ſecundò ex eiuſdem Alberici doctrina † 51
d. §. præterea, loqui de ipſa dignitate, & titulis dignitatum, non autem de bonis earum, putà ciuitatibus, caſtris, & oppidis, cum illa diuiſibilia ſint: quod qua ratione ſit factum is latè explicat, *vt faciunt & Curt. ſen. d. conſ. 69. col. 8. verſ. ſecundò principaliter confirmo. Boër. quæſt. 204. nu. 27. qui ad literam Alberici verba retulit, ſic & Rubeus conſi. 133. num. 5.*

Reſpondeo ipſe tertiò, d. §. præterea. non procedere 52
noſtro hoc caſu, † in quo vni filiorum legatum eſt feudum cæteris autem bona allodialia. quod admittunt noſtri interpretes, d. §. præterea, ſic declarantes. *vt Alexand. conſi. 18. num. 6. lib. 2. conſi. 30. num. 1. in fin. lib. 6. Socin. Sen. conſi. 67. colum. 8. verſi. tertiò reſpondetur, lib. 1. & conſi. 278. colum. 1. verſi. tertiò nam licet lib. 2. Deci. conſi. 445. numer. 3. verſic. & licet feudum. Brunus conſi. 66. numer. 12.* Confirmatur hæc reſponſio hac quarta, quia d. §. præterea. non procedit, quandò pater vni bona allodialia, aliis filiis, alia caſtra, & oppida reliquit, *ſic Socin. Sen. d. conſi. 67. col. 8. verſi. quarto reſpondetur, lib. 1. & conſi. 278. col. 2. in princi. lib. 2. & Roland. à Valle, conſi. 80. num. 14. & Pariſius conſil. 10. num. 18. lib. 1.* Reſpondeo & quarto † d. §. præterea, non 53
habere locum eo caſu, cum ex conſuetudine feudi diuiſio & diſpoſitio conceditur, *ſic Alex. d. conſi. 18. num. 6. lib. 2. & conſ. 30. num. 1. lib. 6. Barba. inter conſi. Curt. Sen. 67. colum. 12 13. Curt. ipſe Senior præcitato conſi. 69. colu. 8. verſic. quarto principali fundamento. Socin. Sen. d. conſi. 67. colum. 7. verſicul. primo quod diſpoſitio, lib. 1. & conſi. 278. col. 1. verſi. & primo quod in Italia, & c. lib. 2. Ruin. conſ. 29. nu. 16. lib. 5. Gozad. conſ. 62. nu. 4. Pariſi. conſi. 10. nu. 15. lib. 1.* qui atte- 54
ſtantur † in Italia hanc inoleuiſſe conſuetudinem, vt feuda etiam

etiam dignitatum diuidantur, & de conſuetudine ipſius Marchiæ Finarij atteſtatur iam citatus Albericus, & verè deferendum eſt Doctoribus de conſuetudine vnius patriæ atteſtantibus, ſaltem vt faciat præſumptionem: qua probandi onus reiiciatur in aduerſariũ. *ſic egregiè & latè reſpondit conſultiſſimus Crauetta in conſi. 166. num. 9. qui communem hanc & veram teſtatur.*

Hac ergò patefacta veritate, intelligimus iure illi Aledramo licuiſſe Antonio filio prælegare, & per conſequens non licuiſſe illi Georgio adire Carolum quartum Imperatorem ad detrimentum ipſius Antonij, & in contemptum litis tunc pendentis: ob quam factum eſt, vt à Georgio
55 tentata, omnia ſint † ipſo iure nulla, *ſic probat l. 2. C. de litigioſis, vbi Baldus, & docuit Bart. in l. 1. §. ff. eod. de litigioſis*, Afflictus
56 *deciſio. 331. numer. 2.* quia affirmauit ex eo actu † etiam adhibita precarij clauſula, poſſeſſionem non transferri. quod & in donatione procedit, *Boër. quæſt. 33. num. 2.* & alienationem nullam ipſo iure eſſe reſponderunt Iaſ. *conſi. 149. in fin. libr. 4.* Curt. Iun. *conſil. 156. num. 7.* & clarius Socin. Iunior *conſi. 92. numer. 6. lib. 3.*

Ratione ergò hac, inueſtitura illa Caroli quarti, illaq; erga Imperium Georgij recognitio, nullum ius imperio acquirere potuit. Verum dato non conceſſo tamen, quod legitima fuiſſet illa inueſtitura, & iuſta ratione licuiſſet Georgio imperium recognoſcere, hæc iure defendi ſolum poſſunt, quo ad illius Georgij portionem, ſicque quo ad quatuor vncias totius Marchiæ, nam quo ad portionem illius Antonij, res eſt clara & abſoluta, illum nunquam recognouiſſe imperium, nec illi inueſtituræ Caroli quarti acquieuiſſe, ſic & quo ad tertiam illam portionem ſpectantem illis duobus Georgij, & Antonij, patruelibus, Aledramo ſcilicet tertio, & Emanueli, dicendim eſt, cum eorum nomine à Georgio ſuſcepta inueſtitura ratificata non fue-
57 rit, ob id eorum † ius ſine facto ſuo nõ potuit tolli, *l. id quod noſtrum, de reg. iur.* vt è contra nullam eis ex illa inueſtitura
58 † acquiſitum fuerit ius, *l. ſi ego. de nego. geſt. Barto. l. ſed ſi pupilli. 2. ſi ego. in fin. ff. de nego. geſt.* quod autem non ratificauerint, ex
59 multis cognoſcitur, quia qui † ratum habet, cognoſcere debet, qualis ſit actus, & quæ illius forma, *vt egregiè reſpondit Cranet. conſi. 197. in fin.* nam quod ignoratur, ratificari non poteſt. *Iaſ. conſi. 107. colum. vlti. lib. 4. Pariſius conſi. 47. num. 97. lib. 1.*
60 hinc cenſuit Ruin. *conſi. 48. num. 12. lib. 1.* † ratihabitionem ad incogitata non trahi: ſed in caſu noſtro præſumptio eſt, illos patrueles ignoraſſe factum Georgij patrui: cum in
61 dubio præſumatur † ignorantia, *c. ignorantia, de regul. iur. in 6.* præſertim in facto alieno, *l. vlt. ff. pro ſuo.* Coniicitur & ex eo
62 ratificationem non eſſe ſecutam, quia † ratificatio eandem ſolemnitatem poſtulat, quam actus ipſe principalis, *l. ſi vt proponis, C. de nuptiis, gloſſ. l. 1. C. ſi aduerſ. tranſ. clarè Calca. conſ. 57. numer. 6.* cum ergò in caſu noſtro ſuſceptio inueſtituræ & fidelitatis præſtatio fuerit neceſſaria, nec aliquo modo interueniſſe reperiatur, ſequitur nullam legitimam ratificationem fuiſſe ſubſecutam. quod & tertio loco ex eo conijcitur, quod ſi ita ratum habuiſſent, & inueſtitura Caroli quarti legitima fuiſſet, non ita de facili adducti fuiſſent, vt compromiſſo, & deinde laudo Antonioti Adurni acquieſcerent: ſequens enim † actus de monſtrat qualis fuerit ani-
63 mus præcedens. *§. pauonum, Inſtit. de rer. diuiſi. l. Iulia. 2. proinde, ff. ad S. C. Macedo.* Intelligimus ergo ſemota omni probabili dubitatione, octo vncias totius Marchiæ, non potuiſſe, nec fuiſſe in illa inueſtitura Caroli quarti comprehenſas.

Quo verò ad quatuor illas vncias Georgij, adhuc illa Caroli quarti inueſtitura nõ prodeſt, vel ipſi Imperio, vel huic Marchioni illuſtriſſimo. idq́ue triplici ratione: primò, quia Carolus IV. inueſtituram ſub eo modo & forma conceſſerat, quare intelligimus, hanc Marchiam feudalem Imperij effectam non fuiſſe, cum ſatis ſuperq́ue demonſtrauerimus, liberam, & abſolutam donationem ab Othone factam fuiſſe. vt in ſpecie in ſimili inueſtitura, ſeu conceſſione ab eodem Carolo quarto facta Marchionib. Montiſferrati, qui ab eodem Aledramo ius ſuum metiuntur, reſpondit Pariſius *conſi. 23. num. 6. 67. 68. lib. 1.* ſecundò, quia pendente lite non potuit aliquid noui moliri. quare iam diximus, omnia ipſo iure nulla fuiſſe. tertiò, quia Geor-
64 gio non licuit † ius in potentiores transferre; *l. 1. C. ne liceat potent. vbi gloſſ.* ſic in terminis noſtris reſpondit Crauetta

conſi. 205. in fine. & Ioannes Iacobus de Leonardis *inter conſilia Bruni, conſi. 114. numer. 82.* qui ea ratione affirmarunt, tranſlationem illam eſſe nullam, imò vaſallum ius ſuum amittere. ſic & qui rem habet liberam, contentioſam tamen, vt hic Georgius *d. l. 1. C. ne liceat potentio. Iaſ. conſi. 149. in fin. libr. 4.* Nec eſt quod dicatur, fortè mediante ſententia, Georginm & duos illos patrueles integrum feudum contra Antonium obtinuiſſe, & ita poſtmodum inueſtituram à Carolo quarto conſecutos fuiſſe, quia hoc, non modo diuinare, verum etiam nec veriſimile eſt: quia ſi res ita contigiſſet, non poſtmodum in Antoniotum Adurnum compromiſiſſet: vt ſatis de ſe patet. & quod † veriſimile non eſt, falſitatis ſpe- 65
ciem habet, *vt poſt Baldum & alios docuit Iaſ. in l. ſi extraneus, numer. 6. ff. de condit. cauſ. data. Decius conſi. 644. numer. 6. latiſſimè Tiraquell. in l. ſi vnquam, in præfatione, num. 37. C. de reuoc. donatione.* accedit præterea, quod in omnem caſum, non conſtat duos illos patrueles eam Caroli quarti inueſtituram ratam habuiſſe, ita vt Georgij portio tantum, non aliorum imperio ſuppoſita ſit, eſt præterea abſurdum præſumere ex ſententia integrum feudum Georgij & patruelibus fuiſſe delatũ, tum quia facta non præſumuntur, *l. in libello. §. factæ, de capi.* 66
tum quia eſſet ad maximum & enidens Antonij detrimentum, quia non modo pro tertia, ſed & multò maiori, ex cauſa ſcilicet legati, effectus iam erat dominus. Conſtat ergò ſatis ſuperq́ue, iuſta ratione nihil eſſe impedimento, quin excelſa hæc Genuenſium Reſpubl. effecta ſit domina huius Marchiæ pro ea parte, quæ in laudo continetur: tum ex laudo, tum ex iure antiquiori.

Secundo loco principali, vt demonſtrem re clara, hanc Genuenſium Rempublicam in petitorio potiora iura fouere, vel ipſo imperio, vel Marchione, ex eo adducor, quod ab eo anno 1385. quo tempore latum fuit laudum, vſque ad annum milleſimum quadringenteſimum octuageſimumſecundum. (imò vſque ad annum milleſimum quadringenteſimum nonageſimumtertium. vel paulò etiam poſt; vna ratione, quam infrà ſubiiciam.) Reſpublica ſemper tanquàm directa domina à Marchionibus fuit recognita, & illis conceſſæ fuerunt inueſtituræ, quare dubiũ 67
non eſt, quin directum dominium quod annis triginta. & quadraginta acquiritur, acquiſitum cenſeatur, *vt docuit Iacobus Aluarot. in cap. 1. de feudo non habente propriam naturam feudi, Abb. in c. ad audientiam, colum. vltim. de præſcript. Balb. tract. præſcript. quarta parte princi. quæſt. 12. verſi. quartò quæro, Cranet. tract. de antiquitate temporum, ſecunda particula quartæ partis principalis, incipit. Abſolutus differentiis, &c. num. 28. verſi. primus caſus eſt.* quod
dubio procul etiam contra † imperium locum habet, ex 68
quo apud Rempub. adfuit bona fides, & legitimus titulus. *Didac. Couar. in c. poſſeſſor, 2. parte. §. 3. num. 3. de regul. iur. in 6.* nam de fide bona non dubitatur, quia † præſumitur. *Bart. l. Celſus, num. 17. & ibi Balb. num. 104. ff. de vſucap. Alexan. conſi. 200. numer. 4. lib. 2. Alciat. tract. præſumpt. regul. 3. præſumpt. 5. num. 1.* de titulo autem ſatis conſtat ex ipſo laudo, qui dubio procul legitimus eſt. vt ſtatim dicemus. & iam ſuprà attigimus. vel ſaltem, ſi error aliquis interceſſit, negari non poteſt, quin
quo ad Rempub. iuſtus † is error fuerit & probabilis: ob id 70
dubium non eſt, quin profuerit ad præſcriptionem inducendam. *vt vno ore affirmarunt noſtri. ſic Bart. d. l. Celſus, nume. 2. 3. Alciat. qui ſuprà, & Didac. d. c. poſſeſſor, ſecunda part. §. 8. num. 2. Socin. Iun. conſi. 76. nu. 6. conſi. 77. nu. 156. lib. 1. Carolus Molinæus conſi. 26. num. 2. 3.*

Nec eſt, quod obiiciatur contra † Imperium non cur- 71
rere præſcriptionem minorem centum annorum, *vt docent Iſernia & Affictus in c. 1. §. præterea, de prohib. feud. alien. per Frider. & ſcribit Balbus Tract. præſcript. ſecunda particula quartæ partis principalis, quæſt. 1. Socin. Iun. conſi. 76. num. 86. lib. 1. & Rolan. à Valle conſil. 3. num. 82. 83.* quia multipliciter reſpondetur: Primò, hic agi non poſſe de præſcriptione contra imperij iura, cum Imperator nullum ius in hac Marchia ſit vnquam conſecutus, vt ſtatim oſtendimus. Reſpondetur ſecundò (& hic eſt ſummoperè animaduertendum) non modo centum annos, ſed etiam centum ac nouem eſſe decurſos contra imperium, nam à die laudi lati per Antoniotum Adurnum, hoc eſt, ab anno milleſimo triecteſimo octuageſimoquinto, vſque ad tempora † Maximiliani Imperatoris, à quo in- 72
ueſtituram obtinuiſſe Alphonſum ſeniorem affirmat hic Marchio, tantum temporis interceſſit, cum certiſſimũ ſit,

Universidad de Deusto
Biblioteca

vt annotauit,rerum ac temporum diligentissimus obseruator Ioannes Carion, in suis chronicis,& nouè diligens vir admodum Ludouicus Dulcius,in vitis Imperatorum, Maximilianum anno 1494. imperium suum fuisse auspicatum cum Fredericus tertius illius pater superiore anno vita functus esset , & licèt viuente patre certo modo administraret imperium,non tamen, vt Imperator potuit inuestituras concedere , & sententias contra iura Genuensium ferre.quinimò,etiam si,vt is Carion annotauit,Maximilianus imperium administrauit, id fuit tantum per annos octo,antequam ipse illud ingrederetur , ita vt clarè adhuc constet,nihil imperio fuisse acquisitum per vnum & centum annos.Respondetur & tertiò † Imperij iura etiam priuatiuè minori spacio annorum centum præscribi posse, *posse enim præscribi priuatiuè,tradunt latè & doctè Crauet.de antiquitate temporum,quarta parte principali quarta particula , quæ incipit. Materia ista singularitatis,num.72.eiusdem sententiæ addo Ruin. consil.21.colum.2.lib.1.Curtium Iuniorem,consi.158.num.16.Albam consi. 62.num.34.& consi.64.num.91.92.communem testatur Didacus in c. possessor,secunda parte,§.3.nu.1.de reg.iur.in 6.* tempus autem minus annorum centum sufficere affirmauit Curt.Iun.*d.consi.* 158.*num.16.* qui sufficere scripsit † tempus, cuius initij memoria non est:quod minus annis centum esse potest. *vt latè & rectè probat clarissimus Crauetta noster,tractat.de antiq.tempor. quarta particula principali,secunda particula,incipit. Absolutis, & cæt. num.2.*

Non est pariter quod obiiciatur,† in feudis nullam præscriptionem currere , *c.1.§.præterea,de c.Conradi , vbi Isernia,c. imperialem , de prohib.feud.alien.per Frider.ibi , nulla præscriptione obstante,&c.quòd clarè affirmarunt Socin.Sen.consi.86.colum.3.versi. tertiò & vltim.lib.1.Afflictus decis.254.num.3.4.plures citat Roland. à Valle consi.3.num.18.19.& hanc fustissimè tuetur Ioan.Angelus Bestius Mediolanensis,inter consilia Vdalrici Zasij,consi.15.num.12. affirmatque non sufficere præscriptionem 30.vel quadraginta annorum,sed centenariam saltem exigi,quod & scripsit Afflictus præcitato loco , nec aliter visus est sentire Socin.Iun.consi.6.num.16.lib.1.* Respondetur multipliciter,& primò , quod aut intelligit Illustrissimus hic Marchio de præscriptione Genuensium contra imperium,vti contra directum dominiũ,& tunc dico, nihil hoc esse: duplici ratione,prima quia iam diximus, ius nullum imperio vnquam fuisse acquisitum.secunda, quia si Genuenses eo modo præscripsissent, non feudum tanquam directi domini dominium illud,quod prætendebat Imperator, præscripsissent,quo in casu relata iura & Doctorum autoritates non loquuntur. aut intelligit hic Marchio de Genuensium præscriptione aduersus ipsummet Marchionem & suos antecessores,qui vt vasalli Rempubl.per tot annos recognouerunt, & tunc non est etiam dubium tanto tempore huic etiam Marchiæ potuisse præscribi , † cum eius naturæ sit,vt præscribi potuerit,cum & alienabilis fuerit, sitque.vt de Otthonis huius secundi concessione verba facientes,vno ore responderunt Parisius *consi.23.num.195.lib.1.* Socin.Iun.*consi.76.num.61.62.lib.1.*Rolandus à Valle *consi.79.* quod sine dubio procedit, posteaquam ostendimus plusquam cẽtum annis Rempublicam pacificè possedisse,antequam imperio aliquid acquireretur.ex relatorum interpretum auctoritate,qui in contrarium adducebantur.

Respondetur secundò etiam † in feudis præscribendis sufficere præscriptionem triginta & quadraginta annorum, *ex sententia glossæ,d.§.prætereà,quam crebriore calculo secuti sunt interpretes, vt communem testantur Curtius Senior. consil.penult. colum.2.Parisius consi.1.num.123.consi.15.numer.14.& consil.27.numer.66. latè Iacobus Alua.inter consilia Bruni, consil.61.& latissimè Socin.Iun.consi.6.numer.15.libr.1.Balbus tract.præscript.quarta particula quarte partis principalis,quæst.12.principali,versi.1.igitur quæro, & cæt.Crauet.tract.de antiquitate temporum , quarta parte principali, secunda particula,incipit, Absolutis,& cæt. numer.29. quo loco reprehendit Afflictum d.decisi.254. latissimè hanc multorum auctoritatibus confirmat Tiraquell.de retract.conjang.§.1.gloss.10. numer.15.& hanc affirmauit veram Roland. à Valle d.consil.3. numer.79.* vno ore enim relati omnes interpretes intellexerunt d. † cap. 1. §. prætereà.& d.c.imperialem. locum sibi vendicare in sola longissimi, triginta scilicet vel quadraginta annorum præscriptione, cum tanto tempore præscribens, plena securitate fruatur , *l. omnes , & l.sicut , C.de præscript.30.vel 40. annorum.*

Non obstant nunc,quæ suprà adducta sunt in oppositum ad fauorem huius illustrissimi Marchionis , in quorũ dissolutione non parua versatur difficultas , ad primum itaque respondeo ex latè deductis suprà, nec Otthonis secundi, nec Caroli quarti concessiones & inuestituras huic Marchioni prodesse posse. sæpius dicta non repeto,ne (vt est in veteri prouerbio) repetita crambes officiat. quare non aduersatur illa regula,quod res de facili ad suam naturam reuertitur , quia non potuit nostro hoc casu reuerti ad feudi naturam,cum illa talis nunquam fuerit. Rursus † regula illa non procedit , quando pristina natura iam fuit extincta , natura enim superesse debet, cum qualitas immutatur , *sic Socin.Sen.consi.260.colum.4. versi. prima ratio est,lib.2.* sed in casu nostro,iam extincta est feudi natura (si modò talis fuit) cum ab eo anno 963.vsque ad annum 1355. possessores huius Marchiæ imperium non recognouerunt. 79

Non obstat secundum,quia respondetur, satis superque fuisse demonstratum inuestituram Caroli quarti,nihil penitùs prodesse, saltem respectu octo vnciarum totius Marchionatus,quare constat in Antoniotum Adurnum dubio procul compromitti,& ab eo laudum ferri potuisse. Respondetur secundò Carolum quartum , sub ea forma & qualitate inuestituram concessisse,sub qua Otthonis concessio emanauit.quæ in omnem casum, si feudalis dici posset,esset tamen impropriè feudalis, hoc est, cum facultate vendendi,alienandi, & pro libito voluntatis disponendi, † quare sine Imperatorum auctoritate & consensu compromitti & disponi de illo potuit, *sic interrogati responderunt ex nostris quamplures, vt apud Dec.consi.163.numer.3. versi. respondetur,consi.171.colum.2.& consi.390.num.8.Crauet.consi.84. nume.10. & consi.92.numer.6.* & in specie imò indiuiduo huius concessionis Otthonis respondit Rolan.à Valle *consi.3. num.60. 61.* qui † affirmauit Marchiones Montisferrati ad libitum sine alterius auctoritate & consensu Marchiam alienare, & de ea disponere potuisse,sic & in † Marchia Ceuæ pro illustrissimo hoc Finarij Marchione respondit idem Rolan. à Valle *consi.42.* cum tamen intelligamus,ex olim relatis, hanc Marchiam Ceuæ eandem habere originem, quam & hæc Finarij habuit,eoque locis is Roland.*num.16.* ingenuè testatur multorum auctoritatibus citatis , aduersus relatam † Speculatoris opinionem, esse aliorum interpretum sententiam, *quod facit idem Rolan.in tract.de lucro dotis,quæst. 54. num.22.cui addo Socin.Iun.consi.124.numer.72.lib.1.consi.70. nume. 11.lib.3.& Alciatum respons.138.numer.3.* nec ad rem confert, quod est dictum saltem Speculatoris & Signoroli opinionem procedere,quando in potentiorem est facta alienatio quia respondetur relatos interpretes verè loqui,cum alienandi potestas data non est , nam si tunc alienetur,etiam cum † clausula [saluo & reseruato domini consensu] adhuc non sufficit ad pœnam euitandam, *sic clarè Aret.consi.64. col.1.& 2.& post multos sic declarat Neuiz.inter consi.Bruni,consi.12. numer.56.& Rubeus consi.13.numer.18.* Respondetur secundò, hoc casu dici posse alienationem esse factam in potentiorem,† cum potentior consideratur habita relatione ad personam, in cuius detrimentum fit alienatio,vt illi scilicet per nouum dominum metus inferri possit veluti , cum in eum imperium & iurisdictionem habet. *sic egregiè respondit consultissimus Crauet. consil. 205. in fine , & latè Ioan. Iacobus de Leonardis inter consil. Bruni , consil. 114. numer.348.* sed in casu nostro iam clarè apparet Genuensium Rempublicam non esse , vel fuisse imperio, vel maiorem, vel potentiorem, non ergo dici potest in potentiores factam alienationem.

