Controversiarum illustrium aliarumque usu frequentium

Fernando Vázquez de Menchaca

D. FERNANDI VASQVII,

MENCHACENSIS PINCIANI HISPANI IVRECONSVLTI

IN SVMMO DOMINICAE REI PHILIPPI HISPANIARVM REGIS CATHOL. Prætorio, Senatoris:

Controversiarum illustrium aliarumque usu frequentium

Fernando Vázquez de Menchaca
Francofurti 1572 (Feyerabend Sigismund)

The School of Salamanca
A Digital Collection of Sources and a
Dictionary of its Juridical-Political Language
https://www.salamanca.school

Volume 26

Directors:

Electronic publication, 2022-03-24
Online:
https://id.salamanca.school/texts/W0106

Editors:

Egío García, José Luis
Rico Carmona, Cindy
Wagner, Andreas
Glück, David
Thönes, Martin

Digitized original(s):

Bayerische Staatsbibliothek
https://opacplus.bsb-muenchen.de/search?oclcno=632744479&db=100

Proposed citation:

Fernando Vázquez de Menchaca, Controversiarum Libri Tres (2022 [1572]), in: The School of Salamanca. A Digital Collection of Sources
https://id.salamanca.school/texts/W0106

This pdf edition does not render the layout of the original print. For detailed information about editorial interventions consult our Edition Guidelines: https://www.salamanca.school/en/guidelines.html. Marginal notes of the original appear as consecutively numbered end notes.

[[i]r]

D. FERNANDI VASQVII, MENCHACENSIS PINCIANI HISPANI IVRECONSVLTI IN SVMMO DOMINICAE REI PHILIPPI HISPANIARVM REGIS CATHOL. Prætorio, Senatoris: CONTROVERSIARVM ILLVSTRIVM, ALIARVMQVE VSV frequentium LIBRI TRES. NVNC DENVO LONGE QVÀM ANTEA EMENDAtius ac elegantius editi: Iureconsultis omnibus summo usui futuri.

M.D.LXXII. Francfŭrti ad Mænŭm
1572

[[ii]r] MAGNIFICO, CLARISSIMOQVE VIRO, PRVDENTIA, ERVDITIONE, FACVNDIA, VARIIS. qve virtvtibvs vere nobili, dn. Francisco Mvtzeltin, v. i. licentiato, Cancellario hil*desbeymensi, Consiliario Brunsuicensi, Luneburgensi, ac Holsatiensi, &c. Domino suo obseruandiß.* Sigismvndvs Feierabend s. d. p.

MVlta sunt omninò, Magnifice Francisce, eaque diuersa etiam, cum officia, tùm beneficia, quibus homines in hac communi conuersatione, mutuò sese demereri possunt: imò etiam antiquitas omnis, totam posteritatem, potissimùm autem variarum artium ingeniosissimis atque subtilissimis inuentionibus, quibus hæc humana vita carere nullo modo potest, iam olim est demerita. Inter illa verò omnia, nullum præclarius, vtilius, admirabilius, imò diuinius (nempe singulari Dei opt. max. dono, mortalibus concessum, & non merè humanum inuentum) extat, Litterarum cognitione & vsu. Per eas siquidem non solùm artes omnes (quocunque illæ nomine recenseantur, tàm inferiores quàm superiores, quarum sanè sunt quàm plurimæ) primùm traditæ, verùm etiam ab ipso inuentionum suarum initio, ad hoc nostrum vsque seculum, fortasse postremum, fidelissimè sunt conseruatæ. Quanquam autem extra controuersiam sit, præcipuam laudem ipsis primis artium quarumuis inuentoribus, pro ipsorum in indagando solertia & sedulitate, atque in commune porrò, quæ subtiliter excogitârunt, conferendi candore beneficentiaque, debeatur, tamen nec hoc negari verecundè potest, quin illi quoque non mediocrem sint gratiam promeriti, qui semel inuenta, & litteris librisque tradita, earundem litterarum beneficio, in perpetua successione ac conseruatione retinuerunt, adeoque ab interitu vindicârunt. Et olim quidem Regum atque Principum virorum erat hæc cura, immo gloria, vt extructis amplissimis Bibliothecis, optimos quosque omnis generis Scriptores & Auctores, vndecunque, ex longissimis etiam regionibus, incredibilibus sumptibus conquisitos, in ijsdem posteritati saluos retinerent. Sic Ptolomæus Philadelphus laudat issimus Aegypti Rex, Alexandriæ Bibliothecam, quæ septingenta millia librorum: Sic Eumenes Attali filius Pergami Bibliothecam (ex loco postea Pergamenam dictam) supra ducenta millia, sic Imperator Gordius Romæ Bibliothecam, qua Sexaginta duo millia, sic denique (vt taceam de **[[ii]v]** cæteris tam veteribus quàm recentioribus, quorum alioquin magnus erat futurus Catalogus) Imperatores Constantinopolitani ibidem, in Basilica S. Hilarij, & templo S. Sophiæ vltra centum viginti millia librorum in separatis Bibliothecis recondita habuêre: illique omnes ea re nomen atque laudem æternam sunt consecuti. Nescio autem qui factum sit, vt quòd Regum atque Principum virorum (vt suprà dixi) munus olim fuit, ab ijsdem neglectum, postea ad Monasteria, denique nostra tempestate ad priuatos etiam, litterarum artiumque amatores, peruenerit. Sed quorsum hæc, fortè dices, tam altè longeque repetita, tendunt? Eò nimirum, Clarissime Mvtzeltine, vt ostenderem, non satis esse, multos extare præclaros Scriptores & Auctores, si non sint etiam, qui eosdem perpetua quasi reuirescentia (vt ita loquar) conseruent. Hæc est enim omnium rerum humanarum conditio, seu miseria potius, vt tempore labefactatæ, occasum, atque interitum denique spectent. Hinc est (vt nihil dicam de immanibus illis, quos Antiquitas etiam inter orbis vniuersi miracula, vt reuera fuerunt, retulit, operibus, vrbes nempe, Colossos, Pyramides, Obeliscos, Templa, Amphiteatra, & similia, iam penitùs omnia collapsa) quòd etiam singulæ, de quibus suprà dixi, Bibliothecæ, quantumuis splendidæ,

quantumuis celebres, tamen funditùs, partim incendijs, partim hostilibus direptionib. iam olim interierunt. Reliquit autem Deus in alijs Bibliothecis non paucos nec contemnendos Auctores, qui postea Scribarum opera, maximè in Monasterijs, sunt conseruati, tandem præclarissimam etiam Typographicam artem, pro ineffabili sua benignitate maioribus nostris, proximè præterito seculo, concessit: qua sane illi deinceps & huc vsque non modò quasi iuris publici (siue Respublica, vt de Asinio Pollione Plinius scribit, cui primam quoque Romæ Bibliothecam, eiusque inuentum tribuit) facti sunt, verùm etiam in æternum conseruari possunt. Hæc igitur ego cùm iampridem animo perpenderem, & alioquin singulari rem litterariam pro viribus promouendi studio flagrarem, ea de causa Typographos aliquot iam annos, non paucos meis sumptibus huc vsque foui, operamque dedi, vt non solùm recentiorum Scriptorum opera noua Studiosis rerumque præstantiarum cognitionis cupidis euulgarem. Sed etiam euulgatos iam & editos Auctores, quos à viris doctis iudicandique peritis æterna conseruatione dignos censeri animaduerterem (præsertim in Iure ciuili) recudendos sæpius, curarem. Qua quidem re Studiosis nostræque nationis hominibus, insuper hac etiam in parte commodare volui, vt qui ex Lusitania, Hispania, Italia & Gallia ad nos importantur magno pretio libri, eos ego recusos, ferè dimidio communicare possim. Quapropter cùm clarissimi atque celeberrimi I. C. Fernandi Vasquij à Menchaca Hispani, Illustrium Controuersiarum Libros tres iam antea Venetijs (sed admodum, operarum incuria, deprauatè) **[[iii]r]** editos, à multis harum rerum peritis, summoperè commendari audirem, intermittere nolui, quin illos ijsdem meis Typographis recudendos, atque ita ab interitu vindicandos, darem. Nec arbitror necessarium esse, vt hoc loco de istorum librorum præstantia vtilitateque multa disseram (vt vulgus hominum de rebus venalibus solet) cùm vino vendibili, iuxta vetus prouerbium, non sit opus suspensa hædera, & libri ipsi, qui fructus ex ipsis colligendi sint, abundè demonstrent. Habes iam, vir amplissime, causam quam propter hunc Auctorem recudi voluerim. Nunc alteram accipe, cur hanc nouam æditionem Exc. T. præ caeteris inscribere atque dedicare constituerim. Cùm in celebri illo statuum Imperij, peculiariter Deputatorum conuentu, apud nos anno superiore habito, tu nomine Illustriss. Principis, Domini Iulij Ducis Brunsuicensis & Luneburgensis, Legatum hic ageres, atque pro solita tua humanitate, non solùm ædes atque Tabernas meas librarias inuiseres, sed insuper etiam aliquoties, nunc ad prandium, nunc ad cœnam me perhumaniter inuitares, causam mihi de te (dicam ingenuè quod res est) paulò curiosius percunctandi, dedisti. Comperi igitur omnium (grauissimorum sanè virorum) testimonio, te in omni litterarum genere, Iure verò ciuili potissimùm, eximia eruditione, in rebus consultandis prudentia & perspicacia singulari, in obeundis verò expediendisque dexteritate atque fœlicitate summa, præditum esse, adeo vt ob tot insignes tuas virtutes, tot illustres Principes, etiam in tàm longè distantibus locis positi, certatim te inter suos consiliarios legere atque referre ambiuerint. Et hæc quidem ex illis. Nam cætera animi tui ornamenta, pietatem dico, facundiam, comitatem, humanitatem, & quæ reliqua sunt (corporis etiam dotes non vulgares) ipse coràm perspicere cognoscereque potui. Cùm igitur cui nouam hanc Fernandi Vasquij editionem potissimum inscriberem, mecum deliberarem, tu vel inprimis occurristi, quem illa dignum iudicarem: cùm ob eximias illas, quas paulò ante commemoraui, virtutes, tum vt deditissimi animi erga te mei specimen aliquod etiam publicè extaret. Itaque quod reliquum ac extremum est, vt hanc obseruantiæ meæ qualem qualem testificationem, benignè accipias, meque in amicorum tuorum album semel receptum, perpetuò retine

re digneris, te vir clarissime, etiam atque etiam oro. Bene vale, Francofurti ad Mœnum, ex ædibus nostris, Calend. Martij. Anno m. d. lxxii.

[[iii]v]

[[iv]r] POTENTISSIMO INVICTISSIMO QVE MONARCHAE PHILIPPO HISPANIARVM, NOVI ORBIS, VTRIVSqve Siciliae, etc. regi CATHOLICO, *Fernandus Vasquius Menchacensis in summo dominicæ rei prætorio Senator. S.*

OMneis, qui Reipublicæ præessent Principes (Monarcha Christianissime ac potentissime) duo ob oculos tenere debere præcepta, Platonis sententia est: Primum, vt suorum commodorum obliti, ciuium duntaxat vtilitatem tueantur, vt enim tutela minorum, sic & procuratio Reipublicæ ad vtilitatem eorum qui commissi sunt, non ad eorum quibus commissa est, gerenda est. Alterum, vt vniuerso populo consulant, subueniant ac prospiciant, ne dum vnam aut alteram tantùm partem intuent reliquas deserant. Id quod (vt voce Maronis vtar) per paucos, quos æquus amauit Iupiter, aut ardens euexit ad æthera virtus, assequutos fuisse, vel ex eo intueri licet, quôd summus Principum & legumlatorum veteris Testamenti Moses cùm Iudæis præsideret, omnibusque ciuibus æquè solus consulere, ius reddere, omniaque prospicere studeret, nec id vires, aut humana fragilitas concederent, maiora negotia minoribus impeditus, & minora maioribus obrutus, perficere non volebat, quod Exodi cap. 18. memoria proditum est, vt quòd Liricus noster de eo, qui binos lepores pariter insectaretur, sicque vtroque vt careret necessum esset modulabatur, ipsi Mosi obtigisse videretur. Sicque & rei ipsius experientia probè edoctus, & potissimùm Iethri suasu victus destitit ab incœpto, cœpitque maiora per se, reliqua verò per probos, prudentesque viros, & magistratus peragere, ac expedire. Sed (mirabile dictu) quòd onus ipsi Mosi (qui solus inter mortales diuinam faciem aspectumque coram intueri & contemplari, cœlitusque latas leges generi humano tradere meruit) impar grauissimumque fuisse, apparuit, id tibi (regum humanissime ac potentissime) leue ac lene & suaue esse videtur, qui res graues & arduas mira peritia, fortitudine & iusticia gubernare & moderare ita soles, vt non solùm mediocrium, verùm nec minimarum etiam rerum, vel personarum curam & tuitionem, quæ tua Principum optime & maxime, clementia, mansuetudo & beneficentia est) prætermittere videaris, tuique facilem placidumque adytum tam minimis & miserabilibus personis, quàm etiam maximis, non solùm diebus cunctis, sed etiam omnibus horis summa lenitate & benignitate præbere, sicque omnia scitè & veluti afflatu quodam diuino oportunè disponere ac temperare, vt maxima, media, & minima negotia cumulatissimè abs te confecta mutuo concursus ese minimè impedire incomperto sit, vti attestantur cùm omnes regiones & nationes, quibus latissimè, felicissimè & placidissimè dominaris, tum etiam reliquæ gentes & Christiani nominis prouinciæ, quibus summa ope, cura & diligentia ac pietate innummeris animi dotibus consulere, prospicere, ac mederi curasti. Et vt antiquitas animaduertens genus humanum sapientia, sermone, consilio & ratione cæteris præstare animantibus, grata tanti beneficij recordatione, varia sacrificia dijs immortalibus, quos colebat, instituit, vtque splendidissimi, ac potentissimi tui maiores imperatorijs regijsque virtutibus ac dignitatibus decorati, Christiani nominis propagatores ad tuendam veram Redemptoris nostri religionem, ardenti & pijssimo animo, ac incredibili penè cura, studio, diligentia & labore, victricibus armis properârunt, ita & eorum pietatem erga vera Dei Optimi Maximi dogmata tuenda, quàm fueris insectatus, si homines tacerent, iumenta & saxa loquerentur. Totis enim viribus,

neruis & conatibus communis salutis causam, non ad eas tantùm regiones & nationes, quibus dominaris, sed & ad reliquas etiam omnes Christiani nominis gentes & prouincias fouere, ac saluare semper enixeq́ue ita festinasti, vt meritò te (lucidissimum Principum sidus, ac primarium decus) quia prospicis omnia solus, verum possimus dicere So-[[iv]v]lem. Tuis ergo cœptis supernus rerum Opifex ac parens Deus faueat, tuq́ue hisce meis laboribus aspira, fructusq́ue ingenioli mei, qui aræ tuæ, quæ suauioribus epulis solita est onerari, libantur & consecrantur, placidè & solita lenitate accipe, summum orbis conditorem imitatus, qui firmum & pium offerentis animum opimis & maximis etiam donis solet anteferre, quæ si nobis obtigerint, satis ac satis vberem fructum ac mercedem vigiliarum nostrarum per cepisse videbimur, easq́ue omnes probaturos sperabimus. Vale Christianissime ac potentissime Regum, lumen Hispaniæ gentis, & Christiani orbis oraculum. Venetijs, v. Kalend. Februarij. m. d. lxiiii.

1

[1r] CONTROVERSIARVM ILLVSTRIVM, ALIARVMQVE VSV FREQVENTIVM, LIBRI TRES. AVTHORE FERNANDO VASQVIO A MENCHACA PINCIANO HISPANO IVRECONSVLTO IN SVMMO DOMINICAE REI PRÆTORIO PHILIPPI HISPANIARVM Regis Catholici Senatore.

SVMMAE.

1 HOmo homini vt prodesse velit de iure naturæ est.

2 Iure naturali abutimur falsis imbuti doctrinis.

3 Homo homini pernicies.

4 Adulatores Principum humano generi pestis nocentißima.

5 Homines ingenij hebetioris seruos non esse.

6 Aristo. impia sententia.

7 Alexandri Historia & Tyrannis.

8 Iustitiæ quæ pestis capitalior.

9 Seruus homo iure naturæ non est.

10 Historia Antigoni Macedonum Regis, & numero 42. & 103.

11 Vitia virtutis specie tegere venenum est validißimum.

12 Libri huius inscriptio declaratur.

13 Oratio prima.

14 Oratio sequens.

15 Iustitiæ commendatio.

16 Potestatis vtriusque finis.

17 Iustitiæ denegatio Principibus periculosa.

18 Maioribus maiora debentur.

19 Inuidia pares impetit.

20 Inuidia sedatur virtute.

21 Aequale nihil.

[[1]v] 22 Homines non esse in æquali fortuna ad decus vniuersi expediebat.

23 Aequalitas inter homines an esse expediat.

24 Historia Licurgi.

25 Historia Curij.

26 Dominum habere nobiliorem, confert ad dignitatem vasallorum, & nobiliores habere subditos, confert ad nobilitatem & dignitatem Principis.

27 Christi in genus humanum beneficia, & nu. 28.

29 Iudices Hispalenses à rege electi digniores cæteris.

30 Vasallos an principibus vendere liceat ob publicam neceßitatem.

31 Publica vtilitas reparanda non quorundam impensa aut damno, sed vniuersorum.

32 Dignior qui potentior.

33 Qualitas adiuncta verbo intelligitur secundum tempus verbi.

34 Potentia nulla & finita exequantur.

35 Finitorum sola remanet vmbra.

36 Historiæ variarum ciuitatum.

37 Fatiscunt saxa & monumenta.

38 Tempus omnium rerum sepulturam.

39 Fabula Saturni.

40 Historia Archidami.

41 Historia Alexandri Magni.

43 Regna, imperia, principatus instabiles.

44 Historiæ variæ Priami & Crœsi & Xexis.

45 Historia Aeneæ.

46 Historia Romuli & Remi.

47 Historia Sceuolæ.

48 Historia Horatij.

49 Historia Tergeminorum.

50 Historia Craßi.

51 Historia Crœsi.

52 Historia Dionysij.

53 Historia Annibalis.

54 Historia Fabij Maximi.

55 Historia Marij.

56 Historia Pompeij Magni.

57 Historia Lentuli & Cethegi & Catilinæ.

58 Historia Iulij Cæsaris.

59 Historia Priami, Hectoris, Polixenæ, Cassandræ.

60 Historia Solonis & Crœsi.

61 Historia Epaminondæ.

62 Fabula Orlandi Furiosi.

63 Suscitari non potest extinctum naturaliter, quod si supernaturaliter suscitetur, tunc non eadem res, sed alia noua videtur.

64 Lazarus resuscitatus.

65 Animas mortales esse qui falso crediderint.

66 Opinio Vasteorum & Saducæorum.

67 Historia Socratis.

68 Mors quid sit.

69 Mortui quo loco iacebunt.

70 Mors indiuidua.

71 Historiæ Diagoræ.

72 Animas in cœlum redituras asserentes.

73 Animas esse igneas.

74 Anaxagoræ Historia & sententia.

75 Socratis locus.

76 Fabula Panthoides.

77 Diuitiæ conferunt ad maioritatem.

78 Diuitiæ pariunt potentiam.

79 Potentiores digniores.

80 Stipendium denotat dignitatem mercenarij.

81 Pœna & præmio Rempublicam contineri.

82 Historia Lisandri.

83 Deus præmium & pœnam probè dispensat.

84 Lucrum res efficacißima.

85 Dignitas pendet ab hominum opinione.

86 Populi vox & opinio maximam vim habet.

87 Labor præmio dignus.

88 Labores faciunt viros celebres.

89 Historia & labores Herculis.

90 Hispaniarum rex vt pressus oneribus, ita excellens honoribus.

91 Regis verum trophœum esse omnibus parem.

92 Labores vt ad veram gloriam & æternam vitam conducibiles, ita ad humanam noxij sunt.

93 Historia & error Pompeij Magni.

94 Labores an fugiendi.

95 Clerici monachis quare honoribus præferantur.

96 Gloria vera labore emenda.

97 Historia Adriani Imperatoris.

98 Periculum vbi maius, ibi maior remuneratio.

99 Imperium quo maius, eo maius periculum.

100 Historia regis cuiusdam.

101 Vtilior pluribus maiore præmio dignus, quàm qui paucioribus vtilis est.

102 Principatus ad vtilitatem subditorum inuentus.

104 Rex est propter regnum, non regnum propter regem.

105 Regnum est iuris gentium.

106 Regnum an sit iuris diuini.

107 Regnum & rex sunt nomina generalia ad omnes magistratus spectantia.

108 Reges prius quàm leges scriptæ.

109 Deus olim mundum per se ipsum regebat.

110 Deus cunctis humanis præest, & cunctorum author est.

111 Deo authore omnia fieri, quo sensu accipiendum.

112 Fecisse non tam videtur qui iussus paret, quàm qui iubet.

113 Reges à Deo esse quo sensu accipiendum.

114 Deum nullus mortalium videt.

115 Humana cognitio est per aliquem ex quinque sensibus corporeis.

116 Testis id tantum scire dicitur, quod percipit aliquo ex quinque sensibus corporeis.

117 Principatus, imperium, regnum dici possunt de iure ciuili, & de iure gentium, & de iure diuino.

118 Ius gentium quid.

119 Reges dici possunt omnes legitimi magistratus lata voce.

120 Reges quare inuenti.

121 Homo est animal sociabile naturali instinctu.

122 Humanum ingenium procliue ad dissentiendum.

123 Magistratus quilibet largè dicitur rex.

124 Reges quare non habeant, aut egeant bruta.

125 Regibus, aut magistratibus subesse, non est neceßitatis præcise.

126 Quo maior administratio, eò sublimior administrans.

127 Doctores actu legentes præferuntur ijs qui actu non legunt.

[2r] 128 Dignior est qui digniori loco præest.

129 Filius an sit patri ratione officij præferendus.

130 Historia per Aulum Gellium relata.

131 Ciues an digniores quàm municipales.

132 Hispania dignißima.

133 Loci consideratio magni momenti est.

134 Historia Alexandri.

135 Dignior est is, cui Princeps magis fauet.

136 Doctor à Principe creatus reliquis sublimior habetur.

137 Canonicus à Papa creatus reliquis sublimior habetur.

138 Angelus quid significet.

139 Principes sunt Dei ministri.

VT homo homini ob eam causam[1] tantùm, quòd is homo sit, consultum velit, in primisque edocendo rationibusque prudentiæ tradendis naturæ iuribus præscriptum esse, Cicero 2. de finib. scripsit, qui 3. Tusc. diuino quasi (vt solet) afflatu, ingenijs nostris semina esse innata virtutum ait, quæ si adolescere liceret, ipsa nos ad beatam vitam natura perduceret: [2] verùm nos cùm primùm magistris traditi sumus, ita varijs, inquit, imbuimur erroribus, vt vanitati veritas, & cæcis opinionibus confirmatis, natura ipsa cedat, nec aliorsum illud Ausonij spectare videtur sic lamentantis: [3] Pernicies hominum quæ maxima, solue, inquit, homo alter, iamque non possumus non delere vehementer, quòd iura naturalia, quæ à veridicis ac prudentissimis Iureconsultis, quasi immutabilia tradita fuerant, quæque fœlicitatem mortalibus præferebant, exulare cogantur, ab orbe ferè vniuerso exterminata. cùm innumeris alijs in rebus, tùm maximè circa controuersiarum illustriores, [4] dum quasi stipendijs ad adulandum, conducti scriptorum quique, eorum Principum, à quibus aluntur gesta vtcunque noxia. Non excusare modò, verùm honestare, decorare, summisque laudibus efferre non verentur, aut pudent. quis enim ferat Aristotelis audaciam, ne dicam inexpiabilem noxiam, 1. Politic. scribentis [5] hebetioris ingenij homines natura seruos, aut ad seruiendum prudentioribus, natos videri, [6] qua infausta voce Alexandri Magni, à quo alebatur alienas vrbes & regiones, vniuersum denique or[7]bem armis infestantis, funestam tyrannidem non solùm defendere, verùm commendare & laudare machinatus est: quasi quas gentes, vrbes, prouincias cladibus ille afficiebat, eas iuuare, ad cultiorumque vitam,

aut viuendi modum redigere, & non potiùs infernas ad vmbras, quasi fulminibus adigere videretur, at quid peccauimus hebetiores. Deus enim fecit nos, non ipsi nos. Vt iam de istorum & similium perniciosissima adulatione, illud Cicer. Offic. 1. meritò iactare possimus, [8] Nullam esse iustitiæ pestem capitaliorem, quàm eorum, qui cùm maximè fallunt aut lædunt, id agunt, vt boni viri videantur, & si Dijs placet, non pauci nostrorum impiam illam Aristot. sententiam sequantur: quantò iustius & sancius veridici ac grauissimi Iureconsulti, qui etiam [9] eosmet de iure gentium serui effecti essent, iure naturæ liberos permansisse (in l. quod attinet. ff. de reg. iur. & alibi sæpè) scripserunt. [10] quantoque splendidius & magis ingenuè Antigonus Macedonum Rex Philosopho cuidam librum, quo de iustitiae partibus agebatur, ei porrigenti, erras, inquit (vt refert Plutarchus in Apoph.) qui cùm me videas alienas ciuitates armis infestantem, de iustitia apud me disseras: [11] noluit enim suam tyrannidem & violentiam mentita virtutis specie tegere, in hoc saltem humano generi, quàm Alexander & sui adulatores officiosior, quod hominibus tantùm, non etiam ipsi iustitiæ bellum inferre properabat. Iustitiam enim bello & armis adorari festinat, qui virtutis vestibus & regminibus vitia induit, vt iam vera virtus & iustitia hominibus non notescat, sed vel lateat vel ambigua fiat. [12] quamobrem de illustribus controuersijs agere animus fuit, si fortè huic humani generis laxitati, potentiorum Principúmve illustrissimorum, adulatorum plerunque interuentu & opera, fatigatæ, opem ferre aliquantulum possemus. circa controuersa verò vsibusque Forensibus agitata & frequentia, versaturos, plerunque nos ideò profitemur, quòd illa præceptore vehementer egere, hæc vberrimum fructum esse allatura in comperto sit. & propterea huic operi controuersiarum illustrium aliorumque vsu frequentium titulum inscripsimus.

Inter reliquas verò illustres controuersias ab ea libet præfari, quæ die Februarij 6. anno Domini 1563. cæpta fuit Tridenti, cui nos interfuimus, cùm à potentissimo Hispaniarum Rege ac Domino nostro Philippo ad sacrosanctum Oecumenicum concilium eo loci celebrandum missi essemus, die dicta ab Illustriss. Cardinalibus Summi Pontificis delegatis iussum fuit, vt Doctorum singuli de articulo matrimonij tunc proposito, suas ex suggesto solemnes haberent orationes, quaternis classibus dispositi, eo tamen ordine, vt omnium primi Summi Pontificis, deinde Gallorum Regis, atque ita Hispaniarum Regis Catholici potentissimi Doctores ratiocinarentur, nostri qui primum dicendi locum post Summi Pontificis Doctores sibi deberi, iure contendebant, nostris prælatis hanc ad rem frustra requisitis, hoc munus nobis per Herculem Pannianum Illustrissimi Marchionis Pescariensis Vicarium delegârunt, atque ita simul cum Illustriss. D. Petro Condisaluio à Mendoca Episcopo Salmaticensi adiui Cardinalem Mantuanum concilij præsidentem, re ei enarrata, nihil, inquit, iam immutari li-[[2]v]cet, quia cum reliquis Cardinalibus, & potissimùm cum Cardinali Lothorigiensi (is enim tunc partes Gallorum agebat) is dicendi ordo præscriptus fuit, adiui solus reliquos legatos, idemque ferè responsum dederunt, petij vt dicendarum sententiarum princeps dies aliquantulum differretur, quod non parum grauatè (erat enim dies sequens ad inchoandum definitus) concesserunt, quamuis non abnegassent, quin seruata doctoralis magistralisve gradus prærogatiua & authoritate, vt quisque eorum oraret, conducibilis esse videretur. Vnde Illustriss. Legatis 8. die eiusdem mensis coactis habuimus hanc oratiunculam, assistentibus Martino Gazelu Cath. Regis Secretario, & D. Hercule Panniano.

[13] In priuatis colloquijs, quæ cum vestris DD. illustriss. habuimus, responsum fuit, non iustam modò, verùm iustissimam quoque videri nostram supplicationem. verùm hanc rem cum Gallis fuisse iam definitam nec retractari oportere. quæ res quàm sit aliena à tantorum patrum ac Ecclesiæ Principum æquitate, ac rectitudine, euidentius est quàm longa contentione, aut verborum demonstratione egeat. Indeque plura mala oriri posse, & potissimùm vt nostri, qui Gallis contra hostes Ecclesiae pugnantibus opem huc vsque ferebant, deinceps in huiuscemodi auxilio ferendo tardiores forent, huius iniuriæ interuentu irritati. Vnde cùm nihil aut iure receptius, aut moribus omnium gentium in negotijs similibus vsitatius, aut denique ad parandam ipsius Ecclesiæ tranquillitatem consultius fieri posset, quàm vt Theologorum quisque habita illius temporis ratione quò ad doctoratus aut magisterij gradum promotus fuisset sententiam diceret. Par esset ad hunc modum rem agi, id quod vt ita fiat enixè deprecamur, non quòd primum dicendi locum nostris deberi incomperto non sit, sed quòd dum sacrosanctæ huius synodi tranquillitati consulere studemus, de nostro aliquantulum concedere iure non dubitamus.

Responsum fuit ad Illustriss. Legatos, vt nostri doctores titulos suos præsentarent, sibique curæ fore, vt vndique querelarum occasio remoueretur, verum res verbis parum postea arrisit, re nanque infecta, sequenti die, vt Doctores perorarent, iusserunt, & à viris expertis & fide dignis dictum fuit mihi ipsimet, legatis minimè displicere, quod Hispani & Galli inter se dissiderent, quo intellecto, diuersum ad scopulum vt nostra flecteretur oratio opus esse animaduertimus, atque ita huiusmodi orationem habuimus.

[14] Hesterno die hoc in loco à vestris DD. illustrissimis nobis responsum fuit, & nostram supplicationem iustam esse, & certamen illud ita compositum iri, vt querelarum occasio remoueretur, nunc verò cùm ad patrum congregationem contra ius gentium, re infecta, vos properare videamus, iam accedimus, non tàm Hispanæ nationis, quàm ipsius Ecclesiæ causam acturi, hîc Galli nobiscum certant ac litigant de honore, nec vspiam litigator collitigatori aut riuali suo iniuriam facere videtur. solus iudex est, qui potest iniuriam vel facere vel non facere: [15] & in eum clamores ac iustæ querelæ & ardens indignatio solent conuerti. Nam vt omnium animalium ex Aristo. sententia optimum est homo, lege & iustitia fruens, ita omnium animalium pessimum est homo, à lege & iustitia separatus. **[sect. 16]** Et vtraque potestas tàm Ecclesiastica, quàm profana ex receptissima omnium sententia, nihil aliud est, quàm suprema iurisdictio, qua superiores ex iustitiæ erga subditos denegatione, non solùm ipso iure priuati, verùm etiam ipsius rursus recuperandæ incapaces perpetuò fiunt: **[sect. 17]** proinde Principibus summoperè cauendum est, ne dum iniuria ad iustitiæ denegationem properant, ipsi quoque subditi ad defectionem & inobedientiam iure festinent. Néve ex huiusmodi contentione, quod Deus auertat, infundatur venenum in Ecclesiam Dei, si fortè iniuria lacessiti de rebus Ecclesiæ eo loci transferendis, in quo à nemine iniuria affici possint, cogitauerint, id quod olim leuioribus ex causis factum fuisse ignorat nemo (quod acerbioribus aliquantulum verbis dictum, quàm hîc scribitur, fuit) ne denique nostrorum animi iniuriæ illatæ im patientia ac dolore irritati, Gallorum non paucis, Ecclesiæ Romanæ iurisdictionem adoriuntibus obsistere desinant, aut tardius resistant. Vnde pro nostra antiqua & æterna in Ecclesiam reuerentia, & pro ipsius tranquillitate & incolumitate, vestraque illustrissimorum DD. sanctitate oramus, & deprecamur, vt quæ iam & à nobis petita, & à vobis ferè pollicita fuerunt, ad effectum perducatis.

Annuerunt legati illustrissimi, & iuxta ordinem gradus ac promotionis, vt vnusquisque ex suggesto oraret, iusserunt, id quod iudicialiter pronunciârunt. copiamque Authenticam

ac publicam illius actus iudiciarij cuique petenti dari mandârunt. Istorum occasione libet hîc referre ea argumenta, quibus tunc ad nostram intentionem iustificandam vsi fuimus, in quibus de potentissimi Hispaniarum Regis Domini nostri dignitate & sublimitate meminimus, non quòd ea contentio ad eum principaliter spectaret, sed quòd ab eius sublimitate, meritum, honor, dignitasque suorum subditorum, & sic nostra penderet, vt per omnia sequentia maximè in secundo argum. apparebit. nec est intelligendum omnia, quæ hîc subijciuntur, dixisse tunc nos, sed istorum ea tantùm, quæ iustitiam nostram potissimum commendabant & fo-[3r]uebant, reliqua verò (vt fieri solet) addidimus ornatus causa.

Primvm Argvmentvm.

Maiora [16] maioribus præmia vt debeantur habita ratione, siue honoris & gloriæ, siue quantitatis aut cuiusuis emolumentis edocemur à beato Augustino in Homilia super illud Matth. 5. cap. Cùm ergò, inquit, minora minoribus, & maiora maioribus dantur, ab eo donantur, qui solus nouit congruentem suis temporibus generi humano exhibere medicinam. Vnde maiores debent esse potiores in portionibus percipiendis. c. statuimus, de maior. & obed. &c. fin. de const. fecit text. in c. consuluit. 74. distinc. c. de multa, ad finem. de præben. & c. penult. 1. q. 2. & denique in omnibus anteponendos esse maiores edocemur in l. nobiliores. C. de commer. & mercat. qua de re tradit multa Felin. in Rub. de maio. & obed. col. 3. & Dominicus in c. 1. 1. dist. & in c. quorundam. de elect. lib. 6. & vt maioribus maiora in reliquis omnibus, ita & loco ac sede debetur prærogatiua in omni hominum cœtu ac consessu, & hoc est, quod Horatius in arte Poëtica cecinit:

Singula quæque locum tenent sortita decenter.

Nec [17] hisce in prælationibus locorum concedendis vllum periculum inuidiæ aut liuoris est, qui pares tantùm, non etiam maiores insequitur, teste Cic. 2. de Oratore, Inuident inquit homines maximè paribus aut inferioribus, cùm se relictos sentiunt, illos autem dolent euolasse. sed etiam superioribus inuidetur sæpè vehementer, & eò magis, si intolerantius se iactant, & æquabilitatem communis iuris, præstantia dignitatis aut fortunæ suæ transeunt: quæ res facilior est, quando sublimitas & potentia virtute bellica aut alia simili comparata fuit. nihil enim est, quod æquè remoueat liuorem, vt testatur Claudianus in Stiliconis laud. 3.

[18] *Nulli pars æmula defuit vnquam, Quæ grauis obstreperet laudis stimulisque malignis. Facta sequebatur quamuis ingentia liuor, Solus hic inuidiæ fines virtute reliquit, Humanumque modum, quis enim liuescere posit, Quòd nunquam pereunt stellæ, quòd Iuppiter olim Posideat cœlum, quòd nouerit omnia Phœbus, Est aliquod meriti spacium, quod nulla furentis Inuidiæ mensura cadit.*

Nec dubium est virtute bellica Principes nostros sublimitatem & potentiam maiorem, quàm reliqui Principes acquisisse, sicque inuidiæ labem post tergum reliquisse, & æquale nihil esse in orbe, summus ille parens & opifex Deus voluit, vt testatur Manilius lib. 4. Astro.

[19] *Est æquale nihil, terrenos aspice tractus.*

[20] Quæ res conueniebat maximè ad decorem vniuersi orbis, & ad concentum ipsius, vt ad nutum imperantis reliqui omnes, reliquáve omnia commouerentur, non aliteratque membra ad capitis imperium, aliter enim singuli homines separatim per se nullum egregium opus perficere possent, cessaretque decus vniuersi, vt ex linguarum variatione, quæ contigit in turris Babylonicæ ædificatione, illuxit, vt habetur in veteri testamento. [21] Hinc apparet

inuidiosam sicque breui repulsam fuisse illam omnimodam æqualitatem, [22] quam inter ciues Licurgus Lacedæmonum Dux (vt Plutarchus Apoph. lib. 1. author est) seruari voluit, quam rem probè experti sunt nostri Indorum regionibus noui orbis subactis, vbi omnia sunt syluestria & ferè infecta nulla forma vrbium aut ædificiorum, aut agriculturæ ex hominum æqualitate, quæ efficit homines pigros, ignauos, manusque ad labores minimè mouentes, adhuc tamen hæc æqualitas approbata reperitur [23] ex sententia Curij viri vitæ inculpatissimæ, de quo lib. 6. Apoph. Plutarchus sic ait: Curius deuictis Sabinis, cùm ex Senatusconsulto ei ampliaretur agri modus, quem consumati milites accipere solebant, recusauit, & gregalium portione contentus fuit, dicens esse malum ciuem, cui non esset satis, id quod cæteris satis esset. Cuius sanè sententiam propè est, vt viri boni & æqui probaturi sint, cætera verò hominum turba non vtique.

Cùm ergò maioribus maiora præmia habita, etiam gloriæ & honoris ratione debeantur. Princepsque noster cæteris omnibus Principibus maior sit potestate, ditione & imperio, vt cæteris omnibus præferatur par est. Quòd autem maior sit cunctis mortalium, qui non sunt rerum inexperti, notum & plus quàm manifestum est, cùm præter Hispaniam, Flandriam, & bonam Italiæ partem ditioni & imperio suo subiectam, præter Siciliam vtramque & alias quamplures Insulas sibi inobedientes, si ad nouum Indorum orbem ab Hispanis repertum, cui ipse dominatur, respexeris, innumerasque ferè gentes & prouincias illas sibi obtemperantes inuenies, ipsius imperium non solùm longius latiusque sese porrigere, quàm aliorum Principum imperium, qui nunc sunt, sed etiam omnium aliorum, qui ab origine mundi vnquam fuerint, & in tàm notorijs nulla probatione opus est. Sed tantùm allegatione. quia notorium fide & velocitate vincit & superat omne genus probationis. l. si adulterium cum incestu. §. Idem pollionis. ff. ad Legem Iulia. de adul. notorium enim seipsum ostendit teste Bald. consil. 323. proponitur, lib. 2. vbi etiam ait, quòd nulla tergiuersatione celari potest, & tradit ipse Bald. cons. 21. processus. colum. 1. lib. 2. Abbas. in c. fi. num. 7. de maled. Antonius Burgensis in c. cum dilecti. colum. 10. de empt. & vend. Idem Burgensis in c. peruenit. col. 2. eo. titu. [[3]v] Bal. in l. si certis annis. C. de pactis. Curtius Iunior cons. 60. casus num. 5. Idem Curtius consil. 61. habita, num. 7. Alexan. Imolens. in l. qui bona. §. de illo. ff. de damno infecto. Petr. Ancha. cons. 388. in casu. Alex. in l. vnic. colu. 9. C. vt quæ desunt aduo. Bart. in l. cùm quid. col. fin. ff. si cert. petat. Alexan. in l. si minorem. C. de in integrum rest. Guido Papæ cons. 42. credo, colum. 2. Bald. in l. veniam, col. 1. C. de in ius vocando. Felyn. in c. de quarta, col. pen. de præscrip. Marcus Mantua locorum communium lib. 3. cap. 57. Bart. in l. certum. §. 1. ff. de confess. Alex. in l. 1. col. 6. ff. de edendo. Ludouicus Romanus cons. 77. pater reuerende, in princ. Seysel. in l. 1. col. 3. ff. de legibus. Curtius Iunior cons. 24. cùm sæpius, num. 2.

Nec putauerit quisquam his impedimento esse, quod vulgo dici solet, Romanorum Imperatorum totius mundi dominum esse, sicque non posse non esse digniorem reliquis omnib. Principibus, nam id tàm longè abest à vero, vt par sit fabulis puerorum, aut aniculorum nugis, aut vmbræ solliciti somni. quin imò nihil vnquam dici aut cogitari posset, quod magis ex Diametro summæ Dei omnipotentis prouidentiæ, iustitiæ, æquitati & bonitati aduersaretur, vt dicemus inf. c. 20. sicque vt non sit dominus totius mundi non verior tantùm, verùm longè quoque receptior sententia est, quam teneuerunt multi per nos relati, infrà d. c. 20. cum plu. seq. nec multum mouere debent authoritates eorum, qui in contrarium nituntur, nam vnico hoc argumento vtuntur, quòd Dominus noster Iesus Christus fuerit inquantum homo Dominus totius mundi etiam in temporalibus, & quòd eius Vicarius fuerit Papa, tàm

in temporalibus quàm in spiritualibus, & quòd in temporalibus Papæ Vicarius sit Imperator, sicque mediante persona Papæ sit Christi Vicarius in temporalibus orbis vniuersi, sed cùm sit vera & communis Theologorum & reliquorum etiam sententia, Christum vt hominem non fuisse dominum (quia noluit) orbis in temporalibus, cessat deriuatio, quæ ab eo fiebat in Papam, & quæ à Papa fiebat in Imperatorem. Neque etiam ad rem pertinet, quòd quædam leges Imperatorum Romanorum eos videantur dominos totius mundi appellare: nam ibi sumitur pars pro toto, vt in l. 2. cùm ibi plenè not. per Gloss. & Doct. C. de hæred. instit. vel eis in hoc fides nulla adhibenda est. nec enim vno verbo imperium orbis potuerunt sibi arrogare, cùm prælijs atque vulneribus etiam vnum oppidulum non semel frustrà adoriri cœperint, quæ omnia fusius, vbi suprà. Nec ad rem quoque pertinet, quòd alius fortè Rex aut Princeps dixerit, se esse aut fuisse in quadam quasi possessione prælationis, nam ea res facti cùm sit, credenda non esset, nisi probaretur (id quod rectè fieri non posset, cùm fuerit nun quam) l. 1. & l. actor quod asseuerat. & l. fin. C. de probat. l. qui accusare. C. de edendo. §. commodum. Instit. de interd. Quinimò etiam si id aut vnquam fuisset, aut fuisse gratis concederemus, adhuc obesset nihil, quia ius in rebus huiusmodi quotidie oritur, & quotidie finitur, vt ait text. in l. 1. §. interdum. ff. de vsufruct. sicque res denuò agenda esset, & talium euentuum effectus finiuntur in actibus præsentibus, sicque in prima vel in qualibet vice, nec extendunt radices ad futura. argum. l. boues. §. hoc sermone. ff. de verb. signi. l. cùm pater. §. pater certam. ff. de lega. 2. l. dotis promissio. prope finem. ff. de iure dotium. & l. stipulatio, de dote. eo. tit. l. matrimonij. ff. qui, & à quibus, quæ regula seruanda est in omni dispositione, authore Alexand. Imolense consil. 16. breuiter in casu præmisso, colu. 2. lib. 4. quem refert & sequitur Andreas Tiraquel. in d. l. boues. §. hoc sermone, in prin. eademque regula in omni materia obseruanda est, vt eidem etiam And. Tiraq. ibidem placuit. & etiam Iasoni cons. 36. in causa mota, col. fi. vers. ista responsio. lib. 3. Ergò vt in materia nostra procedat & obseruetur, necesse quoque & similiter erit. Præterea qui se Principem, locum & sedem tenuisse diceret, ac propterea in eo se tuendum etiam in sequentibus vel actibus vel temporibus contenderet, necessum est, vt eum locum sibi ex gratia & sponte datum fuisse agnoscat, vel vt ex iustitia sibi datum esse contendat, priore casu nullum ius in posterum acquisiuisse in confesso est, per totum titulum ff. de precario. quinimò ex diuerso ille, vtpotè gratiæ & beneficij acceptor, & sic ab Antidora debitor, deberet simili liberalitate aut comitate vti in eum, qui erga se tali liberalitate vsus fuit. l. si pignore. in prin. ibi. & beneficij debitorem sibi acquirere. ff. de furtis. & multa de hac obligatione antidorali per Doct. in l. frater à fratre. præsertim per Ias. ibi. col. antep. ff. de condi. indebi. plenissimè per Andr. Tiraq. in rep. l. si vnquam. in verb. donatione largitus. C. de reuo. donatio. per Fernandum Loazes cons. pro Marchi. de Velem pagina .... Vnde opportunè ait Plautus: Improbus ille est, qui scit beneficium accipere, & reddere nescit. Posteriore casu quando ex debito & necessitate id sibi concessum fuisse contenderet, id probare deberet: quia cùm tale debitum in facto consistat, nec facta præsumantur, nisi probentur l. in bello. §. factæ. ff. de captiuis. l. si emancipati. ibi, teque emancipatum probatum fuerit, vbi not. Iason C. de colla. par esset ac necessarium, vt ab eo probaretur. Nec ad rem pertinet, quòd commodum possidendi sit, vt in ea possessione quis conseruetur, quamdiu alius sibi ius ad eam rem esse non probauerit, vt d. §. commodum. Inst. de interd. nam illud procederet in rebus corporalibus, vt ibi, & in alijs rebus incorporalibus, quæ tamen nomen, formam, aut substantiam, à iure receperunt, & ab eo sunt cognitæ, & habent tractum succes-[4r]siuum, durantem & perseuerantem vsque ad tempus, quo ea de re quæstio fieret, vt dict. §. commodum: secùs autem si ea res sit huiusmodi, vt non habeat durationem aut tractum successiuum. tunc enim

id ius possessionis (si modò id ius nominari fas est, nam vmbram iustius & commodius diceremus) in prima & præsenti vice finiretur, iuxta regulam d. §. hoc sermone. & in singulis actibus videretur oriri & finiri, iuxta regulam d. §. interdum. vt ex eo in posterum nihil omninò remanere aut superesse videatur, non magis quàm remanent in aëre vestigia volucrum euolantium, aut in flumine vndarum defluentium, vel scripturarum aut figurarum literalium, quæ in rapida aqua fierent, aut depingerentur. Nec dubium est, quin secundum mores hominum omniumque mortalium opiniones id proclament, vt licet ego te anterior hodie Ecclesiam aut Palatium ingressus sim, non propterea ius in posterum acquiram ad hoc, vt te inuito deinceps quoties ad Palatium vel ad Ecclesiam coierimus, anterior ingressurus sim, aut sedem locúmve, quæ semel cœpi, semper habiturus sim, non magis quàm si sedem, quam in campo communi aut publico, aut in littore maris semel cœpissem, vellem postea quasi rem meam vsurpare & arrogare aut vetare, ne quis enataret per flumina, in quibus semel nataueram, aut nauigaret per æquora, in quibus ego semel nauigaueram, aut ijs portibus maris se reciperet, in quibus ego semel naui euectus receptus essem. In omnibus enim ijs speciebus & similibus, quod attinet ad istas res communes vel publicas, præoccupatio nihil omninò iuris in possessione, vel in proprietate tribuit, nam prout est in regula iuris, & vulgo iactatur, primo occupanti conceditur locus, non tamen perpetuo, sed tantùm pro illa vice, & quandiu durat illa insistentia vel instantia, qua cessante, postea rursum primo occupanti conceditur, iure tàm naturali quàm gentium, vt patet per omnia ferè iura, quæ sunt sub tit. Inst. de rerum diuisi. in prin. vsque ad §. singulorum, & per totum tit. ff. de rerum diui. & ff. de acquir. rerum domi. Quinimò etiam in ijs, quæ nullius in bonis sunt, sicque communibus rebus assimilantur, si quis dominium quæsituit, quandiu in eo perseuerat, & non amplius illud retinet, & sic si feram cœpisti, dominium eius retines, quandiu illa apud te mansit, at si semel euaserit, & rursus ab alio occupetur, iure naturali & gentium tua esse desinit, & illius, qui postea eam cœpit, fit. §. feræ. Instit. de rerum diui. l. adeò. §. feræ. ff. de acqui. rerum domi. Sic ergò & multò magis in specie nostra locus, vbi Catholici conueniunt ad concilium, publicus aut communis est, nec quisquam priorum præsertim laicorum ibi à iure habet sedem aut locum designatum, vnde quem quisque locum semel præoccupauerit, aut vsurpauerit, seu cœperit, eundem cras aut deinceps non poterit vendicare, non magis sanè, quàm si eum locum nunquam anteà cœpisset, sed is locus vacuus communis & publicus perseuerabit, primoque occupanti patulus competens & permissus. Et ad hoc ius spectat, propterea que in omnibus concilijs præclamari & protestari ab illustrissimis legatis Summi Pontificis solemne est, nemini mortalium ex loco aut sede ibi habita aut capta quicquam iuris in possessione vel proprietate, quo ad prælationem acquiri. Sed cùm omnes homines sint in sorte æquali iure naturæ. l. quod attinet. ff. de reg. iur. l. libertas. ff. de statu homi. §. libertas. Insti. de iure personarum. ita ibi æquales esse & fore. Aliunde ergò argumenta sublimitatis, dignitatis, prælationis, excellentiæque petenda sunt. Denique si fortè principum quispiam (Imperator Rex vel quocunque nomine censeatur aut designetur) in aliquo ex sacrosanctis concilijs commodiorem locum aut sedem, quàm Rex Hispaniarum cœpit (id quod nunquam obtigisse verosimilius est) id vnica hac ratione aut occasione fieret aut eueniret, quòd tunc maior aut potentior esset, quasi maioribus & potentioribus eminentior sedes debeatur. §. alia. cum ibi plenè per Glos. & Doct. congestis. Instit. de bonorum possess. cum ijs, quæ suprà adduximus. & licet hac in re (vt ostendimus) in futurum nullum ius quæratur, tamen etiam si acquiri concederemus ac condonaremus, adhuc nihil pericli esset, nam ius possessionis tamdiu possessorem tueretur, quamdiu alter non probasset, se meliorem causam iusque melius eam ad sedem habere. idque ius in maiori potentia & in nulla alia

re consisteret, vt iam edocti sumus, de qua potentiæ maioritate simul, ac doceret is locus, sibi assignandus esset alio illius remoto, quia nihil tàm naturale est, quàm vnum quodque eo modo dissolui, quo colligatum est. l. nihil tàm naturale. ff. de reg. iur. c. omnis res. de reg. iur. §. sed naturalia. Inst. de iure nat. vnde vt illi, quo tempore maior erat, propter suam maioritatem is locus eminentior fuerat concessus, ita & quo tempore alius modo emergit maior propter eandem rationem & maioritatem is locus huic, qui modo potentior est assignandus illo illinc remoto est, & cùm offertur probatio in continenti, & agitur de possessione adipiscenda, prout hîc agebatur, possessor etiam verus in sua possessione tuendus non est. Sed nullum genus probationis tàm certum est, nec tàm velox, quàm notorietas rei, qua de agitur, quam allegari sat est cessantibus moris & dilationibus ad probationem, etiam incontinenti faciendam necessarijs, ergò contra Regem nostrum ius notorium verissimè prætendenti nullus esset tuendus in possessione etiam vera, quandoquidem ista est longè iustior causa, quàm illius, [[4]v] qui in continenti vellet de iure suo docere, hæc enim esset probatio probanda, nostri autem Regis ac Domini est probatio probata, vt de notorio omnes ferè illi, de quibus suprà mentionem habuimus, agnoscunt. Quòd autem agenti remedio etiam possessorio opponi possit exceptio de dominio vel iure in continenti probando, tenet gloss. in l. ille à quo. §. si de testamento. in verb. verba. ad finem. ff. ad Trebell. Gloss. Bald. Paul. Castren. & alij communiter, in l. 2. C. de edi. diui Adria. tollen. gl. 2. in l. 1. C. de ordi. iudi. gloss. in l. in condemnatione. §. fin. & ibi communiter Doct. ff. de reg. iur. glos. in l. si quis conductionis. C. locati. glos. in l. dolo. & ibi DD. ff. de doli excep. Glo. & ibi Doctores in c. dolo. de regu. iur. lib. 6. Et licet Doctores in dictis locis, & in alijs non paucis (vt fusius agemus infrà lib. 2. c. penult. incipienti agenti remedio) teneant id procedere, quando ageretur de adipiscenda possessione, & negent id procedere, quando ageretur de ea recuperanda, & dubitent an procedat, quando de retinenda possessione ageretur, tamen quando est probatio probata (quale est cùm offertur probatio in continenti per sententiam latam inter easdem partes) tunc nullus negat, quin omnibus his tribus speciebus siue de adipiscenda, siue de retinenda, siue de recuperanda possessione agatur, semper ea probatio, quæ in continenti offertur, admittatur, vt est vera & communis opinio, de qua per Franc. de Ripa, in l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquir. possess. num. 118. & per Iasonem ibi num. 43. vbi per Alexand. Imolensem num. 12. qui hanc affirmat esse communem opinionem, si ergò ius possessionis non consideratur, nec attenditur contra ius proprietatis in continenti probandæ, vbi allegatione & probatione opus est, in qua probatione vtcunque in continenti fiat, non potest non interuenire aliqua mora, quanto magis in specie nostra, vbi sola allegatio notorietatis, in qua nulla mora opus est, sufficit ius possessionis, non poterit ius proprietatis morari aut impedire. Idque argumentum de maioritate tam vrgens, tamque secundum ius & mores omnium hominum est, vt per se solum sat superque esse deberet ad huius controuersiæ definitionem, vt reliqua omnia argumenta quibus vtemur, non tam necessitatis, quàm ornatus, aut nimis pertinacium hominum causa adiecta esse intelligi debent. Nostraque ratio tam efficax est, vt iniuriarum actione agere possit maior, si minor ei non assurgat, nónve locum cedat, aut debitam reuerentiam exhibeat, vt per Gerardum singulari 33. nobiles. Bal. in l. obseruare. §. ante quàm. ff. de offic. procon. & alij de quibus per ipsummet Gerardum, vbi suprà.

Altervm Argvmentvm.

Melioribvs [24] & honestioribus qui præest, is melior & dignior esse intelligitur: arg. in authen. de defensoribus ciuitatum. §. nos igitur. tradit in specie Nicolaus Boerius in tractatu de authoritate magni Consilij, in prima additione magna nu. 12. versi. hoc adiecto. nam & ex diuerso qui sublimioribus principibus subditi sunt, hi honoratiores sunt ijs qui subsunt principibus, non ita sublimibus, vnde Boërius vbi suprà ita ait, Ad hoc c. per tuas. de maioritate & obedientia, iuncta Glo. 1. quæ dicit, quòd Episcopi exempti, hoc est Papæ immediatè subditi, debent in Consilio generali sedere in altiori loco, quàm non exempti. idem c. vt apostolicæ, de priuilegijs. lib. 6. quòd Abbates exempti possunt in Consilio Prouinciali & Synodali vti mitra auri frigiata: sed non exempti debent deferre albam & planam. facit &c. dignum, de celeb. mis. in c. de cætero. c. cum dilectus, &c. ad audientiam. de cler. non residen. quod existentes in seruitio Cardinalium vel Episcoporum clerici seculares vel religiosi possunt se conformare in horis canonicis, & officio diuino persoluendis, consuetudini dominorum suorum, & item percipiunt fructus beneficiorum suorum, ac si in eisdem personaliter residerent. Item bene facit l. vlti. ff. de alb. scriben. quod inter habentes similem dignitatem vel officium præfertur ille qui eam obtinuit à Principe, & circa illam legem vide Fely. in rub. de maio. & obe. col. 2. in fi. vers. miles imperialis, & col. fi. in prin. & in c. per tuas. col. 2. vers. in quantum domi. Abbas. eo. ti. post And. Sicu. aliâs Barb. in c. quod clericis. col. pen. de foro compe. Vnde videmus quòd clerici & personæ ecclesiasticæ sunt digniores quàm laici. c. duo sunt genera. 12. q. 1. c. solitæ, de maio. & ob. &c. duo sunt quippè Imperator. 96. distin. quia clerici diuino mancipantur seruitio, sed seculares vxorio & mundano. c. cum secundum Apostolum, de præben. & 21. distin. c. cleros, in princip. iuncto c. diuersis fallacijs. de clericis coniug. & eadem ratione quilibet Principes Christianorum digniores dicuntur, quàm Principes infidelium, etiam si infidelium Principes essent potentiores, vt per Doct. in dictis locis. Vnde Catholicus Princeps noster quum sit Rex Hispaniarum, & reliquarum prouinciarum ei accedentium, in quibus ex omnium Confessione perfectus & sanctus, quàm in reliquis mundi partibus Christi Domini nostri vera religio & fides colitur, reliquis principibus vt dignior. Et sic præferendus videatur par est, & de Domino nostro Iesu Christo eius fide ac vera religione sic cecinerunt poetæ:

Titus Calphurnius Ecloga 1.

Vos ò præcipue nemorum gaudete coloni,[25] *Vos populi gaudete mei, licet omne vagetur Securo custode pecus, nocturnaque pastor Claudere fraxinea nolit præsepia crate. Non tamen insidias prædator ouilibus vllas Adferet, aut laxis abiget iumenta capistris, Aurea secura cum pace renascitur ætas,* **[5r]** *Et redit ad terras tandem squalore, situque Alma Themis posito, iuuenemque beata sequuntur Secula, maternis causam qui lusit in vlnis. Dum populos Deus ipse reget, dabit impia victas Post tergum Bellona manus, spoliataque telis, In sua vesanos torquebit viscera morsus. Et modò quæ toto ciuilia distulit orbe Secum bella geret: nullos iam Roma Philippos Deflebit, nullos ducet captiua triumphos: Omnia tartareo subigentur carcere bella, Immergentque caput tenebris, lucemque timebunt. Candida pax aderit, nec solum candida vultu Qualis sæpe fuit, quæ libera marte professo, Quæ domito procul hoste, tamen grassantibus armis, Publica diffudit tacito discordia ferro: Omne procul vitium simulatæ cedere pacis Iußit, & insanos dementia condidit enseis. Nulla catenati feralis pompa senatus Carnificum lassabit opus, nec carcere pleno Infelix raros numerabit curia patres. Plena quies aderit, quæ stricti nescia ferri, Altera Saturni reuocet Latialia regna, Altera regna Numæ, qui primus ouantia cede Agmina Romuleis, & adhuc ardentia castris Pacis*

opus docuit, iußitque silentibus armis Inter sacra tubas, non inter bella sonare. Nec iam adumbrati faciem mercatus honoris, Nec vacuos tacitus fasces, & inane tribunal Accipiet consul: sed legibus omne reductis Ius aderit, moremque fori, voltumque priorem Reddet, & affictum melior Deus auferet æuum, Exultet, quæcunque Notum gens ima iacentem, Erectumque colit Boream, quæcunque vel Ortu, Vel patet Occasu, medioúe sub æthere seruit.

Et Dominus noster humano generi præstitit bona moraliter & verè multa. Lucretius lib. 6. de nat. rerum.

Veridicis igitur purgauit pectora dictis,[26] *Et finem statuit cupidinis atque timoris: Exposuitque bonum summum, quo tendimus omnes, Quit foret, atque viam monstrauit tramite paruo, Qua possemus adid recto contendere cursu: Quidùe mali foret in rebus mortalibus, atque Quod flueret naturali iure, atque veniret. Seu casu, seu vi, quòd sic natura parasset: Et quid è portis occurri cuique deceret. Et genus humanum frustra plerumque probauit Voluere curarum tristes in pectore fluctus.*

Et Claudianus de Christo seruatore sic modulatur:

Christe potens rerum redeuntis conditor æui Vox summi, sensusque Dei, quem fundit ab alta Mente pater, tantique dedit consortia regni. Impia tu nostræ domuisti crimina vitæ, Passus corporea mundum vestire figura, Affarique palam populos, hominemque fateri.

Ibidem.

Quin & supplicij nomen nexusque subisti, Vt nos subriperes letho, mortemque fugares Morte tua.

Stat ergo eum digniorem esse, qui sublimioribus Principibus rectè inseruit: sicque potentissimum Regem ac dominum nostrum, vel eo nomine reliquis ante ponendum esse quòd eis præsit, qui digniores sunt, eo potissimum nomine, quòd veram Christi religionem puram & immaculatam obseruent. in quo maximè vera dignitas & meritum consistere palam est. Et quòd is qui præest melioribus dignior sit, præter supra allegatos tenet etiam in specie, multa allegans Alphonsus Guerrerius in suo Thesauro Christianæ religionis c. 16.

Hinc olim, [27] cùm ipse essem in prætorio Hispalensi, illius regni supremo, Iudex, simul cum reliquis collegis meis, in quo quidem prętorio ex quatuor Iudicibus, duo, à potentissimo rege nostro deligebantur, reliqui autem duo à duce Medinæ Sidoniæ & à Marchione Tarifensi, ex facto dicebam, honoratiores esse eos qui ab ipso rege, & sic à digniore, quàm qui à reliquis electierant.

Hinc [28] similiter cum vrgentibus bellorum calamitatibus & pecuniarum, reiǵque familiaris necessitatibus ac penurijs, Reges nostri pijssimi oppidorum nonnulla vendidissent, pecuniarum comparandarum causa, eos ciues ac subditos sic alienatos respondimus domini minus potentis, minusǵque sublimis mutatione, reddi minus honoratos, sicǵque damno & iniuria affectos videri, neque oportuisse, aut licuisse ob vniuersæ Hispaniæ vtilitatem ipsos onerari, aut damno affici, longeǵque iustius fore, vt quæ ad vniuersæ regionis vtilitatem comparandam, aut necessitatem subleuandam necessaria forent, cum vniuersorum quoque damno & iactura, vt sic singuli leuius onerarentur, compararentur, quandoquidem per indignum esset cum quorundam duntaxat iactura plures vel omnes lætificari aut tueri, esseǵque contra ius naturæ relatum & confirmatum per Iureconsultum in l. secundum naturam. ff. de reg. iu. nisi si reliqui conciues ijs qui damnum fuerant perpessi, æquam compensationem præstarent.

Cumǵque [29] aurum & argentum quod nostrates ab Indorum regionibus in Hispaniam reportabant, ijsdem ex causis à principibus nostris (data tamen idonea compensatione)

acciperetur, id quod & si non omnibus, non tamen paucis noxium erat, dicebam eandem rationem habendam esse. Ad idem tex in c. qui sentit. de regu. iur. lib. 6. vbi per scribentes l. si igitur, ad finem. ff. pro socio. c. rationi, de regu. iur. lib. 6. l. ad instructiones, vbi per Paulum Castrensem. C. de sacrosanct. Ecclesi. l. vnica. §. pro secundo. & §. his ita. C. de cad. tollen. c. translato. vbi plura per Felinum & per Philippum Decium colum. 2. de constitut. per Cornel. & alios in dicto §. pro secundo. & dicto §. his ita. l. 3. §. iudicio contrario. ff. de contr. actione tutelæ. Philippus Decius in l. si Ruffinus. colum secunda. C. de milit. te-[[5]v]stam. Idem Decius & Hieronymus Cagnol. in d. l. secundum naturam: ergò si necessitas vrgebat, vt illis suum adimeretur, Reipublicæ citius succurrendæ causa, par erat, vt postquam Respublica ab illo periculo & angustia liberata fuisset, ex collationibus conciuium vel ex ærario publico eis suum aurum restitueretur, & ipsi quoque redderent, quòd eius loco acceperant. Neque obest l. item si verberatum. cum simil. ff. de rei vendi. vt plenè dicemus in secundo Tomo huius Operis c. 1. nam id est ius peculiare Romanorum, quòd non ligat reliquas gentes eorum imperio non subiectas, vel illa l. cum simi. ad hunc nostrum sensum trahenda est, ita etiam volunt Plato & Cicero, qui eum refert lib. 1. Officiorum his verbis: Qui Reipublicæ præsunt, duo Platonis præcepta teneant, vnum vt vtilitatem ciuium sic tueantur, vt quid quid agant ad eam referant: alterum vt totum corpus Reipublicæ curent, ne cùm partem aliquam tuentur reliquas deserant. nolunt ergò vt quorundam pernicie alij salui fiant: sed vt omnes exæquo tueantur.

Tertivm Argvmentvm.

Qvi [30] potentior est, is omnibus in rebus & honoribus dignior (secundum Boërium deci. 286. num. 6.) potior sublimior & anteponendus est reliquis. ita Bal. in c. 1. de pace Constan. vers. ego. & in rubr. ff. pro socio, in prin. Fely. in c. 1. de maior. & obed. col. 2. versi. demum. Nicolaus Boërius in tracta. de auth. magni consilij. nu. 133. in add. 1. mag. vers. & certum est. estque communis & vera opinio ex quàm plurimorum sententijs nuper referendis. [31] Potentiorem autem accipere debemus eum, qui potentior est eo tempore quo controuersia vertitur, aut agitatur de eo honore quo de agitur, non autem eum, qui olim potentior fuisset, si hodie quando ea res, isve honor controuertitur minus potens, quàm aduersarius est, nam ea qualitas potentiæ adiuncta verbo debet intelligi secundum tempus verbi, sicque de præsenti non de præterita iamque finita potentia. l. in dilectis. §. si extraneus. ff. de noxal. actio. l. miles. ff. de mil. testam. Bart. & alij in l. ex facto. in princ. ff. de vulgari. §. illis autem temporibus. Instit. de mili. testa. l. 1. l. quanquam. l. milites. C. eod. tit. l. Papinianus. §. Papinianus. ff. de inoffic. testa. l. fin. in fine. C. eod. tit. Sed inspecto tempore præsenti nulli omninò, qui non sit rerum inexpertus, desinit esse certum, fixum & indubitatum, plusquam manifestum notorium (& vt tale allegatur) quin potentissimus Hispaniarum Rex ac Dominus noster sit omnibus totius orbis Principibus potentior, ergò reliquis omnibus præferendus. [32] Nec ad rem pertinet, quòd priscis fortè temporibus alij Principes fuissent potentiores, nam nihil frequentius aut vsitatius, quàm regna, imperia, principatus, potentatus, monarchias quotidiè mutari, fluctuare, augeri, deminui, extingui, nasci, renasci, euanescere, vt quæ euanuerint, semel tam pro fabula & vmbra sint, vnde Horatius Odo. 7. lib. 4. sic cecinit:

Quo pius Aeneas, quo Tullus diues, & Ancus[33] *Puluis & vmbra sumus.*

Et Ouidius lib. 3. de Ponto ita ait:

Adde quod extinctos vel aqua, vel marte, vel igne, Nulla potest iterum restituisse dies.

Et Seneca in Thyeste:

Instabile regnum est.

Atque idem Seneca in Troade:

Quicunque regno fidit, & magna potens Dominatur aula, nec leues metuit Deos, Animumque rebus credulum lætis dedit. Me videat, & te Troia: non vnquam tulit Documenta fors maiora, quàm fragili loco Starent superbi, quo lumen euersum cecidit Pollentis Asiæ, cœlitum egregius labor.

Et Manilius lib. 1. Astronomic.

Quot post excidium Troiæ sunt eruta regna, Quot capti populi, quoties fortuna per orbem Seruitium, imperiumque tulit, varieque reuertit Troianos cineres, in quantum oblita refouit Imperium fatis Asiæ, iam Græcia pressa est. Sæcula dinumerare piger, quotiesque recurrens Lustraret mundum vario soligneus orbe, Omnia mortali mutantur lege creata. Nec se cognoscunt terræ vertentibus annis Exutas variam faciem per secula gentes.

Et [34] ciuitates præclaras adeò destructas esse plerasque, vt nihil ex illis præter nudum nomen remanserit, testatur Ouid. lib. 15. Metam:

Sic magna fuit censuque virisque, Perque decem potuit tantum dare sanguinis annos, Hunc humilis veteres tantummodo Troia ruinas, Et pro diuitijs tumulos ostendit auorum. Clara fuit Sparta, magnæ viguêre Mycenæ, Nec non & Cecropis, nec non Amphionis arces, Vile solum Sparte est, altæ cecidêre Mycenæ. Oc dipodione quid sunt nisi nomina Thebæ? Quid Pandoniæ restant, nisi nomen, Athenæ?

Quid. lib. 15. Metamor.

Nil equidem durare diu sub imagine eadem Crediderim, sic ad ferrum venistis ab auro Secula, sic toties versa est fortuna locorum. Vidi ego, quod fuerat quondam floridißima tellus, Esse fretum, vidi factas ex æquore terras.

Et Ausonius:

Monumenta [35] fatiscunt, Mors etiam saxis nominibusque venit.

Curtius [36] autem lib. 5. vetustas inquit, non opera solùm manufacta, sed etiam ipsam naturam paulo exedendo perimit. Seneca in remedijs fortuitorum ad Gallionem eleganter tempus vocat omnium sepulturam, ex Græcis quoque Sophocles in Aiacem:

Omnia longum tempus tabe facitque & vrit.

[6r]

Sed & Platonis Distichon est:

Aeuum fert omnia, longum tempus nouit mutare Nomen, formam, & naturam, & fortunam.

Gregorius Nazianzenus in Distichis sententiosis:

Quæ enim tempus condidit, & soluet tempus.

[37] Ob hanc sanè causam Mythici existimant à Poëtis traditum, Saturnum filios suos deuorare solitum, ac eosdem denuò euomere, interpretantes id ad tempus referri oportere, quod Saturni nomine significatur, à quo vicibus cuncta gignantur & absumantur, quæ denuò renascantur, vt scriptum reliquit Augustin. de ciui. Dei, lib. 6. cap. 8.

Et Propertius Eleg. 9. lib. 2.

Magni sæpe duces, magni excidêre Tyranni, Et Thebæ steterant, altaque Troia fuit.

Et Ouid. lib. 5. de Trist.

Nos quoque floruimus, sed flos fuit ille caducus, Flammaque de stipula nostra breuisque fuit.

Et Horat. Oda. 7. lib. 4.

Immortalia nesperes monet annus, & almum Quæ rapit hora diem.
Frigora micescunt Zephyris, ver proterit æstas, Interitura simul.
Pomifer autumnus fruges effuderit, & mox Bruma recurrit iners.
Et Ouid. lib. 4. de Trist.
Sæpe etiam lachrymæ sunt me scribente profusæ, Humidaque est fletu littera facta meo.
Corque vetusta meum tanquam noua vulnera norit, Inque sinum mestæ labitur imber aquæ.
Dum vice mutata qui sim, fuerimque recordor, Et tulerit quò me casus, & vnda subit.
Idem lib. 15. Metamor.
Cuncta fluunt omnisque vagans formatur imago. Ipsa quoque aßiduo labuntur tempora motu, Non secus ac flumen: neque enim consistere flumen, Nec leuis hora potest, sed vt vnda impellitur vnda, Vrgeturque eadem veniens, vrgetque priorem. Tempora sic fugiunt pariter, pariterque sequuntur, E noua sunt semper: non quod fuit ante, relictum est, Fitque quod aut fuerat, momentaque cuncta nouantur.

Denique cùm nihil vnquam in eodem statu (vt ex authoritatibus suprà relatis apparet) permaneat, aut vnquam permanserit permansurúmve sit, ex tempore præterito præteritaque potentia ad præsens tempus arguere, præsentemvé ad potentiam omnino commutatam ineptissimum omninoque hominis inexperti esset. Præsertim postquàm recessit aurea ætas successeruntque bella iure gentium admissa, quæ vt nullus (modo sanus) ignorat, nullum principatum, regnum, imperium, monarchiam manere in eodem statu sinunt. [38] Vnde Archidamus à Plutarcho lib. 1. apoph. relatus. In Bello Peloponesiaco socij rogantibus quanta pecunia futura esset, satis ac postulantibus, vt tributorum certum modum præscriberent, bellum respondit non quærit definita, significans postquam bella orbem adoriri cœperunt, nihil esse, foréve vnquam firmum aut immobile. Præsertim cùm tam insatiabilis sit principum ambitio. Vt Alex. à Plut. lib. 4. Apoph. relatus & depictus fuerit hunc in modum: [39] Nam cùm Alexander (inquit Plut.) audisset Anaxagoram disserentem innumerabiles esse mundos, illachrymasse dicitur, rogantibus nunquid accidisset lachrymis dignum, an non videor, in quit, meritò fieri, qui cùm mundi sint innumerabiles, nos nondum vnius domini facti sumus. Quinimò eorum bellorum pleraque iniusta sunt & iniuria. [40] Vnde Antigonus à Plutarcho eod. lib. relatus, sophistæ cuidam librum de iustitia conscriptum porrigenti, desipis, inquit, qui quum me videas alienas vrbes armis vexantem, tamen apud me de iustitia disseris, sensit eos qui ditionis ampliandæ, gloriæúe causa bellum inferunt alienis ciuitatibus, non posse tueri iustitiæ leges. [41] Denique tam propter bella sæuientia incerta redditá est fortuna principatuum, regnorum, imperij, monarchiarum, vt Ouidius lib. 1. de arte Amandi de bello sic cecinerit:

Quosque neges vnquam posse iacere cadunt.

Tamque huiuscemodi monarchiæ & principatus, incerti & mobiles sunt, vt lib. 1. Bellorum ciuilium Lucanus ita modulatus sit:

Inuita fatorum series summisque negatum Stare diu.
Et Ouidius Epist. consol. ad Liuiam:
Nempe per hos etiam fortunæ iniuria mores Regnat, & incerta est hic quoque nixa rota. Hic quoque sentitur, ne quid non improba carpat, Sæuit, & iniustum ius sibi vbique facit. Scilicet immunis si luctus vna fuisset Liuia, fortunæ regna minora forent.
Et Lucanus lib. 2. Belli ciuil.
Siue nihil positum est, seu sors incerta vagatur, Fertque refertque vices, & habent mortalia casum Sic subitum quodcunque paras.

Et Ouid. lib. 4. de Ponto:
Ludit in humanis diuina potentia rebus, Et certam præsens vir habet hora fidem.
Et Boetius Metro. 5. lib. 1.
Tigris & Euphrates vno se fronte resoluunt, Et mox adiunctis dissociantur aquis.
Et Ouidius lib. 3. de Tristibus:
Nempe dat, & quodcunque libet fortuna, rapitque: Irus & est subitò, qui modò Crœsus erat.
Item 5. de Tristibus.
Paßibus ambiguis fortuna volubilis errat, Et manet in nullo certa tenaxque loco. Sed modò læta manet, vultus modò sumit acerbos, Et tantum constans in leuitate sua est. Nos quoque floruimus: sed flos fuit ille caducus: Flammaque de stipula nostra breuisque fuit.
Et Horatius Oda. 34. lib. 1.
Hinc apicem rapax Fortuna cum stridore acuto Sustulit: hinc possuisse gaudet.
[[6]v]
Idem Oda. 29. lib. 3.
Fortuna sæuo læta negocio, & Ludum insolentem ludere pertinax,
Transmutat incertos honores, Nunc mihi, nunc alij benigna.
Et Seneca in Medea:
Rapida fortuna, ac leuis Præcepsque regno eripuit, & exilio dedit,
Confide regnis, cùm leuis magnas opes Huc ferat, & illuc casus.
Idem in Octauia:
Quid me potens fortuna fallaci mihi Blandita vultu, sorte contentum mea, Alte extulisti? grauius vt reuerem, edita Receptus arce, totque prospicerem metus.
Et Boëtius Metro. 1. lib. 1.
Dum leuibus male fida bonis fortuna faueret, Penè caput tristis merserat hora meum: Nunc quia fallacem mutauit nubila vultum, Protrahit ingratas impia vita moras.
Idem Metro. 3. lib. 2.
Cum polo Phœbus roseis quadrigis Lucem spargere cœperit. Pallet albentes hebetata vultus Flammis stella prementibus. Cum nemus flatu Zephyri tepenti Vernis irrubuit rosis. Spirat insanum nebulosus Auster, Iam spinis abeat decus. Sæpe tranquillo radiat sereno Immotis mare fluctibus:
Et idem:
Sæpe feruentes Aquila procellas Verso concitat æquore. Rara si constat sua forma mundo, Si tantas variat vices. Crede fortunis hominum caducis, Bonis crede fugacibus.
Et Manilius lib. 3. Astrono.
Idcirco tanta est rerum discordia in æuo, Et subtexta malis bona sunt lachrymaque sequuntur Vota, nec in cunctis seruat fortuna tenorem: Vsque ad eo permixta fluit, nec permanet vsquam, Amisitque fidem variando cuncta per omnes, Non annis anni, non menses mensibus vsque Conuenient, seque ipse dies aliumque relinquit, Horaque non illi similis producitur horæ.
Idem lib. 4. Astrono.
Quid numerem euersas vrbes, regnûmque ruinas,[42] *Inque rogo Crœsum, Priamumque in littore truncum, Cuine Troia rogus, quid Xerxem, maius & ipso Naufragium pelago, quid captos agmine reges.*
Manilius lib. 4. Astrono.
Tunc & opes, & regna fluunt, & sæpius orta Paupertas, artesque datæ, moresque creati, Et vitia & clades, damna & compendia vitæ. Nemo caret damno,

poterit nec habere negatum, Fortunámue suis in vitam perdere votis, Aut fugere instantem, sors est sua cuique ferenda. At nisi fata darent leges vitæque necisque, Fugissent ignes Aeneam, Troia sub vno[43] *Non euersa viro, fatis vicisset in ipsis: Aut lupa proiectos nutrisset Martia fratres.*[44] *Romaque sic enata foret, pecudumque magistri In Capitolinos auxissent culmina monteis, Includiúe sua potuisset Iuppiter arce Captus, vel Caput hîc orbis foret igne sepulto,*[45] *Vulneribus victor repetisset Mutius vrbem Solus, & oppositis clausisset Horatius armis Pontem, vrbemque simul rupisset fœdera virgo.*[46] *Tresque sub vnius fratres virtute iacerent, Nulla acies tunc euicit, pendebat ab vno*[47] *Roma viro, regnumque orbis sortita iacebat.*

De Crassi fine sic Ouid. lib. 6. Fasto.