Non obstat tertium fundamentum principale, de declaratione & sententia Maximiliani , quia multipliciter respondetur , & primo non leui suspicione, carere posse, ex his, quæ paulò antè diximus . qua enim ratione eam sententiam ferre potuit,eo anno 1482. Maximilianus, si Imperatoris adhuc munere non fungebatur : est ergò maxima † & vrgentissima præsumptio contra illustrissimum hunc Marchionem,quam euidentissimis conuellere debet probationibus , *iuxtà l.vltim. ff. quod metus causa,& c. quia verisimile, de præsumptionibus.* Respondetur secundò, Maximiliani prædicti sententiam non iniquam modò (vt sic dicam)sed & nullam omninò esse,cum aduersus Rempubli-

mini-

minimè monitam & † citatam lata dicatur. quare sententia nulla verè dicitur. *l.de vnoquoque,vbi Doctores,& in l.si furioso,vbi Alexand.& Ias.ff.de re iudica.Alexand.consi.114.lib.6.* latè Sebastianus Vantius *tract. nullitatum, in tit. de nullitate sententiæ ex defectu citationis,num.10.* qui iam *num.9.* multorum auctoritatibus affirmauerat, adeò maximum esse citationis defectum,vt vel à statuto,vel à Principe tolli, sanari,supplerive non possit:*cuius sententiæ præter eum fuit & Decius consi.603. num.11.12.*iure ergo dicere possumus , Genuenses à Maximiliano non iustè per sententiam condemnatos, sed perperam,& de facto spoliatos, *vt egregiè respondit Ruin.consi.17.num. 4.lib.3. nec aliter sensit Barbat. consi.13.§col.1.lib.3. & clarè Marsil. singul.195. Nemo est,&c.* Rursus sententiam iniquam fuisse ex eo detegitur , quod sine causa iusta & legitima contra Genuenses est lata, nec enim sine iusta causa † potest,vel debet quis iure suo priuari. vt latissimè tradit Crauetta *consi.135.num.19.20.& amplissimè in tracta. de antiquit.tempor.prima parte principali,nume.50.* qui fortius loquitur in Principe, qui sibi subiectum & vasallum iure suo quærit priuare,quantò fortius in nostro hoc casu, in quo iam præsupponimus Rempublicam Genuensium non esse sub Imperio : quare in eos clausula plenitudinis potestatis vti non posse Imperatorem, abundè suprà demonstrauimus. Nec est quod dicamus, iustam causam adfuisse, quia ex latere Marchionis Alphonsi senioris allegabatur,ac certis rationibus demonstrabatur,compromissum in Antoniotum Adurnum factum,per metum fuisse factum, ob idq; laudum deinde latum futuris Marchionibus ac successoribus nocere non potuisse,quia respondetur † de metu non constitisse verè, qui tamen erat omninò probandus. *l.metum,C. de his,quæ vi metusve causa,Decius consi. 219.num.16. Parisius consi. 10.num.36.lib.1.& consil.5.nume.168.lib.4.* sic nec † vis præsumitur illata,quare probanda est clarè,*l.non est,ff.quod met. caus.Alciatus respons.504.num.7.* & in specie qualis illatus fuerit † metus probandum erat, *l.3.in fine, ff.quod metus causa, Alciat. l.inter positas,num.3.C. de transact.* & metus qui allegatur illatus,non ostendit nec concludit: quoniam bellum inter Genuenses & illos Marchiones gestum, ita ad Genuensium incommodum esse potuit, quàm ipsorum Marchionum,quorum castra aliqua & oppida etsi fuerint expugnata,non tamen fit,quod metu tandem compulsi compromiserint. quia stat simul, quòd aliqua damna hinc inde subsecuta fuerint, & tamen adhuc illi Marchiones essent admodum potentes, vt cum Genuensibus bellum gerere potuerint,cum præsertim ab Imperatore Vincesslao qui paulò antè Carolo quarto successerat, adiuuarentur, tanquam imperij vasalli.non ergo sequitur,passi sunt bellum Marchiones, ergo metu compulsi compromiserunt. Non pariter aduersatur illud quod adferri video, Maximilianum vsum fuisse clausulis illis [ex certa scientia, & motu proprio,] quia multipliciter respondetur : primò, clausulam † [ex certa scientia] non operari eo casu,quando ius tertij læditur. *sic Aret.in consi.15.num.6. Curt.iun. consil. 142.num.8.versic. nec obstant.Parisius consi.11.num.121.lib.1.*& præsertim , cùm maximum est, quod adfertur, præiudicium. *sic Parisius consil.4. num.84. lib.1.* sic in clausula motus proprij † dicimus,quæ ius concedentis, non tertij lædit, *vt post multos quos citauit,clarè censuit Crauetta consi.241.col.9.versic. secundo respondeo. eiusdem sententiæ addo Ruin. consi.226. num.12. consi.228.num.3.& consi.229. num.7.lib.1. Gozadin. consil.14. num. 18. Parisius d.consi.11.num.120.& consi.1.num.75. consi.80. num.67. lib.1. Curt.Iun.d.consi.142.num.9. Neuizan. inter consilia Bruni,consi. 12.num.34.* idem est in clausula † [ex certa scientia,] cuius vis tanta est, quanta clausulæ motus proprij, *vt respondit Paris. consil. 3.num.57.lib.4.* supplens tantùm quæ iuris sunt, non quæ facti. *sic Paris. d.consil.1.num.81.lib.1.* cuius facti apud Principem præsumitur ignorantia. *sic Parisius qui statim suprà, & in consil.4.num.28.& consi.74.num.29.lib.4.* cùm ergò metus in facto consistat, nec de eo facta fuerit fides, sequitur his clausulis satisfactum non esse. Respondetur tertiò, dictas † clausulas nihil prodesse, cùm constat rem aliter se habere, *Parisius d.consi.1.num.82.lib.1.* sed hic constat iuris saltem præsumptione, quæ probandi onus reiicit in aduersarium, nullum esse illatum metum, non ergo clausulæ hæ operari possunt. Non quoque aduersatur illud † Decij responsum, *in consil.191.* quia loquitur Decius in donatione prius à Rege facta, deinde reuocata ex certa scientia, & alteri collata: quod facere licuit. cùm suam liberalitatem reuocare ad libitum sui animi potuerit: diuersum est in casu nostro, vbi Imperator abstulit à Genuensibus, non quod eis concesserat, sed quod eorum proprium erat.Rursus Decius eo casu loquitur, in quo illa donatio priore loco facta,& deinde reuocata,iam à sui initio erat nulla ac indebitè facta, vt is Decius *eo loco, num.5. versi.secùs videtur esse, &c.* clarè sensit, quod in casu nostro non contingit, in quo nihil indebitè, nihil nulliter Reipublicæ acquisitum,delatumve fuit. vt iam latè ostendimus.

Non obstat quartum, quod dictum fuit hos Marchiones vti potuisse ac posse beneficio † l.benè à Zenone. C.de quadrien.præscript.qua respondetur multipliciter:Primò d.l.benè Zenone. procedere solùm, cùm is Princeps, qui bona aliena donauit,illa cum bona fide possidebat. *sic docuit Abbas consi.3.num.8.versi.primò quòd illa lex,lib.2. Roman.sing. 737.anno præterito, Socin.tractat.fallent.regul.342.fallent.2. Ruinus consi.31.num.18.lib.5.Decius consi.445.num.50.versi.& quia lex,&c. Balbus tractat.præscription.quinta parte principali , secunda particula, in octaua quæstione,versic.quartò limita. Socinus iun.consil.69. nume. 65.lib.1.* at in casu nostro non possidebat Maximilianus saltem cum bona fide, non ergo concessio ab eo Marchioni Alphonso seniori facta profuit, vt illi deinde beneficium l.benè à Zenone. concederetur. Respondetur secundò, d.l.benè à Zenone. procedere, quando Princeps simpliciter concedit rem tanquam tuam, causa non adiecta,quà ostendit quomodo res illa sua est. *sic respondit Socin.sen. consi. 46.num.19.lib.4. idem censuit Balbus d.quæst.8.versi. quintò limita. & Grammaticus decis.65.numer.76.versi.item 11x illa.* sed in casu nostro concessit Maximilianus ex causis iam relatis, quæ cùm verè non sint , sequitur illi beneficio locum minimè fore. Respondetur tertiò,d.l.benè à Zenone. iniquitatem quandam continere, quare ex iuris Pontificij dispositione cessare debet,etiamsi inter laicos res agatur. *sic clarè respondit Socin.iun.d.consi.69.num.60.lib.1.* Respondetur quartò,d.l. benè à Zenone. procedere in illis casibus, in quibus Princeps potest vti clausula plenitudinis potestatis.*sic Socin.iun. d.consi.69.nume.61.lib.1.& Grammat.d.decis.65.numer.79.versi.item dicit illam legem.qui alies in hanc citant sententiam.* cùm ergo satis superque fuerit demonstratum, Imperatoribus minimè licere ea clausula plenitudinis potestatis contra Genuenses vti,sequitur beneficio d.l.benè à Zenone. aduersus eos locum non fore. Respondetur quintò, d.l.benè à Zenone. non procedere,quando is recipiens concessionem à Principe factam erat in mala fide.*sic Socin.iun.d.consi.69.in fin.lib.1.* sed in casu hoc nostro iam satis ostendimus Alphonsum illum seniorem,cum inuestituram à Maximiliano peteret, fuisse in mala fide, cùm nulla iusta subsistente causa à Genuensibus requisitus,vt illius consueuerant maiores,inuestituram suscipere , & Rempublicam in dominam recognoscere, recusauerit. Respondetur sextò, d.l.benè à Zenone. procedere, quando res per subhastationem alienata fuit.*sic Balbus qui suprà,quæst.8.versi.septimò limita, addo eiusdem sententiæ Curt.iun.consi.vlt.nume.8.& Grammat.d.decis.65.num.78. qui hanc esse veram Doctorum interpretationem multis affirmauit.* sed clarum est in nostro hoc casu , nullam intercessisse subhastationem, cessat ergo dispositio illa. Respondetur vltimò, saltem medio restitutionis in integrum, Reipublicæ hoc casu aduersus dispositionem d. l. benè à Zenone. succurri,quemadmodum & minoribus succurritur,*vt docuit Angel.in l.1.C.de fide instrumen.& iure hast.fisc. lib.10. Socin. d.tract.fallent.regul.342. fallent.7.Balbus qui suprà, d.quæst.8.versi. decimò limita.* Rempublicam † autem minori æquiparari,dubium est nemini,*ex l.Respublica, C.ex quibus causis maior. l.Rempublicam,C.de iure Reipubl.lib.10. & latè affirmarunt Ruin.consi.66. num.13.lib.5.Alciatus respon.4.nu.9.& respon.203.nu.33.Neuiza.consi. 43.nu.2.* cessat ergo omni ex latere, hoc ipsum,quod falsò creditur solidum fundamentum.

Non obstat secundum, ad imperij commodum aduersus Genuenses decursam esse præscriptionem,qua Genuẽsium omne ius dicitur extinctum: quia respondetur multipliciter.Primò,à die sententiæ & concessionis Maximiliani,in omnem casum,quo is eo anno 1482.Imperator fuisset,solùm esse decursos annos septuaginta octo, cùm ta-

Universidad de Deusto
Biblioteca

men contra Rempublicam præscribi non possit minori spatio centum annorum, ex priuilegio Genuensium Reipublicæ per Henricum Imperatorem concesso, & in actis producto. Nec est quod dicatur in eo priuilegio appositam non fuisse clausulam [Non obstante, &c.] ad tollendam præscriptionem † illam 30. vel 40. annorum, ex Aretini sententia *in cons.15.in 2.dubio,à quo ante eum non dissensit Baldus in authent. quas actiones, col.1. versic.4.quærit, C.de sacrosanct. eccles.* quia respondetur primò ex eiusdemmet Aretini sententia, *eo loco,num.9.versi. His tamen non obstantibus,&c.* dum affirmat, satis hoc priuilegium operari, si ex certa ipsa scientia fuerit concessum, vt verè fuit hoc Genuensibus datum, & certa ipsa scientia ex eo etiam satis demonstratur, dum in specie dictum est, quòd nulla nisi centenaria præscriptio contra Genuenses decurrat. Respõdetur secundò huic obiectioni, quòd cùm Genuensium Respublica iura fisci & imperij habeat, sitq; omninò libera: vt iam in primo articulo ostendimus. sequitur solùm de iure centenariã præscriptionem contra eam posse decurrere, ex † l.vlt. C.de sacrosanct. eccles. quæ ab auth. quas actiones. hoc casu non corrigitur. *vt rectè interrogatus respondit Aretin. cons.154.col.vlt. vers.tertiò præmitto.& apud Socin.sen.cons.86.col.pen.in subscriptione Petri Laurentij de Lutis,lib.1: qui ambo sic in ciuitate & Republ. Senarum consuluerunt.& idem post Cornetum cons.268.col.10. versic. non enim obstat, quòd primo loco.lib.4.censuit Cravet.tract.de antiquit.temp. 4.part.principali, numer.106. & idem sensit Paris. cons.35. numer.27. lib.1.*

Respondetur secundo loco, principali d. quinto fundamento, Imperatorem aduersus Genuenses nullo tempore præscribere potuisse, deficiente titulo & bona fide, deficiebat enim titulus, de quo verè nullo modo constat. Nec dicatur adfuisse titulum pro suo, cùm iam sui origine Marchia fuisset Imperij, concessa scilicet ab Otthone, deinde à Carolo quarto, & postmodum ab ipso Maximiliano confirmata, qui sanè † titulus pro suo sufficit ad præscribendum, secundum Baldum *in cap.1. §. si quis per triginta,si de feudo fuerit controuersia inter dominum & agnat.* quia respondetur, Baldum hoc casu duo posse exigere, primum, quòd is præscribens anteà fuerit dominus alia ex causa & titulo, cùm alioqui titulus generalis pro suo non sufficiat, *l.1.ff.pro suo.* secundum, quòd is dominus sit in bona fide. *sic declarauit Balbus in tract.præscript. prim.a particula 3.partis principalis, quæst.12. versic. requiritur tamen etiam,&c.* sed in casu nostro non constat hanc Marchiam feudum imperij fuisse, non ergo pro suo Imperator possidere potuit, sicque præscribere. deficit & bona fides, cùm lata sententia aduersus omnem æquitatem fuerit, *vt iam diximus, & statim subiiciemus.* Minus dici potest, Imperatores præscripsisse ex confiscationis titulo, quæ sanè confiscatio etiamsi nulla esset in se, attamen iustam præscribendi causam præstare dicitur, *l.Pomponius, §. si iussu,ff.de acquiren.possess.Balbus tractat.præscription.prima particula tertiæ partis principalis,quæst.11.* quia respondetur, sine causa confiscari, & à Republica auferri non potuisse. *sic respondit Ias. cons.93.col.2.lib.3.Paristus consi.11. num.116. lib.1.* quare relatus Balbus *d.quæst.11. versic. quid autem in sententia nulla,&c.* negat titulum hunc esse ad præscribendum idoneum, cùm is, qui per sententiam possidet, in mala fide versatur, vt versabatur non ipse modò Alphonsus senior, sed & ipsemet Imperator Maximilianus. nostra hæc responsio declaratur, confirmaturque ex gloss. *in c.sacerdotes, 16.quæst.3.in glo.1.* quam citat Balbus, dum clarè affirmat viuente illo, qui † sententiam, vel nullam, vel iniustam tulit, præscriptionem currere non posse. si ergo viuente Maximiliano nulla est decursa præscriptio, sequitur ad commodum imperij, à die, quo D. Carolus V. ad imperium assumptus est, solum decursos esse annos 39. à die scilicet mortis Maximiliani, qui, vt historici omnes testantur, anno 1519. desiit esse in humanis, vsque ad diem occupationis Finarij, anni 1558. Sequitur ergo non esse decursam præscriptionem aliquam, saltem tanti temporis, quia ius Genuensium sit sublatum. mala fides autem Maximiliani ex eo satis deregitur, quòd nulla iusta ac legitima causa subsistente, tentauit priuare Genuenses iure suo. nec dicendum aliquo modo est, Maximilianum fuisse in bona fide, eò, quia etiamsi † titulus confiscationis fuerit putatiuus, imò iniustus, nihilominus ex eo bona fides causatur. vt docuit Bart. *in l.Celsus,num.17.de vsucap.& suprà latè retulimus.* quia censeo hic animaduertendum, Bart. & sequacium doctrinam procedere, quando iuris communis dispositio non refragatur, *vt ipsimet declarat Bart.in l.sed si lege,§.scire,ff.de petit.hæred. Alexand.cons.73.in fin. lib.2. Curt.sen.cons.72. Princeps defunctus, col.5. Balb.d.l.Celsus,num.20.23. Gram.Neap.decis.79.num.8.9. Plotus l. si quando,num.262.C.vnde vi,* sed cui dubium, quin hoc nostro casu resistat ac refragetur iuris communis dispositio, cùm fine causa iusta & ratione non potuerit Genuensium Respubl. iure suo priuari. Accedit præterea, quòd licèt bona fides ex iniusto errore causetur, attamen titulus ille tali errore formari non potest. sic Bart. *d.l.Celsus. num.3.in fin. vbi Balb.num.4.5.* quo loco, eum iniustum esse errorem declarat, qui circa factum proprium versatur: quod præsertim hoc nostro casu procedit, vbi agitur de præscribenda Genuensium iurisdictione & imperio, in cuius præscriptione non sufficit titulus causatus errore iniusto. *sic post Bald.l.vlt. col.8.in 15.oppo. C.de edict.D.Adrian.tollend. quem est secutus Balb.d.l, Celsus, num.10.de vsucap.* Non aduertatur quoque, quod dicitur, Maximilianum non à sua persona, sed suorum antecessorum præscriptionem incepisse, quorum † mala fides ipsi Maximiliano successori in sola dignitate, nocere non potuit, *vt declarauit Balb.tract.præscript.2.part.3.part.princip.quæst.12. propè fin.versi.primò igitur limita, post Alexand.consi.89.num.8.lib.2. & alios,quos ille retulit.* quia respondetur, Maximilianum non potuisse à persona suorum antecessorum præscriptionem incipere, cùm eorum nemo quasi possessionem directi huius Marchiæ dominij assecutus sit, imò excepto Carolo IIII. qui per aliquot annos habuit, ab anno scilicet 1355. vsque ad annum 1385. tempus lati laudi, quo sanè tempore, cùm Genuenses antiquam quasi possessionem amissam iure recuperauerint, sublata & extincta fuit præscriptio, quæ currere quodammodo ad imperij commodum cœperat. suam ergo præscriptionem continuarunt Genuenses vsq; ad tempora Maximiliani, ex cuius iniusto facto ea tolli aut interrumpi non potuit, *ex relatis iam rationibus.* Accedit præterea, Balbi & aliorum doctrinam intelligi & procedere, vt ipsemet prælaudato loco loquitur, quoad præscriptionem inchoandam à persona ipsiusmet successoris, non autem quoad continuandam cum illa ex tempore illius prædecessoris. *quod & clarè docuit Felin.in c.de quarta,nu.23.de præscrip.* quare si aliorum omissa persona, ab ipso Maximiliano inchoetur præscriptio, iam cernimus, tanti temporis non esse, vt ad Genuensium tollenda iura sufficiat. Respondeo & tertiò principaliter, Imperatores causam habuisse ab Alphonso seniore, qui in maxima mala fide versabatur, cùm iam illi eo anno 1482. denunciatum à Genuensium Repub. fuerit, vt ad suscipiendum inuestituras, quemadmodum sui antecessores consueuerant, accederet. qui Alphonsus re comperta, vt Rempub. falleret, suoque iure priuaret, ad Maximilianum confugit. illa ergo denunciatio † malam fidem in Alphonsum causauit, induxitq; *ex l.si fundum,C.de rei vend. vbi Sal.Balb.in l.Celsus,nu.111.ff.de vsuca.& in tract.præscript.2. par.3.partis princip.q.2.Ripa in c.cùm M.Ferrariensis, nu.159.de const. Cremens.sing.134.Tiraq.de retract.conjang.§.15.glo.1.num.28.& §.36 glo.2.num.10.18.* ex quo & illud infertur, quòd si hæc omnia, is Alphonsus senior Maximiliano ad vnguem (vt par erat) retulisset, non certè is deinde iure suo Rempub. priuasset. Nec aliqua excusatione defendi potest Alphonsi mala fides, quòd factum † iudicis, sicq; Imperatoris eum tueatur, *ex l.non videtur,§.qui iussu, de regul.iur. ex l.iustè possidet, ff.de acqu. possess.cum similibus,* quia respondetur, hic nullum iudicis factum, sicque Imperatoris antecessisse, nam quod actum à Maximiliano sic est, suasionibus Alphonsi est actum, qui cùm Rempu. suo spoliasset iure, † Imperatoris auctoritate non poterat in ea confirmari. *l.authoritatem,C.vnde vi,& egregiè tradunt Ruin.cons.35.num.10.lib.1. Ripa l.naturaliter,§.nihil commune,nu.63.de acqui.poss.Gazad.cons.8.num.13. Paris.cons.101.nu.68. lib.1.Socin.iun.cons.76.num.22.lib.1.Alciat.respon.370.num.2.& respons.450.num.24.Neuizan.consi.81.num.34.* quòd si concederetur, verè is Alphonsus ex suo dolo commodum sentiret, quod nulla iusta ratione concedendum est. *l.itaque fullo,cum vulga.ff.de furt.*

Non obstat sextum fundamentum, quo dicitur ex laudo Antonioti Adurni nullum dominium in Rempu. translatum fuisse, ex Bald. doctrina, *in l.vlt.in fin.C.communia.de leg.* quia

quia respondetur multipliciter. Primò, necesse minimè fuisse ex laudo ius aliquod in Rempu. transferri, cum iam antè illud ius habeat, habueritque. Respondetur secundò Baldi † doctrinam veram non esse, cùm eam multis & rectè reiiciat Ias. *in l.ex hoc iure,num.45.ff. de iust.& iur.* Respondetur tertiò † dominium ex sententia transferri, cùm illi acquiescit condemnatus. *sic Bald.in l.1.C.communia vtriusque iud Ias.d.l.ex hoc iure,num.44. & sensit Socin.sen.cons.9.col.9.lib.1.* sed cui dubium, quin acquieuerint ij Marchiones illi laudo Adurni, cùm in illius executionem inuestituras à Republ. susceperint. Respondetur quartò † Bald. *in d.l.vlt.§.vlt.* loqui in emphyteuta, qui quemadmodum alienare, sic nec compromittere potest, ne mediante laudo emphyteusim distrahat, in aliumque transferat: nos autem non concedimus hoc esse feudum, quin iam clarè demonstratum fuit, quòd si feudum est, alienabile est. non repeto sæpius dicta. † Glossa autem *d.l.exceptio.ff.de except. rei iud.* non loquitur in nostris his terminis, sed illius est casus, cùm reus conuentus, per sententiam, nullis hinc inde factis probationibus, absolutus fuit: nam iusta ratione dicitur nullum tunc in reũ fic absolutum transtatum esse dominium, cùm nihil de iure suo is probauerit. *sic declarauit Aretin.in l.Pomponius,§.si iussu, num.10.de acqui.possess.*

Non obstat vltimum, quia respondetur primò, licuisse Reipubl. ius suum hac via consequi, cùm aliunde ei non foret succursum, *vt suo loco diximus.* Respondetur secundò, debuisse illustrissimum Marchionem experiri eo remedio, l. si quis in tantam, C.vnde vi. & petere Remp. condemnari, ac deinde priuari, † cùm priuatio ipso iure non sequatur. *vt affirmant omnes in d.l.si quis in tantam, vbi Bart.num.28.Bald.col. pen.vers.super 4.Ange.col.pen.Rip.in c.sæpè,nu.99.de rest.spol.Tiraq. in l.si vnquam,nu.152.& 187.* Respondetur & tertiò hanc dispositionem tunc locum habere, † cùm per dolum facta est occupatio, *vt scribunt.* sed apud Remp. † nullus fuit dolus, cũ id egerit, quòd iusta ratione facere posse credebat, *vt post Bald.& Hiero.Torquatum egregiè respondit clariss. Crau. cons.8.in fin.*

Concludamus ergo (C.P.) excelsam Genuensium Rempub. potiora iura in causa petitorij, sicque dominij huius Marchionatus fouere.

SVMMARIA.

1 *Contumax & iudicium deserens, cùm lata est interlocutoria, citandus an sit amplius.*
2 *Absentis partes tuetur iudex.*
3 *Iudex in dubio tutiorem viam eligere debet.*
4 *Procuratoris contumacia, quando domino noceat.*
5 *Cap.eum qui.de dolo & contuma. in 6.duabus declarationibus illustratur.*
6 *Contumacia vnius actus non nocet, quoad alterum.*
7 *Appellare aliquando licet à reiectione exceptionum.*

QVINTVS ARTICVLVS.

QVINTVS ex ordine articulus est, qui breuis & facilis facilis dissolutionis est. Quid hac in causa iudiciove agendum sit, posteaquam Genuensium procurator, lata interlocutoria, qua se iudicem declarauit Imperator competẽtem, iudicem deseruit, nec sui loco procuratorem reliquit? & fortè dicendum videtur, hunc articulum definiri satis ex † c.eum qui.de dolo & contumac. lib.6. & in Clem. 1. de dolo & contumac. & per Bartolum *in l.qui Romæ.§.Seia, vbi Ias.num.21.ff.de verbor.obligat. qui in motiuo in ordine quarto referuntur.* ex his enim satis videtur probari, Rempub. amplius citandam non esse, illiusque vices posse suppleri, cum † litigatoris absentia, iudicis præsentia suppleatur, *l. & post. §. 1. ff. de iudic. l. properandum. § sin autem. C.eodem.*

Contrariam sententiam veriorem esse credo, excelsam hanc Rempubl. ad cæteros iudicij actus omninò citandam esse. & ea adducor ratione prima, quia in † dubio eligenda est tutior via, qua vtrique partium possit esse consultum, *ex Castren.doctrina in l.1. in fin. ff. si quis cautio. & egregiè respondit Cravet.noster, consi.14.in fin.& consi.23.in fin.* erit ergo vtrique partium consultum satis, sine alterius incommodo, si citabitur Respubl. secundò ex eo in hanc adducor sententiam, quod procuratoris † contumacia domino nocere nõ potest, in his, quæ grauioris sunt præiudicij, *sic Bart.in l.1.§. si procurator,num.2.ff.si quis iusdic.non obtempera. vbi Curt.Iun.num.8.* quod hoc casu præsertim procedit, vbi nihil est quod negligentiæ Reipub. adscribatur, cum procuratorem constituerit vnà cum substituendi potestate, quare iustè creditit ipsum procuratorem dimissurum fore, si recedere ei contigisset, substitutum, *iuxta ea quæ scribit Curtius iun. dicto §. si procuratori, numer.3. in princip.* cùm ergo non citare Rempublicam ad cæteros actus causæ definiendæ, fit maximi detrimenti, ne illius rationibus non auditis contra eam ferri sententia contingat, dicendum omninò est citandam esse.

Tertiò, vt huius sim sententiæ, ea ratione contendo, quod Bartoli & Iasonis est declaratio, *in d.l.qui Romæ.§.Seia, vbi Ias.num.21.qui pro contraria sententia adfertur.* qua declaratione affirmauit † c.eum qui. de dolo & contumac. procedere, donec appellationis interpositæ durat prosecutio, sed ea finita, citandum eum esse, quo ad cæteros actus causæ principalis. quod ea ratione confirmatur, quia contumaci quo ad vnum actum, non tamen quo ad cæteros, † nocet contumacia, *l.aut qui aliter.§.vlt. & l.vlt.§.vl.ff.quod vi aut clam, Angel.Aret.§.vlt.num.5.Instit.de pœn.temer. litig. Boër.in l.consentaneum,col.7.num.70.C.quom.& quando iudex.*

Quartò & vltimò adducor doctrina Aretini, *in d.l. qui Romæ,§.Seia,num.21.versic.& ex prædictis.* qui affirmat d.c.eum qui. tunc demùm habere locum, cum appellatio esset friuola, secùs si iusta ratione interposita, vt in casu hoc nostro. nam iure hic appellare licuit, conceditur enim appellatio, † cum iudex reiectis exceptionibus procedit ad vlteriora in casu recusationis iudicis. *c.super quæstionum,§. vlt.vbi Abbas de offi.delegat. Dec. in c.interposita,col.1.de appella.* & tantò fortius, cùm oblatæ fuerint probationes super iusta recusationis causa, *ex traditis per Dec.d.c.interposita,col.2.versi. secunda regula.*

SVMMARIA.

1 *Capitula in dubio admittenda sunt.*
2 *Capitula admittenda sunt cum clausula saluo iure impertinentium. Nisi sint notoriè impertinentia,num.3.*
4 *Capitula pertinentia dicuntur, si quoquo modo ad causam conferunt. Impertinentia verò, si nullus effectus ex eis sequi potest, num.5.*
6 *Capitula eliciuntur ex libello actoris, & ex rei exceptionibus.*
7 *Possidens naturaliter sua sponte ciuilem potest ingredi.*
8 *Recuperare incontinenti quomodo intelligatur.*
9 *Procuratoris confessio, quomodo domino noceat.*
10 *Producta in actis, vt fidem faciant, copia debet esse facta parti, cum termino ad opponendum.*

SEXTVS ARTICVLVS

SEXTVS hic articulus facilis explicationis, dissolutionisque (mea sententia) est, si nonnulla crebrius à nostris recepta obseruauerimus: illud primum, † capitula esse in dubio recipienda, & ad probandum admittenda, *sic docuit Ias.in auth.ad hæc,num.3.C.de iudiciis, quem est secutus Neuizan.lib.6. sylu.nupt.nu.47.vers.item in dubio omnia interrogatoria, &c. sic Curt. sen.quem sæpius referam.* quare communi interpretum voto dicimus, † capitula ipso iure esse admittenda, cũ clausula [saluo iure impertinentium & non admittendorum.] sic tradit Castr. *in l.ad probationem,C.de probat.* quo loco affirmat in finem litis disputationem illam esse reseruandam, an pertinentia sint & ad rem faciant, vel non. *cuius sententiæ fuit & Curt.sen.cons.71.super controuersia,col.pen.vers.venio ad secundum. Alex.cons.166.nu.6.lib.6.*

Scio tamen illud verum & æquitate niti, quòd si notoriè constet, † capitula esse impertinentia, non esse aliquo modo, cum quauis clausula admittenda. sic intelligo Imolam *in l.4.§.toties,ff.de damno infecto.* quem visus est sequi Curtius sen. *qui suprà,* qui fortius intelligit, quod vbi viget statutum (vt in hac ciuitate *in ciuilibus, sub rubr.de capitulis admittendis in ciuilibus*) quòd capitula admittantur saluo iure impertinentium, esse indistinctè admittenda: quod

ipse

Universidad de Deusto
Biblioteca

ipse non concederem, quando verè de impertinentia constat. *Imolæ sententiam probauit Grammat. decis. 45. num. 8.* cùm ergo sumus in dubio. Castren. doctrina & aliorum procedit, tametsi alij permulti cotrarium verius ac tutius affirmauerint, esse ante omnia discutiendum, an capitula pertinentia sint, vel non, quàm ea admittere, cum ea clausula : ne scilicet frustrentur litigãtes inanibus & frustratoriis probationibus, & sumptibus vexentur. *sic Dec. in c. dilecti, 4. not ab. de exceptio. & consi. 162: num. 1. quam sententiam probauit Purpurat. in l. 1. nu. 60. ff. si cert. petat. & Neniza. cons. 30. nu. 20. & dubitatiuè visus est sentire Corset. singu. in verbo, iudex, incipit iudex, &c. & Gramma. decis. 45. num. 5.* attamen disputationem in fine reseruari, crebrius est receptum, *vt Carolus Molin. in addit. ad Dec. d. c. dilecti, 4. not ab. testatur*, & relatam aliorum opinionem eo casu procedere posse intelligo, cùm aliquo modo de impertinentia re ipsa constat, *vt intelligere visus est Craue. cons. 23. nu. 4. sic clarius Paris. cons. 67. nu. 38. 39. lib. 4.*

Illud etiam secundum annotandum obseruandumque
4 est,† capitula satis dici pertinentia, quæ quoquo modo ad causam siue directò, siue per indirectum, conferunt. sic vno ore nostri affirmarunt. *vt Bart. in l. duo patroni, § idem Iulianus, & ibi Ias. nu. 12. ff. de iureiurand. Bald. in l. 2. §. quod obseruari. vbi cæteri, C. de iureiuran. propt. calum. dan. Curt. sen. d. cons. 71. super controuersia, col. pen. vers. venio ad secundum. Deci. cons. 84. col. vlt. vers. non obstat quod, & c. cons. 162. nu. 2. & cons. 517. nu. 2. & d. c. dilecti, 4. nota. de exceptio. & in c. in præsentia, num. 34. de probat. Guid. Papæ, q. 347.*
5 Crau. *cons. 5. in fine*, qui clarè † dixit capitula censeri impertinentia, quando nullus effectus ex eis sequi potest. *idem vensuit Paris. cons. 67. nu. 16. lib. 4. Alciat. respon. 387.*

Est & illud tertium obseruandum, quod quemadmodum ex latere actoris † capitula eliciuntur ex libello, vt
6 *respondit Alexand. cons. 166. nu. 6. lib. 6. quod visus est sentire Boer. q. 42. nu. 13. qui scripsit libellum ex capitulis declarari.* sic ex exceptionibus rei, qui in eis actor dicitur. *l. 2. ff. de except.* His sic annotatis obseruatisq;, per singula ab excelsa Genuensium Rep. deducta capitula discurramus, vt intelligamus, num reiicienda. vel admittenda potius sint. Primum capitulum est, castrum Gouonij esse munitissimũ. hoc capitulum esse admodum pertinens arbitror, quia eo probato, sequetur illustrissimum hunc Marchionem, non esse ante omnia restituendum, ex crebriori illa sententia Castr. *l. 2. C. de edicto D. Adri. tollen. quam retulimus suprà in 3. artic.* & dato millies Castrensis sententiam aliquam pati difficultatem, attamen cùm tempus non sit, nec locus huic disputationi ante factas probationes, sed tempore ferendæ sententiæ, dicendũ est omnino capitulum hoc esse admittendum, cùm non modò parum, sed multum ad causam conferat. Estque ea ratione etiam hoc capitulum pertinens, quia eo probato, demonstrabitur excelsam hanc Rempubl. non esse leui ex causa, sed maximè vrgenti motam, ad arcem hanc, & cætera loca occupandum, ob imminens scilicet periculum, ne incolæ sese proderent Gallis. cuius castri recuperatio maximè difficilis deinde fuisset. Nec ad rem confert, quod dicitur castrum Gouonij esse quid minimum respectu aliarum rerum, & bonorum locorumque occupatorum : quia iam aliàs demonstrauimus, maiorem habendam esse castri rationem, quàm aliorum locorum, cùm alia loca facili negotio possint recuperari, si amitti contingat. Rursus negari non potest, quin saltem ratione ipsius castri sit hoc capitulum pertinens. Secundum capitulum ac tertium continent ab anno 1480. vsque ad annum 1529. in ciuitate Genuensi bella ciuilia, contentiones & discordias viguisse, & foris multa bella fuisse gesta, vt Rempub. seruarent illæsam, quæ ostendunt iusta admodum fuisse Reipub. impedimenta, quibus non potuit possessionem & iura sui directi dominij in hac Finarij Marchia recuperare: quæ sanè capitula dicere impertinentia, est non modò absurdum, sed & valdè iniquum: cùm illis probatis, demonstretur Rempub.
nunquam depositse recuperandi animum, sicque ciuilem semper retinuisse possessionem, qua mediante† naturalem
7 ingredi potuit. *l. clàm possidere. §. qui ad nundinas, vbi Ias. num. 25. de acqui. possess. & iam aliàs suprà dixi.* Rursus horum capitulorum probatio in eo releuabit, commodumq; adferet, quia demonstrabitur Rempub. adeò pecuniis fuisse exhaustam, & viribus debilitatam, vt minimè potuerit Marchioni bellum indicere, & gerere, cùm præsertim is Marchio Imperatorum sese tueretur clypeo, quod oppugnare, non difficile modo, sed penè impossibile fuisset. *& in nostris terminis sic clarè respondit Ruin. cons. 42. nu. 8. lib. 4.* demonstrabitur, secundum Ruinum, † incontinenti factam esse recuperationem, 8
iuxta loci & personarum qualitatem: ecce ergo quantum causæ hæc capitula conferunt.