Crassus [48] *ad Euphraten Aquilas, natumque, suosque Perdidit, & leto est vltimus ipse datus.*

Et Lucanus lib. 1. Bel. ciuil.

Miserando funere Crassus Aßyrias Latio maculauit sanguine carras.

De Cresi fine in hunc modum Ouid.[49] lib. 4. de Ponto:

Diuidis audita cui non opulentia Crœsi, Nempe tamen vitam captus ab hoste tulit.

Ibidem de Dionysij Tyranni fine:

50

Ille Syracusia modo formidatus in vrbe, Vix humili duram reppulit arte famem.

Ibidem lib. 5. de Tristibus de eodem:

Vilia qui quondam miseris alimenta negârat, Nunc mendicato pascitur ille cibo.

De eodem sic Iuuenalis 10. Saty.

Qui dabat olim Imperium, fasces, legiones, omnia,
nunc se Continet, atque duas tantùm res anxius optat.

Idem eadem Satyra de[51] Hannibalis fine:

Expende Hannibalem: quot libras in duce summo Inuenies, hic est quem non capit Aphrica Mauro Perfusa Oceano, Niloque admota tepenti. Rursus ad Aethiopum populos, altosque Elephantes, Additur imperijs Hispania, Pyrenæum Transilit: opposuit natura alpemque, niuemque, Diduxit scopulos, & montem rupit aceto. Iam tenet Italicum, tamen vltra pergere tendit, Actum (inquit) nihil est, ni Pœno milite portas Frangimus, & media vexillum pono Suburra. O qualis facies & quali digna tabella, Cùm Getula ducem portaret bellua luscum. Exitus ergo quis est? ò gloria, vincitur idem, Nempe, & in exilium præceps abit, atque ibi magnus Mirandusque cliens sedet ad prætoria regis, Donec Bithyno libeat iugulare Tyranno.

Sic & Manilius lib. 4. Astrono.

[52] *Quid referam Cannas, admotaque mœnibus arma, Varronemque pigrum, magnum quod viuere posset, Postque tuas Trasimene lacus Fabiumque morantem Accepisse iugum victas Carthaginis arces, Spectatur Hannibalem nostris cecidisse cathenis, Exiliumque cogi furtiua morte luisse.*

Et etiam de Marij fine, qui septies Cons. fuit, sic Ouidius lib. 4. de Ponto:

Ille Iugurthino clauis Cymbroque triumpho,[53] *Quo victrix toties consule Roma fuit.*
In cœno Marius iacuit, cannaque palustri, Pertulit & tanto multa pudenda viro.

[7r]

De Pompeij Magni fine sic Ouid. lib. 4. de Ponto:

Quid fuerat Magno maius, tamen ille rogauit[54] *Submissa fugiens voce clientis opem.*
Cuique viro totus terrarum paruit orbis, Indignus effectus omnibus ipse magis.
Item Iuuenalis Satyra 10.
Prouida Pompeio dederat Campania febres Optandas, sed multæ vrbes, & publica vota
Vicerunt, igitur fortuna ipsius, & vrbis Seruatum victo caput abstulit: hoc cruciatu
Lentulus, hæc pœna caruit, ceciditque Cethegus[55] *Integer, & iacuit Catilina cadauere toto.*
Manilius item lib. 4. Astrono.
Quis te Niliaco periturum littore Magne Post victas Mithridatis opes pelagusque
receptum, Et tres emenso meritos ex orbe triumphos. Cumque etiam posses alium
componere magnum Crescere, vt corpus sepeliret naufragus ignis. Et collecta
rogum facerent fragmenta carinæ. Quis tantum mutare potest sine nomine fati?
Et similiter de Cæsaris miserabili fine hæc Manilius lib. 4. Astrono.
Ille etiam cœlo genitus, cœloque receptus,[56] *Cùm bene compositis victor ciuilibus armis*
Iura togæ regeret, toties prædicta cauere Vulnera non potuit, toto spectante Senatu
Indicium dextra retinens, nomenque cruore Deleuit proprio, possent vt vincere fata.
De Priami fine miserabili Iuuenal. Saty. 10.
Incolumi Troia Priamus venisset ad vmbras[57] *Assarici magnis solemnibus, Hectore funus*
Portante, ac reliquis fratrum ceruicibus, inter Iliadum lachrymas, vt primos edere planctus
Cassandra inciperet, scissaque Polyxena palla. Si foret extinctus diuerso tempore, quo
iam Cœperat audaceis Paris ædificare carinas. Longa dies igitur quid contulit? omnia
vidit Euersa, & flammis Asiam, ferroque cadentem. Tunc miles tremulus posita tulit
arma tiara, Et ruit ante aram summi Iouis, vt vetulus bos, Qui domini cultris tenue &
miserabile collum Præbet, ab ingrato iam fastiditus aratro. Exitus ille vtcunque hominis.
Seneca in Troade de eodem:
Ille tot Regnûm parens Caret sepulchro Priamus, & flamma indiget Ardente Troia.
Manilius lib. 4. Astrono.
Quid numerem euersas vrbes regnûmque ruinas, Inque rogo
Crœsum Priamumque in littore truncum, Cui nunc Troia rogus.
De Rufini interitu Claudia. lib. 2. in Rufi.
Vnus per medios audendi pronior ense Prosilit eiecto, dictisque & vulnere
toruus Appetit, ac Stichio, quem ictas pellere dextra Referit, hoc absens
inuadit viscera ferro Sic fatus: meritoque latus transuerberat ictu Fœlix illa
manus, talem quæ prima cruorem Hauserit, & feßi pœnam libauerit orbis.
Mox omnes fodiunt hastis, artusque nefandos Dilaniant, vno tot corpore pila
tepescunt. Et non infecto puduit mucrone reuerti, Hi vultus auidos, & adhuc
spirantia vellunt Lumina, truncatos alij rapuêre lacertos: Amputat ille pedes,
humerumque quatit ille solutis Nexibus, hic fracti reserat curuamina dorsi: Hic
iecur, hic cordis fibras, hic caudit anhelas Pulmonis latebras, spatium non inuenit ira.
De Xerxis exercitu ac fine, Iuuenal. 10. Satyra in hunc modum scribit:
Creditur olim Velificatus Athos, & quidquid Græcia mendax Audet in Historia, cùm
stratum claßibus ijsdem, Suppositumque rotis solidum mare, credimus altos Defecisse
amneis, epotaque flumina Medo Prandente, & madidis cantat quæ Sostratus alis.
Ille tamen qualis redijt Salamine relicta, In Corum atque Eurum solitus sæuire
flagellis Barbarus Aeolio nunquam hoc in carcere passos, Ipsum compedibus, qui
vinxerat Ennosigæum? Mitius id sanè, quod & non & stigmate dignum Credidit,

huic quisquam vellet seruire deorum? Sed qualis redijt? nempe vna naue cruentis
Fluctibus, ac tarda per densa cadauera prora. Has toties optata exegit gloria pœnas.
Iuuenalis Satyra 10.

Festino [58] *ad nostros, & regem transeo Ponti, Et Crœsum, quem*
vox iusti facunda Solonis Respicere ad longæ iußit spatia vltima vitæ.

[59] Nec hinc longè abest quod egregius Epaminonda à Plutarcho Apoph. lib. 5. relatus, interrogatus quem arbitraretur ducem præstantissimum, seipsúmne, an Chabriam, an fortè Phicratem, id, inquit, iudicatu difficile est donec viuimus, alludens ad illud Solonis, neminem ante obitum beatum dicendum, quandiu enim viuit homo, potest & ad meliora proficere, & ad deteriora degenerare. Quia, vt non semel admonuimus, nihil mansit, manebitùe vnquam sub imagine eadem. Præsertim in principatibus & monarchijs, quæ huiuscemodi mutationibus, & volubilis fortunæ rotis reliquis rebus humanis procliuiores sunt: vt apparet ex suprà relatis historijs, Marij Pompei Magni, Iulij Cæsaris, Marci Antonij, Hannibalis, Crassi, Crœsi, Rufini, Iri, Xerxis, Cassandræ, Polyxenæ, Paridis, Aeneæ, Luculli, Anci, Archidami, Alexandri Magni, Antigoni, Romuli, Remi, Mutij, Horatij, Tergeminorum Fratrum, Dionysij, Varronis, Fabij Lentuli, Cethegi, Catilinæ, Troiæ Priami, Spartæ Mycenarum, Cecropis arcium Amphionis, Thebarum, Athenarum, Carthaginis, & similium, tàm Ducum, Principum, Imperatorum, quàm vrbium & Monarchiarum.

Quæ omnia eò pertinent, vt potentia præterita. Tamque finita ad viuæ stantis præsentisque potentiæ congressum, [60] longè impar sit, sicque cum ea minimè conferenda, nisi ineptiremur ad imaginem Orlandi, qui (teste Ariosto) cùm fureret, equamque, qua veheba-[[7]v]tur, nimia agitatione necasset, offendit hominem quendam equitantem, quæsiuitque ab eo, an vellet equum suum viuum pro equa sua mortua permutare, cui ipsius insaniam ore pleno ridenti, Orlandus strenui mercatoris de more ait, suam equam optimam pulchramque esse, omnique vitio carentem, nisi quòd mortua erat. Non huic absimilis mihi videretur, qui de potentia præterita & finita ad præsentem, quæ ex confessione omnium inspecto præsenti statu, maior esset, arguere vellet. [61] Quinimò si quis Princeps, aut si qua ciuitas ad potentiam, opes & diuitias præteritas, etiam semel amissas & extinctas reuerteretur, non tàm prior potestas, quàm alia noua & diuersa, quæ modò nasceretur denuò, aut renasceretur, videretur: argum. text. egregij in l. si seruus legatus. §. si. ff. de adim. lega. ibi, nouus homo esse videtur (nisi in casu speciali, de quo in l. filio, quem pater. ff. de lib. & posthu. vbi multa per Ias. post alios) res enim semel extincta aut finita suscitari non potest. l. inter stipulantem. §. sacram. ff. de verb. oblig. vbi multa per Doct. l. qui res. §. aream. ff. de soluti. §. 1. Instit. de inut. stipula. [62] Adeò vt postquam Lazarus miraculosè suscitauit, non idem homo qui antè erat, sed nouus homo esse videretur. sicque nec vxorem nec bona recuperasset, vt tradunt Doct. in dictis locis. & per Glo. & Doct. in l. nam ad ea, cum l. seq. ff. de legibus.

Ad huius tamen rei definitionem præfari oportet circa animarum immortalitatem, & resurrectionem, varias fuisse antiquorum sententias, alijs animas esse mortales, non secùs quàm corpora existimantibus, cuius sententiæ fuisse videntur fortè ij, qui Lazarum vxorem & bona non recuperaturum scripserunt. [63] Alij verò arbitrabantur animas esse æternas, & prioris quidem sententiæ (alijs non tanti nominis prætermissis) fuisse intelliguntur, Horatius, & Lucanus, & Seneca, & Ouidius, & Lucretius, & Ennius, & Socrates, & Plinius, & Diagoras, & similes, vnde Horatius Oda. 7. lib. 4. sic cecinit:

Cùm semel occideris, & de te splendida Minos Fecerit arbitria. Non te Torquate genus, non te facundia, non te Restituet pietas. Infernis neque enim tenebris Diana pudicum Liberat Hippolytum. Non Lethæa valet Theseus abrumpere charo Vincula Perithoo.

Et Lucanus bell. ciuil. lib. sic modulatur:

Nequeunt animam sibi reddere fata, Consumpto iam iure semel.

Et Seneca in Hippolyto sic scriptum reliquit:

Non vnquam amplius Conuexa tetigit supra, qui mersus semel Adijt silentem nocte perpetua domum.

Et Ouidius lib. 3. de Trist.

Adde quòd extinctos, vel aqua, vel mare, vel igne, Nulla potest iterum restituisse dies.

Et Lucretius lib. 3. de rerum natura:

Præterea gigni pariter cum corpore, & vnà Crescere sentimus, pariterque senescere mentem. Nam velut infirmo pueri, teneroque vagantur Corpore, sic animi sequitur sententia tempus. Inde vbi robustis adoleuit viribus ætas, Consilium quoque maius & auctior est animi vis. Post vbi iam validis, quassatum est viribus æui Corpus, obtusis ceciderunt viribus artus: Claudicat ingenium, delirat linguaque mensque: Omnia deficiunt, atque vno tempore desunt. Quapropter fateare necesse est, quæ fuit antè Interijsse, & quæ nunc est, nunc esse creatam.

Huius [64] quoque sententiæ fuerunt Vasmothei, teste beato Clemente Romano, constit. Aposto. lib. 6. cap. 6. ijque (inquit) animæ immortalitarem negant. Quibus etiam proximè accedebant Saducæi, qui secum dum eundem ibi mortuorum resurrectionem negabant.[65] Socrates quoque his adstipulari videtur, qui (vt referunt Cicero lib. 2. & Plutarchus lib. 3. Apoph.) Cùm iam tempus vrgeret moriendi, rogatus à Critone, quomodo sepeliri vellet, multam (inquit) ô amici operam frustrà consumpsi, Critoni enim nostro nondum persuasi me hinc euolaturum, neque quicquam mei relicturum, verùm tamen, ô Crito, si me asse qui poteris, aut sicubi nactus eris, vt tibi videtur, sepelito, sed, mihi crede, nemo me vestrûm, cùm hinc excessero, consequetur. Sentit Socrates animum esse hominem, corpus nihil aliud esse, quàm animi vel organum vel domicilium, eoque stultè facere illos, qui soliciti sunt, quomodo sepeliantur, sensitque viuentium neminem præmorientem amicum assecuturum, quasi alia vita non sit, vbi mortales conueniant.

Et Seneca in Troade:

Hæc omnes petimus fata, nec amplius Iuratos Superis qui tetigit lacus, Vsquam est: vt calidis fumus abignibus Vanescit per spacium breue sordidus: Vt nubes grauidas, quas modò vidimus, Arcto Boreæ dißipat impetus: Sic hic, quo regimur, spiritus effluet,[66] Post mortem nihil est, ipsaque mors nihil. Velocis spacij meta nouißima. Spem ponant auidi, soliciti metum. Quæris quo iaceas post obitum loco?[67] Quo non nata iacent, Tempus nos auidum deuorat, & chaos. Mors indiuidua est noxia corpori,[68] Nec parcens animæ, &c.

Lucretius 1. de nat. rerum.

Ennius æternis exponit versibus, edens, Quod neque permaneant animæ, neque corpora nostra.

[69] Neque isthinc longè abest sententia Diagoræ, relata à Cicerone Apop. lib. 2. Ipse enim Diagoras, cùm Samothraciam venisset, Atheos ille qui dicitur, atque ei quidem amicus, tu qui Deos putas humana negligere, nonne **[8r]** animaduertis ex tot tabulis pictis, quàm multi votis vim tempestatis effugerint, in portumque salui peruenerint. ita fit, inquit, illi enim nunquam picti sunt, qui naufragium fecerunt, in marique perierunt. Itemque cùm ei

nauiganti victores aduersa tempestate timidi & perterriti dicerent, non iniuria sibi illud accidere, qui illum in eandem nauem recepissent, ostendit eis in eodem cursu multas alias laborantes, quæsiuitque, num etiam in ijs nauibus Diagoram vehi crederent. 3. de nat. Deorum ita Cicero scriptum reliquit.

Istorum autem omnium sententiæ, vt à pietate remotæ, per quàm plures, & potissimùm per veram Catholicamque doctrinam repudiatæ sunt, vt propè edocebimur.

Fuit, vt iam meminimus, altera sententia existimantium animas esse immortales, quæ etiam tàm variat, vt quadripartita inueniatur: nonnulli enim intellexerunt, omnes hominum animas ab cœlo descendisse, ad ætheraque euolaturas ac reuersuras. Alij sentiunt omnes humani generis animas ad inferos descensuras, eorumque sedes subituras. Tertij disserebant, iustorum animas ad æthera redituras, iniustorum verò in Flegethontis vndis perituras. Alij vaticinati sunt, animas omnium mortalium æthernas esse, non tamen ad cœlos euolaturas, aut infernorum ædes subituras, sed in hoc eodem orbe permanentes in alia animalium corpora migraturas. Vltimi contendunt, bonorum animas ad campos Elysios ituras, malorum verò ad impia Tartara: sicque hi quasi paradysum terrenale bonis constituunt.

Vnde Manilius lib. 4. Astronom.[70] prioris sp. author ait:

An dubium est habitare Deum sub pectore nostro, In cœlumque redire animas, cœloque venire?
Vtque sit ex omni constructus corpore mundus, Aëtheris atque ignis summi, terræque, marisque
Spiritum & in toto rapidum qui iusta gubernat: Sic esse in nobis terrenæ corpora sortis,
Sanguineasque animas animi, qui cuncta gubernat, Dispensatque hominem, quid mirum
noscere mundum Si possunt homines, quibus est & mundus in ipsis. Exemplumque Dei
quisque est, & in imagine parua, An quoquam genitos, nisi cœlo credere fas est Esse homines?

Et Valerius Flaccus lib. 3. Argonauticom. morantes.

Exire hinc animas, redituraque semina cœlo.

Et Silius Italic. lib. 15. belli punici:

Cui ratio & magnæ cœlestia semina mentes Munere sunt concessa
Deûm, mortalibus alti Quantum cœlicolæ tantundem animalibus isti
Præcellunt cunctis, tribuit nanque ipsa minores Hos terris natura Deos.

Boëtius Metro. 9. lib. 5.

Tu causis animas paribus, vitasque minores Prouehis, & leuibus
sublimes curribus aptas, In cœlum terramque seris, quas lege benigna
Ad te conuersas reduci facis igne reuerti.

[71] Istorum sententiæ aliquantulum accedit opinio eorum qui existimant, igneas esse animas, à cœloque descendisse. Primum, quia ignis petit sursum, & sic cœlum, non autem deorsum, vt sunt inferna loca: animas autem igneas esse edocemur ex locis suprà memoratis. Et voluit Virgilius 6. Aeneid.

igneus est ollis vigor & cœlestis origo.

Et Paulinus ad Ausonium:

Mens quippe lapsis quæ super est artibus, De stirpe durat cœliti.

Et Iuuen. Satyr. 15.

Sensum à cœlesti demissum traximus arce.

Et Boëtius Metro. 6. lib. 3.

Hic clausit membris animos Celsa sede petitos. Mortales igitur cunctos Edit nobile genus.

Lucretius sibi contrarius 2. de natura rerum:

Et quòd missum est ex ætheris oris, Id rursum cœlesti stellantia templa receptant.

Et pro istorum sententia facit, quòd quæque res ad suam appetit ac properat originem reuerti. Vnde Boëtius sic modulatur:

Repetunt proprios quæque recursus, Reddituque suo singula gaudent.

Et res facilè reuertitur ad suam naturam. l. si vnus. §. pactus ne peteret, vbi multa per DD. ff. de pact.

Et Horatius lib. 1. Epist.

Naturam expellas furca, tamen vsque recurrit.

Ergò procliuus est, vt animæ à cœlo venientes illuc reuertantur, sicque ad suam originem, præsertim cùm sint volucris leuisque materiæ (hoc est, igneæ) quæ non potest non astra petere. Et his adstipulatur, quòd ex confessione omnium, quos iam retulimus, nuperque referemus animorum materia ignea est, à cœloque descendit, nec cùm ab mortalibus corporibus euolant animæ, intereunt, teste Ouidio lib. 15. Metamor. qui sic cecinit:

Omnia mutantur, nihil interit: errat, & illuc Huc venit, hinc illuc.

Et rursum ibidem ait:

Cùm sint huc forsitan illa Hæc translata illuc, summa tamen omnia constant.

Cùm ergò animæ à corporibus euolantes non intereant, nec pereant, cumque quæque res suam naturam (id est, originem) reddere properet: consentaneum esse videtur animos ad cœlum, vnde descenderunt, reuerti.

[72] In secunda autem sententia existimantium omnes animas infernas ad vmbras properare, simul ac à corporibus liberantur, fuisse videtur Anaxagoras relatus à Cice. Apoph. lib. 2. is enim quærentibus amicis vellet ne clazomenas in patriam si quid accidisset referri, nihil necesse est, inquit, vndique enim ad inferos tantundem viæ est. Significans omnes animas eodem festinare, aliter enim si sentiret **[[8]v]** animarum quasdam infernas ad sedes, quasdam verò ad supernas migraturas, non dixisset tantundem viæ esse. Huic etiam sententiæ videtur accedere Socrates á Plutarcho relatus Apoph. lib. 3.

Ibidem Socrates (inquit Plutarchus) dicere [73] solebat, mortem similem esse profundo somno, ergo vt somno durante animæ dormientium omnium diuersa ad loca non properant, ita ille significare voluit, postquam à corporibus humanis decessissent diuersa ad loca non migraturas. In tertia sententia vt boni æthereas ad sedes, mali verò Flegethontis ad vndas ituri sint, postquam à corporibus humanis liberati fuerint, fuit idem Socrates in hoc sibi contrarius, vt de ipso loquens refert Cicero lib. 1. Tuscul. & rursus apoph. lib. 2. sic inquiens: Duæ sunt viæ, duplicesque cursus animorum è corpore exeuntium. nam qui se vitijs humanis contaminârunt, & totos libidinibus se tradiderunt, ijs deuium quoddam iter est seclusum à concilio Deorum: qui autem se integros castosque seruârunt, quibusque fuit minima cum corporibus contagio, suntque in corporibus humanis vitam imitati Deorum, ijs ad illos, à quibus sunt profecti, facilè patet redditus. Et Cicero 2. de legi. ait, omnium animi immortales sunt, sed bonorum fortiumque diuini. Et rursum pro Cayo ait, bonorum virorum mentes mihi diuinæ atque æternæ videntur, & ex hominum vita ad Deorum religionem sanctimoniamque migrare. Et in somno Scipionis ait, sic habeto te non esse mortalem, sed corpus hoc. Et pro Sextio ait, corpus hoc est mortale, animi verò motus sempiterni. Et Propter. lib 4. eleg. ait:

Sunt aliquid manes, letum non omnia finit, Lucidaque euictos effugit vmbra rogos.

Quarta sententia fuit existimantium animos immortales, ab humanis corporibus euolantes in diuersa animalium brutorum corpora, (qualia sunt terrestrium, volatilium, & aquatilium) migraturos, id quod sensisse videtur Socrates in loco proximè allegato, dum scripsit, mortem esse similem diutinæ peregrinationi, nam vt peregrinus errans, vagus & varians per varias

mundi regiones migrat, ac remigrat, ita significauit animos à corporibus exeuntes per varia aliorum animalium corpora meaturos, & huius sententiæ fuit Ouidius & Tibullus & Claudianus. Vnde Ouid. lib. 15. Metamorph.

Carent [74] *animæ, semperque priore relicta Sede, nouis domibus viuunt, habitantque receptæ. Ipse ego (nam memini) Troiani tempore belli Panthoides Euphorbus eram.*

Ibidem inque ferinas:

Possumus ire domos, pecudumque in corpora condi, Corpora quæ possunt animas habuisse parentum, Aut fratrum, aut aliquo iunctorum fœdere nobis, Aut hominum certè.

Tibullus 4. Eleg. lib.

Quin etiam, mea tunc tumulus cùm texerit ossa, Seu matura dies fato properat mihi mortem, Longa manet seu vita, tamen mutata figura, Seu me finget equum rigidos percurrere campos Doctum, seu tardi pecoris sim gloria taurus, Siue ego per liquidum volucris vehar aëra pennis, In quemcunque hominem me longa receperit ætas, Incœptis de te subtexam carmina chartis.

Claudianus 1. de raptu Proserpinæ:

Quos vbi per varios annos, per mille figuras, Egit Lethæo purgatos flumine, tandem Rursus ad humanæ reuocat primordia vitæ.

Virgilius Ecloga 4.

Pauca tamen suberunt priscæ vestigia fraudis, Quæ tentare Tethyn ratibus, quæ cingere muris Oppida, quæ iubeant telluri infundere sulcos. Alter erit dum Tiphys, & alter quæ vehat Argo Delectos Heroas: erunt etiam altera bella, Atque iterum ad Troiam magnus mittetur Achilles.

Idem Virgil. lib. 6. Aeneid.

Et pauci læta arua tenemus: Donec longa dies perfecto temporis orbe Concretam exemit labem: purumque reliquit Aethereum sensum, atque auræ simplicis ignem. Has omnes, vbi mille rotam voluêre per annos Lethæum ad fluuium, Deus euocat agmine magno: Scilicet immemores, supra vt conuexa reuisant, Rursus & incipiant in corpora velle reuerti.

Et Virgilius 6. Aeneid.

Aeneæ verba ad patrem, sic scripsit: Da iungere dextras, Da genitor?: teque amplexu ne subtrahe nostro. Sic memorans, largo fletu simul ora rigabat. Ter conatus ibi collo dare brachia circum: Ter frustra comprensa manus effugit imago Par leuibus ventis, volucrique simillima somno.

Et Ouidius lib. 8. Metamor.

Inque leues abijt paulatim spiritus auras.

Et Sillius Italicus lib. 13. bel. pu.

His alacer colla amplexu materna petebat, Vmbraque ter frustra per inane petita fefellit.

Et Boetius Metro. 10. lib. 3.

Hoc quidquid placet, excitatque mentes, Infimis tellus aluit cauernis. Splendor quo regitur, vigetque cœlum, Vitat obscuras animæ ruinas.

Et idem Metro. 1. lib. 4.

Huc si te reducem referat via, Quam nunc requiris immemor, Hic, dices, memini patria est mihi, Hinc ortus, hic sistam gradum.

Et etiam quinta sententia existimantium impiorum animos tartara impia, piorum verò campos Elyseos petituros, quæ opinio ab ea, de qua suprà tertio loco mentionem habuimus, non differt quo ad impiorum, sed tantum quo ad animos piorum, quibus quasi terrenum non cœlestem paradisum videtur designare, & huius sententiæ esse videtur Virgilius 6. Aeneid.

Hic locus est, partes vbi se via find it in ambas: Dextera, quæ dictis magni sub mœnia tendit:

[9r] *Hàc iter Elysium nobis: At leua malorum Exercet pœnas, & ad impia Tartara mittit.*
Ibidem:
Exinde per amplum Mittimur Elysium, & pauci læta arua tenemus.
Lucanus lib. 31. bel. ciuil.
Sedibus Elysijs, campoque expulsa piorum, Ad stygias, inquit,
tenebras, manesque nocentes Post bellum ciuile trahor.
Lucret. 2. de Natura rerum:
Et quod missum est ex ætheris oris, Id rursum cœli stellantia templa receptant.
Martial. 12. Epigram.
Accipient olim cùm te loca læta piorum. Non erit in stygia notior vmbra domo.
Sillius Italicus lib. 2. Bel. pu.
At vos sydereæ, quas nulla æquauerit ætas, Ite decus terrarum
animæ, venerabile vulgus Elysium, & castas sedes decorate piorum.
Idem lib. 10. bel. pu.
Hæc Libys, atque repens crepitantibus vndique
flammis Aethereas anima exultans euasit in auras.
Idem 13. bel. pun.
Tum seducta loco, & laxata lucida nocte Claustra nitent, quæ secreti
per limitis vmbram Elysios ducunt campos, hic turba piorum Nec
stygio in regno, cœli nec posta sub axe, Verum vltra Oceanum, &c.
Idem 15. lib.
At queis seruatus seminis ortus, Cœli porta patet.
Statius lib. 10. Thebai:
Dant clara meanti Astra locum.
Idem lib. 5. Syluarum:
Parce precor lachrymis, sæuo nec concute planctu Pectora, ne crucia fugientem coniugis
vmbram. Sic ego nec furias, nec deteriora videbo Tartara, & Elysias fœlix admittat ad oras.
Manilius lib. 2. Astrono.
Nostra loquar, nulli vatum debebimus orsa Nec furtum, sed opus
veniet, soloque volamus In cœlum curru, propria rate pellimus vndas.

Horum sententiæ etiam accedere videntur Saducæi, qui (secundum Clementem Romanum const. apost. lib. 6. c. 6.) resurrectionem mortuorum quo ad corpora negabant. Denique cum verissima catholicorum sententia (quæ cum ea quam, suprà tertio loco retulimus eadem est) edoceamur piorum animas æthereas ad sedes euolaturas, impiorum verò impia tartara subituras, quumque contrariæ sententiæ procedant naturaliter duntaxat quatenus ijs quos suprà retulimus, & omnes Epicurei, & Stoici, resurrectionem defunctorum negant, nam corruptum semel idem numero resurgere ac resumi nequit naturaliter, sed supernaturaliter, proculdubio id potest per Deum Opt. Max. fieri, quod illos latuit. Quum ergo hæc omnia ita sint, quod attinet ad quæstionem de Lazaro resuscitante (vt è diuerticulo ad viam redeamus) vt ille & vxorem si quam habebat, & bono sua recuperaret, tenendum esset: quia id magis ad veram & catholicam sententiam, qua edocemur, animas esse immortales, accedit, sicque cum ille idem homo qui antea erat, videretur, non est cursibi sua denegarentur, non magis quàm cuidam è somno surgenti.

Argvmentvm Qvartvm.

Divitiae [75] & opes pariunt potentiam, potentia autem dignitatem & iustam prælationem, vt proximè admonuimus, in qua Princeps noster reliquos omnes antecellere non semel edocti sumus. [76] Quod autem diuitiæ & opes pariant potentiam, adeò verum est, vt illinc descendere summam potestatem Ouid. author sit, qui cecinit:

Iuppiter admonitus nihil esse potentius auro.

Et Lucretius lib. 5. de Natura rerum ait:

Aurumque repertum Quod facilè & validis, & pulchris dempsit honorem. Diuitioris enim sectam plerique sequuntur Quamlibet & fortes, & pulchro corpore creti.

Petronius Arbiter in Satyr.

Quisquis habet nummos secura nauiget aura, Fortunamque suo temperet arbitrio. Vxorem ducat Danaen, ipsumque licebit Achrisium certò credere quod Danaen. Carmina componat, declamet, concrepet, omneis Et peragat caussas, sitque Catone prior. Iuris consultus paret, non paret habento Atque esto quid quid Seruius & Labeo. Multa loquor, quid vis nummis præsentibus opta Et veniet clausum poßidet arca Iouem.

Horatius Satyr. 3. lib. 2.

Omnis enim res, Virtus, fama, decus, diuina, humanaque pulchris Diuitijs parent: quas qui construxerit, ille Clarus erit, fortis, iustus, sapiens, etiam & rex, Et quidquid volet. Hoc veluti virtute paratum Sperabit magnæ laudi fore.

Et Plautus in Sticho:

Nam hoc tu facito cogites, vt cuique homini rex parata est Firmi amici sunt: si res lassa labant, itidem amici Res amicos inuenit. (collabescunt.

Et Ouidius ad Pisonem:

Sed lateri nullus comitem circundare quærit, Quem dat purus amor, sed quem tulit impia merces.

Et Petronius Arbiter in Fragment.

Cum fortuna manet, vultum seruatis amici, Cum cecidit, turpi vertitis ora fuga.

Et Ouidius lib. 2. de Ponto:

Turpe quidem dictu, sed si modò vera fatemur, Vulgus amicitias vtilitate probat.

Et Ouidius ipse 2. de Ponto:

Turpe sequi casum, & fortunæ accedere amicum Et, nisi sit fœlix, esse negare suum.

Vides ergo [77] vt qui maiores diuitias, redditus, & prouentus, ac opes habet, is potentior intelligatur, nec dubium est, quin per hoc dignior & nobilior habeatur, vt per Nicolaum Boerium decisi. 286. Magister Ioannes num. [[9]v] 8. versi. tunc si quæratur. quæ sit maior dignitas. nam maior inquit is dicitur, qui plurimum potest, id quòd & tenent alij in superiore fundamento relati. Sed potentissimum Regem ac Dominum nostrum reliquis omnibus Principibus longè ditiorem ac opulentiorem esse nullus ignorat: ergo ijs præferendus.

Argvmentvm Qvintvm.

[78] EX modo mensuráve emolumenti administrantium colligitur quanta, qualísve sit eius dignitas, aut eminentia. l. nemo, ad finem. C. de offi. ma. offi. dum ait, is gradus cæteros antecellat, quem stipendia merent anteire. & ibi tradunt Doct. & Nicolaus Boerius de auth. mag. consi. add. 1. mag. num. 28. versi. & ex præmij quantitate. Ad idem c. offi. 59. distin. & l. 1. C. de agentibus in rebus. lib. 12. ibi, sed is qui ordine stipendiorum. Ad idem l. iubemus.

2. c. de eroga. mil. ann. lib. 10. Et quilibet secundum dignitatem suam eget alimentis, vestimentis, & reliquis ad vitam necessarijs, & consequenter stipendia & emolumenta ministerij & administrationis ad eandem mensuram sunt aptanda dignitatis, sicque & de dignitate ad emolumenta & de emolumentis ad dignitatem metiendam & conijciendam legitimum erit & ciuile argumentum. l. sed & si quid. §. sufficienter. ff. de vsufr. notant glo. 1. & ibi scribentes in c. quia nonnulli, de cleri. non. resid. & vt maior in ordine debet esse potior in percipienda portione. c. statuimus, de maio. & obe. c. vlt. de consti. resque ecclesiarum pro meritis personarum & qualitatibus sunt distribuendæ. c. consuluit 74. distin. c. fi. 1. q. 2. & 12. q. 2. c. Vulteranæ. ita & qui in percipienda portione potior est, in quam, emolumento capiendo, is sanè & in dignitate vt potior intelligatur par est: arg. l. 1. ff. de offi. eius cui mand. est iurisd. & huic rei etiam accedit vulgi & populare iudicium, vt colligitur ex glo. celebri. per tex. ibi. in l. item apud labeonem. §. si quis virgines. ff. de iniur. Paris de Pureo de Syndi. versi. nuncius. c. 1. per Speculatorem tit. de aduo. §. sequitur, per Nicol. Boer. vbi suprà nu. 150. & ex ipso præmio quod accipit, colligitur virtus & prolatus cuiusque. l. 1. ff. de iust. & iure, ibi, bonos non solùm metu pœnarum, verum præmiorum quoque exhortatione efficere cupientes. [79] Vnde duabus potissimum rebus Respublicas contineri Philosophi tradiderunt, pœna & præmio. [80] Vnde Lisander etiam à Plutar. Apoph. lib. 1. relatus interroganti Persæ, quam Rempub. maximè probaret: eam, inquit, in qua fortibus viris ac meticulosis congrua vtrisque redduntur. sensit virtutem inuitari præmijs, ignauos excitari ignominia. nimirum hoc est, quod apud Homerum stomachatur Achilles idem honoris haberi ignauis ac fortibus, ea sententia non solùm habet locum in Repub. verum etiam in priuatis familijs: sunt enim hæc duo præcipua ad conseruandam cuiuslibet gregis disciplinam. honos enim non solùm alit artes, vt habet prouerbium, verum etiam virtutem. Nec tam refert monarchia sit, an Aristocratia, an Democratia, an aliqua Reipub. forma ex his temperata, quàm vt in quacunque gubernatione discrimen habeatur publicum inter viros vtiles Reipub. & alios duntaxat sibi viuentes. nam [81] Deus Opt. Max. iuxta mensuram virtutis præmium solet cuique elargiri. Vnde Plautus in capt.

Est profecto Deus, qui quæ nos gerimus auditque, &
videt. Bene merenti, bene profuerit, male merenti par erit.

Ouid. lib. 2. Fasto.

Dij pia facta vident: astris delphina recepit Iuppiter, & stellas iußit habere nouem.

Virgil. lib. 6. Aeneid.

Pauci quos æquus amauit Iuppiter, aut ardens euexit ad æthera virtus.

Ibidem:

Pauci læta arua tenemus.

Denique vulgus quoque iuxta præmium & compendium seu emolumentum, quod inde descendit, vnamquam que rem eiusque dignitatem probare solet, vel improbare. Vnde Ouidius lib. 2. de Ponto sic cecinit:

[82] *Turpe quidem dictu, sed si modò vera fatemur, Vulgus amicitias vtilitate probat. Cura, quid expediat, prior est, quam quid sit honestum. Et cum fortuna statque caditque fides. Nec facilè inuenies multis de millibus vnum, Virtutem pretium qui putet esse sui. Ipse decor recti, facti si præmia desint, Non mouet, & gratis pœnitet esse probum. Nil nisi quod prodest charum est. en, detrahe menti Spem fructus auidæ, nemo petendus erit. At reditus iam quisque suos amat, & sibi quid sit Vtile, sollicitis computat articulis.*

Cùm ergo potentissimus Hispaniarum Rex longè à Deo Optimo Maximo amplioribus emolumentis censibusque quàm vllus alius mundi totius Principum sit honestatus, donatus, decoratus (vt omnibus notum & plusquam manifestum est) par est, vt reliquis omnibus orbis Principibus dignior sublimiorque intelligatur.

Argvmentvm Sextvm.

Ille [83] demum maior, dignior & excellentior est, quem generaliter homines maiorem ac digniorem esse existimant, ita probat tex. in l. Athletas. in prin. vers. Celsus. ff. de his, qui nota. infami. tenet in specie Nicolaus Boerius deci. 286. nu. 9. versi. item illa est maior dignitas, sentit Alex. quem ipse allegat in consilio 142. viso processu causæ, lib. 6. per Beatum Anto. in simili in sua summa, par. 3. titu. 15. c. 1. §. 11. Ioannes de Selua de benefici. par. 1. q. 2. & in simili est decisio Rotæ 451. in nouis versi. ego verò dicebam. vbi sic dicitur, ego verò dicebam, quòd super hac maioritate seu principalitate recurrendum est ad consuetudinem generalem, vox enim populi vox Dei est, se-**[10r]**cundum Dominicum Sotum de iust. & iur. lib. 5. q. 1. art. 6.

Nec dubium est quin ex plerisque hominum sententijs, ille qui rerum opulentia & affluentia, atque per hoc etiam potentia reliquos præcellit, maior & dignior iudicetur, vt testatur Lucretius lib. 5. de natura rerum, dum ait:

Aurumque repertum Quod facile & validis, & pulchris dempsit honorem. Ditioris enim sectam plerumque sequuntur Quamlibet & validis, & pulchro corpore creti.

Denique [84] vt reliqua omnia ita & hoc scitè, & prudenter Cicero nobis exhibuit, dum lib. 3. Tusc. ait, max. magister populus: & rursus idem Cicero pro Roscio ait, sic est vulgus, ex opinione multa æstimat. & rursus 2. Tus. fama & multitudinis iudicio mouentur homines, vt id honestum putent, quod à multitudine laudatur. & rursus 2. de legibus ait, nos vulgi opinionibus rapimur. Vnde Ioan. Boemus non inscitè in lib. de moribus gentium ait, Multis in rebus turpe & honestum non tam natura quàm hominum distingui moribus & sententijs, vt multis exemplis nos quoque disseruimus lib. 2. de succe. crea. §. 15. his ferè verbis: nonne flagitium adulterij, quod apud nos teterrimum est, apud Persas impunitum, quinimò non solum tolerabile, sed etiam irreprehensibile ac inculpatum erat. Et vilissimum furandi flagitium, nonne similiter apud Lacedæmonas inculpatum erat, vt Aeneas Siluius postea summus Pontifex, Pius secundus nomine, testatur, quinimò nefandum flagitium (supra omnia scelera detestandum) nonne permissum. & omnino inculpatum apud Tartaros & Saracenos est, vt & omnibus notum est. & scripsit Ioan. Boemus, c. 10. lib. de ritu, moribus, & legibus diuersarum gentium, nonne cum matribus, & etiam cum filiabus, pecudum more, miscere sese viris Pœnis seu Africanis, & communes etiam vxores habere non solùm permissum, sed etiam omnino inculpatum erat, vt & ipsemet ibi c. 6. author est, & nemini notum non est. Et ex lege vetere Iudæis permissum, nonne similiter erat nuptias cum sororibus contrahere, idque hodie flagitiosissimum esset. Quùm itaque maximus magister populus sit, eiusque iudicio standum, parendumque necessariò sit, isque opibus, diuitijs, rerumque affluentia præcellentes cæteros dignitate anteire sem per iudicauerit, reliquum est, vt Rex ac Dominus noster potentissimus, quem constat diuitijs, opibus rerumque affluentia, imperio & ditione reliquos omnes Principes transuolare, dignitate quoque eos transgredi intelligatur, denique idem Cic. in Topicis, sed vulgi (inquit) opinio vix mutari potest.

Quinimò doctissisimus Dominicus de Soto de iusti. & iur. lib. 5. q. 1. art. 9. palam testatur, vocem populi vocem esse naturæ, atqui natura incommutabilis est. l. 4. ff. de leg. 1.

Argvmentvm Septimvm.

Praeferendvs ille est, qui alium superat [85] comparatione laborum, quos ex munere sibi iniuncto subiturus est. l. vnicuique, in prin. C. de proxi. sacra. scri. lib. 12. & l. 2. C. de off. mag. offi. & l. contra publicam. in fi. C. de re mili. eod. libro ibi. quia honoris augmentum non ambitione, sed labore ad vnumquemque conuenit deuenire, tradit Lucas de Penna in l. 1. C. de com. & trib. scho. eodem lib. & in l. de diuer. eo ti. & Nicolaus Boerius de auth. magni conci. num. 145. versi. nam profecto, facit l. aduocati. C. de aduo. diuersorum iudi. [86] Vnde laboribus suis virorum illustrissimi celebrantur, teste Boetio Metro. 7. lib. 4. sic canente:

[87] *Herculem duri celebrant labores: Ille centauros domuit superbos, Abstulit sæuo spolium leoni, Fixit & certis volucres sagittis: Poma cernenti rapuit draconi, Aureo læua grauior metallo: Cerberum extraxit triplici cathena: Victor immitem posuisse fertur Pabulum sæuis Dominum quadrigis. Hydra combusto perijt veneno: Fronte turpatus Achelous amnis Ora demersit pudibundæ ripis: Strauit Antheum Lybicis arenis: Cacus Euandri satiauit iras: Quosque pressurus foret altus orbis. Setiger spumis humeros notauit: Vltimus cœlum labor irreflexo Sustulit collo: pretiumque rursus Vltimi cœlum meruit laboris. Ite nunc fortes, vbi celsa magni Ducit exempli via.*

Et Claudianus in Nupt. Honorij:

Non quisquam fruitur veris odoribus, Hyblæos latebris nec spoliat fauos, Si fronti caueat, si timeat rubos, Armat spina rosas, mella tegunt apes.

Sed [88] Hispaniarum Rex ac dominus noster potentiss. nullus ignorat, quin eo magis ac magis immensos labores subiturus sit, subeatque semper, quò latiùs ac latiùs suæ ditionis, ac imperij fines sese porrigunt. Nam præter bonam totius Europæ partem in orbe nobiliore eius dominatui subiacentem, si nouum orbem quem temperat ac dominatur respexeris, inuenies suam monarchiam, reliquas omnes mortalium Principum longè anteire ac præcellere, siue illi reges sint, siue Imperatores, & dum omnibus ciuibus parem æquumque sese præbere studet, iuxta illud Virgilij sic canentis:

Rex Iuppiter omnibus idem.

Quasi [89] eius animus, mens & spiritus uniuersum per orbem diffusus sit, posset non iniuria aut non abs re cum Horatio lib. epod. ad candidam testificari.

Nullum à labore me reclinat ocium: Vrget diem nox, & dies noctem, neque est Leuare tenta spiritu præcordia.

[[10]v] Aut sanè cum Ouidio lib. 1. de Ponto, blandam humanam ac iustam illam querelam proferre:

Confiteor [90] facere hoc annos: sed & altera causa est, Anxietas animi, continuusque labor. Cernis, vt in duris (& quid boue firmius) aruis Fortia taurorum corpora frangat opus? Quæ nunquam vacuo solita est cessare nouali, Fructibus aßiduis lassa senescit humus. Occidet, ad circi si quis certamina semper Non intermißis cursibus ibit equus. Firma sit illa licet, soluetur in æquore nauis, Quæ nunquam liquidis sicca carebit aquis. Me quoque debilitat series immensa laborum: Ante meum tempus cogit & esse senem. Otia corpus alunt, animus quoque pascitur illis, Immodicus contrà carpit vtrunque labor.

Isque labor immensus, fastidiosus, inamœnus,[91] Principi ac domino nostro Hispaniarum Regi, tantò magis, quàm cæteris mundi Principibus imminet, quanto suum imperium reliquorum imperijs amplius latiusque est, nam & si Pompeius Magnus (vt Plutarchus Apoh. lib. 4. refert) proclamauerit, plures adorare Solem orientem quàm occidentem. tamen postquam nos Hispani nouum hunc orbem occidentalium Indiarum inuenimus, apparuit plures occidentem quàm orientem Solem adorare.

Vnde vix inuenitur, qui laboribus susceptis, periculisque additis, non quasi mercedem rerum gestarum desideret gloriam. Ita Cicero 1. Offic. Vnde cùm hîc agatur de gloria & honore, quin ei Principi deferenda sit, qui grauioribus curis, laboribus, solicitudinibus ex munere à Deo sibi iniuncto subest, dubitare non oportet. Est autem ab ipso Deo Opt. Max. datum regnan di regen díve munus, iuxta illud Prouerbiorum cap. 8. Per me Reges regnant. Denique [92] tantus labor tàm grauis est, & consequenter tanto præmio saltem gloriæ & honoris dignus, vt ex multorum Philosophorum sententijs, Plutarchus illum librum nobis reliquerit, qui sic inscribitur: Sic vixeris, vt nemo te vixisse sentiat. Et, vt idem Plutarchus Apoph. lib. 7. refert, Epicuri sententia fuerit, obscuritatem esse bonum appetendum, vt vitam degere liceat in otio. Et Ouidius his arridet sic, dum cecinit lib. 3. de Trist.

Viue sine inuidia moles inglorius annos.

Facit, nam & clericorum statum quàm monachorum honoratior adeò esse edocemur,[93] quòd illi non vitæ contemplatiuæ tantùm, verùm etiam actiuæ inseruiunt, hi autem contemplatiuæ duntaxat, sicque in honoribus inferiores sunt, ita patet in c. leg. & cap. alia. 16. q. 1. & not. Ioan. Andr. in regul. delictum. de reg. iur. lib. 6. in Merc. col. 3. & glo. fin. in c. qualiter, in secundo, de accusat. dicens, quòd dignior est cœtus clericorum quàm monachorum, & tenent Domini. & Car. Alexandrin. in d. c. Episcopos. 17. dist. & glo. in c. religioso, in vers. exhiberi, de senten. excommunica. lib. 6. Ioan. Franc. de Ripa. lib. 2. respon. c. 2. num. 19. fol. 3. & Nicolaus Boërius in Tractatu de authoritate magni concilij additione 1. num. 84. vers. item etiam clerici seculares. Non aliter & Princeps noster potentissimus reliquis omnibus Principibus, vt præferatur in gloria, & in omnibus honoribus par est, quandoquidem grauioribus subest laboribus. Nam & de Agamemnone refert Plutarchus, quidam se Regum Ducumque fœlicissimum primariumque omnium Græcorum decus appellanti respondisse à Dijs immortalibus se ingentibus miserijs, curis & laboribus destinatum, vt sic appareat, & honorum comitem esse curam & laborem, & curarum laborumque comitem, & quasi iustam compensationem ac remunerationem esse, foreque semper honorem & gloriam. Vnde Horatius cecinit:

Nil sine labore magno vita mortalibus dedit.

Et alibi:

[94] *Dij nobis laboribus omnia vendunt. Qui studet optatam cursu*
contingere metam. Multa tulit fecitque puer sudauit & alsit.

[95] Quibus proximum est quod de Adriano Imperatore Plutarchus Apoph. lib. 6. scriptum reliquit, florum quendam hos versiculos in Cæsarem scripsisse:

Ego nolo Cæsar esse, Ambulare per Britannos, Scythicas pati pruinas.

Huic tamen Cæsar succinuit ita:

Ego nolo forus esse, Ambulare per tabernas, Latitare per popinas, Culices pati rotundos.

Curas denique Principum & cathenatos labores depinxit Seneca in Agamemnone, his versibus:

Nunquam placidam sceptra quietem, Certúmve suitenuêre diem. Alia ex alijs cura fatigat,
Vexatque animos noua tempestas. Non sic Lybicis syrtibus æquor Furit alternos voluere fluctus.

Idem in Hercule Oetheo:

Aurea rumpunt tecta quietem, Vigilesque tradit purpura noctes, O si
pateant pectora ditum, Quantos intus sublimis agit Fortuna metus.

Et Lucretius lib. 5. de nat. rer.

Nunc aurum & purpura curis Exercent hominum vitam, belloque fatigant.

Cùm ergò quò latiora & plura sunt regna, eò plures & grauiores curas, labores & molestias secum adferant, inque earum veluti compensationem honor & gloria Principibus concedatur, par est, vt quò maiora & plura sunt regna, eò plures & maiores gloria & honores arrogantur. Nec dubium est Hispaniarum **[11r]** Regem potentissimum ac dominum nostrum plures & ampliores regiones sub ditione & imperio suo temperare, quàm vllum alium mundi Principem.

Argvmentvm Octavvm.

Vbi vel plura [96] sunt vel maiora pericula, ibi maior beneficij remuneratio debetur, tex. in Auth. habita. C. ne filius pro patre. ibi, vitam suam multis periculis exponunt, nec dubium est, quin Princeps & quilibet alius quò maioribus subest periculis, eò plenius & pinguius sit remunerandus. l. semper. §. negotiatores. ff. de iure immunita. & §. quibusdam. eadem lege. & l. milites. & l. nec quidam. ibi, his solis, qui in expeditione occupati sunt. C. de testa. milita. §. his autem. Instit. eo. tit. l. diuus. ff. eo. & c. cum eo, de elect. lib. 6. facit C. de naut. fœnore. ferè pertotum. facit l. fin. C. de inoffic. test. sed Princeps ac Dominus noster potentissimus, quanto reliquis omnibus Principibus (siue illi Imperatores sint, siue Reges) plura & latiora regna habet, & gubernat (id quod euidentius magisque notorium est, quàm vlla demonstratione egeat) tantò maioribus subest periculis, teste Seneca in Troade:

Quoque fortuna altius Fuerit, [97] *atque leuauit humanas opes,*
Hoc se magis supprimere fœlicem decet, Variosque casus tremere.

Et Claudianus lib. 2. in Rufi.

Desinat elatis quisquam confidere rebus, Instabilesque Deos, ac lubrica numina discat.

Et idem in Epigram. satisfactionis ad Hadria.

In breuibus nunquam sese probat Aeolus vndis, Nec capit angustus Boreæ certamina collis,
Alpes ille quatit, Rodopæaque culmina quassat, Incumbit nunquam cœlestis flamma salictis,
Nec parui frutices iram meruêre Tonantis, Ingentes quercus, annosas fulminat ornos.

Et [98] Plutarchus Apoph. lib. 6. sic scriptum reliquit: Rex quidam, cuius nomen supprimitur nominari, alioqui dignissimus, quum ipsi porrigeretur diadema, tenuit aliquandiu manu, dixitque: O nobilem magis quàm fœlicem pannum, quem si quis penitus cognoscat, quàm multis periculis, solicitudinib. ac miserijs sit refertus, ne humi quidem iacentem tollere dignetur.

Et Ouid. lib. 3. de Trist.

Tu quoque formida nimium sublimia semper.

Et Claudianus de Sepulchro spe.

Magna repente ruunt, summa cadent subitò.

Et Horatius:

Excelsæ grauiore casu decidunt turres, Feriuntque summos fulgura montes.

Adde text. celebrem in l. principes. ibi, quos sępè sæua pericula vitæque interdum renunciatio. C. de princ. agen. in reb. lib. 12. vbi dicit, quòd ille renunciat vitæ, qui se supponit periculo. & text. sing. in l. vna. C. de cast l. omnium Palatinorum pecul. eo. lib. ibi, nec alieni sunt à puluere & labore castrorum, qui signa nostra comitantur. qui præstò sunt semper actibus, quos in tentos & eruditos studijs itinerum prolixitas, & expeditionum difficultas exercet. & glo. dicit not. de puluere, & benè dicit, & illi sciunt, qui diœtim experiuntur, in cuius testimonium Christus dicit Luc. 9. & 10. Exeuntes de ciuitatibus, etiam puluerem pedum vestrorum excutite. Et idem Matth. 16. Nec mirum, cùm omnis noster status super perpetuo motu consistat, vt inquit Imperator in Auth. de non alie. §. vt autem lex. coll. 2. & talis peregrinatio facit nos pauperes, vt Auth. de exhibend reis. in princ. & ibi glos. in vers. aguntur. coll. 5. quia nullam amicitiam, vt inquit Seneca, peregrini acquirunt. & facit text. in l. 1. de Castren. & minister. lib. 12. & l. fi. de tyro. & l. 1. de diuersis offic. & in Auth. de tab. §. si verò indignus. coll. 4 cōcordat. c. cùm sit ars de æta. & quali. Vnde glo. in d. §. si verò indignus. in verb. cautè alle. illud Sal. quòd melior est bucella panis sicca cum gaudio, quàm tota domus plena victimis cum iurgio. §. ne aut. in Auth. de iudi. col. 6. vbi gloss. alleg. illud Catonis, si labor in damno est, crescit mortalis egestas, & virtuosis præmia sunt danda, & facit bonus text. in l. 1. C. de princip. agen. in rebus. ibi, sed is, qui ordine stipendiorum & laborum meritò ad gradum militiæ sequebatur. & in l. 1. ibi, eos enim ad hæc officia volumus aspirare, quorum labores scholæ agentium in rebus testimonio comprobantur. C. de prin. agen. in rebus. & in l. fin. §. viri etiam ibi, hoc etiam non corroborantes intuitu laborum, quos multos longo prolixoque tempore pertulerunt. C. de dec. lib. 10. & ideò post labores victoriæ expectamus palmam, vt lætitiæ publ. l. 1. quam Princeps pollicetur nobis dare. l. 1. C. de prin. agentibus in rebus ibi, post palmam laboris, & meriti principatus honore remuneramus. Gætera curialium pericula & damna, vide per Aeneam Siluium in Epi. de miserijs curialium. & tex. in §. Romani verò Cardinales. ibi, actu in curia suis officijs insistentes. tit. de causis in pragmatica sanctio. Denique magni Principes & Monarchæ subsunt ingentibus timoribus atque periculis, qualis est nauigatio & belligeratio, & similia, teste Propert. lib. 3. Eleg.

Nunc maris in tantum ventis iactamur, & hostem
Quærimus, atque armis nectimus arma noua.

Et Iuuen. Satyr. 14.

Tantis parta malis, cura maiore metuque Seruantur.

Cùm ergò Principes quò maiores sunt, eò grauioribus periculis subiecti sint, eaque pericula iusta honoris potissimùm & gloriæ remunerationem sint condigna, consequens est, vt Hispaniarum Rex & dominus noster poten-[[11]v]tissimus, vt reliquos omnes orbis Principes (siue illi reges sint, siue Imperatores) imperij & ditionis magnitudine excellit, ita honore & gloria in omni loco & consessu, in omnibus denique rebus antecedat.

Argvmentvm Nonvm.

Bonvm quo communius eo dignius est, eumque qui tale bonum sic communius & vniuersalius in genus humanum confert digniorem reddit, vt per Alphonsum Guerreri. in spe. Principum c. 54. nu. 41. [99] & qui bonum efficit aut operatur in plures, maiore præmio dignus est, quàm qui id in pauciores efficeret, l. nuper. C. de nat. liberis. non secus quàm ex diuerso, qui pluribus nocet grauius peccat & punitur, quàm si paucioribus noceret. l. Athletas. §. ait prætor. ff. de his. qui notantur infamia. auth. vt iudices sine quoquo

suffragio. §. eos aut. l. quicumque. §. fi. C. de hæreticis l. 2. ff. de priuatis delictis. & Institut. si quadrupl. pauperiem fecisse dicatur. in fine principij. sed Hispaniarum Rex ac Dominus noster potentissimus vt pluribus præest tam regionibus, quàm personis, id quod plusquam manifestum est, ita pluribus quoque prodesse, profuisse & profuturum intelligitur. [100] Principatum. n. suum & legitimi cuiusque Principis, non tam ad suam quàm ad suorum ciuium vtilitatem inuentum esse & pertinuisse diuinus Plato author est, quod etiam docemur à Cicerone primo Officiorum, & sanctus Irenæus lib. 5. contra hæreses, & Alphonsus Guerrer. c. 54. num. 52. versiculo, item notate in thesauro Christianæ religionis. & beatus Thomas in opusculo 21. ad ducissam Brabantiæ. & Nicolaus Boerius in tractatu de authoritate magni concilij, additione 1. num. 131. & Arist. 5. Politicorum. glo. & Abbas. in Clementina vnica, de baptismo. Lucas de Penna in l. militaribus. C. decurionibus. lib. 10. Albericus de Rosatis & alij in l. decernimus. C. de Episc. & cle. Bar. in tract. de reg. ciui. Vnde sanctus Thomas in loco suprà citato ita ait: Considerare debetis, quod Principes terrarum sunt à Deo instituti, non quidem vt propria lucra quærant, sed vt communem populi vtilitatem procurent, in reprehensionem enim quorundam Principum dicitur Eze. c. 34. Principes eius in medio eius quasi lupi rapaces, positi ad effundendum sanguinem, & ad quærendas animas, & auaritiæ lucra sequenda. Et alibi dicitur per quendam Prophetam, Væ pastoribus Israel, qui pascebant semetipsos. [101] His arridet quòd Plutarchus Apoph. lib. 4. de Antigono Macedonum rege scriptum reliquit, qui quodam dicente omnia regibus honesta iustaque esse, sunt per Iouem, inquit, Barbarorum duntaxat regibus, at nobis ea duntaxat honesta sunt, quæ honesta sunt, & ea tantùm iusta quæ iusta sunt, grauiter retulit adulatricem vocem, volentis omnia licere regibus. Non. n. rex est honesti iustique regula, sed honesti iustique minister est. atque vtinam similes voces non audiant Christia norum aures, aut si audiant, simili seueritate reijciant, quid. n. aliud dicunt qui occinunt, quod Principi placuit, legis vigorem habet, qui negant Principem teneri legibus, qui tribuunt illi geminam potestatem, ordinatam & absolutam, quarum altera poscit quod leges, pacta, & fœdera postulant, altera quodcunque libuit. Ista sunt verba Erasmi Roterodami in expositione illius sententiæ Antigoni regis. Denique Cicero lib. 1. Officiorum ita ait, Omnino qui reipublicæ præsunt duo Platonis præcepta teneant, vnum, vt vtilitatem ciuium sic tueantur, vt quidquid agant ad eam referant, obliti commodorum suorum, Alterum vt totum corpus Reipublicæ curent, ne cùm partem aliquam tuentur, reliquas deserant. vt enim tutela, sic procuratio reipublicæ ad vtilitatem eorum qui commissi sunt, non ad eorum quibus commissa est, gerenda est. Itaque [102] (vt & Alphonsus Guerrerius, vbi suprà expressit num. 52. & est sententia S. Irenæi & Beati Thomæ & Platonis & Ciceronis & Antigoni regis & Erasmi & Nicolai Boërij, & Bartoli, & Lucæ de Penna, & aliorum de quibus suprà mentionem habuimus) regnum non est propter regem, sed rex propter regnum, vel propter regni ciuiúmvé vtilitatem. [103] Vnde regum creandorum originem ex iure gentium processisse bellorum calamitatibus iniuriam, rapinarum, violentiarum impetus, internecionum, seditionum, rixarumque vitandarum causa scripserunt Bal. in l. ex hoc iure. ff. de iust. & iure. Alphonsus Guerrerius in d. c. 54. Idem Bal. in tractatu Schismatis, quasi impossibile sit, aut parum commodum sit viuere sine regibus & magistratibus, in l. 2. §. post originem. ff. de iust. & iure. & in auth. vt omnes obediant iudicibus, notatur per glo. in l. 2. §. pen. ff. de orig. iuris. & in l. 1. ff. de iuris. om. iudi. vbi plenè per Doct. & per Paridem de Puteo in tract. de synod. tit. de excessibus regum. Sunt [104] tamen qui velint regna esse de iure diuino, iuxta illIiud prouerbium c. 8. Per me reges regnant, & legum

conditores iusta decernunt. & iuxta illud Demosthenis per Iureconsultum relatum in l. 2. ff. de legi. dum ait, legem esse inuentionem quandam & donum Dei. Cumque lex, rex aut regina esse dicatur, ab ipso Deo Opt. Max. reges dati esse videntur ad præmium bonorum, & pœnam malefactorum. c. magnum. 11. q. 1. vb Sanc. Ambrosius ait, magnum quidem & speciale documentum esse, quo Christiani viri sublimioribus potestatibus docerentur debere esse subiecti, ne quis constitutionem terreni regis putet esse non soluendam, si .n. censum filius Dei soluit, quis tu tantus es, qui putas esse non soluendo. Denique Petrus Apostolus Epi. 1. c. 2. sic scripsit, Estote subditi Dominis vestris siue **[12r]** regi quasi præ excellenti, siue ducibus tanquam ab eo missis ad vindictam malefactorum, laudem verò bonorum. Et Paulus Apostolus ad Roma. c. 13. non est. n. potestas nisi à Deo, facit c. non frustra. 13. q. 5. Et generale videtur pactum societatis humanæ obtemperare principibus c. quid culpatur. 23. q. 1. Et corregis dicitur esse in manu Dei, vt in Epistola inter claras. C. de summa Trini. & fide catho. & dicit Hieronymus in c. Regnum. 23. q. 5. principibus, & potestatibus fidem & reuerentiam seruari oportet, quam qui non exhibuerit apud Deum præmia inuenire non poterit, facit etiam, quod notatur in l. fi. C. de exactionibus tributo. lib. 10. Apostolus etiam ad Titum scribit 3. cap. Admone illos principibus & potestatibus subditos esse. & Esdræ 3. 4. ca. dicitur, Rex autem super omnia dominatur, & præcellit, & cætera. & principes sacerdotes constituebant ex commissione diuina duces, pro vt habetur Exo. 28. de Moyse Hebræorum duce, qui constituit Aaron Fratrem suum sacerdotem. & de Iuda Machabeorum duce, qui elegit sacerdotes sine macula, voluntatem habentes in lege Dei, vt mandarent sancta, vt habetur in primo libro Machabeorum c. 4. & prælatus electus & confirmatus non debet administrare, donec fecerit regi reuerentiam, notatur in c. cum longe. & in c. lectis. 63. distin. & in c. Abbates. 18. q. 3. vide Henri. in c. nobis. de iure patrona. pro rege etiam orandum est exemplo Baruc. cap. 1. vbi dicit, orate pro vita Nabuchodonosor regis Babylonis, & pro vita Balthasar filij eius, vt sint dies eorum, sicut dies cœli super terram, & cætera. & Apostolus ad Timotheum capit. 2. dicit, obsecro igitur primo omnium fieri obsecrationes, orationes, &c. pro Regibus, &c. & quod Dominus noster Iesus Christus Pilato respondit dicens, non haberes potestatem aduersum me vllam, nisi datum esset tibi desuper. Quibus verbis planè significauit omnem iudicum regúmue potestatem à Deo esse. Imperium [105] enim & regnum nihil aliud est quàm iurisdictio, vt in prin. Inst. de perpe. & temp. act. verb. Imperium. & in l. 1. ff. de consti. principum, & l. 2. tit. 15. par. 4. Et ideò in veteri Testamento liber ille qui Iudicum inscribitur, magna ex parte circa reges versatur, & tamen Iudicum inscribitur, quasi Iudices, & Reges pro eodem accipiantur. Regum enim appellatio lata est, comprehenditque sub se tàm Iudices quàm omnes reliquos Reipublicæ regentes. Vnde Cicero lib. 1. Epist. fam. ad Lentulum ait, Quales in Republica Principes essent, taleis reliquos solere esse ciues.

Et Claudianus sic cecinit:

Nec tam inflectere sensus humanos edicta valent, Quàm
vita regentis. Mobile semper mutatur cum Principe vulgus.

Et Horatius Oda 4. lib. 3.

Diuosque, mortalesque turbas
Imperio regit vnus æquo.

Et [106] Guerrer. vbi suprà c. 84. hac in re scripsit verba sequentia. Et est notandum quòd gentes prius quàm reges essent, regnabant in puritate prima & sola naturæ. Ideo dixit Bal. in l. 2. ff. de origi. iuris. quod in Principio vrbis conditæ populus orbis non habebat legem, sed

habebat regem. &. quòd omnes reges habent supremam potestatem, vt dixit Innocentius in c. cum P. tabellio, de fide instrum. & manu regia, id est, arbitrio regio omnia gubernabantur. [107] Adduco etiam Hostiens. Innocen. Io. Andreæ. & Abbatem in c. licet ex suscepto, de foro compe. vbi referunt, à principio Deum creasse cœlum, & terram, & omnia quæ in eis sunt, angelicam, & humanam naturam, spiritualia, & temporalia, quæ per se ipsum regit, sicut factor suam rem gubernare solet, & hominem quoque fecit, præcepta dedit, & transgredienti pœnam imposuit per se ipsum, id est, Adæ, & Euæ Gen. 3. mulieri verò dixit, & cæt. vt ibi. Adæ vero dixit, &c. & qualiter etiam per se ipsum Caym puniuit, & Iameh, & quosdam alios Cene. 4. & 5. & sic Deus rexit mundum per seipsum vsque ad Noe, & tempore Noe cæpit Deus creaturas suas regere per ministros, quorum primus fuit Noe, cui Dominus gubernationem archæ sibi dedit, per quam Ecclesia significatur, Gene. 5. & 7. nam Noe, & filijs rectorem, & legem dedit, Gene. 9. vbi licet non legatur, sacerdos fuit, & officium sacerdotis exercuit statim post egressum archæ, ante quàm leges populo daret, Gene. 8. ædificauit autem Noe, &c. quod officium sacerdotis simul Abel, & Caym primò fecerant. In hac autem vicaria successerunt Patriarchæ, Reges, Iudices, Sacerdotes, & alij, qui pro tempore fuerunt in regimine populi Iudæorum, & sic durauit vsque ad Christum, qui fuit naturalis Dominus, & rex noster, de quo dicit Psalmista: Deus iudicium tuum regi da. ita quæ ex suprà dictis concludo, quòd si consideramus causam primariam, & immediatam, Reges sunt de iure diuino, & procedunt à Deo, cùm sit rex regum. aut consideramus causam mediatam, & tunc sunt de iure gentium, & ad prædicta vide Oldra. consi. 69. & Ancha. in consi. 339. vbi dicit, Regna iure gentium distincta sunt, & reges etiam iure diuino cœperunt. Quibus concinunt verba Boetij Metro. 5. lib. 1. sic canentis:

Ostelliferi conditor orbis,[108] *Qui perpetuo nexus solio Rapido cœlum*
turbine versas, Legemque pati sydera cogis: Omnia certo fine gubernas.

Et Horatius Oda 4. lib. 3.

Diuosque, mortalesque turbas Imperio regit vnus æquo.

Et Virgilius Eclog. 8.

Nec curare Deum credis mortalia quemquam.

[[12]v]

Et idem Virgilius:

At sperate Deos memores fandi atque nefandi.

Et Titus Calfurnius Ecloga 4.

Qui populos vrbemque regit pacemque togatam.

Et Boëtius Metro. 6. lib. 4.

Sedet interea conditor altus, Regumque regens flectit habenas
Rex & Dominus, fons & origo, Lex, & sapiens arbiter æqui.

Et Sillius Italicus lib. 6. Bel. pu.

Iustitiæ rectique dator qui cuncta gubernas.

Et Statius lib. 5. Theba.

Cuncta hæc Superûm demissa. suprema Mente fluunt.

Et Manilius lib. 1. Astrono.

Ac mihi tàm præsens ratio non vlla videtur, Qua pateat mundum diuino nomine verti.

Et Boëtius Metro. 9. lib. 5.

O qui perpetua mundum ratione gubernas.

Denique [109] isthæc omnia eò pertinent, vt Deus tanquam causa vniuersalis omnibus rebus insit, siue aëris, siue ignis, siue pelagi, siue terrarum: nam nihil in orbe fit, aut homines agunt, nisi Dei voluntate, teste Lucano lib. 9. belli ciuilis, dum ait:

Nil agimus nisi sponte Dei.

Item eò pertinent vt quid quid agunt, siue homines, siue bruta, siue reliqua omnia animantia, vel inanimata, quæ mari, cœlo terráve continentur ad omne quasi nutu & iussu Dei facta videantur, ex sententia Ouid. lib. 4. de Tristibus, sic canentis:

Nil ita sublime est supraque pericula tendit, Non sit vt inferius, suppositumque Deo.

Et vt Iustinianus Imperator in l. 1. de vetere iure enucleando C. ait, omnia meritò nostra facimus, quibus authoritatem impartimur. Ad idem l. lege obuenire. ff. de verbo. signif. & l. 1. §. penult. & final. ff. de lega. 3. & text. elegans in l. vnum ex familia. §. si de Falcidia. ff. de lega. 2. l. conficiuntur. in princ. ff. de iure Codicillorum. Qua ratione domos, templa, vasa, vestes, imagines, picturas, & similia, non tàm ipsi artifices quàm domini, quorum iussu[110] & impensa fiunt fecisse videntur, teste Martiali lib. 8. Epigram. sic dicentis:

Qui fingit sacros auro vel marmore vultus, Non facit ille Deos, qui rogat ille facit.

Ergò [111] quòd Reges à Deo sint dati vel creati, in hunc sensum & defendi & accipi oportet, quòd mente ipsius tacita tacitoque eius iussu, permissu vel imperio dentur, fiant, creentur, eligantur ab hominibus. [112] Constat enim, neminem vnquam mortalium Deum oculis corporeis vidisse, teste Ioanne Euangelista Epist. 4. dum ait: Qui non diligit fratrem suum, quem videt, quomodo diliget Deum, quem non videt? Item & in alium sensum accipere possumus. Reges datos esse ab ipso Deo optimo maximo, nempè, quòd ipse Deus in omnibus, siue rebus, siue actionibus, concurrat vel præcurrat mouens & regens, quasi nihil vnquam creatorum ad quicquam agendum moueatur, nisi inspirante Deo. Vnde Manilius lib. 1. Astrono.

Hoc opus immensi constructumque corpore mundi, Membraque naturæ
diuersa condita forma Aëris atque ignis, terræ pelagique iacentis, Vis animo
diuina regit, sacroque meatu Conspirat Deus, & tacita ratione gubernat.

Et Lucanus his concinit lib. 9. belli ciuilis, dum ait:

Iuppiter est quodcunque vides, quodcunque moueris.

Denique [113] illa demùm est perfecta & certa hominum cognitio & notitia, quæ percipitur aliquo ex quinque sensibus corporeis, nempè, per visum, per auditum, per gustum, per tactum, per odoratum. [114] Vnde testes de ijs tantùm, quæ aliquo ex his quinque sensibus corporeis percipiunt & comprehendunt, debent testificari, nec certam aut idoneam rationem suæ dispositionis reddere intelliguntur, nisi cùm eam reddunt, quæ talibus sensibus corporeis colligitur. l. testium, vbi tradunt communiter Doct. C. de testib. qua dere per gloss. in l. 2. §. idem labeo. 1. ff. de aqua pluuia arcenda. Dec. cons. 354. in casu proposito numer. 1. Petrus Paulus Parisius cons. 33. colum. 1. lib. 2. Petr. Philipp. Corneus cons. 18. in nomine domini, lib. 2. num. 4. Fulg. in l. si non speciali. C. de testam. vbi Bart. Salic. Paul. Castr. Benedictus de Plumbino, Alexand. & Cynus num. 6. & Pet. Philippus Corneus eod. num. 6. & Ias. in 1. & 3. notab. Bart. Ioan. de Imol. & Paul. Castr. in d. §. idem labeo. & Ludouicus Pontanus in d. l. si non speciali. Vnde & si reges iure diuino regnare dicantur ex sententia eorum, quos suprà retulimus, vel iure gentium, vt placuit ijs, quos etiam similiter adduximus, sitque etiam tertia eorum sententia, qui contendunt id iure ciuili fieri, vt per Paridem de Puteo in tracta. de synd. titu. de excessibus regum. [115] Tamen si

certiorem rationem sequamur, reperiemus huiusmodi sententias inter sese non tàm sensu quàm verbis distare. nam simul atque quædam ciuitas regem sibi delegit, is sanè rex est ex mero illius ciuitatis consensu & actu seu actione, electione de electu, vel concessione, qua ratione iure ciuili, id est, illius ciuitatis is rex esse intelligetur, arg. l. omnes populi. l. ius autem ciuile. ff. de iust. & iure. §. ius autem gentium. Instit. eod. tit. [116] Sed & is iure etiam gentium rex illius ciuitatis non congruè aut ineptè dicetur. Quandoquidem ius gentium esse intelligitur, non id modò, quod ab omnibus omninò gentibus peræquè obseruatur, sed etiam id, quod ab earum plerisque admissum est. Quinimò etiam si non à gentium plerisque receptum sit, sed tantùm à plerisque earumque honestis legibus & moribus reguntur, adhuc dicitur esse iurisgentium, vt in d. l. omnes populi, & d. §. ius autem gentium, & diximus plenè lib. 1. de successionum progressu **[13r]** in præfa. Nec dubium est quin pleræque gentium, quæ honestis legibus & moribus reguntur, Regibus gubernentur. Vnde tale gubernandi ius ditioque & imperium à iure gentium, vt descendere videatur par est. Sed & à iure diuino similiter descendere non inscitè intelligemus, in eum modum, de quo suprà mentionem habuimus. [117] Dummodò reges generaliter accipiamus, eamque vocem ad omnes & quoslibet omninò regentes referamus (qualeis hodie sunt Duces Venetorum, vel Genuensium, vel Pisanorum, & similium. Et qualeis olim erant consules Romanorum, & Rectores Carthaginensium seu Pœnorum, & similium. (Hi etenim omnes & similes legitimi Reges, Regentes, Rectores, Principes, Iudices, Imperatores, quocunque nomine aut voce nuncupentur, non propter se aut suam vtilitatem, sed propter ciues ciuiúmve vtilitatem creati, delecti, aut dati intelliguntur, ad similitudinem ac imaginem tutelæ minorum, quæ est vis ac potestas in capitibus liberis ad tuendos eos, qui aliter se tueri commodè nequirent. l. 1. ff. de tutelis in prin. Instit. eod. tit. vt suprà plenius ostendimus. [118] Nam vt tutela inuenta fuit ad tuendum eum, qui se per ætatem tueri non potest, vt in dictis legib. ita & regnum ad tuendos eos, qui vel per ætatem, vel senium, vel morbum corporum, vel animorum, vel sexum, vel imbecillitatem sese aduersus potentiores tueri non possunt, inuentum datumque fuit, sicque humanis necessitatibus id exigentibus. ita Bald. in d. l. ex hoc iure, videtur sentire, & etiam in suo consilio schismatis. & Alphonsus Guerrerius cap. 54. in suo Thesauro relig. Christi. in prin.