Quartum, quintum & sextum capitulum recipiendum est. cũm ex eis contendat probare Respubl. subditos & incolas Marchionis ab eo desciuisse, & sese obtulisse Genuẽsibus, qui si eos in suam fidem & ditionem recipere recusassent, sese Gallis dedissent, ex qua deditione futurum erat, vt Genuenses ipsi non modò proprium recuperare impediti fuissent, verum & propria vicina loca perdidissent. demonstrabitur etiam iustam & oportunam occasionem oblatam fuisse Reip. recuperandi proprium. Nec ad rem confert dicere, subditos nõ fuisse iuuandos, sed sedandos: quia respondetur, imò fuisse iuuandos pro ipsius Reipubl. commodo, cui concessum aliàs fuisset, amicos conuocare, ad amissam possessionem recuperandam, vt affirmant. Septimum verò capitulum, quo deductum per Genuẽses fuit metum Gallorum adfuisse, ob quem quamprimùm tentarunt loca ipsa & castra Finarij occupare, est admodum pertinens, tum quia eo probato, demonstrabitur non leue adfuisse periculum, quo cogebantur Genuenses occupare, ne aliàs iure suo in totum priuarentur, vt paulò antè diximus Octauum verò & nonum capitulum, est pariter recipiendum admittendumque, quia ex probatione inde facta sequetur, quòd cùm castrum Francum destructum, & à Genuensibus deinde rædificatum fuerit, erogatas impensas in omnem casum ab ipso Marchione reficiendas, vt reficiendas esse ostendemus infrà, in vltimo articulo. sequetur & illud, quòd cùm castrum Francum sit intra Coruum & Monachum, sicq; intra Genuensium fines, esse ipsorum Genuensium, saltem iuris præsumptione. *vt suprà diximus in primo artic.* quæ sanè præsumptio, probandi onus transfert in aduersarium. *l. generaliter. §. si petitum, in fin. ff. fideic. lib. cum pluribus olim allegatis.* cùm ergo nõ modò quoquo modo, duo hæc capitula ad causam conferant, sed multum adminiculentur, dicendum dubio procul est, admittenda esse: quæ sanè capitula si à Marchione sunt confessata, non erunt quidem in specie admittenda. sed ita generaliter capitula non probata ad probandum admitti, *iuxta communem praxim.* Decimũ & vlt. capitulum, quo conatur Genu. Resp. probare, illustr. hunc Marchionem non coactè, sed sponte deposuisse castrum apud illust. gloriosissimumq; virum Andr. Aureum. quod capitulum si probabitur, maximus is sequetur effectus, quòd suo facto & culpa possessionem amisisse dicetur, vt non immeritò nullum ei competat recuperandę remedium, vt fusius suo loco diximus. Nec aduersatur, quòd dicitur hic constare de veritate in oppositum ex ipsorum met Genuensium confessione, quia hoc verum minimè est, quandoquidem solùm fatentur Genuenses, se bellum indixisse ac intulisse, quòd autem in eo instanti, in quo pacta & conuentiones factæ initæq; fuerunt, & castrum in manibus Principis Auriæ repositum est, Marchio fuerit coactus ita facere, non sunt confessi Genuenses, quare stat simul, bellum fuisse illatum, & necessitatem ita paciscendi non contigisse. Nec ad rem confert, quòd plures adsint præcedentes, & subsequentes Marchionis protestationes, quibus satis ipsius metus probatur. nam hoc factum ipsius Marchio. respicit, & suam voluntatem, contra quam probare Genuensibus non dicitur prohibitum, sed concessum quia esse potest quod vno tempore Marchio potuerit è castro eiici, alio verò tempore non. cùm ergò aliquo modo ad causam conferat, de voluntaria dispositione ac initis pactis fuerit exceptum, iure ad capitulum quæ fuerunt negata redacta sunt, ob id omni suadente ratione, cùm non constet euidenter esse impertinentes, sed ad rem maximè conferre, admittenda sunt. Accedit præterea, quòd in confessione clarissimi iurisconsulti, D. Octauiani de Nigro, nullum solidum fundamentum est constituendum, cùm † procuratoris spontanea confessio sine speciali mandato, 9
non noceat domino, *vt docuit Bartol. in l. certum, §. sed an ipsos, col. 2. de confessis. & Alexand. cons. 222. nu. 16. lib. 2. cons. 66. num. 22. lib. 6. Neniza. cons. 17. num. 29. Paris. cons. 115. num. 21. lib. 1.* quod præsertim hoc casu procedit, vbi si confessio procuratoris noceret,

neque æqualem constituere. *Bald. in prælud. feud. verbo expedita ad fin. & in tit, de prohibita feudi alie. per Freder. §. præterea, colum. fin. Curt. Sen. consil. 65. col. 5. Abb. in c. cùm non liceat, num. 16. de præscript.*
quia secundùm Philosophos, stantibus terminis discretiuis, nullus † inferior potest esse idem, quod est superior.
1 & quin etiam sit iudex ordinarius omnium ciuitatum, & dominiorum sibi subiectorum. *Socin. in consi. 99. num. 16. libr. 3.* sed cùm ex processu non appareat, per prædictam illustrẽ Remp. probatum, se Imperatori non esse subiectam, ergo Imperator in eam habet dictam superioritatem & iurisdictionem.

Nec mouet, quòd prædicta illust. Resp. præsupponat in dicto processu, præscripsisse dictam supremam Imperatoris potestatem & iurisdictionem, & ab ea quoque ex priuilegio liberam esse: quoniam vtroq; casu decipitur, nam si vult niti dicta præscriptione, dicitur quod non potuit præscribi. *Soc. d. consi. 275. num. 5.* vbi inquit, quod secundùm
5 magis communem opinionem doctissimorum virorum † suprema potestas Imperatoris præscribi non potest, quo minus non habeat imperatorem in dominum, & in omni casu non potest negari, quin sit opinio dubitatissima. *vt ex adductis per Abb. & Feli. d. c. cùm non liceat, de præscript. Doct. in l. imperium, de iurisd. om. iud. Soc. in consi. 99. num. 16. lib. 3.* quo casu non potest dicta Resp. super ea se fundare. Accedit quod res est extra omnem dubitationem, quia ex processu nõ apparet,
6 quòd dicta præscriptio interuenerit, † cùm illa nõ solùm debeat allegari, sed & probari, cum omnibus suis qualitatibus requisitis. *Doct. in c. 1. de præscript. in 6. latè Balb. in tracta. præscript. in vlt. part. tertiæ partis principalis*, quod cùm factum non reperiatur ergo &c. aut prędicta illust. Resp. vult niti dicto prætenso priuilegio, & dicitur quod nec illud eam iuuat: ex multis, primò quia de eo non apparet ex processu, vnde
7 super iura non producta, non est faciendum fundamentũ, *l. illicitas. §. veritas, de offi. præsid.* Secundò cùm in dicto processu non videatur differi, quod in dicto prætenso priuilegio adsit clausula [saluis iuribus imperij,] & cõsequenter absque probabili dubitatione sunt reseruata iura imperij duo resultant effectus:

Primus ille est, quod dato, quod prædicta Respub. posset prætendere aliquod ius respectu dictæ exemptionis à potestate Imperatoris vigore dictæ prætẽsæ præscriptionis, quod faceptando dictum priuilegium [saluis iuribus
8 imperij] sibi præiudicauit, *arg. not. per Bar. in l. quo enim. ff. rẽ ratam hab. in l. si filius, ad Maced. Doct. in l. quæ dotis. sol. matr.*

Alter effectus est, quod illud, sic saluis iuribus imperij. per Rempub. acceptatum, non parit nisi limitatum effectum, *l. in agris. de acqui. rer. dom.* & sic, quòd Respub. remaneat libera quidẽ, sed ita tamen, vt imperator sit sibi superior.
9 nam non est nouũ, quòd Respub. remaneat † libera & Imperator remaneat superior, *est text. elegans in l. non puto. de capti. & postl. reuer. Dec. consi. 360. col. 3.*

Tertio dato, sine veri præiudicio, quòd Respublica ex dicto prætenso priuilegio, nõ obstante dicta clausula [saluis iuribus imperij.] posset prętendere omnimodã exemptionem, vt non recognoscere ipsum Imperatorem, tamẽ cùm non sit dubium, quòd imperator habeat hanc pote-
10 statem, sic dictum prætensum † priuilegiũ supprimere ac moderari, & etiam reuocare ad libitum, & sine causa. *Bal. in l. qui se partis. col. 10. C. vnde liber. Alex. consi. 216. nu. 14. lib. 2. Felin. in c. nouit, nu. 9. vbi loquitur de priuilegio iurisdictionis, etiam non subdito concesso, & nu. 10. de iudic. Gozad. consi. 5. col. pen. & consi. 62. col. 2.* debet in casu isto suppressio & reuocatio ipsa censeri facta: cùm prædicta Cæsarea Maiestas expressim in dicto processu declarauerit, se velle esse iudicem, & de dicta causa cognoscere. cẽsetur enim pro validitate dictæ declarationis & actus, in necessarium antecedens dictum prętensum
11 † priuilegium suppressisse & reuocasse. *l. illud. de acqu. hæred. Alex. consi. 224. in fi. lib. 6. Afflict. decis. 3. nu. 3. Dec. in rub. C. qui admitti. col. pen. & fin.* facit quod † Princeps censetur in necessariũ
12 antecedens, velle vti plenitudine potestatis pro validitate actus. *Castr. consi. 414. nu. 5. libr. 1. Alex. in l. quamquam. C. de testa. mil. Ruin. consi. 23. num. 4. lib. 2.* atqui dicimus, quòd in casu isto
13 debet omninò dictum † priuilegium supprimi & reuocari, vel saltẽ non obseruari: primò, si quando non recognoscens superiorem est negligens in administrãdo iustitiam suppleat imperator, & sic supprimendo dictã potestatem. *Abb. in c. ex iusceptо, nu. 9. de for. comp. Soc. in d. consi. 275. nu. 9.* multò magis imperator debet supplere & suppremere, quado sit euidenter iniustitia. *Doct. in d. c. nouit.* Quod verò in casu isto adsit euidenter iniustitia facti, patet, q̃a dato sine veri prę-
iudicio, quod illustris Alphonsus, vt asserit ipsa Respub. male tractaret † suos subditos, debuit tamen prius ter mo-
neri. *est tex. cum glo. in c. 1. de mil. vasal. Cur. Rom. consi. 137. num. 20. & in tract. feudo. in 6. par. q. 1. Ias. in Auth. Qui rem, col. 2. C. de sacrosan. eccl.* quod illustrissimam Rempub. Genuẽsium minimè fecisse constat. Atqui (vt ipsamet fatetur in processu) à principio vasallos prædicti illustris Alphonsi, qui illi rebellauerant, & coegerat illum pro tuitione vitæ suæ in castrum Gononi se recipere, ad protectionem, & obedientiã, & via facti dictis vasallis auxilium, & fauorem adeò præstitit, vt confestim præparato exercitu pecunijs, & bellicis tormentis, dictũ Finarium occupauerit, ac alia fecerit prout in processu: quo casu ita iniustè procedendo extraiudicialiter, & de facto, dato, sed non concesso, quòd vigore dicti prætensi priuilegij illustrissima Resp. dici posset habere omnimodam iurisdictionem, & non recognoscere superiorem; adeò tamen suspecta redditur, vt † suspecta sit habenda, etiamsi velit iudicialiter procedere, *glo. in c. statutum omninò vti. verb. copia, de rescript. in 6. Brun. consi. 31. col. 3. est elegans text. in Clem. pastoralis. de re ind.* & hæc quoque suspicio † militat in
16 officialibus suis, *iuxta latè tradita in c. insinuante, de offic. delega. & per Brun. in d. consi.* Secundò, quoties priuilegium tendit ad noxam, & ex eo apparet, quod tertius † grauiter lædatur,
17 tunc à Principe reuocationem, vel moderationem recipit, *c. sug. gestum. de decimis, c. 1. & c. authoritate. de priuileg. est glo. communiter approbata in d. c. statutum. verb. ad noxam. Aretin. & cæteri in c. nouit. de iudic. Gozadin. consi. 5. colum. 5.* faciunt tradita in c. cùm omnes. de constitut. vbi quando † consuetudo quæ à prin-
18 cipio valuit, incipit esse iniqua, quia indebitè lædit, reuocatur, seu reuocata ipso iure censetur. *Doct. in c. 1. de consuetu.* sed cui dubium est, si diceremus istud priuilegium subsistere, quin omninò, & grauiter, ac enormiter læderetur prædictus illustris Alphonsus. vltimò accedit, quod † Prin-
19 ceps non potest sibi legem imponere, à qua non liceat recedere, maximè ex causa. *c. significasti, de electione, c. fina. de rescriptis in 6. Barto. in l. cum precario, de precar. & Alexan. eleganter docet in consi. 224. num. 6. libr. 6.* sed nemo est, qui ex proximè dictis non videat, in casu isto subesse causam & quidem probabilem. quæ omnia, maximè à fortiori, procedunt in prædicta Cæsarea Maiestate, quæ in imperiũ concedentis priuilegium successit. *d. c. significasti, d. c. fi.* hinc diluuntur omnia argumenta, quæ adduci videntur pro prædicta illustrissima Repub. nempè, quod cùm illustrissimus Alphonsus neget se vasallum esse pro aliqua parte dicti Finarij, dictæ illustrissimæ Reip. & ipsa quoq; neget Imperatorem esse dominum directi Finarij, saltem respectu dimidiæ, pro qua prætendit prædicta Resp. se dominam directam, & sic cùm causa hæc non agatur inter vasallos, sed inter extraneas personas, debuisset cognosci per iudicem ordinariũ ipsius Reip. quæ est rea, *glo. communiter approbat in c. cæterùm. de*
20 *iudic. Bald. in c. 1. de inuestit. in mar. fact. num. 6. vbi Afflict. nume. 12. Socin. consi. 12. num. 22. libr. 1. consi. 187. colum. fin. libr. 2.* & per suos iudices etiam vigore priuilegij Imperatoris Frederici secundi, de anno 1226. in dicto processu inserti, per quod cùm Respub. ipsa prætendat habere omnimodam iurisdictionem, neque Imperatorem in superiorem velit reco-
21 gnoscere, imperator non videatur posse in eam non subditam iusdicere, cùm etiam Imperator in causa propria cognoscere possit. *Vip. d. & hoc Tiberius. de hæred. inst. Doct. in d. c. cæterùm, nempè Dec. num. 12.* etiam quòd sit reus. *Aret. & Deci. in c. 1. de probatio.* tamen non procedit dicta conclusio, quando controuertitur inter Imperatorem & non subditum, † &
22 sic ipsam Remp. quæ prætendit se illi non esse subditam. *Clem. pastoralis, de re iud. Doct. in d. c. nouit, & Felin. in c. cùm venissent, colum. pen. de iudic. Soc. d. consi. 187. nu. 29. lib. 2.* atqui nec videtur Imperator posse cognoscere an iurisdictio ad se spectet. *Bal. in c. 1. §. fin. col. 3. de prohib. feud. alien. per Freder. Alexan. consil. 1. num. 11. libr. 1.* & hoc ratione suspicionis, nempè, quando tractatur vltra commodum iurisdictionis, de aliquo alio commodo. *glo. in l. de iure, in princip. ad municipal. Cardin. in Clemen. prima, verbo, Abbatis, in 10 not. de excessibus prælat.* quia ex suprà dictis patet solutio, nam Imperator remanet superior, &

Universidad de Deusto
Biblioteca

iudex ordinarius, & prædicta Respublica cesetur illi subdita, & consequeter ad prædictam Cæsaream Maiestatem spectat cognitio dictæ causæ. & exceptio quoque de iudicibus dictæ Reipub. vigore dicti priuilegij, impertinès videtur, nam priuilegium illud prædictæ Reipub. vsui erat, quando niti non poterat se habere omnimodam iurisdictionem & contra omnes, propter Imperatorem, cui erat subdita: nunc verò, quod prætédit habere eiusmodi iurisdictionem, dictum priuilegiú supprimitur, nam pugnat, quòd habeat omnimodam iurisdictionem, non recognoscat superiorem, & quòd possit conueniri coram suis iudicibus vel alijs ordinarijs, vt de se patet. remanet & firma & valida conclusio illa, quòd possit imperator in causa propria cognoscere, cùm Respub. sit maximè in casu isto illi subdita: & cessat omnis de ipso Imperatore suspicio, quando maximè vltra alia imperator ipse vti iustissimus, & modestissimus Princeps, etsi posset per se absque consilio peritorum, causam ipsam terminare, non solùm fuit contentus à prædictis illustribus suis consiliarijs habere consilium, sed à nobis, & ab alijs Italiæ collegijs Iurisconsultorum, vt nobis relatum fuit, vt iustitiæ in causa ipsa locus sit, requirat.

Ad illud verò, an remedium capituli reintegranda. 3. q. 1. & sic solum possessorium iudiciú per præfatum illust. Alphonsum intentatum sit. & an illud rectè à prædicto illust. Alphonso fieri potuerit vel ne tenemus firmiter vtroque casu quod sic. nã priore casu res est clarissima, quia in petitione sua narrauit se sua possessione Finarij spoliatũ, & petijt se † reintegrari ad dictam possessionem, reiectis quibuscunque exceptionibus petitorium respiciétibus, & semper fuit protestatus, vt in dicto processu, de non cumulando petitorium cum ipso possessorio: ex quibus liquet intentatum remedium dicti c. reintegranda. & solum possessorium. nec mouet, quod & in precibus, & in petitione prædicti illustris Alphonsi videatur quoque petitũ, vt rescindantur † illæ meticulosæ cõuentiones atq; contractus, quo casu videtur quoque intentata actio quod metus causa, quę petitorium respicit, quoniã cùm cõstet de ipso metu & protestationibus suis, & procuratoris sui, timore metus factis, de quibus in processu, ante conuentiones ipsas, conuentiones illæ quæcunque sint, propter defectum consensus prædicti illustris Alphonsi, redduntur nullę: & quidem ipso iure. vt infrà dicemus. sicque consequens est, vt † nullum præstent impedimentum, *glo. in l. si pater, C. ne de stat. defunct. Bald. in l. fina. C. de non num. pecun. Corn. consi. 135. colum. 4. lib. 1. cum similibus.* & quòd petitio prædicti Illustriss. Alphonsi intelligi debeat, de facto tollantur. sicque in terminis interpretatur Bald. vt saluetur libellus *in l. 2. qui ad ciuilia, col. 3. C. de appella. fa. it gloss. in c. inter cæteras. de re iudic. & in l. 1. de fer.* altero verò casu, idem quoque patet, nec nos vrget, quòd hic controuerti videatur † de vi compulsiua, in qua non videtur competere remedium possessorium, vel vbi competat, saltem exceptio dominij obijci potest. Alexan. & plerique *in l. naturaliter. §. nihil commune. de acquiren. possess.* Paris. *consi. 1. num. 176. libr. 1.* qui dicit hanc esse communem sententiam, ea potissimùm ratione, quòd subsit voluntas etsi coacta sit: quoniam contraria opinio videtur probabilior, ex deductis per prædictos illustres dominos consiliarios, & vtrunque saltem in casu isto verius omninò est, quoniam præcesserunt dictæ † protestationes ante ipsos contractus factæ, *& iuxta practicam traditam per Dynum in l. qui in aliena. §. fina. de acquiren. hæred.* quibus prorsus ipso iure censetur sublatus omnis prædicti illustrissimi Alphonsi consensus, sicque cessat contraria sententia, quæ dicto consensu tantùm nititur, *ita eleganter docet Castren. in d. §. fina. vbi etiam Baldus, Alexand. Imol. quam Castren. sententiam singularem dicit Alexan. in l. pacta nouissima, colum. penul. C. de pact. & approbat Socin. consi. 263. num. 9. libr. 2. Ripa in c. cum M. Ferr. num. 115. de constitutionib. vbi inquit, hanc opinionem esse tenendam. Ruin. in consi. 121. num. 20. lib. 4. qui dicit illam esse communem.*

Ad illud verò nunc spectat, an in dicto possessorio debeat cognosci de dominio, an non? & concludimus, quod non. vt iam demonstrabimus, tollendo exceptiones, quæ videntur ex processu oppositæ. Etenim non obstat, quod cùm agatur de restituenda possessione castri Gouoni, quod ideo, cùm sit fortissimum, & non posset sine magna impensa recuperari, restitutio dictæ possessionis debeat retardari, quousque † fuerit super iuribus petitorij cognitum, & decisum, *ex Castrens. in l. 2. C. de edict. diui Adria. tollen.* quoniam per fideiussionem oblatam per illustrem Marchionem, restitutio possessionis nequaquàm venit retardanda. *iuribus & auctoritatibus adductis per præfatos illustres Dominos consiliarios.* Concedit etiam ex abundanti, quod cùm Illustr. Alphonsus dicat se vasallum respectu totius dicti Finarij, prædictæ Cæsareæ Maiestatis & prædicta illustrissima Respublica prætendat quoque saltem ratione partis dimidiæ dicti Finarij esse suum vasallum, & sic vertat res petitorij, quo se velit, omninò prædictus illustrissimus Marchio respectu vtilis dominij & naturalis possessionis est tutus, quòd propterea non veniat retardanda restitutio dictæ possessionis naturalis, vt satis de se patet. non obstant quoque tituli producti per prædictam illustrissimam Remp. in hoc possessorio iudicio: quoniã etsi † clarissimi & apertissimi essent, nõ tamen admitti debent in d. remedio c. reintegranda. vt receptior est Doct. sententia. *Dec. consi. 57. col. pen. consi. 252. num. 4. Brunus consi. 19. col. fin. Rub. Alexan. consi. 4. Alciat. in l. mulieris. §. definere. de verbo. sign. Cassad. decis. 1. in tiru. de acq. poss. vbi hanc sententiam sequitur, & refert ita fuisse per Rotam iudicatum.*

Minusque nos mouet exceptio allegati dominij proprij prædictæ illustrissimæ Reipub. nam & hoc quoq; casu communiter receptum est, huiusmodi exceptionem quatenus etiam de dicto † dominio constaret, non obstare nec impedire quominùs spoliatus ante omnia debeat restitui. *Alex. consi. 33. in primo, lib. 6. Deci. in d. consi. 57. col. pen. Rip. in c. sæpè, nu. 37. & 50. de restit. spolia.*

Denique non obstat quoque in hoc casu exceptio defectus notorij dominij, seu iuris prædicti illustrissimi Alphonsi: quæ quatenùs vera esset, in possessorio admitti debet. *Alexan. consi. 77. colum. penult. lib. 2. Dec, consi. 191. & Socin. Paris. consi. 1. num. 170. lib. 1. Doct. in d. §. nihil commune.* quoniam etsi exceptio huiusmodi admitti soleat, tamen illa locum sibi non vendicat, nisi notoriè copulatiuè constat de non iure spoliati, & de iure spoliantis. *l. fina. C. de rei vendic. Corset. in tract. fallen. ad regulam quòd spoliatus, & c. nume. 2. Ripa in d. §. nihil commune, num. 35. & 70. vbi Bolognet. num. 25. Socin. in l. rem quæ nobis, verfic. circa nonam, num. 20. de acquiren. poss. ff. Decius d. consi. 191. colum. penult.* sed de hoc non apparet. vt infrà dicemus. ergo &c. Nec etiã procedit quoties possessio cum vitio peruenit ad reum conuentum, prout contingit in casu isto, in quo notorijssimè constat dictam possessionem dicti Finarij peruenisse cum magno vitio ad prædictam illustr. Rempub. *Socin. in d. l. rem quæ nobis, d. nu. 20. quem sequitur Dec. in d. consi. 191.*

Respectu verò petitorij, vt & illud etiam non omittatur, quo euidentius pateat ipsum illustr. Alphonsum reintegrari debere ad suam possessionem status Finarij, & omnium eidem ablatorum ab ipsa illustrissima Rep. Genuensium, vt infrà, & si res admodum difficilis, & in facto perplexa existat: tenemus tamẽ, statum Finarij ante inuestituram Imperatoris Maximiliani factã Alphonso antiquiori de toto Finario, vbi illud non comprehendatur in inuestituris Imperatorum Friderici primi & secundi, quod nobis ex processu non cõstat: fuisse rem allodialem, excepta tamen dimidia illius tertiæ partis, pro qua Aleramus fuit inuestitus ab Imperatore † Carolo quarto de anno 1385. suo & nomine Emanuelis fratris. quoniam & si prædictus Aleramus legatur inuestitus suo & nomine antedicti Emanuelis, pro vna tertia parte dicti Finarij, & nomine Georgij patrui pro vna alia tertia parte, tamen cum non constet ex processu, prædictos Emanuelem & Georgiũ nec eius filios Lazarinum & Carolum, ratificasse dictam inuestituram, nec tacitè nec expressè: imò faciendo compromissum, illud, potiùs videantur dissensisse, solus Aleramus & deinde Antonius filius remansit vasallus Imperij, & sola dimidia dictæ tertiæ partis feudalis: quia non secuta aliqua † ratificatione, dictis Georgio & filijs ac Emanueli, nullum fuit acquisitum ius, *l. si ego t. de nego. gest. Castren. consi. 171. lib. 2. Decius consi. 226. nume. 6.* quæ quidem ratificatio non censetur inducta, quia non constat quod dicti Georgius & filij ac Emanuel scientiam habuerint de dicta inuestitura: & † ratificatio non inducitur ex silentio, seu non facto. *Castren. cons.*

consi. 465. colum. penul. lib. 1. Alexan. consi. 191. colum. 3. libr. 6. Dec. consil. 98. ad fin. & quod excepta dicta dimidia tertiæ partis, reliquum dicti status Finarij esset allodiale, mouemur; quia siue Finarium in concessione Imperatoris † Otthonis Aleramo facta comprehendatur, dicta concessio potius censetur donatio, quàm feudum, *vt latè deducitur ex consi. Gozad. 7. nu. 13. & col. seq. num. 16. consi. 8. colum. 4. num. 16. cum seq. & consi. 10. num. 1. Socin. iun. consi. 76. colum. 9. nunc. 42. libr. 1. diffusissime Hieronymus Gratus responsa 9. nume. 94. cum pluribus sequen. libr. 1. quicquid dicat Parisius in consil. 23. colum. 2. & sequen. libr. 1.* siue non comprehendatur, etiam communis est conclusio quod in dubio † res non præsumitur feudalis, sed allodialis. *Ioan. Andr. in c. fina. de iudic. Curt. iun. consi. 184. num. 1. cum vulga.* etiamsi agatur de Marchionat: † quoniam Marchionatus potest haberi titulo donationis seu allodialis. *Goz. din. d. consil. 8. colum. 5. Alciat. in tracta. præsumpt. in 2. regula, præsumpt. 3.* quo casu respectu dictorum bonorum allodialium, valent & tenẽt illi contractus facti cum illustrissima Repub. hinc sequitur dominium dictorum bonorum allodialium, peruentum in dictam illustr. Rempub. per illam inuestituram factam illustr. Alphonso seniori, per Imperatorem Maximilianum, de anno 1496. non potuisse sine † causa tolli: prout se habet communis sententia. *Socin. in l. Gallus. §. & quid si tantum, colum. 6. vbi Galliula colum. fina. de libe. & posthum. Socin. in l. fina. C. si contra ius, & Canonistæ in c. quæ in ecclesiarum. de constitut.* quæ conclusio etiam procedit, non obstantibus clausulis adiectis in dicta inuestitura. *Decius in c. super eo, colum. 2. ff. de offic. delega. Parif. consi. 1. nume. 81. & sequ. & consi. 11. num. 116. & seq. lib. 1. Taf. consi. 93. colum. 2. lib. 3.* Dicimus tamen, videri nobis imperium præscripsisse † dominium & iura prædictæ Reipub. ex quasi possessione longissima, etiam vltra annos quadraginta, ex deductis in processu. *Castr. in l. fina. colum. pen. C. de sacrosan. eccl. Alexan. consi. 16. num. 20. lib. 5. Balb. in tract. præscript. 3. parte. 5. partis princip. quæst. 1.* & tantò magis, quoniam prædicta ciuitas Genuensium tempore dictæ inuestituræ Maximiliani & ab inde citra, vsque ad annum 1528. modò vnum, modò alium superiorẽ recognouit. vt ex historiographis deprehendimus.

Respectu verò dictæ partis feudalis, dicimus & tenemus, respectu tantùm illius qualiscunque portiunculæ dicti Finarij, quæ comprehẽditur in illa tertia partẽ, de qua fuit inuestitus illust. Ioannes à prædicta illustrissima Rep. de anno 1451. prædictam illustr. Rempub. præscripsisse respectu dictæ portiunculæ: tamen habita ratione ad totum statum Finarij, dominium illud directum quod imperium respectu dictæ partis feudalis habebat. & clara ratiõe nos moueri existimauimus, quoniam videmus prædictam illustrissimam Rempub. ab nno 1385. vsque ad dictum annum 1451. continuò retinuisse suam ciuilem possessionem directi dominij dimidiæ partis totius status Finarij & castri Franci: quod etiam prædicti illustrissimi consiliarij nõ negant, videmus etiam prædictam illustriss. Rempub. & si de dicto anno 1451. in feudum cõcesserit prædicto illustri Ioanni, solùm tertiam partem totius dicti status Finarij, & reliquas duas prædictus Illustriss. Ioannes dictæ Illustrissimæ Reipub. dimiserit, & in dictis duabus partibus promiserit illam non molestare: tamen dictæ portiunculæ dictæ partis, quæ † feudalis erat, dictam suam possessionem ciuilem continuasse, nec illa mistura & rei feudalis & allodialis, quæ in dicta parte continebantur, amisisse, sed retinuisse, *l. rerum mistura, de vsucap. Balbus in d. tracta. præscriptio. in tertia parte, 6. part. princip. quæst. 1. in fin.* videmus & denique, dictam ciuilem possessionem prædictæ illustrissimæ Reipub. sic, vt diximus, continuatam, retentam de dicto ann. 1451. respectu saltem dictæ portiũculæ, cùm in animo constat fuisse continuatam, non autem amissam vsq; ad mortem prædicti Ioannis, vt patet ex † confessione ipsiusmet illustris Alphonsi, in precibus Maximilia. porrectis, *vt ex notatis per Iaf. & Deci. in l. cùm te. C. de transactio.* & succedente dictam possessionem non fuisse interruptam, nisi de anno 1496. quo tempore illustr. Alphonsus sen. à prædicto Imperatore Maximiliano inuestitus, illam facto interuertit, *Iaf. consi. 37. lib. 1. colum. 2.* sicque apparet prædictam Rempublicam præscripsisse vltra tempus centum annorum, quæ contra etiam imperium admittitur. iuribus vulgatis. Tenemus tamen imperium etiam deinde contra dictã illustrissimam Rempub. præscripsisse. vt suprà. Quoad vtile dominium illustr. Alphonsi, cùm videatur nobis Alphonsum Seniorem non habuisse † bonam fidem, tam ex denuntiatione Reipub. sibi facta, anno 1482. quàm maximè ex narratis in precibus per ipsum Alphonsum Maximiliano Imperatori oblatis, *ex notatis per Salicet. in l. si fundum. C. de rei vend. Rip. in c. cum M. nu. 159. de constitu. Balb. de præscript. 2. part. 3. part. principalis, quæst. 2.* & respectu ipsius illustriss. Alphonsi Iunioris non cõstat de tempore requisito ad præscriptionem dicti vtilis dominij, ex dicto processu. dicimus propterea nobis non liquere præscriptionem esse decursam contra prædictam illust. Rempub.

Quatenùs verò attinet ad admissionem capitulorum, & ad citationem procuratoris, transimus in sententiam prædictorum illustrium consiliariorum: saluo, quod existimamus, ad cautelam procuratorem illustriss. Reipub. esse † citandum vsque ad expeditionem causæ. *ex Abb. & Soci. in c. accedens, 2. nota. vt lit. non contesta. & ex adductis per Socin. in tractatu citat. articulo 5. quæstio. 30. num. 62.* In eo verò articulo, an probata sint requisita ex dicto remedio c. reintegranda. pariter concurrimus in sententiam prædictorũ illust. consiliariorum, nempè quod illust. Auria, & nomine prædicti illustriss. Alphonsi. & prædictæ Reip. teneat dictum castrum Gouoni.

Postremò quoad sententiam ferendam per suam Cæsaream Maiestatem, tenemus ita ferendam esse, vt cõdemnetur prædicta illustriss. Respub. ad reintegrandum prædictum illustrem Alphonsum ad suam possessionem totius status Finarij, & præsertim castri Gouonij, qua spoliatus fuit à prædicta illust. Repub. & restituendum ablata, ac relaxandum depositum, seu sequestrũ, ex parte ipsius Reip. & ad soluendum omnia damna, fructusq; tam perceptos, quàm qui percipi potuissent: & expensas illustr. Alphon. saluis partium iuribus in petitorio, præstito tamẽ per prædictum illustrem Alphonsum idoneo fideiussore, de restituendo possessionem dicti castri Gouonij, vbi contigerit prædictum illustriss. Alphonsum in iudicio petitorio succumbere. & hæc omnia non obstantibus dictis conuentionibus, de quibus in processu nuperrimè facto, inter prædictam Illust. Remp. & prædictum Illust. Alphonsum initis, vt suprà.

Et ita nos Doctores prædicti collegij, prius inter nos communicato consilio, repræsentantes totum prædictum collegium, dicimus & putamus sic iuris esse, vt suprà: & in fidem præmissorum solito sigillo prædicti collegij nostri obsignari fecimus, cum prædicti collegij Cancellarij subscriptione. Da. Papiæ, die septima Decemb. anni millesimi, quingentesimi, sexagesimi. Tibi soli Deo Optimo Maximo laus & honor.

Iacobus Maria Vtrabellus, publicus sacra imperiali & apostolica auctoritate notarius, & collegiatus Papiæ, præfatique venerandi collegij magnificorum dominorum iurisconsultorum Cancellarius, de eorum mandato subscripsit.

SVMMARIA.

1 *Otthonis concessio Aledramo facta an feudalis, vel libera fuit.*
2 *Otthonis priuilegium Aledramo concessum, quæ contineret.*
3 *Concessio facta cum clausula* prout iustè & legaliter possumus, *quam vim habeat.*
4 *Imperatorem directum dominium rerum Imperij transferre non posse.*
5 *Fidelitatis denominatio feudo conuenire dicitur.*
6 *Feudi concessio est gratia & beneficium.*
7 Donationis, *verbum, quando latè intelligatur.*
8 *Imperator in coronatione iurat, se Imperij iura auctaturum non diminuturum.*
9 Diuestire, *verbum, quid præferat.*
10 *Marchionatus titulus feudi censetur.*
11 *Imperatorum voluisse Imperij iura minuere non præsumitur.*
12 *Otthonis concessio Aledramo facta feudalis fuit.*
13 *Præsumitur ex statu præsenti in præteritum.*
14 *Interpretatio illa sumitur in dubio, qua actus valeat.*
15 *Nemo dat, quod non habet.*
16 *Vasallus inuestituram intra annum & mensem non petens, feudum perdit.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

17 *Feudi dominus, iudex est compens in causa feudi.*
18 *Compromissum de re feudali fieri non potest.*
19 *Transactio de re feudali inscio domino fieri non potest.*
20 *Alienandi facultas concessa in his, quæ alienari non possunt regulariter, quomodo intelligatur.*
21 *Vasallus etiam cum clausula saluo iure domini, in potentiorem feudum non potest alienare.*
22 *Feudum cum licentia alienandi aliquando certis casibus alienari nõ potest.*
23 *Feudum demonstratur ex præstito iuramẽto fidelitatis & susceptis inuestituris.*
24 *Res libera, vt feudalis, à superiore recognosci potest.*
25 *Inuestitura vna alteram declarat & aperit.*
26 *Metu gesta iure non valent.*
27 *Metus iustus est armorum terror.*
28 *Periculis vitæ, & amissionis bonorum se subijcere quis non tenetur.*
29 *Metus non præsumitur interessisse in contractu.*
30 *Consilium animi præsumitur ex enormitate facti.*
31 *Dolus præsumitur si enormis interessit læsio.*
32 *Metus ad actus subsequentes extenditur, cum eadem metus causa subest. Quod iudicis arbitrio relinquitur. nu. 33.*
34 *Clausulæ, ex certa scientia & animo deliberato. ex notariorum consuetudine apponi solent.*
35 *Clausula, Ipontè, ita metu apposita in instrumẽto præsumitur, cùm contractus per mẽtum est celebratus, sicut ipse contractus.*
36 *Imperator ex plenitudine potestatis & ex certa scientia, priuilegia iam concessa reuocare potest.*
37 *Priuilegium concessum ob benemerita tolli & reuocari non potest.*
38 *Citatio non requiritur quando princeps extraiudicialiter procedit etiam tollendo ius alterius.*
39 *Citatio illius non exigitur, quo inuito actus celebrari potest.*
40 *Notorius defectus proprietatis possessionem inficit.*
41 *Princeps eum priuare potest sine citatione, quem cognoscit iure ius non habere.*
42 *Vasallus feudo priuari potest sine citatione, & ordine iudiciario, cùm de notorio illius delicto constat.*
43 *Priuilegiorum substantia sufficit ad demonstrandum quale priuilegium fuerit concessum.*
44 *Princeps concedere potest auctoritatem ingrediendi possessionem sine iudicis licentia.*
45 *Genua ciuitas à quibus libera censeatur.*
46 *Imperator in vniuersum terrarum orbem ius dicere potest.*
47 *Priuilegiorum concessio, subiectionem præcessisse arguit.*
48 *Priuilegiatus contra concedentem priuilegio vti non debet.*
49 *Libertas & superioritas aduersus imperium, cumulatiuè non priuatiuè præsumitur.*
50 *Imperij suprema potestas præscribi non potest.*
51 *Verba enunciatiua Principis probant.*
52 *Geminatio & reiteratio actus plurimum operatur.*
53 *Dictio noster, nostra, nostrum, dominium arguit.*
54 *Appellatio ab Imperatoris sententia non conceditur.*
55 *Præscribens spacio 30. vel 40. annorum, plena securitate defenditur.*
56 *Mala fides antecessoris in facto arduo nocet successori.*
57 *Iudicis auctoritate faciens, dolo caret, & in bona fide versatur.*
58 *Bona fides præsumitur in eo, qui iudicis sententia. Aut qui possidet Imperatoris auctoritate. nu. 59.*
60 *Imperator Dei minister in terris dicitur.*
61 *Bona fides in dubio præsumitur.*
62 *Mala fides antecessorum non impedit præscriptionem inchoari & perfici à successoris persona.*
63 *Priuilegium cõcessum præscriptionem non currere, nisi centenaria sit, quæ continere debeat vt valeat.*
64 *Instrumentum transsumptum & exemplatum vt probet, parte citata sumi debuit.*
65 *Priuilegium perdit qui bona concedentis per vim occupat.*
66 *Dispositione l. 2. & l. benè à Zenone. de quadrien. præscript. fruitur, qui à supremo Principe causam habet.*
69 *Spoliato restituendæ sunt omnia.*

Responsum quartum à venerando Bononiensi Iureconsultorum collegio, in causa Finariensi redditum.

DEI Optimi Maximi implorato præsidio. Quantis sacratissimus Imperator dominus noster clementissimus, pro summa sua prudentia & grauissimo eius iudicio, valeat quoscumque legum iuriumque nodos dissoluere: quandoquidem omnia iura illi pateant, habeatque apud se consilium doctissimis eruditissimisque Iureconsultis refertissimum, valentibus præsentem difficultatem & grauiores etiam decidere. Nihilominùs imitatus sententiam Diocletiani & Maximiani Impp. *in l. dubium non est. C. de repud.* asserentium, quòd omnia, quæ consilio teste geruntur, iure meritoque effectu & firmitate nituntur. & alibi legitur quod integrum est iudicium, quod plurimorum sententijs confirmatur, *c. extra conscientiam. 64. distinct. & prudentiam, de offic. delega.* Iubuit cœtum professionum iura consulere, existimans beatitudini imperij sui conducere, si adscito prudentum consilio, huiusmodi res graues discussione indigentes, terminauerit. Nos verò in proposita quæstione qualescunque fuerint vires nostræ, nostrumque studium, illud totum summa fide ac diligentia, pro indaganda veritate, suæ sacratiss. Maiest. ominò pollicemur ac spondemus. præsertim quòd suis ad nos datis literis intelligimus, pro ea tantùm parte consilium expeti, quæ iustitiam foueat. Res sanè Cæsare & inuictissimo Principe digna.

Accingendo igitur nos proposito muneri & breuitati studendo, vt res patietur, de pluribus disceptandum erit ad dilucidationem illius principalis quæstionis in præsenti iudicio vertentis; quæ est num illust. Marchioni Alphonso de Carretto, competat remedium c. reintegranda. 3. q. 1. aduersus excelsam & illustrem Rempublicam Genuensem?

Primò enim dicendum est, an concessio Imperatoris Otthonis † Aledramo facta sit feudalis, an verò allodialis & libera. in qua dubitatione, licèt apud antiquos & recentiores iurisconsultos varièque certatum sit, *vt constat ex his, quæ habentur in dictionario Alberici in verbo. feudum, in 3. colum. versicu. item quæro, & in consil. Gozadin. 8. & 9. apud Parisium consil. 23. lib. 1. & alios plerosque citatos per istos*, tamen illam diligenter intuentes, nobis visum est, quòd priuilegium † Otthonis duo principaliter contineat: Primò enim narrat qualiter Aledramus ab eo petijt sibi concedi cohortes, siue curtes, & absas quasdam ad regnum suum tunc spectantes. Subinde petijt, quòd confirmaret & corroboraret omnes res suas & proprietates, quæ illi aduenerant, tam hæreditario iure parentum, quàm de acquestu suo. Imperator autem respondendo petitis primis, dicit, quod concedit, donat, & largitur dictas cohortes petitas, existentes inter flumen Tanagri & Vlbani, vsque ad littus maris, & nomina dictorum locorum (quæ multa sunt) ibi exprimit, subiungens se illud agere intuitu fidelitatis ipsius Aledrami, prout iustè & legaliter potest.

Secundò confirmat & corroborat eidem Aledramo Marchioni omnes res & proprietates suas, quæ illi aduenerunt, tam de hereditate parentũ, quàm de acquestu suo, per diuersa loca, videlicet in comitatu Aquen. Sauonensi, Astensi, Mõtisferrati, Taurinensi, Vercellensi, Palmensi, Cremonensi, Bergomensi, cum omnibus eorum pertinentijs & adiacentijs, & finaliter quicquid dictus Aledramus habet & habiturus est in Italico Regno, consequenter dictum Marchionatum & omnia bona illi adhærẽtia & spectantia confirmat & corroborat. Hac concessione ita stante, dicimus, quòd prima pars huius concessionis sapit donationem, respectu vtilis dominij tantùm, quia non simpliciter donat, sed dicit, † prout iustè & legaliter possumus, quæ verba veniunt limitatiuè & restrictiuè ad præcedentia. *iuxta l. edita, ibi, prout edicti perpetui monet auctoritas. C. de edend. & in l. 2. in princip. ibi prout iuris est. C. de his qui latro. etiam.* si enim Imperator voluisset liberè donare omni respectu, tam vtilis quàm directi dominij, non fuisset vsus illis verbis limitatiuis, & quamuis paulò infrà dicat, ita quodammodò dominio dicti Aledrami Marchiones subdantur, & in eum transferantur, verificari possunt dicta verba, respectu vtilis dominij prædicti, & hoc modo euitabitur difficultas illa Doctorum, qui dubitant, an † Imperator possit à se abdicare directum dominium bonorum spectantium ad Imperium. de qua per Bald. Abba. & Imol.