Denique [119] vt Cicero in Lælio testatur, sic nos nati videmur, vt inter nos esset societas quædam. Id quod idem Cicero repetit 4. de finibus his verbis: Hoc solum animal homo natum est pudoris ac verecundiæ particeps, appetens coniunctionem hominum ac societatem. Nec dubium est, quin hæc societas ac communio seu familiaritas soleat parere discordias. l. cùm pater. §. dulcissimis. ff. de lega. 2. [120] Est enim ingenium humanum procliue ad dissentiendum, iuxta illud Virgilij:

Scinditur incertum studia in contraria vulgus.

Et Sillius Italicus lib. 9.

Discordia demens Intrauit cœlos, superosque ad bella coëgit.

Cumque natura ita comparatum sit, vt omnis sibi melius quàm alteri esse malit, vt Terentius author est, & probat elegans text. in l. si voluntate. C. de rescin. vendi. necessum fuit esse & præesse, qui huiuscemodi discordias ac lites componeret, ne ad arma necesque passim ciues prosilirent ac furerent. Ergò & humana necessitas, & naturalis appetitus societatis (est enim homo secundum Philosophum animal sociabile) peperit hominum vitam socialem atque politicam, societas discordiam, dissensum, discordia principatum iuridicamque potestatem ciuilem, & in hunc sensum dici potest, regnum esse de iure naturali & gentium. & ita

intellige d. l. 2. ad princ. ff. de orig. iuris. cum supr. alleg. verùm is principatus naturaliter loquendo descendit immediatè ab hominum concessione, facto vel delectu concurrente, Dei permissu & ordinatione, secundum ea, quæ proposuimus, potest tamen quotidiè ferè (& non rarò expedit) mutari & variari quo ad regentium personas, quo ad tempora, loca, causas modosque regendi & administrandi. c. non debet, de consang. & affini. d. l. 2. §. sed cùm paulatim.

[121] Qua in re accipimus principatum pro quolibet magistratu, & sic in genere, iuxta l. magistratibus. ff. de iur. om. iud. & iuxta illud Ciceronis 3. de legib. magistratus lex est loquens. Et rursus idem Cicero ibi. magistratibus opus est, sine quorum prudentia ac diligentia ciuitas esse non potest, quorum descriptione omnis Reipublicæ moderatio continetur. neque ijs solùm præscribendus est imperandi, sed etiam ciuibus obtemperandi modus. Ita que populus sine Imperatore, sine Rege, sine Duce, sine Comite, sine Marchione in specie sumptis consistere & potest & non rarò solet, (sunt. n. varijs in orbis regionibus, varia non solùm regentium nomina, sed & potestas, vis, imperium ac ditio) Cærerùm sine vllo omninò magistratu, qui vel ad omnes causas & lites delectus esset, vel saltem quando exorirentur, is ad eas sedandas & definiendas deligeretur, consistere vix posset, quin is mos, & viuendi ritus, & modus planè à iure gentium dissideret aut aduersaretur, & iuri naturæ quatenus peculiariter conuenit hominibus. [122] Quamuis enim reliquis animantibus brutis is magistratus opus non sit, quippè quæ ex rapto plerunque viuant, famis necessitate cogente. tamen victum quærunt ex rapto & violentia in animal diuersarum specierum illata, non ex illata in animal eiusdem speciei, vt Horatius author est, & Plutarchus in opere illo, quod in scribitur, an Brutis ratio insit. Cæterùm cùm Deus Opt. Max. (iuxta illud Psalmistæ, omnia subiecisti sub pedibus eius) omnia huius mundi hominibus concesserit, hinc fit, vt homo in hominem non rarò impetum faciant violentiæ, iuxta illud Ouidij:

Non hospes ab hospite tutus, viuitur ex rapto.

Denique violentiam inferre in animal diuersæ speciei fas est, fuitque semper tamque hominibus concessum quàm reliquis animantibus vsitatum, & peculiare ac natura insitum. Nam vt hominib. impetum facere liberum est in omne genus Brutorum, siue illa volucria sint, siue terrestria, siue squamea, vel aquatilis turba, iuxta illud: Omnia subiecisti, &c. ita quoque & Brutis in diuersæ speciei [[13]v] animalia natura insitum est prædam facere, quorum pleraque ex rapto viuunt, præsertim volatilia & etiam squamea turba, & ex quadrupedum genere non pauca, vt vrsi, leones, lupi, vulpes, canes, cati, & similes, sed in animal eiusdem speciei, aut nunquam, aut sanè per rarò impetum, aut prædam faciunt, homines autem in reliquos homines frequenter. Ergò principatus, qui (vt iam ostendimus) ad conseruationem speciei fuit inuentus, necessarius fuit in hominibus, ne eorum imbecilliores à fortioribus opprimentur. non sic in reliquis animantibus, quæ, vt prædam in alterum animal suæmet speciei non exercent, ita & principe aut moderatore suæmet speciei non egent, sicque leo non præest leoni, non vrsus vrso, taurúsve tauro, aut equus equo. Non quoque aquila aquilæ, miluus miluo, accipiter accipitri, aut columba columbæ. Nec delphin præest delphino, aut cætera id genus. Quæ omnia eò pertinent, vt intelligatur principatum non esse de iure naturali, prout vox conuenit omnibus animantibus, iuxta l. 2. ff. de iust. & iur. & in pr. Inst. de iure nat. sed esse de iure naturæ, prout conuenit solis hominibus, quod peculiari nomine ius gentium appellatur, vt in dictis legib. non quoque esse de iure diuino, nisi quatenus illud ius cum omnibus rebus humanis concurrit, quasi causa vniuersalis, vt iam ostendimus. Quòd de iure naturæ sit principatus intellige, vt illicò subijciam.

Cùm ergò (vt è diuerticulo ad viam redeamus) qui pluribus prodest, maiore præmio gloriæ & honoris dignus sit, quàm qui paucioribus prodest, cumque principatus ad subditorum duntaxat, non etiam ad principum vtilitatem inuentus sit, sequitur, vt qui pluribus latioribusque principatibus à Deo & hominibus præfectus fuerit, is pluribus hominibus profuturus sit, ne aliter peccatum in principe præsumatur contra l. meritò. ff. pro socio. præsertim cùm vt Ouid. cecinit:

Omne animi vitium tantò conspectius inse Crimen habet, quantò maior qui peccat habetur.

Vnde cùm Princeps ac Dominus noster Rex Hispaniarum potentissimus longè pluribus regionib. & principatibus præsit, quàm vllus totius orbis Princeps, sicque longè numerosiori mortalium turbæ profuturus sit, prosit, profueritque semper, par est, vt in gloriæ & honoris præmio reliquis principibus præferatur.

Denique videndum est, [123] cùm principatus esse iuris naturæ vel gentium dixerimus, an sub principe viuere omnibus hominibus necessum sit? quod videtur iuxta c. 2. de maio. & obe. & iuxta illud Pauli Apostoli: Omnis anima (inquit) superioribus potestatibus subdita sit. Sed illud quoad spiritualia habet vim præcepti, sed quò ad temporalia vel non procedit, vel vim tantùm consilij habet, nam ius naturale est naturalis quædam inclinatio, & appetitus nullam inducens compulsionem præcisam aut coactionem, vt dixi.

Et ius gentium est commutabile, nec vnquam, quò ad omnes homines induxit necessitatem præcisam, sicque capti qui iure gentium serui fiunt capientium. tamen inter Christianos non ita fit. & sic in alijs, vt plenè diximus de succ. progr. in præfa. ergò si in aliqua ciuitate libera ciues conuenirent, ne vllum haberent principem, magistratum aut iudicem, sed quod quando inter duos conciues, vel inter plures esset lis ciuilis, vel criminalis, tunc reliqui conciues iudices aut arbitri essent illius litis, talis conuentio & regimen proculdubio valeret. nec video quid possit huic rei impedimento esse, idque probatum est, quia omnia censentur permissa, quæ non reperiuntur nominatim prohibita. l. nec non. §. quod eis. ff. ex quib. caus. maiores. l. super statuas. C. de religi. l. altius. C. de serui. & hæc est illa naturalis libertas hominibus à Deo optimo maximo data. l. libertas. ff. de statu hominum. §. libertas. Instit. de iure personarum. l. quod attinet. ff. de regulis iuris. sed talem conuentionem, aut regimen nullus vnquam inueniet prohibitam iure diuino, naturali, vel gentium: ergò remanet libera, & sub arbitrio cuiusque populi liberi, qui ius ciuile sibi possit hodie adoptare, & cras repudiare, iuxta §. sed naturalia. Inst. de iure nat. l. omnes populi. ff. de iust. & iure. quod multum nota, quia de his vidi valentissimos Doctores hæsitare. & in contrarium inclinat Dominic. Sotus Theologorum nostræ tempestatis disertissimus de iust. & iure. pro nobis illud Domini: Omnia subiecisti sub pedibus eius, & cuius rei sensus est, non solùm hominem nulli subesse, sed ex diuerso homini reliqua omnia præter hominem alterum subesse.

Argvmentvm Decimvm.

Qvo maiorem [124] in genus humanum administrationem quis habet, eò dignior, sublimior & eminentior omni loco, sede, gloria, & honore intelligitur. text. & ibi Lucas de Penna in l. 2. C. vt dignitatis ordo seruetur. & l. final. ibi, in ipso tamen actu. C. de Decuri. lib. 10. facit l. benè à Zenone. C. de quadri. præscript. ibi, qui enim suis consilijs suisque laboribus pro toto orbe terrarum die noctuque laborant, quare non habeant dignam sua prærogatiua fortunam. id quod notat. Saly. ibi 9. not. l. ex agentibus. & ibi Gloss. in verbo, posteriores. C. de pri. agen. in rebus. lib. 12. & in l. 1. C. de proxi. sacro. scri. eodem lib. Nicolaus

Boërius de auth. mag. cons. add. 1. nu. 142. vers. præterea non solùm ratione. [125] Vnde tàm ipse, quàm Ioannes de Platea, in l. 1. suprà iam alleg. contendunt Doctores actu legentes reliquis, qui actu non legunt, præferendas esse, quod & tenet idem Ioann. de Platea, [14r] in l. 1. C. de consulibus. Denique summus honor est in Reipublicæ administratione, tantoque sublimior quanto ea administratio, & Reipublicæ cura amplior, & latior est. l. honor. in prin. ff. de muner. & hon. gl. in l. 1. C. de mune. & hono. lib. 11. edocet Andr. Barb. ad Bald. in feudis, tit. quibus mod. feud. amit. in verb. carebit. sed Rex ac dominus noster immensas innumerasque regionum administrationes, plures sanè & latiores, quàm reliqui omnes Principes habet, vt euidentius est, quàm vlla comprobatione egeat, nullique ignotum, qui rerum non sit inexpertus: ergò vt reliquos omnes Principes antecellat, par est, præsertim cùm tales administrationes, ditiones, regna, imperia, ab ipso Deo opt. max. sibi data fuisse intelligantur, iuxta illud Prouerbiorum c. 8. Per me Reges regnant. Et Apostolus ad Romanos c. 13. Non est, inquit, potestas, nisi à Deo. cùm ijs, quæ iam suprà congessimus.

Argvmentvm Vndecimvm.

Qvi præest [126] loco digniori is dignior, sublimior, excellentiorque esse intelligitur. Ita tradunt Nicol. Boërius in d. tracta. de aut. mag. cons. add. 1. num. 149. vers. præterea etiam, & fortius post Ioan. de Platea, quem allegat in l. 2. C. vt dignitatis ordo ser. lib. 10. vnde præfectus vrbis dicitur maior dignitate, quàm reliqui magistratus Romanæ ditioni & imperio subiecti, vt per Gloss. & Doct. in rub. ff. de offic. præfe. vrbis. l. 1. C. de Silenti. vbi Ioan. de Platea, & l. 1. C. de præp. lab. lib. 12. facit l. ius Senatorum, de digni. & l. municipes. ff. de municip. ibi, quibus summa Reipublicæ commissa est, & in dictis locis tradunt communiter Doctores ratione loci & administrationis (hoc est loci vbi administrat) quem esse præferendum. facit l. quilibet. C. de decurio. lib. 10. ibi non solùm à vobis, quibus propter loci dignitatem rerum summa commissa est. & ibi Bald. edocet, tantò maiorem esse Officialem, quantò digniori loco præest, facit l. 1. & quæ ibi plenè dixerunt Doct. C. de priuileg. vrbis Roma. lib. 12. & fuit sententia Innocentij in c. 3. de sepultu. & Cardi. Alexand. qui etiam, vt refert Nicolaus Boërius, vbi suprà, & nu. 100. ait, Officialem in ciuitate administrantem præferendum esse ei, qui in vico administraret. [127] Nam & secundum eundem Nicolaum ibi ratione officij filius præfertur patri suo, vt per Valerium Maximum in lib. 2. ad finem de instit. antiquis Simo. de Bur. in Proœmio Clemen. Alexand. in add. ad Bar. in l. 1. ff. de obseq. Aulus Gell. in noctibus atti. lib. 2. c. 2. & facit l. nam quod. ff. ad Trebell l. minimè. ff. de reli. & sump. funerum. [128] Id, quod in actibus publicis ita definitum fuisse ait Aulus Gellius, vbi suprà in persona præsidis Cretæ prouinciæ, & rursus Romæ in persona Fabij silij Maximi, & attingit Bartholomæus Soci. in l. cùm quid. colum. 3. ff. si cer. peta. post Areti ibi. [129] Et ciues (vt ad viam redeamus) oriundos ex vrbe splendida nobiles esse attestatur Lucas de Penna in l. mulieres, colum. 3. C. de dignit. lib. 12. sentiens non ita esse in ijs, qui vicijs aut villis orirentur, tanti momenti esse, iudicans loci dignitatem & sublimitatem. facit 40. distin. c. nos qui. & c. illud. & c. Adam. & ff. de excusa. tuto. l. non tantùm. §. 1. & C. de vi publica. l. seruos. in 2. responso. & l. in vrbe. ff. de statu hominum. Quum [130] ergò qui præest loco digniori, is dignior, sublimior & anteponendus esse intelligatur, cumque Rex ac Dominus noster Hispaniarum regionibus præsit, quæ cùm alijs nominibus, tùm eò potissimum quòd in ea Christi Domini ac Redemptoris nostri vera fides & dogma integra, intacta, inuiolataque permanet, qua in re reliquas omnes orbis prouincias

(quæ nostræ tempestatis calamitas, miseria, & infœlicitas à lachrymis minimè temperanda est) superare vix est, vt non longè videatur, reliquum est, vt qui princeps ei præfuerit, is reliquis omnibus mundi Principibus potior sublimiorque esse intelligatur.

Nec mirum aut nouum est habitam loci rationem, [131] quò ad dignitatem, qua de egimus magni esse momenti, quandoquidem loci consideratio potens est ad rerum naturas mutandas, quò ad iuris effectus, quale est, cùm pecunia loco circumscripta est, quo casu ob solam loci considerationem loco speciei habetur, & si loco generis sit, quando certo loco circumscripta non est, vt in l. incendium. C. si cert. petat. vbi not. omnes Doct. iuncta l. planè. 1. §. si eadem res sæpius, vbi plenè per Alexand. & Iason. post alios. ff. de lega. 1. l. si certos. ff. de verborum obligat. l. sed & si certos. & l. talis scriptura. §. item si legetur, & vtrobique per Doct. ff. de legat. 1. text. in prin. Inst. quibus mod. re contrahitur obligat. l. 2. §. mutui autem datio, cùm ibi plenè not. per Gloss. & Doct. ff. si cert. petat. & in l. quod te mihi. eodem titul. l. si seruus legatus. §. qui quinque. ff. de lega. 1. l. 1. §. si decem, qui in arca. ff. vt legatorum nomine caue. Et hinc nascuntur plura vtilia, vt disseruimus de suc. crea. lib. 1. §. 10. num. 93. vers. quod autem genera. Denique [132] vt ex dignitate aut qualitate loci, vbi quis inclusus, aut collocatus est, arguatur ad dignitatem, aut qualitatem inclusorum, aut collocatorum sensit Alexand. de quo quum Plutarchus lib. 4. Apoph. meminerit, sic scriptum reliquit: Quum delato ad ipsum scriniolo, quo nihil inter opes Darij preciosius pulchriúsve repertum est, quæreretur, in quem vsum destinandum esset, alijs aliud suadentibus, dixit, hinc optimè seruandus dabitur Homerus sentiens, nullum esse Thesaurum illo preciosiorem, ita visum est iuueni, qui se totum ad exemplar Achillis componebat.

[[14]v] Argvmentvm Dvodecimvm.

Svperioribvs [133] concinit. nam cui Princeps magis fauet & adspirat, is dignior esse videtur laude & honore, vt testatur Horatius lib. 1. Epistol. ad Seuam, dum ait: Principibus placuisse viris non vltima laus est. & est egregius text. in l. omnium. C. de testa. vbi cuius testamento Princeps ob gratiam præsto fuit, is ritè testatus videtur, etiam si solemnia non adhibuisset, quasi sublimior quodammodo, & legibus Principis ad imaginem iam veluti solutus esse cœperit. quem text. plenissimè ornauimus de suc. creat. lib. 3. §. 26. per totum. facit l. siue apud acta. C. de transact. [134] Vnde Doctor ille, qui à Principe creatus fuit, reliquis Doctoribus dignior, sublimior & potentior in prælatione habetur. Ita Abbas in c. per tuas. per text. ibi, de maio. & obed. Andr. Barb. in c. quod clericis, de fo. compe. plenè per Felyn. in d. c. per tuas. col. 3. per Nicol. Boër. de auth. mag. cons. 1. add. mag. nu. 92. & rursus num. 133. per Petrum de Lesnand. in tract. de Doct. part. 3. quæst. 10. per Bart. in simili, in tract. de insig. & arm. col. 2. Paul. Castrens. in l. quoties. C. vbi de crimi. agi oporteat. Bart. Sozin. regula 29. versic. fallit ratione promotionis. Neque ab simile est, [135] quod & Canonicus à Papa creatus præfertur Canonicis ab alio effectis, secundum Panormit. & Felyn. colum. 2. vers. in quantum. in d. c. per tuas. per Bart. in l. 2. ff. de albo inscrib. & ibi plenè per Alex. in addi. ad Bart. Petrus de Monte in sua Monarchia, quæst. 5. vers. post Archiepiscopos, cum seq. vers. Id quod ita demùm procedere intelligit Innoc. in c. 1. de maio. & obed. si in reliquis qualitatibus paritas sit. & Ioan. de Platea de decu. lib. 10. in l. 2. per Ioan. And. in d. c. 1.

Quum ergò eum digniorem ac sublimiorem videri, cui Princeps magis faueret & adspiraret, ostenderimus, nec dubium sit, quin summus Princeps Deus potentissimo Hispaniarum Regi ac Domino nostro longè magis, quàm reliquis Principibus adspirauerit ac fauerit, par est eum reliquos omnes anteire. Quod autem ei magis quàm reliquis mundi Principibus fauerit edocemur illinc, quòd ei longè latiorem ditionem ac imperium, quàm reliquis concesserit ac commiserit, suoque loco maioribus in negotijs ac regionibus substituit ac suffecit. Nam cùm in principio Deus creasset cœlum & terram, & omnia quæ in eis sunt, angelicam & humanam naturam, spiritualia & temporalia, quæ per seipsum regere initiò cœpit, sicut factor aut cuiusque rei creator solet eam gubernare, præceptaque dedit, & transgressoribus pœnam designauit ac imposuit per se ipsum (scilicet Adæ & Euæ) eosdemque puniuit, & Cain ac quosdam alios vsque ad Noë. testantur Hostiensis, Ioan. Andreæ, & nouissimi in c. licet, de foro competen. Genes. cap. 3. & 4. qui quidem Deus Opt. Max. vti Cæsar & Imperator. c. ad Apostol. in princ. de re iud. lib. 6. tempore Noë per ministros suos cœpit regere suas creaturas. & Boëri. vbi supr. nume. 127. subijcit sequentia verba. Et primò fuit Noë, cui Deus gubernationem Archæ, ac illius liberis & filijs eius Sem, Cham, & Iaphet rectoriam dedit, qua ipse Noe post exitum Archæ officium sacerdotis exercuit, vt Genes. 9. & pòst legem dedit populo suo, secundum quam voluit ipsum viuere, & transgressoribus pœnam imposuit, & hoc per Moysen: vt patet per discursum Exodi, & 22. q. 5. c. res. cum c. sequenti. & in hac vicaria successerunt Patriarchæ, Reges, & alij, qui pro tempore fuerunt in regimine ad aduentum Christi benedicti vsque, qui fuit & est verus & naturalis Dominus & Rex noster, vt tenet Petrus de Bel. in suo opere curiali, titul. de propositione grauami. coram principe in curia præsidenti facienda. colum. 1. & Bart. in tract. de regi. ciui. col. 3. circa medium. Et ab ipso excelso Principe Saluatore nostro pijssimo incipit magnum imperium: quoniam ipse fuit Princeps & caput magni consilij, vt habetur Isaiæ 9. c. [136] Vbi dicitur & erit magni consilij Angelus, quæ verba in missa natalis eiusdem Domini repetuntur: Puer natus est nobis, & vocabitur nomen eius magni consilij Angelus, c. nos si incompetenter. §. his ita. 2. quæst. 7. & Gloss. sing. & ibi Abb. Sicu. in cle. vna. de Bapti. in verb. Regum. & Angelus secundum translationem septuaginta interpretum dicitur Christus, probatur Ecclesia. 22. Lumen quippè consilij, quod est donum Spiritus sancti, & cœleste, vel secundum Bonauen. exponitur propter inferiorum regimen, siue gubernationem, dicitur Angelus magni consilij, hoc est, Christus, qui omnium electorum mentes in sua custodia suscepit & tutela. Ioan. 17. Quos dedisti mihi, ego custodiui, & nemo ex eis perijt, nisi filius perditionis. [137] Et summus Princeps noster Hispaniarum Rex est minister Dei in terris, secundum Doct. in d. c. licet. prout secundum eum sunt reliqui summi Principes, vt per Martinum Laud. in tracta. de princi. in princi. q. iuxa illud, Deus iudicium tuum regi da, & iustitiam tuam filio regis, vt in Psalmo 71. Tradunt per tex. ibi scribentes in auth. de consul. ad finem. facit l. iubemus nullam. C. de sacr. Eccle. & Bald. de pace Constantiæ. §. 1. vers. debitam fidem. Antonius Corsetus de potesta. regia. q. 45. Bar. in extrauag. quomodo in crimine læsæ ma. sit proc. verb. totius orbis. Car. Alexan. in c. quoniam. 15. dist. Cùm ergò Hispaniarum Rex ac Dominus noster potentissimus sit Dei Vicarius & minister, ac substitutus in terris ad gubernationem regionum sibi ab ipso commissarum, æque sint longè plures ac latiores, quàm quæ ab ipso Deo vlli alij principum commissæ fuerunt. Sequitur vt ipse Deus Rex regum ei magis quàm reliquis principib. terræ fauisse & **[15r]** adspirasse videatur: & per hoc sit reliquis principibus præferendus.

Hæc duodecim argumenta communia sunt, quò ad omnes totius orbis principes, sed in particulari præter hæc duodecim, est etiam respectu Regis Gallorum & tertium decimum argumentum, quòd Rex noster est legitimus Princeps & Dominus noster, legitimusque in hoc Regno successor per lineam rectam à primo Gothorum Rege vsque ad potentissimum Regem nostrum Philippum, vt suprà attigimus. at Regnum Francorum, quòd hodie non sit sub Principibus legitimis, quinimò à regia prosapia transitum fecerit in ipsorum expulsores, author est Petrus Mesias in vitis Cæsarum. & in Sylua variæ lectionis. Est & quartumdecimum argumentum, quòd eadem ratione apparet, Reges nostros esse nobiliores, hoc est, ex stemmate clariore descendentes, vtpotè quæ à veris & legitimis Regibus non à Tyrannis vt illi descendunt, id quod multum confert ad nobilitatem, dignitatem, & prælationem, vt plenè per Nic. Boër. de auth. mag. cons. add. 1. num. 38. per Felyn. in rub. de ma. & obed. colum. 3. Domi. in c. quorundam. de elect. lib. 6. auth. vt ab illustribus. §. sancimus. l. nobiliores. C. de mercat. & comer. Vnde nobilitati fauendum esse à Cicer. docemur, qui pro Sextio sic scriptum reliquit: Omnes boni semper nobilitati fauemus, & quia vtile est Reipublicæ, nobiles esse homines dignos maioribus suis, & quia valere debet apud nos clarorum hominum senex de Republica meritorum memoria etiam mortuorum. Quartumdecimum, quòd maior & dignior quis dicitur ratione antiquioris originis, & cùm omnes ab Adam descendamus, quod attinet ad propositum antiquiorem accipere debemus eum, qui descendit à parentibus, qui ab antiquo vel antiquiore tempore noscuntur esse potentes, & sic nobiles, vt per Nicolaum Boër. & Felyn. vbi suprà. & d. auth. vt ab illius. §. sancimus. & d. l. nobiliores. Nec dubium est, quin Rex potentissimus noster hac in re Gallorum Regem (vt nunc dicebam) præcedat. Sextumdecimum ex parte ipsorum regnorum constat longè anterius vera dogmata Christi à regione Hispana, quàm à Gallica fuisse recepta, nam parum post Christi redemptoris nostri passionem, Iacobus Apostolus per Hispaniam euangelizauit, gentesque ad Christi fidem redegit, id quod longè tardius postea Gallis contigit, vt per eundem Petrum Mesiam in opusculo de Europa. Decimumseptimum respectu Ecclesiæ de hoc non dubitandum, quandoquidem ipsius interest, maximè vt inter regna Christianorum illud regnum primas tenere intelligatur, in quo integra fides Christi est (quale est in Hispania) ne si aliud regnum, in quo ea fides læsa cœpit labascere caput Christianitatis videretur, ad se facilè reliqua membra traheret, suaque contagione corrumperet. Decimumoctauum, Rex noster etiam de iure Imperatorem recognoscere desinit, non sic in rege Gallorum, qui eum recognoscit de iure: licet aliud de facto, vt per Alphonsum Guerrerium in Speculo principum c. 55. ad finem. Bald. in l. ex hoc iure. ff. de iust. & iure. Panorm. in c. nouit. de iudici. Gloss. in c. Adrianus. 63. dist. Oldra. cons. 69.

Et hæc posteriora sex argumenta ideò tàm paucis ac breuibus perstringimus, quòd nobis cum Gallis nullum certamen est, sed potius summa cum illis & principe suo tàm nobis, quàm potentissimo Regi nostro & amicitia & cognatio est, sed nostrum de prælatione certamen respectu omnium mundi principum est, quotquot hodie sunt dignitate, honore, gloria, & sublimitate Princeps noster Hispaniarum Rex potentissimus excellentior intelligatur.

Omnia fundamenta aut argumenta, quæ in contrarium adduci possunt obiter in nostræ partis tuitione dissoluta inuenies id, quod breuitatis studio sic factum curauimus, & Regis nostri mentionem toties fecimus, eò, quòd ab splendore ipsius honor & iustitia nostra pendebat, nostra enim de causa non de ipsius agebatur.

Capvt Primvm.

Svmmarivm.

1 Principum triplex distinctio.

2 Princeps merus & legitimus.

3 Princeps legitimus non merus.

4 Princeps illegitimus.

5 Princeps ex bello an sit legitimus.

6 Princeps legitimus leges ferre potest.

7 Populus postquam Principem accepit, desinit habere ius legum ferendarum.

8 Principi à populo data potestas reuocari nequit, fallit in tribus casibus.

9 Vasallus dominum belligerantem quando sequi teneatur.

10 Principatus intuetur meram ciuium vtilitatem non principum.
Plato. Cicero. Arist.

11 Legum quàm Principum salubrius imperium.

12 Iudicis arbitrio quàm minima relinquenda.

13 Historia Antigoni.

14 Princeps est legis minister, sicque eis subest.

15 Historia Archidami.

16 Historia Pausaniæ.

17 Historia Heracliti.

18 Princeps continetur appellatione magistratuum.

19 Princeps subest legibus.

20 Historia Cæsaris.

21 Facetia Anacharsis.

22 Intellectus l. princeps. ff. de legi. cum simi.

23 Legum & conuentionum eadem natura.

24 Principum creandorum aut legum finis, populorum vtilitas.

25 Reges sunt de iure gentium.

26 Principatus Ecclesiasticus ad populorum vtilitatem est.

[[15]v] PRincipvm materia reliquis omnibus altior, frequentior, & vtilior, vt est, ita inertior incultiorque à nostris maleque digesta & elaborata relicta est. Principes autem accipere debemus omnes regentes, quales sunt Imperatores, Reges, & reliquos omnes, qui non recognoscunt superiorem, ijs in rebus agitur: siue illi singulares personæ sint, siue res

publicæ, & ciuitates. vnde Claudia. Nec tàm inflectere sensus humanos edicta valent, quàm vita regentis. [138] Hi autem Principes reperiuntur in triplici differentia. quidam enim sunt meri & simplices atque legitimi: quidam legitimi, sed non simplices aut meri: quidam nec meri nec legitimi. [139] Meri & legitimi sunt, qui à populo libero eliguntur ad regendum populum, quo principatu alius iustior esse nequit, aut gratior, isque spectat ad meram ciuium non etiam ad regentium vtilitatem, vt prope edocebimur, de hoc agitur in l. 1. ff. de consti. prin. §. sed & quod principi. Instit. de iur. nat. l. 2. §. & cùm placuisset. & circa prin. eiusdem legis. ff. de origi. iuris. [140] Legitimi, sed non meri dicuntur, quando in campo fortè latissimo meo, sub certis tributis & legibus aliquibus iure vasallitij pacto permissi ædificare, oppidumque construere, & hi propriè vasalli appellantur, de quibus loquuntur pleraque iura feudorum, intellige quando in tali campo nullus, præter me, habebat iurisdictionem, & tacitè vel expressim hoc actum fuit, vt in talibus nouis habitatoribus iurisdictionem haberem aut exercerem, & hoc ius vasallitij facilius admittit alienationem, quàm ius meri principatus: quia hoc ius in meo, illud verò in alieno constituitur. Item hoc ad meam principaliter vtilitatem, illud verò ad subditorum ciuiúmve vtilitatem, non ad meam creatum intelligitur, vt infrà dicemus. [141] Illegitimi verò Principes dicuntur, qui vi, violentia & armis populum debellârunt, & istorum potestas de iure nulla est: quia iuridica aut legitima potestas non est ad malum, vt fusius infrà edocebimur, & attigimus controuersiarum lib. 1. c. 1. num. 5. & 9. [142] De facto autem istorum potestas quanta sit, ex ipso facto pendet, quod intelligo quando bellum fuit iniustum: nam si iustum fuit, quia cùm populus à Tyranno & malo Principe premeretur, alter Princeps eum populum ab illa Tyrannide liberauit, idque ipsius populi consensu fecerat, tunc ab illo populo concessa sibi est regnandi facultas, & purus legitimusque Princeps erit, aut concessa non est, & quæstionis erit, quam ex causa modò reticenda explanare nolo.

[143] Princeps ergò legitimus eo ipso, quod à populo creatur, habet legis condendæ facultatem, legesque veteres innouare potest, dummodo id vtiliter fiat, vel saltem bono animo nec iuri gentium repugnent, iuxta ea, quæ infrà dicentur, quæque tradunt Bal. in l. non omnium. ff. de legi. & in l. de quib. col. 10. eodem tit. Andr. Tiraq. de vtroque retr. in præfa. num. 75. [144] Et penes populum non videtur (quod intelligo in populo Romano) remansisse potestas circa easdem leges mutandas: vel alias denuò faciendas. quasi à se abdicauerit potestatem, quòd eam rem, eamque in Principem transtulerit, vt tradit Andr. de Isern. in const. Neapoli. const. 1. rubr. non sine. sub tit. de orig. iu. & rursus in Proœm. earundem const. nu. 12. [145] Et ipse And. de Isern. vtrobique ait, potestatem regi à populo datam, reuocari per eundem populum non posse regulariter, quod est magnum & memorabile verbum, si verum est. Fallit quando Princeps fieret Tyrannus secundum eum, per l. 2. §. exactis. ff. de origi. iu. Idem quando non esset idoneus ad regendum, secundum eum, & per Paul. Castren. in rep. l. ex hoc iu. ff. de iust. & iu. colum. 4. versi. capio tertium. Franc. Purpurat. in l. fin. limita. 5. C. de pact. Fernandus Loazes in cons. pro March. de Velez, pag. 249. nec obstat tertium. Facit l. 1. §. quibus. ff. quod cuiusque vni. vers. nom. Ioan. Imol. cons. 34. visis & ponderatis. Ioan. de Neuizanis inter consilia feudalia Alberti Bruni, cons. 12. patres comederunt. 23. col. Tertius casus, secundum Isern. vbi suprà, est quando Rex regios terminos excederet, nam tunc Rex non videretur. c. scelus. 2. q. 1. & q. 7. c. non omnes. Thomas in libello cogitanti mihi. Hostiens. in summa de const. §. quis posset facere constitutionem, ad fin. Quod diximus Principem eo ipso, quòd à populo creatur nouarum legum tàm ferendarum quàm veterum

mutandarum potestatem habere, intelligo procedere in populo Romano, non sic in reliquis, nisi expressim, vel tacitè id sibi à populo concessum fuisse appareat, quia Princeps subest legibus, non leges Principi, vt infrà disseruimus.
Et quia non pauca aut leuia de Principibus acturi sumus, admonendi sumus Principum appellatione, quoties de ijs meminerimus, de meritis, legitimisque Principibus intelligendum esse, quos meros ideò appellaui, quasi expertes totius misturæ aut extranei accidentis, siue mistura illa in facto consistat (qualis est Tyrannidis accessio) siue etiam in iure, quale esset ius vasallitij, secundum secundam principatus speciem suprà relatam (quod ius vberius esse, quàm ius meri principatus, vel ex eo patet, [146] quòd vasallus talis suum dominum vel Principem ad bellum sequi tenetur proprijs expensis, sed merum Principem non, ita, vt per Fernandum Loazes, vbi suprà, pagina 166. vt plenius infrà dicemus) merum autem dicitur, **[16r]** quòd omni mistura caret. l. merum imperium. ff. de iur. om. iud. vbi plenè not. Andreas ab Exea. & infrà edocebimur cap. 4. num. 2.
Denique per totum hunc librum, & principium sequentis, hunc ordinem seruabimus, nam veluti fundamentum proponemus regulam quandam quasi elementarem, ex qua bis centum ferè definitiones apprimè arduæ, vtiles, egregiæque deriuabuntur, regula sit hæc: [147] Omnes omninò principatus, regna, imperia, potentatus, legitimos legum & hominum ob publicam ipsorum ciuium vtilitatem, non etiam ob regentium commoda, inuentos, creatos, receptos, admissosque fuisse, communi frequentissimaque Philosophorum, & legumlatorum, & sanctorum & doctorum sententia proditum & testatum est, non secùs quàm reliquos etiam magistratus, ita scriptum reliquit Plato,[148] quem refert & sequitur Cicero lib. 1.[149] Officiorum: Omninò (inquit) qui Reipublicæ præsunt duo Platonis præcepta teneant: Vnum, vt vtilitatem ciuium sic tueantur, vt quidquid agant ad eam referant, obliti commodorum suorum: Alterum, vt totum Reipublicæ corpus curent, ne cùm partem aliquam tuentur, reliquas deserant, subiungit idem Cicero: Vt enim tutela sic procuratio Reipublicæ ad vtilitatem eorum, qui commissi sunt, non ad eorum quibus commissa est, gerenda est. Idem vult Aristo. lib. 5. Ethic.[150] Idem Aristo. 3. Polit. cap. 11. Nicolaus Boërius, de auth. magni consi. in 1. add. mag. num. 131. versic. ipse enim. exemplo Bart. in tract. de reg. ciui. Gloss. & Abbas in clemen. vnica de baptismo. Lucas de Penna in l. militaribus. C. de decu. libro decimo. tradunt communiter Doctores, præsertim Alberic. de Rosatis, in l. decernimus. C. de Episcopis & Clericis. Alphonsus Guerrerius in Thesauro Christianæ religionis, cap. 54. num. primo, & num. decimonono, post Sanctum Thomam in opusculo vigesimoprimo ad Ducissam Brabantiæ, quem ipse allegat. & rursus idem Guerrerius, vbi suprà, nume. 52. versicu. item notate, quia regnum (inquit) non est propter Regem, sed Rex propter regnum, quia ad hoc Deus prouidit de eis, vt rectè gubernent, & vnumquenque in suo iure conseruent, & hic est finis recti regiminis. & sanctus Thomas vbi suprà, ait: Principes terrarum sunt à Deo instituti, non quidem vt propria lucra quærant, sed vt communem populi vtilitatem procurent, & secundum Bartol. & Nicolaum Boërium, vbi suprà. & Aristo. 5. Politicor. & Alphonsum Guerrerium, vbi suprà, numero 42. versic. expedit etiam regi. Rex à Tyranno eò differt, quòd ille tendit ad bonum & commodum commune, hic ad proprium. Idem quò ad principalem conclusionem tenet sanctus Irenæus libro quinto contra Hæreses. Idem sentit doctissimus frater Dominicus de Soto libro 1. de iust. & iure. quæstio. 5. articul. 1. post Aristo. quem refert, dum vterque sentit. [151] Vtilius, commodius ac tutius per legem, quàm per Principem Rempublicam gubernari, quòd illa matura deliberatione & consilio, plerunque fiat, sicque publicæ vtilitati consulat, is non rarò, festinanter & nubila mente odij,

amoris vel cupiditatis à bono publico abscedat: quare, inquiunt, Melius est, vt quàm maximè fieri possit, cuncta legibus explicentur. [152] iudicibus autem non nisi minima & quæ legibus comprehendi nequeunt, relinquantur.

Vnde subiungunt tàm Aristo. quàm Dominicus de Soto, qui legem præesse iubent, Deum præesse iubent, (vtpote à quo leges ipsæ promanant) qui autem hominem præesse iubent, adiungunt bestiam sæuam, quia libido atque ira obliquos agunt etiam viros optimos, dum sunt in potestate. Idem vult beata Brixida in quarto reuelationum libro cap. tertio. & Fernandus Loazes in suo consil. ad Marchi. de Velez, dubitatione 1. numero sexto, dum aiunt: Sibi enim data est duntaxat regni procuratio. [153] Idem volunt Plutarchus & etiam Erasmus in add. ad eum in Apoph. libro quarto post Antigonum regem Macedonum, qui (vt ipsi referunt) dicenti omnia regibus licere per Iouem (inquit) Barbarorum regibus, nobis autem licent quæ honesta sunt. [154] Rex enim iusti & honesti minister ist, vt ibi notat Erasmus: ergò bonum publicum violare non poterit, quia id iniustum & inhonestum esset, & (vt Arist. 5. Ethicorum, & Dominicus de Soto, vbi suprà, aiunt, & Iustinia. in authentic. de iudi. §. final. in fin.) Principes & magistratus esse debent fidissimi legum custodes, atqui dubium non est, quin leges meram ob ciuium vtilitatem ferantur. c. erit autem lex. 4. distinct. l. 1. & l. 2. ff. de legib. ergò & Principes vt earum ministri ad eam tantùm vtilitatem proponuntur.

[155] Idem sentire videntur Plutarchus & Erasmus in add. ad eum, & Archidamus per eos relatus Apoph. lib. 1. qui roganti qui nam essent Spartanæ ciuitatis profecti, Leges, inquit, ac legitimi magistratus, quasi vtcunque sint in Republica Principes & Magistratus. semper tamen primarium locum præsidendi, regendi, imperandi, leges tenere videantur, quas constat ad meram ciuium vtilitatem ferri, vt iam ostendimus, vt sic appareat, qui dicunt, Principem legibus solutum, eos proximos fuisse adulationis vitio, nisi soluentur in casibus, vt infrà attingemus, cùm nulli siue magistratuum siue Principum regulariter fas sit contra leges quicquam attentare, eásve transuolare.

[156] In eadem quoque sententia fuisse videntur **[[16]v]** idem Plutarchus & Erasmus ad eum post Pausaniam, quem ipsi referunt in eod. lib. 1. is enim cuidam roganti quam ob rem apud Spartanos nefas esset vllam priscarum legum nouare, quoniam (inquit) legibus conuenit authoritas in homines, non hominibus in legem. Intellexerunt ergo decere leges omnibus Principibus & magistratibus esse superiores.

His accedit [157] quod ijdem Plutarchus & Erasmus post Heraclitum Ephesium tradiderunt Apoph. lib. 7. dum ciues pro legibus non segnius quàm pro mœnibus pugnare suadentur. Facit tex. in prin. inst. in proœ. ibi, sed etiam legibus oportet esse armatam. Facit totus ille liber Iudicum in testamento veteri, nam iudicum appellatur etiam si de regibus quàm plura disserat, quasi Iudicum voce etiam reges contineantur & iure, quia imperium nihil aliud esse quàm summam iurisdictionem, & probat tex. in prin. Inst. de perp. & tem. act. & ostendimus controuers. vers. frequentium. lib. 1. c. 1. quibus [158] adde quòd Princeps dicitur esse de ordine ipsorum senatorum. l. ius senatorum. C. de digni. non secus quàm ipse etiam pater familias appellatione familiæ continetur. l. familiæ. ff. de verb. sig. & ita tenent Ioan. de Platea, d. l. ius senatorum. & Nicolaus Boerius de auth. mag. consi. add. 1. num. 130. versi. & ipse etiam Princeps. Idem etiam sensit Cice. in oratione pro Cecinna. Ius (inquit) [159] ciuile eiusmodi esse debet, quod neque inflecti gratia, neque perfringi potentia, neque adulterari pecunia possit, quod si non modò oppressum, sed etiam desertum, aut negligentiùs

adseruatum erit, nihil est quod quisquam se habere certum, aut à patre accepturum, aut relicturum liberis arbitretur, pro Cecin. Ergo quantacunque sit Principis potestas, ei fas, aut liberum esse non debet legem violare. Vnde Ausonius in Pythaci sententijs:

Pareto legi, quisquis legem sanxeris.

[160] Et cùm Iulius Cæsar legem contra stupratores sanxisset, & postea eius filia à iuuene quodam stuprata esset, eum Cæsar ira percitus verberauit, cui adolescens ille ait, legem dixisti Cæsar, qui ea voce audita, per totum illum diem nihil omnino cibi aut potus sumpsit merore legis à se transgressæ, vtcunque temeritas & audacia iuuenis illius videretur intolerabilis, vt potè in tanti Monarchæ ignominiam admissa, ita Plutarchus & Erasmus in Apoph. Et quòd principatus sit ad ciuium vtilitatem, sentit etiam Sotus de iust. & iure, lib. 4. q. 4. art. 2. dum ait, potestatem esse propter vsum, & Sanctus Bernhardus ad Eugenium Papam. Et quod sit ad bonum non ad malum, tenet Bal. consi. 327. lib. 1. Marcus Mantua lib. 1. locorum com. 112. & S. Tho. secunda secun. q. 185. arti. 3. lib. 1. Fernandus Loazes cons. pro Marchi. de Velem, pag. 54. num. 65. & illi qui dicunt quod malum in Principe non esset potestas sed tempestas, vt ait Sozinus iunior consi. 65. lib. 2. Barth. Sozi. consi. 164. lib. 2. Card. in clem. pastoralis. de re iudi. Iaco. de Leon. interconsi. Bruni, consi. 117. col. fi. Sanct. August. in c. principium. §. charitas, de pœnit. dis. 2. Fulgos. consi. 61. Curtius senior consi. 63. Aymon de antiquit. par. 1. versi. non omitto. num. 3. stat ergo Principes fuisse creatos ob ciuium vtilitatem. Idemque in legibus, vt suprà ostendimus, & docet Cicero in vatin. sic inquiens: A maioribus nostris nulla alia de causa leges sunt inuentæ, nisi vt suos ciues incolumes conseruarent. Et rursus idem Cicero 2. de legibus. Ad salutem ciuium, ciuitatumque incolumitatem, vitamque hominum & quietam & beatam, conditæ sunt leges. & idem Cicero 1. de inuent. ait: Ea virtute & sapientia maiores nostri fuerunt, vt in legibus scribendis, nihil sibi nisi salutem, atque vtilitatem Reipublicæ proponerent, neque enim ipsi quod obesset, scribere volebant, & si scripsissent cùm esset intellectum repudiatum iri legem intelligebant. Interdum tamen leges paruipenduntur, vnde Petronius Arbiter satyricus:

Quid faciant leges, vbi sola pecunia regnat, Aut vbi paupertas vincere nulla potest.

Plautus in Trinummo:

Mores leges perduxerunt iam in potestatem suam.

Et sequitur:

Eæ miseræ etiam Ad parietem sunt fixæ clauis
ferreis, vbi malos mores Ad figi nimio fuerat æquius.

Et Horatius oda 24. lib. 3.

Quid leges sine moribus Vanæ proficiunt. sineque feruidis Par inclusa
caloribus Mundi, nec Boreæ finitimum latus Duratæque solo niues
Mercatorem abigunt, horrida callidi. Vincunt æquora nauitæ.

Et [161] Anacarsis relatus ab Erasmo & à Plut. Apoph. lib. 7. illud facetum quamuis vulgatum dixit: Leges aranearum telis esse similes, in quibus infirmiora animalia hærerent, valentiora irrum perent, ita leges humiles ac tenues constringunt, à potentibus impunè violantur, ita meminit Valerius. [162] Regulariter tamen Princeps, vt suprà ostendimus, subest legibus, & dum in l. Princeps legib. ff. de leg. cum similibus. negatur Principes legib. obstringi, procedit in ijs quæ leuioribus sunt præiudicij, vt suprà in simili dicebamus, qualia sunt ea, quæ pertinent ad solemnia iudiciorum & contractuum, & testa mentorum aliarúmve vltimarum voluntatum, non sic quò ad pactionum obseruantiam, siue illæ expressæ sint, siue tacitæ, siue priuatæ, siue vniuersales, vt tradunt nouissimi in l. 1. ff. de const. prin. & in

l. Princeps, suprà all. & diximus plenissimè de succ. [17r] creat. §. 26. per totum, in lib. 3. Facit in simili egregius tex. in l. pater filium. §. quindecim libertis. ff. de leg. 3. sic intellige quæ diximus de successionum progressu in præfatione, nu. 131. & contractibus Principem obligari omnes omnino admittunt, vt infrà dicemus. [163] Nec dubium est, quin lex sit contractus, & contractus sit lex, quod contractus sit lex, probat l. legem quam. C. de pact. vbi per Ias. Dec. & Alc. c. contractus, de reg. iur. lib. 6. l. contractus. ff. eo. ti. quod autem lex sit contractus, probat l. 1. ibi communis Reipublicæ sponsio. ff. de legib. vt fusè eam legem inducens diximus de succ. progressu in præfa. circa pri. quod probatur ratione. Nam vt contractus est duorum pluriúmve in idem placitum & consensus. l. 1. ff. de pact. ita & lex est plurimorum ciuium in idem placitum & consensus, d. l. 1. ff. de legib. ibi communis Reip. sponsio. §. lex. Inst. de iu. nat. l. iura non in singulas. ff. de legibus.

Stat [164] ergo ex superioribus, tam leges quàm Principes ad populi ciuiumque vtilitatem creari, legibusque Principes ipsos regulariter subesse, earumque videri ministros & custodes ac executores, exceptis quibusdam casibus. vtilitas autem ciuium ac populi quibus in rebus sita sit edocemur per Isidorum, quem refert & sequitur Fernan. Loazes hodie meritissimus Archiep. Tarraconen. in consi. suo pro Marchio. de Velez dubit. 1. numer. 54. ver. ad hoc enim Principes. Ad hoc enim (inquit) Principes & reges fuerunt instituti, vt beatus inquit Isidorus, de summo bono lib. 3. c. 47. vt licentia mala agendi seruorum potestate restringatur Principum ac dominorum. Non enim frustra, vt beatus inquit August. (& habetur in c. non frustra. 33. q. 5.) instituta sunt potestas regia, vis gladij cognitoris, vngulæ carnificis, arma militis & disciplina dominantis: habent enim ista modos suos, causas, rationes, atque vtilitates: hæc enim cùm timentur, coercentur mali, & inter malos magna cum quiete viuunt boni. Non enim regna absque regibus, nec ciuitates absque legibus, & consuetudinibus, minantibus atque pœnalibus esse poterant, vt Arist. Polyticorum lib. 4. & lib. 6. & Cic. Offi. lib. 2. narrant. Quis enim inexpertus absque directore viarum discrimina securus poterat peruagari, & quis sine præceptore disciplinam poterat ediscere: nullum enim regnum, nulla prouincia, nulla ciuitas, nullus populus, nullus exercitus, nullaque omnium congregatio absque duce, capite ac rectore, esse potest, quo mediante, indocti instruantur, simplices dirigantur, boni custodiantur, pusillanimes foueantur, superbi reprimantur, excedentes corrigantur, mali puniantur, & tandem cuncti à quacunque oppressione atque violentia defendantur, atque custodiantur, sine quibus, vt Cic. Offi. lib. 3. scribit, nec ciuitates, nec gentes ipsæ, nec genus hominum vniuersum posset stare, quinimò nec mundus absque illis posset sustineri. Sicut enim omnem vitæ nostræ ordinem peruertimus si iudiciaria tribunalia substulerimus: & sicut ad Antiochenum populum, Homil. 6. beatus scribit Chrysostomus: Si ducem ab exercitu abducimus, vinctos hostibus milites damus: ita si Principes de ciuitatibus abstraheremus, feris irrationalibus irrationabiliorem vitam degeremus, mutuo nos mordentes, mutuo nos deuorantes, deuastantes, atque opprimentes. Quod enim faciunt lignorum conglutinationes in domibus, hæc faciunt Principes in regnis ac ciuitatibus, & sicut si illas substulerimus, dissoluti parietes mox ruinam facient: sic si è mundo Principes amoueamus, & ciuitates & gentes in se corruent: nullo existente qui homines coerceat, & timore poenæ quiescere persuadeat. ad extollendas igitur virtutes iustorum, & reprimen das insolentias transgressorum: diuina prospiciens è cœlo iustitia, regnantium solia in populis erexit, regesque ac Principes inter homines constituit: sunt enim reges, vt alibi latiùs de hac re tractamus, tales in regimine populorum ac ciuium, quales sunt fræni atque compedes in regimine ac domatione equorum, & similium animalium, quæ sicuti hac atque illac rectè

dirigi non valent absque calcaribus: sic & subditi ad bonum moueri, & à malo segregari non possunt absque legibus: & absque eorum minis pœnisque tum leuibus, tum etiam acerbis & grauibus.

Denique [165] isthæc vtilitas aut etiam necessitas quod in Republica, & in genere humano sint reges ab ipso iure naturæ vel gentium originem traxit. homo. n. secundum Philosophos est animal sociabile (hoc est natura appetens societatem & communionem.) Nec dubium est quin societas & communio pariat discordias. l. cum pater. §. dulcissimus. ff. de lega. 2. (Vnde perpetuæ societati lex non assistebat, vt ibi tradunt communiter Doct. & in l. 3. ff. pro socio. etiam in contractu matrimonij, qui in sui dissolutione non secus quàm in inchoatione liber esse debeat. l. neque ab initio. C. de nupt. l. Titia. ff. de verb. obli. & vtrobique per Doct.) Ad huiusmodi ergo discordias sedandas, violentias, tumultus, factiones, seditiones remouendas, reges fuerunt necessarij. Quæ omnia eò magis ac magis suadent ac persuadent, ob vtilitatem ciuium, ac populorum, non ipsorum regentium reges desiderari ac creari. Et initio quidem antè, quàm scriptæ fierent leges per reges manumque regiam ac arbitrium omnia expediebantur, omnisque gubernatio & Reipublicæ administratio fiebat. l. 2. circa princi. ff. de orig. iur. facit tex. in prin. auth. quib. mod. nat. effi. sui. & in auth. quib. mo. nat. effi. leg. in prin. & d. l. 2. §. 1. cum seq. ff. de orig. iur. notant in specie Bal. in d. l. 2. in prin. & Alphonsus Guerre. in Thesauro relig. Christ. c. 54. nu. 4. versi. & est notandum. Deinde quia leges scriptas deesse, incertoque iure [[17]v] populum vti, ac vagari incommodum esse, ipsa experientia docuit, vt ait d. l. 2. §. 1. cum seq. & tradiderunt Arist. & doctissimus Dominicus de Soto, vbi suprà, dum scripserunt tyrannidis imagine omnia repleri, quum arbitrio regentium deficientibus scriptis legibus populus gubernatur: ideo ad leges scriptas, iusque scriptum & certum itum fuit, vt d. §. 1. cum seq. in d. l. 2. & tradunt Bal. & Guerre. vbi suprà, quæ omnia efficacius etiam edocent regimen Principum sub legibus esse debere, legesque quasi principibus superiores latas constitutasque fuisse, atque vtrunque ad merum ciuium & populorum, non etiam regentium vtilitatem receptum fuisse [166] id quod & in ecclesiastica potestate obtinere vel illinc illuxit quod Episcopi sunt Principes in ecclesia Dei, nec tamen dubium est, quin ob meram populi vtilitatem creentur ac instituantur, nomenque Episcopi non tam honoris, quàm oneris est, vt testatur diuus Augustinus in c. qui episcopatum. 8. q. 1. vbi, qui præesse & non prodesse desiderat, episcopari non debet, sequitur & notat Guerrerius, vbi suprà, c. 4. in prin. vnde ipse etiam notat, Episcopum dici ab epi, quod est suprà, & scopos, quod est intentio, quasi Episcopus in hoc creatus sit vt iugiter intendat, & consulat vtilitati ac saluti populi.

Capvt ii.

Svmmarivm.

1 Intellect. l. princeps. ff. de legib. l. 1. ff. de constitu. prin. §. sed & quod principi. Inst. de iure natu. cum simi. legibus.

2 Principi quod placuit, ita demum habet vim legis, si populo vtile sit.

3 Causa iusta præsumitur in Principe, quò ad subditum, non quò ad alios.

4 Principum placita quando habeant vim legis.

5 Defendere res nostras, an etiam cum nece alterius liceat.

6 Intellectus plurium legum.

7 Pecunia quando mutatur vt solutio fieri debeat, ardua quæstio.

8 Confeßio illa occidi sed ad meam defensionem, an scindi poßit, ardua quæstio.

9 Scripturam præsentans quatenus pro se faceret non vltra, an ea protestatio prosit, ardua quæstio.

10 Principum placita quæ non recedunt à iure naturali vel gentium, legis ciuilis vim non habent, vt inductiua, sed vt declaratiua.

11 Notorium quam habeat vim.

12 Principis præceptum notoriè iniquum non exequitur.

13 Historia Aeliogabali Imperatoris.

14 Præscribi an poßit ius superioritatis, ard. quæstio.

15 Iniuriarum actio quo tempore finiatur, ardua quæ.

16 Vendens rem alienam scienter an pretium recuperet, ardua quæstio.

17 Iuramentum an impediat recißionem colore læsionis enormißimæ, ardua quæstio.

18 Intellectus l. fin. C. de. legibus.

19 Princeps an poßit leges mutare.

20 Leges ferre potest Princeps sine vllius consilio.

AD meram [167] ergo ciuium, & populorum vtilitatem vtraque potestas tam canonica, quàm ciuilis creata, data, recepta, admissaque fuit, quæ quum ita se habeat, nihil ad rem pertinet quod Princeps dicatur legibus solutus. l. Princeps. ff. de legib. §. fi. Inst. quib. mo. testa. infir. l. omnium. l. ex imperfecto. C. de testa. l. ex imperfecto. ff. de lega. 3. quodque quod ipsi placuit legis habeat vigorem. l. 1. ff. de consti. Principum. §. sed & quod principi. Inst. de iure na. nam de huiuscemodi legibus quasi duris & inhumanis Erasmus ad Plutarc. lib. 4. Apoph. quasi detestans sic scripsit, in dictis Antigoni regis Macedonum, quid enim (inquit) aliud dicunt qui occinunt, quod Principi placuit legis vigorem habere, qui negant, principem teneri legibus, qui tribuunt illi geminam potestatem ordinariam & absolutam, quarum altera possit quod leges, pacta & fœdera postulant, altera quodcunque libuit. Alij sentiunt restringi debere (vt & suprà attigimus) res, leges ad solemnia & ordinem formàmve procedendi in contractibus, in iudicijs, in vltimis voluntatibus (& attigimus etiam de succ. progr. in præfa.) non quò ad alia magis substantialia maiorisque momenti (quale est obseruatio contractuum rerum, acquisitiones aut ademptiones & similia) quid dicendum, & sanè quod attinet ad nostram principalem conclusionem quæ habet regentes (siue illi homines sint siue leges) ad meram populorum ciuiumque vtilitatem institui, hæc obiectio omnino remota est: quia nos loquimur generaliter de regimine Principum, & regulariter quò ad os vel singulas regiones, in quibus ius peculiare & ciuile hac in re nihil innouasse reperitur, cæterum Romanus populus Romanùmve ius & imperium hanc rem videtur innouasse, dum tam latam Principibus suis potestatem concessit. Nam & idem foret in reliquis ciuitatibus & gentibus, si tantundem Principibus suis concessissent, quinimò etiam in ipso populo &

imperio Romano hæc obiecto nihil mutat, nam vt leges posteriores habent potestatem legum veterum derogandarum, abolendarum, innouandarum. §. sed naturalia. Inst. de iu. nat. l. omnes populi. ff. de iust. & iure. l. si mihi & tibi. §. in legatis. ff. de leg. 1. l. pacta nouissima. C. de pact. & tamen id ita demum intelligendum est, dummodo posteriores vtiles sint, siue prioribus contrariæ sint, siue non sint: aliter enim vel vim legis non habebunt, vel interea dum vtiles non sunt, executione & effectu carebunt. c. erit autem lex. 4. dist. l. 1. ff. de legib. diximus plenissimè de succ. progressu in præfa. vbi etiam **[18r]** adiecimus quod & si ab initio vtiles essent, si tamen postea ea vtilitas cessaret, ipsæ quoque leges quò ad sui executionem cessarent. l. vnica, in prin. C. de caduc. tollen. ibi, vt quod belli calamitas introduxit, lenitas pacis sopiret. [168] sic ergo in specie nostra, quod Principi placuit animo legis condendæ & habita causæ cognitione, ita demum legis vim habebit quò ad sui executionem si publicè vtile sit, arg. d. c. erit autem lex. & d. l. 1. ff. de legibus. nam si vtile non sit in præsentia, si tamen vtile fore speretur, vim quoque legis habebit, quamuis interea dum ea vtilitas aduentat, & accedit effectu, & executione careat, vt idem ipsismet legibus, quæ initio inutiles forent, eueniret, vt non minus vtiliter quàm nouè disseruimus in d. præfatione.

[169] In re autem dubia in huiusmodi principum ac legum diffinitionibus præsumitur iusta causa, & publica vtilitas. Nam quamuis respectu non subditi, & sic contra non subditum, causa in principe non præsumatur: vt notat Panormita. in c. inter quatuor. de maio. & obe. & in c. cum nobis, de testi. Doct. communiter in c. quæ in Ecclesiarum, de consti. Paulus Castr. in consi. 158. incipi. viso, & examinato puncto. & tradit latè Carolus Ruinus in consi. 123. incipi. visa facti serie. col. pe. vol. 3. & in consi. 116. incipi. viso præcepto pœnali. col. vlt. vol. 5. Contra subditum tamen sine dubio secundum magis communem opi. causa in Principe præsumitur, præcipuè, vt diximus, quando Principes clausula, motu proprio: vel clausula, ex certa scientia, vtitur: vt notant communiter Doct. in d. c. quæ in ecclesiarum. vbi latissimè Fely. in 26. col. in 5. conclu. de consti. glo. Bar. & Doct. in l. relegati. ff. de pœnis. Idem Bar. in l. conficiuntur. ff. de iure codicillo. Cynus & communiter alij in l. quoties, & in l. rescripta. C. de preci. Imperatori offeren. & in l. fi. C. si contra ius vel vtilita. pub. Inno. in c. ad aures, de temporibus ordinatio. vbi inquit, vani capitis esse, existimare non posse Principem sine causæ cognitione: vel absque causæ expressione aliquid præcipere. Iacob. Butri. in l. præscriptione. C. si contra ius vel vtilita. pub. Bal. in d. l. præscriptione, & in d. l. rescripta. & in l. si testamentum, & ibi Ias. & Doct. C. de testam. & in præludijs feu. in 9. col. & in c. Eccle. S. Mariæ, vt lite penden. inquit, sufficere quamcunque occasionem ad iustificandum Principis beneplacitum, Panormita. in c. si quando. col. fi. de rescrip. & in c. nisi specialis. col. 2. de offic. leg. & in c. cùm venissent. col. 3. de iudicijs. & in c. quanto. in 4. col. de iureiu. & in c. cum inter, de excep. in c. cum olim. in 8. col. & in c. in causis, in 2. notabili. de re iudi. Anton. & Imo. & in c. cum inter, de renuntia. & in c. constitutus, de religio. do. & in c. quia plerique, de immunitate eccle. Gemi. in c. grandi. in 2. col. de supl. negli. præla. Ange. in consi. 319. incip. Sereniss. Princeps. Petrus de Ancha. in consi. 279. incipi. vltra alia vt refert Fernandus Loazes, vbi suprà, num. 134. & per Raphaelem Fulgosium cons. 144. Antoni. & Salyce. in l. ne causas. C. de appell. [170] Vnde si principi relatum esset, arduam esse controuersiam, cùm quis pro rerum suarum defensione alterum interfecisset, vtrùm id non iniura fecisse videretur, (Fely. in c. 2. numer. 4. de homicidio[171] post multos quos allegat existimante, communemq́ue esse opinio. adfirmante, id non licere, alijs tamen contrarium disserentibus, quales sunt Ias. & Ioan. Oroscius in l. vt vim. ff. de iust. & iu. & Carrerius in sua practi. fol. 106.

num. 31. Bernardus Diaz regula 597. quæ pars, secundum Ias. vbi suprà, receptior est) certè si Princeps habita causæ cognitione ad definitionem causæ & litis quæ tunc ageretur inter partes, vel etiam si nulla lis esset, sed tamen animo definiendi generaliter, vel sententia sua definisset, vel ita definiendum esse in posterum ad suos magistratus, vel vnum, vel certos ex illis rescripsisset, tale homicidium non iniuria factum videri, vtroque casu ea sententia idúe rescriptum legis vim haberet: eiusque exemplum reliqui iudices sequi tenerentur. [172] Et is est verus sensus add §. sed & quod Principi. & ad l. 1. ff. de consti. prin. & ad l. fi. C. de leg. & ad omnes leges de similibus rescriptis mentionem facientes, qualis est l. non iustam. C. ad Treb. l. licet Imperator. ff. de leg. 1. l. si Titio & Mæuio. §. Iulianus. ff. de lega. 2. l. fi. ff. de hære. insti. l. cum hic status. §. ait Oratio. ff. de iure dotium. Fallit quando constaret Principem ob gratiam quid simile fecisse, vt d. §. sed & quod Principi. & d. l. 1. Vnde nosti [173] quod debitor pecuniæ, si intra tempus dilationis ad soluendum mutetur pecunia, vel reprobetur, liberatur soluendo antiquam, secundum Bar. in l. quod te, numero 6. ff. sicer. peta. Et est communis opinio, secundum Sozi. ibidem numero 14. Contrariam opinionem dicit ibidem communem Ias. in numero 18. imò quod teneatur soluere pecuniam nouam: allegat Bar. in l. 3. ff. de solutio. Aliam tertiam opinio. tenet Imo. in l. in ratione. §. diligenter. ff. ad leg. Falcid. dicens quòd est communis, quod si reperiatur pecunia antiqua, ex illa fiat solutio, & si non reperiatur, debet fieri solutio in noua pecunia, & istam tertiam dicit etiam communem Alexand. in d. l. quod te. numero 7. Est alia quarta opinio, quòd debemus considerare, an pecunia sit reprobata ante moram vel post moram debitoris, si ante moram, liberatur solutione antiquæ pecuniæ, si post moram, debet soluere de pecunia noua, istam dicit communem opinionem Deci. in d. l. quod te. numero 8. & secundum hanc distinctionem vltimam ista quæstio potest practicari, & ex ea potest dari con-[[18]v]cordia ad alias opiniones suprà relatas, certè tunc si princeps secundum hanc opinionem, cùm lis ageretur inter partes habita causæ cognitione, pronunciasset: ea sententia vim legis haberet, idemque si cùm lis nulla esset habita deliberatione matura, ita ad vnum, vel quosdam, vel omnes magistratus rescripsisset.

Denique [174] si dixi, hominem me occidisse, sed ad meam rerúmve mearum defensionem. Bar. in l. Aurelius. §. idem quæsijt. ff. de lib. leg. tenuit, iudicem potuisse diuidere confessionem eam acceptando, quatenus dixi, hominem occidisse me, & in reliquo eam reijciendo. & Bal. in l. si quidem. C. de excep. est communis opinio, vt firmat & approbat Ias. num. 13. & ibi Castalius in d. l. vt vim. Alex. num. 7. in l. 1. §. si quis simpliciter. ff. de verb. oblig. ibi Rom. num. 7. & num. 14. tenet contrarium. & Bald. in l. 1. C. de ædil. act. Alciat. num. 76. in l. 1. §. si quis ita. ff. de verb. oblig. Socin. in l. non vtique. num. 7. ff. de excep. per Aymon. in consuetud. Aluerniæ, tit. 12. de successione. arti. l. ad fin. Ias. in l. 1. §. editiones. ff. de edendo. & in d. §. si quis simpliciter. per Felyn. in c. cùm venerabilis. colum. 5. de exceptio. sed hac in re, & si vix appareat vtra sit receptior opinio, tamen quò ad pœnam ordinariam, ea confessio non nocet, quò ad pœnam verò extraordinariam, vel adhuc similiter non nocet, vel non aliter nocebit, quàm si pœna modica sit. Si ergò Princeps ita vel rescripserit vel iudicauerit, id rescriptum eáve sententia vim legis habebit.

In summa, scis quod [175] scripturam præsentans in iudicio solet semper apponere clausulam, quòd præsentat eam in quantum pro se facit, & non aliter, in hac quæst. an protestatio prosit, determinat Bald. in c. præsentium, colum. 1. num. 3. de testibus. quod nihil prodest, imò quòd nihil ominus parti contrariæ prosit, in quo eum sequitur Pau. in l. vnic. colum. 2. C. vt quæ desunt aduoc. iud. supple. vbi idem Bald. hoc tenet, colum. 2. Idem Pau. cons. 81. volu.

1. & Roma. cons. 433. Ias. in l. 1. §. morte. num. 26. ff. de noui operis nuncia. & idem Ias. in l. certi condictio. §. si nummos. colum. 8. ff. si cert. pet. & hanc dicit communem opinio. Aymon. Crauet. tract. de antiq. tempo. prima parte. c. incip. viso. nu. 72. Sed contrariam sententiam, imò quòd talis protestatio prosit eam facienti, est opinio Innocen. in c. cum venerabilis, de exceptio. & ibi Felyn. nu. 23. dicit, hanc opinio nem esse communem. & idem in c. imputauit. num. fi de fide instrum. & hanc tenet Bald. sibi parum constans in l. vnica. col. 4. de confes. C. & in c. cùm dilectus, de consuetudine. & hanc etiam dicit communem Ripa in c. cùm M. Ferrariensis, de constit. num. 79. & hæc vltima est, secundum eos verior, recipit tamen tres limitationes, quarum singulæ poterunt esse tres concordiæ inter has duas communes opiniones contrarias, de quibus vide Deci. in c. cùm venerabilis, de confess. num. 22. & Aymon. vbi suprà, num. 68. sed pro parte affirmatiua, quæ etiam in puncto iuris verior videtur, est communis iudiciorum, quibus ipse interfuerim vsus, at si Princeps secundum alterutram harum partium, vel habita matura deliberatione rescriberet, vel cùm causæ cognitione sententiam ferret, id rescriptum eáve sententia legis vim haberet, & in summa legis virtus in quatuor consistit. l. legis virtus. ff. de legib. in imperando, in vetando, in permittendo, in puniendo, nonnulli addunt quintum, nempè in declarando & interpretando, & quò ad hæc omnia, principum placita legis habent vigorem, d. l. 1. ff. de consti. princ. d. §. sed & quod principi. Instit. de iur. nat. quod intelligendum est, [176] quando iuri naturali, vel gentium tale placitum saltem aliquantulum aduersari videretur, & ab eo recedere, aliter enim si concors & consentaneum ex toto esset, non tàm nouum ius ciuile productum, quàm ius naturæ vel gentium, quod iam proditum erat, repetitum videretur. l. ius ciuile. ff. de iusti. & iure, vbi notant Glos. & Doct. præsertim Ias. facit elegans text. in l. adeò. §. cùm quis ex aliena. ff. de acquiren. rerum domi. l. hæredes palàm. §. sed si notam. ff. de testa. Ergò si Princeps eos ciues, qui hostium finibus finitimi essent, iuberet arma vel equos paratos habere ad hostium impetum propulsandum, id præceptum aut placitum legis imperatricis vim haberet: sin autem ciues vetaret arma, equos, aurum, argentum extra regni fines exportare, id placitum vim legis prohibitoriæ haberet, vt apud nos Hispanos habetur per totum titulum de las cosas vedadas, lib. 6. ordi. quod si placuit Principi, vt bannitos aut exules interficere fas esset, cuiḱque id placitum legis permissoriæ vim haberet, quod si ei placeret, vt fur in septies duplo puniretur: vt est apud nos Hispanos, id placitum legis punitoriæ vim haberet: Quæ omnia eandem vim & potestatem asse querentur, ac si lege ritè lata comprehensa fuissent, eaque procedunt in tribus speciebus: Prima, quando constat, Principem habere animum legis condendæ. Altera, quando id cum causæ cognitione inter partes litigantes pronunciauit. Vltima, quando lis nulla erat, si cum matura deliberatione id rescripsit ad suos magistratus, vel eorum quosdam, vel quendam. Inḱque his omnibus exemplis si rectè aduertis, inuenies à iure naturæ vel gentium aliqua ex parte recessum, aut declinatum fuisse: nam nullus eo iure tenetur aut compellitur arma, aut equos paratos habere, nullus prohibetur eo iure arma, equos, aurum, argentum, extra regionis suæ fines exportare, nulli eo iure fas erat exulem bannitúmve occidere. l. vt vim. ff. de iusti. & iure. eoḱque iure fur sim plum duntaxat fortasse, non etiam septies duplum **[19r]** restituere compelleretur. l. id quod nostrum. ff. de reg. iur. l. iure natur. eod. titul. l. nam hoc natura. ff. de statu hominum. §. libertas. Insti. de iure person. quæ duo iura faciunt ad primum & secundum exemplum suprà relatum.

Denique si iussit, vt inuasorem pro rerum defensione occidere liceat, vel vt iudici confessionem diuidere non liceat, aut quòd scripturam præsentanti eius tenorem diuidere

non liceat, vt in exemplis suprà relatis, ea quidem non tàm ad ius nouum inducendum, quàm ad id, quod iam inductum erat, declarandum spectare fortè viderentur, adhuc tamen legis declaratoriæ vim haberent. argum. l. fin. C. de legibus. & Inst. de bonorum posses. in prin. Isthæc autem omnium Principum placita, & similia, ita demum rata erunt, si populo vtilia sint, non aliter, vt suprà edocti sumus. Vtilia autem accipere debemus, ac intelligere fuisse primùm, quando de vtilitate constat, deinde etiam si sumus in re dubia: quia in Principibus & legibus, vt suprà ostendimus, iusta causa præsumitur, quod si notorium esset, esse talia Principum placita populo nociua, non haberent vim legis quandiu nociua forent, nec effectum, aut executionem sortirentur: quia, vt plenissimè suprà ostendimus, ad vtilia tantùm, non etiam ad contraria Principes omnes mundi potestatem, ditionem, & imperium habere videntur, in ciues & populos, quod si quis Principum à populis suis laxius mandatum aut imperium habuerit, id erit ius singulare illius ciuitatis aut Principis. Hoc vnum certò scio, ius ciuile Romanorum nostram interpretationem non solùm commodè, sed etiam necessariò recipere. Idemque & in iure nostro Hispanorum, vt controuersiarum frequen. Tom. 2. lib. 1. c. 1. disseruimus, per l. 2. tit. 25. part. 4. & l. 8. tit. 4. part. 3.

Notorium [177] autem, vbi est Principis placitum, fuisse irrationabile, tunc non haberet vim legis, per iura rationesque suprà relatas, & quia notorium se ipsum ostendit, si turpe est, vt inquit Bald. cons. 323. proponitur in prin. volum. 2. quodque nulla tergiuersatione cælari potest, sicuti, vt idem Bald. dicit, nec candelabrum supra montem positum, nec circulus ante tabernam, nec scriptura pro rostris, cons. 21. pocessus. col. 1. vol. 1. Paul. Grillan. in tracta. de quæstio. & tortu. in 3. quæst. col. 2. & 3. & ibi quid à manifesto differat: ideò sola allegatio sufficit, & quid differat à publico, vide etiam Abb. in c. fin. nu. 7. de maledi. & per l. si adulterium cum incestu. §. idem Pollioni. ff. ad legem Iuliam, de adulterijs. Quamuis notorium releuet ab onere probandi, non tamen releuat ab onere proponendi, & debet omninò allegari, nota. & in cle. appellanti, de appella. & idem dicit Bald. in l. penult. C. de decu. lib. 10. in l. super longi. col. 3. C. de præscrip. long. temp. & in l. quicunque, in prin. C. de ser. fug. Burg. in c. cum dilecti. col. 10. de emp. & vend. qui etiam in c. peruenit. col. 2. eodem tit. sentire videtur, hoc verum esse, quando præsumptio oritur ex facto partis proponentis, & est simile in l. si certis annis. vbi idem Bald. C. de pact. quod ex diuturna præstatione causa pariter præsumitur, si tamen allegata sit, & non aliter tradit Felyn. in c. de quarta. colum. penult. de præscrip. & Seysel. in l. 1. colum. 3. ff. de legi. Et dicebat Pet. de Ancha. in cons. 188. incip. visis consilijs. [178] Quòd si Papa aliquem prælatum per suas literas motu proprio, propter eius dementiam remoueri præceperit, tale mandatum exequi non debet, si notoriè contrarium apparuerit: & notat Felyn. in c. ad aures. col. 7. de rescrip. Alex. in cons. 215. incip. non obstat. volum. 7. Petrus Paulus Pari. in cons. 82. incipi. aduertendum. colum. 8. volum. 1. & consil. 140. incip. inspectis indultis. colum. 1. vol. 4. Carolus Ruinus in cons. 215. incip. quia in hac causa. colum. 9. vol. 1. & Hieronymus Gratus in cons. 158. incip. difficultas præsentis causæ. colum. fin. volum. 2. [179] Ergò si Princeps iuberet, ne aliter acta iudiciaria valerent, quàm si nocte fierent, id quod Imperatorem Aeliogabalum iussisse, Petr. Mes. in vitis Cæsarum author est, tunc id præceptum vtpote notoriè irrationabile legis vim non haberet.