Imol. *in c. intellecto, de iureiur. Bald. in prœmio feud. versic. expedita litera B. vsque ad numerum 33. & consi. 222. colum. 4. libr. 3. idem Bald. & Alexand. in l. filio quem pater. ff. de liber. & posthum. in fin. prin. Cacialup. in repetit. l. cunctos populos, nume. 10. C. de summa Trinita. & fide Catho. & in l. imperiam, num. 35. de iurisdict. omn. iudic. & per Imol. & alios in rubr. de verbo. oblig. num. 20. 21. & alibi sæpe.* qui omnes inclinare videntur in partem negatiuam, & hæc intelligentia satis suadetur ex illis verbis Otthonis in prœmio dicti priuilegij, dum ait, se ita agere, vt annuat honestis petitionibus fidelium suorum, & vt eos promptiores reddat in famulatu suo, quæ verba † [fidelium & famulantium.] benè conueniunt vasallis, *vt in tit. de no. for. fidelit. & in titulo, Quid præcedere debeat, fidelitas, vel inuestitura, & per Aluar. in tit. quæ fuerit prima causa benef. amitt. num. 34. notatur, in c. 1. §. fin. de pace iuramen. firmanda.*

Nec omninò destruentur illa verba [donamus & elargimur] siquidem concessio † feudalis sit gratia! & beneficium, & sic donatio quædam. *c. 1. §. 1. ex quibus causis feudum amit. Bal. in prælud. feud. col. 5. Curt. sen. consi. 49. col. 17.*

Non obstat etiam, quòd ibi in dispositione fit mentio de dominio, intelligatur de directo, *l. 1. §. qui in perpetuum, si ager vel. emph. pet.a.* item, nec illud. quòd verba † donationis latè sint interpretanda, *c. cùm dilectus, extr. de donat.* quia respondetur illa procedere, quando quis disponit purè & liberè, quod hic factum non est: sed dictum fuit limitatè, [prout iustè & legaliter possumus,] præterea prædicta procederent, quando disponens liberè disponere posset, sed cùm hic simus in † Imper. qui in eius coronatione iurat, se pro posse non diminuturum iura imperij, sed illa aucturum, *vt in d. c. intellectos.* stricta nempè fieri debet interpretatio, vt non dicatur contrauenire suo iuramento: nec ei, quod proprium est Imperatoris, augere scilicet fimbrias imperij, non autem diminuere. *iuxta not. in prœmio. ff. & Institut.*

Quo verò ad secundam partem dicti priuilegij Otthonis, *in versic. insuper.* quæ continet confirmationem Marchionatus & reliquorum bonorum tentorum per Aledramum, res dubitationem habere non videtur, quin remanserint feudalia: quoniam Imperator in talibus bonis, nil aliud agit, nisi quod cũfirmat & corroborat res Aledrami, quas habuit iure hæreditario, vel de acquestu suo, & subdit quòd nullus eum disuestire habeat, & sic præsupponit inuestituram. *l. decem, de verb. obligat.* item ibi [si quis obiecerit, quòd inuestituram præteritis temporibus non habuerit, liceat ipsi Aledramo suisque hæredibus, per hanc nostram licentiam, affirmare vel iuramento declarare, se inuestituram fuisse,] ex quibus omnibus patet, quod Imperator immutat nec alterat feudum, quinimò illud confirmat & corroborat. certum est enim, quòd Aledramus tunc habebat Marchionatum: quod patet, quia Imperator ipsum Marchionem appellat. *Clemen. 1. de probat.* qui † Marchionatus est titulus feudalis, *vt in c. 1. qui dicatur Dux, Comes, vel Marchio. c. 1. de feudo Marchiæ. Bald. consi. 223. libr. 1.* Nec credendum est, ipsum Imperatorem voluisse feudum tam nobile & antiquum cameræ Imperialis, & illius directum dominium à se & † imperio abdicare: quod si facere voluisset, non potuisset. per prædicta. alioquin, iudicatus fuisset & iudicaretur vna pecus. secundùm Bal. *in d. c. intellecto, nu. 5.* qui etiam dicit, quod si aliter diceremus, sequeretur, quòd minueretur per particulas totum imperium, & illud dissolui posset, quod admittendum nõ est, subdens hunc esse nexum, seu nodum indissolubilem: & ait, quod Princeps non potest de nouo infeudare vltra modum consuetum aliorum Principum, aliàs diceretur dilapidator, quod benè seruit casui nostro.

Et ita dictam † concessionem feudalem esse firmat Paris. *d. consi. 23. nume. 17.* nonnullis alijs rationibus, quæ ibi videri possunt: maximè, quia descendẽtes ex Aledramo præstiterunt fidelitatem sequẽtibus Imperatoribus, & sic consensu partium declaratum fuit dictum priuilegium totũ sonare in vim feudi, non autem donationis. pro quo facit l. si hi qui adulterij. C. de adulter. vbi ex † statu præsenti præsumitur in præteritum. Ex quibus omnibus firma stabit hæc conclusio, primam & secundam partem dicti priuilegij feudalem esse.

Nec quidquam obstabunt ea verba in dicto priuilegio inserta, ibi, [habeatq; potestatem tenendi, vendendi, commutandi, alienandi, pro anima iudicandi, & quicquid eorum decreuerit animus faciendi, &c.] quia id erit intelligẽdum respectu vtilis dominij, † vt concessio valeat. *l. quoties. de reb. dub.* non autem directi, ex defectu potestatis concedentis. vt suprà. & tunc erit feudum non habens propriam naturam feudi, *iuxta c. 1. de feud. non hab. propriam naturam feud.* Et per hæc respondetur ad consilium Gozadin. 8. & 9. & sequacium, qui certè non omnia contenta in dicto priuilegio diligenter scrutati sunt. vt per prædicta apparet, & inferius etiam dicetur. firma igitur manente dicta conclusione, quòd ea concessio Otthonis feudalis sit, plura sequuntur corollaria ad rem nostram plurimum conferentia. Primum est, quod dicti domini de Carretto, non potuerint transferre nisi vtile dominium, quod habebant in Genuenses. † *per regul. l. traditio, de acqu. rer. dom. l. nemo plus iuris. ff. de reg. iur.*

Secundum, quod Genuenses non petendo † se inuestiri infra diem & annum, cecciderint ab omni prætenso iure, *c. 1. quæ fuerit prima causa benef. amit. Andr. de Isern. in c. 1. §. si minori, si de feud. fuer. contro. inter domin. & agnat. nat. in c. imperialem. §. præterea, de prohib. feud. aliena. per Freder.*

Tertium, quod † Imperator est iudex competens Genuensium, ratione bonorum feudalium, *c. cæterum, extr. de iudic. in c. nouit, eo. tit. Clem. pastoralis. §. denique, vbi Card. not. in princ. & in 4. quæst. de re iud.*

Quartum est, quòd prædicti domini de Carretto, † committere non potuerint sine consensu domini directi. secundùm Andr. de Isern. *in c. 1. sub nu. 3. versic. hodie putamus non comp. omitti de feudo, de leg. Conra.* Abb. *in c. cum tempore, col. 2. num. 3. de arbitr.* Roman. *in l. 1. §. & posteà operis, de no. ope. nunt.* qui dicit quòd transactio & arbitramentum non æquiparantur, *iuribus allegatis per ipsum,* sed vasallus † sine consensu domini non transigit, *c. 1. de controuer. feud. inter domin. & vasall. & c. si vasallus, si de feud. fuer. contro. inter domin. & vasall.* ergo non compromittit. *in c. quam sententiam venit etiam Matthæus de Afflict. in c. 1. §. si vasall. in titu. si de feud. fuer. contro. inter domin. & agnat. dum dicit, illum textum esse correctum, idem firmauit Iacob. de sancto Georg. in tract. feudorum in verbo, & cum pacto de non alienan. nume. 10. distinguens inter arbitrum & arbitratorem, vt ibi per ipsum.* Nec dicatur, quod ex quo data fuit potestas alienandi dictis dominis de Carreto, videatur etiam data licentia compromittendi, &c. Quia respondetur, quòd per hanc licentiam vendendi & alienandi, intelligitur, quòd possit † alienare iuxta naturam contractus feudi. per ea, quæ voluit Signorol. de Homod. *consi. 10. in quæst. vertente, num. 3.* & Specul. *in tit. de locato. §. nunc aliqua, num. 117. versic. 94.* vbi ex mente Iacobi. & Barto. firmat, quòd si in contractu emphyteutico sit concessa licentia emphyteusim vendendi & alienandi, tamen intelligitur requisito domino, secundùm naturam contractus. & quamuis illa opinio Specul. habeat aliquos contradictores, *vt per Ias. in l. 2. sub nume. 4. C. de iure emphyteu.* tamen illam veram omninò putamus quando † feudatarius seu emphyteuta alienaret in potentiorem se, vt in casu nostro contigit. *l. 1. & 2. C. ne lice. potent. notatur in c. 1. §. beneficium. vbi Afflictus. si de feudo defuncti contentio sit. Specul. in titu. de feud. §. quoniam super homagijs, num. 63.* Vel quando deuentum esset ad translationem possessionis sine scientia domini, quam Genuenses in casu nostro asserunt interuenisse: vel quando per dominum infeudantem reseruata sibi fuerit superioritas: vt hic. vbi Imperator Ottho prohibet, quòd nullus Dux, Marchio, Comes, vel iudex, valeat Aledramum, nec eius hæredes quouis modo molestare super dictis bonis, sub pœna &c. quasi dixerit se solum iudicem super his esse velle. Quæ superioritas clarius reseruatur in inuestituris Friderici I. Friderici II. & Caroli quarti. vt inferiùs dicetur.

Quorum trium supradictorum, si vnum interueniat, vasallus † feudum alienare non potest sine consensu domini, etiam quòd per prius simpliciter data fuisset licentia alienandi, *ita apertè dicit Aretin. consi. 14. viso, colum. 2. Paulus Castren. consi. 179. num. 2. libr. 1. secundùm nouam impress. Alexan. consil. 2. in causa, colum. fin. lib. 5. Matth. de Afflict. in c. 1. §. feudum ea lege datum. si de feudo fuerit controuersia inter domin. & agnat. nume. 31. ex mente Imol. in c. potuit, de locat. num. 64. qui citat Specul. & Ioan. Andr. sic velle.* sed in casu nostro, alienatio facta est in potentio-

Universidad de Deusto
Biblioteca

rem, id est, in populum Genuensem longè potentiorem istis de Carretto, & nunquàm intermoriturum, *l. proponebatur ff. de iudic.* item Genuenses asserunt in se translatam fuisse possessionem ciuilem, vt suprà, fuit quoq; reseruata superioritas, vt suprà docuimus, & inferiùs etiam dicetur. ergo sine expressa scientia & licentia Imperatoris dictum feudum in alios transferri non potuit: alias sequeretur, quòd dominus haberet inuitus vasallum, quem fortè habere noluisset. *c. 1. in fin. de frat. de no. benef. inuest.*

Secundò principaliter dicitur, quod dato, & non concesso, quòd dicta concessio fuerit in omnibus eius punctis mera donatio, quod tamen verum non putamus, per prædicta. ex quo ipsimet Carretti adiuerũt Imperatores Fridericum I. & Frider. II. & Carolum quartum, antequàm se immiscerent cum Genuensibus, & ab ipsis Imperatoribus iteratis vicibus petierint inuestituras & agnouerint
23 illos in dominos directos, & præstiterint † iuramentũ ligiũ, & seruauerint ea omnia quę obseruãtur in ordinarijs & proprijs inuestituris feudorũ, vt apparet ex dictis inuestituris. & etiã præsumẽdũ est in alijs inuestituris idẽ interuenisse, propter temporis longinquitatem, *iuxta not. in l. sciendum. de verb. obligat. cum similibus.* certè non videmus, cur bona hæc feudalia esse non dicantur, per ea quæ dicit Specul. *in titu. de feud. §. 5. versicu. quinto.* & ibi Bald. *in apostill.* vbi volunt, †
24 quòd si quis recognoscat res suas patrimoniales ab aliquo in feudum, constituitur feudum, *idem voluit Bald. & Aluar. in c. 1. per quos fiat inuestitura, & in c. 1. §. ex eadem, in 3. colum. de leg. Contra. & hanc dicit communem opinionem esse Curt. iun. in tract. de feud. in 4. part. princip. sub nume. 12. versicu. tamen in iudican. Iacobin. de sancto Georgio in tract. de homag. num. 10. faciunt notata per Sulcet. in l. qui rem. in fin. colum. 1. C. locati.* Ex quibus quidem inuestituris & alijs præsumptis, declaratur illa prima Otthonis cessio, quòd scilicet fuerit feudalis. similiter aliæ inuestiturę declarationem vicissim recipiunt ab inuestituris Maximiliani, & Caroli Quinti, quòd illis simul consideratis, nemo est prudentis iudicij, qui dicturus non sit, bona in dictis priuilegijs contenta, feudalia fore. quandoquidem
25 † inuestituræ istæ se ad inuicem declarant, vt superiùs diximus. *quod apertè firmat Decius consi. 193. colum. fina. allegando plures auctoritates, quæ ibi videri possunt, & idem Paris. d. consi. 23. num. 23. 24. lib. 1.*

Tertiò consideraũimus, quòd gesta per istos de Carretto cum dominis Genuensibus, non obstabant, qui violenta & per metum extorta fuere. vt videre est scripturis productis pro parte dictorum Genuesium, maximè in illa continente compromissum, quæ habetur in processu fol. 279. vbi dicitur, quòd partes prædictæ volentes sedare discordias, guerras & scandala &c. item ibi [casu præsenti & voluntate trium officialium constitutorũ super consule seruitijs dictæ guerræ,] item ibi [de omnibus guerris, discordijs, controuersijs, & quæstionibus ortis, & super omnibus & singulis iniurijs, incendijs, damnis, homicidijs, & quibuscunque offensionibus, realibus & personalibus factis inter partes: nec non inuasionibus & occupationibus terrarum, locorum & castrorum, compromittunt in ducem Genuæ, dominum Antoniotum Adurnum, &c.] item in alia scriptura existente in processu, fol. 350. ibi [illato publico bello per commune Genuæ &c.] item ibi [Burgo Finarij & castro Gouonij iussu prædicti illust. domini tunc Ducis & excelsi communis Genuæ & igne & ferro direptis funditusque euersis] ex quibus scriptis & alijs productis per dictos Genuenses, existentibus in processu, constat, quod dicti de Carretto fuerunt pluries, violenter & de facto vexati à dictis Genuensibus, & coacti sic transigere, prout nouissimè contigit moderno Marchioni Alphonso, qui vi & armis coactus exire è castro Finarij, & deserere totum Marchionatum. vt in processu constat.

26 Quare, quòd vi † metusque causa gestum est ratum nõ habet prætor. *l. 1. ff. quod metus causa, l. nihil consensui, & ibi Moder. Latè ff. de regul. iuris. c. super hoc, de renunciat. Docto. in l. interpositas. C. de transactio.* Alexand. *in consi. 98. nume. 3. & 4. libr. 3.* vbi dicit,
27 quòd † iustus metus est terror armorum, *l. 3. §. si quis autem visis ff. de vi & vi arm.* & alibi gloss. *in c. bona, el primo, in verbo, metuebat, de elect.* dicebat, quòd solus timor violentiæ inferendæ est iustus metus ad infringẽdam electionem antequam metu factam, quamuis impressio non fuerit secuta, neque comminata, sed sufficit, quòd subsit causa, propter quam debeamus timere futuram violentiam & impressionem, ad hoc vt dicatur quis iustè timuisse, licèt in veritate impressio non fuerit secuta, neq; etiam consummata. quia non debet quis se subijcere periculis † vitæ vel amissionis bonorum, *secundùm Innoc. in c. cùm à nobis olim. in gloss. in versic. nulla, de elect. quem refert & sequitur Alexan. in d. consi. 98. num. 3. & 4. lib. 3. Paris. consi. 137. num. 17. cum sequent. lib. 4.* sed in casu nostro non solùm interuenit apparatus armorum, sed etiam deuentum fuit ad violentias & executionem, *vt ex prædictis suprà relatis apparet*, ergo acta cum Genuens. subsistentiam habere non debent. 28

Confirmantur prædicta ex eo, quod voluit Bal. *in l. decernimus, num. 6. C. de sacrosan. eccle.* vbi dicit, quòd † contrahens cum potente, præsumitur dolo inductus, quando enormiter lædit. 29 similiter metus præsumitur, data læsione, *c. cùm dilectus. & ibi Innoc. quod met. caus.* Bald. *in c. 1. §. item sacra, num. 8. de pace iuram. firm.* subdens, † quod ex enormitate facti præsumitur consilium animi, allegat Bart. *in l. fin. de prætorijs stipulat. in fin.* dum vult, quòd arbitrator † præsumatur esse in 30
31 dolo, si enormiter lædat partem. latè Paris. *consi. 139. num. 67. cum sequent. lib. 4. & consi. 60. colum. 2. & 3. eodem lib. 4.* qui citat consilium Bald. 204. *in fin. lib. 3.* dicentis, quòd lex ciuilis habet illud pro probato, cuius contrarium non est credibile, nec posset persuaderi alicui bono viro, ad cuius arbitrium hæc rediguntur, sed ex qualitate dicti laudi, & personarum, & aliis inde secutis, constat dictos dominos de Carreto, enormissimè læsos fuisse, ergo Genuenses fuerunt in mala fide, *per ea, quæ ponit Curt. in tract. de feud. in 4. part. vers. 7. in fin.* consequenter nullo tempore præscribere potuerunt, *vt in regul. mal. æfidei, de reg. iur. in 6.*

Nec dicatur metum fuisse purgatum ex his quæ posteà acta fuerunt per dictos de Carreto, quia semper viguit eadem causa metus, videlicet potentia, diuitiæ, & maioritas dictorum Genuensium, propinquorum & adhærentium statuti dictorum de Carreto, quem Genuensesmet asserunt esse in visceribus suis, quo fit vt talis † metus extensus dicatur ad sequentia & longo interuallo interuenientia, *l. fin. in fin. C. quod metus causa. Bart. in l. penult. ff. de cond. ob turpem causam. idem Bartolus & Bald. in l. ad vindictam, C. quod metus causa.* vbi dicunt, quòd si probatum sit metũ fuisse illatum, semper præsumitur durare subsistente eadem causa, *idem voluit Bart. & Ias. in l. qui in aliena, §. Celsus, num. 9. de acquir. hæred.* & huiusmodi causa metus, † arbitrio iudicis & superioris terminanda est, vt suprà. *c. cùm dilectus, vbi Doct. exar. quod met. caus. Bald. in l. 1. quod met. caus.* 32 33

Nec dicatur, quòd contractus facti per dominos de Carretto, habeant in se clausulas, [ex certa scientia animo deliberato non vi, non dolo, vel metu inducti, &c.] quia primò dici posset, quòd † istæ clausulæ apponuntur ex cõsuetudine notariorum, quæ parùm operãtur, *secundùm Bart. in l. 1. quæst. 6. de iure codicil. Barbat. consi. 58. colum. 10. libro 1. adducens Abbat. & alios, in c. quintauallis, de iureiurand. Dec. consi. 188. colum. penult.* 34

Secundò, & melius respondetur, † quòd cùm istæ clausulæ fuerint insertæ in contractu meticuloso, qua ratione non tenet contractus, sic quoque clausulæ, vt accessoriæ, eodem vitio laborant, *per ea quæ voluit Bart. in l. fin. C. ad Velleia. & in l. si ex cautione, in 1. lectu. circa fin. C. de non num. pecun.* 35

Quartò principaliter dicitur, quòd Imper. Maximilianus sub anno 1496. habens notitiam eorum omnium, quæ de facto egissent domini Genuens. contra vasallos Imperij, super rebus & bonis feudalibus spectantibus ad Rom. Imper. huiusmodi alienationes, & adulterinas infeudationes cassauit, irritauit, & annullauit, motu proprio, ex certa scientia, ac de plenitudine potestatis, etiam absoluta, ac aliàs omni meliori modo, iure, via, & causa, &c. asserens se plenissimè informatum de his, quæ retroactis temporibus gesta fuerunt super dictis bonis, in præiudicium Romani Imperij, per quæ verba & clausulas † prægnantes, dubium non est, quin ipse subuertere voluerit & potuerit omnia, & quæcunque acta inter dictos Genuenses, & dictos de Carreto, per ea quæ latè deducit Decius *consil. 191. in causa, colum. 2.* qui consuluit super duabus donationibus factis à diuersis superioribus, & cõcludit propter vim dicta- 36

dictarum clausularum derogatum cẽseri primæ donationi, quoad proprietatem & possessionem. allegando multas auctoritates, de quarum clausularum efficacia ac virtute, plura scribit Ruin. *consi. 21. nu. 15. lib. 1.* & latiùs Paris. *consi. 1. lib. 4. per totum.* Confirmantur prædicta ex eo, quòd dicta annullatio & subsequens inuestitura, facta fuit à Maximiliano ob benemerita, fidem, & deuotionem Alphonsi aui erga Rom. Imper. *vt in processu fol. 220.* Asserit quoq; Carolus V. se gratificari velle d. Alphonso moderno, & illum de dictis bonis inuestire, ob strenuam operam & fidum comitatum eius patris Ioannis, quem in expeditione belli Africani sibi summa cum laude præstitit, asserens, post egregia
37 eius facinora, & multos perpessos labores, ipsum laudabiliter occubuisse. Quæ cùm ita sint, † nihil est, quòd annulla re possit dictam infeudationem, *secundùm Bal. in prooem. Decre. col. 4. idem Bal. in prælud. feu. col. 9. vers. sed pauca de Principe dicamus.* maximè, cùm Imp. Maximilianus dicat se plenissimè informatum de dictis alienationibus, sine eius consensu factis, sed temerè & de facto: & propterea dicta bona veluti alienata è suo dominio directo, confiscat, & declarat deuoluta fuisse ad Romanũ Imp. & sedẽdo pro tribunali sic pronunciauit & declarauit ipse Maximilia. *vt in processu. fol. 222.*
38 & succesiuè Alphonsum auũ præsentis moderni Alphonsi, inuestiuit & infeudauit de bonis, quibus de facto Carreti anteccessores sui spoliati fuerant, & de nouo illa sibi in feudum nobile concedit, cum aliis prægnantissimis clausulis. Et hoc idem posteà bis egit Carolus V. in feudando prius Ioannem patrem dicto anno 1529. in ciuitate Genuę, posteà anno 1536. in eadem ciuitate inuestiendo modernũ Alphonsum, cum approbatione, auctorizatione & innouatione, quatenus opus esset, dictæ concessionis Maximiliani, insertæ in priuilegio dicti Caroli V.