Denique sunt tres casus inspiciendi. nam præceptum Principis vel legis aut certum est non aduersari iuri naturali vel gentium, aut certum est naturali iuri vel gentium repugnare, aut dubitatur. primo casu talia procepta vim legis habent. secundo casu non vtique. vltimo casu, quando dubitatur vim legis habere, non desinunt.

Quid enim [180] si agatur de præscriptione iuris superioritatis? qua in re ius superioritatis posse præscribi contra Principem, tenet Abb. in c. cùm non liceat. num. 4. de præscript. Roma. cons. 371. Iason cons. 283. lib. 2. Dec. consil. 207. dicit communem opinionem Soci. consil. 275. col. 3. lib. 2. sequitur Purp. in l. 1. num. 4. ff. de officio eius.
Contrarium vt non possit præscribi ius superioritatis aduersus Principem, tenet Bar. in l. infamem. ff. de publicis iudicijs. Idem in l. 1. ff. de aqua plu. arcen. Idem in l. hostes. ff. de capt. Felyn. in d. c. cùm non liceat. col. 4. & in c. cum nobis, de præscript. Ias. consi. 70. lib. 3. Curtius Iun. de feud. 2. part. Communis est, secundum Crauet. de antiquitate temporum parte 4. nu. 72. fol. 169. Purpu. in l. imperium. num. 164. ff. de iurisdict. omni. iud. hodie decisum est per l. fin. tit. 13. lib. 3. ordin. l. 2. tit. de las donationes. lib. 5. ordi. & l. 7. tit. 29. par. 3. vt possit præscribi, quæ sententia etiam de iure communi Romanorum verior est.
Idem [181] quid si de actione iniuriarum dubitetur? & quidem actio iniuriarum anno **[[19]v]** tantùm durat, nisi lis fuerit contestata: nam tunc perpetuatur. Idem si rei machinatione desijt contestari, qua in re sunt duæ communes opiniones contrariæ, per Ias. relatæ in l. si eum. §. qui iniuriarum. nume. 9. & nume. 10. ff. si quis caut.
Præterea, [182] quid si rem, quam venditoris non esse sciebam, emi, & dubitetur de pretio reddendo? & sanè venditor non tenetur de euictione emptori scienti rem alienam, nec debet reddere pretium, communis opinio est secundum Ias. in l. fin. §. fin. C. com. de lega. Pala. Ruui. in rub. §. 65. num. 65. num. 63. de donat. inter virum & vxorem. Contrariam opinionem dicit communem Aret. in l. emptorem. §. final. ff. de actio. empt. quia alios allegat.
Quid denique si dubitetur enormissimè læsus an venire possit contra iuram. [183] Et quod enormissimè læsus non possit venire contra renunciationem vel actum iuratum, communis opinio est, secundum Alex. in l. stipulatio. hoc modo concepta. num. 10. ff. de verb. oblig. Idem cons. 53. num. 20. lib. 3. & consil. 125. & cons. 42. lib. 1. Cur. Sen. cons. 65. Pari. consil. 26. num. 80. lib. 3. dicit communem. Imol. in c. cùm contingat. num. 52. cum seq. de iureiuran. dicit communem Ias. in l. nam postea. §. si minor. eod. tit. Couar. in c. 2. de pact. in 6. part. 3. §. 4. num. 3. Contrarium tenet Anto. in d. c. cùm contingat. in 4. casu principali, vbi Abb. num. 13. hanc dixit communem. & Abb. in c. in præsentia, num. 23. vbi Dec. nume. 36. de probat. Deci. cons. 181. num. 3. Rubeus consil. 101. sequitur Couarru. vbi suprà. Quæ autem dicatur enormissima læsio, declarat optimè Hieronymus Vereus in d. c. in præsentia. colum. 5. & 17. hoc tamen casu petenda est relaxatio iuramenti ab ordinario loci. Cornel. in auth. sacramenta. colum. 36. C. si aduersus vend. per c. 1. & c. debitores de iureiur. Et ad relaxationem huius iuramenti requiritur citatio partis. Anto. Card. & Imol. in d. c. debitores. Abb. & Felyn. num. 23. in d. c. 1. Felyn. in c. 2. de spon. num. 25. Benedi. in c. Raynutius, in verbo, duas habens filias, nu. fin. de testam. Hippolytus sing. 421. & 450. & hæc est communis, secundum Deci. in cons. qua fronte. num. 2. de appell. Si ergò præceptum principis vel legis fuerit, vt talis restitutio concedatur, vel vt emptor talis malæ fidei pretium recuperet, vel vt ea actio iniuriarnm anno finiatur, etiam post litem contestatam, vel vt ius superioritatis possit præscribi, id sanè præceptum, vt vim legis obtineat, par est, quia ea omnia dubium est, an æquitati & rationi naturali pugnent, an verò potius assentiantur, cùm istarum rerum sint tantorum tamque prudentium virorum contrariæ sententiæ. [184] Et inspecta censura cuiusque regionis, nullius sensus videri debet melior quàm sui Principis, aut suæ legis, sicque ab ijs declaratum, honestum & vtile reputari debet. l. fin. C. de leg. c. erit autem lex. 4. distin. licet alijs regionibus & nationibus, seu gentibus liberum sit id ita,

vel non ita iudicare. Nam (vt suprà aduertimus) in principis aut legis dispositione iusta causa præsumitur quoad subditos duntaxat, non etiam quò ad reliquos.
Hactenus cùm agitur de transgressione iuris diuini, naturalis, vel gentium, quod si de transgressione iuris positiui ageretur, tunc legum & principum par potestas non est, quia leges indistinctè possunt immutare, quod anterioribus legibus cautum fuerat. §. sed naturalia. Instit. de iu. nat. l. omnes populi. ff. de iust. & iu. Sed an princeps id possit? pendet à commissione & concessione sibi à populo facta. [185] Regulariter tamen Regibus leges etiam positiuæ suæ regionis subesse non videntur, sicque eas mutare non poterit sine populi consensu, quia ipse non legum Imperator, sed custos, minister & executor esse debet, esseque intelligitur, vt suprà c. 1. & 2. fuisse disseruimus, fallit quando vel nominatim id sibi à populo concessum fuisset, vel quando populus omne imperium & potestatem à se abdicasset, & in principem transtulisset, & his duobus casibus potest intelligi l. 1. ff. de const. prin. & d. §. sed & quod principi. Fallit tertiò in rebus modici momenti, in quibus & nouas ferre leges, & veteres mutare principem posse verosimile est, non aduersari populi concessioni. argu. l. scio. ff. de minoribus. & quæ tradunt Bart. & alij in l. omnes populi. ff. de iust. & iu. dum disserunt de statutis conditis à populo subdito. c. terrulas. c. bonæ rei. 12. quæst. 2. c. cæterùm. &c. Apostolicæ, de donat. diximus plenè in tract. de succ. resol. lib. 1. §. 7. ornat latè Fernand. Loazes in consil. pro March. Vele. dub. 1. ad finem.
Sed [186] in quibus casibus leges nouas facere, & veteres mutare ei liberum est, in illis non eget alicuius consensu, aut consilio, aut interuentu, neque in alijs vtcunque arduis, ita tenent Albert. Cynus & Petr. de Bel. pert. in l. humanum. C. de legi. Estque communis opinio, vt plenè resoluit Loazes, vbi suprà in responsione ad 7. argu. dub. 1. num. 7. pag. 393. Gloss. in c. Anastasius, verb. conc. 19. dist. & in c. fundamenta. §. decet. verb. contingeret. de elect. lib. 6. tenuit Gloss. communiter approbata in c. ad Apostolicæ. in princ. de re iud. lib. 6. & in extrauaganti execrabilis. Ioannis 22. sub tit. de præben. in verb. de ipsorum consilio. & volunt communiter Doctores in rubrica, vbi Andr. Sicu. Felyn. Philip. Dec. Ioan. Franc. de Ripa, & Andr. ab Exea, hanc, inquiunt, esse communem opinionem de constitutio. Host. Anto. de Butrio, Panor. & communiter alij in c. ex gestis, de cle. non resid. Idem Albe. de Rosat. in l. quidam decedens. §. Papinianus. col. 3. vers. sed an Papa. ff. de administ. tu. Pet. Rauen. in conclusionib. suis, in 7. col. **[20r]** Martinus Laudens. in tract. de Card. in 45. q. Paulus de Castren. in l. fin. post Barto. Bald. & Doct. ibi. C. de legib. & in l. fin. ff. eod. tit. & in cons. 414. incip. in facto præsenti. col. pen. volum. 1. Andr. Siculus sibi contrarius in cons. 1. incip. ex sacris. colum. 9. vers. vlt. vbi hanc dixit esse communem opinionem. vol. 1. Lucas de Penna in l. omnes iudices. in 13. colu. C. de curio. lib. 10. Antonius de Rosellis in d. suo tractatu de consilijs, in tit. seu quæstio. incip. sententia, quæ potius attendenda sit Papæ solius aut totius concilij, colu. 8. vers. nota quod dicit, in fine Ias. in d. l. placet, in prima lectura, in 3. col. in princ. C. de sacrosanct. Eccles. & ibi Petrus de Bergnia in additio. ad Iacobum Butrigarium, vbi hanc dixit esse communem opinionem. Augustinus de Anchona in tractatu de potestate Ecclesiæ, quem refert, & sequitur Archiepiscopus Florenti. in tertia parte suæ summæ, tit. 22. c. 5. §. 5. Prædictam etiam opinionem tanquam communem tenet Rochus de Curte in c. fin. col. 9. de consuet. & glo. Pragmaticæ factionis, hanc, inquiens, esse communem opin. in tit. de auth. generalium conciliorum, cons. 23. in verbo, concilio, & in ti. de numero & qualitate Cardinalium. fol. 186. in glo. in verb. Collaterales. Thomas Parpalia in d. l. placet. in 30. col. Claudius de Seysello. aliàs de Aquis, in suo feudorum speculo, in titulo, qui feudum dare possunt, in 6. col. Philippus Dec. in c. edoceri. in penul.

col. de rescriptis. Io. Crotus de Monteferrato, qui hanc communem dixit esse opinionem: & ab ea in iudicando atque consulendo non esse recedendum, in rubrica de constit. lib. 6. qui alios allegat: hæc quò ad formam legis à Principe ferendæ, qui consiliariorum interuentu non eget ex necessitate, sed consilio duntaxat: argu. d. l. humanum, cum suprà latè congestis. Verum quoque est, idem fore & quò ad legis substantiam & firmitatem à Principe latæ, etiam si legibus positiuis anterioribus repugnet, quæ in re dubia vtilis non solùm præsumitur, sed etiam esse intelligitur, quandiu contra bonos mores aut ius naturale vel gentium apertè non est, vt tradit Bald. in l. non omnium, per text. ibi. ff. de legib. Idem in l. de quibus. col. 10. eod. tit. Andr. Tiraquel. de vtroque retra. in præfa. num 75. per l. 1. §. initium. ibi, quia moderatam hanc ætatem prætor ratus est, vbi not. gloss. ff. de postul. Decius cons. 563. duo dubia facit l. prospexit. ff. qui, & à quibus. dixi de succ. crea. §. 2. lib. 1. num. 7. Ergò dum non solùm plures, sed innumeri ferè eorum, de quibus suprà mentionem habuimus, tenuerunt, Principes sui natura (hoc est, eo ipso quòd à populo creantur) posse nouas facere leges, & veteres innouare, ab eis cauendum est, cùm regulariter verius sit neutrum facere eos posse, nisi expressim, vel tacitè, vel verosimiliter eis concessum esset, vt fuit in Principe Romano.

Capvt iii.

Svmmarivm.

1 Princeps contrahendo cum subditis manet obligatus naturaliter, & ea obligatio est efficax etiam ad agendum, adeò, vt nec de potestate absoluta poßit ab ea discedere.

2 Princeps contrahendo etiam ciuiliter obligatur contra communem opinionem.

3 Intellectus l. princeps. ff. de legib. cum simi.

4 Principes regulariter non sunt legibus soluti.

5 Principales conuentiones non habere vim legis, contra communem opinionem.

6 Intellectus l. donationes quas diuus. C. de donat. inter virum & vxorem.

7 Princeps cum incapace scienter contrahendo, eum habilem facit.

8 Principem non posse vnum oppidum, aut vrbem alienare, contra quamplures Doctores.

9 Iurisdictione concessa, an veniat etiam merum & mistum imperium, ardua quæstio.

10 Iurisdictio cum litera c, an iurisdictio sine litera c, concedatur, nil interest, noua declaratio.

ET in primis ex superioribus colligitur, quod respondendum sit, quum quæritur, [187] an ex contractu cum subditis inito Princeps obligetur. Nam eum naturaliter obligari omnes admittunt, ciuiliter autem non vtique. Ita Bald. & communiter alij in l. 1. ff. de pact. Idem in l. Princeps legibus. ff. de legi. Idem Bald. in l. final. C. de transact. & in l. si aquam. C. de serui. Doctor. communiter in c. 1. de consti. Bald. C. de cond. ob caus. in l. si pecuniam. Idem Bald. & alij in l. ex imperfecto. C. de testa. & in auth. omnes peregrini. C. commu.

de succes. colu. final. Ludouicus Romanus consil. 352. Philippus Decius in c. 1. colu. 1. de probat. Archi. Tarracon. vbi suprà, pag. 29.
Ea tamen obligatio naturalis obligat eum efficaciter, vel vtilis & efficax est, etiam ad agendum, vt videtur esse communis Doctorum opinio, quam tenet Antonius Butrius colum. penul. in c. quæ in Ecclesiarum. vbi communiter reliqui de constit. & ibi Panormitan. colum. penult. Bald. in c. 2. colum. fin. de noua forma fideli in feudis. Fernandus Loazes, vbi suprà, pag. 29. Idem in l. filiusfamiliâs. §. diui. ff. de lega. 1. in 4. q. Bart. in 7. limi. col. 47.
Manetque Princeps tàm efficaciter obligatus, vt nec de potestate absoluta [188] possit à tali contractu recedere, aut illum vlla ex parte violare, vt est vera & communis sententia, quam tenet Philippus Decius cons. 528. Idem Decius cons. 600. Idem in c. 1. lect. 2. de consti. id quod etiam tradit Bart. in l. omnes populi. in 3. quæst. principali. ff. de iust. & iu. Doct. communiter in d. c. 1. de probat. Bal. & Paulus [[20]v] de Castro. in l. fin. C. de transact. Idem Bald. in l. qui se patris. C. vnde liberi. & in c. 1. in 4. col. de allodijs. Idem Bald. in consil. 318. incipi. examinato puncto. colum. final. volum. 1. Paulus de Castro in d. l. digna vox. C. de legib. & in consil. 317. incipi. viso & examinato puncto. col. fin. vol. 1. Alexand. cons. 101. incip. visis instrumentis. col. 2. vol. 1. & in consil. 361. incipi. nec arguendi sumus. vol. 2. Andr. Siculus in cons. 20. incip. præclare. colum. 5. vol. 2. Bartho. Soc. in consil. 86. incip. visis capit. colum. 4. Ias. in consil. 1. colum. 8. volum. 1. & in consil. 86. incip. in causa reuerendi domini Gentilis. col. 5. vol. 3. Ioannes Crotus de Monteferrato in d. l. omnes populi. colu. 21. in fine. ff. de iusti. & iure. Ioann. Igneus in d. repetitio. l. donationes, quas diuus. in 3. col. Carol. Ruinus in consil. 35. incipi. in causa feudali. colum. 7. vol. 1. Ioan. Ant. Rub. Alexan. in consil. 128. incip. viso diligenter. in 2. col. & in consil. 196. incip. circa primum dubium. in penul. colu. & Ioan. Iacob. de Leonardis in quodam suo consilio posito inter consilia feudalia Alberti Bruni 114. in ordine incip. altissimi Redemptoris. in 13. colu. traduntque plenè Fernandus de Loazes in d. suo consilio, pag. 31. & Ludouic. Roma. & Phil. Decius ille in cons. 352. hic in c. 1. col. 1. de prob. Sed si verum amamus, quod nostrates aiunt, principem naturaliter subditis ex contractu obligari, verum est. Deinde, quòd aiunt, eum contractum non posse violari, etiam de plenitudine potestatis, verissimum quoque est, quòd verò tertio loco affirmant, ciuiliter non obligari, sed naturaliter tantùm, id suspectum esse, vel ex eo apparet, quod, (vt supr. plenè edocemur) Princeps legibus positiuis suæ regionis aut populi subest, nec per ipsum principatus interuentum aut obtentum desijt esse vnus ex ciuibus, sicque in contrahendo iure priuati vtitur, nec est legum Imperator, sed custos, minister, & executor, quod munus non quo minus, sed quo magis legibus alligetur, efficit, vt suprà diximus c. 1. & 2. Nec huius inuestigationis leues erunt, aut pauci effectus. Nam si procurator fortè fiscalis fisci nomine ante tempus petierit, duplicabuntur ex ciuili lege & obligatione induciæ, quæ ex sola naturali obligatione non forent duplicandæ, vt id & reliqua colliguntur ex tit. Instit. de pœna temerè litigan.
[189] Nec ad rem pertinuit, quòd princeps legibus solutus dicatur, l. princeps legibus. ff. de leg. cum simil. suprà alleg. nam vel id ius peculiare est in principe Romano duntaxat, non[190] sic in reliquis mundi principibus, eum vt superiorem non recognoscentibus, de quibus egimus, vel etiam ipsemet princeps Romanus legibus alligatus est, quandiu ipsæ per eum immutatæ aut abolitæ non sunt. Et in hunc sensum eum legibus solutum dicimus, & eas abrogare potest ad Reip. vtilitatem, & ad vtrunque horum duorum sensuum possunt & debent aptari, d. l. princeps. l. 1. ff. de consti. princ. §. sed & quod principi. Inst. de iur. nat. l. ex imperfecto. C. de testa. l. ex imperfecto. ff. de lega. 3. §. fin. Instit. quibus mod. test. infir. cum simil.

Estque tertius sensus, vt procedant quò ad omnes solemnitates, formas, vel obseruationes iudiciorum, contractuum, & vltimarum voluntatum, quas prætermittere potest princeps, non quò ad efficaciam, fidem & effectum. sicque quò ad modum ineundi, non quoad vim & effectum, postquam sunt in eo producta, vt & suprà attigimus, & plenius de succes. crea. §. 26. cum seq.

Illud autem non solùm notandum, sed etiam admirandum est, quòd [191] tàm efficaciter princeps ex contractu obligatur, quòd conuentiones cum principe factæ, & cum quocunque alio legis condendæ potestatem habente, legis vim habent, & tanquam leges in iudicio alligari possunt, & ab omnibus, qui ipsius principis legibus ligantur, obseruari debent, vt est text. notabilis in d. l. donationes, quas diuus. ibi, vtpotè imperialibus contractibus legis vicem obtinentibus. C. de donat. inter virum & vxorem, quem ad hoc ibi notant Cy. Bar. Bald. & communiter alij, & est similis text. in d. l. Cæsar. & ibidem Bart. & Docto. notant ff. de publi. Idem Bar. & alij in l. sicut, in prin. ff. quod cuiusque vniuersi. & in d. l. ciuitates, in prima colum. ff. si cert. pet. & in l. 4. §. si actori. & ibi Roma. & Paul. de Castr. ff. de re iudi. & in d. l. prohibere. §. planè. ff. quod vi aut clan. Raphael. Cuma. in l. continuus. §. cum quis. ff. de verb. obl. & Ias. in l. quoties. col. 2. C. de rei vendic. in quibus locis dicunt, atque concludunt præfati Doctores, præcipuè Bart. in d. l. donationes. & in d. l. Cæsar. quod si princeps pacta aliqua cum ciuitate fecerit, talia pacta possunt in iudicio contra quoscunque, tanquam si vna esset lex, vel vnum esset statutum, allegari, & quòd iudices tenentur illa obseruare, sicut tenentur leges & statuta ciuitatis & regni ad vnguem sequi & custodire: quos refert & seq. Ias. in consil. 1. colum. 4. volu. 1. Alber. Brunus in consil. 1. incipi. omnipotentis Dei. Francischinus Curtius in cons. 174. volu. 2. & Marianus Soz. Iun. in cons. 65. vol. 1. vt refert & sequitur Archiep. Tarracon. doctissimus in d. cons. pag. 35. ipsamque ipsius verborum formulam ideò expressi, quòd mihi hæc displicent, ne quicquam addere viderer, monstro enim simile esset, si huiuscemodi contractus, qui in penetralibus domus plerunque fiunt, legis vicem obtinerent, sicque omnes ciues ligarent, omnibusque inscijs atque ignaris nocerent, cùm leges promulgari ideò iubeantur, per auth. vt fact. nouæ const. vt omnibus innotescant, sicque matura cum deliberatione magnatumque consilio fiunt. l. humanum. C. de leg. meritò ergo eas leges clandestinas appellaremus, si tales contractus pro legibus essent, ijs **[21r]** ergò opinionibus repudiatis, vtpotè populis, regnis, regentibusque inimicis ac nociuis, nullum mouere debet. [192] d. l. donationes, quas diuus. cuius sensus est, quòd vt omnes contractus inter ipsos contrahentes inuicem legis tenere dicuntur. l. contractus. ff. de reg. iu. c. contractus. eod. tit. lib. 6. l. legem quam. C. de pact. l. 1. §. si conuenerit. ff. depositi. Ita & contractus Principis quò ad ipsum, & eum, eósve, qui cum, aut quibus cum contraxerit legis vicem assequetur, reliquis verò nec proderit nec oberit. nec tale exemplum reliqui iudices sequi debebunt. Hoc amplius in eo principis contractu erit, [193] quòd si sciens ac prudens cum prohibito aut incapaci vel inhabili contraxerit, videbitur cum eo dispensare, eumque reddere capacem habilemque ad talem contractum, vt enim lege positiua is impeditus inhabilitatusque erat, ita & alia lege positiua (hoc est, principis indulgentia) capax & habilis, remoto legali impedimento, factus est, d. l. princeps legibus. d. l. 1. ff. de constitu. prin. d. §. sed & quod princ. Instit. de iur. nat. iuncta l. omnes populi. ff. de iust. & iu. §. sed naturalia. Inst. de iu. nat. Vnde & si regulariter donatio inter patrem & filium in potestate prohibita sit. l. donationes quas parentes. C. de donat. inter virum. tamen si fiat à principe, valebit, per d. l. donationes quas diuus. ísve contractus habebit vim legis, non quidem quò ad hoc, vt reliquis præter contrahentes is contractus (vt

Doctores falso opinantur) vel noceat vel prosit: sed quò ad hoc vt impedimentum legale per ipsius Principis interuentum cesset, non secus quàm per legem etiam posset remoueri. Simillimum est in terminis. l. omnium. C. de testa. vt plenè dixi de success. crea. §. 26. Denique si quis pertinax hunc sensum ad d. l. donationes quas diuus, cùm similibus, admittere nollet, eiǵque satisfacerem negando ius ciuile Romanorum ijs legibus relatum ad aliquos orbis principes, qui Romano imperio non subsunt, trahendum esse, cùm tale ius sic perperam intellectum, esset ab omni ratione alienum, nec eius exemplum imitari aut sequi reliquas prouincias oporteret.

Secundò ex superioribus etiam colligitur, [194] an vera sit communis opinio existimantium posse principem vnum oppidum, aut vrbem regni sui alienare, quam tenent Bar. cons. 189. Cyn. & Alber. in l. digna vox. C. de legi. & alij quàm plures, quos adduximus de succ. crea. §. 26. num. 83. quibus adde Fernand. Loazes in d. consil. pag. 75. qui ad c. intellecto, de iureiurand. vbi contrarium probari videtur, respondent procedere, quando alienatio cederet in magnam & enormem regni læsionem, non ita si in modicam tantùm. Sed istorum opinio regulariter in omnibus orbis principibus vera esse non potest, nam iuri alieno quisquam nec in minima parte lædere potest. l. id quod nostrum. ff. de reg. iu. l. iure naturæ, eod. tit. l. nam hoc. ff. de cond. indeb. id quod patet ad sensum naturalem, & quærere legem, vbi naturaliter sentimus, nihil aliud est, secundum Philosophum, quàm infirmitas intellectus. Id quod si reliquis non licet, ipsis principibus quidem, qui ad ciuium vtilitatem & tutelam admissi sunt, non ad vtilitatem regentium, longè minus licere debet, vt suprà fuse c. 1. & 2. ostendimus. Nec etiam si supremam iurisdictionem princeps retineat, quicquam proderit, quia eo ipso, quòd ordinariam alienauit, à seque abdicauit, & iuribus regni sui non leuiter nocuit, & (quod deterius est) ipsis popularibus, qui alienati sunt, vehementer nocuisse, eosǵque læsisse videtur, quibus ingens dedecus & ignominia est inferioribus à principe subesse, vt ostendimus suprà in præfa. num. 26. nec id fas erit, etiam si fiat ob publicam necessitatem subleuandam, nam si publica (hoc est, totius regni, aut regionis) est necessitas & vtilitas, ea cum publica (hoc est, omnium regnicolarum) iactura & impensa reputari aut comparari debet, non cum quorundam tantùm incommodo. d. l. nam hoc. d. l. iu. nat. c. quod omnes. de reg. iu. lib. 6. multa in simili per Dec. & Cagnol. in d. l. iur. nat. quod obtinet quò ad omnes mundi principes regulariter. Fallit, in quibus regnis, principibus hanc ad rem potestas data est, quæ, an castellis aut regibus data fuerit, apparebit ex l. 5. titul. 15. part. 5. & l. 9. titul. 4. part. 5. l. 8. tit. de los emperadores. part. 2. l. 1. titul. 17. parte secunda. Quod intelligendum, quando in minorem fieret alienatio, vt illicò edocebimur, idǵque temperabis, vt valeat quidem alienatio, si fiat ex magna Reipublicæ necessitate, ita tamen, vt totum regnum postea contribuat ad oppidum alienatum redimendum.

Tertiò colligitur ex superioribus, [195] quid respondendum sit in illa ardua quæstione, qua controuertitur, concessa per principem alicuius castri iurisdictione, vel etiam vrbis, an merum & mixtum imperium concessum videatur, an verò ordinariam & simplicem iurisdictionem, quæ detracto mero & mixto imperio intelligatur, qua in re communis opinio est, merum etiam & mixtum imperium concessum esse, vt firmat Andr. ab Exea, in l. 1. ff. de iuris. om. iud. vers. sed maior est hæsitatio, quam defendit Alciat. in c. quod sedem, de offi. ord. & Barb. in rub. de rescrip. col. 3. Carolus Ruin. cons. 161. quia vt proponitur. nu. 8. lib. 5.

Contrariam tamen partem, vt simplex tantùm iurisdictio contineatur, concessaǵque videatur, tenent Ias. & Longoualius in l. imperium. ff. de iurisd. omn. iud. & Andr. ab Exea, vbi suprà, qui eò potissimùm mouetur, quòd talis concessio permissa non sit Regibus. d. c. quanto, de

iureiurand. sed sanè nostra quæstio non est de potentia, sed tantùm de volun-[[21]v]tate, nec est quæstio de toto, sed de quanto. itaque in quibus casibus ea alienatio valet, superest quæstio quo vsque se ea concessio extendat & progrediatur, & vtriusque partis fautores conuenire videntur, vt in quibusdam speciebus ad meram & mistum imperium ea concessio porrigatur. Prima quando fieret motu proprio, quibus tunc adde Ang. & Ias. in l. fin. ff. de constitu. prin. Purp. in d. l. imperium. col. 15. Altera species est, quando dictum esset integro statu eam concessionem fieri, secundum Andr. ab Exea, vbi suptà per l. 2. C. de bo. vac. lib. 10. Tertia est, quando dictum fuisset pleno iure. Quarta, quando mentio facta esset de omnimoda iurisdictione, secundum eundem. arg. cle. vni. in verb. omnimodo, de foro comp. vbi Glo. [196] Vltima species, quando esset dictum iurisdictionem concedi, quia tunc inspecta ipsius sermonis proprietate, quod componitur à ditione (hoc est, imperium & iuris) videretur concedi plenissimam iurisdictionem, quæ non modò simplicem iurisdictionem, sed etiam merum mixtumque, imperium comprehenderet, constat enim hanc vocem Ditio idem quod Imperium significare, ita docemur à Virgil. 1. Aeneid.

Quartum vastabat Cyprum victor ditione tenebat.

Vt per Vdalric. Zasium & Andr. ab Exea, in l. 1. ff. de iu. omn. iud. per Claudium Canti. de officio iudi. c. 6. Eguina. Baro. in d. l. 1. diuersum esse videretur, si iurisdictio (adiecta in Orthographia litera c.) concessa esset, quasi tunc is sit actus cuicunque iudici vel ius dicenti congruens) cùm componatur à verb. Iuris, & verbo Dictio) sicque satis sit vt simplicem iurisdictionem comprehendat ea concessio. Sed hæc differentia parum verosimilis est, vsitatissimum est apud omnes probatos authores sermonis Latini indifferenter verbum illud, Iurisdictionem, interdum adiecta litera c. scribere, interdum ea litera detracta, & vtroque casu est idem sensus: quia vt ius dicere frequentissimè dicimus, ita & iura dare sæpè reperitur in eundem sensum, vnde vox illa, Iurisdictio (detracta litera c.) componitur à ditione (litera a mutata in literam i.) & à iuris, sicut & verbum, Tango, tangis, componitur, dicimus, Attingo, Contingo, &c. quòd si vox illa Iurisdictio scribatur adiecta litera c. tunc componitur à voce & verbo Dico (vnde dictio) & à voce Iuris, vt in l. si filius qui patri. ff. de vul. ibi etenim iurisdicentis propositum est, id est, prætoris, & tamen constat, prætorem merum & mixtum etiam imperium habuisse.

Hac ergò differentia prætermissa, quò ad quæstionem propositam potissimùm inspiciendum est præiudicium ipsorum vasallorum, qui alienantur, & ipsius etiam domini alienantis, & quum (vt in præcedenti articulo attingebam) subditis dedecus sit, & ignominia & pecuniarium damnum non leue, in dominum inferiorem, & minus potentem alienari, qui (vt docet experientia rerum magistra) solet esse exactor acerbior, quàm dominus potentior foret, superest vt si vasallorum alienatio fiat in potentiorem dominum, quàm erat alienans, (cæteris paribus) ij vasalli læsi non videantur, idem si erat æquè potens, quòd si erat pauperior ac minus potens, læsi videantur, sicque duobus primis casibus lata fieri poterit interpretatio, vt etiam merum & mixtum imperium comprehendatur, iuxta proprietatem verbi latè sumpti: arg. §. sed quoties. Instit. de iure natu. l. re coniuncti. ff. de lega. 3. Tertio verò casu quando in minus potentem alienatio facta fuit, stricta fiat interpretatio, referaturque ad simplicem tantùm iurisd. vt sic subditorum læsio minor sit, quàm foret si ad merum quoque & mixtum imperium referretur. Agnosco tamen, præiudicium quoque & qualitatem concedentis inspiciendam esse, & etiam illius, in quem fiebat concessio. vnde iudicis prudentiæ & arbitrio hac in re plurimum relinquendum est.

Capvt iiii.

Svmmarivm.

1 Donare an Principes & Reges poßint res suorum regnorum, ardua quæst.

2 Merum quid significet.

3 Iure naturæ omnia erant communia.

4 Princeps etiam ob publicam vtilitatem oppidum nequit alienare, contra quamplures Doct.

5 Princeps res regiæ coronæ non alienat, nisi in casibus.

6 Papa non potuit alienare castellum Perusin. contra Doctores.

7 Imperator non potest castrum ciuitatis alicui concedere, contra Doctores.

8 Principis non erit miserrima conditio, licet nequeat oppida alienare, contra Doct.

9 Princeps oppida alienare nequit, licet retineat sibi iurisdictionem, contra Doct.

10 Principum, Regum, Imperatorum potestas non est legibus enodata, aut anormala, contra nouiß.

11 Princeps an pro pace consequenda poßit remittere damna priuatis illata, ardua quæst.

QVinto ex [197] superioribus colligitur, an vera sit sententia Bart. in cons. 179. incipi. ciuitati Camerini prouinciæ Marchiæ, &c. Alberi. de Rosatis post Cy. in l. digna vox. C. de legi. & in l. iure nostro, in princ. col. final. in fin. ff. de testa. tutela. existimant enim ibi posse Reges ac Principes res suorum regnorum donare, & ad hoc successores suos obligare. Idem tenet Specula. in titu. de instrumentorum editione. §. nunc autem videndum, in fine Signorolus de Homodeis, in cons. 26. incip. quæstio talis est. Bald. in præludijs feudorum. in 7. colu. & in 1. constitut. C. in 4. colum. & in l. 2. vers. nota tamen. C. de **[22r]** commun. rer. alie. vbi inquit, posse principem iura fiscalia donare. Idem Bald. in l. 1. in fin. C. vnde cognati. & in l. 1. §. 1. ff. de offi. præf. vrbis. & in l. si certarum, post Barto. ibi. ff. de testa. mil. vbi contendunt quod licet Imperator non possit quotam imperij, puta dimidiam, vel tertiam, aut quartam partem alicui donare, potest tamen aliquas res particulares, puta oppidum, castrum vel ciuitatem, cui voluerit, concedere. Idem tenet Bal. in l. cum multa. quem ibi in hoc communiter sequuntur Doctor. C. de bonis quæ libe. vbi disserunt quòd quamuis Papa non possit vnam magnam atque preciosam ciuitatem sine Cardinalium consensu alicui infeudare, poterit tamen ciuitatem non ita preciosam & magnam, & multò fortius oppidum seu castrum alicui benemerito donare. Idem tenet idem Bal. in consil. 159. incip. super eo quod quæritur. colum. penult. volum. 3. vbi tradiderunt, posse regem militibus suis donare castra & alia sui regni oppida, atque alia regni sui iura. Idem tenet Oldra. in cons. 94. incip. eleganter circa negotium, & in cons. 252. incip. ad quæstionem. Ioan. Andr. & Doct. in c. grandi, de supplenda negli. præla. & in additio. ad Speculum. in tit. de iurisd. omn. iudi. in magna additione. Feder. de Senis in consil. 220. Paulus de Castro in consil. 74. incip. si frustrà disputaretur. Panormit. in consi. 3. incip. nitar in præsenti causa. in 18. col. in fine, in 26. q. in 2. volum. Antonius Corsetus in tractatu de potestate & excellentia regia, in 4.

& 75. q. Ioan. de Imol. in rub. ff. de verborum oblig. in 6. col. & in cle. vnica. col. fin. de iureiurand. Ioan. de Anania in consil. 81. incip. viso instrumento. vbi ex professo affirmant, ducem Mediolani potuisse donare ciuitatem Astensem: quia secundum eos, talis donatio non continebat magnam Ducatus diminutionem. Idem tenet Ioan. Ray. & Andr. de Isern. in c. imperialem. §. ita tamen, de prohibita feud. alienat. per Federicum, & in titul. quæ sunt regalia. & ibi Matthæus de Afflictis, in 7. col. Guilielmus Ocham. quem refert & sequitur Iacobus Almayn in tractatu de suprema potestate laica. c. 3. Iacobus Aluarotus, Martinus Lauden s. & Præpositus Card. Alexand. in c. primo. in princip. in 6. colum. qui feudum dare possunt. Idem Card. in præIudijs feudorum. Alexand. in l. filio quem pater. in prin. in fi. col. ff. de lib. & posthum. & in cons. 1. in fin. col. & in consil. 24. incip. ponderatis his, quæ in themate narrantur. col. fi. vol. 5. Ioan. de Platea in l. prædia. C. de loca. prædi. fisca. lib. 11. Lucas de Penna in l. 1. C. de petitis bonorum sublatis. lib. 10. & in l. quicunque de omni agro deserto, eod. lib. & in l. 1. C. de capitatione ciuium: lib. 11. Andr. Sicul. in cons. 3. volum. 2. Bartho. Soz. in cons. 4. incip. super quæstione quæ vertitur. col. 6. vers. quinimò etiam bona & castra. vol. 3. Felyn. in c. ad audientiam. in 1. & 2. colum. de rescript. & in c. 1. in 3. col. de probatio. Petrus Belluga. in suo principum speculo. in rub. 8. in 3. & 4. pagin. vbi inquit, in quæstione facti se respondisse donationem de ciuitate Sugurbina & alijs oppidis per serenissimum Regem Aragonum, Inclyto infanti Henrico, ob bellorum necessitatem factam valuisse. & voluit etiam Rochus de Curte in tract. de consuetudine, in 95. colum. in 6. conclusione. vers. limita modò prædictam conclusionem. Matthæus de Afflictis in præludijs feudorum, in 12. colum. & in præludijs constitutionum Neapolita. in 24. quæst. Ias. in l. 1. colum. 3. ff. de constitut. principum, & in Proœmio seu præludijs feudorum, in 28. colum. & in cons. 56. incip. circa primum. colum. 2. volum. 1. & in cons. 227. incipi. pro enucleanda præsentis consultationis veritate. colum. 5. versic. 5. facit. volum. 2. & in consil. 10. incipi. videtur prima consideratione. colum. 2. volu. 3. Claudius de Seycello in tit. qui feudum dare possunt, in 3. & 4. colum. Philip. Deci. in consil. 191. incip. in causa quæ agitur. colum. 1. volu. 1. Alber. Brunus in cons. 51. incip. in casu isto Montalbus foro legum, lib. 3. titu. de las donationes. l. 9. Carol. Ruinus in consil. 91. incip. quæritur, & in dubium reuocatur. colum. 2. volum. 1. & in cons. 25. incip. viso legato. colum. 6. volum. 2. Petrus Pau. Parisi. in consi. 27. incip. in præsenti consultatione. colum. 2. volu. 1. Stephanus Bertran. in cons. 96. incip. dicit Oldra. & in consil. 92. incip. etiam si ex his. col. 1. vol. 1. Anto. Capytius in decisionibus Neapo. decisione 121. incip. in causa officij conseruatoris. in 1. colum. & Restaurus Castaldus in tract. de Imperatore, in 104. quæstione. & dixi in repetitione d. l. omnium. Sed isthæc omnia suspecta esse, vel illinc appareat, quòd regna vtcunque potentissima, liberrima, nullumque superiorem recognoscentia, & ampla nihil aliud sunt, quàm merum imperium, vt testatur l. 2. tit. 25. partit. 4. & l. 18. titu. 4. partit. 3. vbi notat Gregorius Lupus, & patet ad sensum quandoquidem in eo duntaxat quæstio esse solet, an regna & reliqui principatus æquari possint imperio, non an illud excedere aut transgredi fas sit.

Merum [198] autem imperium nihil aliud est, quàm habere gladij potestatem ad animaduertendum in facinorosos homines, quod etiam potestas appellatur. l. imperium. ff. de iurisdictione omni. iudi. idque perfectum & merum imperium esse dicitur, vt ibi, & Festus ait, merum pro puro, hoc est, nullius alterius rei misturam habente, accipitur, vt merum aurum, in quo nihil sit alterius metalli. Plinius lib. 33. c. 1. Mero auro deccorabant, sic meras nugas, in quibus nihil serij esset, Cicer. ad Att. lib. 6. appellauit. hinc merum

ius l. 3. & illic Bald. C. de obsequijs patro. præstant. l. inter tutores, in prin. C. de admi. l. sequitur. §. si viuam. ff. de vsucap. Mera interpretatio. l. fin. C. [[22]v] de legi. Mera liberalitas. capitu. statutum. §. in super. de rescrip. in 6. Mera fides. l. omnium, in prin. C. de testam. Mera & plena veritas. c. qualiter, & quando, in fi. extra de accusa. Merum factum. l. qui res. §. mihi Romæ, cum simi. ff. de solut. Merum ius gentium. l. bona fides, in prin. cum alijs. ff. depositi. Mera pœna. §. ex maleficijs. Instit. de actio. & l. vnica in finalibus verbis. ff. si quis ius dicen. non obtemperaue. Merum ecclesiasticum crimen, caput inquisitionis. §. prohibemus, de hæreti. in 6. Merum prætoris & Merum iudicis officium. Inst. de diuisio. stipul. §. iudiciales. §. & prætoriæ, & cum similibus §§. legis quintæ. ff. de verbo. oblig. sic imperium merum dicitur, non quidem ea ratione, quia liberum sit, sed ea ratione, quia purum est, sine cuisquam rei mistura, & sic sine vlla tyrannidis mistura, & consequenter pertinens ad solam iurisdictionem inter ciues exercendam, non ad eorum vtilitates subuertendas, sic vt prosit eis, non vt obsit, & id est verum & purum imperium, regnum, principatus, potentatus, reliqua verò quatenus hinc abscesserint, eatenus imaginem tyrannidis non dubiam præseferent, quamuis superiores quoque minus tutas magisque tyrannas sententias doctiss. Arch. Tarroc. vbi suprà, sequatur, cuius verba ad vnguem ideò retulimus, quòd ab eius sententia discessuri eramus, ne quicquam ei falso adscribere videremur. Nostraque sententia contra eum, & reliquos suprà relatos confirmatur. Nam initio rerum gentes viuebant sine legibus ac regibus, & omnia erant communia, &, vt inquit Macrobius primo saturn. nec signare solum, aut partiri limite campum fas erat, in medium quærebant. [199] omnia deque illo iure nemo poterat dicere quod aliquid esset sibi proprium. c. ius naturale. 1. dist. cum simili, vt per Cal. in consi. 4. an valeat statutum, circa medium.

Nec dum erant inuenta, seu cognita dominia rerum, nec etiam possessiones, & consequenter nec contractus, nec commercia, quia non erat expediens, & tunc non erat cognita forma matrimonij, ideo omnes legitimi nascebantur. §. & licet. in authent. quibus mod. nat. effi. sui. Similiter nec erant inuentæ seruitutes, & sic omnes liberi nascebantur. l. manumissiones. ff. de iust. & iur. vnde Plutar. in lib. de Exilio. pagina 3. in prin. Liberi quidem, inquit, & soluti à natura in lucem prodeuntes emittimur, ipsimet autem nos ipsos alligamus, locorumque coartamus angustijs. Et cùm de iure naturali seruitus esset incognita, ex contractu inter dominum & seruum oritur naturalis obligatio. l. si id quod, de condict. indebi. cum simil. vt per Glo. in §. item inutilis. Insti. de inutil. stipul. Ideò legatum factum seruo sine libertate, valet inspecto iure naturali: vt not. Ias. in l. huiusmodi. §. si à Titio, & Mæuio. col. 4. ff. de leg. 1. licet inspecto iure ciuili non valeat. §. an seruo. Inst. de lega. & l. planè. §. si coniunctim. vbi Ias. in 3. notabili de leg. 1. & ideò dicit tex. in §. ius autem gen. Inst. de iure nat. gen. & ciuili. quòd seruitutes sunt iuri naturali contrariæ, & quod Macrobius suprà relatus, idem & Virgi. testatur lib. 2. Georgicorum:

Ante Iouem nulli subigebant arua coloni: Nec signare quidem,
aut partiri limite campum Fas erat: in medium quærebant.

Et Horatius Satyr. 3. lib. 2.

Nam propriæ telluris herum natura, neque illum, Nec me, nec quenquam statuit.

Et Seneca in Hippolyto:

Hoc equidem reor Vixisse ritu, prima quos mistos dies Profudit ætas: nullus his
auri fuit Cæcus cupido, nullus in campo sacer Diuisit agros arbiter populis lapis.

Et eo tempore nondum erant bella, vnde Poëta:

Odijs neque fusus acerbis Cruor horrida tinxerat arma. Quid enim furor hosticus vlla
Vellet prior arma mouere, Cùm vulneras æua videret? Nec præmia sanguinis vlla.
Rursus Poëta egregius sic cecinit:
Quàm benè Saturno viuebant rege, prius quàm Tellus in longas est patefacta vias.
Nondum cæruleas Pinus contempserat vndas, Effusum ventis præberatque sinum.
Nec vagus ignotis repetens compendia terris Presserat, externa nauita merce, ratem.
Illo non validus subijt iuga tempore taurus. Non domito frænos ore momordit
equus. Non domus vlla fores habuit, non fixus in agris, Qui regeret certis finibus
arua, lapis. Ipse mella dabant Quercus, vltroque ferebant Obuia securis vbera lactis
oues. Non acies non ita fuit, non bella, nec enses Immiti sæuus duxerat arte faber.

Quum ergo initio orbis conditi, antequàm infausta illa Pronomina Meum & Tuum reperta essent, omnia forent communia, nec belligerandi vlla occasio, aut discordiarum esset, id quod & significat l. ex hoc iure. ff. de iust. & iu. §. ius autem gentium. Inst. de iu. na. quumque ad huiuscemodi discordias sedandas, & ad tranquillitatem humanæ vitæ & societatis, sicque ad meram ciuium vtilitatem omnis principatus, regnum, imperium, potentatus receptus inuentusque fuerit (vt fusè ostendimus) superest vt & ineunte illa ætate aurea, verosimile sit tales principatus in vsu non esse, vt pote non necessarios, & hodie ad solam illam necessitatem subleuandam adque meram hominum vtilitatem vt admittantur plusquam manifestum esse, & modò, & fusius suprà c. 1. disseruimus. Vnde tales alienationes, quales sunt eæ, de quibus mentionem habuimus, cùm si subditis, aut ciuibus nociuæ **[23r]** sint, non valeant, quia aduersantur fini & naturæ ipsorum principatuum, in eo tantum quæstio manebit & inspectio, an nociuæ sint vel non sint. Et refert vtrùm alienentur quidam ex vasallis, an quædam ex rebus ad regiam coronam spectantibus, primo casu semper nocet, quia naturaliter videmus maiorem esse charitatem & affectionem dominorum vel principum erga subditos vasallos, vel ciues antiquos, quàm erga recentiores, idemque è contra. Præterea ille demum est iustus & legitimus principatus, qui processit ex ciuium concessione & voluntate spontanea, arg. l. 1. ibi communis Reipublicæ sponsio. ff. de legi. l. 1. ff. de consti. prin. §. ius autem. Inst. de iure nat. dixi plenius in præf. tract. de succ. progressu. Ergo ciues qui vnius Principis imperio se commiserunt, & præterea nemini, quonam modo poterunt sub alterius ditione inuiti aut inscij redigi, nónne obseruandi erant ad vnguem fines mandati & commissionis? l. diligenter. ff. mand. §. Item is qui exequitur. Instit. quib. mo. recontr. ob. §. Item is. Insti. de mand. Nonne electa illius principis à se delecti videbatur industria, probitasque? quonam modo in alium transferentur, contra l. inter artifices. ff. de sol. Item persona extrinsecus nunquam subintelligitur. l. si ita stipulatus fuero, si Titius. ff. de verb. oblig. §. Chrysogonus. ergo quomodo adijcitur persona noui domini. Adhæc nonne hi ciues, antequam sese huic principi commisissent, liberi erant, nullius imperio aut ditioni obnoxij aut ligati (vt fusè suprà ostendimus) ergo quo pacto modò inuiti fient subiecti. Id quod etiam prætextu aut ratione beneficij sibi ipsis collati intolerabile, inciuile, & iniurium esset, cùm inuitis beneficium non detur. l. inuito. ff. de reg. iu. c. beneficium. de reg. iu. lib. 6. Vnde nec in æquè potentem, aut etiam potentiorem dominum transferri poterunt, & tandem quum omnis principatus, regnum, imperium nihil aliud sit, quàm suprema iurisdictio ipsorum ciuium duntaxat, non etiam ipsius regentis vtilitatem respiciens (vt non semel suprà admonuimus, præsertim cùm de iurisdictionis etymologia ageremus) iurisdictioni autem nihil tam contrarium sit, quàm iniuriæ datio, eaque alienatio vel translatio iniuriæ plena sit, vt fieri nefas sit, consequens est.

Quinimò [200] nec prætextu publicæ vtilitatis aut necessitatis fieri fas esset, nam aut vis ob vtilitatem totius regni & regionis vnum aut quædam oppida alienare (vt non raro fit) & id fieri non licet, ne iactura & læsione quorundam vniuersorum vtilitas comparetur, cùm iustius foret omnium impensa, damna, iactura aut periculo id fieri (vt suprà attigimus) aut vis omnia regni oppida transferre ob ipsorummet vtilitatem, & tunc ipsis annuentibus fas erit, renitentibus verò nefas & iniurium, iuribus & rationibus adductis. Sit ergo firma indubitataque regula, Principem ciues suæ ditionis irreuocabiliter alienare non posse, non magis vsque quàm res omnino alienas, nisi ex consensu ipsorum, vt & aliena posset concedere dominorum permissu.

Quoad secundum casum sit regula negatiua, [201] vt res regiæ coronæ similiter alienare nequeat, nisi accedente ipsorum consensu, vel nisi ob publicam vtilitatem, vel necessitatem, vel nisi tam modicæ sint, vt verosimile sit ciuium voluntati id non aduersari, eosque id concessuros vel sub illa generali commissione tantum concessisse, & sic hæc tertia exceptio comprehenditur sub prima, nempe sub consensu ipsorum ciuium, qui & si tacitus tantùm sit, sufficit. l. cum quid. ff. si cer. pe. vt isthæc omnia ex suprà dictis plenius probantur: Ex quibus etiam apparet errasse Innoce. & Bal. col. 7. in c. bonæ. 2. de postul. præla. quos sequitur doctiss. Archiep. Tarraco. vbi suprà pag. 79. dum aiunt [202] potuisse Papam cum bona conscientia Ecclesiarum castella donare, sicque potuisse alienare castellum Perusinum.

Apparet [203] etiam errasse eundem Archiep. ibi post Bal. in c. 1. de nat. feudi. Alex. consi. 1. lib. 6. Carol. Rui. consi. 26. lib. 1. quos ipse allegat, dum volunt, posse Imperatorem castrum alicuius ciuitatis alicui concedere. Vtrunque enim regulariter verum non est, nisi fiat ob publicam vtilitatem, vel necessitatem, vel nisi accesserit regni, aut imperij tacitus expressusùe aut interpretatiuus consensus, cum alijs de quibus suprà.

Apparet etiam [204] Principes per hoc non videri esse miserrimæ conditionis (id quod falso opinantur Archiep. vbi suprà, post Old. consi. 94. Ioan. And. in c. grandi, de sup. negl. præla.) nam ex fructibus bonorum regalium poterit facere quas libuerit donationes, vel ex bonis suis proprijs.

Apparet etiam [205] errare eundem Archiep. vbi suprà (post Old. consi. 159. Alex. consi. 24. ponderatis his, lib. 5. colum. 4. Dec. consi. 468. superiore anno. Castal. de optimo imper. q. 104. quos ipse allegat) dum volunt, principem posse oppida alienare, retenta sibi suprema iurisdictione, quasi tunc alienare non videatur, aut regni sui iura deminuere, id quod parum vrget. nam si agnoscimus non ita magnam esse læsionem, vt foret si etiam suprema iurisdictio alienaretur, tamen non desinit esse læsio regni considerabilis, vt patet ad sensum, & docet experientia rerum magistra, & persuadent omnes rationes & iura suprà allegata. Et præterea adest etiam læsio ingens & magnoperè considerabilis ipsorum ciuium, qui transferuntur vel alienantur, eaque ratio integra & inconcussa manet. Quæ omnia procedunt regulariter. nam in regnis **[[23]v]** Hispaniarum seruanda sunt iura specialia illorum.

Appparet [206] etiam errasse Andr. ab Exea in suo libello pactorum numero 585. post Bal. in consi. 279. pridie enim consului, col. fi. lib. 3. dum scripserunt Imperatoris potestatem anormalam dici, eo quòd nulla regula certa claudatur id quod suspectum esse suprà c. 1. fuse ostendimus, legibus Reipublicæ suæ regulariter subesse Principes asserentes, in quam eodem errore fuit idem Exea in l. 3. de iu. om. iud. ff. dum. in vers. imò verò ait, absolutum esse imperium quod in Principe residet, quinimò est legibus alligatum.

Apparet [207] etiam, an verum sit quod frequentissimè Doctores aiunt, posse Principes pro pace consequenda remittere iniurias & damna, mutuasque prædas hinc inde factas, & quòd Principes pro habenda pace possint damna subditis illata remittere, notant communiter Doct. Hostien. Anto. & alij in c. 1. & c. in nostra, de iureiuran. Adeò quòd in perpetuum non possunt subditi de tali remissione conqueri: vt notant Bal. in tit. de pace Constantiæ, in verbo, priuilegia. Idem Bal. Ang. & Docto. in l. conuentionum. ff. de pact. & in l. bene à Zenone. C. de quadriennij præscriptione. Idem Ange. in l. venditor. §. si constat. ff. communia prædiorum. & in l. Antiochensium, de priui. creditorum. Bar. in l. penul. C. de fide instru. & iure hastæ fisca. lib. 10. Pet. de Ancha. in c. canonum statuta. col. 4. in 11. quæst. de constitu. & in regula peccatum. de regu. iur. lib. 6. & in consi. 161. incipi. viso diligenter tenore. Panormi. in c. 1. in primo notabili, de parochijs. Ludoui. Roma. in l. sed si hac. §. liberis. ff. de in ius vocan. Alex. in cons. 101. incipi. visis instrumentis exemptionis. col. 5. circa finem. vol. 1. & consi. 94. incip. visis & sæpius recensit. col. penul. vol. 5. prout refert dissertissimus Archie. Tarraco. vbi suprà fol. 187. quæ receptissima sententia sic simpliciter intellecta vix defendi posset, verum ita demum procedit, si ea damna & mutuæ fortè deprædationes bellorum tempore contingerunt, tunc enim iure belli factæ viderentur. Vnde cùm apud Principes resideat ius, tam belli indicendi, quàm fœderis ineundi, consequens est, vt fædere post tales mutuas deprædationes acto, ipso iure gentium, & belli iniuriæ hinc in de illatæ, remissæ, sublatæque videantur, & ita procedat opi. communis suprà relata.

Cæterùm si tempore pacis homo fortè Hispanus homini Gallo, vel ex diuerso iniuriam prædamùe fecisset, licet postea bellum esset ortum, ac deinde fædere icto per Principes prædæ hinc inde à priuatis inter se factæ remissæ essent, neque intelligerentur remissæ, quæ non iure pacis tempore factæ fuerant, neque remitti possent absque eo quòd damnum passis recompensatio fieret, vel ipsi damnum passi possent ius suum persequi contra violentos, coram suis iudicibus, vel Principibus, & ita vsus obseruat, argum. d. l. item si verberatum. ff. de rei ven. cum simi. l. id quod nostrum. ff. de regu. iu. l. iure naturæ. l. secundum naturam. eod. titu. l. nam hoc. ff. de condic. indeb. & quia hoc suadet & deposcit vita socialis & politica, nec par esset, vt quorundam tantùm damno & iactura vniuersorum ciuium vtilitas (vt sæpè diximus) compararetur, ergo irrecuperabiliter nullo casu Princeps remittit, nam damna tempore belli illata, ipso iure belli vtrinque remissa sunt, sicque Principis remissio abundaret vel superflueret. reliquo autem tempore damna data non remittet, nisi data compensatione, quod est contra mentem Doctorum.

Capvt v.

Svmmarivm.

1 Nostrum nobis absolutè non aufertur ob publicam etiam vtilitatem, sed demum data compensatione idonea, ardua quæstio.

2 Remunerationis etiam causa oppidum regiæ coronæ donare principi non licet, contra nouißimos.

3 Princeps oppidum alienare, etiam suprema iurisdictione retenta, non potest, contra nouißimos.

4 Ecclesiæ oppida donare non potest Princeps, contra nouißimos.

5 Vasallorum interest dominum non mutare, sicque inuiti non alienantur.

6 Vasallus inuitus non alienatur, etiam domino æquè bono aut meliori.

7 Mandatum & commißionem, etiam in melius, egredi non licet.

8 Mandatum egressus interdum capite punitur, licet res benè cesserit.

9 Princeps neceßitatis suæ causa ciues alienare non potest, contra plurimos Doctores, fallit in vasallis feudatarijs vel feudo similes.

10 Principem possunt ciues abijcere ob ignauiam eius.

11 Princeps nec vnum aut certos ciues potest aliena re, nec vniuersos, contra doctores.

12 Vasalli an poßint ex causa remunerationis concedi à principe, licet ciues nequeant.

13 Dominium præscriptione quæsitum nobis per principem adimi non posse, contra Doctores.

14 Princeps ciuibus iußit vt se redimerent, eos in suos recepturos, & nunquam à regia corona separaturos pollicitus, an contrarium facere poßit de plenitudine potestatis, ardua quæstio.

15 Princeps rem ciuis sine causa an auferre poßit de plenitudine potestatis, ardua quæstio.

16 Communis Reipublicæ vtilitas priuato commodo præferenda.

17 Potestatis plenitudo non est ad malum.

18 Inferior ius superioris potest interpretari.

19 Papa ius diuinum potest interpretari.

20 Iudex potest ex causa terminos legales alterare, etiam si esset dictio taxatiua.

21 Princeps non potest modum succedendi à testatore ordinatum mutare, contra Doctores.

[24r] 22 Princeps, etiam de plenitudine potestatis, sine iusta causa, non potest modum succedendi à testatore dispositum, mutare, ardua quæstio.

23 Princeps regalia alienare nequit, in enorme nec etiam in mediocre damnum regni, contra nouis. & quid si leuißimum esset damnum.

24 Ecclesiæ etiam fauore non potest princeps cum magna regni læsione res regiæ coronæ alienare, contra Doct.

25 Princeps res regiæ coronæ regulariter alienare nequit.

26 Ecclesiæ quod conceditur, Deo quando gratum esse intelligatur.

27 Constantini donatio.

28 Princeps non est dominus personarum non magis quàm rerum, contra Iserniam.

SExto, hactenus de publicarum rerum alienatione, nunc verò superioribus proxima est inspectio illa, [208] quando Princeps, vel ciuitas libera possit ad publicam vtilitatem bona vnius,

aut quorundam ciuium auferre: qua in re Fely. in c. quæ in Ecclesiarum, in 20. col. de consti. Ias. post alios in l. Gallus. §. & quid si tantum. in 1. lectura, col. 16. & in 2. lectura, col. 12. ff. de liberis & posthu. & in d. l. conuentionum. ff. de pactis, & in l. vnica. C. de in ius vocando, in fi. col. & Anto. Capytius in decisionibus Neap. in 69: decisi. inci. in causa Ioannis, in 10. col. aiunt quod potest Princeps, & etiam ciuitas iura Principis habens, ex causa ob publicam vtilitatem, puta beneficio pacis, vel cuiuscunque alterius causæ legitimæ, priuatorum bona auferre, & alteri donare: vt notant Doct. suprà dicti, & volunt communiter Doct. in c. quæ in Ecclesiarum. de const. & in c. quia plerique, de immunitate Eccle. & in proæmio ff. post Bar. ibi, & in l. fi. ff. de constit. Princip. & in l. Barbarius. ff. de offi. præto. & in l. item si verberatum. ff. de rei vend. & in l. Lucius. ff. de euict. & in d. l. Gallus. §. & quid si tantum, & ibi Ias. in 16. colum. Doct. communiter in l. fi. C. si contra ius vel vtilitatem publicam. vbi Raphael Fulgo. inquit, se ita consuluisse, & ita consuluit in consi. 20. incipi. pro pleniori veritate, col. 4. versi. denique. & in consi. 61. inci. domina Catherina. col. 2. versi. quarto. & in consi. 143. inci. Antonius. & voluit Bal. in l. fi. in prin. ff. de Senatoribus, & in l. rescripta, col. fi. versi. 3. quærunt Doct. C. de precibus Impe. offeren. & in l. 2. col. 7. versi. item nota quod si Papa. C. de seruitu. & aqua. sequitur dissertissimus Fernand. Loazes, vbi suprà pag. 188. quæ conclusio sic simpliciter intellecta, perniciosa esset, & contra omne ius, omnemq́ue æquitatem, vnde non aliter recipienda est quàm sub duobus requisitis, primum vt ex causa publicæ vtilitatis, vel necessitatis id fiat (quæ priuatorum vtilitati præfertur, auth. res quæ. C. com. de lega) aliter enim iniurium esset, & contra l. id quod nostrum, & d. l. secundum naturam, & c. alteri, de reg. iu. lib. 6. Alterum requisitum est, vt & si fiat ob publicam vtilitatem, adhuc tamen non desinat recompensatio, aut remuneratio domino illius rei præberi, ne fiat contra ius naturæ quo edocemur, incommoda, expensamque cuiusque rei eum sequi debere, quem commoda sequuntur. d. l. secundum naturam. l. vnica. §. his ita. C. de cad. tollen. Vnde si rem meam mihi auferri omnibus profuit: eius pretium vt ab omnibus mihi præstetur (dempta parte quæ me attingebat) par & iuri naturæ consonum est, id quod in simili attigimus. lib. 1. frequen. controuersiarum. c. 1. Communi tamen opinione simpliciter retenta ex ea dissertissimus Archiep. Tarraconen. vbi suprà, colligit, quòd [209] vt Princeps rem meam mihi potest auferre ad alterum remunerandum, ita & facilius poterit eam remunerationem facere de rebus regiæ coronæ, quæ suæ esse intelliguntur, sicq́ue subinfert posse eum oppidum quopiam alicui benemerito donare id quod suprà refutauimus per plures rationes, & quia talis alienatio fieri non posset sine idonea recompensatione ipsius quibus facienda, eo casu quo ipsi assentirentur, sed vt consentirent, compelli non possent, cum alijs modis & non isto similes largitiones à Principe, quando necessariæ sint, faciendæ sint.
Apparet autem errare eundum doctissimum Archi. vbi suprà pag. 237. post Pet. Philipp. Corneum, quem allegat, consi. 79. lib. 2. dum volunt, quòd si [210] Princeps retenta suprema iurisdictione oppidum quopiam alienat, valet alienatio, quasi cedat in paruam regni læsionem, sed certè præterea quòd eam læsionem paruam non esse suprà ostendimus, superest alia ratio efficacior (ad quam ipsi non aduertunt) nempe læsionem ipsius oppidi alienati, & præterea ex parte alienantis non esse alienandi ius, vt iam edocti fuimus. Vnde [211] quod ipse doctissimus Archiep. vbi suprà pag. 239. c. non obstat etiam post Afflictum lib. 1. const. Neapol. ti. 7. de decimis. col. 9. quem ipse allegat, ait, Oppida, castra & ciuitates Ecclesiæ donare licere Principi, quamuis ea concessio in læsionem regni, dummodo non enormem, cedat. id ijsdem iuribus & rationibus confutatur, [212] & omnia superiora vel ex eo iustificantur quod vasallorum alienatio sine eorum consensu non valet, quia interest eorum dominum non

mutare, sicque ad consentiendum suæ alienationi compelli non possunt, vt est tex. in c. 1. §. si quis, quo tempore miles, & in c. 1. §. præterea ducatus, & vbi And. de Isernia. Bal. Marti. Lauden. Aluaro. Præpositus & alij notant de prohibita feudi aliena. per Fridericum, & in capitulo primo. §. eadem, de lege Corradi. & in l. in adoptio-[[24]v]nibus. ff. de adoptio. & est glo. communiter approbata in l. inuitus. ff. de fidei com. liber. & in c. dilecti. & ibi Hosti. Inno. Ioan. And. Antonius de Butrio, Panormi. & communiter alij de maioritate & obedien. & voluit Ioannes Faber in tit. de assignatio. liber. Iacobus de Arena, Dynus, Bar. Areti. Alexand. Iaso. & alij in l. 2. in princi. ff. solu. matrimonio. Inno. in c. auditis, de præscriptio. Idem tenet Bald. in consi. 327. incipi. pridie enim consului. volu. 1. & in d. c. 1. §. si quis, & in d. c. licet. §. in generali, si de feudo defuncti contentio sit inter domi. & agnatos, & in l. debitorum, & ibi Saly. Paulus de Cast. & alij. C. de pactis, & in l. 1. in 7. col. C. de seruis fugiti. & in l. in testamento. C. ad legem Falcid. & in c. 1. circa finem. de restitutio. spoliato. Idem Paulus Castr. in consi. 20. incipi. in causa statutorum. vol. 1. & in consi. 335. incipi. laudatio. Ludouicus Roma. in consi. 26. incipien. pro decisione, Petrus Philip. Corneus in consi. 221. incipi. in hac quæstione. col. 3. volu. 4. Nico. Milis in repertorio suo, in verbo, dominus, versi. dominus feudi, & versi. Dominus terræ. Luc. de Penna in l. 1. per illum tex. C. de capitatione ciuium, censi. eximenda. lib. 11. And. Siculus in cons. 11. inci. illud afferam in medium. Fely. in c. ad audientiam. col. 2. de præscrip. Sozi. in consi. 39. incipi. in quæstio. col. 3. vol. 1. Ias. in d. l. debitorum. col. 2. C. de pact. & in l. si non sortem. §. libertus. col. 10. ff. de condictione in debiti. & in consi. 56. incip. circa primum. col. 1. vol. 1. Ang. Ias. & Comesius col. 16. Insti. de actio. in §. item seruiana. Capytius deci. Neapo. 160. Corsetus de potestate regia, q. 4. vt refert Loaces, vbi suprà pag. 24. Speculator & Ioan. And. ad eum ti. de feudis. §. quoniam.

Amplia [213] vt vasallus inuitus alienari non posset in dominum etiam æquè bonum, quinimò neque in dominum priore domino etiam meliorem & potentiorem, quia cùm [214] ius, quod habet Princeps in ciues & subditos, descendat ex eorum mandato & commissione, non potest mutari, etiam in melius, tex. notabilis in l. fi. C. de nego. gest. maximè ibi, licet res bene ab eo gestæ sint, &c. & ibi vide plenè.

Secundò facit tex. notabilis in l. 3. §. in bello. ff. de re mil. ibi, licet res bene se gesserit, &c.

Tertiò facit tex. notabilis in l. si ex duobus, maximè in fine sui. ff. de nego. gest. ibi nulla ratione, &c.

Quartò ad idem tex. pulcher in l. quia aliena. §. liberos, eod. titu. maximè in ratione sui, quam bene pondera, ibi dum dicit cùm voluntas finem erogationis fecerit. & illa ratio est generalis ad casum nostrum, & ad omnes alios, ergo, &c. l. generaliter. §. & licet. ff. de iu. & facti igno. & sic per rationem extenditur dictum, sicut è contra restringitur. §. dulcissimis. cum simil. in l. cum pater. ff. de leg. 2.

Quintò ad idem l. si. creditor. §. 1. ff. de pec. Sextò facit l. hæreditas. §. 1. ff. de peti. hære. ibi, vel quantum testator iusserit non excedit, &c.

Septimò facit optimus tex. in l. si pro te. ff. manda. qui est singularis, & alia iura quæ adduximus de succ. crea. lib. 1. §. 4. quæstione fi.

Quinimò [215] tam vetitum est fines mandati transgredi, vt transgressor interdum capite puniatur & mulctetur, quamuis res bene cesserit. d. l. desertorem. §. in bello. de quo tex. eleganter per Cremen. sing. 150. mandatum quod licet dux. Rochus de Curte in c. fi. 36. col. Io. de Neuizanis fol. 87. in sua Sylua nuptiali, limi. 6. ergo cùm principes legitimi, de quibus loquimur regulariter (nisi aliud ius plenius & maius habeant quàm principatus quod habent,

nitatur & oriatur in solo ciuium mandato & concessione, quod sui natura est personale, nec egredi potest personam ipsius Principis, im possibile est quòd eos in alium Principem alienare aut transfere possit, & ad d. §. in bello. adde historiam not. Torquati, de quo Claudius ait:

Turpe rigor nimius Torquati despue mores.

Vnde [216] quod doctissimus Loazes, vbi suprà pag. 249. c. nec obstat tertium, post Bal. in c. generali, si de feu. fue. contr. inter dominum & agna. Ioan. Andreæ ad Specul. ti. de feu. §. 1. Alex. consi. 25. attentis narratis. col. penu. lib. 5. Pet. Philip. Corneus consi. 321. in hac consultatione, col. 3. lib. 4. Purpuratus in l. fi. limi. 5. C. de pact. quos ipse allegat, quod (inquam) hi aiunt vt libertos à dominis, ita & ciues à principe suo ex causa necessitatis posse alienari, ita planè suspectum tam est, quàm si affirmarent pupillum à tutore ex causa necessitatis ipsius tutoris alienari fas esse, per omnes rationes & iura suprà allegatas, præsertim, quia, vt ostendimus, principum in subditos & tutela in pupillos exequantur. Fallit in vasallo strictè sumpto, quale est, cum campum habebam meum iure tam proprietatis quàm iurisdictionis, & ibi oppidum aut oppidulum ædificare sub certis legibus & tributis permisi. tunc enim ex tali necessitatis causa eos vasallos fortè alienare fas esset, ratio differentiæ perspicua est: quia hoc casu principatus ius in meo proprio constitutum est, at quando ex solo consensu populi Princeps constitutus fui, tunc ius principatus in alieno constitutum & concessum fuit, & sic illo casu possunt & debent saluari multa quæ dicuntur per Doct. confundentes (& non iure) iura vasallitij & principatuum.

Septimò apparet etiam ex superioribus [217] non iure per doctissimum Fernand. Loazes, vbi suprà pag. 250. in c. nec obstat tertium, fieri eam æquiparationem, dum ait, quod si suæ necessitatis causa ipsi ciues possunt omisso relictoque priore Principe, qui ad eos defendendos aut regendos erat ignauus, alteri Principi se committere, idem similiter lice-[25r]bit ipsi principi, vt eos inuitos necessitatis causa possit alienare, sed ipse non aduertit (id quod suprà eum in hoc improbantes attigimus) principatum fuisse creatum ob subditorum vtilitatem & rem, non ob rem aut vtilitatem regentium, nec dubium esse, quin vtilitatibus proprijs tantùm, non etiam alienis homines possint renunciare. l. penult. C. de pact. l. si quis in conscribendo. C. de Episc. & Cler. l. quoties ab omnibus. C. de fideicom. l. stipulatio ista. §. inter certam. ff. de verbor. oblig. l. Titio centum, in princip. ff. de cond. & dem. Quod autem ipsismet ciuibus liceat ex causa ignauiæ principis sui alteri principi priore relicto sese committere id, & verum est, & tenet Paul. Castrens. in rep. l. ex hoc iure. ff. & iust. & iure. colu. 4. ver. 10. c. tertium. Ioan. de Imo. consil. 34. visis & ponderatis. Ioan. de Neuizanis in suo consil. inter consilia feudalia. Alberti Bru. in serto cons. 12. patres comederunt.

Octauò apparet [218] etiam minus iustam esse eam differentiam, quam doctissimus Loazes, vbi supr. pag. 251. vers. non obstat, quartò constituit, dum ait, referre vtrùm princeps vnum aut certos vasallos alienare inuitos velit, vt id sibi non liceat, (& ita procedat regula negatiua suprà posita) an verò velit vnum integrum oppidum aut vrbem alienare, vt tunc ex causa id possit etiam eis inuitis: aitque idem tenuisse (etiam si in duriorem dominum transferrentur) multos, & esse tex. in c. 2. §. ex eadem lege, de lege Corradi. & notat. Iacob. de Aren. & Bald. in l. 2. in prin. col. fin. in fine. ff. soluto matri. Idem Bald. in l. 1. col. 5. in fine. vers. vasalli tamen. C. de ser. fug. & in l. si plures, in 2. colum. C. de cond. insertis. & in l. 2. C. de don. & in c. 1. §. præterea ducatus. col. fin. circa finem. versic. not. quod dominus de prohibita feudi alienatio. per Fridericum, & in additio. ad Specu. in tit. de feudis. Doct. communiter in l. inuitus. ff. de fideicom. libera. & in c. dilecti, de maiori. & obed.

Nicol. Milis in repertorio suo in verbo, dominus feudi. & Fabianus de Monte in tracta. suo de emptio. & vendit. in 3. parte principali, in 2. quæst. Alex. in consil. 25. incip. attentis narratis, col. penul. volum. 5. Andr. de Isernia in c. 1. de prohibita feudi aliena. per Lotha. Sed certè talem alienationem fieri non posse quò ad ciues, in quibus princeps habet simplex nudumq́ue ius principatus, plusquam manifestum esse debet, ex ijs quæ fusius suprà edocti sumus, & quia bonum est argu. de toto ad partem. l. quæ de tota. ff. de rei vend. l. an pars. ff. pro dereli. l. hæredes mei. §. cùm ita. ff. ad Treb. Vnde qua ratione non licet vnum vel quosdam ciuium alienare, eadem ratione nec vniuersos alienare fas erit. Quinimò si vniuersos alienare liberum foret, longè facilius quosdam alienare liceret, ex regula dictante, quod cui licet, quod est plus, licet vtique quod est minus. c. cui licet, de reg. iur. lib. 6. Ergò in tali simplici iure principatus nec singulos nec vniuersos alienare ex similibus causis fas erit. Sed opinio Docto. suprà relata fortè procedere poterit in iure vasallitij, de quo proximè mentionem habuimus, vt ex causa vasallos alienare liberum sit vniuersos, singulos autem non ita facilè liceat, ideò semper ferè, dum de simplici principatu agimus, subditos appello ciues non vasallos. Qui quidem vasalli [219] possunt exquacunque iusta causa, & signanter ex causa remunerationis in alium transferri, vt notant communiter Doct. in d. l. inuitus. ff. de fideicommissa. liberta. & in locis superiùs allegatis. Claudius de Seycello in suo feudorum speculo. in tit. qui feud. dare poss. in 5. col. Felyn. in c. quæ in Ecclesiarum. in 19. colu. de consti. Hippolytus de Marsilijs in l. 1. §. cùm quidam. in 1. colum. ff. de quæst. quos refert & sequitur Gomesius Sarnensis Episc. in §. item serui ana, in 16. col. in 2. limita. Instit. de actio. quidquid dixit Io. Igneus in repeti. l. donationes, quas diuus. C. de donat. inter virum & vxor. Princeps autem ius simplex principatus habens ciues suos ex tali causa alienare, aut transferre minimè poterit, vt ex superioribus apparet.

Nonò apparet ex superioribus, suspectum esse quod multi contendunt, [220] dominium præscriptione nobis quæsitum per principem posse auferri, vt retulimus controuersiarum lib. 1. c. 1. nu. 9. & nu. 15. quibus ad de Panormit. consi. 85. illud præsumam. & cons. 3. q. 19. lib. 2. Fernand. Loazes, vbi supr. pag. 304. sed cùm is principatus ad ciuium non ad ipsius principis vtilitatem concessus fuerit, ineptum esset, concessam videri facultatem talis dominij adimendi.

Decimò apparet [221] ex superioribus, suspectum esse, quod definiuit cons. Neapolita. vt referunt & sequuntur Fernand. Loazes, vbi suprà pag. 308. & Antonius Capytius decisio. Neapolita. 166. in causa illustrissimorum, aiunt enim, quod si rex cum suis subditis talem conuentionem atque contractum fecerit, quòd si proprijs ipsorum subditorum pecunijs se à dominis suis redemerint, eos in suos princeps recipiet, coronæq́ue suæ incorporabit: & nunquam à regia corona regioque patrimonio eos alienabit, non obstante tali conuentione, de plenitudine potestatis eos princeps licitè alienare poterit, id quod conuentum fuit inter Serenissimum Regem Henricum Quartum, & ciues oppidi de Moia. Sed hæc opinio tàm à veritate longè abest, vt impia iniuria & perfidia sit, & contra ius diuinum, naturale, & gentium, & palàm egrediatur notissimos & angustissimos terminos simplicis principatus, vt ex superioribus constat.

Vndecimò apparet ex superioribus, an vera sit opinio existimantium, [222] quòd princeps rem propriam subditi potest sine causa de plenitudine potestatis auferre, & alteri dare, vt **[[25]v]** notat glo. communiter approbata in d. c. constitutus, de religiosis domi. & volunt Docto. communiter in d. c. quæ in Ecclesiarum, de consti. & in c. nonnulli, de rescriptis, glo. & communiter Doctores in l. fi. C. si contra ius vel vtilita. publicam, & in l. quoties. C. de

precibus Imperato offeren. & in d. l. 1. ff. de const. princip. Oldra. in consi. 257. incip. factum tale est. Bar. in l. conficiuntur. §. codicilli. ff. de iure codicill. & in consi. 189. incip. ciuitati Camerini. Ang. & in d. l. item si verberatum. ff. de rei vendicat. & in l. 2. C. de quadrie. præscrip. & in l. 3. §. si is pro quo. & ibi Doct. ff. quod quisque iuris. Ioan. de Anania in consi. 81. incipi. viso instrumento, in fi. colum. Alexand. in consi. 92. incipi. perspectis, & in consi. 106. incip. circa principalem, colum. 5. volum. 1. & in consi. 138. incipi. habita diligenti ac matura consideratione. & in consi. 215. incipi. nec arguendi sumus. colum. 6. vol. 2. & in consi. 1. incipi. ponderatis his. colum. 18. volum. 5. & in consi. 3. incipi. perspectis literis. colum. 2. & in consi. 92. & in consi. 155. vol. 6. & consi. 357. incipi. nec arguendi sumus. volum. 7. And. Siculus in consi. 24. incipi. clementissimi. & in consi. 64. col. pe. volum. 4. Aluarotus in c. 1. in pe. colum. qui feudum dare possunt, & in c. 1. in prin. in 2. col. de natura feudi. Marianus Sozi. in consi. 56. incipi. circa primum. colum. 3. & in cons. 65. incip. cum in præsenti casu. colum. 14. vol. 1. & in consi. 156. inci. pro fundamento decisionis. col. 2. & in consi. 164. inci. visa bulla Bonifacij, col. 4. vol. 2. & in consi. 63. incipi. visis testament. nobilis, colum. 2. & in cons. 120. col. 3. Anto. Corsetus in tract. de potestate & excellentia regia in 4. q. Albertus Brunus in consi. 1. incipi. circa primum. in 5. col. Fely. in consi. 30. inci. oportet. in 6. col. versi. adest etiam clausula. Ias in consi. 56. inci. circa primum. col. 3. vol. 1. & in consi. 143. incipi. circa primum. colum. 3. & in consi. 213. incipi. in præmissa consultatione. col. 2. & in consi. 227. incipi. Carol. in. 2. col. & in consi. 233. incipi. præsens consultatio. col. 2. & in consi. 236. incip. viso ti. q. col. 2. vol. 2. & in cons. 107. incip. in præsenti consultatione. col. 2. vol. 4. Petrus Belluga in suo principum speculo. in 46. rubrica. in §. donum. in 3. pag. Curtius in consi. 1. col. 7. vol. 1. & in consi. 35. in fi. col. & in consi. 47. in 12. col. & in consi. 49. in 33. & 65. colum. & in consi. 65. in 9. col. & in consi. 108. incip. circa controuersiam. col. 3. & in con. 173. incipi. in causa vertente. colum. 2. vol. 2. Philip. Decius in con. 191. incipi. in causa quæ agitur. colum. 2. vol. 1. & in con. 198. incipi. & pro tenui. col. 1. & in consil. 269. & in consi. 261. incipi. in causa, & in con. 390. vol. 2. Ludo. de Gozadinis in consi. 8. inci. in hac causa. col. 8. in prin. & in consi. 26. incip. in causa illustrissimorum. in 2. col. Petrus pau. Parisius in cons. 1. in 14. col. & in consi. 22. inci. illustrissimam dominam. col. 11. & in consi. 106. incipi. circa principale. col. 5. vol. 1. & in consi. 46. incip. primum testa. colum. pe. & fi. vol. 3. & in consi. 3. in 7. col. & in consi. 5. inci. vnius iustius, in 16. col. vol. 4. Bal. in proœmio decreta. in 4. col. & in c. 1. in 11. col. de consti. & in c. Ecclesia S. Mariæ, in pe. col. vt lite penden. & in c. cum super. in 1. col. de causa possess. & proprietate. & in l. eos. C. de apellatio. & in præludijs feudorum, in 11. colum. & in titu. de pace Constantiæ, in prin. versi. non admittemus, & in consi. 333. incip. ad intelligendam, vol. 1. Fernand. Loazes qui alios refert, vbi suprà pag. 310. Hieronymus Gratus consi. 9. facti speciem, col. 19. lib. 1. Sed in hoc non minus frequenti quàm arduo & malè digesto articulo quamuis om nibus ferè ijs, de quibus mentionem habuimus, repugnantibus, vix est vt in principe legitimo & simplex ius principatus habente sit dare plenitudo potestatis, quæ quicquam differat aut distet ab ordinaria potestate, nam quod attinet ad speciem propositam sit conclusio talis, Princeps merum ac simplex ius principatus obtinens, ciuis sui aut subditi rem duobus demum concurrentibus requisitis auferre potest & non aliter, Primum quòd id fiat ex causa publicæ vtilitatis vel necessitatis, Alterum quòd ei detur congrua & moderata recompensatio, per iura & rationes de quibus suprà. Idem esse diximus, quando Princeps potestate ordinaria hanc ad rem vteretur, quæ ab absoluta hac in re differt nihil. Ratio conclusionis est, quia tempore necessitatis omnia sunt communia, sicque qui vitam socialem,

popularem ac politicam delegit, huic legi sese submittere videtur, [223] vt publicam vtilitatem commodis priuatis anteponat, auth. res quæ. C. com. de lega. & consequenter poscente Reipublicæ vtilitate & necessitate, res suas ei conferat & concedat, Vnde Cicero 2. de legibus sic ait, Respublica nomen vniuersæ ciuitatis est, pro qua mori, & cui nos totos dare, & omnia nostra ponere, & quasi consecrari debemus. Idem Cicero Philip. 13. Omnibus bonis expedit saluam esse Rempublicam. Idem 3. de sinibus ait, Laudandus est, qui mortem appetit pro Republica, qui doceat, chariorem esse patriam nobis quàm nosmetipsos. Idem Cicero in vati. Omnia quæ à nobis geruntur non ad nostram vtilitatem & commodum, sed ad patriæ salutem conferre debemus. Idem 4. ad Heren. Non mihi soli sed etiam atque adeo multo potius notus sum patriæ, verum & si nostra tempore necessitatis patriæ conferre debeamus, tamen quia iure naturæ congruit vt communis salus, communis necessitas, aut commune periculum non vnius duntaxat aut alterius, sed communibus impensis, iacturis, periculisque comparetur. l. secundum naturam. ff. de reg. iu. §. his ita. C. de caden. tollen. l. iure naturæ. ff. de regu. iuris. l. nam hoc. ff. de condi. indeb. ideo respublica congruam moderatamque compensationem huic, qui rem suam de-[26r]dit ad subleuandam subueniendamque publicam necessitatem, præstare debet, detracta particula quam illemet vt vnus de populo conferre debebat. Intellige vt præbeat & remuneret Respublica, si potest ex integro, sin minus saltem qua ex parte potest, quod si nec etiam ex parte potest, tunc impossibilium. nulla est obligatio. l. impossibilium. ff. de regul. iur. verùm siue compensationis nomine nihil præstiterit, siue minus integram præstiterit, quod deest, vt quum primùm venerit ad pinguiorem fortunam, suppleat par est, vt in simili tradunt Decius & Hieronym. Cagnol. in l. diuus Pius. ff. de reg. iur. & nostram sententiam tenuerunt Plato & Cicero, vt diximus suprà in præfa. argu. 2. in fi. num. 31. vbi alios adduximus, & adhæc omnia extendit sese potestas ordinaria & potestas absoluta vel potestatis plenitudo, vltra progredi neque in minimo potest. nam etiam de plenitudine potestatis princeps efficere nequibit, vt cessante publica vtilitate & necessitate, res mea mihi inuito auferatur, per hoc enim mihi fieret iniuria & violentia, quæ res longè aduersantur iuri & naturæ meri principis, qui vt prosit & tueatur, non vt obsit & lædat, creatus fuit. Quinimò etiam vrgente publica necessitate, si res mihi auferatur, etiam de plenitudine potestatis efficere nequibit, vt moderata compensatio mihi præstari desinat, si quidem ad id præstandum Respublica idonea est, per eandem rationem, eaque omnia sunt ex visceribus iuris gentium naturalis & diuini, quibus iuribus principes subiacere ac subesse certum est, nec ea posse violare. l. omnes populi. ff. de iust. & iure. §. sed naturalia. Instit. de iur. nat. quamuis in vtroque (nempè vt de plenitudine potestatis res mea mihi per principem cessante etiam publica vtilitate vel necessitate auferri possit, quodque vrgente necessitate publica eius ablatæ recompensatio nulla detur) contrarium plerosque nostrorum, de quibus mentionem habuimus, sensisse, responsurosque fuisse verosimilimum sit.

Confirmantur nostræ sententiæ, [224] quia plenitudo potestatis ad malum & iniurium non extenditur. illa enim non potestatis sed tempestatis plenitudo foret, vt multi dicunt, quos retulimus suprà lib. 1. controuersiarum. c. 1. num. 5. quibus adde Fernandum Loazes in suo consil. pro Marchi. de Velez. pag. 54. num. 65. Sozinum Iunior consil. 65. in causa occurrenti. lib. 2. Bart. Sozin. cons. 164. visa bulla, lib. 2. & consil. 120. memini. lib. 3. per Cardina. in clem. pastoralis. de re iudi. Ioan. Iacob. de Leonar. inter consilia feudalia Alberti Bruni cons. 117. in hac causa, colum. fin. vnde cùm superiora quæ improbamus, non solùm mala, verùm pessima, nefanda iniuriaque sint, vt fieri etiam de plenitudine potestatis nequeant, par est.

Ex causa tamen publicæ vtilitatis & necessitatis per principem nostrum (vt dictum est) [225] adimi potest, quia licet id videatur prima fronte contra ius naturale, tamen hæc est congrua illius naturæ aut diuini iuris interpretatio, quam inferior, vt est princeps, facere non prohibetur. Et ideò dici solet, quòd [226] quamuis Summus Pontifex non possit ius diuinum in totum tollere: potest tamen ex causa illud moderare, interpretari, ac limitare, vt in d. c. quæ in ecclesiarum, de constitutio. & in c. post translationem. de renunciatio. & in c. ex parte, el primo. de officio delega. & in c. literas, de restitutio. spolia. Vincen. Ioan. Andr. Panorm. in c. proposuit, de concessione præben. & in c. à nobis, post Glossam ibi, in verbo, exemptus, de decimis. & in c. cùm ad monasterium, de statu monachorum, & in c. gaudemus. de diuortijs, & in c. per venera bilem, qui filij sint legitimi. & in c. sunt quidam. 25. quæst. 1. & in regula actus legitimi. de regulis iuris. lib. 6. Bart. in proœmio ff. in 6. colu. & in l. ex hoc iute gentium. ff. de iustitia & iure, & in d. l. omnes populi, eod. tit. & in l. rescripta. C. de precibus Imperato. offeren. & in l. final. C. si contra ius vel vtilitatem publi. & in l. 1. ff. de constitutio. principum. Albericus de Rosate in 1. parte statutorum, quæst. 7. Bald. in auctenti. ad hæc. C. de vsuris. & in l. 1. C. de iure aureo annulo. Alexan. in consil. 249. incip. pro inuestigatione. colum. 3. volum. 2. & in cons. 183. incip. perspectis verbis. col. fin. volum. 5. Marianus Sozin. in cons. 28. incip. circa primum quæsitum, volum. 1. Petr. Philippus Corneus in cons. 189. incip. quanquam. col. 2. volum. 4. Fely. in c. postulasti. col. 15. versi. tertius casus. de rescriptis. & in c. humilis. de maioritate & obedientia. Deci. cons. 12. col. 2. bonus text. in l. si hominem. ff. mandati.

Hinc dici solet, [227] posse iudicem ex causa omnem iuris terminum minuere atque alterare, etiam si lex terminum taxet, & addat, non plus nec minus à iudice posse dari, vt probat text. in l. ad peremptorium. cum lege sequenti. in verbo, non minus. & ibi Paulus de Castr. iuncta l. nonnunquam. ff. de iudicijs. & est text. per quem hoc ibi notant Bart. Angel. Alexand. Ias. & Doct. in l. 2. ff. de re iudica. Gloss. Panormita. Ant. de Butrio, & communiter omnes in c. cùm sit Romana. vbi latè per Philippum Decium in 5. colum. cum sequenti. de appellatio. & voluit Glos. & ibi Doct. in regula, indultum de regulis iuris. lib. 6. & in §. sancimus, in verbo viginti, in auctenti. de exhibendis reis, collatio. 5. & in §. omnem, in verbo, cautione. in fine, in auctenti. de litigio. colla. 8. facit text. in c. pastoralis. vbi Panorm. Felyn. & omnes idem notant de exceptio. & in c. si tibi absenti. de præben. lib. 6. & in l. si quis à quo fundus, vbi Glos. Ange. & Doct. ff. de damn. infecto. & in c. cùm venissent de eo, qui mitti. in posse. & voluit Innocen. in c. ad petitionem. de accusatio. Panormi. inferendo **[[26]v]** ad notabilem quæstionem in consil. 60. incip. venio ad primum. colu. pen. volu. 1. istorumque ratio ea est, quod vbi adest iusta causa, tunc non tàm legis transgressio, quàm iusta interpretatio fieri videtur, quam magistratus non solùm facere possunt, sed etiam debent, ne aliter ipsam legem fraudare videantur, tantùm abest vt custodire credantur. l. fraus. ff. de legib.

Duodecimò apparet, [228] an verum sit quod tradunt Ludouicus Gozadinus consil. 26. in causa illustrissimorum. col. 9. post dominum suum, quem refert in quodam consil. & Fernandus Loazes, vbi suprà pag. 98. vers. & propterea dicebat. aiunt enim modum succedendi à testatore ordinatum posse per principem alterari ac immutari, quando per talem alterationem reducitur successio ad ius commune, quos authores adde ijs, quos congessimus de succ. crea. lib. 1. §. 1. nu. 29. illatione 23. [229] vbi eundem articulum dum attingeremus, tenuimus de potestate ordinaria sine iusta causa id fieri non posse, de plenitudine verò potestatis posse fieri, etiam sine vlla causa, quod vltimum emendandum est. nam cùm iam hodie ius succedendi sit iuris gentium, vt plenè ostendimus de succe. crea. §. 1. & de succ. progressu

in præfatione, cumque ea, quæ iuris gentium esse noscuntur à principe sine iusta causa immutari nequeant. §. sed naturalia. Instit. de iur. nat. l. omnes populi. ff. de iust. & iur. superest vt ea immutatio principis meri & legitimi potestati non subsit, quinimò nec si esset de iure ciuili ea succedendi facultas, per eum immutari sine iusta causa posset, cùm meri & legitimi principes legibus, non leges huiusmodi principibus subsint, vt fusius suprà c. 1. & 2. admonuimus, & omne ius cuiusque ciuitatis firmum & obseruandum esse intelligatur, vt in princ. Instit. de obliga. ibi, secundum nostræ ciuitatis iura. Nec dubium sit, quin æquum & bonum Reipublicæque illi vtile præsumatur, vt plenè per Bald. in l. omnium. ff. de legibus. & in l. de quibus. colu. 10. eodem titu. plenè per Andre. Tiraquell. de vtroque retract. in præfa. num. 75. Nec ad rem pertinuit, quòd princeps plenitudine potestatis vtatur, nam eam potestatem potestate ordinaria maiorem non esse saltem, quò ad hanc rem & similes, supr. admonuimus.

Tertiodecimò apparet etiam, [230] an talis merus & simplex princeps possit res & iura ad regiam coronam spectantia alienare, quando regno & regni successoribus enorme præiudicium non infertur id, quod voluit doctissimus Loazes, vbi suprà post Matthæum Afflictum constit. Neapol. lib. 1. titu. 7. de decimis. & post eundem Afflictum, quem allegat in titu. quæ sint regalia, per Imperatorem Frideric. in prin. colu. 8. sed longè verius & consultius respondetur in contrarium, etiam si læsio enormis non esset, sed tantùm mediocris, quamuis aliud esset, si tàm minima esset, vt tanto principi verosimilimum foret, id in specie à ciuibus denegatum non iri, vt patet iuribus & rationibus iam adductis, quæ non expedit repetere.

Quartodecimò apparet similiter, [231] an tutum sit quod scripsit idem doctissimus Archiep. Tarraco. vbi suprà pag. 239. vers. vel aliter post Andream Iserniam in titul. qui feudum dare possunt. c. 1. colum. 6. Cardinal. Alexandri. in præludijs feudorum. colum. 10. Claudia. de Seycello in suo feudorum speculo. d. titu. qui feudum dare possunt, in princ. colu. 5. aiunt enim, tales principes posse liberè quæcunque regnorum suorum bona, etiam si magna sint, Ecclesiæ alienare, concedere, & donare, quo nihil à veritate remotius, vt nobis videtur dici potuisset, nam Ecclesia debet esse cultrix iustitiæ, vt in titul. de alien. feudi. c. 1. §. 1. vt in specie hoc vtens argumento ait And. Tiraquel. de priuil. piæ causæ priuil. 100. vnde actus turpis in Ecclesiastico magis detestatur quàm in reliquis. §. cogitandum in auth. de monachis, sicque cùm turpissimum esset Ecclesiam Iocupletari cum aliena iactura. l. nam hoc natura. ff. de condi. indeb. l. iure naturæ. ff. de regu. iur. cumque regibus tales alienationes interdictas esse constet propter suorum ciuium læsionem & præiudicium, vitandum par est, in Ecclesias tales iniquas concessiones collatas, turpiores esse, quàm si in profanos conferrentur, & consequenter minus ratas fore, quàm si profanæ fierent, nec enim Deus Opt. Max. gaudet donis impiorum, cùm ipse sit iustitiæ rectique dator, vnde Silius Ital. lib. 6. bel. puni. ait:

Iustitiæ rectique dator qui cuncta gubernas.

Vnde par est talem alienationem etiam Ecclesiæ collatam infirmam esse, ex regula dictante, [232] principes non posse res ad regiam coronam spectantes alienare, vt est text. apertus, per quem ita tenent Host. Innocen. Ioan. Andr. Antonius de Butrio. Panor. & communiter Doct. in c. intellecto de iureiuran. Doct. communiter in c. 1. de proba. & in proœmio ff. & in l. prohibere. §. planè. ff. quod vi aut clàm. Cynus, Alberi. & communiter alij in l. digna vox. C. de legi. & in l. benè à Zenone. C. de quadrien. præscriptione. Oldra. in consil. 74. incipien. eleganter circa negocium. Andr. de Isernia in c. 1. §. præterea ducatus, de prohibita feudi aliena. per Fridericum Ioan. Andreæ, in additio. ad Specu. in titul. de instrumentorum

editio. §. nunc autem. Bald. & alij in procemio seu præludijs feudorum. Idem Bald. in c. licet. §. in generali, si de feudo defuncti contentio sit inter domi. & agnatos. & in c. 1. versic. possideant, de pace Constantiæ. Idem Bald. in c. 1. qui successores teneantur. & in l. cum multa. colum. penult. versic. nota quòd Ecclesiæ, de probatio. & tradit Baldus in sua margarita, in verbo, rex. iura enim [27r] regia, & quæ de demanio, hoc est, de regia corona existunt, de quibus in c. 1. & ibi tradit Bald. quæ sunt regalia, nemo potest alienare, vt inquit in tit. de allodijs, in prin. ibi, districtum & iurisdictionem Imperatoris non præsumat vendere, quia ea tenetur princeps illibata seruare. d. c. intellecto, & de supplenda negligen. prælato. c. grandi. lib. 6.

Denique [233] vt Panormita. ait c. relatum. de testam. & Andreas Tiraquell. de priuilegijs piæ causæ priuilegio 140. id quod Ecclesiæ conceditur, hoc vno nomine commendatur, quod Deo gratum sit, sed hæc concessio cùm in ciuium præiudicium esse intelligatur, eo ipso quòd eorum consensus non accedit, super est, vt Deo grata non sit, & consequenter impia & iniusta videatur, præsertim per iura & rationes sæpè in superioribus memoratas, quas non expedit repetere.

Neque ad rem pertinet, [234] quod Constantinus Imperator Romam vrbem & alias ciuitates cum quamplurimis alijs oppidis & castris Ecclesiæ donauit, vt habetur in c. Constantinus. 96. distinct. & in c. fundamenta, de electio. lib. 6. nam fortè ibi interfuit consensus populorum, vel illi principes erant tyranni & violenti, sicque illud ius quod habebant quale quale, illámve iniuriam & tyrannidem transtulerunt, quæ tempore potuit in ius conuerti, & his adde quod diximus de successionum creatione. §. 26. numer. 83. vel dic vt per Laurentium Valensem lib. de mentita Constantini donatione.

Quinto decimò apparet etiam ex superioribus, quod scripsit Andreas ab Isernia super 3. constitu. Nea polit. rubrica incipiente, quia frequenter, longè ab omni rure remotum esse. ait enim hæc verba: [235] Rex enim est dominus personarum tantùm, id quod suspectum esse luce clarius suprà ostendimus disserentes, reges legitimos non ad suam, sed ad ciuium vtilitatem creatos fuisse, porrò dominum habere vtile non est, sed omnium rerum ingratissimum, vnde ipse Andreas in eadem 3. const. rubrica incipiente, cum vniuersis. ait, esse contra naturalem rationem, vt princeps vasallum suum alteri baroni dare possit, & est æqua opinio, facit l. seruitutem. ff. de reg. iur.

Capvt vi.

Svmmarivm.

1 Castrum vnius ciuis munitur impensis communibus, si bellum imminet.

2 Bellorum impensæ quando per Principem fieri debeant.

3 Bellorum tempore, vrbs cuius expensis muniri debeant.

4 Bellorum tempore ciuis Principem sequi suis expensis non tenetur, & quid in vasallo respectu domini. & quid si Princeps non habeat idoneos reditus.

5 Princeps rem ciuis etiam tempore neceßitatis vendere non potest. & quid si sit extrema neceßitas.

6 Vasallus an dominum ob debita incarceratum liberare teneatur.

7 Neceßitatis aut bellorum tempore, iudex potest compellere ciues ad pecunias mutuandas Reipublicæ.

8 Vsuras recipere potest, qui coactus mutuauit.

SExtodecimo apparet, [236] quid si princeps iussit castrum aut villam vnius ciuis munire, vt difficilis captu fieret, eò quòd bellum imminebat, & fortè hostium finibus contigua erat, an proprijs expensis facere teneatur ille ciuis, vel si Principis expensis fiat, an repetere possit, & magis est, vt nec ciuis suis expensis facere teneatur, nec expensas factas refundere, sed si princeps ille idoneos reditus ad hæc & similia non haberet, fieret expensis totius regni, & ipse dominus villæ tanquam vnus ex regnicolis symbolum dabit, iuxta modum facultatum suarum, ita notat. Bal. in l. si in aliquam. ff. de offi. proconsulis & lega. Franci. Cremen. singulari 26. si Princeps vel Rex. Bart. Veronen. tit. de serui. vrb. præd. c. 39. col. fina. Archiepiscopus Tarraco. vbi suprà, pagin. 170. post Nicol. Boërium in tracta. de custo. clauium ciui. quem refert & Thomam Gram. cons. 13. in causa Miloniana, colum. penult. Ioan. de Soccarra in consue. Cataloniæ. fol. 53. ratio est, quia vt habet sententia nostra iam fusè probata, omnis principatus creatus fuit ad ciuium vtilitatem, hæcque munitio ad vniuersorum vtilitatem spectat, vnde vniuersorum expensis vt fiat par est.

Quod obtinet, [237] quando princeps ille à regno ad tàm ingentes expensas belli faciendas reditus regales idoneos non haberet (quale sanè est in regno Aragonensium) secùs si idoneos haberet reditus regales à ciuibus assignatos (vt est in regno Castellæ) tunc enim ipsius principis expensis id fieri deberet, ita Angelus in l. turres, per illum text. C. de operibus pub. Archiep. vbi supr. pag. 163. Ias. in l. diuortio. §. impendia. & ibi Vdalricus Zasius. ff. solut. matri. Idem Ias. in l. sumptus, ad fin. ff. de lega. 1. Geran. de Petrasan. sing. 37. nota quod signanter. num. 3. allegat Ias. vbi suprà, & Angelum in l. turres. per illum text. C. de operib. pub. Idem tenet Cattelianus Cotta in suis memo. in verb. castrum, & rursus in verbo, rex. qui omnes idem sentiunt in munitione cuiusque ciuitatis regni, [238] vt si princeps hanc ad rem & similes, à ciuibus suis idoneos reditus habet, eius impensis fieri debeat, sin minus, tunc impensis totius regni, conferendo suam quotam partem ipsa vrbs quæ munitur. In principe autem ratio est, quia eius prin-[[27]v]cipatus non ad suam sed ciuium vtilitatem constituitur, cum idoneis illis reditibus, vnde hanc ad rem sunt conuertendi, quod & tenent Guiliel. de Cuneo, Bald. Cynus, & in l. neminem. C. de sacros. Eccles.

Decimoseptimò apparet etiam, [239] ciuem non teneri proprijs impensis principem suum ad bellum pergentem insequi, sed moderata stipendia ab eo percipere debet, quando is princeps idoneos à regno reditus habebat, quos in rebus consumere debet, cùm ad ciuium non ad suam vtilitatem constituti principatus & reditus illi intelligantur. ita Iacobus de Arena in §. præiudiciales. Institut. de actionibus. Bart. in l. Mæuia. §. 1. per illum text. ff. de annuis laga. Oldra. consil. 234. factum tale est. Andr. de Isernia in §. fin. titul. de pace iur. fir. Bald. in l. qui manumittuntur. C. de oper. lib. Loazes in cons. pro March. de Velez, pag. 166. Bald. in c. cùm ex officij. 3. not. per illum text. de præscrip. quos ipse Fernand. Loazes refert, & Ias. in l. si non sortem. ff. de condi. indeb. in §. libertus, col. 11. & Paris de Puteo de re mili. in rub. an dominus vasallum cogere possit, vt pro eo pugnet. Lucas de Penna in l. 1. colu. 4. C. ne rusticani, lib. 11. Bart. Casseneus in consue. Burgundiæ, titu. de iusti. §. 4. colu. 4. Boërius decisi. 303. clericus captus. num. 9. versi. & idem. Quodque si princeps hanc ad

rem idoneos census non habebat, nec malè consumpserat, stipendia ex ciuium collationibus penderentur ex mente eorundem. Quamuis feudatarius vasallus regulariter teneatur dominum suum in prælio iusto, etiam extra regnum existentem, proprijs sumptibus adiuuare, arg. l. suo victu. ff. de operis liberto. & notant Spec. in tit. de feu. §. quoniam. vers. 21. Andr. de Iser. & Bald. in c. 1. quibus modis feudum amittatur. & in c. 1. §. sed nec alia iustior, quæ sit prima causa benefi. amitten. Bald. & alij in c. 1. ad finem principij. vers. alia quæstio formatur, de Capitaneo, qui curiam vendidit. Idem Bal. in l. liberti libertæque. colum. 4. in princ. versic. circa prædicta. & vers. dubitatur si est bannum. C. de ope. liberto. Ludo. Rom. in l. recusare. §. si quis alio. colum. 1. & 2. ff. ad Trebellian. & Matthæus de Afflictis, in decisio. Neapolit. decisio. 265. incip. illustrissime. colum. septima, in fine.

Decimo octauò apparet [240] etiam veram esse sententiam Bald. in l. penult. C. de bon. quæ lib. quem refert & sequitur Gerar. de Petra San. sing. 100. qui est vltimus. vers. adde etiam quòd tempore necessitatis. nu. 17. aiunt enim dominum rem subditi sui etiam tempore necessitatis vendere non posse, id quod in simplici Principe intelligendum est respectu ciuis non feudatarij, quod Gerar. sentit regulariter procedere non sic, si extrema esset necessitas, quod tolerari potest, quia eo tempore omnia sunt communia, vt multa congessit Franc. à Ripa. in tracta. de peste. ferè per totum. sed principalis opinio iustificatur ex sententia nostra dictante merum simplicemque principatum ad meram ciuium, non etiam principum vtilitatem inuentum. Sed & si sit extrema necessitas, adhuc principi in vim iurisdictionis non rem ciuis vendere non licet, non magisquam cuiquam priuato, sed ex re naturalis cognationis & societatis aliud erit, quo casu plus iuris aliquantulum principi quàm alteri conciui tribuerem, facit l. vt vim, in fin. ff. de iust. & iure.

Decimononò apparet ex eadem sententia, [241] quòd etiam si talis Princeps (ab Imperatore fortè) carcere ob molem debitorum tentus esset, eius ciues, & si diuites essent, non tenerentur eum liberare, eiusque debita creditoribus soluere, ita Aluarotus & Præp. & alij in c. licet, si de feudo defuncti contentio sit inter dom. & agn. estque communis & recepta opinio, teste Vdalrico Zasio de feud. par. colum. penultim. sequitur dissertissimus Archiep. Tarrac. vbi suprà, pagi. 171. qui loquuntur etiam in vasallo feudatario, sicque longè facilius idem in simplice ciue respectu meri & simplicis principis admitterent, cùm ipsi agnoscant vasallum feudatarium ad multa teneri, ad quæ ciues respectu principis minimè tenentur, vt per eundem Archiep. ibi, & per ea, quæ suprà disseruimus.

Denique [242] hoc casu fortè ad mutuandas pecunias is vasallus aut etiam simplex ciuis compelleretur, si verosimiliter ex reditibus sequentium annorum princeps ille percipere posset, vnde redderet. Nam tempore summæ necessitatis belli sæuientis etiam iudex ordinarius tales ciues potest compellere ad pecunias Reipublicæ mutuandas, pro alendis exercitibus, aut præsidiorum militibus, proque reliquis ad bellum necessarijs, ita Guiliel. & Nicol. de Neap. in l. scriniarios. C. de nu. lib. 12. in simili per Andr. de Isern. in c. 1. quis dicatur Dux. & in c. 1. §. sed nec alia, quæ sit prima cau. benefi. amitt. & in c. 1. §. simpliciter, de capi. Corrad. Bald. in l. 1. C. de oper. lib. Fernand. Loazes, vbi suprà, pag. 171. [243] Et hoc casu vsuras moderatas recipere potest ciuis ille, qui compulsus mutuauit, & id ita fieri æquum est, vt de succ. crea. lib. 1. §. 6. num. 22. disseruimus post Paul. Castr. in l. si quis nec causam. ff. si cert. petat. Ioan. Crotum num. 3. in rep. l. nemo potest. ff. de lega. 1. Et quod talis vasallus mutuando subuenire debeat principi suo, tenet etiam in tali summæ necessitatis periculo Ioan. de Anan. cons. 7. visis & ponderatis. refert & sequitur Loazes, vbi suprà, & Ias. in l. si ex toto. col. pen. ff. de lega. 1. Bonus de Curtili, de nobilitate

par. 4. col. 7. Resta. Castaldus de optimo Imperatore, q. 57. Quod obtinet generaliter, ita tamen vt princeps ille postea si idoneos reditus à regno habebat, reddat integram pecuniam cum moderatis vsuris, quod si minus idoneos aut nullos habebat, **[28r]** idem fiat ex ciuium collatione, detracta ea particula quæ ad ciuem mutuantem, habita bonorum suorum ratione, spectabat, tanquam ad vnum è populo, vt suprà edocemur, & ita sæpissime obseruatum fuit Hispaniæ cum bellis sæuientibus, Hispalensibus ciuibus & alijs aurum & argentum ab Indorum regionibus exportatum ac relatum mutuo publicè acciperetur.

Capvt vii.

Svmmarivm.

1 Iustitia gratis exhibenda est à Iudicibus & à principibus, nec valeret consuetudo contraria in ecclesia.

2 Historia Hispalensis.

3 Dotandæ filiæ causæ, an princeps poßit ciues collectare, ardua quæstio?

4 Dotis spiritualis causa filiæ dandæ, an princeps ciues poßit collectare?

5 Princeps fœmina pro se dotanda, an ciues poßit collectare, ardua quæstio.

6 Principem captum, an ciues redimere teneantur?

7 Dotandæ filiæ causa, an Princeps fœmina ciues collectare poßit, & quid in fratre pro sorore dotanda, vel in sorore pro altera sorore.

VIgesimo [244] apparet Principem subditis iustitiam gratis exhibere debere, & in simili tradit Ioan. Andr. in cle. statutum, in verbo, ex iurisdictione, de elect. vbi concludit, quòd cum iudex ordinarius gratis teneatur subditis iustitiam ministrare, si aliquid etiam pro sportulis receperit, illud tenetur restituere, etiam si consuetudo in contrarium fuerit. Nam non potest consuetudine introduci, quod Iudex ordinarius Ecclesiasticus aliquid pro sententia possit recipere, cuius doctrinam referunt, & sequuntur Car. Anto. de Butrio. & Panormi. in c. cum ab omni, de vita, & honest. cleri. Bonifacius de Vitalinis in d. cle. statutum, in pen. col. versi. contra partem 2. Anto. Corse. in singu. suis, in verbo, sportulæ. Ludoui. Roma. hanc, inquiens, esse communem opi. in singul. 180. incip. tu scis quòd ius canonicum, quam etiam dixit communem opi. licet ipse eam non sequatur Cardinalis Zabarella in d. cle. statutum, in 1. colum. Fely. in c. ad Apostolicam de simo. & Syluester de Pierio in sua summa, in verbo, iudex. el primo, in 8. quæstio. in fine. quamuis multi alij Doctores contrarium videantur affirmare, cuius opinionis fuit Glo. in l. fori. in verbo, Castren. ibi, sed certè cùm istud sit subrogatum. C. de aduocatis diuersorum iudiciorum. & in authen. offeratur, in verbo, prohibitis, in fi. C. de litis contestat. & in §. si quis autem. versi. ne autem. in authent. de iudicibus. collatio. 6. Specula. in tit. de salarijs. §. 1. versi. cum si verò ordinarius. Hosti. Henri. Bouih. & Car. in d. c. cum ab omni. Petrus de Ancha. in consi. 201. incip. præmittendum. in 1. col. & Ias. qui hanc dixit communem opi. in §. tripli. in penul. col. Institutio. de actio. sed prior opinio æquior est, & publicæ rei vtilior, & in foro ecclesiastico sequenda, quia Ecclesia debet esse cultrix iustitiæ. authen. de monach. in prin. c. 1. §. 1. de alien. feudi. Andr. Tiraquel. de priui. piæ. causæ pri. 100. Idem in foro seculari, vbi

Principes à subditis & ciuibus suis congruos reditus ad isthæc omnia recepissent, vt est in regno Castellæ, non sic, quando minus congruos, aut minus idoneos, vt est in Regno Aragonum. [245] Secundum quæ apparet, an iure accipi potuissent illa quinquaginta millia aureorum, quos Ciuitas Hispalensis præbuit deditque ne denuo sibi imponerentur illi iudices, qui vulgo auditores appellantur.

Apparet ex eadem nostra sententia, quid respondendum sit in illa ardua quæstione, [246] an merus Princeps possit ciues suos collectare (vt more nostrorum loquar) pro filia sua matrimonio collocanda, id quod videntur negare Ioan. Faber, Pau. Castren. & alij communiter in l. 3. per tex. ibi. C. de statu. & imagi. facit l. cum satis. §. caueant. C. de agrico. & cens. lib. 11. & per totum titu. C. ne rusticani ad vllum officium. eod. lib l. ab omnibus. §. si Titio. ff. de lega. 1. l. iubemus nullam. C. de sacrosanct. eccle. & per totum titulum C. vectig. noua. Bal. & Pau. Cast. in l. neminem ab angariarijs. C. de sac. eccle. Bal. in l. ex hoc iure. ff. de iust. & iu. ad fi. versi. 10. quæritur Iac. de sancto Georgio in tract. de homagijs. colum. 10. & alij plures quos allegat Nico. Boer. decisi. 126. & in dicto processu. num. 6. qui tamen agnoscit in contrarium se habere receptiorem opinionem. Sed pars negatiua videtur longè verior per nostræ sententiæ fundamenta, & per omnia suprà relata, & quia iure naturali inspecto etiam hodie omnes homines æquales sunt etiam serui. l. quod attinet. ff. de reg. iu. ibi. quia iure naturali omnes homines æquales sunt. Nec ab hoc iure recessit ius gentium nisi in seruis & mancipijs. d. l. ex hoc iure, cum simi. nec recessit etiam ius ciuile, quinimò enixè amat, & præcepit seruari inter homines æqualitatem. l. cum oportet, in prin. C. de bo. quæ lib. l. illam. l. illud. C. de collati. & dd. ll. suprà alleg. & quia principatus ad meram ciuium vtilitatem inuentus (vt suprà osten dimus) in eorundem perniciem & internecionem conuerti nefas in ciuile ac turpissimum esset. l. legata inutiliter. ff. de adim. lega. l. legata inutiliter. ff. de leg. 1. l. quod contra. ff. de reg. iu. vnde tales ciues ad id nullo iure cogi possunt, non magis quàm quilibet extraneus, nonque magis quàm pupillus posset cogi ad dotandam filiam tutoris sui, cui tutelæ adæquatur principatus, vt non semel admonuimus sup. c. 1. 2.

[[28]v] Vigesimoprimò apparet hinc non teneri[247] eos ciues pro principis sui filia monasterium intrante dotanda, non magis quàm pro ea matrimonio collocanda, cùm vtroque casu par ratio sit, qua dere per Bar. Cassan. in addi. noua. in l. consu. Burg. fol. 34. col. 4. Soz. reg. 12. & sunt alij multi, vt per Boer. vbi suprà num. 12. vers. non solum pro filia.

Vigesimo secundò [248] apparet etiam, an ipsamet filia si esset Principis patris sui hæres, posset tanquam in ipso principatu succedens, similia tributa pro se ipsa matrimonio collocanda imponere? & tenentes partem affirmatiuam, vt pater ipsius id possit, verosimilimum est id facilius ipsi filiæ concessuros, quia propter vnumquodque tale & illud magis, secundum Philosophum, vt rectè notant Doct. per tex. ibi in l. sed si plures. §. filio. & §. in arrogato. ff. de vulg. & pupil. substit. & ita in specie tenet Boer. decisio. 130. quintò, an filia hæres post alios quos ipse refert contra Cassaneum per eum relatum, cuius opinionem negatiuam longè veriorem & æquiorem existimo per proximè adducta, quæ non expedit repetere, & huic parti tacitè adstipulantur omnes illi, quos partem negatiuam in parte dotante diximus tenuisse. Et vtriusque partis fautores (quantum suspicor) in hac conuenissent sententia in meris principibus, remoto & cessante omni iure locali & particulari scripto vel consuetudinario. Et si quæ iura in contrarium adduci possunt, loquuntur in alijs terminis, puta in libertis respectu patronorum, vel ipsius liberorum, vel in dominis qui vasallis suis feudum concesserunt, & in reliquis similibus casibus specialibus, non in simplici ac mero principatu.

Vigesimotertiò apparet etiam, quid si ab hostibus princeps merus captus esset, an vasalli eum redimere tenerentur, & si quidem captus fuit dum pugnaret, vel aliter res ipsorum ciuium & [249] regni ageret, aggressusùe fuisset, par est, vt ab eis redimatur, & ita procedunt omnes leges titulorum. ff. & C. de negotijs gestis. & ff. & C. manda. cæterum si vel eorum res non agebat, vel inutiliter aggressus fuisset, & parum consultè, contrarium responderem per iura & rationes, de quibus suprà, qua de re plenè per Nico. Boer. decisi. 126. num. 8. cum seq. Et faciunt quæ suprà diximus. c. præ. dum tenuimus talem principem pro debitis incarceratum, non teneri ciues liberare proprijs expensis, præsertim cùm ipse sibi consulere possit bonis cedendo, plenè per Boer. deci. 128. tertiò ad aliam quæstionem, vbi disputat quid si debitum illud descenderet ex causa ciuili, & quid si ex causa criminali.

Vigesimo quartò [250] apparet etiam, an mater Princeps pro filia sua dotanda, tributum ciuibus suis possit imponere? id quod disputat Nicol. Boer. decisi. 129. quartò, an subditi & cum ad patrem spectet onus dotandæ filiæ, ad matrem verò regulariter non vtique. l. fi. C. de dotis promi. iuncta l. neque mater. C. de iure dotium. superest vt matri id liberum non sit, quandoquidem etiam in patre idem renuimus suprà.

Vigesimo quintò apparebit ergo fratrem pro sorore dotanda, aut vna soror pro alia sorore dotanda, id longè minus efficere posse. quando quidem talia dotandi onera ad has personas regulariter non spectat, licet aliquando sic, qua dere in specie per eundem Boer. d. decisi. 229.

Capvt viii.

Svmmarivm.

1 Princeps bis aut pluries quando poßit ciues collectare.

2 Princeps censum antiquum ciuibus inuitis augere non potest.

3 Charitatiuum subsidium quando exigi poßit.

4 Vocabula rerum immutabilia.

5 Dæmones non homines sunt appellandi, qui vitia induunt virtutis nominibus.

6 Ciceronis grauis sententia.

7 Maioratus vni diuitias, multis seruitutem miseram inducit.

8 Collationes ciuium expilationem præsentem, & seruitutum futuram inducunt.

9 Principis homines ciues non rectè appellari contra Afflictum.

10 Nobiles, an homines suos cedere plagis poßint, ardua quæstio.

11 Vasallus & dominus an iudicentur à pari.

12 Iudæorum paruuli non possunt eripi parentibus vt baptizentur.

13 Delictum extra fines regni commissum, an puniatur.

14 Princeps agere potest & debet, pro vexatione, aut damno ciuibus suis illato.

15 Hospitia gratis, an regis familiæ à ciuibus debeatur, not. quæstio.

16 Ciues regem etiam habentes dicuntur ingenui, & possunt esse testes in causa regis.

17 Ciuibus à principe moderatam sæuitiam, an inferre liceat? ardua quæstio.

16 Ciuem malè tractatum à domino, Princeps superior eximere potest, etiam non requisitus.

19 Princeps tyrannicè aut perperam regens, an ipso iure desinat esse princeps.

20 Princeps imperio abutentes, an poßint per Papam priuari principatu.

21 Historia Samuelis.

22 Historia Innocentij Primi Papæ.

23 Historia Leonis Primi Papæ.

24 Historia Zachariæ.

25 Historia Gregorij Septimi Papæ.

26 Historia Papæ Leonis.

27 Historia Constantini Papæ.

28 Historia Innocentij III. Papæ.

29 Historia Martini IIII. Papæ.

30 Historia Bonifacij Octaui Papæ.

31 Historia Papæ Alexandri.

[29r] 32 Historia Adriani Papæ.

33 Princeps imperio abutens, quid à ciuibus iure spectet, ardua quæstio.

34 Publicè vtile quid videatur, vtque priuato commodo præferatur.

35 Tyrannidis descriptio.

36 Tyrannorum infelicitas.

37 Historia Dionysij.

38 Historia Caracalli.

39 Historia Caracalli, alia.

40 Historia Caligulæ.

41 Tyrannorum occisio inculpata est.

42 Occisionis vitandæ præceptum, egregia declaratio.

43 Legum verbo aut scriptura non obligamur, sed mente.

44 Indefinita æquipollet vniuersali.

45 Verosimilitudo verbis præfertur.

46 Declarans nihil denuo inducit.

47 Occidere licet, etiam extra casus veteri lege contentos.

48 Furem diurnum an occidere liceat, ardua quæstio. & leges contrarium iubentens, an sint noxiæ?

49 Adulteram occidi leges iubentes sunt iustæ.

50 Leges nouare malum.

51 Pœna culpæ par.

52 Iurisdictioni alienæ se committere stultitia est.

53 Imperio omnes initio vtuntur, sed ilico abutuntur.

54 Fides ideo in terris non est, quòd in cœlum euolauit.

55 Fabula Fidei.

56 Fabula Cuculi.

57 Hypocrisis.

VIgesimo sextò apparet etiam his casibus & similibus, quibus negauimus tributum imponere ciuibus suis principem merum posse semel, [251] longè minus bis aut pluries imponere fas ei esse, id quod disputat Boerius, decisi. 131. quæ controuersia iustior erit in vasallis feudum accipientibus à tali domino, in quibus lex conuentionalis ipsius feudi seruanda est.

Vigesimo septimò [252] apparet, talem principem talibus ciuibus non posse augere censum antiquum nolentibus, nec valeat: conclusum ex facto fuit, quod non per textum, in d. l. cum satis. §. caueant. & ibi Iaco. Rebuf. de agrico. & censi. & Ioan. de Plat. in l. domini, eod. tit. & in l. missi, de exacto. trib. lib. 10. & in l. quicunque. & l. penu. de omni agro deserto, & Specu. tit. de censib. §. nunc dicendum. versi. sæpe quoque. cum versi. sequen. & Bal. in c. 1. qualiter vasal. iura debeat. fideli. Bertran. de Carpenta. consi. 17. vol. 1. cum alijs per eum alleg. & Iaco. de sancto Geor. in quæst. feud. quæst. vlt. quas posuit in fi. ff. de iure dotium. Petr. Sacco. in sua praxi. & tex. in l. 1. & ibi Bar. Ioan. de Plat. Iacob. Rebuf. & Lucas de Penna. C. in quibus casi. coloni dominos accusa. po. lib. 11. & in l. coloni, ibi, exceptis superexactionibus, eod. tit. & in l. 1. C. de pascuis publ. lib. 11. signantur per Iacob. Rebuf. & Bal. in l. cum multa. C. de bonis quæ lib. & Alex. consi. 195. incip. quoniam abundè, & rectè, lib. 2. & Lucas de Pen. in d. l. 1. de super indi. col. pen. & ad hoc facit tex. in c. cum Apost. §. prohibemus, & cap. grauis, & c. prohibemus, de censi. & in c. 2. & ibi per Ioan. de Anan. in 3. notab. de Iudæis. Albe. de Rosa. in l. diuus. §. vsu legato. ff. de vsu & habit. & in l. vlti. C. de offic. præfect. præt. orien. nisi de consensu eorum augmentum factum fuisset. vt volunt Doct. suprà alleg. & Philip. Decius. consi. 191.

Vigesimo octauò deducitur [253] etiam ex nostra sententia, quid respondendum sit in subsidijs charitatiuis, quæ à subditis exigere possunt Papa, Patriarchæ, Cardinales, Primates, Archiepiscopi, Episco. c. fi. de dila. c. ad deliberandum, de Iudæ. & in clem. de decimis. c. conquerente, de offi. ordi. c. cum Apostolus. §. prohibemus, de censibus. c. quia plerique de immuni eccle. clem. frequens. §. in exigendo, de excess. præla. quæ sanè ex mente ipsorum iurium non nisi ex necessitate vrgentissima debent imponi aut exigi, & quando exigens aliunde sibi consulere non potest, qua de re fusè per Nico. Boer. decisi. 133. cum trib. sequen. & decisi. 136. incip. charitatiuum subsidium. ipse post plures, quos allegat, disputat, an is prælatus ad solutionem eius subsidij per excommunicationem procedere possit,

quod quasi durum abnegare plerique videntur, ne ipse in causa sua sibi ius dicere videatur, contra l. vnicam. C. ne quis in sua causa iudicet, aut ius sibi dicat. l. magistratibus. ff. de iurisdict. omni. iudi. Ipsi autem isthæc omnia pessimè seruant, nam & eorum ditissimi non rarò, & necessitate minimè vrgente, vel quam aliunde facilè reparari licebat, id exigunt à pauperibus subditis, nec pudet falsis mentitisque nominibus teterrimam illam rapinam charitatiuum subsidium appellare, ò quam deceptus erat prudentissimus Iureconsultus, qui in l. si quis fundi vocabulo. ff. de leg. 1. scripsit [254] Rerum vocabula immutabilia esse, [255] nec suspicatus nimirum fuit ad ferè tempus quo vitio etiam turpissima mentitis virtutum nominibus induerentur armarenturque, fierent vt sic inexpugnabiles. Istorum ergo hominum mores (si hominum, & non dæmonum nomine digni sunt) præsagiebat prudentissimus Cice. [256] dum scriptum reliquit ita lib. 1. Off. Nulla generi humano & iustitiæ maior pestis est, quàm eorum, qui cum maximè fallunt, id agunt, vt boni viri esse videantur, id quod vt nobis videtur, in ijs rectissimè ac dilucidè inuenies, qui honestis mentitis tamen nominib. sua teterrima facinora tegunt, cuius nefandi, & infausti moris docile in prauis humanum genus probè & nouit & seruat. Quod [257] si discere cupis quorsum quæùe ad opera tales pecuniarum collationes **[[29]v]** ab miseris plerunque personis exigantur, paucis exponam, vt immensæ spes & diuitiæ ad tales prælatos confluant, hocq́ue insuper eorum addatur aceruo, quid inde vt omnes egenorum possessiones, agros, campos, annuos reditus, census & denique omnes fortunas, facultates, substantiam emant, comparent, liberis, nepotibusùe suis concedant, relinquant. [258] sicq́ue ea bona, quibus innumera hominum millia alebantur, ad perpaucos deueniant, quid tunc postea, quid rogas, in promptu pernicies est, nonne si in quadam prouincia per hos modos, aut similes, ad homines (verbi gratia) centum vniuersa regionis substantia defluxit, necesse erit vt innumera reliquorum hominum millia vel fame pereant, vel his ditioribus vt serui & mancipia seruire cogantur, id quod iam euenisse in latissima Hispaniarum regione & patria nostra, & cum magno nostro ac lugubri malo experti sumus, vt iam omnes vniuersiq́ue homines illic (paucis diuitibus demptis) tam nudi nascantur quàm iumenta, nascanturq́ue quasi serui & mancipia, eo quòd æternum pauculis illis ditioribus seruire necesse habeant, nisi malint fame perire, aut à patria dulci exulare. ergo hoc malum quin omnium perniciosissimum sit, dubium non est, Primum, quia infligit indicitq́ue reliquis omnibus hominum millibus lamentabilem, inuisamq́ue seruitutem, quæ mortalitati comparatur, l. seruitutem. ff. de reg. iu. Deinde quia id malum non temporale est, sed æternum, præsertim ex more nostræ tempestatis, quæ induxit, vt istorum bonorum sic cumulatorum semper constituantur vincula & maioratus prohibita in perpetuum omni alienatione & diuisione talium bonorum, & tamen humani generis tanta mentium cæcitas est, vt vel hanc rem & vsum maioratuum reliquis omnibus malis longè pestilentiorem fauoribus prosequendum existimauerit. Id quod inducit Taurina lex. Denique vt è diuerticulo ad viam redeamus, cùm omnis principatus & superiorum dignitas ad bonum & non ad malum sint creati, ea subsidia charitatiua parcissimè & ex necessitate duntaxat vrgentissima admitti oportet & decet, & curare ne denuò tales bonorum maioratus constituantur, neùe constituti conseruentur.

Vigesimo nonò deducitur etiam ex eadem sententia nostra, vt & suprà incidenter attigimus, [259] veram non esse opinionem Matthæi Afflicti, dum decisi. 307. incip. regia maiestas, num. 2. versi. ad primum. scripsit, omnes regis vasallos homines regis appellari: quia (inquit) dominus rex, est dominus personarum, vox vniuerso generi humano noxia & inimica, &

à natura principatus meri longè aliena, vt iam ostendimus. hæc tamen opinio ex lege conuentionis saluari posset. In eodem tamen errore fuit ipse Affli. decisi. 551. nu. 2.

Trigesimò apparet similiter, [260] an sustineri possit sententia Bal. qui in auth. ad hoc. C. delati. libertate tollenda scripsit, quod vt liberum est domino seruum suum capere, & plagis mediocribus cædere, ita idem facere fas est nobilibus quo ad hom ines suos. Idem Bal. consi. 439. Magnificus dominus, colum. 2. lib. 3. Contrarium sentit Ang. in l. sancimus. C. de pœnis. & Nicol. Boeri. decisi. 55. quia suprà col. fi. quorum opinio ex superioribus veriorem esse constat. Facit, nam [261] dominus & vasallus iudicantur à pari. Glo. & Doct. in c. 1. qualiter dominus proprietate priuetur. Math. Afflict. decisi. 396. in causa comitis, num. 6. & in decisi. 265. illustrissime, num. 2. & nu. 13. per c. 1. de forma fide. & ibi Bal. & c. de forma. 22. q. 5. Fallit in quindecim casibus, quos enumerat ipse Afflictus in d. decisi. 265. Sed ista procedunt in vasallo feudi, vnde is vasallus per ipsum dominum propria authoritate potest feudo priuari, secundum eundem Afflictum decisi. 392. Rex Ferdinandus, nu. 19. Bal. in c. fi. in fi. per quos fiat inuestit. bene tamen iudicantur à pari quoad hoc, vt si vasallus delinquat in dominum, perdat vtile dominium, & ex diuerso, si dominus delinquat in vasallum, amittat directum. c. 1. qualiter dominus priuetur. Fallit in regibus & principibus superiorem non recognoscentibus in temporalibus. ita Afflictus d. deci. 265. num. 13. versi. tertia fal. Lucas de Penna in l. in sacris. C. de proxi. sacr. scri. lib. 12. ad finem. Bal. in d. c. 1. qualiter dominus propr. priu. sed ipsi sanè loquuntur contra iura per eos allegata, quæ longè facilius locum habent in principatu simplici & mero quàm in iure feudali, vt non semel suprà meminimus, & ita vt in tali princeps malè regens regis nomen exuat, & tyrannus esse incipiat & appelletur, tenent alij quos allegauimus de succ. crea. lib. 3. §. 26. nu. 47. faciuntque omnes leges sub tit. ff. C. & Instit. de susp. tut. nam vt talis tutor remoueretur, ita & talis princeps qui tutori exequatur, vt suprà ostendimus.

Trigesimo primò [262] apparet etiam sententiam nostram facere pro parte negatiua existimantium principes temporales nullam habere potestatem super animam ciuium suorum, & consequenter non posse paruulos infantes Iudæorum, si subditi sint, à parentibus abducere vt baptizentur, quam opinionem tenuerunt Glo. Ioan. theuto. in c. Iudæorum. 28. quæst. 1. quia si possent eripi in paululum temporis, nullus esset Iudæus in mundo, & sic non posset adimpleri illa prophetia Esaiæ 10. & Roma. 9. c. quod reliquiæ Israel saluæ fient. hanc Glo. sequitur Card. Florenti. & Marianus in c. sicut, de Iudæis. tenet S. Thomas de Aquino 2. q. 10. arti. vlti. idem firmat Richardus in quarta sententia, distin. 6. Abb. Sicu. in d. c. sicut, Calderi. in consi. 3. in tit. de Iudæis. quia nullus ad fidem est cogendus, vt dicit tex. in d. c. sicut. & quia voluntarium militem **[30r]** Christus elegit. 15. quæst. 1. c. non est. & quia iura communia volunt, quòd nulla iniuria & nulla violentia debeat fieri Iudæis, vt in l. Christianis. C. de paga. & sacrifi. eor. & in c. final. c. Iudæos, de Iudæis. q. 1. c. si quis. Inde dicit Car. in c. de vxore, in fin. in princ. de sepul. quod quò ad sacramenta seruus liber est, de coniugio seruo. c. 1. hanc sententiam firmant etiam Card. Flo. in clem. 1. in fin. de Iudæis. & Ioan. de Ana. in d. c. sicut. & Ioan. de Ligna. qui dicit quod probant illam gloss. Ioan. Theu. & idem Alexan. de Imol. in l. 2. ff. de his, qui sunt sui vel alie. iur. & illam Glos. sequitur Stephanus de Caieta in suo sacramentali, in sacro baptismi, quæst. 42. in fi. Laudinus in sacro de baptismo. penul. col. & frater Ang. de Clauasio in summa sua, in verbo, baptismus. §. 2. & Car. Alex. 45. dist. c. qui syncera. & Pet. de Palude in 4. sententiarum, distin. 4. Idem enim in summa Pisanella, in verbo, Iudæus 3. & in summa

confessorum ibi allegata. Quàmplures tamen tenent contrarium, vt per Afflict. vbi supra, & per Guerre. in speculo prin. c. 31. nu. 11.

Trigesimosecundò apparet ex nostra sententia, & omnibus eius fundamentis, tenendam esse partem affirmatiuam existimantium regem in subditos perperam agentem regno remoueri, vt attigimus suprà & infrà latius.

Trigesimotertiò [263] deducitur etiam ex sententia nostra, veram esse opinionem Alexan. consil. 15. lib. 5. colu. 2. & Bald. in c. 1. §. iudices, de pace tenenda. & Matth. Affli. deci. 265. nu. 6. vers. nec tenetur inquirere. aiunt enim vasalli aut subditi de crimine extra fines regni, principem suum inquirere non debere, & rectè. Nam quamuis ipsi non probent, patet ex ratione & sententia nostra, principatus enim ille est ad meram subditorum vtilitatem, is autem cùm non deliquerit in læsionem alicuius ex subditis, nihil sanè interest eorum, deliquerit nec ne. sicque cessat effectus collatæ & concessæ iurisdictionis, vel cessat finis, & consequenter debet cessare effectus l. cùm pater. §. dulcissimis. ff. de leg. 2. l. adigere. §. quamuis. ff. de iure patro. vnde hæc opinio par est, vt eo casu moderetur, quo in læsionem alicuius ex ciuibus & subditis ille deliquisset, quamuis extra regni fines, quod nota, quia frequentissimum, & intellige non ex mero officio regis sui, nam ad postulationem damnum passi fortè secus, ne aliàs à rege, vel regione illius bellum inferatur, vt in sequen. collectione.

Trigesimoquartò apparet etiam ex sententia nostra, [264] Principem agere posse pro vexatione, quæ subditis infertur, non aliter atque tutor pro læsione pupilli sui, quia vtriusque munus hanc ad rem proditum fuit, vt per Bald. in dicto §. iudices. Oldra. cons. 206. in causa Carmonensi. Hostiens. in c. licet. in fin. de prob. & hæc est iusta causa belli indicendi, & represaliarum concedendarum: vt plenè per Bart. in tract. repre. per Alfon. Guer. in speculo principum. c. 4.

Trigesimoquintò apparet ex sententia nostra, [265] an ciues familiæ regis hospitia gratis dare teneantur, id quod Hispaniæ in vsu est. Sed de iure communi sunt variæ opiniones. nam Bald. in l. obseruare, in princ. ff. de offi. procons. & Andreas de Isern. in c. 1. quæ sint regalia. & Matth. Afflict. decisi. Neap. 265. num. final. tenent partem affirmatiuam, loquuntur tamen non satis apertè, nec exprimunt quod fiat gratis. Alij aliter sentiunt. Sed iudice me vbi princeps à regno habet consignatos idoneos census & annuos reditus ad omnem impensam, id gratis fieri non debet, aliàs vtique. Neque quisquam ciuium in hoc magis oneratur quàm reliqui, cùm principis officium sit circumire, & visitare omnia oppida omnesque ciues suos, sicque erit huius oneris vicissitudo.

Trigesimosextò [266] deriuatur etiam ex sententia nostra, vasallum, hoc est, ciuem ratione tantùm iurisdictionis subditum, præter feudum, ingenuum esse, vt tenet Matthæus Afflict. decisi. Neap. 304. in causa baronis, nu. 6. & 7. Bal. in c. ego Episcopus, de iureiurand. & ideò talis ciuis potest esse testis in causa principis sui, vt per eosdem ibi. & ita Hispaniæ seruat consuetudo, qua in re sunt vndecim diuersæ Doctorum sententiæ, quas refert Afffi. vbi suprà.

Trigesimoseptimò [267] apparet etiam ex sententia nostra, suspectam esse opinionem Angeli Aretini in §. in potestate. col. 3. in Instit. de his, qui sunt sui vel alieni iur. & quæ notat ibi Ioan. Christoforus Portius colu. 3. in addi. incip. adde quod hodiè. & ibi etiam Ias. in addi. incip. not. quos refert & sequitur Thomas Gran. in addi. fi. ad Matth. Affli. deci. Nea 265. aiunt enim dominorum in subditos moderatam sæuitiam permissam esse, id quod verum non est simpliciter, quia nec moderata, nec etiam minima sæuitia principis meri permissa est in ciues ingenuos & liberos, vt ex omnibus superioribus luculenter constat. Sed illud procederet in domino respectu seruorum. §. sed maior asperitas. Inst. de his qui sunt sui

vel alien. iur. l. in suis. ff. de lib. & posth. Idemque in filijs, vt ibi. Quinimò [268] si dominus subditum enormiter & atrociter oneraret, Princeps superior posset talem vasallum ex toto eximere à sua iurisdictione, etiam tacente ipso subdito, & nihil petente. Ioan. Fabr. in §. fi. Insti. qui sunt sui vel alie. iu. Guid. Papa in suis decis. parlamenti Grati. decis. 62. si quis Baro. Thom. Gram. vbi suprà. Quinimò ipso iure talem iurisdictionem amittere videretur, vt probaui de succ. crea. lib. 3. §. 26. nu. 47. [269] Et talem dominum, quòd Imperator vel Papa possent ab ea iurisdictione priuare, vel ipso iure priuatum esse declarare, tenent Alber. in l. benè à Zenone. C. de quadri. præscri. & Tho. Gram. vbi suprà in simili, per [[30]v] Bal. in 1. rub. ff. dum ait quod tales vasalli oppressi non tenentur domino obedire. Idem Bal. in c. 1. §. publici latrones, de pace tenen. qui loquitur in fortioribus terminis. nempe in feudo quo priuatur dominus vasallos perperam tractans, & Bal. in c. 1. qualiter dominus propr. priu. ait [270] quòd abutentes dominio vel iurisdictione facit se indignum dominari, sequitur Iacob. de sancto Geor. in tract. de homo mag. in quinque, col. vlti. per Franc. Curt. de feudis. par. 6. prin. colum. 1. versi. quæro ergo. Fel. in c. cum nobis. colum. 3. de præscrip. Denique Papa Imperatores etiam ac Reges imperio, ditione, principatu abutentes, potest deponere & priuare, vt refert doctissimus Archi. Tarra. vbi suprà, pagi. 398. in hæc verba, ita inquit, notant Bar. Bal. Pau. de Cast. & communiter Doct. in d. l. fi. C. de legibus. Idem Pau. de Cast. in d. l. fi. ff. eodem ti. Bal. in l. rescrip. C. de precib. Impera. offeren. Ioan. de Imo. in c. dilectus, el primo. colum. 1. de præben. Petr. de Monte in sua monarchia, in 4. q. in fine. Martinus Lauden. in trac. de principibus. in 10. & 111. notabili. Præpo. Alex. in c. si Papa. col. 5. 40. dist. Io. de Selua in d. tract. de beneficio, in 4. par. in 8. q. versi. 16. 17. & 18. & Andr. Alcia. in l. bona ciuitatis. ff. de ver. si. & in l. inter claras. C. de summa Tri. & fide catho. Card. Iacobatius in d. tract. de Concilio, lib. 4. arti. primo, pag. 130. Restaurus Castaldus in tra. de optimo Imperatore, in 81. quæst. & Petrus Albinianus in tractatu de pontificia potestate, fol. 25.

Et [271] patet de Samuele, qui vt scribitur Regum primo, c. 16. Saulem Regem deposuit, & in locum illius Dauidem Regem constituit.

Et [272] patet de Innocentio primo Pontifice, & post Petrum 40. in ordine, qui vt Baptista Fulgo. exemplorum lib. 6. de seueritate refert, Archadium Augustum & Eudoxam eius vxorem extra communem fidelium gregem fecit, eo quòd Chrysostomo Patriarchatus sui honore depulso, Theophilum Alexandrinum Patriarcham suffecit.

Et de Leone Primo & summo Pontifice, &[273] quadragesimo quinto post Petrum in ordine, qui (vt Matthæ. Palmerius Florentinus in chronic. Eusebij tradit) Theodosium Imperatorem deposuit, qui sacerdos inde effectus reliquum suæ vitæ tempus priuata quiete peregit.

Et [274] de Zacharia summo Pontifice, qui, vt habetur in c. alius. 15. quæst. 6. Ildebrandum Gallorum Regem, tam pro suis iniquitatibus, quàm pro eo quòd tantæ potestati erat inutilis, à regno deposuit, & Pipinum Caroli Imperatoris patrem in eius locum substituit, omnesque Francigenas à iuramento fidelitatis absoluit.

Et [275] de Gregorio Septimo, qui (vt idem Matth. Palmerius tradit, & Baptista Fulg. in d. lib. 6. retulit) Henricum Tertium imperio priuauit, post cuius priuationem Rodulphus Imperatoriam maiestatem per electionem obtinuit.

[276] Et de Leone Trigesimo quinto Constantinopolitanorum Imperatore, qui, quia sanctorum imagines à templis abradi atque auferri iusserat, à Gregorio summo Pontifice Imperio simul & fidelium communione priuatus, maledictus interijt.

[277] Sic & Constantinus Papa Philippum ab Imperio expulit, & Adrianus Desiderium, Longobardorum Regem, regno priuauit.

[278] Sic etiam Innocentius Tertius Otthonem, Saxoniæ Ducem ac Romanorum regem, deposuit, & Innocentius Quartus, vt habetur in c. ad Apostolicæ, de re iudi. lib. 6. Federicum Imperatorem in Lugdunensi concilio ab imperio abdicauit, indignumq́ue imperio fecit.

[279] Sic Martinus Quartus Petrum, Aragonum regem, deposuit, & secundo genito regnum contulit.

[280] Sic etiam Bonifacius Octauus, Lusitaniæ Regi remisso ac negligenti (vt habetur in c. grandi, de supplen. negli. præla. lib. 6.) nobilem virum Bononiensem Comitem, illius fratrem collegam dedit. Et quod id facere possit Papa, tenet etiam Alphonsus Guerrer. in speculo principum. c. 31. nu. 17. vers. ideo Papa. referens quemadmodum summus Pontifex Imperium à Græcis ad Romanos transtulerit, per c. venerabiles, de elect.

[281] Et vt Alexander VI. Pontifex max. Fernandum Regem Hispaniarum catholicum Imperium noui orbis transtulerit, hoc est concesserit.

[282]

Idem refert Guer. in eod. tract. c. 16. 13. num. versi. sed Papa Adrianus. Sic Iulius Secundus Pontifex max. Ioannem, Regem Nauarræ, regno priuauit, illudq́ue regi Catholico Ferdinando concessit. Stat ergo quod Princeps, qui principatu abutitur, ius principatus ipso facto amittit, vt multi disseruerunt quos suprà retulimus & diximus, §. 26. num. 47. de succ. cre. Et, vt alij tradiderunt, ei possunt ciues obedientiam denegare, & potest per Imperatorem si eam recognoscit principatu remoueri, sin minus per Papam.

Quinimò [283] si principatu intolerabiliter abuteretur, posset per ipsos ciues interfici, secundum sanctum Thomam. 2. senten. dist. 46. quæst. 2. art. 2. vt eum refert, & ita intelligit Tho. Gram. in add. fi. ad Matthæ. Affli. decisi. Neapo. 265. in fine. quem doctrinam ipsemet S. Tho. repetit opusculo 20. de regimine prin. c. 6. cuius doctrinæ aliquantulum aduersari videtur concilium Constan. sessione 15. & ab illa doctrina recedere videtur Fely. in c. cum nobis. colum. 3. de præscri. & Tho. Gram. vbi suprà, & Augusti. de Anchona in tract. de potesta. eccle. quæsti. 54. arti. 3. & Prixiensis in re-[31r]per. in verb. tyrannus. Quid dicendúm? & sanè (si non longè fallor) verus sensus diui Thomæ in duobus locis suprà allegatis non is est, quem ipsi perceperunt, aut collegerunt. Vnde sunt duæ species inspiciendæ, prima quando loquimur in Principe illegitimo, qui per tyrannidem vi & armis aut dolis principatum adeptus est, & is à quouis ciuium interfici potest, Quia iure naturæ vim vi repellere licet, vt l. vt vim. ff. de iust. & iure, vbi plenè per omnes. Intellige dupliciter, Primùm, quando incontinenti post ademptam tyrannidem interfectus fuisset, vt ibi. Deinde etiam si ex interuallo, quia eadem vis perdurare, & veluti in eodem vis statu perseuerare semper videtur, ita sentiunt diuus Thomas in locis suprà citatis, & clarius doctissimus Dominicus de Soto de iust. & iure. lib. 5. quæst. 1. artic. 3. Altera species est, nempè, quando initiò legitimus erat princeps, fortè per ciuium electionem vel successionem, & tunc si quidem quempiam ciuium tyrannicè aggrederetur, vt ipsum trucidaret, vel eius bona raperet, poterit ille ciuis eum occidere vim vi repellendo, cum ijs qualitatibus, de quibus per Gloss. & Doct. in d. l. vt vim, ita vult Dominicus, vbi suprà ex sententia diui Thomæ in locis suprà allegatis, quod si is princeps in vnum tyrannidem attentabat, alius vel alij ciues non possunt eum occidere, præter eum, qui vim patiebatur. quamuis ipsa Resp. possit armari ad resistendum, vel adire Imperatorem si erat superior, vel Papam, vt eos ciues tueretur,

quod si nec id sufficeret, tunc Deus (inquiunt) est orandus. ita ex mente diui Thomæ distinxit Dominicus, vbi suprà, contendens hunc ad modum accipiendam esse sessionem & definitionem concilij suprà relatam. Quæ res alterius stat iudicio, eam enim ideò attigimus, ne D. Thomæ sententia tàm acerbè & rigorosè intelligeretur, vt alij eam acceperunt, quando quidem non desinit eam interpretationem, de qua suprà, recipere, quæ lenior aliquantulum est.

[284] Huiusmodi autem necem ideò fieri missam intellige, quia salus publica priuatæ personæ vtcunque egregiæ præferenda est, non aliter atque salus totius corporis saluti vnius membri, ita idem Sotus vbi suprà, artic. 2. & artic. 3. auth. res quæ. C. com. de lega. nec dubium est, quin stante principe tyranno salus vniuersorum ciuium periclitetur. vnde scriptum reliquit Claudianus de bel. Gildon.

Instat terribilis viuis, morientibus hæres, Virginibus raptor, thalamis obscœnus adulter. Nulla quies, oritur præda cessante libido. Diuitibusque dies, & nox metuenda maritis. Quisquis vel locuples pulchra vel coniuge notus, Crimine pulsatur falso: si crimina desunt Accitus conuiua perit, mors nulla refugit[285] *Artificem, varios succos, spumasque requirit Serpentum virides, & adhuc ignota nouercis Gramina si quisquam vultu præsentia damnet Liberiúsve gemat, dapibus crudelis in ipsis Emicat ad nutum stricto mucrone minister. Fixus quisque toro tacita formidine libat Carnifices epulas, incertaque pocula pallens Haurit, & intentos capiti circunspicit enses. Splendit Tartareo furialis mensa paratu, Cæde madens, atrox gladio, suspecta veneno.*

Et idem Claudian. de 4. Honorij Consul.

Qui terret, plus iste timet, sors ista tyrannis[286] *Conuenit, inuideant claris, fortesque trucident, Muniti gladijs viuant, septique venenis Ancipites habeant arces, trepidique minentur.*

Denique [287] Plutarchus in Apoph. dum de Dionysio, Siculorum tyranno, meminisset, sic ait in lib. 6.

Omnibus Dionysio tyranno exitium imprecantibus, vna fœmina anus quotidiè diluculo Deos comprecari solet, vt esset incolumis, sibiḱque superstes. Accita à rege mulier rogata est, vnde tanta in Regem beneuolentia, quoniam, inquit, quum puella essem & grauem tyrannum haberemus, optabam mortem illius, eo interfecto deterior arcem occupauit, & huius exitium optabam. Nunc cùm te habeamus superioribus etiam grauiorem, vereor ne si tu pereas, succedat etiam deterior te, eoque caput meum pro tua salute deuoueo. tàm facetam audaciam Dionysius punire erubuit.

Et Bassianus [288] præfectus suadebat Caracallo, vt ad mitigandam inuidiam fratricidij, fratrem Getam appellaret diuum, Sit, inquit, diuus, dum non sit viuus, & fratrem in diuos retulit. nescit pietatis iura regnandi cupiditas. ita scripsit Plutarchus in Apoph. in dictis Caracalli Romanorum Imperatoris, vbi etiam ita subdit:

Antonini Caracalli nouerca, [289] quum esset pulcherrima, veluti per imprudentiam corpus magna ex parte nudauit, cumḱque dixisset Caracallus: Vellem si liceret, si libet, inquit, illa, licet, an nescis te Imperatorem esse, & leges dare, non accipere. ea mulieris vox Caracallum ad detestabile facinus pertraxit.

Trigesimooctauò & idem Plutarchus lib. 6. Apoph. & Erasmus in add. ad eum referunt sequentia de Caio Caligula Romanorum Imperatore [290] Antoniæ auiæ pro sua authoritate momenti, vt quædam secus ageret, Memento, ait, mihi omnia in omnes licere, talia portenta tùm principum titulo pertulit mundus, quæ non commemorarem, nisi vt ex his principibus

prodigiosæ feritatis horror incutiatur. meritò ergò Cicero ait [291] sub præcepto illo, non occides, non comprehendi tyrannorum neces. nam lib. 3. Officiorum sic scripsit: Non se obstrinxit scelere si quis tyrannum occidit, quamuis familiarem. Idem Cic. Phil. 13. ait: Quem discordiæ, quem cædes ciuium, quem bellum ciuile delectat, eum ex numero hominum eijciendum, ex finibus humanæ [[31]v] naturæ censeo exterminandum. Et idem scripsit, Nulla nobis cum tyrannis societas est, sed summa potius distractio: neque est contra naturam spoliare eum, quem honestum est necare. 5. Tuscul. sic scriptum reliquit.
His tamen non obstantibus, non desunt qui velint homicidium fieri nefas esse, exceptis ijs dumtaxat casibus, qui lege diuina nominatim comprehensi reperiuntur, & ita tenuit Scotus per doctiss. Dominicum de Soto lib. 5. de iust. & iur. q. 1. art. 2. relatus in hæc verba.
At verò, inquit, hoc occurrere cuique potest argumentum, contra hanc assertionem prohibitio hæc, non occides, est diuina eademque generalis, que cunctos mortales, nemine excepto, occidere vetat, nemini autem inferiorum facultas suppetit dispensandi in lege superioris: ergo nullo humano iure constitui potest vt homo quantumuis peccator occidatur, hoc argu. Scotus in 4. distinct. 15. q. 3. persuasus quatuor asseruit, Primum illud præceptum esse generale, nam Exodi 20. absolutè ponitur, & Matthæi 5. sub eadem forma refertur Non occides. Secundò ex hoc infert quòd nullum nocentium hominem, priuata publicaúe authoritate interficere licet, nisi in casibus veteri lege exceptis, ideo neque verò lex humana vllum potest aliud crimen, morte vlcisci, illud probat eodem argumento. nam cùm hoc sit præceptum diuinum, nulli possunt homines supereo dispensare. Tertiò infert non esse licitum, furem interficere diurnum: scilicet illum, qui latenter furatur. hoc probat: quia vt patet Exodi 21. vbi denarrantur crimina & scelera quæ erant capite plectenda, casus iste connumeratur: quin verò capite statim 22. exprimitur vt nocturnus fur inflagranti delicto captus morte opprimatur: diurnus verò minimè: & bullam, inquit, super hac exceptione nullam audiuimus. Quando demum infert, [292] quod neque inter Christianos adulteram interficere fas est, quoniam licet olim Leut. 20. id præcipiebatur, tamen Ioan. 8. Christus idem præceptum reuocauit. vbi adulteram impunitam dimisit. quare secundum Scotum leges quæ contrarium præcipiunt, non sunt iustæ. hanc opinionem ipse Dominicus de Soto improbans, ita se tamen circa argumenta dissoluenda inuoluit, vt vix appareat quid sentiat, eaque non minus fortè cæca quàm antea erant reliquerit, quæ tamen recipiunt tres solutiones (& si non fallor) satis superque dilucidas. Prima est, [293] quod legum quidem verbis non tam obligamur quàm earum mente & sensu. l. non figura literarum. ff. de act. & oblig. vnde vt in regula iuris est, scire leges, est non earum verba tenere, sed vim ac potestatem, verba enim reperta sunt non quæ impedirent sed quæ indicarent nostram voluntatem. ita Ci. in Ora. pro Cecinna. facit. l. Labeo. ff. de supellect. leg. sicque transgredimur proprietatem verborum siue illa scripta sint, siue ore prolata, vt mentem sensumque loquentium sequamur. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebell. l. pater Seuerinam. §. conditionum verba. ff. de cond. & demon. l. ita stipulatus. in magna. ver. Sabinus. verbo, ex mente. & ibi notant Paulus Castren. & Ias. ff. de verb. oblig. l. quibus. §. dominus. & ibi notant Bart. Sozinus. ff. de cond. & dem. l. stipulatio ista. §. hi qui, & §. hæc quoque. ff. de verb. obligatio. vbi notant ferrè omnes Doct. [294] Sic ergo & in specie cie nostra qui priuata manu tyrannum principem interfecerit. vel authoritate publica tamquam princeps, aut magistratus malefactorem occiderit. quin contra præceptum illud diuinum (non occides) fecerit, dubitari non oportet inspectis quidem præcepti verbis, quæ sunt generalia. l. si is qui ducenta. §. vtrum. ff. de rebus dubi. l. quis cum totum. ff. de excep. rei iud. l. Mæuio, in pr. in verb.

totus. ff. de leg. 2. l. si separatim. l. hæc scriptura. ff. de cond. & dem. l. coniunctim. ff. de lega. 3. l. vnica. §. sin verò non omnes. C. de cadu. tollen. §. si eadem res. cum §. seq. Instit. de lega.