Quare concludendo omninò existimauimus, tales inuestituras diuersis temporibus concessas, ab anno 1496. citra, iure subsistere, & plenum robur habere, nec opus fuis-
39 se Genuens. citare † in huiusmodi declaratione extraiudiciali. vt dicit Rom. *consi. 364. circa primum. in 5. dub. in fin.* vbi inquit, quòd quando Princeps aufert ius alterius per viã extraiudicialem, non est illius necessaria citatio. per iura allegata per ipsum. quamuis in casu nostro nõ auferat à Genuens. aliquid de suo, sed solùm disponit Imperator de rebus feudalibus, de quib. Ottho, Freder. I. Freder. II. & Carolus IV. aliàs disposuerunt: & propterea † citandi non erant, quibus inuitis & ignorantibus actus expediri potuit. *l. 4. §. illud. de fideicom. liber. l. qui potest, de reg. iur.* Alexan. *consi. 2. visis codic. num. 47. lib. 1.* dicens, quòd quando apparet principẽ alicui velle præiudicare, nõ oportere illum citare, ex quo actus illo inuito fieri potest. *& plura ad hanc rem expendit Deci. d. consi. 191. num. 7. 8. & consi. 274. in fin. faciunt not. per Abb. in c. quia clerici, num. 4. de iure patr.*

Præterea, cùm ex iam deductis notoriè constitit Maximiliano de defectu proprietatis Genuen. illos potuit sine citatione & causæ cognitione, prætenso iure, & prætensa
40 possessione ciuili priuare, & alteri concedere: quia † notorius defectus proprietatis inficit possessionẽ, & impedit illam restitui, *vt dicit Alexan. in l. naturaliter, §. nihil commune, col. 12. versi. 10. fallit. de acq. poss. & ibi moderni omnes not. in c. cùm olim. de re iud.* & dicit Abb. *in c. quia clerici.* quòd si clericus notoriè ecclesiam teneat iniustè, non est necesse quòd episcopus illum citet in iudicio, sed potest de facto illum spoliare. *Gozad. latè d. consi. 9. num. 62. loquens præcisè in terminis nostris*, notorietas verò patuit Maximiliano, & posteà Carolo V. per sæpè dictas quatuor inuestituras dictorum Imperatorum insertas in priuilegio Maximiliani, *iuxta no. per Abb. in d. c. cùm olim.* Ad prædicta facit consi. Baldi *16. factum sic præsupponitur, col. fina. li. 5.* vbi loquitur in inferiore à † Principe, & dicit, quòd
41 si ei constet aliquem ius non habere, sine citatione potest illum priuare: multò ergò magis id concedendum erit in Imperatore. *& hoc idem firmauit Dec. d. consi. 191. colum. 3. ad finem.* facit etiam quod voluit Bald. *in c. 2. de feud. sine culpa non amit. & consi. 141. Thema huiusmodi, colum. 2. lib. 2.* vbi dicitur, quòd quãdo delictum vasalli † est notorium, potest princeps feudũ
42 alteri concedere sine causæ cognitione, quia non arctatur ad obseruantiam ordinis iudicialis, *idem Bald. in c. 1. ff de inuestit. inter dominum & vasallos ius oriatur, num. 11.*

Nec dici potest, non sufficit constare de dictis inuestituris dictorum Imperatorum antiquorum, cùm integrè non exhibentur † priuilegia, quia dicitur sufficere, quòd 43
substantia † priuilegiorum prædictorum fuerit expressa 44
in priuilegio Maximiliani & Caroli V. *l. 1. & ibi Alberi. not. C. de episcop. & cler. Ruin. consi. 31. num. 7. lib. 1.* cùm ergo ex præmissis pateat, bona feudalia per Carretos transferri non potuisse in dominos Genuenses, potuit Maximilianus declarare ipsos de Carreto cecidisse à iure feudali, ex quo alienarũt inconsulto Cæsare: dictaq; bona applicare cameræ Imperiali, & posteà eosdem de Carreto ex benignitate & liberalitate Cæsarea infeudare. præsertim quod dictæ alienationes non fuerint voluntariæ sed violentæ & coactæ, vt suprà. pariterq; potuit concedere † facultatem apprehen- 45
dendi possessionem dictorũ bonorum propria auctoritate, prout sibimet Imperatori competebat, *secundùm Bart. in l. 1. §. vsusfructum. de oper. noui nunc. Deci. in terminis nostris consi. 191. nu. 9. colum. fin.* Nec obstat, quòd Imperator iudicauerit in causa propria, quia id facere potest, *Bart. in l. 1. C. ne quis in sua caus. per l. & hoc Tiberius, de hæred. instit. in l. proximè, de his quæ in testam. delent. Abb. & Dec. in c. cùm venissent, de iudic.* Et si replicaretur, illud procedere duntaxat inter subditos: ciuitas † verò Ge- 46
nuæ libera videtur à subiectione Imperiali, ergo, &c. *vt per Hostien. & Abb. in c. nouit. col. 11. de iudic. quos sequitur Felin. in d. c. cùm venissent, col. penult. versic. limita. pri. per. Alexan. & Ias. in l. est receptum, de iurisd. omnium iud. post princ.* respondetur, quòd dato, quòd Genua fruatur libertate, illud quidem contingit ex priuilegio Caroli V. & aliorum antiquorũ Imperatorum, quorum priuilegia si videantur, arguunt Genuę subiectionem: quia ibi dicitur, saluis iuribus Imperij, & quatenùs non diceretur, sic intelligi debent, & † Imperator quoad 47
iurisdictionem habet fundatã intentionem suam in vnoquoq; loco. *ita Alexan. consi. 87. accuratis, in fin. lib. 6. Martinus Laudensis in tract. de princip. not. 183. incip. ius commune. Bald. in rub. Codicis, col. 2. cum multis aliis auctoritatibus, quæ facilè adduci possent.* Qualitas enim ista, priuilegium concedere, manifestè arguit eorum subiectionem, & ius commune in cæteris esse in contrarium, *l. ius singulare, de legib.* & in indiuiduo † quod priui- 48
legium concedere, sit signum superioritatis, voluit Ioan. de Lignano *in c. quod clericis, de foro compet. quem ad hoc citat Rimald. consi. 268. num. 41. lib. 2.* præterea dicta ciuitas † non debet 49
vti tali priuilegio contra Imperatorem, *l. amicissimos, de administr. tut. not. in l. sed & milites, §. 1. de excusat. tut. doctr. Bart. in l. si iudex circumuento, ff. de min. vbi etiam Bald.*

Item dicitur, quòd licèt ipsa prætendat se † liberam, & 50
asserat præscripsisse libertatem, illud quidem esset intelligendum cumulatiuè, non autem abdicatiuè. per ea quæ ponit Angel. *in l. hæc autem, in fin. de seruitut. vrban. prædior. cuius opinionem sequitur Ias. in l. imperium, numer. 20. versic. limita hanc conclusionem, & ibi Cacialupus num. 43. & moder. num. 127. de iurisdict. omnium iudic. idem Cacialupus in l. 1. C. de summa Trinit. & fide Catholi. num. 12. Decius consi. 307. num. 2.* Bartol. Socin. *consi. 226. colum. 3. circa medium. lib. 2.* dicens, quòd secundùm magis communem opinionem doctissimorum virorum, † suprema po- 51
testas Imperatoris præscribi non potest, quominùs quis habeat ipsum in dominum & superiorem: & respondet his, quæ in contrarium adduci possunt: quæ opinio quoad ciuitatem Genuæ, proculdubio verissima est. quando quidem in priuilegio Caroli Quinti concesso Genuensibus, dicatur [ciuitas nostra Imperialis,] item in priuilegio in feudo concesso Ioanni patri præsentis Marchionis dicitur, [datum in ciuitate nostra Genuæ,] quod concessum fuit sub anno 1529. similiter in alio priuilegio concesso moderno Marchioni Alphonso, sub anno 1536. dicitur, [Datum in ciuitate nostra Genuæ,] ex quibus iteratis verbis [ciuitatis nostræ,] palàm prolatis, in præsentia multorum heroum, & in scriptura redactis, apparet, quòd ciuitas Genuæ subiacet Romano imperio, saltem quoad recognitionem supremæ potestatis. de quo suprà. quoniam verbis Imperatoris standum est, etiam † quod enuncia- 52
tiuè emissa fuerint, *d. clement. 1. de probat.* præsertim, cùm iterata sint, *clement. 1. in verbo. Diœcesanis, de iur. patron.* Decius in terminis verborũ geminatorum per Imperatorem, quòd talis † iteratio plurimum operetur, ponit *in consi. 588. numero 17. verbo, accedit.* His addendum est, quòd priuilegium obtentæ libertatis à Carolo quinto per dominos Genuenses, fuit productum coram præsente Imperatore, quo fit,

vt ipſi contenta in eo approbare dicantur, *l. cum pecunia, C. de liber.cauſ. Alexan.in l.1.§.editiones,num.19. de edend.cum ſimilibus.*
53 ergo conſtat Genuam ſubeſſe Imperatori, quia † pronomen illud, [noſter, noſtra,] arguit dominium & ſuperioritatem, *l.id quod noſtrum, de regul.iur.§.item ea.Inſtitut.de rerum diuiſ.* meritò ceſſabit ea replicatio, quæ ex aduerſo fiebat, dum dicebatur, Genuam dici noſtram, id eſt, Imperij, iure fœderis & amicitiæ: quia impropria nimis foret locutio, & quando propriè verba ſumi poſſunt, ceſſat improprietas, *l.non aliter. de legat.3.cum vulgat.* item habita ratione proferentis, & in quem proferuntur, debemus intelligere noſtram eam ciuitatem eſſe, vt eſſe debet, id eſt, Imperatoris, vt in c.1.§.firmiter.de prohib.feud.alienat.per Freder.vbi de Germania & Italia, quæ præcipuè ſubſunt Imperio. Stante igitur iſta ſuperioritate & dominatione, quam habet Imperator in Genuenſes, optimo iure potuit ipſe Maximilianus ius dicere in ſua cauſa. per ea quæ ſuprà diximus. & cognoſcere de iſta controuerſia feudali, pronun-
54 ciando ſuper ea, vt fecit. † cui ſententiæ ſtandum fuit & eſt, nec ab ea reclamare licuit, *l.1.ff.à quibus appel.non licet.* quo fit, vt dicti domini de Carreto dicantur legitimi feudatarij Cæſaris, & quatenus iuribus ſuis aliquid deeſſet (quod tamen admittendum non eſt) per prædicta, dicimus di-
55 ctas inueſtituras Maximiliani & Caroli † Quinti præſcriptione 30. & 40. & plurium annorum, communitas taliter fuiſſe, quòd ipſi plena ſecuritate frui poſſunt, *iuxta text. in c.1.§.quidam obligauerat, vbi Baldus num.1.de feud.dat. in vicem legis commiſſ.cap.1.§.ſi quis per 30.annos, ſi de feudo fuerit controuer.inter dom. & agnat.*

Nec huic præſcriptioni obſtat allegata mala fides per dominos Genuenſes, contra iſtos de Carreto, ex eo, quòd contrauenerint contractibus per ſe factis cum dictis Ge-
56 nuenſibus, & iuratis, &c. quæ † mala fides inſequitur ſucceſſores quando ſumus in facto arduo, puta in occupatione alicuius feudi dignitatis, vt in caſu noſtro, *ſecundùm Abb. conſi.3.nitar in præſenti, col.24.verſic.16.lib.2.quem refert Felin. in c.ſi diligenti, col.2.de præſcript.facit l.vitia poſſeßionum, C.de acquir. poſſeſſ.* Quoniam ad hoc reſpondetur, quòd in iſtis dominis de Carreto, nullo modo poteſt conſiderari mala fides, ſtantibus violentiis & metu ſuprà conſideratis, quæ conſenſui aduerſantur, *d.l.nihil conſenſui, de reg.iur.*

57 Præterea, quod fit † iudicis auctoritate non dicitur dolo nec mala fide fieri, *in l.non videntur data, §.qui iniuſſu, ff.de reg.iur.& in regul.quòd quis mandato, de regul.iur.in 6.l.iuſtè poßidet.ff.de*
58 *acquir.poſſeſſ.* & ſi bona fides † præſumitur ex ſententia, vel facto iudicis, quantò magis ea præſumetur ex præſentia &
59 facto † Imperatoris, qui ſupremus eſt omnium ſuperiorum, *ſecundùm Bald.in l.penult.in princ.C.de bonis quæ liber.* & gerit vices Dei in terris, in temporalibus, *ſecundùm Bald.in l.1. C. de iure aur.annulorum, colum.ſecunda, ſub litera B.* & cor eius in manu
60 Dei eſt, & † eius eſt miniſter, *epiſtol.1.inter claras.C.de ſumma trinitate & fide Cathol.vbi Bald.in 6.notab.* quo fit, vt dicatur præbuiſſe iuſtam cauſam mediantibus ſuis inueſtituris, inducendi bonam fidem, ſecundùm Baldum *in l.1.C.de furt.numer.23.* qui dicit, quòd auctoritas ſuperioris inducit bonam fidem, *alleg.text.in l.generaliter, ff.de noxal.quem citat Martin. Laudenſis in tract. de princ. in 283. quæſt.* Accedit ad prædicta diuturni-
61 tas tanti tẽporis, quæ operatur quòd † bona fides præſumatur, etiã ſi non appareat aliquis titulus, *vt latè deducit Soc.conſi.83.col.2.verſ.non expedit.* præterea dicitur, quòd dato, & nullo modo conceſſo, quòd anteceſſores Alphonſi, aui huius
62 Marchionis fuiſsẽt in † mala fide, tamẽ ex quo ipſe habuit nouum titulum à Maximiliano, in eo potuit inchoari pręſcriptio, & poſteà perfici à filio & nepote, *ſecundùm Iaſ. in l. Pomponius.§.cùm quis.ſub num.20.verſi.limitatur dupliciter, de acquir. poſſ.qui plures ad hoc citat, vt ibi videre eſt, quibus addendus eſt Balbus in tract.de præſcript.in 12.q.2.part.3.partis principalis.*

Stante igitur iſta longæua Carretorũ poſſeſſione, habẽte ortum ab Imper.dubium nõ eſt, ipſum & Carretos hoc ius feudale præſcribere potuiſſe. Quibus non obſtabit aſ-
63 ſertum priuilegium Henrici Imper. qui † dicitur priuilegiaſſe Genuenſ.vt contra eos non curreret niſi centenaria præſcriptio, quia replicatur, quòd præſcriptio 30. vel 40. annor.tolli nõ poteſt, niſi in priuilegio adſit clauſula, [Nõ obſtante. vel, ex certa ſcientia. vel, de plenitudine poteſtatis.] *vt per Dd.in auth.quas actiones, C.de ſacroſ.eccleſ. Aret.in conſ.15. in 2.dub.* quarũ clauſularũ mentio nõ habetur in tranſſũmpto, quòd à Genuenſib.exhibitum eſt, ergo, &c. Secundò il-
lud † tranſſumptum non fuit integrè ſumptum, nec modo 64
quo debuerat, videlicet auctoritate iudiciali, & parte legitimè citata. ergo non probat. *auth.ſi quis in aliquo documento, C.de edend.* Tertiò dicitur, quòd d.Genuenſes ex occupatione violenta, direptione & deſtructione bonorum ſpectantium ad Imperatorem, & etiam ex occiſione vaſallorum ipſius Cæſaris, videntur indignos ſe feciſſe † dicto aſſerto 65
priuilegio Henrici, & aliis, quibus decorati ſunt. *ex text.in c.dilecti, extr.de priuileg.§.quod ſi delinquentes, ibi. non permittas aliquibus priuilegiis vti, in auth.de mand.princ.*

Quartò, domini de Carreto habuerunt cauſam ab Imperatoribus, in tantùm, vt illorum cauſa ſit iuncta & connexa cum cauſa Imperatorum centenaria præſcriptione, cùm quis non vtatur priuilegio contra concedẽtem illud, iuribus præallegatis. pariter allegari non poterit contra ſuffectum & habentem cauſam ab Imperatore, *per regulam l.ſi eum, §.qui iniur.ff.ſi quis caut.* aliàs enim per indirectum offenderetur ius Cæſaris, quò minus præſcriptione vaſallũ ſibi acquirere poſſet: cum quo Cæſare Genuenſ.vti habent ſolùm iure communi, *l.2.C.de priuileg.fiſci.* Pro Carretis etiam † facit text.l.2.C.de quadrien.præſcript. vbi qui habet 66
cauſam à fiſco, modo quocunque, qui excogitari poſſet, perpetuò eſt tutus, prætenſo autem domino regreſſus ſolummodo conceditur vſque ad quadriennium. Et quod dicitur de habente cauſam à fiſco, idem eſt in habente cauſam ab Auguſto. *l. benè à Zenone, C. eo.vbi eſt caſus.* ergò poſt quadriennium non licuit Genuenſibus moleſtare dictos de Carreto, habentes iam multis annis elapſis cauſam ab Imperatoribus. Conſequenter ex præmiſſis concludendum eſt, dominos Carretos, ſi quid ſupererat, quod præſcribi poſſet, optimo iure ex dicta longæua poſſeſſione titulata præſcripſiſſe, & dominium vtile extare penes ipſos, & propterea non obſtare allegatam notorietatem dominij per Genuenſes, quoniam illud non eſt modo aliquo penes illos, ſed bene eſt apud Carretos, id eſt, præſentem Marchionem: & quatenus obſtinatè veritatem fateri nolint, ſaltem negare non poſſent, quin prætenſa ſua iura ex dictis inueſtituris, & longæua Carretorum poſſeſſione, obfuſcata intenebrataque fuerint: conſequenter dicto Marchioni omnia vi ablata & occupata, & poſteà ſequeſtrata,
† reſtitui & relaxari debent, *d.c. reintegranda.3. quæſt.1.c.in literis, c.ſæpè, de reſtitut.ſpoliat.* velut illi, qui meliora & potiora 67
iura habet, *iuxta doctrinam Barto.in l.ſi oleum, ff.de dol.& in l.fideiuſſ. §.fina.ff.qui ſatisda.cogant.* non obſtantibus ex aduerſo adductis, quibus probè & legaliter reſponſum fuit per excellent.dominos conſiliarios aulicos ſacræ Cæſareę Maieſtatis, quorum dicta per nos diligenter iuſtè ac maturè conſiderata, confirmamus & approbamus, velut iuſtitiæ & æquitati cõſentanea. Quare arbitramur partes ſacratiſſimi Imperatoris eſſe in pronunciando ad fauorem dicti Marchionis, ſaniori tamen iudicio ſemper ſaluo. Laus Deo

VT ſuprà concluſum, conſultum, & publicatum, & iuris eſſe dixerunt & affirmarunt magnifici equites & comites, ac excellentiſſimi & famoſiſſimi iuriſconſulti ſacrorum collegiorum Pontificij & Cæſarei iuris, almi & antiquiſſimi Gymnaſij doctorũ ciuitatis Bononiæ, ſtudiorum matris, maturo conſilio & æquitate, pręuiis d. doctorum allegationibus, in eorum ſacro venerandoque cœtu, ſummoperè habitis, prout ſic ego Marcus Achilinus quondam Ioan.filius, Bono.ciuis, Apoſtolicus, Imperialis, communiſq; Bononienſ.not.publicus, eorundem excellen. d. doctorum ſecretarius & ſcriba, de mãdato magnifici equitis & com.ac excellentiſſ. I.V.D.domini Io. Ludouici Bouij, digniſſimi prioris ſacri collegij Pontificij iuris prędicti: necnon & magnifici equitis & comitis, ac excellentiſſ. legum doctoris D.Alberti Beroi, meritiſſimi Prioris ſacri collegij iuris Cæſarei prædicti, rogatus & requiſitus, eandem conſultationem in hanc publicam & authenticã formam redigi feci, ſigilliſq; eorundem collegiorum, in ſimilibus ſolitis, muniui, & in præmiſſorum fidem, hic mecum ſigno & nomine meis ſolitis ſubſignaui, ſub anno, à natiuitate domini noſtri Ieſu Chriſti, milleſimo, quingenteſimo, ſexageſimo: indictione tertia, die verò vigeſima prima

ma men Decembris, Pontificatus ſanctiſſimi in Chriſto patris & domini noſtri, D. Pij, diuina prouidentia Papæ quarti, an primo.