Cæterum iste diuinorum illius præcepti verborum transgressor contra mentem tamen diuinam nihil egisse intelligitur. nam verosimillimum est, ipsummet Deum optimum maximum interrogatum, an talem hominem interficere liceret, responsurum esse vtique, nam viginti tria millia hominum neci tradita iussu ipsius propter peccata eorum, vt refert idem Dominicus, vbi suprà, & habetur in libro Moysi.

Nec [295] dubium est quin id à legislatore præceptum iussumque videatur quod prætermisit si verosimile est quòd interrogatus id vt fieret, responderet Glo. communiter ibi approbata (per l. cum auus. ff. de cond. & demonstra.) in l. tale pactum. § fin. ff. de pact. Ias. in auth. quas actiones. C. de sacr. ecclesi. Idem in l. de quibus. ff. de legibus, & in l. quamuis. C. de fidei com. ergo quòd ille malefactor necetur lege diuina tam præceptum fuisse intelligendum est, quàm fuit ea lege vt homo innocuus non occideretur. Altera solutio est, quod nullum argumentum certius aut tutius est, quàm à coniunctione duarum legum. l. Gallus. §. ille casus, ibi, quasi duobus capitibus legis commist. ff. de lib. & posth. sed ipse Deus optimus maximus Exodi 23. dixit, insontem & iustum non occides, ergo palam declarauit vt quod nuper eod. lib. c. 22. dixerat Non occides, intelligeretur de insontibus hominibus, non de nocentibus, quando quidem eadem lex diuina ita vlterius processerat se ipsam declarando. idque à Legislatoribus frequentissimè fit, vt lib. 1. de succ. crea. §. 4. num. 4. cum pl. seq. fuse disseruimus. nec tutior aut iustior solutio inueniri posset. quamuis eam Dominicus, vbi suprà (nullo iure vt nobis videtur) mordere studeat. Tertia solutio est, **[32r]** quod quando ius diuinum positiuum nihil denuò adijcit, sed id tantùm, quod iure naturali indictum erat, tunc non tàm ius nouum induxisse, quàm antiquum ius naturale repetijsse, vel detegisse videtur, ita eleganter Dominicus, vbi suprà: quod licet ipse non probet, probatur tamen per tex. elegantem in l. adeò. §. cum quis ex aliena. ff. de acqui. rerum dominio. l. hæredes palam. §. 1. ff. de hære. institu. l. illa institutio, eodem titu. l. si ita scripsero. ff. de cond. & dem. [296] Hinc vulgo dicitur, qui declarat, nihil denuò agit, vt dd. ll. ergò cùm non occidere, præceptum esset iuris naturalis (l. vt vim. ff. de iust. & iure. ibi, nam cùm cognationem quandam inter nos natura constituerit, hominem homini insidiari nefas est, vbi per omnes Doctor.) & diuina lege repetitum tantùm, non etiam denuò inductum fuisse constat, & consequenter vt iure naturæ ad incolumitatem multorum & bonorum noxium interficere licebat. l. omnes. C. de ferijs, cum alijs suprà allegat. ne, vt Paulus 1. ad Corinth. ait, modicum fermentum totam massam corrumperet (hoc est, vnus malus pluribus bonis noceret) ita & post illud ius diuinum positiuum iuris naturalis repetitiuum aut declaratiuum idem licebit, adde S. Thomam 1.[297] 2. q. c. arti. 8. Ergò dum Scotus suprà relatus ait illud præceptum (non occides) esse generale, quod negat Dominicus. Veritas est, generale esse, quò ad verba, & ita saluetur Scotus, sed minus generale quò ad mentem, & ita saluetur Dominicus. Item deinde dum Scotus nocentium hominum nullum occidere priuata aut publica authoritate licere, nisi in casibus veteri lege exceptis nominatim contendit, id quod Dominicus negat, magis est, vt liceat etiam in alijs, in quibus Deus Opt. Max. idem concessurum verosimillimum est, verosimile autem est id, non aduersaturum quoties ad bonorum tranquillitatem & incolumitatem noxium perire expediret, vt suprà ostendimus.

Tertiò, dum Scotus contendit diurnum[298] furem occidi non licere, id quod Dominicus negare videtur, & humanæ leges in prouinciarum plerisque, sanè Scoti sententiam probo regulariter,

nisi ille incorrigibilis esset, tunc. n. admitterem Dominici sententiam. Pœna. n. debet commensurari delicto. l. sancimus. C. de pœnis. Homo autem reliquis omnibus rebus caducis preciosior est. §. fin. Instit. de iure perso. l. filiusfamiliâs. §. secundum vulgarem. ff. de lega. 1. l. libertas. vbi in simili per Deci. & Cagno. ff. de reg. iur. homo enim cùm cæteris omnibus rebus dominari natus sit, pro eis permutari, eísve comparari non licet, nec est par aut æquum. Quòd sit natus reliquis rebus dominari, patet ex Psalmista: Omnia subiecisti sub pedibus eius. Vnde Ouid. lib. 1. Metam. sic cecinit:

Sanctius his animal mentisque capacius altæ,
Deerat adhuc, & quòd dominari in cætera posset,

Natus homo est. Ergò leges contrarium iubentes sunt noxiæ.

Quòd si is incorrigibilis esset, tunc iam non tàm de solis rebus, quàm de reliquorum quoque ciuium tranquillitate agi videretur, sicque Dominici sententia admitti posset, & hoc casu procederet, quod Cicero pro Milone scriptum reliquit: Insidiatori & latroni non potest afferri iniusta nex.

Quartum quod firmat idem Scotus leges [299] iubentes adulteram occidi non esse iustas, idem probo, sed eget declaratione, quam scripsimus in tracta. de succ. crea. lib. 1. §. 10. num. 499. & §. 7. num. 22. Nec miremur eas leges durissimas latas fuisse, nam id descendit ex naturali hominum ingenio. Nemo enim, vt Poëta ait, sine crimine nascitur, quamuis alij in alia vitia sint procliuiores. Vnde Propert. lib. 2. elegiarum ad Herennium sic cecinit:

Vnicuique dedit vitium natura creato, Mî fortuna aliquid semper amare dedit.

Sed tamen hac in re omnes homines iniqui iudices sunt, quia vnusquisque magistratus aut princeps cùm leges pœnales fert, vitia quibus ipse deditus est, leuiora existimat ac censet, quàm ea, quibus alij homines vexantur, sicque illis de vitijs puniendis siue leges ferendæ sint mitiores siue sententiæ ferendæ sint mitiores, profert sententias ac condemnationes, acerbiores laturus siue leges siue sententias si de vitijs, quibus alij homines notantur, ageretur. Vnde adolescens, vt Terent. ait, iniquitatem patris sui hac re denotans aiebat, Quam iniqui sunt patres in omnes adolescentes iudices. Et subiungit, Qui nos volunt ilico nasci senes. Et Horatius ait:

Cùm tua peruideas oculis mala lippus inunctis, Cur in amicorum vitijs tam cernis acutum?

Ergo non miremur si legislatorum alij acerbius quàm par erat adulteria punientes leges tulerint, alij verò non ita, hinc est quod & si Romani pœnas mortis huic rei definierint, alij tamen nullam omnino pœnam definierunt, quasi rem inculpatam vel nulla pœna & coerctione dignam, quales (teste Ioanne Boemo lib. de varijs gentium moribus) fuerunt Persæ & aliæ gentes, vt lib. 2. de succ. crea. §. 15. attigimus. Et quum tanta mentium discordia sit, ideò non facilè ad leges nouas ferendas veteresùe nouandas accedendum est, adeo vt Tucidides scriptum reliquerit, [300] Melius agi cum Republica quæ malis moribus constanter vtitur, quàm cum ea quæ bonis, sed inconstanter, & cum in pœnis mitior pars sit eligenda, vt in regula iuris, & leges acerbæ pœnales minimè sint ferendæ, sed tantùm vel eatenus [301] vt peccati mensuram & fines non egrediantur, Iudice Horatio Satyra 3. lib. 1.

Adsit (inquit) Regula peccatis, quæ pœnas irroget æquas.

[[32]v]

Et Claudianus in Epig. satisfactionis:

Me dolor incautus, me lubrica duxerit ætas, Me timor impulerit, me
deuius egerit ardor: Te tamen haud decuit paribus concurrere telis.

Et Ouidius Epistola 5.

Leniter, ex merito quidquid patiere, ferendum est, Quæ venit indignè, pœna dolenda venit.

Quum (inquam) [302] leges pœnales peccati metam egredi non deberent, & pœnales leges tam impiè & intolerabiliter eam metam excedentes passim videamus, inde edocebimur, quàm periculosum sit confidere alicui, aliquibusùe facultatem legum nobis imponendarum præsertim pœnalium. Quod periculum (ne dicam stultitia) inest in omni ditionis imperijúe concessione. [303] Nam iurisdictione & imperio plerunque vtimur initio, sed paulatim eo deinceps abuti non cunctamur. Isthinc iure legitur in sacra pagina, Maledictus homo qui confidit in homine. Et rursum illud, Omnis homo mendax. Pulchrè Manilius lib. 2. Astron. canebat:

Cum fortuna fidem quærat, vix inuenit vsquam.

Et Vergilius lib. 4. Aeneidos:

304

Nusquam tuta fides.

Et Ouidius lib. 1. Metamor.

Nusquam tuta fides, non hospes ab hospite tutus.

Et Silius Italicus lib. 2. bell. pun. dum preces humani generis ad finem referret, ait:

Fer cœlo auxilium, & feßis da surgere rebus.

305

Et ibidem fingit fidei responsionem ad Herculem in hunc modum:

contra cui talia virgo: Cerno equidem, nec pro nihilo est mihi fœdera rumpi, Statque dies ausis olim tam tristibus vltor. Sed me pollutas proper antem linquere terras, Sedibus his, tectisque Iouis succedere adegit Fœcundum in fraudes hominum genus: impia liqui.

Huc alludit faceta illa fabella Cuculi &[306] auicularum cui percontanti cur ipsam fugerent, quoniam (inquiunt) suspicamur te aliquando futurum accipitrem, hanc fabellam Plutarchus Apoph lib. 6. Dionysio Siculorum tyranno accommodat.

Id [307] autem vitium hypocrisis peculiare est, qui principio mansuetudinem lenitatemque præseferunt, mox acerbam rapinam immanemque crudelitatem exercent, falsa & mentita nomina, rebus accommodantes, nam cum vt in Prouerbio est proxima sint nonnulla vitia virtutibus, facilè eis est componere fraudes honesta nomina suspectis improbisque rebus aptantes, de quibus sentiebat Ouidius lib. 11. Metamor. dum ait:

Nascitur Autolicus furtum ingeniosus ad omne, Qui facere assueuerat patriæ non degener artis Candida de nigris, & de candendibus atra.

Et Iuuenalis Satyra 3.

Maneant qui nigrum in candida vertunt.

Et Seneca in Hippolyto:

O vita fallax abditos sensus geris
Animisque pulchram turbidis faciem induis.

De his loquitur Cicero lib. 1. Offi. cuius meminit Hiero. Cagnolus in l. fraudis. ff. de regulis iuris dum ait, Aut vi, aut fraude fit iniuriæ fraus quasi vulpeculæ vis Leonis, vtrunque alienissimum ab homine est, sed fraus odio maiore digna. Totius autem iustitiæ nulla pestis capitalior est quàm eorum qui dum maximè fallunt id agunt, vt boni viri esse videantur. Quæ omnia eo pertinent vt edoceamur hypocritarum morem declinare, qui leges pænales acerbissimas humano generi perniciosissimas peccatorumque metam longè cruenta &

luctuosa immanitate excedentes edere solent: quo magis ipsi videantur sanctimoniæ sectatores vitiorumque abstinentes ac inimici.

Capvt ix.

Svmmarivm.

1 Homo liber est.

2 Seruitus quadruplex.

3 Seruare hebetiores an prudentioribus videantur naturaliter.

4 Seruitus mala est, sed maioris mala vitandi causa iure gentium introducta.

5 Bellum iuris gentium est, non dispositiuè sed occasionaliter.

6 Dei qualis potestas circa animorum varietatem, contra nouißimos.

7 Bellum ius gentium non induxit sed belligerandi occasionem.

8 Bellorum calamitas.

9 Occasio quid.

10 Seruitus voluntaria.

11 Mentium humanarum varietas.

12 Libertas corporis & animi non æquantur.

13 Libertas animorum describitur.

14 Seruitus an causetur ex bello etiam iniusto, egregia quæstio.

15 Bellum an vtrinque iustum esse poßit?

16 Bellum iniustum quo ad Principes, non esse iniustum quo ad milites, egregia & noua declaratio.

17 Bellum contractibus simillimum, quo ad acquisitiones.

18 Prodigere licitum.

19 Bellum iniustum si sit publicè indictum, tribuit dominium etiam Principibus, egregia declaratio, id tamen dominium est reuocabile.

20 Intellectus ad titulum ff. pro derelicto, qui est omnium firmißimus titulus.

21 Seruus bello captus, tutus erit si fugiat, etiam in conscientia, estque egregia q.

22 Dominium reuocabile sine facto nostro nobis auelli potest.

TRigesimonono colligitur ex conclusione nostra principali, [308] hominem non posse seruum per legum dispositionem fieri, quandoquidem, vt nostra conclusio docet, vt Principum ita & iurium & [33r] legum imperium fuit ad hominum vtilitatem, hominibus autem nil nocentius seruitute, quæ morti comparatur, l. seruitutem. ff. de reg. iu. Denique seruus vt homo fieri non posset videbatur, quia homo natura liber creatus est, l. libertas. ff. de statu hominum, &

per totum titulum Inst. de iure personarum, & habetur Matth. 17. liberi sunt filij, homoque à Deo Opti. Max. non liber modò, verùm domitor & dominator reliquorum animantium creatus fuit, iuxta illud: Omnia subiecisti sub pedibus eius, oues & boues, insuper & pecora campi. Vnde Ouidius lib. 1. Metam.

Sanctius his animal mentisque capacior altæ, Deerat
adhuc, & quod dominari in cætera posset, Natus homo est.

Adhuc tamen hominem seruum fieri posse constat, quinimò vt non paucis nostrorum placuit, [309] in quadruplici differentia seruitus hominum reperitur, Alia enim descendit à iure diuino, Alia à iure naturali, Alia à iure gentium, Vltima à iure ciuili. A iure diuino quasi supernaturaliter homines serui pœnæ efficiuntur per peccatum, vt in c. ita quorundam, de Iudæis. Bar. Veronens. rub. 1. de serui. personali. Hieronymus Cagno. in l. quod attinet. num. 3. ff. de reg. iu. Alphonsus Guerre. in Thesauro Christ. relig. c. 41. Aquens. in l. manumissiones. ff. de iusti. & iu. col. 2. c. cum redemptor. 12. q. 2. & huic seruitutis speciei ad numeranda est seruitus per ebrietatem contingens, c. sexto die. 35. dist. tunc enim quasi serui pœnæ homines efficiuntur, Vnde Horatius rectè ait:

Seruiet æthernum qui paruo nesciet vti.

Et Statius lib. 2. syluarum:

Nos vilis turba caducis deseruire bonis.

Et Claudianus de 4. Honorij consulatu opportunè ait:

Tu licet extremos latè dominere per Indos, Te Medus, te mollis Arabs, te Ceres
adorent, Si metuis, si praua cupis, si duceris ira, Seruitij patiere iugum.

Et Boetius metro. 2. lib. 4.

Hinc enim libido versat Auidis corda venenis, Hinc flagellat ira mentem Fluctus turbida
tollens. Mœror aut captos fatigat, Aut spes lubricator quet. Ergo cum caput tot vnum Cernas
ferre tyrannos, Non facit quod optat ipse Dominos ferre cathenas Dominis pressus iniquis.

Altera [310] seruitutis species est, quæ à iure naturali descendit. nam vt reliqua animalia bruta hominib. (propterea quòd mente præcellunt) natura seruiunt, iuxta illud etiam Ouid.

Longa dies docuit homini parere leones.

Et idem Ouidius:

Tempore ruricola patiens fit taurus aratri

Sic ipsorum hominum quidam hebetiores quasi natura seruiunt prudentioribus à quibus reguntur, quasi in remunerationem accepti beneficij, ita Aristoteles Politi. 1. & Doctissimus Dominicus de Soto de iust. & iur. lib. 4. q. 2. arti. 2. & meminit Alphonsus Guerrer. vbi suprà, & etiam Hieronymus Cagno. in d. l. quod attinet. Etenim qui ab alio beneficium accepit, illius debitor fit ab antidora. l. si pignore, in prin. ff. de furtis, ibi & beneficij debitorem sibi acquirere. debitor autem vulgo dicitur seruus esse creditoris, quia ei obligatus est, obligatio autem vinculum est, in prin. Insti. de obliga. quæ omnia impropria nec bene apta sunt, cùm ea obligatio minimè constringat inuitum. l. 1. ff. de donat. in prin. Insti. eod. titu. l. sed & si lege. §. consuluit. ff. de pet. hære. ibi, dum re sua, & l. in re mandata. C. manda. quamuis negare non possimus quin & natura qualis qualis ea obligatio sit, consideretur, vnde Terentius:

Sed isthæc commemoratio quasi exprobratio est Immemoris beneficij.

Et Plautus in Persa:

Etenim nihil amas cùm ingratum amas.

Et Iuuenalis 11. Satyra:

Ingratos ante omnia pone sodales.
Et Ausonius in Epigram.
Ingrato homine peius nil terra creauit.

Sed cùm seruitus constringat inuitos, hæcque seruitutis species inuitos non teneat, quia beneficium non confertur in inuitum. l. inuito. ff. de regu. iuris. non potest videri propria seruitus, sed sanè imò omnes ætate minores id beneficium accipere compelluntur, vt per omnes leges de minorum ætate loquentibus, idemque in non nullis ex maioribus, quales sunt furiosi, prodigi, & mente capti, per totum titu. ff. & C. de cura. furiosi, vel prodigi. idemque in reliquis minus industriosis. l. Titio centum, in princ. ff. de condi. & dem. Deniq; cùm huiusmodi seruitus ipsi seruienti vtilis sit, seruitus autem propria seruientibus non noxia modò verùm nocentissima adeo sit, vt morti comparetur. l. seruitutem. ff. de regu. iu. Apparet superiorem seruitutis speciem propriam non esse, cùm damnum non inferat, sed potius vtilitatem afferat eis, qui eo modo seruire dicuntur.

Est ergo [311] tertia seruitutis species, quæ à iure gentium descendit, quæ & si iuri naturæ, quo omnes liberi nascebamur, contraria sit, l. manumissiones. ff. de iusti. & iure. §. ius autem gentium. Insti. de iure nat. sicque noxia sit vt proximè attigimus per d. l. seruitutem. tamen maioris mali vitandi gratia ab omnibus gentibus admissa fuit, olim enim antequam ea seruitutis imago admissa esset, victores victos trucidare solebant, cùm ipsorum emolumentum nullum viderent, & periculum esse eos saluos, liberos, incolumesque fore, harum ergo tristissimarum immaniumque cædium vi-[[33]v]tandarum causa, remedij loco seruitus permissa fuit, quia sic victores captiuos vendere nec occidere cœperunt, d. l. libertas, & per totum. Insti. de iure personarum. cum ibi not. vnde non solùm licitum, sed etiam pijssimum, mortalibusque vtilissimum inuentum fuisse doctissimus Dominicus de Soto loco iam relato attestatur: & istud fuit de iure gentium. d. l. manumissiones. l. ex hoc iure. ff. de iust. & iure, ex quo iure (Andr. ab Exea, lib. pact. ad princ. inquit) cœpit esse in vsu Meum & Tuum, Lud. Gomesius in princ. tit. Inst. de actio. col. 16. post medium. [312] & sic dominia distincta propter illud, quodcunque calcauerit pes tuus, tuum erit. Et inde bella inuenta sunt, non dispositiuè, vt quidam arbitrati fuerunt, sed causatiuè & occasionaliter, quia ius gentium non statuit bella, sed ex quo distincta fuerunt dominia rerum, insurrexerunt etiam bella, vt declarat Portius in §. ius autem ciuile. col. 2. Instit. de iure natu. gent. & ciuili. dicens quod si Meum & Tuum de medio tollerentur, homines mundi quietè viuerent. Et ante eum hoc dixit Seneca in lib. de moribus: Quietissimam, inquit, vitam agerent homines, si hæc Pronomina tollerentur, Meum scilicet & Tuum. Hæc ille. Et Plato, vt refert Plutarchus in lib. de præceptis connubialibus, in 20. præcepto: Fœlicem dicit esse ciuitatem, in qua meum non meum qui dicant non audiuntur: dominium enim ex quodam fastu & libidine dominandi ortum habuit, vt ostendit Chassaneus in prima consideratione 5. partis sui Cathalogi gloriæ mundi, & diuersitas animorum induxit bella. ideò [313] sicut Deus de potestate ordinaria non posset tollere hanc diuersitatem animorum, ita de potestate ordinaria non posset facere pacem in mundo, ita Gemin. post alios per eum relatos in c. ad Apostolicæ. §. sed licet. colu. 2. in fin. de re iudic. in 6. quod dictum non laudo, attamen sanctus Thomas secunda secundæ quæst. 66. articu. 2. ponit tres rationes, quare distinctio dominiorum fuerit necessaria ad humanam vitam. Sozin. in l. 1. in princi. ff. de acquirend. possessio. & dictum Geminiani suprà proximè relati sequitur And. ab Exea lib. pactorum, in prin. sed etiam de potestate ordinaria Deus posset animorum diuersitatem à mortalibus remouere (vt nobis videtur) nam

quod fides Catholica tenet, Deum esse omnipotentem, id ad potestatem ordinariam (iudice me) referendum est, & ita intelligo illud Virgilij:

Iuppiter omnipotens precibus si flecteris vllis.

Et rursus idem Virg. 4. Aeneid.

Iuppiter omnipotens adigat me fulmine ad vmbras.

Denique [314] quòd ius gentium bella occasionaliter tantùm non etiam dispositiuè prodiderit, sed mera cupiditas aut libido, illaque infausta Pronomina Meum & Tuum patet, nam Lucanus lib. 3. bell. ciuil. sic cecinit:

Sed pars vilißima rerum, Certamen mouistis opes.

Idem Lucanus lib. 1. bell. ciuil.

Hinc vsura vorax, auidumque in fœnore tempus, Et concussa fides, & multis vtile bellum.

Et Tibullus Eleg. 10. lib. 1.

Quis [315] fuit, horrendos primus qui protulit enses? Quàm ferus, & ferè ferreus ille fuit.
Tunc cædes hominum generi, tunc prælia nata, Tunc breuior diræ mortis aperta via est.
At nihil ille miser meruit. nos ad mala nostra Vertimus, in sæuas quod dedit ille feras.
Diuitis hoc vitium est auri: nec bella fuerunt, Faginus astabat cùm scyphus ante dapes.
Non arces, non vallus erat, somnumque petebat Securus varias dux gregis inter oues.

Lucanus lib. 7. bell. ciuil.

Impulit amentes, aurique cupidine cæcos Ire super gladios,
superque cadauera patrum, Et cæsos calcare duces.

Facit l. vnica, in princi. C. de cad. toll. ibi, vt quod belli calamitas [316] occasio autem quid sit, diximus de succ. crea. lib. 3. ad finem.

Quarta [317] species seruitutis descendit à iure ciuili, quo iure permissum est homini libero ætatis liberæ vendere sese, l. si quis filio exhæredato. §. irritum. ff. de iniusto, rupto testa. §. fin. Instit. de iure person. & ista quoque licita est, vt per Dominicum vbi suprà, & legitur Exod. 21. Si emeris Hebræum, sex annis seruiet tibi, in septimo autem egredietur liber.

Huic speciei annumerare licet illam, de qua in l. 2. C. de patribus, qui filios suos distrax. & in l. in suis. ff. de libe. & posth. Facit §. item vobis. Instit. per quas pers. nob. acq. Illud autem tàm mirabile est, vt monstruo simile nobis videatur, & docet [318] quanta sit humanarum sententiarum mentiumque discordia, & varietas etiam in legislatoribus, qui habita cæterorum hominum collatione aut comparatione summæ prudentiæ præditi fuerunt, & tamen introduxerunt hominem annis 25. minorem, vel minimum prædium alienare non posse, etiam cum authoritate curatoris, nisi iudicis decretum adesset, vt per totos titulos. C. de prædi. minorum. & ff. de rebus eorum. & tamen seipsum suamque libertatem alienare posse permiserunt, etiam sine curatoris consilio aut authoritate, & etiam si minor esse annis 25. dummodò annum vigesimum explesset, d. §. final. Institut. de iure personarum. Denique cùm nemo eam legem sibi dicere possit, à qua non liceat ei recedere. l. si quis in principio testamenti. ff. de leg. 3. l. si mihi & tibi. §. fin. de lega. 1. l. 4. ff. de admi. leg. c. cum Marthæ, de celebra. missarum. [319] mirantur nostri, quonam modo, qui vendidit sese, nequeat ab ea voluntate recedere. cuius rei illa egregia ratio est, vel quod illud procedat in vltimis voluntatibus, non sic in contractibus, vt dd. ll. iuncta l. sicut ab initio. C. de act. & obligat. l. si maior. C. de repudian. hære. c. quod **[34r]** semel, de reg. iu. lib. 6. Suntque aliæ multæ differentiæ inter contractus & vltimas voluntates, vt plenè per Ias. in l. quæ de legato. ff. de lega. 1. vel (quod elegantius est) animum & voluntatem suam homo seruam facere non

potest, corpus verò suum seruum facere potest, vt diximus de succ. cre. lib. 1. §. 1. num. 39. Vnde eleganter Ouidius lib. 3. Eleg. ait:

Dure vir imposito teneræ custode puellæ[320] *Nil agis. ingenio quæque tuenda suo est. Si qua metu dempto casta est, eadenique casta est, Quæ, quia non liceat, non facit, illa facit. Vt iam seruaris bene corpus, adultera mens est, Nec custodiri, ni velit, vlla potest. Nec mentem seruare potest, licet omnia claudas, Omnibus exclusis intus adulter erit.*

Hinc est quod seruus obligationis naturalis capax actiuè & passiuè esse non desinit. l. si id quod. ff. de con. indeb. l. frater à fratre. ver. naturalem. eo. titu. & vtrobique per Ias. & alia multa quæ notauimus lib. 1. controue. freq. §. 1.

Verùm [321] quia inter has seruitutum species illa quæ ex captiuitate descendit, non solùm frequentior, verùm frequentissima est, perque orbem vniuersum vagauit. d. l. manumissiones, cum simi. suprà allegatis. & in auth. quibus mod. natu. efficia. legitimi, in prin. & aut. quib. mo. nat. effi. sui. in prin. l. naturalem. §. fi. ff. de acqui. rerum domi. Inst. de iure perso. §. seruitus. ideo vtilissimum est scire quando ea captiuitas iustam pariat seruitutem, id quod tum demum contingit cùm bellum iustum fuit, non aliter hæc est communis & receptissima opinio nostrorum in d. l. manumissiones, vt plenè per Fortunium ibi, per Paulum Castren. num. 10. in repet. & per Ias. num. 23. in d. l. ex hoc iure, per Dominicum de Soto. d. lib. 4. de iust. & iure. q. 2. arti. 2. Andr. ab Exea vbi suprà, Alphonsus Guerrerius vbi suprà. c. 41. in suo Speculo principum, quam conclusionem suspectam, periculosam ac perniciosam esse, vel ex eo apparet, quòd vniuersum per orbem contrarium seruatur, quodq́ue par eademq́ue ratio viget in bello iusto quæ in bello iniusto. quodq́ue & tertiò iura nostra generaliter loquuntur hanc differentiam minimè inducentes, si enim seruitus permissa fuit iure gentium vsuq́ue earum, non quòd iniqua & dura non esset, sed vt duriora immitioraq́ue mala vitarentur, nempe neces, trucidatio, dilaniatioque cruenta, tristis, luctuosaq́ue captiuorum, quid interest vtrùm ex bello iusto, an ex iniusto hostes victi capiantur, quo ad hoc vt serui fiant capientium, vel non fiant, quandoquidem si ex iniusto bello capti, serui non fierent capientium, verosimiliter ab eis trucidarentur, cùm aliter periculum esset, eos saluos incolumesq́ue relinquere, nec eorum domi retentorum emolumentum vllum esset.

Iustificatur hæc conclusio, [322] quia bellum vtraque ex parte licitum inuenire vix possibile est. Nam si altera pars iustam bellandi causam habebat, quin altera pars aduersa iniustam causam foueret possibile non est, aut rarò est, vt per Paulum Castren. & Ias. vbi suprà. ergo ex nullo vnquam bello captiui omnes fierent serui capientium, id quod generalitati nostrarum legum plusquam dilucidè aduersaretur, ergo quo ad forum contentiosum sententia nostra (iudice me) tenenda est, dummodò bellum authoritate publica fiat habentis ius bellum indicendi. (Adde, an bellum vtrinque iustum esse possit, Dominicum de Soto lib. 5. de iusti. & iu. quæst. 1. arti. 7.) Confirmatur ex nostra princ. op. quæ docet, omne tam legum quàm principum imperium esse ad proficiendum, non ad nocendum, noxium autem esset, si capti etiam in bello iniusto serui capientium esse desinerent, vt probaui, ergo, &c. Retenta tamen receptiore opinione eorum qui generaliter volunt [323] captos in bello iniusto seruos non fieri, ea saltem moderanda est, vt procedat solum quo ad Principem qui iniustum bellum indixerit, vt is in captiuis ius seruitutis non assequatur, non sic in militibus eius imperio & ditioni subiectis, qui non habeant malam fidem, nam si bellum hodie inter Regem potentissimum Hispaniarum & Regem Gallorum fortè ardesceret, causa aut occasione regni Neapolitani, aut ducatus Mediolani, superq́ue iuribus horum statuum, militibus isthæc

disputate aut inquirere non datur nec licet, sed tantùm Principum suorum iussa capessere fas est, existimareque debent bellum publicè indictum, non iniuria in dictum fuisse, [324] & vt in contractibus, & si vnusquisque studeat suam conditionem meliorem facere. l. si voluntate. C. de rescind. vendi. tamen vel cogitat, vel cogitare debet fieri posse, vt illinc plus damni quàm emolumenti referat, & sub hac demum conditione, sorte & periculo ac fortuna ad contrahendum accessisse videtur, vt ibi & in simili. in l. qui iure militari. ff. de mili. testam. Idemque in aleæ lusu, & in emente iactum retis, & similia. Ita & qui milites ad bellum vel ad prælium accedunt & congrediuntur, huius animi esse intelliguntur, vt possint animam, corpus, arma, equos, reliquaque bona perdere, aut vulnera accipere, vel ex diuerso hostes occidere, vulnerare, prædamque referre, seruorum, equorum, armorum, & aliarum rerum, & sub hac sorte & fortuna, incertitudine & periculo sese huic rei committunt, vt sic quidquid euenerit, sibi suæque spontaneæ voluntati imputandum sit, quia damnum quod quis sua culpa aut spontanea voluntate senserit, id sibi non alij debet imputari. c. damnum, de regu. iu. lib. 6. l. iam dubitari. ff. de hære. insti. ibi, iam non vt voluntarij, sed sua sponte. l. si filius qui patri. verbo, non sponte, vbi notat in simili Bart. Soz. ff. de vulg. & pug. l. si. fideius. §. si necessaria. vbi multa per Ias. ff. qui satis dare. cogan. Ergo vt potest quis sui libertatem amittere sua [[34]v] sponte, siue contrahendo, d. §. fin. Instit. de iure pers. & suprà diximus, siue delinquendo, seque seruum pœnæ faciendo, d. §. irritum. tradit Cagnol. in l. seruitutem. ff. de reg. iur. Socinus in l. cognatis. ff. de rebus dubijs. ita quoque accedendo ad tale bellum vel prælium siue contrahere, siue delinquere videatur, sponte sua potest & libertatem, & bona amittere, hisque tacitum consensum præbuisse videtur. [325] nostra enim possumus etiam prodigere, ijsque abuti. l. sed & si lege. §. consuluit, ibi, dum se re sua abuti putant. ff. de pet. hære. l. 1. §. & magis, in verb. prodegit. ff. si quid in fraudem patro. & l. in re mandata. C. manda. l. 1. §. 1. ff. quæ in frau. creditorum. l. non vsque. ff. si quis à paren. ergò cùm ista mutua militantium vel acquisitio vel amissio procedat ex consensu ipsorum iure naturæ rata & firma esse debet, quia nihil tàm naturale quàm voluntate domini rem suam in alium tacitè vel expressè transferre volentis ratam esse. §. venditæ, & §. per traditionem. Instit. de rerum diui. l. 1. ff. de pact. c. 1. eod. tit. in decret. l. 1. ff. de const. pecu. Iam ergò dubitari non oportet, quin regulariter milites belligerantes ex alterutra parte legitimè vel amittant sua, vel capiant & acquirant quæ hostium sunt, & in eo tantùm quæstio manebit, an idem sit in principibus bellum indicentibus, & idem quoque erit ex parte illius, qui iustam causam belligerandi habebat, sed in habente causam iniustam, non ita expeditam, at adhuc idem quò ad captiuos, ne aliter eos trucidet, id quod maius malum esset, vt suprà attigimus, sed reliqua omnia, quæ cœperit fortè etiam in foro contentioso restituere tenebitur, quinimò fortè etiam eorum dominium acquisisse legitimè non videbitur.

Quid dicendum? & sanè inspecta generalitate legum & iurium hac de re loquentium tutius est tenere [326] vt bellum publicè indictum fuerit, licet minus iustè à principe quodam adhuc dominium sibi iure gentium quæsierit, non solùm captiuorum, sed etiam reliquarum rerum, quos quásve ex tali bello cœperit, per leges suprà allegatas, & quia dominium cœpit ex possessione naturali. l. 1. vbi per Doct. ff. de acquir. posses. in princ. ibi, dominiumque ex naturali possessione cœpisse, neque ad rem pertinet, quòd modus acquirendi fuerit violentus & iniustus. Nam & similiter vim passus perdit ius possessionis suæ, idque ius transfertur in eum, qui vim intulerat. l. clàm possidere. §. qui ad nundinas. ff. de acqui. pos. vbi per omnes, & huiusmodi acquisitionis iniustitia non eò pertinet, vt desinat acquisitum translatumque videri ius, siue proprietatis siue possessionis, sed eò pertinet, vt sic perperam acquisitum

plenè restitui debeat cum fructibus & accessionibus, & omni indemnitate, iure tàm ciuili quàm naturali prohibente alterum lædere. l. iustitia. ff. de iusti. & iure. §. iuris præcepta. Instit. eodem tit. l. vt vim. ff. de iusti. & iure. l. nam hoc. ff. de condi. indeb. d. l. iure naturæ. ff. de regu. iur. Nec putauerit quisquam talem dominij acquisitionem nihil priori domino nocere, non magis quàm si à se dominium non abscessisset, cùm ex integro sit ei res sua restituenda, nam imò ei nocere potest, quid enim si is victor tales captiuos, aut res raptas venderet, donauerit, legauerit, dotis nomine aut institutionis titulo dederit: certè in omnibus his speciebus, & similibus, dominium transtulit in accipiente, quamuis qui amiserit ad æstimationem rerum suarum agere contra violentum belligeratorem non prohibeatur. Sed eo in lite superato, dicet quis etiam à tertio possessore dominium auocabitur, quia resoluto iure datoris, licet transtulerit dominium, resoluitur quoque ius acceptoris. l. 2. §. ex his. ff. de verbo. obligati. vbi per omnes. l. fi. §. sin autem sub conditione. C. com. de lega. Respondeam dari adhuc casus, in quibus tale dominium recuperari nequeat de iure, [327] quale esset, si ille victor prædam captam habuit pro derelicto, relictamque alius occupauerit, per quod eius dominium iure tàm gentium quàm ciuili quæsiuit, per totum ff. pro derelicto. l. 3. & l. naturalem. ff. de acqui. rer. dominio. §. feræ. Insti. de rer. diuisi. ergò cùm is dominium à manu & concessione illius non quæsierit, sequitur quòd etiam si ille condemnatus sit, nihil oberit huic tertio, qui iure suo acquisiuit, facit l. si id, quod. ff. pro derelicto. Quod obtinet quo ad res inanimatas vel animam irrationalem habentes, non quò ad hominem captum, qui sui iuris fieret, simul ac pro derelicto haberetur, d. l. 3. d. l. naturalem. d. §. feræ. quòd si alienatus esset, cogita quonam modo contra nouum dominum, vel etiam contra priorem agere posset, cùm pro nihilo reputetur. l. quod attinet. ff. de reg. iu. [328] de facto verò si fugere posset, pristinam libertatem reciperet simul, ac ad suos reuerteretur, in quam pristinam laxitatem sese reciperet. d. l. naturalem. d. l. 3. §. fi. d. §. feræ. expressius in §. item ea, quæ ab hostibus. Inst. de rer. diui. Id quod nihil allegans, tentat titubans tamen dominicus de Soto, vbi suprà, quamuis contrarium & malè tenuerit glo. cum qua transeunt nimis oscitanter Doctor. ibi, in c. ius gentium. 1. distin. quam etiam sequitur Alphons. Guerr. in Speculo prin. c. 47. nu. 5. per c. si quis seruum. 17. q. 4. qui text. nil facit, quia solùm ait non licere seruum alienum ad fugam persuadere, id quod cautum erat per l. si quis seruo alieno persuaserit. C. de furtis, per totum. ff. de seruo corrup. vnde Dominicus de Soto, vbi suprà, ait, illum text. posse intelligi in seruo facto de iure ciuili per sui venditionem, sed quia ea restrictio violenta est, verius est illum text. generaliter in omni seruo intelligendum esse, vt qui ei fugam persuaserit, teneatur & puniatur, quamuis si ipse fugerit, iure suo **[35r]** fecisse videatur, si quidem captus in bello fuerat, liberque manebit, nec in foro animæ mortaliter, quinimò nec venialiter peccasse videbitur, etiam si in libello iusto captus fuerit, quamuis nullo colore aut iure contrarium teneat gloss. vbi suprà, & d. Guerrerius, contra quos sunt iura aperta in d. §. item ea, quæ ab hostibus, cum similibus suprà allegatis. nam talis seruus quadrupedibus & similibus aut etiam feris captis exæquatur, vt tradit Hieronym. Cagno. ff. de reg. iur. in l. seruus Reipublicæ. nu. 1. per tex. in l. 2. ff. ad legem Aqui. vnde leges, quas suprà allegaui, loquentes in fera capta, quæ cùm primum euaserit à manibus nostris libera fit, rectissimè etiam ad seruos (id est, ad captiuos in bello etiam iusto) aptantur, vt cùm primum à manibus capientis euaserint, sui iuris fiant, nec peccare mortaliter aut venialiter videantur, non magis quàm ipsa fera, quæ capta quum esset, aufugit, euasit, euolauit.

Neque ad rem pertinet, [329] quòd id quod nostrum est sine facto nostro à nobis auelli non debeat. l. id quod nostrum. ff. de reg. iur. nam illud procedit, quando irreuocabiliter id

nostrum esset, secus si reuocabiliter, nam dominium reuocabile à nobis sine facto nostro auelli potest, textum habes & exemplum in l. libello. §. si quis seruum. ff. de captiuis. Simile exemplum in l. fin. §. sin autem sub conditione. C. com. de lega. Simile exemplum in l. 1. ff. de condi. cau. Da simile exemplum in l. si tibi homo. §. cùm seruum. ff. de lega. 1. Alia multa exempla in l. videamus. 2. ff. de vsuris. Aliud exemplum in titul. ff. de in diem addi. Aliud exemplum in tit. ff. de lege commiss. Sed dubium non est, quin dominium hominis in bello etiam iusto capti à lege concedatur reuocabiliter tantùm, non etiam incommutabiliter, vt ll. suprà allegatis, &c. dixi in simili lib. 3. controuersiarum frequen. c. 70.

Capvt x.

Svmmarivm.

1 Seruus dominum fugere in conscientia non potest, secundum nouißimos, nos contrà.

2 Bello iniusto capta, capientium fiunt, contra nouißimos.

3 Seruus delicto effectus fugere potest tutus in conscientia.

4 Homines hebetiores venari vt feras non licet, cum Soto, contra Aristotelem.

5 Ingenium labascit calamitatibus.

6 Bellum inducit nequitia.

7 Bellorum mala.

8 Historia Antigoni.

9 Alexandri Magni & similium belligerandi occasio & color notatur.

10 Indorum bellum.

11 Indorum regiones an bello infestare liceat.

12 Seruire cæteris mortalibus hominum nulli à domino Deo creati.

13 Seruorum status quo iure fuerit annichilatus, egregia quæstio.

14 Seruus an Reipublicæ causa abesse poßit.

15 Seruus pœnæ an testari poßit.

16 Seruus an naturaliter, & quo iure obligetur.

17 Intellectus l. in personam. ff. de reg. iur.

18 Ius gentium primæuum appellatur natura vel naturale ius.

19 Obligatio naturalis vnica est.

20 Obligationi naturali quare non aßistat lex ciuilis.

21 Ratione legis cessante, cessat eius dispositio, licet ratio in lege non esset expressa, contra Galiaulam.

22 Obligationi naturali, an lex aßistere desinat, egregia declaratio.

HActenvs de seruo per captiuitatem effecto, nam [330] is qui vendidit sese, aut qui domo nostra seruus ex ancilla nostra natus esset, sine dubio à nobis fugere absque peccato mortali non posset, & ita potest defendi sententia gloss. d. c. iuris gentium. vt & in specie tenuit Dominicus de Soto, vbi suprà, & adde l. nihil interest. ff. de capti. id quod in eo, qui se vendidit æquum est, sed in nato ex ancilla capta fortè secus esset, argum. l. si quis ita hæres institutus. ff. de acquir. hæredi. ibi, sunt enim appenditiæ præcedentis institutionis.

[331] Quadragesimò apparet ex superioribus, veram non esse opinionem Dominici de Soto, vbi suprà, & Alphons. Guerr. in d. c. 47. Ias. nu. 23. & Paul. Castr. nu. 10. in d. l. ex hoc iure, dum contendunt ex bello non iusto capta capientium non fieri, quinimò quòd serui fiant est humano generi vtilius, sicque serui fiunt.

Quadragesimo primò [332] illud autem dubium est, an si capiatur ille, qui ad hostes arma portabat, is seruus fiat? & an si fiat, possit sine peccato mortali fugere? & quòd is seruus fiat capientis, tenent Ioan. And. in c. ita quorundam, de Iudæis, per l. 2. C. quibus ad liber. procl. non liceat, vbi etiam, scilicet, in d. c. ita quorundam, sequitur Panor. ad finem. & Ludo. Rom. sing. 683. nullus, qui ex suo. & Nic. Pign. in addi. ad eum. Quod autem is fugere nequeat, vix mihi persuadere possum, quia odia restringi oportet. c. odia, de reg. iur. l. cùm quidam. ff. de liber. & posthu. vnde in re dubia non est, cur talem seruum interpretatiuum desinat comparari seruo per captiuitatem effecto, potius quàm ei, qui fit per sui venditionem, ergò magis est, vt sine pecato mortali fugere queat.

Quadragesimo secundò illud denique controuersum sæpè fuit, [333] an vt feras & bruta venari, ita fas sit eam gentem aut eos homines capere, & contra eos belligerare, qui ad parendum nati videntur, eò quòd hebetioris ingenij sint, quòd Aristot. admisit lib. 1. Politi. c. 3. quem & rectè doctissimus Dominicus de [[35]v] Soto d. arti. 2. quæst. 2. lib. 4. de iusti. & iure. reprehendit, nam si, vt plenè suprà ostendimus, omnes æquè liberi nati sumus, & summus ille rerum opifex ac parens Deus non omnes creauit, quid peccauerunt qui altiorem, aut acutiorem mentem arripere non potuerunt, quam qua à Deo Optimo Maximo donati ac præditi fuerunt, ipse enim fecit nos, non ipsi nos, ergo huiusmodi hebetioribus magis miserendum esset, quàm irascendum, magisque consulendum & subueniendum quàm persequendum. [334] Nec dubium est quin stolida ingenia hominum stolidæque mentes aduersis calamitosisque rebus, miserijs, ærumnis stolidiores fiant, teste Ouidio canente de Sappho:

Nunc vellem facunda forem, dolor artibus obstat, Ingeniumque meis substitit omne malis.

Et Horatius Satyra 8. lib. 2.

Ingenium res Aduersæ nudare solent, cælare secundæ.

Et Virgilius scite & pie. lib. 11. Aeneid. cecinit:

Nulla salus bello, pacem te poscimus omnes.

Ergo qui dum agrestes homines incultisque moribus vitam degentes meliores ad mores reducere studet, beneficiumque conferre eis, id belligerando efficere non properet, quum de bello sic cecinerit Horat. lib. Epodon:

Qùo quò scelesti ruitis? aut cur dextris Aptántur enses conditi? Parum ne campis, atque Neptuno super[335] Fusum est Latini sanguinis? Neque hic lupis mos, nec fuit leonibus Vnquam, nisi in dispar feris. Furór ne cæcus, an rapit vis acrior? An culpa responsum date. Tacent, & ora pallor albus inficit, Mentesque perculsæ stupent.

Tibullus Eleg. 10. lib. 1.

Quis fuit, horrendos primus qui protulit enses?[336] *Quam ferus, & verè ferreus ille fuit.*
Tunc cædes hominum generi, tunc prælia nata, Tunc breuior diræ mortis aperta via est.
Virgil. lib. 1. Georg.
Quippe vbi fas versum, atque nefas tot bella per orbem. Tam
multæ scelerum facies, non nullus aratro Dignus honos, squalent
abductis arua colonis, Et curuæ rigidum falces conflantur in ensem.
Virgil. 11. lib. Aeneid.
Nulla salus bello, pacem te poscimus omnes.

His aptissima est responsio [337] regis Antigoni Macedonum ducis, cui adstipulantur Plutarchus & Erasmus in annot. ad eum lib. 4. Apoph. Antigonus ergo Sophistæ cuidam librum de iustitia conscriptum porrigenti, desipis (in quit) qui quum me videas alienas vrbes armis vexantem, tamen apud me de iustitia disseris. Sensit sanè illos, qui bellum inferunt, nec posse nec velle tueri iustitiæ leges. [338] Idque plerunque ditionis gloriæúe ampliandæ libidine fieri, quamuis honestioris causæ prætextu, quale esset in specie nostra si (cum Aristo. Magistro & hac in re Alex. Magni assentatore parum dissimulato) vellemus dicere eum Principem qui alienis regionibus bellum inferret, id earum gentium & incolarum ob vtilitatem facere, quo magis in posterum cultiorem vitam ageret. O mitis, humana, & pia charitas, quæ naturalis inter homines cognationis iura (de qua in l. vt vim. ff. de iusti. & iure) violare non pudet, sed properat, ac præcipiti manu vesana & rabida, omni genere cladium, tormentorum, internecionum, incendiorum innumera hominum millia quasi fulminibus ad vmbras Cerberi adigere festinat, vrbes incendere, populari campos, virgines violare, senes, pueros, fæmineumque genus trucidare, & isthæc omnia & alia longè peiora magisque nefanda & detestanda non pudet appellare beneficium, de tali ergo Principe dicere possemus cum Terentio:

Erras, tui animi si me esse ignarum putas.

Aut cum Ouidio:

Vetus frequensque via est sub amici fallere nomen.

Et cum Cicero. lib. 1. Offi. Totius iustitiæ nulla est capitalior pestis, quàm eorum qui tunc dum maximè fallunt, id agunt vt boni viri videantur.

Ex superioribus 43. apparet, non iure eas regiones ab Alex. Magno subactas fuisse, quæ vulgo notæ sunt. licet illustria ac memorabilia illa facinora dominandi libidine reuera perpetrata, eo prætextu honestare voluerit, quòd eas gentes ad cultiorem vitam, ac mores mitiores reducere studuerit, easque à ritu & more ferarum declinare coegerit. nam is viuendi modus aureæ ætati ab antiquis & nouis tam non solùm decantatæ & laudatæ, sed etiam lamentatæ fortè similior & proximior erat, quàm ille quem ipse edocuit intrusitque.

Apparet [339] etiam quid respondendum sit quo ad bellum, quod Indorum gentibus & regionibus serenissimus Lusitaniæ Rex inferre solet. de quo per Dominicum de Soto in suo libello de ratione promulgandi Euangelium.

Noui [340] autem orbis infideles ac incolæ, an si potentissimo domino nostro Hispaniarum Regi seruire parati non sint, possint iustè debellari, tradit Alphonsus Guerrerius in Speculo principum c. 31. num. 5. cuius sententiam nec probo nec improbo, quia non vacat inuestigare aut scribere.

Dum autem diximus [341] quosdam hominum natura ad seruiendum natos videri, quales sunt qui hebetioris ingenij sunt, vt voluit Aristo. lib. 1. Polit. & Soto. de iust. & iure, lib. 4. q. 2.

art. 2. idem tenuit Guerrerius in Spec. prin. c. 31. ad fi. & Aegidius Romanus. 3. par. lib. 2. de regimi. prin. c. 13. & c. 14. Sed veritas (mihi credite) mera est, istorum doctrinam meram esse tyrannidem, boni consilij & amicitiæ tegmine intrusam, incertam humani ge-[36r]neris internecionem ac miseriam. vt enim tyrannidem, rapinam, violentiam, liberius exercere liceat, mentitis nominibus eam honestare student, doctrinam appellantes ipsis patientibus ac vexatis salubrem, quo à veritate remotius, aut risu & ludibrio magis dignum nihil vnquam fuit auditum, aut relatum. vt præsensit Dominicus de Soto, vbi suprà, & idem in suo libello de ratione promulg. euang. doctrinæ tamen Aristot. suprà relatæ aliquantulum adstipulatur sanctus Thomas lib. 4. de regi. prin. c. 11. pro nobis tex. clarus in l. quod attinet. ff. de regu. iur.

Illud autem dubium est, [342] an quo casu bellum inferre fas est iusteque, inde procedunt captiuitates ac seruitutes, an captiuorum sicque seruorum status sit iure tantùm ciuili annichilatus (vt ita loquar) an verò iure gentium, an fortè vtroque iure, tàm ciuili quàm gentium, & veroque iure tàm ciuili quàm gentium secundario id contigisse, authores sunt Accursius, Bar. & Ias. in l. id quod. ff. de cond. indeb. Hiero. Cagnolus in l. quod attinet. nu. 2. & in l. in personam. ff. de reg. iur. Idem in rubr. ff. de orig. iuris. Glo. in d. l. quod attinet. allegat Cagnolus ad idem in d. l. quod attinet, Aquensem in l. 1. ff. de origi. iuris. & Cardin. Alex. in c. ius gentium, distin. 1. col. 1. qui non id palàm dicunt, sed tantùm iure gentium secundario captiuitates, & sic seruitutes fuisse introductas, quod verissimum esse patet ex d. l. manumissiones. & ex §. ius autem ciuile, & §. ius gentium. Inst. de iure natu. vt fusius docemur suprà cap. præc. Sed non benè sequitur, Seruitus introducta fuit iure gentium secundario, ergò seruorum status eo iure annichilatus fuit ex toto, aut quod æquo modo & mensura, æquis paribusque numeris in omnibus orbis regionibus, vel in ijs, quæ moribus & legibus reguntur, annichilatus esset, huiuscemodi enim particulæ & in diuiduorum nullus potuit esse tàm diligens inquisitor aut indagator, vt particeps esset, aut idoneam notitiam haberet: Romani enim Iureconsulti quamuis habuissent notitiam, vt per omnes ferè, aut plerasque regiones tunc notas, quæ legibus aut moribus regebantur, captiui fierent serui capientium. tamen an ex toto, an verò ex parte tantùm, & qua ex parte seruorum status annichilatus in quaque prouincia esset, verosimiliter nouisse non potuerunt, sed quia in sua Republica se suorum statum ex toto annichilatum fuisse, quò ad ea, quæ iuris ciuilis erant, sciebant, ideò scripserunt iure ciuili non etiam naturali eorum statum fuisse annichilatum, vt annotauit & rectè Fortunius iu d. l. manumissiones. alijs non ita fortè appositis & opportunis vsus rationibus. [343] seruus ergò Reipublicæ causa in alijs regionibus fortè abesse poterit publicæ rei agendæ causa, qui tamen iure ciuili Romanorum non potest. l. seruus Reipublicæ. ff. de regul. iuris. [344] Sic & iure ciuili Romanorum seruus pœnæ testari minimè poterat. l. si quis filio exhæredato. §. irritum. ff. de iniusto, rup. & tamen hodie potest: vt ibi not. per Docto. & plenè per Cagno. in l. seruitutem. ff. de reg. iur. Sozi. in l. si cognatis. ff. de reb. dub. nisi cùm est damnatus ad mortem naturalem, vt ipsi aiunt, & diximus de succ. prog. lib. 1. titul. qui testa. fa. poss. sed & iure ciuili nostro Hispanorum seruus pœnæ etiam si ad mortem naturalem damnatus sit, testari non prohibetur, per l. Taurinam. sic ergò leges ciuiles, captiuitates & seruitutes inde nascentes iuris gentium esse intellexerunt quò ad originem, non autem quò ad effectus, ad quos pertinet hæc inuestigatio de status annichilatione non ad originem.

Quadragesimo quartò, [345] hinc apparet vt intelligendus sit text. in l. in personam. ff. de reg. iur. qui ait, in personam seruilem nulla cadit obligatio, si nulla, ergò nec ciuilis nec

etiam naturalis. cuius contrarium in naturali obligatione probat [346] text. in §. 1. Instit. de fide ius. & in l. quod attinet. ff. de reg. iuris. dum ait, quò ad ius naturale omnes homines æquè liberos esse. ad idem l. serui. ff. de actio. & oblig. l. naturaliter. ff. de cond. ind. l. si id quod. eod. tit. l. frater à fratre. vers. naturalem. eod. titul. l. interdum, eod. titul. & Bart. & Ias. in d. l. si id quod. & idem Bar. & Ias. col. fin. in d. l. interdum. Philippus Decius & Hieron. Cagnolus in d. l. in personam. Idem Cagnolus in d. l. quod attinet. sentiunt naturaliter non obligari seruum, quò ad ius gentium secundarium, quo manu regia obligationes naturales (vt ipsi sentiunt) exequi & effectum assequi cœperunt, obligari tamen naturaliter quò ad ius gentium primæuum, quod ius rectè appellatur naturale, quia simul cum ipso genere humano proditum fuit. c. ius naturale. 1. distin. §. singulorum. iuncto §. per traditionem. Instit. de rerum diuisi. Cagno. in d. l. quod attinet. illaque obligatio naturalis non iure gentium secundario, sed tantùm iure gentium primæuo approbata, ex toto (vt ipsi sentiunt) inutilis erit, cùm isto iure gentium secundario seruorum status annichilatus fuerit, & obligationes naturales iuris gentium primæui nullum omninò effectum haberent contra inuitum, sed tantùm ipse obligatus posset placita explere si vellet. aliter minimè vllo iure aut vllo rege vel magistratu compellente, cùm eo tempore nec reges essent, nec magistratus, sicque id ius naturale primæuum (quod attinet ad has obligationes naturales) nihil aliud erat, quàm quidam naturalis instinctus, & ratio non datiua, sed natiua, suadens honesta, dissuadens contraria. id quod præter ipsos sentit etiam And. ab Exea, lib. pact. ad prin. Dec. in l. iura sanguinis. ff. de reg. iur. [347] & id ius naturale Cicero naturam appellauit qui in Cato. mai. ait: Natura Dux optima. & 3. Tuscula. ait: Sunt enim ingenijs nostris semina innata virtutum. & lib. primo [[36]v] de nat. deorum. Omnes natura duce vehimur. & 1. Offi. ait: Naturam ducem si sequamur, nunquam aberrabimus. Habes ergo primum esse ius gentium primæuum, quod simul cum ipso genere humano proditum fuit, & secundarium, quod postea esse cœpit, deinde quod ius gentium primæuum quod ad homines attinet, nihil aliud est, quàm ipsa natura hominum, aut instinctus quidam natiuus, ratioque naturalis suadens honesta, dissuadens contraria. Tertiò quod id quod ex isto iure descendit, nullo cogente imperio, sed spontanea voluntate ad effectum perducebatur in primordio mundi, sicque id ius naturale primæuum & natiuum nullam inducebat vim aut compulsionem. Quartò quod ius gentium secundarium inducebat compulsionem per manum regiam. l. 2. ad princ. ff. de origine iuris, quæ omnia verissima sunt. Quintò habes quòd seruorum status fuit iure gentium secundario annichilatus, id quòd suprà improbauimus. Sextò quod obligationum naturalium alia descendit ex iure gentium primæuo eaque in inuitum non exequitur, alia verò descendit ex iure gentium secundario, quæ etiam in inuitos alicuius momenti esse solet, [348] sed certè longè aptius & commodius erit dicere, vnicam esse obligationem naturalem, quæ ex consensu nostro oritur, d. §. per traditionem. l. 1. ff. de pact. l. 1. ff. de const. pec. d. l. naturaliter, cum simil. hæc autem & si iure gentium primæuo ad effectum non perduceretur, quia eo tempore & iure nondum erant Principes, magistratus, aut iudices, tamen successiuis temporibus, quib. iudices Principesque esse cœperunt, licet nondum leges scriptæ essent, ad effectum illo iure gentium ducebatur, etiam in inuitos. Hodie verò idem vbi ius ciuile peculiare non est, non sic apud nos qui habemus ius ciuile quod à iure gentium hac in parte aliquantulum discessit, dum & si nonnullos effectus obligationi naturali reliquit, actionem tamen ei ademit, vel non concessit. l. conuentionum. l. iuris gentium, in prin. & in §. igitur nuda. ff. de pac. & attigimus de suc. cre. lib. 1. §. 1. num. 35.

Quæ [349] autem sit ratio quare lex ciuilis noluit assistere obligationi naturali, quæ resultat ex pacto nudo? dic quòd istud est ea ratione, quia multi, vt se ostendant liberales & gratos, indeliberatè & aliter non requisiti multa promittunt, vt inquit Conradus inter consilia Frederi. de Senis, in responsione consi. 169. domino Conrado, vbi dicit quòd in solis verbis sunt communiter homines largissimi promissores, suasque vires sæpius excedentes. & inquit Richardus de Mediauilla in 4. senten. distinct. 38. art. 3. quæst. 3. Quòd multi etiam ex deliberatione aliqua bona dicunt se facturos: qui hoc non dicerent, si per hoc crederent se esse obligatos ad id faciendum tanquam necessarium ad salutem: Facit tex. in c. cùm venissent, extra de insti. per quem tex. solent communiter dicere scribentes, quod si ego dico tibi, Vis mihi dare talem rem. & tu respondeas, Non solum istam rem, sed quæcunque habeo: ex istis verbis generalibus non nascitur obligatio, Refert & sequitur Franc. de Curte innior in l. ea quæ commendandi. ff. de contrah. empt. ideo ius ciuile non putauit æquum esse quod quis astringatur huiusmodi promissionibus. Nam, vt in quit Plato in Alcibiade 2. tutum non est quæ offeruntur temerè acceptare vel optare, & istam rationem considerauit Bar. in l. 1. §. si quis simpliciter. ante fi. ver. præterea probemus. ff. de verb. obli. Salyc. in l. legem. in 5. col. C. eod. Paul. de Cast. in rub. ff. de verb. oblig. in 4. quæst. vbi etiam Soz. in col. 7. versi. vlterius quæritur. & Bal. Nouel. etiam col. 7. vers. ideo enim. And. ab Exea vbi suprà, cuius formalia verba sunt quæ retulimus, & hanc rationem probant duo iura, de quibus nullus ipsorum meminit. [350] nempe l. diuus. ff. de mil. test. & §. planè. Inst. eod. tit. Secundum quæ videtur quod si quis pacto nudo deliberatè promitteret, teneretur efficaciter, quia tunc cessaret præcedens ratio: argumen. l. adigere. §. quamuis. ff. de iure patro. l. cum pater. §. dulcissimis. ff. de leg. 2. sed Lancelotus Galiaula per Exeam relatus respondet, Non cessare legem generalem quamuis eius ratio cesset, quando ea ratio non fuit expressa in lege, id quod verum non est, si ea ratio subintelligeretur etiam tacitè, vt tradunt Paulus Castrensis & Ias. in l. quamuis. C. de fideic. post Glo. ibi. Exea autem hac in re ait, Doctores hactenus mussitasse, seque planiùs respondere, quod lex ciuilis hac in re circa dandam vel non dandam actionem nihil disposuit, sed tantùm actionem dare omisit, quod si rectè inspexeris nihil est, nam id est de quo disputatur, quare lex ciuilis actionem non concesserit pactioni nudæ, quandoquidem nihil tam fidei & rationi humanæ congruit, quàm eam seruare, vnde renuentes & perfidos ad eius obseruationem debuisset compellere.

Dic ergo nouissimè tria [351] fuisse tempora, Primum à primordio mundi, quando nec erant principes nec iudices aut magistratus, nec leges scriptæ, Alterum quo esse cœperunt principes, nondum tamen erant leges scriptæ, Vltimum quo & leges scriptæ vel etiam mores & consuetudines regionum particulares esse cœperunt. Primo tempore vigebat solum ius naturæ, quod gentium primæuum appellamus, quodque omni compulsione (vt iam attigimus) carebat, sicque eo tempore pacta nuda non exequebantur vllo iure in inuitum: quia non erat vllus cuius imperio id fieret, parum enim profuerat esse ius, cùm deessent magistratus, qui illud ad effectum perducerent. l. 2. ff. de ori. iu. Secundo tempore quo vigebat ius gentium, erantque principes qui illud ad effectum perducerent. d. l. 2. ea pacta **[37r]** regis imperio ad effectum perducebantur. cùm quod id semper fuit eratque æquum, tùm etiam quòd eo tempore æquius erat, quàm à primordio mundi: quia, vt patet ad sensum humanum, commercium esse non potest, vbi fides conuentionum non seruatur. Vnde eam iuratam violare, capitale crimen erat apud Aegyptios, teste Ioan. Boëmo lib. 1. c. 5. de moribus var. gen. eò, quòd ea fidei violatio humanum commercium dissiparet, sicque cùm quo tempore ius gentium vigere cœpit, populi & principes esse cœpissent,

& frequentissima commercia eorum (quæ antea non ita frequentata erant, cùm homines dispersi & ferè more ferarum vitam agerent) par erat, vt tunc ea fidei obseruatio arctius commendaretur, ad effectumque perduceretur, sicque manu regia id fieret. Verùm quia sæpè iactionis causa, vel loquendi libidine, aut leuitatis locíve causa, promissiones & verba iactantur, vt iam ostendimus, & præterea probatur in l. non solùm. ff. de act. & oblig. iuncta lege an inutilis. ff. de accepti. ideò ius ciuile, quod tertio tempore esse cœpit, illum rigorem temperauit, mediamque viam elegit, hominum conuentiones interdum exequendo, interdum executionem prætermittendo. Perducit enim ad effectum eas conuentiones, quæ & frequentiores sunt, & sic ad vitam socialem & politicam magis necessariæ, quales sunt emptionum, venditionum, locationum, conductionum, societatum, mandati, commodati, depositi, pignoris, & similia, quæ enumerantur in l. iuris gentium, in prin. ff. de pact. in prin. Instit. de oblig. ex cons. reliquas verò conuentiones non ita frequentes & necessarias ad effectum contra inuitos non exequitur iure actionis, quamuis etiam eas ex toto inermes non reliquerit, quandoquidem eis concessit ius excipiendi. §. præterea. Instit. de except. d. l. iuris gentium. §. igitur nuda. Iussitque vt naturalis obligatio, quæ ex illis nascitur, prodesset ad nouationem. l. 1. ff. de nouat. & ad delegationem. §. præterea. Instit. quib. mod. toll. ob. & ad fideiussionem. §. 1. Inst. de fidei. cum simil. haberetque alios effectus à iure ciuili sibi accommodatos, de quibus per Gloss. & Doct. in d. §. præterea. Inst. de excep. Sed generales etiam conuentiones tàm legitimas (quas nominatas appellamus) quàm reliquas quibusdam in in casibus voluit effectu actionis carere, veluti si promitterent minores ætate, aut prodigi post bonorum interdictionem, aut mulieres ex causa fideiussionis, aut filijfamiliâs ex causa mutui, aut furiosi, aut serui, vt per totum ff. & C. ad Velleia. per totum titulum ff. & C. ad Maced. per omnes titulos ff. & C. de minori. per totum titulum ff. & C. de cura. furi. l. is cui bonis. ff. de verb. oblig. d. l. quod attinet. d. l. in personam, cum simi. Cùm ergò interdum conuentionem seruare æquum sit, interdum etiam non sit, consultissimè ius ciuile neque semper conuentionibus actionem denegauit, vt erat primæuo tempore, neque semper ad effectum eas perduxit, vt erat sequenti tempore, quo viguit ius gentium secundarium, sed distinxit inter personas & causas, inter personas, vt soli prudentiores & grauiores arctarentur, in causas, vt nec illi arctarentur, nisi promitterent ex causis frequentioribus, & sic magis necessarijs ad socialem & politicam hominum vitam, quo casu quia res non tàm ad manus in promptuque sunt paratæ quàm verba, consultissimum fuit ex sola verbali conuentione quem obligari, quo facilius expeditiusque negotia fierent, in reliquis verò conuentionibus non ita frequentibus, & necessarijs sola conuentione non obligari, quandiu res integra esset, vt in omnibus contractibus innominatis, sed tunc demum cùm res integra esse desijsset, ne variatione permissa alter ex contrahentibus læderetur. l. naturalis. ff. de præs. verb. l. 3. l. qui pecuniam. ff. de cond. ca. da. per totum C. eod. tit. Ergò si promisi tibi centum, vtcunque solenniter etiam per stipulationem, si non expressi qua ex causa promittebam, liberabor. l. 2. §. circa. ff. de doli except. quia promittendi causa esse potuit ex ijs, quas lex legitimas & nominatas esse voluit, quibusque effectum & actionem accommodauit, potuitque ex diuerso esse ex ijs, quas vt sic legitimas non adoptauit, sicq in hac re dubia succumbit actor. c. cùm partium iura, de reg. iur. lib. 6. l. 1. l. actor. C. de prob. l. qui accusare. C. de edendo. §. commodum. Instit. de interdi. Sicque interim qui verba tantùm accepit verbis, vt contentus sit, par est.

Ergò (vt tandem è diuerticulo ad viam redeamus) cùm seruus promittit ciuiliter, non obligatur: quia eo iure ciuili est eius status annichilatus, d. l. quod attinet, comparaturque iumentis. l. 2. ff. de noxali. act. l. 2. ff. ad legem Aquil. Sed obligatur naturaliter. l.

naturaliter. l. si id quod. l. interdum. ff. de cond. indeb. cum alijs suprà all. quia quò ad ius naturale reliquis hominibus par est, d. l. quod attinet. sed talis obligatio naturalis passiua caret effectibus, quos legem ciuilem naturalibus obligationibus condonasse suprà diximus, ita procedit l. sed si serui. ff. de fidei ratio, quia eo iure seruus nihil est, non magis quàm iumentum. Sed quo ad reliquas regiones, in quibus ius ciuile nostrum non seruaretur, quæstio facti erit.

Adde superioribus (vt clariora reddantur) quòd lex ciuilis non est, neque esse potest certa, vtrum promissor deliberato sese obligandi animo promiserit, an fortè ioci, ludibrij, iactationis, ostentationísve, aut nugandi causa? priore enim casu iustum esset actionem polliceri, posteriore autem non vtique, in re dubia tutius & humanius est promissorem absoluere quàm condemnare. l. absentem. in princ. ff. de pœnis. c cum partium, de regu. iur. lib. 6. l. [[37]v] fauorabiliores. ff. eod. tit. l. Arrianus. ff. de act. & obli. ideò hominum promissiones regulariter non exequitur. Fallit in conuentionibus frequentioribus, & sic ad commercium & hominum vitam socialem & popularem magis necessarijs, quales sunt eæ conuentiones, quas nominatas appellamus, (vt dixi) Ratio est, quia si non exequerentur, humana vita & popularis societas non posset commodè agi aut subsistere. Sicque reliquæ conuentiones innominatæ vtpotè minus frequentes, sicque minus necessariæ remanent sub regula, quia per hoc humana societas & commercia non tàm impediuntur. Ergò lex ciuilis omnem obligationem naturalem, quæ ex consensu cuiuslibet conuentionis siue nominatæ, siue innominatæ oriretur, libentissimè exequeretur, si certò sciret deliberatè promissum fuisse, sicque obligationem naturalem ortam fuisse. verùm quia vtrunque incertum est. ideò actionem in re dubia non pollicetur regulariter. Ergò non commodè dicitur obligationem naturalem à lege ciuili non exequi, sed obligationem naturalem à l. ciuili non præsumi per interuentum conuentionibus, nisi ea conuentio sit nominata, intellige non præsumi quò ad dandam actionem, præsumi tamen quò ad dandam exceptionem, & quò ad alios effectus suprà relatos, qui leuioris damni & momenti legi visi fuerunt, & est reliquis longè elegantior & planior expositio.

Capvt xi.

Svmmarivm.

1 Homicidium sui facere quare homini non licet, ratio improbata nouiß.

2 Deus dedit omne quod habemus.

3 Prodigere nostra fas est.

4 Seruus domini salutem suæ præponere debet.

5 Vasallus domini salutem suæ præponere non tenetur.

6 Vita aut bona non eadem ratione nobis à Deo data.

7 Honoris sui homo an sit dominus.

8 Honor vitæ æquatur.

9 Honor reliquis rebus preciosior.

10 Honoris defendendi causa licet alterum occidere.

11 Honor amissus an reparari poßit.

12 Historia Coriolani.

13 Historia Labieni.

14 Nobilis aggressus non tenetur fugere.

15 Honoris causa licet inire duellum.

16 Historia Ambrosij.

17 Honores separari possunt per actum meritorium vel demeritorium.

18 Honor virtute paratus lædi potest per actum demeritorium, non per meritorium, vel medium.

19 Historia Lucretiæ Romanæ.

20 Historia Caroli Quinti Imperatoris.

21 Historiæ variæ.

22 Historia Marij.

23 Historia Cæsaris.

24 Nobilitatis priuilegia à nobis possunt separari.

25 Hidalguia priuilegia à nobis possunt separari.

26 Vitam pro amico periculo exponere licet, iure fo. & po.

27 Virtutis opus non iactantiæ fuit facinus Mutij Scæuolæ brachium concremantis, quicquid diuus Aug. & Sotus interpretentur.

28 Historia Scæuolæ.

29 Historia Piladis, & Orestis.

30 Historia vxorum Indarum.

31 Vitam pro patria periculo exponere licet & decet.

32 Historiæ Pompeij.

33 Vitam pro parentibus exponere licet & decet.

34 Vox populi vox Dei aut naturæ est.

35 Duelli definitio improbata.

36 Duelli vera definitio.

37 Historia Regis Sanctij & ciuium Zamorensium.

38 Fabula Amadigij.

39 Historia trium Romanorum & totidem Albanorum.

QVadragesimo qvinto colligitur iura disponere non potuisse, vt homo possit honorem suum, aut vitam prodigere. Nam vt principum ita & legum imperium ad nostram vtilitatem est, nobis autem nihil perniciosius quàm honorem aut vitam prodigere, ergò id non licere ex nostra opinione princ. fit consequens. Ergò [352] homo an vitæ suæ dominus sit dubium est, & quid quò ad famam & honorem? & quod vitæ dominus non sit, tenet doctissimus Dominicus de Soto lib. 4. quæst. 2. artic. 3. de iust. & iure: quia vita (inquit) à summo Deo nobis data est, iuxta illud: Ipse enim fecit nos, non ipsi nos, vnde eius iniussu eam abijcere non licet, quæ ratio nulla est, tum quod res alienas, quas attingere nefas est, per totum C. de reb. ali. & in præcepto Decalogi, possumus tamen eas nobis datas à domino suo abijcere & prodigere. l. sed & si lege. §. consuluit. ff. de pet. hæred. ibi, dum re sua se abuti putant, cum simi. infrà allegandis. tum etiam [353] quod reliquas etiam res, quas habemus, à summo Deo accepisse videamur, iuxta illud: Omnia subiecisti sub pedibus eius, oues & boues, insuper & pecora campi, vnde Poëta ait:

Omnia cùm dono tibi sint concessa Deorum, Si quod habes non vis dic mihi quid capies.

Et [354] tamen constat isthæc omnia bona terrena nos posse abijcere. d. §. consuluit. l. 1. & magis verbo, prodegit. ff. si quid in fraudem patroni. l. non vsque. ff. si quis à paren. fuer. manu. l. qui autem. in prin. & §. 1. ff. quæ in fraudem creditorum. Adhuc tamen ipsius conclusio vera est, iuxta illud Sapien. 16. Tues Domine, qui vitæ & mortis habes potestatem, ergò non alius. Ad idem Deuteronom. 22. Ego occidam, & viuere faciam, ergò non alius. Et **[38r]** Cicero lib. primo Tuscul. Vetat dominans ille in nobis Deus, iniussu hinc nos suos demigrare, quum verò causam iustam Deus ipse dederit, ne illa medius fidius vir sapiens lætus ex his tenebris in lucem illam excesserit, nec tamen illa vincula carceris ruperit. leges enim vetant, sed tanquam à magistratu, aut ab aliqua potestate legitima, sic à Deo euocatus, atque emissus exierit. Idem Cicero in somnio Scipionis: Tibi & pijs omnibus est animus custodia corporis retinendus, nec iniussu eius æquo ille est nobis datus, ex hominum vita migrandum est, ne munus assignatum à Deo defugisse videamur. Idem Cicero in Cato. mai. Non est iniussu Imperatoris, id est, Dei de præsidio & statione vitæ decedendum. & rursus in somnio Scipionis: Nisi Deus istis te corporis custodijs liberauerit, ad Cœlum aditus patere non potest. Et Silius Italicus lib. 4. sic cecinit:

Cædumque feros auertite ritus.

Et Ouidius lib. 3. Artis:

Vacuas cædis habete manus.

Nec dubium est, quin ob charitatem & iustitiam homicidium prohibeatur, & contra eam charitatem immanius peccasse videatur, qui seipsum quàm qui alium interficeret, cùm charitas benè ordinata à seipso incipere debeat. l. præses. C. de seruit. & aqua. vnde Terentius ait: Natura hominum ita comparatum est, vt omnes sibi melius esse malint quàm alteri. vnde Cicero in Orat. in Vat. ait: Nemo est tam demens tamque parum de se cogitans, qui alienam vitam magis quàm suam diligat. Et rursus 3. Offic. Sibi vt quisque malit, quod ad vitæ vsum pertinet, quàm alteri concessum est non repugnante natura. Quinimò vt ipse in Philip. 2. ait: Qui multorum se custodem profitentur, eum sapientes sui primum capitis aiunt, custodem esse oportere. [355] Vnde & si sæuerior lex iusserit seruum vitam pro domino ita exponere, vt domino pereunte nolit vitam sibi adseruari. l. 1. §. hoc autem. §. ad Syllani. per rationem peculiarem, de qua ibi, & quia serui tam parui fiunt, vt iumentis æquentur. l. 2. ff. de noxal. act. l. 2. ff. ad legem Aquiliam. tamen nullus alius ad id tenetur, [356]

etiam si sit Vasallus, qui à domino feudum acceperit, vt tradit Fernand. Loazes consi. pro March. de Velez, dubitatione 1. pag. 174. subijciens quòd is in ipso prælio, si sibi mortem imminere viderit, debet suam salutem domini sui saluti anteponere, id quod etiam notat Gloss. communiter ibi approbata in cap. 1. in princ. quibus modis feudum amittatur. Glo. in c. si à morte, de alie. feu. paterni. Bal. & Aluaro. in d. c. 1. versi. 5. quæritur quib. mo. feu. ami. Paris de Puteo, qui hanc affirmat esse communem sententiam in tractat. de re mili. lib. 5. vers. an vasallus. Afflict. in c. 1. §. fin. hic finitur lex. Zasius de feud. par. 7. colum. 4. Ioan. Iacob. de Leonardis inter consilia feudalia Albert. Bruni, consi. 117. in hac causa. colum. 11. Marti. Silimanus de feudis in rub. quib. mod. feud. amit. colu. 3. vt ita refert Loazes, vbi suprà, id quod vt nobis videtur, parcè admittendum est, sicque non aliter, quàm si vasalli aut ciuis certum & indubitatum mortis periculum immineret, & faciunt quæ plenè in simili traduntur per Hieronym. Cagnol. in l. semper, qui non prohibet. ff. de reg. iuris. Redeundo ad principalem conclusionem, quæ habet, neminem esse vitæ suæ dominum ea ex ratione iustificatur, quod etiam membrorum suorum nullus dominus esse intelligitur, vt in l. liber homo. ff. ad leg. Aqui. & faciunt omnes leges, quæ sunt sub titu. ff. de ijs, qui mortem sibi consciuer. Facit etiam, quia licet [357] tàm vita quàm res omnes in origine exequentur, quia vtrunque à Deo processisse videatur, tamen bona (vt ostendimus) concessa à Deo fuerunt ad meram nostram vtilitatem & vsum, vita verò non solùm ad nostram vtilitatem & vsum, sed etiam ad Dei gloriam & honorem, idque fortè principaliter, teste Cicerone, qui ita ait lib. 1. de nat. Deorum: Omnia aliorum causa sunt generata, vt fruges, atque fructus, quos terra gignit animantium causa: animantes autem hominum, vt equum, vehendi causa, arandi bouem, venandi & custodiendi canem, ipse autem homo ortus est ad mundum contemplandum & imitandum. 2. de Nat. Deo. & 3. de natura Deorum. Sunt ex terra homines, non vt incolæ atque habitatores, sed quasi spectatores superarum rerum atque cœlestium, quarum spectaculum ad nullum aliud genus animantium pertinet. Itaque cùm Deus Opt. Max. qui omnia hominibus concessit, non tamen ad eundem vsum omnia concesserit: sed mentem & vitam ad ipsius Dei gloriam, honorem, & cultum, & ad contemplanda eius opera mirabilia, reliquas res, ad meram ipsorum mortalium vtilitatem & vsum. Cumque ad cuiusque vtilitatem concessa ipse possit abijcere, reliqua verò non vtique. l. penul. C. de pact. l. si quis in conscribendo. C. de Episc. & Cle. cum alijs suprà alleg. par est, vt reliquorum bonorum homo dominus esse videatur, vtpotè ad sui merum vsum concessorum, vitæ verò suæ non ita vtpotè ad Dei cultum potissimum concessæ. Vt sic non tàm inspiciendum sit, à quonam isthæc omnia concessa fuerint (id quod parum aptè doctissimus Dominicus de Soto, vbi supr. huius rei fundamentum esse putabat) quàm ad quem vsum concessa fuissent.

Quo [358] ad alterum articulum, an homo sit dominus famæ & honoris sui? pro parte negatiua facit, quòd honor vitæ æquatur. l. iusta causa. ff. de manumissis vind. tenet Gerar. de Petra sancta sing. 1. num. 10. [359] Vnde vt Iureconsultus refert in l. 2. §. penultim. ff. de origi. iur. Virginius filiæ suæ honorem ipsiusmet **[[38]v]** filiæ anteponendum esse existimauit. [360] sicque honorem reliquis omnibus rebus preciosior est. l. Iulianus. ff. si quis omni. cau. text. facit l. 3. §. si coniunctim. ff. de leg. præst. Vnde [361] vt pro vitæ corporisque tutela impunè aggressorem occidere fas est. l. vt vim, vbi per omnes. ff. de iust. & iure. ita & pro honoris defensione, vt Gerar. de Petra sancta sing. 82. quæ sunt contra honestatem, num. 7. sicque causa honoris dicitur esse ardua. Bald. in l. ex ratione, colum. 2. C. de appell. facit Gloss.

sing. in §. suspectus autem. Instit. de susp. tut. in verbo, ob culpam, per l. inimicitiæ. ff. de his quib. vt indig. Vnde Ouid. sic scripsit:

Nulla reparabilis arte læsa pudicitia est Deperit illa semel.

Et [362] diuus Hierony. in c. si Paulus. 32. q. 5. audacter (inquit) dicam, Deus cùm omnia possit, suscitare virginem post ruinam non potest, & infamiam facti tollere etiam summus Pontifex non potest. Andr. Tiraquell. de iure const. part. 3. limit. 7. dixi in §. 15. de succ. prog. lib. 2. num. 17. & ita in specie, vt honoris sui ac famæ homo dominus non sit, tenuit Cayetanus in 2. 2. quæst. 73. & idem Cayetanus in sua summa.

Facit, [363] nam Martius Coriolanus ob operam benè nauatam, ante prædæ diuisionem è singulis rebus, equis & captiuis denos sibi eligere & optare à consule iussus, insuper & equo pulcherrimo donatus, equo quidem quasi in signum fortitudinis & honoris accepto, reliqua quasi mercedem superent, respuit, teste Plutar. lib. 6. Apoph.

Idem [364] Plutarchus eod. lib. ita refert, Titus Labienus equiti strenuo de præda Gallica aurum donauit, id videns Scipio, dixit equiti, habebis donum viri diuitis, hac audita voce eques aurum ad pedes Labieni abiecit, idem quum audiret Scipionem dicentem, Imperator te donat armillis argenteis, alacer gaudio abijt, sicque aurum contempsit, honorem amplexus est. Vnde Ouidius ad finem operis sui Metamor. sic quasi exultans cecinit:

Iam opus peregi dura quod non poterit abolere vetustas.

Et Virg. Eclog. 5.

Semper honos nomenque tuum laudesque manebunt.

Et Ausonius in Solonis sent.

Non erunt honores vnquam fortuiti muneris.

Et Virg. 1. Aeneid. repetijt eundem versiculum sic canens:

Semper honos, &c.

Atsi honor & fama, tàm in æternum postque vitam viuat, in reliquis rebus non ita est. Vnde Ouid. de tristib. lib. 5.

Diuitis ad manes nil feret vmbra suos.

Et Propert. lib. 3. Eleg. ad amicam:

Haud vllas portabis opes Acherontis ad vndas.

Vnde Cicero pro Caio Rab. Exiguum (inquit) vitæ curriculum natura nobis circumscripsit immensum gloriæ. Idem Cicero pro Sest. Vita breuis, inquit, est, gloriæ cursus sempiternus. Idem Philip. 14. Breuis vitæ data est, at memoria (inquit) benè redditæ vitæ sempiterna, quæ si non esset longior quàm vita, quis esset tàm amens, qui maximis laboribus & periculis ad summam laudem & gloriam contenderet. Idem ad Plan. Fami. lib. 10. Is honos (inquit) videri solet, qui non propter spem futuri beneficij, sed propter magna merita claris viris defertur, & datur, estque non inuitamentum ad tempus, sed perpetuæ virtutis præmium.

His tamen prætermissis contrarium, vt honoris sui dominus quisque sit, contendit doctissimus Dominicus de Soto, vbi suprà, aitque idem voluisse diuum Thomam 2. 2. q. 37. art. 4. dum ait, quod in cuiusque arbitrio est pati famæ suæ detrimentum, nisi id vergat in periculum aliorum, quod exemplificat ipse Dominicus [365] fugiendo (inquit) præsensit tacitus turpe esse homini nobili fugere, si à rustico fortè aggressus esset: ad fugiendum enim non teneretur, nec si talem rusticum occideret, teneretur de occiso. ita Gerardus de Petra sancta singulari 82. quæ sunt contra honestatem. num. 5. Bald. in l. si filius. ff. de cond. instit. Idem Bald. in c. 1. col. 5. de pace tenenda. qui etiam ibi & Gerardus, vbi suprà ait, [366] pro defensione honoris licere inire duellum: quia crudelis est, qui negligit famam suam. c. nolo. 12. quæst.

1. & 31. distin. Nicena. id quod hodiè vt fiat duellum vetitum fortè fiet, quia in hoc Concil. Tridentino, vbi hoc anno m. d. lxiii. mense Augusti iussu Hispaniarum Regis potentissimi domini mei, propositum est duella vetari, quamuis nondum definitum stat.

Adducit [367] etiam idem Dominicus, quòd beatus Ambrosius, vt legitur in eius historia, puellam in cubiculum suum immisit ac recepit, vt hæc infamia impedimento esset, quò minus in Antistitem eligeretur. adducit Augustinum & Anselmum multa detegisse eorum honoribus noxia.

Quid dicendum? in hoc articulo difficili & à nemine vnquam, in cuius scripta inciderim, benè digesto, præfari oportet honorum alium esse datiuum, alium natiuum, quò ad datiuum, qualis est qui ex magistratibus, principatibus aut similibus contingit. Videndum est an perdi possit per actum meritorium, vel per actum demeritorium, vel per actum medium, qui nec meritorius sit, nec demeritorius. [368] & potest per actum meritorium, puta: quia is magistratus morbo, vel senio cùm sese impeditum videret, voluit à se magistratum, munus, honorem abdicare, vel in alium transferre. l. 1. ff. de const. prin. l. 2. §. deinde quia difficile. ff. de origine iuris. vel monachus factus fuit, vt in auth. ingressi. C. de sacrosanct. Eccles. Per actum demeritorium similiter amittitur. c. infamibus. de reg. iur. lib. sexto. Idem fieri & contingere potest per actum me-[39r]dium, puta per dementiam inculpabilem huic superuenientem, vel quia iste voluit in alium transferre æquè idoneum, vt dd. iuribus. & is honor non est propriè, de quo loquimur. [369] Sed honor natiuus, quem quis consequitur per virtutem suam, egregiaque facinora (quem natiuum libuit appellare, eò quòd ex ipsomet facto citra vllius hominis ministerium honor & egregia fama talibus egregijs facinoribus accedit & comes est) non est migrabilis de subiecto in subiectum, aut cessibilis, non magis quàm morte extinguibilis, quem morte non extingui suprà ostendimus: ergò si talem honorem virtute partum velles in amicum tibi gratum cedere, nihil ageres, nisi ineptiri.

Sed an possit extingui, vel minui per actum meritorium, vel demeritorium, vel medium? & per meritorium non posse constat, sed potius augeri, per demeritorium verò potest sine dubio, velminui, vel extingui, d. c. si Paulus. 32. q 5. [370] Quem quidem honorem & famam egregiam, qua pollebat Lucretia Romana, ne per vim sibi à Tarquinio Superbo allatam periclitari videretur, mortem sibi consciuit illa verborum memorabili testatione, quam his verbis eleganter modulatus fuit Ouidius:

Cùm foderet ferro castum Lucretia pectus, Sanguinis & torrens egrederetur, ait:
Testetur cunctis me non violasse pudorem, Ante virum sanguis, spiritus ante Deos.

Et hoc modo accipi possunt & debent exempla beati Thomæ, & Augustini, & Ambrosij, & aliorum suprà per Dominicum relata, & per talem actum demeritorium nihil mirum si fama lædi possit & honor, sitque homo dominus famæ ad eam prodigendam, nam & vitæ similiter esset ad eam amittendam, vt si capitaliter delinqueret, vt per omnes leges ff. C. & Instit. quæ sunt sub titulis de publicis iudicijs. Per [371] actum verò meritorium extingui, aut minui non posse constat, sed potius augeri, vt proximè diximus, dum de translatione huius honoris agebamus, exemplum in Carolo Quinto Romanorum Imperatore inuictissimo Hispaniarum Rege ac domino meo, qui dum sanctorum more solitariam vitam monasterio inclusus agere vellet, habenas totius orbis regendi Philippo eius filio (similiter domino meo, qui imagine patris quasi humani generis delicium, & bonorum virorum refugium ac vnica spes est) commisit, quo non minus egregio quàm raro facinore honores antea actos fœlicissimè ac mirè ornauit. Per actum verò medium, nec augebitur, nec minuetur, sed conseruabitur, vt

patet ad sensum, huiusmodi autem honores & fama minui solent sæpissimè ex accidentibus & infortunijs.

Sic & Manilius lib. 4. Astro. cecinit:

Quid reseram Cannas, admotaque mœnibus arma,
Varronemque pigrum magnum quod viuere posset,[372] *Postque tuos Trasimene*
lacus Fabiumque morantem Accepisse iugum victas Carthaginis arces. Spectatum
Annibalem nostris cecidisse cathenis, Exiliumque rogi furtiua morte luisse.

De Marij fine, qui septies Consul fuit, sic Ouid. lib. 4. de Ponto:

Ille Iugurthino clarus Cymbroque triumpho,[373] *Quo victrix toties consule Roma fuit.*
In cœno Marius iacuit, cannaque palustri, Pertulit, & tanto multa pudenda viro.

De Cæsaris miserabili fine hæc Manilius lib. 4. Astro.

Ille etiam cœlo genitus, cœloque receptus,[374] *Cùm benè compositis victor ciuilibus armis*
Iura togæ regeret, toties prædicta cauere Vulnera non potuit, toto spectante senatu
Iudicium dextra retinens, nomenque cruore Deleuit proprio, poßent vt vincere facta.

Est alius honor natiuus, puta nobilitas, non propria virtute parta, sed à maioribus hæreditario, aut paterno iure habita, quæ similiter à nobis, nisi per actus demeritorios separari nequit, quamque non possumus renunciare, aut alienare gratis, vel precio, sicque meritò eius dominium nos habere liberum, quale in reliquis rebus habemus, negandum est, vt nos contra nouissimos contendimus de succ. crea. lib. 3. §. 3. num. 295. & §. 22. num. 78. & ista ex virtute similiter originem habuit maiorum nostrorum, quæ iure sanguinis ad nos delata fuit, sicque is honor & superior similimi sunt & pari ferè iure moderandi.

[375] Quando verò huiusmodi honoribus natiuis datiuus honor accedit, tunc datiuus ille honor migrare & abscedere potest immoto manente honore natiuo, quid enim si mos, aut scriptum est in regione quadam, vt post quæsitam per egregia facinora nobilitatem sequantur, & accedant quidam honores, priuilegia, prærogatiuæ, immunitates, quale est, [376] vt talis pro debito ciuili carceribus detineri non posset, aut vt non possit contra eum fieri executio in lectulo suo, nec in vestibus quotidianis, nec in equo, armis & supellectilibus, vt est apud nos Hispanos (in nobili, qui vulgo hidalgus vocatur) & propterea in quibusdam oppidis sunt statuta, vt reditus & bona communitatis per talem nobilem nequeant conduci. Alibi etiam sunt statuta, ne tales nobiles possint habitare, quale apud nos Hispanos est, in oppido, quod Espinar vocatur, & in altero, quod dicitur Villacastin. Quid, inquam, si talis nobilis mauult illis in oppidis habitare, quàm splendore & prærogatiuis nobilitatis gaudere id, quod sæpè accidit, vel mauult conducere bona communitatis, quàm talibus potiri priuilegijs, an poterit repudiare & renunciare, à seque separare talia priuilegia, talesque honores? & magis est vt possit id, quod probat, si rectè inspiciatur, d. l. pen. C. de pact. l. si quis in conscribendo. C. **[[39]v]** de Epis. & Cler. manebit tamen saluus & immotus honor ille natiuus & splendor, siue partus sit propria istius renunciantis virtute, siue à maioribus suis etiam tractus fuerit, & ita vsibus sæpè admissum fuit in oppidis duobus suprà commemoratis, quod tenendum est, quamuis aliquantulum hæc aduersentur his, quæ disseruimus d. lib. 3. de succe. crea. in duobus locis, ad quæ me suprà retuli, quæ hîc iungenda sunt.

Superioribus proxima est quæstio illa, [377] an vt quis seipsum necare temerè non potest, vt iam fusè edocti sumus, ita quoque pro amico vitam exponere non liceat? id quod aliquantulum significare visus fuit diuus Augustinus lib. de mend. c. 6. sed ipsemet c. 10. lib. de amici. contrarium dilucidè tenuit, quem sequitur Dominicus de Soto lib. 5. quæst. 1. arti. 6. de iusti.

& iur. affirmans hanc esse communem opinionem Philosophorum, allegat verbum Christi Ioan. 15. dum ait: Maiorem hac dilectionem nemo habet, quàm vt animam suam quis ponat pro amicis suis, quæ verba non videntur ei fecisse satis, eò quòd ibi intelligitur pro salute spirituali amici, non pro corporali, sed certè verus sensus est, vt Redemptor noster senserit, etiam pro vita corporali amici licere vitam corporalem exponere. Nam quamuis ipse vitam suam pro vita nostra spirituali, non pro corporali exposuerit, & exponere proposuerit, tamen eam similitudinem, qua vsus fuit, tacitus imò palam approbauit, significans quod vt amicus non solùm licitè & legitimè, sed etiam laudabiliter & egregiè ponit vitam corporalem suam pro vita corporali amici, ita ipse Dominus noster vitam suam corporalem pro vita & salute nostra spirituali exponebat, & vtroque casu facinus egregium esse significauit, & laudis, virtutis, charitatis, trophæiq́ue plenum. corporea denique vita est temporale bonum, nec enim est vltimus finis nostræ fœlicitatis, sed tantùm id est vita spiritualis, ergò pro alijs bonis temporalibus tuendis periculo exponi potest. licet sint minoris precij, vt patet ad sensum. & tenent Gloss. & communiter Doct. in l. vt vim. ff. de iusti. & iur. estq́ue opinio communis, quòd in tali certamine impunè occidere potero inimicum, hoc est, eum, qui bona mea mihi rapere volebat, id quod plerunque fieri non posset sine periculo vitæ defendentis, vt diximus de suc. prog. lib. 1. in præfa. ergò vt vitam corpoream periculo exponere possum pro rerum mearum defensione, ita & longè honestius pro vita amici defendenda, quæ etiam quò ad me charior videri debet, quam bona mea. Quæ omnia procedunt dummodo spes aliqua esset vitæ amici saluandæ, nam si omninò desperatum fuisset, tunc non liceret, nec videretur virtutis opus, sed temeritas, aut dementia, aut inanis gloriæ & iactantiæ vitium, quia charitas benè ordinata debet incipere à seipso. l. præses. C. de serui. & aqua. Vnde Terentius ait: Proximus sum egomet mihi, adeò, vt etiam vasallus feudatarius ad id non teneatur, vt suprà num. 5. scripsimus. [378] Vnde facinus Mutij Scæuolæ, qui pro patria saluanda vitam periculo ingenti exposuit, summæ virtutis opus fuit, sed postquam id ausum malè cesserat, brachium flammis admouere gloriæ & iactantiæ opus fuit, secundum diuum August. & Dominicum de Soto, qui eum refert de iusti. & iur. lib. 5. q. 1. arti. 3. quod non abnegauerim. Sed quin similiter fuerit egregiæ fortitudinis opus & tollerantiæ negari non potest. Quinimò si verum amans (cùm Scæuolæ animum non diuus Augustinus, nec Sotus, sed solus Deus tunc verè posset) non ineleganter defendi posset egregiæ quoque virtutis & consilij prudentissimi opus fuisse, vt rex Porsena cùm tam inuictum & fortem animum in eo conspexisset, similem fortè virtutem & fortitudinem in reliquis quoque Romanis ciuibus suspicatus incœpto desisteret, qui quidem Scæuola huius animi & consilij vt fuisset, & possibile fuit, & successus mox comprobauit, quandoquidem Porsena, qui vrbem exercitu cingebat, eo facinore admiratus incœpto destitit, ne ergò videamur egregijs facinoribus inuidere, debitaq́ue laude ea & trophæo fraudare, hanc animi & consilij illius interpretationem vt admittamus humanius & honestius est. [379] Et de Mutio Scaeuola Claudianus de 4. Honorij Aug. Cons. sic cecinit:

Vel solus quid fortis agat, te ponte soluto Oppositus Cocles, Mutij te flamma docebit.

Et Manilius lib. 4. Astro.

Vulneribus victor repetijsset Mutius vrbem.

Stat ergò amicum pro amico vitam exponere, non solùm in vtroque foro tam poli quàm seculi fas esse, sed etiam opus egregium & trophæo laudeq́ue dignum intelligi, & tale iudicatur in Pylade & Oreste, secundum ipsum Dominicum, de quibus Ouid. lib. 3. de Pont. sic ait:

[380] *Ire iubet Pylades charum periturus Oresten, Hic negat, inque vicem pugnat vterque mori. Extitit hoc vnum, quod non conuenerit illis, Cætera pars concors, & sine lite fuit.*

Et Ioannes Boemus lib. 2. c. 8. de varijs hominum moribus sic refert de penè incredibili ac ardentissimo amore vxorum erga maritos apud Indos Catheos.

[381] In Catheis Indis, ait, multæ vxores in vnius viri coëunt matrimonium, & is vbi vita discesserit, apud grauissimos iudices suam quæque de meritis agunt causam, & quæ officiosior præ cæteris viro chariorque fuisse iudicantium sententia comprobatur, illa in habitu ornatuque quo cultius se exornare potest, victrix & lætabunda rogum ascendit, ac iuxta mariti cadauer accubat, amplexans illud & deosculans suppositis ignibus pudicitiæ laude **[40r]** contemptis cum coniuge defuncto concrematur, cæteræ cum nota & dedecore viuunt.

Pro [382] patria autem velle vitam exponere ipse Dominicus & diuus Augustinus in locis suprà citatis exclamant, vnde Cicero inquit: Respublica nomen vniuersæ ciuitatis est, pro qua mori, & cui nos totos dare, & in qua omnia nostra ponere, & quasi consecrare debemus. 2. de leg. Cic. author est. Et rursus:

Laudandus est is, qui mortem oppetit pro Republica, qui doceat chariorem esse patriam nobis, quàm nosmetipsos. estque illa vox inhumana & scelerata eorum, qui negant se recusare, quo minus ipsis mortuis terrarum omnium deflagratio consequatur. 3. de finibus. Idem Cicero scriptum reliquit: Et qui pro Republica vitam reddiderunt, nusquam me hercule eos mortem potius, quàm immortalitatem assecutos putaui. pro Plancio idem Cicero testatur. Et Horatius Oda 2. lib. 2. ait:

Dulce, & decorum est pro patria mori.

Huius rei ratio est, quia amor & charitas omnia superat, teste Ouidio, sic canente:

Rursus amor patriæ ratione valentior omni.

Huius rei stat egregium testimonium Pomp. Mag. teste Plutarch. & Erasmo libr. Apoph.

[383] Quum ingens rei frumentariæ Romæ esset penuria, Pompeius titulo quidem annonæ procurator, re autem vera maris terræque dominus declaratus, in Africam, Sardiniam, ac Siciliam nauigauit, multaque frumenti vi collecta properabat ire Romam: verùm cum ingente tempestate oborta naucleri detrectarent nauigationem, ipse primus nauim ingressus, iussit ancoras tolli, clamans vt nauigemus, vrget necessitas, vt viuamus non vrget, significans patriæ periclitantis habendam rationem, potius quàm priuatæ incolumitatis, si quidem Reipublicæ subleuandæ curis immori pulchrum est, at patriam in extremo discrimine nostra cessatione deseri, turpissimum est. hîc monemur non animalia bruta tantùm omissa libertate venire in seruitutem, verùm etiam homines indomitos fame domari docemur, item publicæ saluti priuatam incolumitatem posthabendam esse.

Denique idem Cicero Phil. 9. ait: His maiores nostri, qui ob Rempublicam mortem obierant, pro breui vita diuturnam memoriam reddiderunt. Patria enim (vt idem Cicero ad Quirites post reditum ait) nihil dulcius aut charius in vita esse debet, sic ergò, &c.

Pro [384] parentibus autem idem beatus Augustinus & Dominicus Sotus, vbi suprà, aiunt, idem esse debere, & meritò, tum quia nullus amor est, qui vincat paternum. l. penult. C. de cur. fur. vnde quod licet pro amico, multò magis pro patre, tunc etiam quia parentes & patria hac in re exæquari videntur, vnde Cicero inuect. 1. in Catil. sic ait: Patria est communis omnium parens. Ad idem l. veluti. ff. de iust. & iure.

Denique [385] vox populi vox Dei aut naturæ est, vt Dominicus ait, vbi suprà, articul. 6. nec dubium est, quin si verum amamus & agnoscere velimus, vitam exponere pro patria, pro parentibus, pro amicis, pro cognatis, & similibus secundum mores hominum, opus intelligatur esse laude & trophæo dignum, sicque id de iure naturali esse intelligendum sit, ne dum de iure positiuo, quandoquidem id ius naturale nihil aliud esse suprà ostendimus, quàm

naturalis quædam ratio & natiua insita humano generi. Postremò vox populi vox naturæ est, ita inquit Dominicus Sotus, vbi suprà, quæstion. 1. articul. 6. nec dubium est superiora omnia à voce populi approbari, ergò, &c.

Superioribus proxima est quæstio illa, [386] an exponere se quis periculo pugnans in duello, permissum & inculpatum iure tam poli quàm fori esse videatur? Qua in re in primis videndum est, quid sit duellum? & sanè nihil aliud est, genericè sumptum, quàm quædam pugna & dimicatio. ita Hieronymus Cagnolus num. 16. vers. hanc igitur. in l. fauorabiliores. ff. de reg. iuris. nec tantùm (inquit) duobus duntaxat (vt quidam perperam existimârunt) sed multorum imò exercituum, alioquin (inquit) non diceretur à Plauto duellum inter Thebanos & Theleboas, & ab Horatio:

Græcia barbarie lento collisa duello.

Sed certè secundum hoc idem esset duellum quod bellum, sicque de bello agendum nobis esset longè præter propositum nostrum. Duellum [387] ergò strictè sumptum, de quo agere animus est, nihil aliud est quàm singulare certamen aut pugna æquis legibus dimicantium. Singulare accipere debemus ad differentiam belli publicè indicti, æquis legibus duximus: quia nulla alia tam discreta differentia inter bellum & duellum est, quàm quod bellum non desiderat, vt æquis legibus dimicetur, possunt enim & solent plures contra pauciores, armati contra inermes, equites contra pedites, muris vallisque muniti & tecti contra huiusmodi tegminibus carentes pugnare, quinimò in bello pugna aut prælium nunquam fit æquis legibus vt consistat in duello autem fit æquis legibus regulariter, quamuis & aliter fieri possit ex lege conuentionis, nec propterea desineret esse duellum, quis enim vetat, quin vnus possit duos diffidare (vt ita loquar) seu ad pugnam prouocare, nec propterea illud desineret esse duellum. bellum. n. non tam propriè diceretur: & ita in Hispanorum regum Historijs legitur, postquam Rex Sanctius vel Sancho vrbem Zamoram obsidens à ciue[388] quodam (nomine Vellidodolphos) Zamorensi proditoriè interfectus fuit, nobilem quendam equitem exercituum Regis proditores & perfidos omnes ciues Zamoranos [[40]v] publicè proclamasse, eosque diffidasse seu ad duellum, singulareue certamen prouocasse, definitumque fuisse, eum ex lege vel iure pugnaturum esse, non cum vno tantùm ciue Zamorano, sed cum quinque, separatim tamen non coniunctim, id quod effectum fuit, nam separatim pugnauit cum tribus filijs illius viri illustris, qui Arias Goncalo appellabatur, eosque equestri certamine peremit. & cùm quartum quoque interfecisset, hoc est, lethaliter vulnerasset, equus ipsius loris excisis fugam arripiens metam valli pugnæ duelloque designati transgressus fuit vehens adhuc suum sessorem, qui cùm se extra metam aduertisset equum gladio peremit ad metamque redijt, vt cum quinto pugnaret, id quod ciues Zamorani negârunt fieri posse, quasi nobilis ille prouocator fortissimus victus eo ipso videretur quod extra metas campi designatas ab equo vtcunque inuitus transuectus fuerat, & sub iudice ea lis hodie est. regulariter tamen (vt dixi) æquis legibus fieri solet duellum. Et singulare certamen intelligendum est non solùm si fiat inter vnum & alterum, sed etiam si inter binos, ternos, quaternos, denos, vicenos, centenos, millenos, & bella non rarò fiunt inter pauciores, vt sic bellum & duellum differant inter se, eò quod prælia quæ in bello fiunt & committuntur, non solùm legibus non æquis sed etiam non dictis aut definitis, reliqua verò duella plerunque fiunt legibus æquis, & nunquam desinunt fieri legibus definitis, æquis vel iniquis, paribus vel imparibus. [389] Ergo illud memorabile prælium, quod inter centenos, altera ex parte gigantes, ex altera verò equites lectissimos commissum fuisse libri Amadigij de Gaula fabulatur author, duellum

propriè diceretur. Idemque [390] in eo quod inter tergeminos fratres Romanos & totidem viros Albanos fuisse Tit. Liu. refert, quod Manilius lib. 4. Astro. sic cecinit:
Tresque sub vnius fratres virtute iacerent, Nulla acies tunc euicit, pendebat ab vno Roma viro.
His iunge l. Caius. vbi etiam per Alci. ff. de verb. signi. vbi hostes, ait, perduelles veteres appellabant. ideò qui contra patriam vel principem aliquid molitur, perduellionis crimine tenetur, quasi hostili opera vsus. Inst. de hær. quæ ab intestat. §. interdum. reliqua ex c. sequenti petenda sunt.

Capvt xii.

Svmmarivm.

1 Duellum licitum est pro Republica, non pro iactantia.

2 Duellum inire an liceat ad propriam iniuriam vindicandam, ardua quæstio.

3 Pœna peccato æqua.

4 Monomachia vnde dicta.

QVadragesimosexto colligitur ex op. princ. nostra definitio ad seq. q. Nam postquam intelleximus quid esset duellum, an iure fieri possit, & committi, videndum est [391] & siquidem fiat ob publicam causam, vt in exemplis iam relatis, non dubium est quin liceat omni iure, quinimò est opus meritorium ad euitanda grauiora mala, puta neces innumeras, agrorum vastationes, vrbium incendia, direptiones & similia, quod si fiat inanis gloriæ vanitate ac leuitate iactantiæque tumore, omnes conueniunt licitum non esse, ita in vtroque membro tenent Hieronymus Cagn. vbi suprà, & Alphonsus Guerrerius in Speculo principum. c. 46. qua de re per Doct. in c. monomachiam. 2. q. 5. & in l. vnica. C. de gladiatoribus. lib. 11. & in l. in arenam, per tex. ibi. C. de inoffi. test. Sanctus Tho. 2. 2. q. 95. & Cayetanus in sua Summa, Philippus Decius consi. 487. Curtius iunior consi. 173. Parisius & alij quos refert Cagnolus vbi suprà, quod si ad vindicandam priuatam iniuriam fiat, magis dubium. Iniuriam autem accipere debemus omne id, quod non iure fit, in prin. Inst. de iniuri. [392] & hac in re sunt qui velint duellum esse licitum: quia, inquiunt, crudelis est qui negligit honorem suum, ita Gerandus de Petra sancta singulari 82. quæ sunt contra honestatem. num. 5. post Bal. in c. 1. col. 5. de pace tenen. in feu. per ca. nolo. 12. q. 1. & 31. distinctione. c. Nicena. c. si iusta. de offi. ordin. & quia honor commodo præferendus est. l. Iulianus. ff. si quis om. cau. testa. honor enim & vita exæquantur. l. iusta causa. ff. de manu. vind. Glo. in §. suspectus. Inst. de suspe. tutoribus. Bald. in l. ex ratione. col. 2. C. de appell. l. inimicitiæ. ff. de his, quib. vt indignis. Idem in specie tenet idem Gerardus sing. 33. nobiles. num. 5. Contrarium in specie tenet Alphonsus Guerrerius vbi suprà, c. 46. & ait, ita communiter teneri, quod & tenet Hieronymus Cagnolus in l. fauorabiliores. num. 16. cum seq. ff. de reg. iur. affirmans hanc esse communem opinionem. Ioannes de Ligano in tract. de duello, col. 8. Ang. cons. 374. ex themate. Bar. consil. 62. lib. 1. Ias. cons. 144. lib. 2. Idem Ias. consi. 113. lib. 4. Decius consi. 487. & consi. 686. Curtius iunior consi. 173. Cayetanus in summa, in verbo, duello.

Et hæc posterior pars longè verior est iure tam fori quam poli. ideo enim latæ sunt leges & creati magistratus, vt iustis & legitimis pœnis perse quantur malefactores. l. 1. ff. de iust. & iure. vnde Cicero 3. de legibus ait, Magistratus non obedientem & noxium ciuem mulcta, verberibus, vinculisque coerceat. Idem Cicero in ora. pro Cecinna ait, Maior hæreditas venit vnicuique nostrum à iure & à legi-[41r]bus, quàm ab ijs à quibus illa relicta sunt. Nam vt perueniat ad nos fundus, testamento alicuius fieri potest vt retineamus, quod nostrum factum est, id sine iure ciuili fieri non potest, si quis ergo iniuriam ab aliquo accepit siue in rebus siue in persona, is ignorare non debet latas esse leges huic rei consulentes, quales sunt quæ continentur sub titulis ff. C. & Inst. de iniuri. [393] Et cuicunque delicto ea pœna imponenda est, quæ legibus æqua visa est, & delicto commensurata & iusta, non autem quæ patienti iniuriam & sic sæuienti & ardenti visa fuerit, is enim debitam metam longè transgredietur vt verosimilimum est, quod permittendum non est, vt in alio proposito aduertit Dominicus Sotus lib. 5. de iust. & iure. q. 5. art. 3. Aristot. lib. 5. Ethi. c. 6. ad hoc l. magistratib. ff. de iuris omn. iudi. l. 1. C. vt nemo in sua causa iudicet vel ius sibi dicat, eaque est regula iuris non solùm ciuilis sed etiam naturalis, idque ius ciuile hac in re transgredi perniciosissimum esset, secundum Ciceronem, qui in oratione pro Cecin. sic ait, Ius ciuile huiusmodi esse debet, quod neque inflecti gratia, neque perfringi potentia, neque adulterari pecunia possit, quod si non modò oppressum, sed etiam deletum aut negligentius adseruatum erit, nihil esse quòd quisquam se habere certum aut à patre accepturum, aut relicturum liberis arbitretur.
Hinc apparet & deriuatur solutio ad argumenta in contrarium adducta, Nam qui iudicis authoritate suam suorumue iniuriam persecutus fuerit, is non dicetur honoris sui negligens aut prodigus, nec ad rem pertinet quod interdum liceat alicui sine iudice se vindicare. l. vnica, quando liceat vnicuique, nam illud procedit in continenti quo tempore iure naturæ data est cui que, & concessa corporis sui, rerumque suarum tutela. l. vt vim, cum ibi plenè not. per glo. & Doctor. ff. de iusti. & iure, diximus lib. primo, de succ. progr. in præfa. Ex interuallo verò minime id licet, sed ad magistratus recurrendum est, vt ibi habetur. Ergo cum mihi violentus iniuriam facere properabas, vel actu facere cœpisti, potui, fasque erat resistere, defendere, tueri, vim vi repellere, quod si tunc neglexi, vel non potui, ex interuallo id non licet ad pugnam vel duellum prouocare, aut etiam alio modo vim inferre, sed legum iudicumque authoritate ius meum persequi. id quod etiam traditur per Doctores in l. clam possidere. §. qui ad nundinas. ff. de acqui. poss. & nostra principalis conclusio probatur in ti. de purgatione vulgari, & in d. ca. monomachiam. [394] Monomachia enim est singulare certamen à monos, quod est vnum, & machia, quod est pugna, secundum Alphonsum Guerrerium vbi suprà, quæ regulariter improbatur d. l. in arenam. C. de inoffi. test. d. l. vnica. de gladia. lib. 11. c. porro. vbi per Glos. & Doct. de pugnan. in duello.
In summa pœnam proportionabilem esse debere delicto, non solùm iure ciuili (vt notum est) sed & iure naturæ stabilitum videtur. Vnde Horatius Saty. 3. lib. 1.

Adsit Regula peccatis, quæ pœnas irroget æquas.

Et Ouidius Epist. 5.

Leniter, ex merito quidquid patiere, ferendum est, Quæ venit indignè, pœna dolenda venit.

Ergo cùm pro leui iniuria & interdum etiam verbali ad duellum fiat prouocatio, sicque immineat periculum, & pœna longè maior quàm culpa par est, vtroque iure tam fori quam poli id vetitum intelligi, & ita hoc mense Augusti anno m. d. lxiii. propositum est in hoc sacrosancto Concilio Tridentino, quamuis nondum definitum sit. Facit etiam nostra prin. conclusio, quæ edocet legum principumque imperium destinatum fuisse ad iuuandum non

ad nocendum. nocerent autem si permitterent talia duella, per rationes iam relatas, ergo intelligendum est id esse extra mentem legum.

Capvt xiii.

Svmmarivm.

1 Innocens an damnari poßit, not. quæst.

2 Ciuis respectu populi non est vt pars respectu totius, contra nouißimos.

3 Charitas bene ordinata incipit à se ipso.

4 Historia Demosthenis.

5 Fabella Luporum & ouium.

6 Historia Bruti.

7 Historia Deciorum.

8 Historia Coclis & Fabij Maximi.

9 Historia Camilli & Catonis.

10 Historia Fabricij & aliorum.

11 Mortem certam appetere pro saluanda tota etiam patria, nullus tenetur.

12 Historia Mutij Scæuolæ.

13 Ciues tempore periculi an vnum ciuem deserere poßint.

14 Socium deserere periclitantem turpe est.

15 Ciuem deserere culpatum licet.

16 Historia Cæsaris & Pompeij.

QVadragesimoseptimo colligitur, innocentem occidere nullo casu licere. Nam principes & leges imperium acceperunt vt prodessent (vt nostra princi. conclusio docet) non vt nocerent. nocerent autem si innocentem necare permitterent, ergo, &c.

Itaque quæritur, [395] an interficere quo casu liceat innocentem, quod videtur exemplo Abrahami qui eo nomine potissimùm commendatur, quòd filium suum Abraæ destina-[[41]v]uerat. & quia communis opinio esse videtur, vt iudex morti tradere debeat innocentem, quem noxium falsi testes declarârunt, vt mox videbimus. In contrarium stat præceptum Domini Non occides, quod repetitum est peculiarius Exodi 23. Insontem & iustum non occides. & Exodi 22. id quod nominatim cautum est per l. vt vim. ff. de iust. & iure. & Cicero hoc natura præscribit, vt homo homini qui cunque sit ob eam ipsam causam tantùm quod is homo sit consultum velit. ita ipse 3. Offi. & rursus 1. lib. Offi. ait, Homines hominum causa sunt generati, vt ipsi inter se alij alijs prodesse possent, secundum quæ & si homo innoxius qui tamen culpabatur indicijs vrgentibus aut testibus, quæstionis sit, an necari possit (de quo continuò videbimus) tamen qui inculpatus & esset & omnio existimaretur, non posset vllo modo interfici, vt definit diuus Thomas 2. 2. q. 64. ar. 6. & Dominicus

Sotus lib. 5. de iust. & iure. q. 1. arti. 7. Ratio dubitandi etiam descendit ab illo, expedit vnum mori pro populo, sed respondetur verum esse, quando ille noxius esset, non aliter.

In contrarium autem secundum ipsum Sotum id agebat, [396] quod Respublica ius habet exponendi ciues patenti morti pro salute totius Reipublicæ, sicut totum partes suas, id quod licet ipse admittat verum non est, non enim singuli ciues respectu aliorum habent se vt pes aut manus respectu totius corporis, nam licet hæc similitudo ad clariorem alicuius doctrinæ demonstrationem non raro adducatur, habet tamen vim similitudinis duntaxat non identitatis, Nam quod est simile non est idem, l. quod Nerua. cum ibi not. ff. depositi. & inter ciues solummodò est quædam bonæ fidei societas (vt suprà ostendimus) ad hunc finem contracta, quo magis quisque in tuto, & cum omni commoditate vitam agere possit, & vnusquisque in eam societatem iuisse ob suam potissimùm vtilitatem, & videtur ex legis interpretatione, & congruit naturali rationi & iuri, [397] cùm charitas bene ordinata debeat incipere à se ipso. l. præses. C. de serui. vnde Terentius id natura (hoc est iure naturæ) comparatum esse ait, Vt omnes sibi melius esse malint quàm alteri, & alibi idem Terentius ait, Proximus sum egomet mihi. & plenius suprà disseruimus.

Ergo cùm istius contractus summam fidem bonam violare nefas fit, aut aliqua ex parte lædere, superest vt omnibus vnà ciuibus & socijs vnum & commune periculum esse debeat, quandiu quisque eorum reliquis conciuibus innoxius minimè nocuit, & vt si socij in latrones ne incidissent bona vnius ex eis traderent, id ex mala fide facere viderentur, nisi parati essent socio proportionabiliter satisfacere, ita & hoc casu idem foret, si pro salute totius populi vnum ciuem tradere vellent morti, tunc enim ei vitam restituere nulla ex parte possent, vnde quum Atheniensium vrbs obsidione premeretur, [398] & hostis solius Demosthenis capite contentus vellet vrbem (vt pollicebatur) liberare, ipse Demosthenes ne traderetur, fabellam de Lupis & ouibus retulit, [399] quæ ineptè fœderis pacisque ineundæ desiderio & gratia, canes obsidum nomine tradiderunt, sicque inermes tutoribusque destitutæ lupis prædæ fuerunt, vt Dominicus vbi suprà refert. Itaque aut omnes deberent prælium inire, aut omnes sese dedere, nam ridendum esset putare quod quisquam vellet precio capitis reliquorum incolumitatem comparare. & quamuis id ita quasi fecisse videantur Cocles & Mutius Scæuola & alij, teste Claud. de 4. Honorij Cons.

[400]

Libertas quæsita placet, mirabere Brutum. Perfidiam damnas, Metij satiabere pœnis.[401]
Triste rigor nimius, Torquati despue mores, Mors impensa bonum, Decios venerare ruentes. Vel solus quid fortis agat, te ponte soluto Oppositus Cocles, Mutij te flamma docebit.[402] *Quid mora perficiat, Fabius, quid rebus in arctis Dux gerat, ostendat Gallorum strage Camillus. Discitur hinc, nullos meritis obsistere casus. Prorogat æternam feritas tibi Punica famam*[403] *Regulæ: successus superant aduersa Catonis. Discitur in quantum paupertas sobria poßit. Pauper erat Curius, reges cùm vinceret armis.*[404]
Pauper Fabricius, Pyrrhi cùm sperneret aurum. Sordida Serranus flexit dictator aratra.

Tamen illi faciebant ex gratia non ex debito, & præterea periculo tantùm mortis sese exponebant, non autem morti certæ & indubitatæ.

Nec etiam placere debet quod ipse Dominicus subdit, [405] cuius (inquit) morte salus totius ciuitatis agitur, is tenetur se hosti dedere. nam id esse contra superiora patet, & vt ad id ex natura societatis politicæ non teneatur expeditum est, an verò si sponte faceret laudandus esset, non satis certum est, itaque discrimen & periculum pro patria simul cum reliquis

ciuibus, idque etiam certatim appetere tenemur, non autem soli certam mortem oppetere. vnde Cice. Qui periculum non timet, proposita inuidia, morte, pœna, qui nihilo segnius Rempublicam defendit, is vir verè, & ciuis putandus est. ita pro Milone. & Silius Ita. lib. 9.

Stabat cum primis mediæ certamina pugnæ[406] *Aspera semper amans, & par cuicunque periclo Scæuola, nec tanta vitam iam strage volebat, Sed dignum proauo lethum, & sub nomine mortem. Is postquam frangires, atque augescere vidit Exitium, breuis hoc vitæ quodcunque relictum Extendamus ait:*

Pro patria ergo liberanda Scæuola ingenti periculo se sponte tamen sua exponebat, non tamen certam & ineuitabilem mortem oppetebat, & tamen à scriptorib. eius facinus tam decantatum fuit, quam vllum aliud, vt suprà diximus.

[42r] Ergo in Demosthenis exemplo duæ sint conclusiones, Prima quòd non iustè trucidandus hosti à ciuib. traderetur, Altera quod longe minus ipsimet ciues eum capite truncare, vt hosti morem gererent, deberent.

Sed [407] an forte eum possent deserere vt sic eum à conciuibus desertum hostis capere & interficere posset, quod admittit Dominicus vbi suprà: quia Respublica (inquit) cum suo periculo non tenetur priuatum ciuem defendere. Priores duas conclusiones quas ipse finxit probo, hanc tertiam suspectam & indecoram puto, & à perfidia parum remotam. vna enim salus esse debet, vnum & commune periculum inter conciues, & hac de causa potissimum huiusmodi societatem politicam vitamque socialem ciues delegisse videntur, vnde Cicero in Var. Ciuis is est, qui patriam suam diligit, ac bonos omnes saluos incolumesque desiderat. Idem Cice. in Lelio sic inquit, Nos nati videmur vt inter nos esset societas quædam, quod & probat d. l. vt vim. ff. de iust. & iure. ergo eum deserere (cùm natura nobis comparatum sit vt periclitantibus adiuuaremus) vilissimum esse duco, & in specie proposita non solum vilissimum sed etiam perfidum: quia contra fidem conuentionis tacitæ, quæ eiusdem virtutis ac potentiæ est, vt si foret expressa l. cum quid. ff. si cert. pet.

Quid enim si in itinere vbi esset latronum periculum plures viatores simul coacti quo tutiores essent, & idonei iter ingressi sunt, [408] deinde coacta manus latronum eos adorta esset clamareque cœpisset, date nobis vnum ex vobis (quem fortè diuitem esse sciebant) ipsi autem responderent, per nos liberum erit, & tutum vobis eum capere: ex nostris enim nullus manus ad arma mouebit, dummodo nos reliquos liberos abire sinatis, nonne hi & vilissimè & perfidè egisse viderentur? & contra fidem tacitæ conuentionis & societatis, ideo enim sese coegerunt vt esset vnum & commune periculum, eadem ergo & longè maior ratio est in specie nostra, cùm sit inter conciues maior societas, vt per Ciceronem in Var. Ciuis est qui patriam suam diligit, ac bonos omnes saluos incolumesque desiderat. & rursus 1. lib. Off. ait, Ciuem oportet æquo & pari cum ciuibus iure viuere. sic ergo consequens est vt huic arctissimæ societati debitum iri intelligamus, quod reliquis recentioribus societatibus non abnegamus.

Quod limitarem ac moderarem, nisi fortè[409] tota ciuitas culpa vnius ciuis esset oppressa, vnde cum Troia Græcorum obsidione premeretur culpa solius Paridis, qui Helenam rapuit, Menelai regis coniugem, fas esset Troianis Paridem tradere. Pœnæ enim suos tantùm non etiam alios tenere debent authores, vnde opportunè Horatius canebat lib. 1. Episto.

Quem sua culpa premit, deceptus omitte tueri.

Vnde Claudianus in Eutro. lib. 2.

Cautior ante tamen violentum nauita Corum Prospicit, & tumidæ subducit vela procellæ. Quid iuuat errores mersa iam puppe fateri?

Sic ergo populus tutum & consultum erit noxium ciuem si petatur tradere, antequam illius culpa omnes pereant aut lædantur. Et Horatius Satyra 1.

Adsit Regula peccatis, quæ pœnas irroget æquas.

Ouidius lib. 2. Elegiarum:

Aequo animo pœnam qui meruêre ferant.

Ergo is ciuis cuius culpa omnes reliqui ciues periclitabantur, par æquumque est vt eijciatur pellaturque à finibus regni & patriæ, ne reliquis ciuibus exitio sit, quandoquidem in illa tacita conuentione quæ inter conciues habita videtur, inque illa societate non veniebat tuitio aut defensio malorum, sed tantùm bonorum ciuium. Quando autem sine periculo Reipublicæ ac aliorum ciuium fieri posset, tunc eum etiam ciuem qui extra territorium peccasset, adseruare, non desineret esse humanum vt suprà attigimus.

Denique hanc nostram sententiam veram esse ex omnibus fundamentis, iuribus & rationibus nostræ sententiæ principalis apparet, quibus ad meram cuiusque ciuis vtilitatem (vt suprà c. 1. & proximè obiter attigimus) omnem iurisdictionem & principatum potestatemque ac ditionem concessam ostendimus, sicque non posse aut debere conuerti in perniciem alicuius ex ciuibus. l. legata inutiliter. ff. de lega. 1. l. legata inutiliter. ff. de adim. lega. l. quod fauore. ff. de legib. l. non ideo minus. C. de procura. l. pe. C. de pact. Hancque rem etiam tanquam singulos omnes ciues diximus attingere, & consequenter vniuscuiusque vtilitatem ex integro attendendam. regula, quod omnes tangit, debet ab omnibus approbari. de reg. iur. lib. 6. Ex quibus & potissimùm ex suprà proximè dictis quatenus ciues ciuem necare aut necandum hosti ob populi vtilitatem tradere posse, non solum negauimus, sed etiam tenuimus, vnum ciuem deserere non posse: vt sic desertus in hostis potestatem venisset. Id quod etiam probatur ex Dei Euangelio Iohan. 10. dum ait, Bonum pastorem non solùm animam ponere pro ouibus, sed quod si vna amissa est, eam reliquis desertis perquiret, donec inuentam reliquis ad seruandam adiungat, quamuis reliquæ omnes aliquantulum aut fortè multum periclitarentur, interim, vt pote à pastore & custode suo desertæ. Ex his (inquam) apparet [410] non solùm vilissimum, sed etiam perfidum fuisse facinus militum Pompeianorum Italicorum in prælio, quod fuit inter Pompeium Magnum & Iulium Cæsarem, quo Pompeius victus & Romanorum Respublica subiugata fuit, cœpto enim prælio, cùm equitatus Pompeianus terga vertere cœpisset, Cæsarque (vt peritissimus erat Imperator, to-[[42]v]tam vim Pompeiani exercitus in peditatu Italico consistere animaduertisset, iussit proclamari saluum fore vniuersum Italorum peditatum si pugnare destitissent abstinuissentque, quo auditu omnes restituerunt, à pugnaque abstinuerunt, nullo dato acceptoue vulnere, quo subsecuto reliquæ omnes partes exercitus Pompeiani facilè fusæ fuerunt, teste Appiano Alex. qui summis laudibus eam Cæsaris astutiam, & subitum consilium in re tam turbulenta strepitu horroreque plena effert, & meritò, erant autem, vt idem refert, Italorum militum viginti millia, quorum ea opera turpis fuit, secundum nostram sententiam, at non vtique inspecta Dominici sententia à qua recessimus.

Denique vt Plutarchus in lib. Apoph. dum de Socrate dissereret, ait, Ille vir prudentissimus iactabat se esse mundanum ciuem, hoc est, non minus vnius regionis ciuis quàm alterius, quod & sentit Ouidius, dum cecinit sic:

Omne solum forti patria est, vt piscibus æquor.

Et Statius dum sic scripsit:

Omne homini natale solum.

Et nos de suc. crea. lib. 3. ad finem scripsimus, cuicunque ciuium licere domicilium mutare migrareq́ue de vrbe in vrbem, vel de regione in regionem, idq́ue quotidiè fit, & tamen pedi aut brachio non licet impunè corpus deserere. videtis ergo ineptam esse comparationem aut similitudinem de membris ad corpus ad populum respectu singulorum ciuium, ergo cuique ciuium licebit saluti suæ consulere, licet totus populus pareat, dummodò ipse nihil turpe faciat, sed vt fecit Aeneas cùm iam salus Troiæ desperata esset, & ita fit quotidiè, & talis est opinio & vox populi, quam vocem naturæ & Dei esse probauimus suprà c. 11.

Capvt xiiii.

Svmmarivm.

1 Conscientiam an processus probationes sequi debeamus, ardua quæstio.

2 Probatio nulla concludit indubitanter, sed solùm præsumptiuè.

3 Testes requiruntur interdum II. interdum III. interdum V. interdum VII. interdum XV. interdum XXVII. interdum LXIIII. interdum LXXII.

4 Iudex ex causa leges transgredi potest.

5 Iudici dicendi ex iusta causa se legem transgressum creditur.

6 Historia Fabij Maximi.

7 Populi rumor non curandus.

8 Historia Diogenis.

9 Historia Antisthenis.

10 Historia Phocionis.

11 Historia Ipsius.

12 Conscientiam sequi tenemur in criminalibus, contra probationes processales in foro animæ, estque ardua q. Idem in foro contentioso, & est ardua q. Idem in causa ciuili, estque & tertia ardua quæs.

QVadragesimooctavo colligitur ex principali sententia nostra quid respondendum sit in q. sequenti. [411] Mæuius homicidij, vel alterius criminis capitalis reus postulatus fuerat, crimenq́ue duobus vel tribus testibus fuerat comprobatum, & eum innoxium fuisse & esse iudici notum erat, quia fortè qua nocte id facinus admissum fuisse dicebatur, iudex ipse & Mæuius pernoctauerant insomnes (chartas ad pictas, vel ad aleam ludendo, quod non raro accidit) vel cum fœmina pernoctauerat, quæ illius homicidij rea dicebatur. Quid iudici faciendum est? nam siue sententiam ferat iuxta allegata & probata innocens ille peribit, ipseq́ue iudex apud Deum Optimum Maximum iniquitatis reus erit, siue illum sententia absolutum reliquerit, tenebitur punieturque in syndicatu, quasi ob gratiam fecerit, vel pecunia turpiter corruptus. Nec. n. ei notitiam illius rei particularem profitenti fides adhibebitur. Has angustias vt iudex ille euadere possit, prodita sunt varia remedia, primum vt eam ad causam definiendam alium (si ei liceat) substituat, quod remedium lugubre est, quia innocens ille sub

iudice substituto eius innocentiæ inscio verisimiliter peribit. Iidem consulentes aiunt quòd si ei iudici alium fortè substituere non liceat, potius debet officium munusque suum deserere quàm innocentem damnare, id quod nimis durum visum est Dominico de Soto in loco ilicò citando, quid enim si iudex ille non habebat aliunde victum quæreret, bis stultè faceret, quia nec illum saluaret & seipsum illuderet. Alterum remedium est, vt causam referat ad superiorem necessitatemque consilij sui, vt ipse sit testis innocentiæ illius, quod remedium, quando multi essent testes qui eum damnarent, non videretur sufficiens ad eneruandam fidem & probationem tot testium, & præterea incertum est, an superior huic rei consensum sit daturus, hoc tamen consilium dedit diuus Thomas 2. 2. q. 64. articulo sexto ad tertium. Et quid si ipsemet iudex tam sit supremus, vt non sit superior ad quem causam possit remittere? Denique ad huius rei inuestigationem præfari oportet, [412] nullum genus esse probationis quod iudicem ex toto certum reddat, ea de re quæ in controuersiam vertitur, nam vt lex noluit integram fidem adhibere vni testi, quia potest mentiri, ita quoque duo & tres & etiam mille testes mentiri possunt, sed tamen duobus vel tribus fidem adhiberi iubet, eo quòd verosimile sit (vt legi visum est) duos vel tres verum dicturos, sicque huic coniecturæ & verosimilitudini fidem adhibemus quam fallere posse non ignoramus, sed humana cognitio & peritia vlterius sese non extendit, ita tradunt communiter Doct. in c. afferte, per tex. ibi de præsump. **[43r]** Bar. & alij in l. admonendi. col. 2. ff. de iur. iu. ideò in l. 3. §. 1. ff. de testibus. Imperator per Iureconsultum ibi relatus ait: Tu magis scire poteris quanta fides sit testibus adhibenda, non obscurè significans, probationes esse arbitrarias, vel saltem in eis iudicis arbitrio plurimum esse relinquendum, & omnes pertinere ad eruendam veritatis fidem non dubium est. l. fin. C. de fideicommiss. vnde rei satis demonstratæ frustrà aliam demonstrationem, aut probationem adijci ait. l. 1. §. fin. ff. de dote prælegata. Hinc fit, vt licet regulariter duo vel tres testes sufficiant. l. vbi numerus. ff. de test. c. relatum. 1. c. cùm esses, de testa. dicente Domino: In ore duorum vel trium stare omne verbum, [413] tamen multis in casibus species longè plures desiderantur, in codicillis enim quinque desiderantur. l. fin. C. de codicill. l. fi. C. de dona. cau. mor. Idem in donatione causa mortis, vt ibi. In testamentis desiderantur septem. l. si bonus. l. hac consultissima. C. de testa. in prin. Instit. eod. tit. Cùm agitur de excellentia aut præeminentia inter egregias personas, desiderantur quindecim, vt tradit Nicolaus Boërius in tracta. de auth. mag. consil. 1. add. mag. num. subdiaconus, acolitus, lector, exorcista, hostiarius, non damnabuntur paucioribus, quàm septem testibus. c. præsul. 2. quæst. 5. Diaconus Card. vrbis Romæ non damnabitur paucioribus quàm viginti septem testibus. Præsbyter autem Cardi. non paucioribus quàm sexaginta quatuor testibus damnabitur. Et Episcopus non paucioribus quàm septuaginta duobus testibus remouebitur, ita ait d. c. præsul. Ratio omnium istorum ea est, quòd probatio testium non certitudinem, sed tantùm verisimilitudinem inducit (vt ostendimus) & cùm dignitas personarum supradictarum inducat per contrarium magnam verisimilitudinem inculpatæ vitæ, sicque aduersis frontibus inter se pugnent hæ præsumptiones, vt verisimilitudo & præsumptio, quæ ex testium depositionibus & testimonijs oritur, vincere possit, magnum numerum eorum quasi militum ad vincendam hanc pugnam exigimus. Si ergò sola præsumptio & verisimilitudo, quæ facit pro Episcopo accusato, vt paucioribus quàm 72. testibus fides non adhibeatur, efficit etiam si non de occisione, sed tantùm de remotione ipsius agatur, quantò magis certitudo innocentiæ iudici nota & indubitata efficere debet, vt duobus, vel tribus testibus fides non habeatur, præsertim cùm de vita hominis agatur, pro Episcopo enim facit sola verisimilitudo, pro isto reo certitudo, Episcopus periclitabatur solùm de munere & honore, iste reus

de ipso honore & muneribus, si quæ gerebat, & præterea de vita longè preciosiore, par ergò & æquum est ciuile ac omni iuri consonum, vt iudex ille contra talem reum non adesse legitimam idoneamque probationem existimet & pronunciet, etiam si septuaginta testes contra eum deponerent, ne dum si duo vel tres: quia qualis quantáve esse debeat in quacunque re, de qua lis agitur, legitima probatio, negandum est vlla lege præcisè definitum esse, vel saltem non aliter definitum esse, quàm sub hoc moderamine, vt iudex possit circa id arbitrari, vt iam ostendimus. [414] Iustificantur superiora, quia iudex ex causa potest facere transgressionem legum (si modo transgressionem nominare eam, quæ fit ex causa, fas est) & ipsarum legum atque statutorum pœnas etiam consuetudinarias minuere atque alterare, vt notant communiter Doct. in l. 1. C. de preci. Impe. offeren. & in l. & si sæuerior. C. ex quibus causis infamia irrogatur, & in l. quid ergò. §. pœna grauior. ff. eod. tit. & in l. hodie. vbi est Gloss. notabilis. ff. de pœnis. Innocen. & communiter Doctores in c. 1. de constit. & in c. de causis, de offic. delega. & in c. 2. per text. ibi, de adulterijs. Iacobus de bello visu in sua practica iudiciaria, in rubr. de quæstionibus & qualitate tormentorum. fol. 75. in 1. col. Bart. in l. fin. in fine. ff. de receptato. Bald. in d. l. 1. C. de preci. Impera. offer. & in l. 1. in fi. C. de iuramento calumniæ. & in authenti. sed nouo iure. C. de seruis fugitiuis, & in l. milites, in fine. C. de testamento mili. & in l. clari. C. de fideicommiss. & in l. obseruare. §. proficisci. in 6. colum. in 11. quæstion. ff. de officio proconsulis & lega. & in l. quod Seruius. & ibi Ludouicus Roma. & alij. ff. de condictione ob causam, & in c. 1. in 6. colum. qui feudum dare possunt, & in c. 1. §. iniuria. de pace iuramento firman. in vsibus feu. & in c. 3. in fine de re iudica. Raphael Fulgo. in cons. 124. incip. præsuppositis. colum. fin. vers. cæterum. Panormita. in c. nisi specialis, circa finem, de officio delega. & in d. c. 2. de delictis puerorum, & in c. licet. colum. fin. de pœnis. Angelus de Perusio in l. quod si nolit. §. qui assidua. & ibi Bartholomæus Cæpola colum. 2. ff. de ædilitio edicto. Angel. Aret. in tracta. maleficiorum. in verbo, quas si non soluerit infra decem dies. colum. 4. versi. quid autem si simpliciter. & ibi August. Ariminen. in eius additioni. Ludoui. Roma. in rubr. col. 2. C. qui admitti. & in rubr. in 6. colum. de arbitrijs, & in l. si quis in graui. §. vtrum, in vltim. colum. ff. ad Sillania. & in cons. 428. incipi. considero: Paris de Puteo in tractatu syndi. vers. si iudex. fol. 24. Paul. de Castr. & Franciscus de Aret. in auth. adhæc. C. de iudicijs. Idem Franciscus de Aretio in c. at si clerici. §. de adulterijs, de iudicijs. & in consil. 131. incip. spiritu sancti gratia, in fine. Alexand. in cons. 65. incip. habita super contentis. colum. penult. vers. accedit. volum. 1. Andr. Siculus in consil. 71. incip. sapienter. colum. 3. volum. 2. & in consil. 1. in 23. colum. & in cons. 8. in penult. colum. vol. 3. Felyn. in c. inquisitionis. colu. 5. de accusatio. Ias. in l. omnes populi, in 1. lectura. col. fin. ff. **[[43]v]** de iustitia & iure. & in l. qui iurisdictioni. ff. de iurisdi. omni. iudi. Philippus Decius, qui hanc dixit communem opinionem in d. c. de causis. & in rubr. in 2. lect. col. 2. de iudicijs. & Hippolytus de Marsilijs in l. 1. §. diuus. ff. ad legem Corn. de sicarijs. & in l. 1. §. sed & si quis. col. 2. ff. ad legem Corn. de falsis. & in singulari 182. incip. iudex. in fine. Amplia vt procedat etiam si statuta pœnalia essent iurata. ita Bartholomæus Cæpola, vbi suprà. Deinde amplia, vt procedat etiam si iam mulcta esset imposita, eam enim ex causa potest iudex minuere, ita Angelus Perusinus in d. §. qui assidua, quamuis contrarium in articulo principali teneat Bald. sibi contrarius, post Iacobum Butrig. ibi in l. 1. C. si aduersus delictum. Idem Bald. in d. l. quid ergò. §. pœna grauior. in 3. col. & in d. auth. hodie. C. de iudicijs. Fely. sibi etiam contrarius in d. c. 1. in 17. colu. ibi, nec est consonum. & ibi Philip. Dec. sibi contrarius, col. fin. in fi. in 2. lect. de constitut. Idem Phil. Dec. in

rub. col. 3. in princi. C. qui admitti. Dicet quis, quonam modo apparebit, quod iusta ex causa motus iudex id pronunciauerit? responde secundum Loazes in cons. pro Marchione de Velez, pa. 138. (vt eius verba formalia referam) [415] standum esse assertioni iudicis pronunciantis & dicentis, se ex causa pœnam à lege vel statuto impositam alicui, ob eius merita minuisse vel alterasse, & licet de causa non constet sufficere ad minus causam expressisse, iudicisque assertioni standum esse, vt notabiliter voluit Specu. in titulo de accusatore. §. 1. vers. quid si iudex. Bart. in l. quid ergò. §. pœna grauior, post Rayne. & Alber. ibi. ff. de his qui notantur infa. & in l. quo ad statum. ff. de pœnis. & in l. elegatorum. §. ad tempus. ff. de interdictis, & releg. Bald. in c. 1. §. iudices. colum. 3. in principio, de pace iuramento firman. in vsib. feu. Panorm. in c. nisi specialis, in fine de officio lega. Saly. Alexand. & communiter Doctores in l. properandum. §. illo proculdubio. C. de iudicijs. Felyn. in c. 1. in penult. col. in 12. limitatione. & in c. sicut nobis, in 10. colu. de iure iudi. & in c. qualiter. & quando. el 2. §. ad corrigendos. col. 7. versic. secundo nota de accusatio. & Philipp. Deci. in c. consuluit, el 1. colu. 2. de appellatio. Ioan. Franci. Purpu. & Moder. in l. si quis maior. C. de transactio. qui omnes communiter concludunt, quod si iudex causam & sic merita in sententia non expresserit, sed ex causa se pœnam minuisse, vel alterasse dixerit, quia illius assertioni quantum ad sententiæ validitatem est standum, valida sententia erit, & si ad infamiam euitandam causam exprimere melius fuerit, quamuis quòd hoc non sufficiat, sed causa saltem exprimi debeat, voluerit Iacob. de Bello visu in sua practica iudiciaria, in rubr. de quæstionibus & qualitate tormentorum, folio mihi 75. in 1. colu. in fine, vbi inquit, se frequenter de facto vidisse fieri, quòd quando iudices ex causa, & sic ob merita volunt pœnam augere, vel minuere, faciunt causam in sententia inseri, quod etiam voluit Felyn. sibi contrarius in c. 1. col. 17. vers. ex prædictis adde, de constitutio. Rochus de Curte in c. final. colum. 36. de consuetu. pro qua communi opinione, quòd quando iudex voluerit ex causa, & sic ob merita, pœnam alterare vel minuere, non teneatur causam etiam exprimere, est textus notabilis in d. l. si sæuerior. ibi certis rationibus motus, vbi textus iudicem certis rationibus motum fuisse considerat, & hoc statuit atque declarat, licet iudex rationes, vel causas aliquas non exprimat. Pro iudice enim, qui officium suum legaliter exercere iurauit, semper præsumitur, & illi in multis creditur, c. ad audientiam, cum similibus de præsump. l. diuus. ff. de offi. præsi. l. publicanus, in prin. ff. de publica. Gloss. & Doct. in varijs locis, signanter Signorolus de Homodeis in cons. 15. incip. in q. col. fin. Bal. in rubr. col. penult. de officio. delega. Fely. in c. quæ in Ecclesiarum, post alios, de consti & Francisc. de Curte in cons. 48. incip. Memoriæ recolendæ, colum. 18. in fine. Denique si iudex ille talem reum, quem innocentem esse nouit, vel absoluendum putauit, vel leui quadam pœna ad ciuium satisfactionem condemnandum, addita causa necessitateque consilij sui, quonam modo superior aut conciues stomachari ea tam iusta, tam necessaria, tamque pia ratione inspecta poterunt, nam siue omnium superior is iudex fuerit, eius authoritas cum tam piæ & iustæ causæ expressione ad ciuium animos sedandos sat erit, siue inferior sit, cùm ab eius sententia ex parte accusatoris vel fiscalis appellari possit, sicque nullum ferè præiudicium ea sententia priuatæ, aut publicæ vindictæ adferat, quis nam superior erit tam immanis, qui talem iudicem incuset, quin potius intellecta causa, quam ille expressit, summis potius eum laudibus (vt verosimile est) efferet. nam vt Ouidius cecinit:

Et faciles motus mens generosa capit.

Et talem causam exprimere consultius & tutius erit, quia & in facienda exemplari substitutione lex consuluit, vt parens adderet causam necessitatemque consilij sui, vt per l.

pen. C. de curat. furi. & l. pen. ff. eod. tit. & l. ex facto, in prin. ff. de vulga. scripsimus in materia exemplaris subst. lib. 2. de success. prog. §. 17. secundum hoc nostrum consilium, quod in angustia præsenti sat superque idoneum sufficiensque videri debet, cùm optatam medelam accipiat quæstio præsens, in eo tantùm quæstio manebit, an si iudex ille his remedijs, aut medijs vti nescierit, aut noluerit, possit contra veritatem & innocentiam sibi notam talem reum damnare, id quod tenet doctissimus Dominicus de Soto libr. 5. de iusti. & iur. q. 1. & sanctus Thomas secunda secundæ q. 67. art. 2. & idem diuus Thomas 2. 2. q. 64. **[44r]** artic. tertio, ad tertium Alexand. de Ales, part. 3. q. 40. membro 6. artic. 2. Richard. q. 26. artic. 3. quod & tenuit Petrus de Tarentasia relatus per Dominicum Sotum, vbi suprà Bart. & alij in l. illicitas. ff. de de offic. præsid. Ioannes Andreæ in nouell. titu. de allega. tenuit Andreas de Palude & Syluest. verb. iudex. 2. in summa §. 5. qui & Dominicus, vbi suprà, affirmant esse communem receptissimamque Theologorum opinionem, & quod etiam est communis opinio tam Legistarum quàm Canonistarum.

Contrariam tamen partem, vt potius debeat munere & officio magistratus abstinere aut desistere, quàm talem innocentem sententia sua ad mortem damnare, tenet Accur. post Hugonem in l. prætor. ff. de iuris. om. iud. tenent Calder. & Abb. Panor. in c. pastoralis. de offic. delega. & summa Angelica verb. iudicare. q. 7. Nicol. de Lyra Exodi 23. in quam aliquantulum inclinare videtur Syluester, vbi suprà, quem pro contraria parte allegauimus.

Quid dicendum? & sanè hæc posterior pars negatiua (iudice me) non solùm tutior & humanior, verùm in puncto quoque iuris longè verior est. Nam cùm ex omnibus iuribus, rationibus, & authoritatibus nostræ principalis sententiæ appareat, omnem iurisdictionem, ditionem, imperium, principatum, regnum, magistratum, potestatem creatam fuisse ob meram subditorum ciuiúmve vtilitatem, cumque iniustitiam fieri ciuibus non possit esse vtile. l. 1. & 2. ff. de legibus. c. erit autem lex. 4. distin. nec dubium sit, quin innocente ad mortem damnato fiat iniustitia & iniuria. par est, vt sub illa potestate, aut iurisdictione hæc potestas innocentem damnandi, & occidendi non comprehendatur, sicque iudex, qui contrarium faceret, nullo iure, nullaque authoritate publica id fecisse videretur, nec ad rem pertinet, quòd populo qui illum accusatum exactis processus noxium esse falsò opinabatur, morigerandum esse videatur, nam respondemus probationes fieri occultè, & publicatio testium, quæ postea sit, non ad vniuersorum ciuium notitiam, quinimò plerunque ad paucorum aures peruenire, nec si ad vniuersorum aures peruenirent, noceret, aut iustitiæ administrandæ impedimento esse deberet, tum quod res iudicata pro veritate habetur. l. res iudicata. ff. de reg. iu. l. ingenuum. ff. de statu hominum. & ibi Bal. & not. Cagnol. in d. l. res iudicata. sicque ciues plus fidei iudicis sententiæ, quàm vanis leuibusque rumoribus aut actis processus adhibebunt, vt & decet & verosimile est, tum etiam quòd vt sanctus Augustinus ait: Fiat ius & pereat mundus, adhæc imagine ne naturæ veritas obumbretur curandum est. l. filio quem. ff. de lib. & posthum. ergò imagine & vmbra vani popularium rumoris veritas non est obumbranda aut iustitia deserenda, præsertim in re tam sui natura atroci, horribili, & inhumana, & vt[416] Quintus Fabius Maximus (teste Plut. in Apo. lib. 5.) aiebat: Magis formidulosus est, qui populi rumores timeret, quàm qui hostes fugeret. sicque isthæc leuia iudicem aut principem deterrere, & à iustitia reddenda deuiare non debent aut decet, [417] aliter. n. si ad vulgi opinionem & arbitrium principes aut magistratus sese accommodare deberent, semper à iusto & honesto declinarent, teste Diogene, quodam. n. die) vt Plutarchus & ad eum Erasmus lib. 3. Apoph. aiunt) [418] cùm populus theatrum egrederetur, ipse Diogenes aduersus populum nitens ingrediebatur, interrogatus cur id faceret, Hoc (inquit) in omni vita facere studeo,

sentiens hoc esse philosophari in omnibus actionibus, quàm maximè à multitudine dissidere. propterea quòd vulgus hominum cupiditatibus agitur non ratione. [419] Idem quoque Plutarch. in Apoph. lib. 6. de Antisthene refert hæc: Cuidam enim dicenti, plerique te laudant, at quid (inquit) mali feci, significans quæ recta sunt paucissimis semper placuisse. & Cic. pro domo sua ait: In imperita multitudine est varietas & inconstantia & crebra tanquam tempestatum, sic sententiarum commutatio. Rursum idem Cic. lib. 2. Tusc. scripsit: Qui in oculis est multitudinis illius iudicio stare nolit. Ergò is iudex, quo de agimus, si transuolaret iustitiam, veritatem, innocentiam, sibi notam, vt vanos leuesque rumores captaret, leuior ipso vulgo, iniquior & detestabilior videretur. [420] Vnde etiam Plutarch. Apoph. lib. 4. de Phocione Atheniense sic retulit:

Cùm oraculum proditum esset Atheniensibus, in ea ciuitate vnum esse virum, qui cunctorum sententijs aduersaretur, ac populus vociferans iuberet illum inquiri, Phocion semet prodidit, dicens: Ego sum ille, quem designat oraculum, nam vni mihi nihil placet omnium, quæ vulgus vel facit, vel dicit, quid hîc primùm admireris, impauidúmne viri animum, an clementiam, qui non passus sit suspicionem ad innocentem aliquem deuolui, an singularem sapientiam, qua perspexit inconditam multitudinem, quoniam affectibus agitur, nihil sani nec agere, nec loqui. & de eodem Plutar. vbi suprà, frequentia. refert.

[421] Inter fugiendum fertur subinde respiciens ad arcem Palladis, ac sublatis manibus dixisse, ô Pallas vrbium domina. Cur tribus infaustissimis bestijs delectaris, noctua, dracone, & populo Noctua cùm sit auium inauspicatissima, tamen Palladi sacra facta est, quemadmodum & draconem habet pro gestamine, populus autem bellua est multorum capitum, pessimam gratiam referre solita optimè de se meritis, & velut Socrati, Phocioni, Scipioni, & alijs compluribus Iuuenal. Satyr. 10.