SVMMARIA.

1 *Imperato dex eſt cmpetens contra Genuenſes.*
2 *Marchio F rij impe io ſubijcitur.*
3 *Imperator c edendi, & donando loca Imperij, ſupremam iuriſdictionem ſeru præſumitur.*
4 *Iudicis iuriſdi onem rorogaſſe, ex multis actibus præſumitur.*
8 *Iudex proceden id veriora, oppoſitas exceptiones reijcere cenſetur.*
6 *Proteſtatio contrar acto, nihil operatur.*
7 *Priuilegia à Frideric enuenſibus conceſſa, quam habeant interpretationem.*
8 *Imperialis Camera qu telligatur.*
9 *Clauſula,* ſaluo iure per. *quid operetur.*
10 *Libertatis conceßio ab peratore facta, non liberat priuilegiatum à ſuperioritate imperij.*
11 *Donata pro ſe & ſucceſſbus, non poſſunt alienari in præiudicium ſucceſſorum.*
12 *Reintegrandæ iudicium, exigat extrema.*
13 *Vis expulſiua quomodo in liatione dicatur interueniſſe.*
14 *Reintegrandæ remedio re uitur per vim compulſiuam ſpoliatus.*
15 *Spoliatus proprio factus is n dicitur, qui metu adhibito ſpoliatus fuit.*
16 *Caſtrum ſui natura expugnabi eſt ante omnia reſtituendum ſpoliato, ex remedio reintegrandæ.*
17 *Spoliatus caſtro munitißimo, ſi o rat cautionem ſe illud reſtiturũ, ſi in iudicio petitorio ſuccumbet, te omnit eſt reſtituendus.*
18 *Exceptio dominij non impedit ſpo tum ante omnia reſtitui.*
19 *Compromiſſum de re Imperatoris e inſcio non valet.*
20 *Alienandi facultas conceſſa donatario vel vaſallo, non tranſit ad ſucceſſores.*
21 *Spoliatus non impeditur reſtitui per cimiis obiectionem.*
22 *Feudum, quo ob delictum priuatur vaſalls, ad dominum directum reuertitur.*
23 *Capitula reijcienda ſunt, cùm factum notiè falſum continent. Aut ea continent, quæ probata ad cauſam non eſferant, nu.24.*

Reſponſum quintum à veneando Patauino iuriſconſultorum collegio in cauſa Finarienſi redditum.

CVM mandatorum fines diligener & ad vnguem ſint obſeruandi, præſertim eorum qui ab ore Cæſareæ procedunt maieſtatis: cumq; iuris ordine id ſit cautum, vt iuriſconſulti, à quibus deciſiuum petitur reddi cõſilium, nudam eorum proferant ſenentiam abſq; iurium allegationibus, quæ tunc etiam eo aſu magis ſint ſuperfluæ, cùm ad Imperialem Celſitudinem, quæ iura omnia ſacratiſsimo eius pectore tenet recondita, diriguntur. Ideò viſis literis ſereniſsimi Ferdinandi Romanorum Imperatoris electi, ad nos datis, die vgeſima ſecunda Maij proximè elapſi, anno milleſimo quingenteſimo ſexageſimo, ac nobis redditis per clariſsimun Iuriſconſultum, ac Regium Conſiliarium, dominum Octauianum Landum, quibus mandatur, vt in graui & ardua cauſa, coram ſua Cæſarea Maieſtate vertente, inter Marchionem Finarij ex vna, & Rempublicam Genuenſium ex altera. ſuper qua longus fuit proceſſus formatus. eo diligenter conſiderato ac perpenſo, ſimul etiam conſilio ſuper eadem cauſa diffusè, & copiosè, ac etiam allegationibus iuris reddito per illuſtres ac clariſſimos eiuſdem Maieſtatis ſuæ conſiliarios, ſi concluſio in eo propoſita ac firmata, nobis iuſtitiæ, & æquitate conſentanea viſa fuerit, illi quaſi ſubſcribendo, ſententiam noſtram ſimpliciter conſilio deciſiuo declaremus, ſin autem diuerſa ſentiremus, noſtram ſententiam ſcripto conſilio clarè ac dilucidè ſcriberemus, viſo quoq; diligenter ac maturè toto ipſo proceſſu ſimul cum doctiſsimo ac grauiſsimo conſilio prænominato, omnibuſque rationibus, & iuris deciſionibus ad vtranque partem copioſiſsimè allegatis, omnibuſq; accuratè perpenſis, tam quæ in facto, quàm quæ in iure deducta fuerunt, deciſiuè, iuxta mandata nobis data, procedendo, in hanc deuenimus ſententiam, vt iuſtè, ac ſecundùm terminos iuris ita dictantis, & æquitatis idem ſuadentis, fuerit per ipſos clariſsimos conſiliarios ſuæ Maieſtati reſponſum ad fauorem Marchionis Finarij.

Quod enim attinet ad primam difficultatem, quæ in hac cauſa proponitur circa iudicis competentiam, an ſua ſacra Cæſarea Maieſtas iudex ſit competens, dicimus indubitati iuris eſſe, † Imperatorem in hoc ipſo iudicio, quod 1
vertitur inter illuſtriſſimum Marchionem Alphonſum de Carreto, & excelſam Rempublicam Genuenſium, iudicem eſſe competentem: cùm in iudicio poſſeſſorio ille ſit iudex competẽs, ſub cuius ditione res ſita eſt, de cuius poſſeſſione agitur, atq; in ea vis illata proponitur. Quod autem † Marchio Finarij ſubſit Imperio, ne dum ex illa iuris 2
præſumptione fateri cogimur: quòd Imperator dominus totius mundi ſit, itaq; aſſerenti contrarium, probandi onus incumbat: verùm etiam ob donationem Otthonis Imperatoris, factam Aledramo de Carreto: in qua Marchionatus Finarij includitur. vnde quemadmodum Marchionatus Finarij ſuberat Imperio ante illã donationem quoad iuriſdictionem, ita & ex poſt ſubeſſe concludendum eſt, cùm in quacunque donatione † Imperatorem ſupre- 3
mam illam iuriſdictionem ſibi reſeruare voluiſſe præſumendum ſit, vt paſſim atteſtantur virorum prudentum reſponſa, & præcipuè cùm clara ſint verba in donatione illa, quam Vinciſlaus Imperator duci Mediolani fecit. Trahunt quoque nos in hanc ſententiam inueſtituræ Frederici primi & ſecundi, quæ in ſe cõtinent omnia bona poſſeſſa per Marchiones in epiſcopatu Sauonenſi, inter quę Marchionatũ Finarij eſſe, notorij facti eſſe, & atteſtãtur apertè inueſtituræ Caroli Quinti. quòd ſi iudicij acta diſpiciamus, idem erit concludendum, quandoquidem clarè ex illis apparet, Reipub. procuratorem in Cæſaream † conſen- 4
ſiſſe Maieſtatem vt iudicem competentem: modò petendo exemplũ iurium exhibitorum per Marchionem, cum termino ad reſpondendum: modò permittendo, quòd Cæſarea Maieſtas ſibi varios pręſtituat terminos vti iudex competens: modò varios faciendo actus nomine Reip. abſque vlla incompetentiæ exceptione: ac etiam coram delegatis à ſua Maieſtate comparendo.

Nec ad rem facit, quòd procurator ipſe tali ſit vſus exceptione *in ea ſcriptura exordiente, Cum excelſa Reſpublica Genuenſis,* quia oppoſita fuit poſt ipſam litis conteſtationem, & ea non obſtante, † Imperatoria maieſtas ad vlteriora pro- 5
ceſſit, ſæpè etiam non reclamante ipſo procuratore: ideò talis exceptio reiecta dicitur. ex crebriore interpretum calculo.

Longè minus obſtat proteſtatio illa † facta per eundẽ 6
procuratorem, cùm ex poſt multa proteſtationi contraria fecit, atq; etiam facta fuerit tempore illegitimo, ob id perinde eſt ac ſi non facta fuiſſet, Exceptio quoque illa † pri- 7
uilegij Frederici ſecundi, optimè tollitur ex validiſsimis rationibus, de quibus in doctiſsimo ac grauiſsimo cõſilio videlicet, quòd tale priuilegium integrè exhibitum non fuit, nec in forma authentica, & eliditur etiam ex eo, quia non ſe extendit ad cauſas ſpectantes ad Imperatorem, vendicatque ſibi locum in actionibus perſonalibus tantùm, quæ contra Remp. inſtitui poſſent, vel aduerſus ſingulares homines, quę Reip. Genuenſis ſubſunt imperio, nõ in realibus vel in rem ſcriptis. Et quamuis in realibus, & feudalibus in rem ſcriptis locum haberet, nihilominùs cùm limitatum ſit quoad terras Reip. Genuen. conceſſas, vt verba illa priuilegij docent, videlicet [in terris quas ei cõceſſimus vel concedemus querimoniã fecerit,] vtiq; non erit extendendum ad Marchionatum Finarij: cũ non ſit de terris, & locis conceſſis per ipſum Fredericum Imperatorem Reipublicæ Genuenſ.

Nec in dubium refricare poteſt ipſa Genuen. Reſpub. quòd non ſubſit Imperio, cùm priuilegia quibus tueri ſuã cauſam ſtudet, eam † Imperialem Cameram appellent, ha- 8
beantq; clauſulam illam, [ſaluo † iure Imperij,] cuius vis 9
atq; poteſtas in hoc omnibus nota eſt.

Nec conceſſio illa † libertatis facta ab Imperatore eam 10
eximit à ſuprema Imperatoris iuriſdictione, & dato quòd ipſa

Universidad de Deusto
Biblioteca

ipsa Respub.non subesset imperio, nihil ad rombum, stantibus rationibus superiùs in medium adductis.

Illa quoque exceptio dimidiæ partis status Finarij acquisitæ ex laudo magnifici domini Antonioti Adurni, corruit, tum quia inualida, attento, quòd descendentes ab ipso Aledramo non potuerunt alienare in præiudicium moderni Marchionis, aui, & patris sui, qui non consenserunt dictæ alienationi, ex quo dicta donatio fuit facta Aledramo, & suis descendentibus vtriusque sexus, & in pluribus donationibus Imperatoris sæpissimè resposum fuit
11 per celebratissimos iureconsultos, quòd vbi sint † collatæ in aliquos descendentes suos vtriusque sexus, descendentes ab ipso donatario primo non possunt de ipsis bonis donatis disponere in præiudicium aliorum descendentium: tum quia potestas alienandi, de qua in ipsa donatione, reperitur limitata in personam Aledrami, & nō se extendit ad eius filios: tum etiam, quia esto quòd valida foret, eximere non potuit illam dimidiam translatam in ipsam Rempub. ob dictum laudum, à Cęsarea iurisdictione, cùm ad ipsos, qui compromiserint, non spectaret, sed ad Cæsarem.

Sed de competentia iudicis hactenùs, satis enim superque ex prædictis edoctam censemus Cæsaream maiestatem in hoc iudicio iudicem esse competentem, modò quæ sint eius partes in iudicando circa petitam restitutionem spolij, & pactorum annullationem, breuiter aperiemus.

12 Et quoniam in materia † possessionis recuperandæ, duo extrema requiruntur habilia, quorum primum est, quòd qui agit possessor fuerit, mox quod vi deiectus: quòd vtrunque in ipso Marchione, qui actoris partes sustinet, insit, dignoscitur nō minus ex confessione ipsius Reipub, quàm ab ipso effectu, fatetur enim Genuensis Respublica & acta iudicij vbique testantur, instructo exercitu, paratis bellicis tormentis Reipublicæ milites Marchionem Finarij inuasisse, agros & loco depopulatos fuisse ac occupasse ipsumq; Marchionē coēgisse, vt in castro Gouoni sese recluderet, illudque obsidendo, eiusq; mœnia per dies quindecim, nullo temporis spatio interposito, viginti quatuor tormentis muralibus pulsando, ipsum Marchionem è castro exire coēgisse, quæ omnia nedum vtrunque inesse extremum habile in hoc iudicio testantur, verùm etiam validissimè elidūt exceptionem illam, spoliationem factam fuisse vi expulsiua, non compulsiua.

Quia licèt fortalitij spoliatio dicatur facta per depositionem eius in manibus principis Auriæ, tamen ex quo coactus illam fecit propter vim à Republica adhibitam in oppugnatione castri, quæ tanta fuit vt res eò iam deducta esset, vt pro expugnato haberetur, neq; Marchio amplius se in eo tueri posset, sed in Reipublicæ manu positum pro libito voluntatis suę illo potiri, vt ipsamet fatetur. vtique
13 fuisse † vi expulsiua spoliatum concludendum est: Accedente maximè, quòd illa oppugnatio non fuit ordinata ad castri depositionem, sed ad Marchionis expulsionem, propter quod nullum discrimen constituendum, an deponere, vel deditione facta cedere coactus fuerit. Quòd si
14 etiam vis tantùm † compulsiua interuenisset, in eandem sententiam eundum foret, cùm & hæc spoliatio profit ad effectum possessionis recuperandæ, saltem ex beneficio c. reintegranda. quod vnicuiq; competit, qui ex iniusta causa à sua cecidit possessione. vt Doctorum omnium sententiæ concordant.

Et ex prædictis infertur etiam, satis leuem esse illam exceptionem, quòd Marchio non fuerit spoliatus, sed facto suo ceciderit, stante depositione Marchionatus & castri, vigore pactorum & conuentionum initarum cum ipsa Republica: cùm clarè constet ex his, quæ suprà edocuimus ex euidentia facti, & ex multis variisque protestationibus tam per ipsum Marchionem, quàm per eius procuratorem factis, huiusmodi conuentiones, & pacta, nec non castri depositionem vi factam fuisse: qua stante, ab-
15 surdum est dicere, † facto suo cecidisse à possessione, non secùs ac si quis à possessione facto suo cecidisse eum diceret, qui propter vim adhibitam possessionem rei suæ deseruit.

Nec depositio facta penes illustrissimum Principem Auriam impedit possessorium recuperandæ tanquam quòd ipse, non Respublica pro parte possid, nec ipse Marchio possideat eam partem, quam deti- Princeps depositarius.

Longè minus tale possessorium recuperandæ impedit fortalitij † exceptio, cùm non sit adeò natu- 16
vel arte munitum, & vt dicitur inexpugnabile, vt requirant iuris prudentes, quòd Marchio cogi non possit à Cęsarea Maiestate, coram qua petitorium iudicium procedubiò venit intentandū, ad eius restitutionem, si in petorio succumberet, vel eum priuando Marchionati, venilitari manu ab eo auferendo, vel permittendo, quod Respublica id faciat, quod præstare facilè posset, vt ipsa docuit † experientia, 17
vel demum cautionem in hoc iudicio à Marchione exigēdo, prout etiam, quatenus Cæsar videatur Maiestati, se præstaturum obtulit.

Estque penitus reiicienda † exceptio illa dominij hoc 18
in casu, stante notissima iuris regula, quòd spoliatus ante omnia venit restituendus, & stare eo quòd de nullo ipsius Reipublicæ dominio appareat in ipso Marchionatu, nedum quoad dimidiam, quæ inquam per antecessores Marchionis alienata Reipubl. paret: verùm etiam quoad aliam dimidiam ipsius Marchionis, quæ acquisita dicitur per Rempublicam, & ideò in feudum concessa illis Marchionibus, qui interuerant in compromisso Adurni. Quoniam cùm totus Marchionatus Finarij contineatur in inuestituris Frederi primi, & secundi, ac Caroli quarti, sequitur quòd prædicta alienatio nulla sit, quoad hoc, vt præiudicium inferat Cęsareæ Maiestati, nec auo patrive ipsius Alphon Marchionis Finarij. Cum inscio Imperatore de bonis imperio acquisitis † compro- 19
mittere minimè potuerit, vt recepta Doctorum omniū sententia est, & apertè decernat inuestitura Maximiliani, & Caroli quarti.

Quòd si etiam dmus feudalem non fuisse ante alienationem, nec contineri in præallegatis inuestituris, idem tamen concludendum foret, stante Otthonis donatione, quæ licèt Aledramo facta fuerit pro se & hæredibus suis masculis & fœmin, cum † potestate vendendi & alie- 20
nandi, tamen deficiente Aledramo, qui solus talem habebat facultatem, Alecami descendentes in dictis bonis donatis disponere nō potuerunt in præiudicium descendentium, vt in multis donationibus diuersorum Imperatorum responsum sit per celeberrimos iurisconsultos. circa quam conclusionem, si qua oriri posset difficultas, hoc in casu nulla esse posset, cùm alienandi potestas limitata fuerit quoad ipsum Aledramum, non autem extensa ad eius hæredes. Exceptio quoque illa criminum † obiectorum Marchioni non est idonea ad impediendum iudi- 21
cium possessorium recuperandæ, tum quia legitimè probata non videntur, neque dicto subditorum in causa propria deponentium standum videtur, cùm etiam, quia non sufficerent ad eiiciendum ipsum de possessione, & de facto spoliandum, vt Doctores omnes in hoc conueniunt. & posito quòd ob dicta crimina Marchio priuandus foret, 22
Marchionatus tamē ad Rempublicam non deuolueretur, cùm ab ea inuestitus non fuerit, sed ad Cæsarem, vel agnatos proximiores Marchionis.

Ex quibus omnibus etiam consequens fit, quòd capitula vltimo loco pro parte Reipubl. Genuensium producta, reiicienda sint, † tumquia factum continent notoriè fal- 23
sum, etiam ex contentione ipsius Reipublicæ, & ex facti euidentia, atq; etiam ex protestationibus Marchionis: tum etiam, quia tendunt ad probandas exceptiones, quæ etiam si † probatæ forent, in hoc tamen iudicio possessorio exci- 24
pienti nullo modo prodessent: ex his, quæ suprà deducta fuerunt.

Quapropter ex his & aliis, quę in medium adduci possent, nisi præsens quæstio dubitati iuris esset, & Cæsaream alloqueremur maiestatem, satisque abunde in consilio nobis exhibito, omnia comprobata fuissent, verbis pluribus vteremur. Nos vtriusque iuris Doctores collegij Patauini, dicimus, & consulimus, partes sacræ Cæsareæ Maiestatis fore & esse, in sententiando, & declarando, capitula Reipublicæ nomine, vltimo loco exhibita, nō admittenda, ipsumque Alphonsum Marchionem Finarij, tanquam

quàm de facto & indebitè spoliatum restituendum fore, & esse, in suo Marchionatu, atque in eo statu esse, in quo erat ante spoliationem: & subsequenter pacta & conuentiones inita cum ipsa Republica Genuensium esse irritas, & illis non obstantibus teneri ipsam Rempubl. quod ipsam attinet, sequestrum relaxare, & præstare Marchioni ea damna, quæ passus est à die inchoatæ oppugnationis dicti castri per Genuenses, pariterque omnes fructus & expensas, tam præsentis iudicij, quàm illas, quas Marchio fecit pro defensione sui Marchionatus, posteaquàm Respublica ipsa ei bellum indixit, reseruato iure Marchioni, prout sibi competit contra subditos, quoad damna per eos illata, & hoc sine præiudicio tam iurium Imperij, quàm partium, in reliquis in petitorio, & prout eis de iure competit.

Quoniam conclusioni, & expeditioni ante scripti consilij in sacro collegio clarissimorum iuris vtriusque doctorum generalis studij Patauini, die 14. Ianuarij, Anno Domini millesimo quingentesimo sexagesimo primo. ad hoc more solito in aula episcopalis curiæ specialiter conuocato ego Siluester Rubeus publicus Imperialis, & ciuitatis auctoritate Paduæ notarius, iudexq; ordinarius, nec non & ipsius sacri collegij cancellarius interfui, ea propter mandato excellentissimorum dominorum prioris & doctorum sacri collegij prædicti, consilium ipsum sigillo magno eiusdem collegij, ad chordulam serici rubei pendenti, muniui & roboraui, signo & nomine meis solitis & consuetis in fidem appositis, ad laudem omnipotentis Dei.

(.˙.)

Finis responsorum causæ Finarien sis,

LAVS DEO SEMPER.

Universidad de Deusto
Biblioteca



Universidad de Deusto
Biblioteca

Universidad de Deusto
Biblioteca