Sed quid Turba tremens? sequitur fortunam & semper,
& Damnatos, idemque populus, si Nortia Thusco (odit
[[44]v] *Fauisset, si oppressa foret secura senectus*
Principis, hac ipsa Seianum diceret hora Augustum.

Seneca in Hippolyto:

Tradere turpi fasces populus Gaudet, eosdem colit, atque odit.

Idem in Octauia:

O funestus multis populi Dirusque fauor, qui cum flatu Vela secundo rateis
impleuit, Vexitque procul, languidus idem Deserit alto, sæuoque mari.

Denique [422] & si isthæc omnia satis superque ostendant, ac persuadeant talem innocentem damnare nefas esse minimeque licere, adhuc tamen si quis fortè esset, cui res dubia aliquantulum, aut ad modum videretur, is meminisse deberet in re dubia eam opinionem sequendam, quæ animarum saluti tutior est. l. sunt personæ. ff. de reli. estque communis & receptissima sententia nostrorum, quos longa serie retulit Rodericus Suares in proœmio legum fori fol. 6. vnde cùm nostra sententia animarum saluti longè tutior proximiorque sit quàm contraria, eam vt amplectamur non solùm æquum, verùm necessum quoque est. Quod intellige dupliciter, primùm in foro animæ) quod conscientiæ vocant) deinde etiam in foro contentioso, vt nostra suadent fundamenta. tertiò intellige idem fore etiam si esset causa ciuilis (id quod longè vehementius abnegant omnes Doct. Theologi, & nostrorum etiam non pauci, de quibus mentionem habuimus) & vt res perspicua sit, accipe talem speciem, donaui aut vendidi tibi domum meam, aut fundum, aut æquum, & tradidi, sicque in te dominium transtuli, Titius qui meam fuisse non negabat, abs te tamen eam rem vendicabat coram me,

vel sub me iudicante, affirmans eandem rem à me prius sibi fuisse donatam & traditam, & ex hac sola causa non ex vlla alia sibi ad eam rem ius esse, tunc cùm ego certò sciam, eum non fouere iustam causam, licet duobus tribúsve testibus id probaret, reum absoluere deberem, per iura & rationes, de quibus in superiore articulo, quæ non expedit repetere. Qua de re per Imo. in l. à diuo Pio. ff. de re iud. qui contrarium tenet. & Adrianus in quodlib. q. 6. art. 3. qui affirmat hanc esse receptam Theologorum sententiam. Idem tenet summa Rosela, vt refert Sotus, vbi suprà, sed nostra sententia his patribus contraria & iustior & (iudice me) verior est, vos videritis quis iustius induat arma.

Capvt xv.

Svmmarivm.

1 Princeps etiam de plenitudine potestatis nequit auferre rem subditi sine causa, ardua quæst.

2 Princeps non est causa causarum, sed solus Deus, contra Docto.

3 Princeps non potest facere supra ius, nec contra ius, contra Doctores.

4 Principum de potestate disputare non est sacrilegium.

5 Princeps nec postea quam accusator destitit potest pœnam legis minuere, quæ imponi debebat, vbi accusator non esset, contra nouißimos.

6 Delicta puniuntur etiam post partis indulgentiam.

7 Pater ob iniuriam filij etiam ignoscentis agere potest.

8 Pater filij iniuriam, an remittere poßit, ardua q.

9 Pœnam post partis abscessum aliquantulum minuere potest iudex, contra nouiß. ex toto autem remittere, nec iudex potest, nec princeps, contra nouiß. nam iudex & princeps differunt in quanto, non in toto, contra nouiß.

10 Princeps ante accusatoris abscessum pœnam aliquantulum laxare potest, contra nouiß.

11 Pœna à principibus, vel iudicibus, vt & quatenus remitti poßit, egregia dist.

12 Pœnam legalem iudex remittens bis punitur.

QVadragesimonono apparet ex sententia nostra, an princeps de plenitudine potestatis possit etiam sine causa dispensare cum legibus minuendo pœnam delinquentibus, & similia, id quod volunt communiter Doctores, & ideò etiam communis sententia est, quòd [423] re propria subditi potest sine causa de plenitudine potestatis auferre, & alteri dare: vt not. Gloss. communiter approbata in d. c. constitutus. de relig. domi. & volunt Doct. communiter in d. c. quæ in Eccles. de consti. & in c. nonnullis de rescript. Glo. & communiter Doct. in l. fin. C. si contra ius vel vtili. pub. & in l. quoties. C. de preci. Impe. offeren. & in d. l. 1. ff. de consti. prin. Oldra. in cons. 257. incip. factum tale est. Bart. in l. conficiuntur. §. Codicil. de iu. Codic. Corn. consi. 199. col. 2. lib. 4. Decius cons. 191. in causa quæ agitur. col. 2. & cons. 198. colum. 1. Cozadinus consi. 8. in hac causa. col. 1. qui omnes volunt, de plenitudine

potestatis posse principem etiam sine vlla causa contra leges dispensare, & alij multi, quos allegat Loazes in consil. pro March. de Velez, pag. 312. & sic potest etiam sine causa de plenitudine potestatis dispensare, vt legitima pœna minuatur delinquenti, quod etiam sentit Dominicus de Soto lib. 5. de iusti. & iu. quæst. 4. artic. 4. [424] & non solùm quod sibi libet, licet, verùm etiam cùm sit causa causarum, omnia quæ supra ius & contra ius sunt, efficere potest. [425] cui nec resistere, nec cur ita facis, dici potest. [426] Nec vlterius potest de eius factis ac promissionibus quæri, neque de eius potestate disputari, quia id instar est sacrilegij, vt inquit text. in l. disputare. C. de crimine sacril. neque de eius potestate potest dubitari. quod & sentiunt Doct. quos in præcedentibus **[45r]** collectionibus, seu illationibus allegauimus, mouentur eò quòd (vt ipsi existimant) princeps legibus solutus est. l. princeps legibus, cum similibus. ff. de legib. sed cùm nos suprà tenuerimus principem merum non esse legibus superiorem, sed inferiorem, & quasi earum ministrum, custodem & executorem, consequens est, vt cum eis sine causa dispensare nequeat, & quum ad meram ciuium vtilitatem merus princeps creatus intelligatur, & legum obseruantia Reipublicæ non possit, non esse vtilis, quandoquidem ipsæ leges Reipub. vtiles sunt. c. erit autem lex. 4. dist. l. 1. & l. 2. ff. de leg. superest, vt qui princeps leges violauerit Reipublicæ nocuisse intelligatur, quod ipse facere non potest, quia est contra suam commissionem, suumque officium. l. quod fauore. ff. de legi. l. non ideò minus. C. de procu. l. legata inutiliter. ff. de lega. 1. l. legata inutiliter. ff. de adi. lega. l. diligenter. ff. mand. Vnde Poëta, cùm virum bonum describeret, ait: Qui consulta patrum, qui leges, iuraque seruat. Et Terentius in Phormi. Mihi (ait) non videtur, quod sit factum legibus rescindi posse. Hinc Cicero pro Cecinna: Nihil (inquit) est in ciuitate tam diligenter retinendum, quàm ius ciuile. Ex causa autem princeps sine dubio id facere posset, nam & iudicibus licere suprà c. proximo exposuimus.

Denique etiam [427] si nulla causa esset minuendi pœnam legalem, postquam tamen pars læsa destitit ab accusatione, potest princeps minuere pœnam legis, antea verò non vtique. ita Dominicus de Soto, vbi suprà. quæ conclusio meritò displicere debet. nam si ante partis abscessum pœnam minuere non potest, ne illi priuato, cuius intererat, præiudicium inferat, ergò nec post eius abscessum ne præiudicium Reipublicæ inferat: Reipublicæ enim læsio grauior est quàm priuatorum. auth. res quæ, cum ibi not. C. com. de lega. Itaque licet post partis abscessum accusantis pœnam minuere non solùm possit, sed etiam debeat, quatenus pœna à lege propter damnum illi datum aucta fuit, tamen qua ex parte pœna propter nocumentum, quod Respublica ex facinoribus pati videtur, designata est, minui non potest à principe sine causa. quippe qui ad lædendum ius Reipublicæ minus imperij habet, quàm ad priuatorum ius lædendum. Interest enim Reipublicæ etiam principaliter, ne maleficia fiant, néve facta impunita maneant. l. congruit. ff. de officio præsi. Ergò qui seruum meum occidit, vel me conuitio affecit, aut rem meam subtraxit, & Reipublicæ & mihi nocuisse videtur, mihi vt est notum, Reipublicæ, quia nisi esset effræna licentia facinorosis, nullius ciuis salus aut domus tuta esse posset, omnesque metu trepidarent, & trepidare & vexari incipiunt etiam ob damna reliquis conciuibus illata. Nam & illi, qui læsi nondum erant, illicò incipiunt pauescere, maioremque custodiam rebus, personis, familiæque suæ adhibere. sicque in eo & in similibus vexantur, quæ vexationes sunt vehementer considerandæ. l. 1. §. si hæres. l. quia poterat. ff. ad Trebellia. ibi, variæ sunt hominum voluntates quorundam negotia timentium, &c. ergò si ego, qui damnum sensi, & te qui mihi damnum dederas, accusaueram, destiti ab accusatione, par est, vt Reipublicæ integrum saluumque ius maneat te persequendi, quatenus ipsa læsa videbatur: quia metu talium pœnarum Respublica bonos efficit suos ciues. l. 1. ff.

de iust. & iur. ergò qua ex parte Respublica læsa videtur, eatenus princeps sine causa pœnam remittere post accusatoris abscessum non poterit, sed tantùm quatenus pœna legalis aucta fuerat, habita ratione damnum passi. l. id quod nostrum. ff. de reg. iuris. [428] Vnde etiam si damnum passus in suo testamento remiserit iniuriam vel pepercerit delinquenti, nihilominus ille punietur à iudice, habita istius publici nocumenti ratione, vt tenuit Gloss. not. per text. ibi in l. diuus. ff. ad Syllani. notat Amanelus de Claris aquis sing. 26. & Guilielm. de Ludo singulari 33. lex est.

[429] Quinimò si filius iniuriatus iniuriam remiserit, nihilominus eius pater agere potest propter iniuriam, quam ipse ex persona filij passus violabatur. Patitur enim quis iniuriam non solùm ex sua, sed etiam ex suorum iniuria. §. patitur. Instit. de iniuri. ita in specie disserit Ludouicus Romanus singulari 93. tu habes expressius per Nicolaum Boërium decis. 120. pater an remittere. num. 7. c. exhibita. vbi Ioan. Andreas de homi. [430] Pater autem iniuriam filio illatam an remittere possit, & sanè olim poterat, vt est communis opinio, secundum Boërium, vbi suprà. per l. sed si vnius. §. filiofamil. ff. de iniur. An autem hodie idem adhuc sit, non leuiter controuersum est, suntque variæ nostrorum sententiæ, vt per Boërium ibi, per Marsilium sing. 573. grauior. Ias. in l. in personam, per tex. ibi. ff. de pact. & Bar. Imola, Romanus & Alex. in l. Lucius. ff. solut. matrim.

Hactenus de principe. [431] Quid autem in iudice ordinario? & Dominicus Sotus, vbi suprà talem fixit conclusionem, postquam (inquit) accusator ab accusatione contentus destitit, in arbitrio est supremi iudicis pœnam iuris relaxare aut commutare, ale autem arbitrium inferiori non committitur. Quæ quidem differentia inter principem merum & iudicem ordinarium non est tuta nec tenenda: quia data paritate terminorum, inter eos differentia nulla est hac in re, nam ex iusta causa tales pœnas commutare, minuere, & relaxare tàm princeps quàm iudex ordinarius posset, vt (fusè ex receptissima ac verissima opinione Doctorum) c. superiore edocti fuimus. Sine iusta verò causa nec iudicem ordinarium, nec etiam principem id facere posse. iam ibi [[45]v] & plenius in superioribus ostendimus, quum ad meram ciuium vtilitatem principatum datum fuisse monstrauimus, nec dubium sit legales legitimasúe pœnas noxijs hominibus remittere, & condonare cuique ciuium vniuersæque Reipublicæ noxium iniuriumque videri. Limita, quando tam minima ex parte per principem pœna remissa fuit, vt verosimile sit id à populo sibi concessum fuisse vel concessum iri, si à populo peteret, argum. l. scio. de minor. vt suprà ostendimus. Quo casu eadem moderatio & in ordinario iudice admittenda esset data eadem verisimilitudine. Hac duntaxat nota adiecta, quod verosimile est hac in re ex mente populi iurisdictionem concedentis plus laxitatis concessam principi fuisse & fore, quàm iudici ordinario ab ipso siue principe siue populo: quia quanto est maior dignitas iurisdictionem exercentis, tanto plus laxitatis & arbitrij sibi concessum fuisse & fore intelligendum est, sicque princeps & iudex ordinarius hac in re differunt in quanto, non in toto. Secundum quæ lapsus in duobus videtur Doctissimus Sotus, primum dum post partis accusantis abscessum putauit principem quantacunque vellet ex parte, etiam sine vlla causa posse pœnam legalem remittere, cùm non possit, nisi modica duntaxat ex parte laxare. Alterum dum id iudici ordinario etiam minima in parte abnegauit. Item errat [432] dum omnino adimit principi potentiam ante accusatoris abscessum & remissionem, nam ea consideratio, etsi inspicienda sit quo ad eam pœnæ particulam, quæ respicit personam eius, qui iniuriam aut damnum passus fuit, tamen non est inspicienda quò ad alteram pœnæ partem, quæ totam rempublicam concernit. Est tamen verum quod & in hoc casu differentia est in quanto, non in toto, nam accusatore cessante, pœna quæ ei

applicanda erat, ex toto cessauit, & de reliqua pœnæ parte, quæ rempublicam respiciebat, agendum duntaxat erit. [433] Ergo prætermissis publicis criminibus, quò ad priuata delicta, quibus datur accusandi licentia solis damnum verè vel interpretatiuè patientibus. Sit prima conclusio, ex iusta causa pœna legalis potest minui vel commutari, intellige primum id fieri posse per principem, deinde fieri posse per iudicem ordinarium, quamuis principum laxior aliquantulum potestas sit. Exempli gratia, vt in l. inter artifices. ff. de solu. clarius in l. ad bestias. cum ibi not. ff. de pœnis. Tertiò intellige conclusionem non solùm post accusatoris remissionem, sed etiam antea. Quatenus pœna imponenda vindictam publicam, aut publicum commodum pecuniarum respiciebat, non quatenus respiciebat commodum illius, qui damnum passus fuit, nisi pro parte eum tanquam vnum popularem tangente, vnde si ex delicto (verbi gratia) pœna ducentorum imponenda veniebat, æquis ex partibus inter damnum passum & Rempublicam diuidenda, tunc si accusator nolit ignoscere, & Reipublicæ vtile sit pœnam ex toto vel ex parte remitti, ea remissio quò ad partem, quæ ad rempublicam spectat, ex toto vel ex parte facienda est, sed non quo ad reliquam partem, sicque accusatori integra centum præstanda sunt, vel ab ipso delinquente eiusúe fautoribus, vel ab ipsa fortè Republica, quando eius id intererat. ita tamen vt tunc cùm à republica daretur, demin ueretur pars, quæ accusatorem tanquam vnum ciuem respiciebat, huius rei ratio est, quia si ea remissio reipub. vtilis erat, tunc ab omnibus ciuibus pecuniarum collectio vt fieret ciuile parque esset. c. quod omnes. de reg. iur. lib. 6. l. secundum naturam. ff. de reg. iur. Secunda conclusio, sine iusta causa pœna legalis delinquenti remoueri non potest. Intellige quòd non potest remoueri per principem. Secundò intellige, quòd longè minus per iudicem ordinarium. Tertiò, quòd non potest remoueri ex toto. Quartò, quòd nec ex parte quæ respiciebat accusatorem. Quintò, quòd nec ex parte, quæ respiciebat rempublicam, remitti licebit ex toto aut ex magna parte, sed ex minuscula quadam particula, id principibus facilius fortè licebit, quàm iudicibus ordinarijs. Nec putauerit quisquam me non bene mihi constare, dum dixi difficilius nocere posse principem aut iudicem ordinarium reipublicæ quàm priuato accusatori, & tamen modò negaui principem posse quicquam adimere ex parte pœnæ, quæ respiciebat priuatum accusatorem, cùm concesserim id fieri licuisse saltem ex minuscula quadam particula ad rempublicam spectante, sed responsio in promptu est. Nam cùm ærarium publicum quoties opus est ex collationibus ciuium supplendum aut replendum sit, quando pœna, quæ ærario publico applicanda venit, ex parte quadam remittitur, quo ad illam particulam omnium ciuium læsio est, qui vrgente postea necessitate publica tanto magis aut tanto plus conferre tenebuntur, sicque ipse met accusator sentit ex illa remissione suam particulam damni, neque in plus lædi debebat, cumque publicè vtilia sunt, non ad quorundam tantùm, sed ad omnium ciuium onus spectent. d. l. secundum naturam. d. c. quod omnes tangit. [434] Denique cùm iudex sine causa legales pœnas nequeat laxare aut minuere, qui contra fecerit duas patitur pœnas, infamiæ notam & suomet corpore vel rebus pœnam illi remissam quatenus ille pati desijt, supplebit, ita Ludouicus Romanus singulari 78. veni, per l. seruos. C. ad legem Iul. de vi pub. qui textus est ad hoc sin. secundum Romanum. l. 3. C. ne san. bap. reit. quam vnicam dicit vbi suprà idem Romanus. per Felynum in c. de causis, in prin. de offi. delega. per Nicol. Pigniolatum, qui alios allegat in add. ad Romanum vbi suprà, quæ autem sint iustæ causæ recedendi à pœnis legalib. edo-[46r]cet Nicolaus Pignolatus in addi. ad Romanum sing. 666. tu habuisti. Felynus in c. qualiter & quando. §. ad corrigendos. de accusa. Garerius de homicidio, vlt. part. ad fin. Romanus cons. 429.

Capvt xvi.

Svmmarivm.

1 Accusare quem an quis poßit compelli, ardua q.

2 Historia Nobilium duorum Hispanorum.

3 Accusare nullus tenetur, cum quibusdam contra communem opinionem, conclusiones quatuor.

4 Admonere fratrem contra Rempublicam peccantem, an teneamur ante denunciationem.

5 Historia Socratis.

6 Denunciare in foro contentioso Canonico, an quis teneatur, vt priuati damno obuietur? ardua q. & quid de iure ciuili, alia quæst. ardua.

7 Intellectus l. culpa caret. & l. nullum crimen. ff. de reg. iuris.

8 Historia Herculis.

9 Hercules quo potißimùm nomine commendetur, quareque ad cœlum euolauerit.

10 Homo homini opitulari natura tenetur, idque vt intelligendum sit, declaratur.

11 Ius naturæ est ius gentium.

12 Ratio elegans.

13 Denunciare & obuiare periculo priuati non tenemur in foro contentioso Canonico, contra communem opinionem, nec in foro ciuili contra communem, nec in foro conscientiæ, contra communem opinionem.

14 Reipublicæ quantum debeamus.

15 Patriæ magis quàm parentibus debemus.

16 Delicto futuro, qui non obuiauit, vt puniatur.

17 Admonere fratrem vbi periculum est, an teneamur, ardua quæst.

18 Socium itineris defendere non secus quàm Rempublicam tenemur.

QVinqvagesimo defluit etiam ex principali sententia nostra definitio illius articuli (qui superiori affinis est) [435] an per principem aut legem humanam quis iustè compelli possit ad aliquem accusandum, & pars quidem negatiua probatur in l. vnica. C. vt nemo inuitus agere vel accu. cogatur, probaturque ac defluit ex rationibus nostrarum sententiarum, de quibus tam sæpè mentionem habuimus. Nam si principatus ad nostram meram vtilitatem creatus fuit, consequens est, ne per principem inuiti ad id cogamur, cùm inde periculum nobis possit imminere (vt illicò edocemur) quòd qualecumque sit etiam minimum in magna consideratione esse & debet & solet. l. 1. §. si hæres. l. quia poterat. ff. ad Treb. ibi, variæ sunt hominum voluntates quorundam negotia timentium, &c. Ad idem §. præterea, cum sua gloss. Inst. de actio. quinimò eo ipso, quòd compellimur, dicimur noxiam læsionemque pati, vt dd. ll. vnde etiam beneficium inuito non datur. l. inuito. ff. de reg. iur. optimus

text. in §. sed neque. Institu. de auth. tut. l. quia autem, in prin. & §. 1. ff. quæ in frau. cred. periculum autem & læsio in specie nostra esset primum molestiarum & vexationis ac solicitudinis, quod magnoperè est considerandum, d. §. si hæres. deinde inimicitiarum illinc nascentium. postremò pœnæ talionis, quam subibit accusator, qui non probat. & not. per Roma. sing. 785. tu scis. adhuc tamen ex Theologis sunt qui velint, vt quis teneatur ad accusandum eo casu, quo crimen moliretur contra Principem vel Rempublicam, ita doctiss. Dominicus Sotus lib. 5. de iust. & iu. q. 5. art. 1. post S. Thomam 2. 2. q. 68. artic. 1. Idem vult Caietanus 2. 2. q. 33. art. 7. dum ait, admonitionem fratris necessariam non esse, quando eius accusatio necessaria est, sentit ergo hoc casu necessariam esse accusationem, & Syluester in summa verb. accusatio. §. 3. idem significat. Idem sentit Durandus in 4. distinct. 19. q. 4. dum in foro exteriore negat oportere, vt admonitio præcedat. & ita esse videtur communis opinio, vt per Bar. in l. vtrum. ff. de parrici. per Hiero. Cagnol. & Phil. Deci. in l. culpa caret. ff. de reg. iur. per Aquens. in rep. l. vt vim, prope finem. ff. de iust. & iur. Idem in l. qui accusare. C. de edendo. Deci. in c. 1. de off. delegati. Bal. & Florian. in l. 2. ff. de noxalibus. Philippus Deci. in l. nullum crimen. ff. de reg. iur. Felynus in c. quantæ, col. 1. de sent. excom. Id quod hi omnes affirmant, sub hac tamen moderatione, si ipse habet testes, quibus suam accusationem possit probare, & sic duobus demum concurrentibus ad accusandum tenetur. Primum, quòd machinatio esset in Rempub. alterum, quòd is conscius habeat probandi facultatem. Hæc communis opinio Legistarum, Canonistarum & Theologorum, procedit tripliciter: primùm in foro contentioso ciuili: deinde in foro contentioso Canonico: postremò etiam in foro conscientiæ, vt patet ex locis suprà assignatis. Sed in omnibus tribus conclusionibus contrarium tenendum est per fundamenta suprà relata, & quia Dominus dixit: Qui amat periculum, peribit in illo. Nec dubium est, quin impossibile sit aliquem casum esse, in quo accusator (hoc est, conscius criminis illius) certò sciat crimen illud se posse probare siue probaturum. Quid. n. si testes aufugiant, quid si deposuerint, sed verum non dixerint? quid si inter moras litis antequam deponant, moriantur? in omnibus his speciebus & similibus, si is conscius accusauerit, periclitabitur, ad quod vt quis teneatur omni iure, tam diuino quàm humano, non solùm præceptum non est, sed potius vt non teneatur, expressum est: vt iuribus & rationibus suprà allegatis, & probatur etiam in d. l. nullum crimen. [[46]v] & d. l. culpa caret, vbi dum dicitur culpa caret, qui scit, sed prohibere non potest, non intelligitur de omni impossibilitate. id enim indubitatum erat. l. impossibilium. de regu. iur. sed intelligitur de impossibilitate, ratione deficientis iurisdictio. aut patriæ, vel dominicæ, vel maritalis potestatis, aliter enim potius culpa esset immiscere se rei ad se non pertinenti. l. culpa est, de reg. iu. ff. & quamuis publici periculi manifestatio res sit ad vnum quemque ex ciuibus pertinens (vt continuò dicemus) tamen accusatio non tam pertinens videtur propter superiores rationes, vel si est pertinens saltem necessaria esse non potest, & satis superque esse debet, si quis faciat denuntiationem, vt sic magistratus, ad quos Reipublicæ salus spectat, tali malo obuiam eant, nam & alibi credo quod sub titulo Inst. mandati. Iustinianus Imperator ait. Satis superque esse debet, si cui vel in paucis amici labori consulatur. Denique illud expeditum est, bonum publicum etsi ad omnes & etiam singulos ciues spectare videatur, id tamen intelligendum, dummodo non vnius, aut alterius ad onus totum Reipublicæ negocium, aut sarcina pertinere credatur, sed ad omnes conciues. l. secundum naturam. ff. de reg. iu. c. quod omnes tangit. de reg. iur. lib. 6. dixi in c. præcedenti. Vnde persequutio aliquid contra principem, rempublicam, bonumúe publicum molientis, iniquum & iniurium esset, vt ad onus & periculum foret istius solius, qui illius machinationis perfidiæ conscius esset, & satis superque esse debet, vt is ipsis principibus aut

Reipublicæ magistratibus denuntiet, & ei rei medendæ opem auxiliumque ferat, tanquam vnus è populo, absque eo quod cogatur accusare, per quod totum onus, & periculum, & labor eius humeris resideret. Et licet non probent, ita sentiunt Hieronymus Cagnolus, vbi suprà. & Summa Angelica vti refert Sotus, vbi suprà. sentit Bar. in l. eum. ff. de accusat. & non satis certò scio, an negaret Diuus Thomas, si tamen is velit sponte accusare eique periculo sese exponere, sine dubio poterit: sed si tunc probare non possit, an satisfaciet offerendo se probaturum in duello, tangit Hieronymus Cagnolus vbi suprà, id quod olim [436] Hispaniæ factum fuisse historiæ referunt. Cùm nobilis quidam vir alterum nobilem contra Regem Hispanum aliquid machinatum diceret, inque duello armatos & equitantes tribus diebus incredibili ferocitate pugnasse multis vulneribus vtrinque acceptis, & tandem per regem fuisse à lite & accusatione absolutos incredibili omnium tam nobilium quàm plebeiorum applausu, de duello egimus suprà c. 11. & 12. & 18.

Sit ergo conclusio negatiua [437] quod nullus compellitur accusare eum, quem scit aliquid contra publicum bonum moliri, intellige quòd non tenetur de iure ciuili, nec tenetur de iure canonico, tertiò quod non tenetur etiam in foro animæ. Rursus intellige tam in crimine læsæ maiestatis Diuinæ puta hæresis, quàm etiam humanæ. Sed ad denuntiandum & auxilium ferendum, vt crimen lucescat, & noxius plectatur, tenetur tam in crimine hæresis quàm læsæ maiestatis humanæ, teneturque tam in foro canonico & etiam ciuili contentioso quàm etiam in foro conscientiæ. Sed an [438] tunc teneatur fratrem illum peccantem prius admonere quàm denuntiare, arg. c. nouit, de iudi. id quod negant Syluester, Caietanus & Durandus vbi suprà, & etiam Sotus. nisi iam esset emendatus, tunc enim etiam denuntiatio cessare deberet, secundum Sotum, quod nos alibi disseruimus.

Hactenus quando quid machinabatur contra bonum publicum, quid si contra priuatum, puta machinabatur furtum, vel similia, aut seruos vel quadrupedes alienos interficere parabat? & tunc debet conscius huius rei vti admonitione fraterna, quia iure naturæ insitum mortalibus est, vt periclitantibus opem & auxilium feramus, propter illam cognationem, quam inter nos natura constituit. l. vt vim. ff. de iust. & iu. Vnde Plutarchus Apoph. lib. 3. Roganti [439] cuias esset, mundanum ciuem se esse (Plutarchus inquit) Socratem respondisse, significantem talem opem cuique etiam extero periclitanti ferendam. quod si intelligat id non sat esse, periculumque instare, an teneatur ad vtilitatem illius tertij accusare, & sanè non tenetur, nec etiam posset in priuatis delictis, sed denuntiare teneretur in foro conscientiæ, vt sic obuium fieret per iudicem damno futuro, secundum Sotum vbi suprà. ad idemque tenetur de iure naturali per proximam rationem. & est communis opinio, secundum Hieronymum Cagnolum vbi suprà, vt [440] ad id teneatur de iure canonico etiam in foro contentioso. vt etiam per Fely. in d. c. quantæ, & in c. 1. col. 1. de offi. deleg. de cuius veritate illico dicam. de iure autem ciuili receptior sententia est, vt non cogatur in foro contentioso. Secundum Decium & Cagno. numero 10. vbi suprà, est communis opinio. Secundum Boerium decis. 83. alia quæstio numero 6. Cagnol. in d. l. culpa caret, post Gl. & alios Doct. ibi idem Decius in c. 1. de offi. de lega. Felynus in d. c. quantæ. & in d. c. 1. Aquens. in repe. d. l. vt vim, prope finem. Sed limitatur, vt si commodè, & sine suo periculo succurrere possit, & non facit, teneatur etiam de iure ciuili, ista limitatio tenetur (secundum Cagnolum, vbi suprà.) per omnes Doctores communiter, quam etiam ipse sequitur per d. l. culpa caret, & per d. l. nullum crimen, à contrario sensu. Nam si culpa caret, qui scit & prohibere non potest, vt aiunt dictæ leges, ergo si prohibere posset & non prohiberet, aliud esset. Sed

sanè [441] vt iam attigimus sensus contrarius in dd. ll. est quò ad eum qui iure potestatis iurisdictionalis, vel patriæ, vel [47r] dominicæ, vel maritalis potest prohibere. Patet, nam quæ pendent ex facto alieno & non ex nostro, ea in iure dicimur non posse nos, text. in §. si quis alium. Inst. de inut. stip. l. stipulatio ista. in prin. ff. de verb. oblig. cum similibus vtrobique per Glo. all. ergo d. l. culpa, & d. l. nullum crimen. etiam si in sensu directo dicerent, quòd qui posset prohibere & non prohiberet, in culpa is esset, intelligerentur, quando ex facto suo ea potestas, non ex alieno penderet, quale est factum iudicis. Præterea nullus esset, qui non posset ad iudicem ire. sicque de illa potentia illæ leges non potuerunt intelligere, secundum quæ rectè probant iure ciuili eum, qui conscius sit machinationis ab aliquo contra alterum tertium paratæ, non teneri ad accusandum neque ad denunciandum, nisi prohibere possit iure proprio, arg. l. & magis. ff. de solu. hoc est, ex potestate iudiciali, vel dominica, vel patria, vel maritali, & cætera id genus. Idque etiam iure naturali verissimum est, nam eo iure hominem homini periclitanti opitulari debet. d. l. vt vim, cum suprà alleg. & quia, vt ait Statius:

Omne homini natale solum.

Et Ouidius ait:

Omne solum forti patria est, vt piscibus æquor.

Et Ouid. lib. 3. Metamor.

Et eget auxilio, qui non tulit, vtque reliquit, Sic linquendus erit, legem sibi dixerat ipse.

Sicque iure naturæ par est hominem homini periclitanti subuenire, vnde summis laudibus Hercules effertur, quod auxilium opemque suam, vim & iniuriam patientibus nunquam denegauit. Vnde [442] Boëtius Metr. 7. libr. 4. sic canebat:

Herculem duri celebrant labores, Ille Centauros domuit superbos, Abstulit sæuo spolium leoni, Fixit & certis volucres sagittis: Poma cernenti rapuit draconi, Aureo læua grauior metallo: Cerberum traxit triplici catena: Victor immitem posuisse fertur Pabulum sæuis dominum quadrigis. Hydra combusto perijt veneno: Fronte turpatus Achelaus amnis Ora demersit pudibunda ripis: Strauit Antheum Libycis arenis: Cacus Euandri satiauit iras: Quosque pressurus foret altus orbis Setiger spumis humeros notauit: Vltimus cœlum labor irreflexo Sustulit collo: preciumque rursus Vltimi cœlum meruit laboris.

Videas ergò, vt iure naturæ viri inclyti ducuntur ferunturque ad opem miseris periclitantibus ferendam. hique æthereas ad sedes præmij loco euolaturi intelliguntur. Vnde [443] idem Cicero de eodem Hercule scripsit postquam enarrauerat, vt cunctis periclitantibus opem tulisset, abijt (inquit) ad Deos Hercules, nunquam abijsset, nisi dum inter homines esset, hanc sibi viam munijsset. Idque votum & studium magnanimis viris iure naturæ inesse, idem Cicero eleganter scripsit his verbis:

Vt [444] tauris natura datum est, vt pro vitulis contra leones summa vi impetuque contendant: sic ij, qui valent opibus, atque id facere possunt, adseruandum genus humanum natura incitantur, ita Cicero 3. de finib. Sed contra hæc omnia facit, quod scriptum reliquit idem Cicero 2. Officiorum: Animaduertamus (ait) cùm alios iuuare velimus, ne quos offendamus, ergò cùm hoc casu periclitanti nequeam opitulari sine læsione machinantis, non videor ad id teneri. sed ad id responde ex his Ciceronis verbis: Illud enim natura non patitur, vt aliorum spolijs nostras facultates, copias, opes augeamus, neque verò [445] hoc solùm natura, id est, iure gentium, sed etiam legibus populorum, quibus in singulis ciuitatibus Respublicæ continentur, eodem modo constitutum est, vt non liceat sui commodi causa nocere alteri. hoc enim spectant leges. hoc volunt, incolumem esse ciuium coniunctionem. ita 3. Offic.

Cicero scripsit. & huiusmodi sententiæ concinit eiusdem Ciceronis non inelegans sententia in hæc verba: Vt membra quædam amputantur, si & ipsa sanguine & tanquam spiritu carere cœperunt, & nocent reliquis partibus corporis, sic ista in figura hominis feritas, & immanitas beluæ, à communi tanquam humanitate corporis segreganda est. ita 3. Offic. Cicero scripsit. Et alibi similiter ait, vt medici membrum sæpè putrefactum incidunt, atque in totum eradicant, ne aliam corporis partem labefactare aut corrumpere possit, sic necesse est, si Rempublicam saluam esse volumus, vt perditissimos homines ex vrbe penitus extirpemus, ne corruptus integro, violatus casto, labem infringat, ita in Vatin. idem Cicero scriptum reliquit. ergò quòd alios ita iuuare docemur, vt id sine aliorum incommodo fiat, intelligatur sine aliorum innocentium incommodo. nam cum læsione nocentium indubitanter fas est, & ita Hercules prostrauit peremitque eos, qui debilioribus exitio erant.
Quæ omnia prima facie videntur persuadere, vt conscius criminis, quod in alium conciuem machinabatur, obuiare teneatur, vt vult communis opinio suprà relata. Sed non est ita. Fateor quod suadent hæc homines ad talem opem ferendam natura (sicque iure naturæ) adduci & ardere, sed tamen illud ius naturæ nullam inducit compulsionem, sed quandam duntaxat inclinationem, desiderium, affectum, studium, votum, appetitum, vt declarat Andr. ab Exea, ad princ. in lib. Pactorum, [[47]v] & diximus suprà. Et quamuis viri magnanimi soleant ad actum & effectum perducere eam naturalem inclinationem & affectum, vt fecerunt Hercules & alij similes: reliqui tamen nec id audere solent, nec ad id obligantur. quid enim si eum qui iniuriam à robustiore & tyranno patiebatur, cernebant fæminæ, aut pueri, aut senes, aut ægroti, aut nimium debiles, qui optabant, gestiebant, ardebant opem misero periclitanti ferre, sed non audebant, nonne hos punire iniurium, inhumanum ac inciuile esset. sic ergo & in specie nostra, si is ciuis, qui conscius erat illius machinationis, quæ in alterum ciuem moliebatur fortè optabat, gestiebat, ardebat opem ei facere, si id sine incommodo suo liceret, sed ausus non fuit, culpa caret. Et quid demeruit ille, si natura & à Deo optimo Maximo non magnani mitate præditus, sed pusillanimis fuit progenitus, ei sanè non tam irascendum est, quàm miserendum. cùm ergo [446] ex hominum animo pendeant huiusmodi pusillanimitates, iniurium, inciuile, & inhumanum esset ob eas res incertas, occultas, & soli Deo notas, quem plectere. præsertim cùm is nemini noxam dederit. Cum ergo ad opem ferendam desiderentur affectus & actus. Omnes quidem iure naturæ eum affectum sortiti sumus, sed eum affectum ad actum perducere non omnes valemus, sed magnanimi tantùm, nec refert vtrùm valere & posse desinamus ex defectu virium corporalium, (vt fœminæ, pueri, senes & valetudinarij) an verò ex defectu virium animi vt pusillanimes. Præsertim cùm isthæc ad munus potissimùm pertineant magistratuum, nec priuatus pro priuato se periculo exponere teneatur. Periculum autem accipere debemus siue re vera im mineret, siue non immineret, si tamen ille sibi imminere formidabat, ex cuius quidem solius, non ex communi opinione hæc res metienda & iudicanda est, argu. d. l. 1. §. si hæres. & l. quia poterat. vbi bonus text. ff. ad Treb. Agnosco [447] tamen quod de iure canonico in contrarium est communis op. & etiam de iure ciuili, eo casu, quo sine periculo suo id inspecta communi hominum opinione facere posset, sed nos de iure tam canonico quàm ciuili contrarium amplectimur, quando immineret periculum non solùm inspecta communi opinione, sed etiam inspecta opinione particulari ipsius conscij, quamuis reliqui homines in tali casu verosimiliter iudicarent cessare periculum, per dd. suprà & per l. quia poterat. ff. ad Treb. & vide Boeri. d. decis. 83. num. 6. Dicet quis, secundum hæc excusabatur etiam is, qui conscius machinationis in principem vel Rempublicam paratæ non denuntiauit, allegans se formidasse, nec voluisse se exponere

periculo, quod suprà negauimus, sed respondendum est, hunc non excusari, quia licet priuatus pro priuato se periculo exponere nullo iure teneatur, pro principe tamen tenetur, vel pro Republica, qua periclitante sese periclitari noscere debeat suamque rem agi, vnde Horatius Ode 2. lib. 1.

Dulce & decorum est pro patria mori.

Et Cicero ait:

Quoniam [448] sunt omnia commoda à patria accepta, nullum incommodum pro patria graue putandum est, at qui patriæ pericula suo periculo expetunt, hi sapientes putandi sunt, cùm & eum, quem debent honorem, reipublicæ reddunt, & pro multis perire malunt, quàm cum multis. etenim vehementer est iniquum, vitam, quam à natura acceptam propter patriam conseruauerit, naturæ cùm agat, reddere patriæ cùm roget, non dare. & cùm possis cum summa virtute & honore pro patria interire, malle per dedecus & ignauiam viuere: & cùm pro amicis & parentibus & cæteris necessarijs adire periculum velis, pro Republica, in qua & hoc & illud sanctissimum nomen patriæ continetur, nolle in discrimen venire. ita 4. ad Heren. scriptum reliquit Cic. Et rursus:

Respublica nomen vniuersæ ciuitatis est, pro qua mori, & cui nos totos dare, & in qua omnia nostra ponere, & quasi consecrare debemus. ita 2. de leg. idem Cicero scripsit, Ergo non par eademque causa est, vt ciuis qui conscius est machinationis, quæ contra priuatum moliebatur, nolit se periculo exponere magistratibus id denuntiando, & quòd idem faciat quando contra principem vel Rempublicam moliebatur, cùm hæc obligatio sit longè maior quàm superior. sicque ignauiæ & pusillanimitati illo casu parcendum est, isto autem casu non est regulariter parcendum, nisi fortè morbus ille insolitus esset, & esse probaretur.

Denique pius Aeneas quo tempore mœnia Troiæ ardere cœperunt, humeris suis impositum patrem Anchisen medijs è flammis eripuit & saluauit, quod sine magno suo periculo, impedimento, & labore in tanta rerum angustia strepituque fieri non erat possibile, id quod nullus pro conciue suo aut faceret vnquam, aut facere teneretur, ob saluandam tamen parentis vitam vix est vt non debitum fuisse intelligatur. Nec dubium est, [449] quin maiora etiam pericula pro patria saluanda subire teneamur, l. veluti, arguendo ab ordine literæ. ff. de iust. & iu. ait. enim vt patriæ & parentibus pareamus, ad idem l. aduocati. C. de aduo. diuer. iudi. ibi, nec minus humano generi prouident, quàm si prælijs atque vulneribus patriam, parentesque saluarent, sic prius de patria meminit quàm de parentibus, vtrosque autem prælijs atque vulneribus saluare vt teneamur, inde edocemur, ad quod pro priuato conciue minimè tenemur, & illam Anchises & Aeneæ historiam refert Vergi. Aene. lib. 2. sic modulatus:

[48r] *Eia age chare pater ceruici imponere nostræ, Ipse subibo humeris, nec me labor iste grauabit, Quo res cunque cadent vnum & commune periclum, Vna salus ambobus erit.*

Ergo probato insolitæ inertiæ & pusillanimitatis vitio, etiam quò ad causam Reipublicæ desertam, conscius ille non denuntians liberaretur, non aliter atque si in sani, furiosi, dementes, aut fortè valetudinarij senes, mulieres opes armis & facto atque opere ferre desijssent, eo tamen non probato, excusabitur sanè qui priuato periclitante denuntiare desijt, non sic Republica aut principe periclitante. idque iure tam ciuili quàm canonico, arg. c. 1. &c. 2. cum ibi not. deop. no. nu.

Illud notandum est, quòd [450] quibus in casibus, qui tali delicto futuro obuiare tenetur, excusatur semper à pœna ordinaria, quam delinquens subierit & alia mitiore plectendus est, ita Hieron. Cagno. in l. culpa caret. suprà alleg. nu. 10. post Felynum in locis suprà signatis.

Et circa hanc materiam ridendus est Dominicus Sotus lib. de ratione tegendi, & de tegen. memb. 2. q. 2. concl. 6. versi. 3. qui negat [451] quòd quis fratrem suum vbi est periculum corrigere teneatur, quod impugnant communiter Doctores, teste Antonio de Cordoba in anno. ad eum in d. loco. & Martinus Nauarrus in manu c. 24. nume. 11. cum seq. sed priorem op. alibi veriorem esse ostendimus non solùm quando re vera adesset periculum, sed etiam si non adesset, si inspecta communi hominum opinione adesse videretur, quinimò & si inspecta opinione istius tantùm adesset id ad eum acusandum sufficere. d. l. quia poterat cum simil. suprà all. Socium autem [452] itineris quod quisque defendere teneatur, non secus quàm Rempublicam periclitantem, tenuit Glos. & ibi Alberi. in l. item apud Labeonem. §. abduxisse. ff. de iniur. quæ communiter approbari videtur ex relatione Boerij decis. 88. num. 6.

Capvt xvii.

Svmmarivm.

1 Princeps liberum rerum nostrarum vsum, aut etiam abusum, impedire an poßit.

2 Prodigere nostra possumus, fallit in tribus casibus.

3 Vtile nobis id, quod libet est.

4 Dominij definitio.

5 Libertatis definitio.

6 Dominij definitio communiter tradita notatur.

7 Dominium est etiam in rebus incorporeis.

8 Dominij definitio tradita per nouißimos notatur.

9 Princeps nobilibus prohibere ne nubant, non potest.

10 Monachi Minoritæ an dominium habeant in commestibilibus & vtensilibus, ardua quæst.

11 Historia Caßij.

QVinqvagesimoprimo fluit etiam ex superioribus nostris sententijs definitio illius articuli, An [453] Princeps sine causa possit rei nostræ liberum vsum impedire, id quod multi admittunt, dicentes expedire Reipublicæ ne quis re sua malè vtatur. §. sed & maior asperitas. Instit. de his, qui sunt sui vel ali. iur. l. diuus. ff. si quis à pat. fu. manu. facit l. is cui bonis. ff. de verb. oblig. vbi prodigo impeditur rerum suarum alienatio, & l. is cui lege. ff. de testam. vbi eidem denegatur testandi facultas, & l. Titio centum, in pri. ff. de condi. & dem. vbi alumno minus industrioso denegatur alienandi potestas, & facit totus titulus ff. de reb. eorum, & C. de prædi. minorum. vbi adultis denegatur prædiorum suorum alienandorum facultas, sed certè in omnibus his speciebus, & similibus, vsus rei nostræ non debilitatur sine causa, quinimò iustissimis ex causis, vt dd. ll. patet. Sit ergo [454] regula vnumquem que rei suæ liberrimum vsum habere. l. in re mandata. C. mand. adeò vt ea etiam possit abuti, tex.

egregius in l. sed & si lege. §. consuluit. ff. de pet. hær. ibi, dum re sua se abuti putant, & l. 1. §. & magis. verb. prodegit. ff. si quid in fraudem patroni. adeò vt etiam prodigo manifesto id liceat quandiu nondum est sibi per iudicem bonis interdictum, vt est communis opinio Docto. secundum Alexandr. & Ias. ibi in d. l. is cui bonis. Fran. Aretinus in d. l. is cui lege. Ratio, [455] quia quod quisque homo sanæ mentis & legitimæ ætatis voluerit, quodq́ue ei libuerit circa res suas, id vtile ei esse inspecta legis censura reputatur, quamuis inspecta communi hominum opinione inutile ei sit. §. præterea, cum Glos. Inst. de act. vbi Glos. ait, id portat leuiter, quod portat quisque libenter. facit d. §. consuluit. d. §. & magis. & l. quia autem. in principio. & §. 1. ff. quæ in fraudem credi. cum ibi notatis per Glos. &, vt lex ait, ipse sibi quoque insidiatus est, significans hominibus licere sibi ipsis insidiari, hoc est, ad suum incommodum res suas prodigere, etiam si in consequentiam quale damnum alijs resultet, vt dd. ll. & l. quia poterat. ff. ad Treb. §. sed neque. Inst. de autho. tut. & Inst. de lege Fusia cani. toll. vbi not. per Aldroband. l. non vsque adeò. ff. si quis à paren. fuer. man. & quòd isthæc omnia superat dictu mirabile esse videtur, licet nobis etiam nosmetipsos vendere. §. fi. Inst. de iure pers. l. si quis filio exhæredato. §. irritum. ff. de iniu. rup. Vnde Iuuena. Satyra 3. ait:

Et præbere caput domino venale sub hasta.

Neque ad rem pertinent, quæ in contrarium dicebantur, nam procedunt in personis, quæ sunt vel ætatis illegitimæ, vel non integræ mentis. Tertia fallentia quando quis re sua **[[48]v]** abutitur, eaq́ue erat animæ rationalis, ratio est, propter naturalem cognationem, quæ inter nos omnes natura constituit. l. vt vim. ff. de iust. & iure. ita procedit d. §. sed & maior. & d. l. diuus. secundum quæ merus princeps, qui (vt ex nostris sententijs relatis apparet) ad meram subditorum vtilitatem creatus esse intelligitur, non poterit homini legitimæ ætatis & integræ mentis impedire liberum vsum rerum suarum, quia, & si id princeps fortè bona fide faceret, & ob vtilitatem ipsius prohibiti solicitus, adhuc tamen ei impedito id inutile esse intelligeretur & noxium: sicq́ue egrederetur ipsius principis iurisdictionem, vt suprà plenè diximus. Secundum quæ planè colligetur qualis [456] sit vera dominij definitio, est enim naturalis facultas eius, quod facere libet, nisi quid vi aut iure prohibeatur, quam definitionem colligo ex l. libertas. ff. de statu homi. §. libertas. Inst. de iure personarum. vbi dicitur [457] libertas est naturalis facultas eius, quod cuique facere libet, nisi quid vi aut iure prohibeatur, dominium enim in rebus habere quid obsecro aliud est, quàm eam liberrimam ad libitumque facultatem habere circa illam rem? Hinc parentes liberos, quos in potestate habebant, occidere & perdere poterant. l. in suis. ff. de lib. & posth. Idem in seruis. §. in potestate. Instit. de his, qui sunt sui vel alieni iuris. quod hodie innouatum est, vt dd. iuribus.

Hinc apparet suspectam esse Bar. definitionem, qui in l. si quis vi. §. differentia. ff. de acq. poss. scripsit, dominium [458] esse ius perfectè disponendi dere corporali, nisi lege prohibeatur, quam definitionem sequuntur (multis tamen repugnantibus) magis communiter Doctores, vt per Alexan. & Claudium post alios ibi Fern. Berengar. in l. naturaliter. §. nihil commune. nu. 31. ff. de acquic. poss. Fran. Ripa in rub. de caus. pos. & propr. Bald. de præscri. par. 2. princ. q. 2. num. 6. & alij, quos allegauimus in præ. tra. de suc. prog. nu. 175. quib. adde doctissimum. Dom. de Soto. de iust. & iure. lib. 4. q. 1. art. 1. Gers. de potesta. eccle. cons. 13. Sed hæc Bar. definitio, dum ait perfectè notari potest, quid enim si eam donaui iuxta formam legum, de quibus per totum titulum C. de don. quæ sub mo. & quid si vendidi iuxta formam legum, quæ sunt sub titulo ff. de in diem adiect. vel iuxta eas leges, quæ sunt sub titulo ff. de lege commiss. vel iuxta forma l. 1. ff. de cond. ob caus. etenim

in omnibus his speciebus, & similibus, constat me & si perfectum illius rei dominium habuerim, minus tamen perfectè de eo disposuisse, defendendo Bar. respondere possumus, referri ad potentiam non ad actum, sicque sumendum pro eo quod est liberrimè disponere. Rursus dum ipse ait, nisi iure prohibeatur, est addendum, vel etiam vi, vt scitè fecit Iurecon. in d. l. libertas, & in d. §. libertas: Quid enim si dum donare aut vendere rem meam vellem Princeps tyrannus prohibuit, non ideò minus eius dominium dicor habere, sicut dominium non desinit habere adultus, eo quod per titulos ff. de reb. eorum, & C. de prædi. min. alienare prædia sine decreto prohibeatur, aut maritus fundum dotalem: vt ff. de fundo dot. per totum titulum, sed & maiore nota eget Bar. dum dixit de re corporali, cùm constet [459] dominium esse etiam in rebus incorporeis: hæreditas enim & vsusfructus, & vsus, res sunt incorporales, vt Inst. de rebus corp. & incorp. in prin. & tamen in hæreditate dominium habemus. l. cum hæredes, in prin. vbi notat. Pau. Castr. & Alex. ff. de acq. poss. & in vsufructu dominium habemus. l. qui vsumfructum. ff. si vsufruct. pet. & in vsu, quia dominium nihil aliud est quàm ius quoddam incorporeum, vt dd. ll. & tex. egregius in l. fi. ad medium. C. de long. temp. præs. nisi fortè Bar. saluare fas est, in eum modum, quem attigimus in d. num. 175. doctissimus autem Sotus, vbi suprà, talem dominij tradidit definitionem. Dominium [460] (inquit) est propria cuiusque facultas & ius in rem quamlibet, quam in suum ipsius commodum vsurpare potest quocunque vsu lege permisso, quæ definitio recidit in superiorem, nisi quatenus adiecit in suum ipsius commodum, quæ verba significant citra suum commodum dominum re sua vti non posse, nos autem prodigere & perdere rem suam dominum posse suprà fusè ostendimus, quibus adde quòd sine vlla causa potest etiam prodigere, & pro derelicto habere, ita quòd fiat primi occupantis. l. 1. & 2. & per totum titut. ff. pro derelicto.

Ex quibus omnibus etiam appatet minimè [461] licere principibus regni sui nobilibus prohibere, ne ijs inconsultis nubant, id enim quam magnoperè naturalem libertatem eius quod cuiquam facere libeat, infringat, nullus non videt. d. l. liber. d. §. libertas. ergo ea res, vtpote noxia, non comprehenditur sub ea commissione principibus data, quæ ad vtilia tantùm, non etiam ad contraria (vt iam edocti sumus) porrigitur, quamuis non pauci principum contrarium facere soleant, quod minimè laudo.

Denique quatenus de dominio proximè agebamus, an monachi [462] Minoritanæ (quales sunt Franciscani, Dominicani, & reliqui) qui nihil proprium habere possunt in communi, nec etiam in particulari in rebus comestibilibus, quæ sibi eleemosynæ loco & nomine elargiuntur, id dominium, an fortè vsum duntaxat habere intelligantur, dubitari solet, quia huiuscemodi in rebus dominium ab vsu vix separari potest, vt per totum tit. ff. de vsufr. earum rerum quæ vsu consum. & l. omnium. §. constituitur. ff. de vsuf. & sanè hac in re stat constitutio Nico. 3. in extrau. Exijt. qui seminat, de verb. sig. lib. 6. & in clem. exiui de paradiso, eod. tit. & Ioan. 22. in extraua. **[49r]** ad conditorem. quæ quidem constitutiones inter se dissidere videntur, S. Thomas 2. 2. q. 78. artic. 1. negat hisce in rebus dominium separari posse ab ipsarum rerum vsu. Sotus verò vbi suprà, cuius sententia (iudice me) verior est, adfirmat separari posse, negatque eos monachos dominium habere in illis rebus non magis quàm in alijs. nam & si tempore (inquit) necessitatis egenus rebus possit potiri alienis ad suum vsum & victum necessarium, non ideò earum dominium acquirit, sed nudum vsum facti. ideò (in quit) quòd ad talem vsum his monachis datum esset, ab eis repeti posset, si qui dedit, vellet fortè ad aliam causam magis necessariam aut magis piam id conuertere: & vt conuiua non posset dapes mensa paratas arripere, arreptasque in domum suam reportare,

quia non ad istarum rerum dominium asse quendum, sed tantùm ad illum designatum vsum videtur inuitatus, ita & hi Minoritæ istarum rerum dominium non intelliguntur habere, sed tantùm designatum earum vsum, vt ad alios vsus eas conuertere nequeant. Nam & si tibi concederem, vt domum, vel vestem, aut librum meum, si liberet, combureres, combussisti, non propterea videberis domum tuam, sed meam combussisse. Et cùm Cassius, teste Appiano Alexandrino, & alijs,[463] postquam copias suas à Cæsarianis fusas in ingenti illo prælio videret, impatientia doloris, aut tædio vitæ, aut metu, ne ad Cæsarem deferretur, iussit liberto suo, vt sibi necem inferret, paruit ille. non tamen quisquam diceret, eum libertum dominium Cassij acquisijsse, eò quòd eum peremit, non quoque reliquos homicidas trucidatorum dominos fieri. Denique cùm iam ostenderimus proprij dominij id esse peculiare & natiuum, vt liceat quidquid lubeat, etiam abutendo, prodigendo, dissipando, pro derelicto habendo, monachiq́ue huiuscemodi rebus comestibilibus vesci vtique possint, abuti verò, prodigere, pro derelicto habere nequeant, quin à quocunque possessore domino earum eas vendicare liceat, apparet eos dominium nunquam habuisse.

Capvt xviii.

Svmmarivm.

1 Defensionem Princeps an tollere poßit? ardua q.

2 Citationem Princeps an tollere poßit?

3 Defensio est iuris naturæ.

4 Defendendi corporis causa alium occidere licet.

5 Defendendarum rerum causa occidere licet.

6 Defensionis necessariæ causa occidere licet, non aliter.

7 Defendere se tenetur Princeps, etiam cum nece aggressoris, reliqui possunt, sed non tenentur.

8 Defendere me possum etiam cum nece aggressoris, licet is esset ad regimen publicum necessarius iure poli contra Theologos, idem iure fori contra eosdem.

9 Vita mortalibus nihil charius.

10 Princeps esse desinit, qui fit tyrannus.

11 Defensionis causa occidere licet aggressorem, etiam iure poli, contra Gersonem.

12 Duellum inire non licet pro honoris, aut rerum defensione, ardua quæstio.

13 Defendendi honoris causa licet occidere.

14 Defensio inculpata est, licet quis fugere poßit.

15 Duellum inire prouocatus, non tenetur morigerari.

16 Historia Augusti & Marci Antonij.

17 Historia Marij & Pompeij.

18 Honorem exhibere nobilibus reliqui an cogantur.

19 Honorem nobilioribus qui non exhibent, an teneantur iniuriarum.

20 Defensio inculpata non est in rustico, vel clerico, quando poterant tutè fugere.

21 Defensio inculpata quando videatur.

22 Vindicta aut defensio quando intelligatur.

23 Occidens damnatum ad mortem, capite punitur.

24 Occidens quare occidatur.

25 Appellationem denegans in causa capitali, an capitaliter puniatur.

26 Occidens vt occidatur, an procedat etiam in iudice, qui innocentem capit aliter damnauit, ardua quæst.

27 Dolus an culpa quando in iudice præsumatur.

28 Pœnam euitare facit ordinariam, quælibet etiam iniusta causa.

29 Iracundia ex iusta causa orta remouet pœnam incontinenti, sed ex interuallo non remouet, sed lenit.

30 Ira ex iniusta causa concepta, nec remouet, nec lenit pœnam.

31 Iracundè facta, an pro infectis habeantur, in his, quæ iuris sortiuntur effectum? ardua q.

32 Ira non præsumitur, nisi probetur.

33 Homo animal rationale.

34 Ira mouet rationem.

35 Ira factum non videtur post interuallum.

36 Pœna culpæ æqua.

37 Ira per dies triginta non videtur durare ad excusandum, contra Doct.

38 Iniuria verbalis, an infra dies triginta reuocari poßit, not. quæst.

39 Iræ motu quid factum, infra quot dies dicatur, elegans q.

40 Ira iusta pœnam mitigat legalem.

41 Ira post interuallum an pœnam legalem minuat, egregia q.

42 Ira iustè concepta efficit, vt etiam post interuallum abolitio criminis impetrari poßit.

43 Occidens non occidendi, sed vulnerandi animo, an occidatur, not. q.

44 Delicta an pari compensatione tollantur.

QVinqvage simosecvn do defluit etiam ex nostra principali sententia definitio illius articuli, An princeps [464] defensionem nostram tollere possit? **[[49]v]** id quod in specie multi tenuerunt, affirmantes, summum Pontificem ex causa id facere posse, ita Alber. Ros. in l. omnes. in princ. C. de Episcop. & Cleric. Angel. n l. si sic. ff. de lega. 1. Fernand. Loazes in consil. pro March. de Velez, dubitatione 1. pag. 337. num. 66. versi. sicut de defensione. Nellus in tra.

bannitorum 2. q. secundi temporis. Alex. in l. cum mulier. col. 5. ff. solut. matri. Deci. in c. cum dilecti. colu. 7. ff. de except. Et ideò princeps [465] citationem tollere potest, vtcunque sit necessaria denfensio, vt tenent Gloss. in l. is qui Reipublicæ. ff. ex quib. caus. maior. Felyn. in c. quæ in Ecclesiarum. num. 26. de const. & alij quamplures (longè plurimis tamen repugnantibus) vt in præfa. tract. de succ. progressu enarrauimus. Quid dicendum? & sanè regula est, defensionem [466] esse necessariam, à iureque naturali profluentem. l. vt vim. ff. de iust. & iur. ibi, nam quod quisque ob tutelam corporis sui fecerit, iure fecisse videatur. c. ius naturale. 1. distin. l. 1. ff. de vi & vi armata. l. iniuriarum. ff. de iniur. c. significasti. 2. de homi. l. scientiam. §. qui non aliter. ff. ad leg. Aquil. c. si verò. 1. de sent. excom. & l. sed & si. ff. ad leg. Aquil. [467] Amplia vt procedat etiam, si inde sequatur homicidium, vt tradunt communiter Doct. in dictis locis per eadem iura, quibus adde Caieta. post sanctum Thomam secunda 2. quæst. 64. artic. 7. & Dominicum Sotum de iust. & iu. lib. 5. q. 1. arti. 8. Ludo. Rom. sing. 28. Accusatus de homicidio. Bald. in l. solam. C. de testib. idem Bal. in l. vni. C. de confes. Hæc ampliatio de homicidio variè intelligitur. Primum quando factum fuit ob tutelam corporis homicidæ se ab occiso defendente, vt dd. ll. Deinde [468] etiam si id fieret ob defensionem rerum, ista (quamuis multis repugnantibus) duximus esse communem opinionem in tract. de suc. prog. in præfa. nu. 12. cum seq. vt per Ias. Io. Broscium, & alios in d. l. vt vim. & Carerium in sua pract. fol. 106. nu. 31. Bernad. Diaz de Luco regu. 587. quibus adde S. Thomam & Caieta. vbi suprà, & Domi. Sotum d. lib. 5. quæst. 1. arti. 8. de iust. & iu. qui planè omnes idem sentire videntur, dum loquuntur generaliter, & allegant, nitunturque in Exodi 12. dum ait: Si effringens fur domum, siue suffodiens inuentus fuerit, & accepto vulnere mortuus fuerit, percussor non eritreus sanguinis, vbi non de corporis, sed de rerum tantùm defensione agebatur. Ad idem l. aduocati, cum ibi not. C. de aduo. diuersorum iudi. ita Sotus, vbi suprà. Tertiò [469] intellige sufficere testes dixisse ad defensionem occisoris factum fuisse homicidium, etiam si non expresserint eam defensionem esse necessariam, vt videtur voluisse Bald. in d. l. solam. ad fin. & Bar. consi. 110. Quidam Maffiolus, per c. 1. §. si quis hominem. de pace tenen. In contrarium tamen hoc casu videtur esse receptior opinio, vt per Bal. sibi contrarium in l. vnic. de confess. versi. tu assessor. col. 10. Ludo. Rom. vbi suprà. Nic. Pig. in add. ad ipsum Roma. Bartho. Cæpolla consi. 42. idem Cæpolla cons. 44. Felyn. in c. significasti. col. 5. de homi. Ias. in §. item si quis. Inst. de acti. & alij quos adduximus in d. num. 22. cum seq. Sed quidquid sit de modo probationis omnes vtriusque partis fautores in hoc conueniunt, homicidium, vt inculpatum videatur, non sat esse quod ad defensionem factum fuerit, nisi præterea ea defensio necessaria fuerit. Quartò intellige, vt non solùm quis inuasus, aut insultatus id facere possit, sed quod etiam ad id teneatur, si est [470] Princeps, vel persona ita egregia, quod ad Reip. bonum sit admodum necessarius, ita eleganter Dominicus Sotus, vbi suprà. Limita primò, vt tale homicidium fieri non sit necessarium, sed potius esset opus perfectionis sese non defendere, secundum S. Thomam & Caieta. & Dominic. vbi suprà, post Gersonem, quem ipse Domin. allegat in tract. de Euchar. quod intellige, quando insultatus non esset tam necessarius ad Remp. gubernandam, vt proximè dicebamus. Deinde limita, vt homicidium non aliter sit inculpatum, quàm si fiat ad defensionem necessariam. Tertiò limita, [471] secundum Dominic. quando aggressor esset princeps, vel dux, seu alia persona egregia, & ad regimem Reip. necessaria, & aggressus persona ad tale regimem minimè necessaria, tunc. n. aggressus, vt se occidi pateretur, tolerari deberet potius quam aggressorem necare, id quod Gersoni iam allegato

sine dubio videretur, sed ipsorum opinio vera non est, quia palàm est contra ius naturale iam relatum, & in mille legibus suprà allegatis & similibus repetitum. Et hoc esset eum principatum ad meram ciuium vtilitatem admissus ad internecionem ipsorum conuertere contra omne ius, omnemq́ue rationem, & contra nostram principalem opinionem, cum omnibus ferè iam congestis, præsertim in tribus capitibus superioribus. Et esset contra illam diuinam pollicitationem, quæ inquit: Iugum meum suaue est. Et quàm [472] vita mortalibus chara sit, docet Ouidius lib. 5. Metamorph.

Nihil ô fortißime præter Hanc animam concede mihi, tua cætera sunto.

Et Iuuenal. Satyr. 10.

Da spacium vitæ, multos da Iuppiter annos, Hoc recto vultu, solum hoc pallidus optas.

Eadem aut his simillima optimè expressit Cicero, dum ait in Orat. in Va. Nemo est tam demens, tamque parum de se cogitans, qui alienam vitam magis quàm suam diligat. Et rursus: Qui multorum custodem se profitetur, eum sapientes sui primum capitis aiunt custodem esse oportere, ita Philip. 12. Expressit idem Cicero, quibus verba Iuuenalis non parum oportuna sunt, sic canentis in Saty. 13.

Ad vindicta bonum vita iucundius ipsa.

[50r] His etiam concinunt elegantia Nasonis poëmata, sic modulantis lib. 3. de arte Amandi:

Iudice me, fraus est concessa repellere fraudem, Armaque in armatos sumere iura sinunt.

Et Horat. lib. 3. Ode 4.

Vim temperatam Dij quoque prouehunt In maius, ijdem odêre vires Omne nefas animo mouentes. Testis mearum Centimanus Gygas Sententiarum.

His quoque adstipulatur idem Cicero in 3. de finib. in hæc verba loquens: Vt tauris natura datum est, vt pro vitulis contra leones summa vi impetuq́ue contendant: sic ij, qui valent opibus, atque id facere possunt, ad seruandum genus humanum natura incitantur. Cùm ergò ex tot authoritatibus constet hanc defensionem esse iuris naturæ, eam humano generi adimere velle, non impium modò, verùm nefas quoque videri debet, præsertim cùm sit contra præceptum iuris diuini iam relatum, & cùm charitas benè ordinata à se ipso incipere debeat. l. præses. C. de seruit. & aqua. & cùm teste Terentio: Natura cùm ita comparatum sit, vt omnes sibi benè esse malint, quàm alteri. id quod etiam descendere à iure naturæ testatur Cicero 3. Officiorum: Sibi (inquit) vt quisque malit, quod ad vitæ vsum pertinet, quàm alteri acquirere concessum est, non repugnante natura. Et rursus eod. libr. Nostræ vtilitates nobis omittendæ non sunt, alijsq́ue tradendæ.

Neque ad rem pertinet, quòd ille [473] aggressor sit Princeps, aut Dux Reipublicæ, aut persona Reipublicæ gubernationi multum necessaria: nam ij tales simul atque tyranni esse cœperint, continuò desinunt esse principes ipso facto, vt suprà ostendimus c. 1. & 2. Itaque princeps Reipublicæ meæ, qui me immerentem, & inculpatum properat necare, aut vulnerare, ipso facto, ac ipso iure princeps esse desinit. Vnde si ad meam defensionem eum interfecero, non tàm principem meum, quàm hominem iam priuatum interemisse videbor. Præterea meam Rempublicam saluam esse, mea interesse videtur, propter meam vtilitatem, & propter me potissimùm eius incolumitatem desidero, & desiderare debeo. Ergò iure naturæ magis diligo, & diligere debeo meipsum, quàm meum Principem, aut Rempublicam. Quia secundum Philosophum Propter vnumquodque tale & illud magis, & Proximus sum egomet mihi, vt Terentius ait, & probat d. l. præses, hanc esse charitatem benè ordinatam. Id quod nullus, qui ex toto non ineptiret, aut insaniret abnegasset, ergò præposterum esset, ac hominis

omninò insani sua internecione velle hominem Reipublicæ vtilem seruare, quandoquidem etiam toti Reipublicæ se anteponere suamq́ue salutem debet.

Quartò limitant [474] nonnulli, vt occidere non liceat propter rerum, sed tantùm propter personæ defensionem, quod dic, vt suprà. Quintò limitant, vt generaliter in foro animæ occidere non liceat aggressorem, sed potius debeat quis pati se interfici, ita Gerson, vbi suprà, & diuus Augustinus ad Publi. De occidentis (inquit) hominibus, ne ab eis quisque occidatur, non mihi placet consilium, nisi fortè sit miles, aut publica functione teneatur, vt non pro se hoc faciat, sed pro alijs accepta legitima potestate. Vbi negare videtur, cuipiam ne occidatur licere priuatim occidere. Et in primo de libero arbitrio. Quomodo (inquit) apud diuinam prouidentiam à peccato liberi sunt, qui pro his rebus, quas contemni oportet, humana cæde polluti sunt? & censet illas res in vniuersum esse contemnendas, quas homines inuiti admittere possunt, in quarum numero est vita. Et Nicol. Papa. Canone, de his clericis, distin. 50. ait: De his clericis, quibus consuluistis, scilicet, qui se defendendo paganum occiderant, si postea per pœnitentiam possunt ad pristinum statum redire, aut ad altiorem ascendere, scitote nullam nos occasionem dare, neque vllam tribuere licentiam eis quemlibet hominem quolibet modo occidendi, cui quidem legi cùm ad mores pertineat, videntur & laici esse subiecti. Quartò homicidium est grauius, quàm simplex fornicatio, sed nemini hæc ad seruandam vitam est licita: ergò neque homicidium facere. Postremò si arbor est mala, ergò & fructus, vt habetur Matth. 7. sed defensio ipsa videtur illicita contra illam Pauli monitionem ad Romanos 12. Non vos defendentes charissimi, ergò & aggressoris occiso erat peior. Sed hæc omnia procedunt de perfectione, non de necessitate secundum Sotum, vbi suprà. Nec ad rem pertinet, quòd salutem animæ proximi debeam præponere saluti corporis mei, sicq́ue cùm aggressor verisimiliter veniat in peccato mortali, non debeam eum occidere, ne eius anima simul cum corpore pereat. Nam huic rei sufficienter respondit Sotus, cui adde quod & si eum lethaliter vulnerauero, inter moras spiritus efflandi poterit pœnitere, & id facturum verosimillimum est, sicq́ue cessat Gersonis argu. Sextò limita, vt [475] duellum inire non liceat, ibiq́ue occidere inimicum pro defensione rerum fortè nostrarum, aut honoris, aut alia quauis ratione, sed tunc via iudiciaria agendum est, secundum Sotum doctissimum Theologorum, vbi suprà.

Pro defensione [476] tamen honoris liceret alium occidere secundum eum, ratio est, quia honor vitæ æquiparatur. l. alia causa, iuncta Gloss. ff. de manu. vind. immò Virginius in l. 2. §. penulti. ff. de origine iur. relatus & approbatus honorem filiæ, eius vitæ anteponendum putauit. Ergò vt pro vita licet aggressorem occidere, ita & pro defensione honoris.

[[50]v] Et cùm, vt suprà ostendimus, pro rerum defensione occidere aduersarium liceat, multo magis pro honore defendendo id licebit: quia honor rebus est præferendus. l. Iulianus. ff. si quis omi. cau. test. vbi per Doctores. l. 3. §. coniunctim. ff. de lega. præst. & per Gerardum de Petra sancta, singulari 1. idem Gerar. singul. 33. & idem singulari 82. quæ sunt contra honestatem. colum. 1. & in specie ita etiam tenet Bart. & communiter Docto. in l. vt vim. ff. de iust. & iur. vt per Ias. & Ioan. Oroscium, & alios ibi per Gerar. d. singul. 82. Bal. in l. filius. ff. de cond. inst. idem Bald. in c. 1. col. 5. de pace tenenda in feud. Domin. Sotus Theologorum doctiss. vbi suprà. Vnde Bart. Bal. Gerar. Dominicus Sotus & alij communiter suprà relati, si vir [477] nobilis aut honestus, seu ingenuus ab ignobili, vel vili fuisset aggressus, negant teneri eum ad fugiendum. Vnde si aggressorem occiderit, iure occidisse aiunt, iureq́ue suo fecisse: quia id possumus duntaxat, quod honestè possumus. d. l. filius. & hoc casu constat illum non posse fugere honestè secundum mores hominum.

Diuersum esse ait idem Sotus in duello, quia negat iniuriatus, vt teneatur iniuriantem ad duellum prouocare, quinimò [478] etiam qui prouocatus fuit negat secundum mores hominum prudentium secundúmve prudentium opinionem, vt teneatur duelli pugnam acceptare.
Vnde [479] Octauius Augustus ad duellum à Marco Antonio, qui in summa rerum desperatione adactus erat prouocatus, respondit ipsi Antonio, plures alias vias patere ad mortem, ita refert Plutarchus in Apop. Qui etiam Apoph. lib. 5. de Caio Mario refert sequentia: In bello ciuili cùm fossa cinctus obsideretur ab hostibus, continuit sese tempus spectans opportunum. Pompeio autem Siloni dicenti: Si magnus es Imperator, ô Mari, descende[480] in certamen, imò tu (inquit) si magnus es Imperator, coge me, vel inuitum decertare. Et hæc opinio Soti dissertissimi in foro saltem conscientiæ tenenda videtur, quamuis contrarium nominatim teneat Gerardus d. singula. 82. post Bald. quem refert in d. l. filius. & expressius in d. c. 1. de pace tenenda, qui eò mouentur, quòd crudelis esse dicatur, qui negligit honorem suum. c. nolo. 12. q. 1. id quod non negamus, sed honorem hoc casu apud bonos & graues viros lædi abnegamus, sicque & ad duellum prouocare & prouocatum descendere iure poli permissum, aut iure naturæ insitum hominibus esse negamus, & diuersam esse causam, vim & iniuriam præsentem incontinenti repellere palàm est. Nobilis autem ignobiliorem cogere potest officio iudicis, vtei cedat in sedendo, & in similibus reuerentialibus, secundum Gerar. singulari 33. nobiles. num. 2. Ioan. Faber in §. aliam. Instit. de bonorum possess. Quinimò [481] si id non fecerit iniuriarum actione contra eum agere poterit, secundum eundem Gerardum ibi, post eundem Ioan. Fabrum, qui etiam attingunt, [482] an & manu armata incontinenti id tales nobiles persequi possint, quasi aliàs vim pati videantur, si eis debitus honor ab ignobilioribus denegetur, quæ omnia nec probo, nec modò im probo: quia aliquan tulum aduersari videtur l. quod attinet. ff. de reg. iur. ibi, quia eo iure, nempe naturali, omnes homines æquales sunt, & hoc iure naturali omnes homines vti debemus, nisi qua ex parte per ius ciuile & peculiare cuiusque ciuitatis immutatum reperiatur. l. omnes populi. ff. de iust. & iu. §. sed naturalia. Inst. de iu. nat. ergò pars negatiua probata est iure communi, scilicet, naturali, pars verò affirmatiua pendet ex peculiaribus populorum moribus, aut legibus: de honestate tamen, aut vrbanitate & comitate par est, vti plebei cedant nobilioribus.
Denique Bart. Bald. Gerar. & Sotus, vbi suprà, dum negant, nobilem aggressum teneri ad fugiendum, nominatim [483] contrarium admittunt in rustico & in clerico, quod & firmat Nicolaus Boër. decisi. 168. aliud quidem dubium num. 5. Ias. in d. l. vt vim. Ioan. Faber colum. 4. in §. ius autem gentium. Insti. de iu. nat. & est communis opinio. Et ibid. per Nic. Boër. in quibus consistat moderamen inculpatæ tutelæ. Et ad defensionem [484] videtur tunc fieri, quod incontinenti in ipso flagranti delicto fit, non diuertendo ad alios diuersos actus, & ante consummatam iniuriam, etiam antequam primus percussor de loco recesserit, dicto §. tabernarius. & Bal. in d. cons. 202. col. 2. vers. 2. vt defensi. lib. 4. & Iaco. de Are. quem sequitur Iacob. de Raue. Petr. de Bellapert. & Cyn. in d. l. 1. colum. 2. versic. sed dubitatur, quomodo sciemus. & etiam Ioan. Fab. colu. 2. versic. circa tertium. Bald. in repet. colum. 3. & Saly. ibi. C. vnde vi. & Bart. Bald. & Moder. in d. l. vt vim. & Gloss. Abb. Sicu. Ioan. de Ana. in c. significasti. in 2. & ibi Felyn. in 2. conclusione, de homic. & tex. & ibi Gloss. in c. si verò. in 1. de sententia excommunicationis. & text. in l. quod ait lex. §. quod ait lex. ff. de adult. & Gloss. in summa. in verbo, pulsandam. 23. q. 1. & text. & Gloss. Car. Zaba. Ioan. de Imol. & Petr. de Anch. in cle. 1. de homic. tamen [485] arbitrio iudicantis relinquitur, quia si incontinenti in ipso flagranti delicto ad defensionem,

si autem ex interuallo ad vindictam fieri dicetur. & idem Ang. in tract. malefi. in Glos. & dictus Titius se defendendo, col. 3. vers. & dicitur fieri incontinenti, & sing. Ioan. Iacob. in cons. 42. & magis apertè Franc. de Capitibus listæ, consi. 43. colu. 1. vers. secundus casus, quæ consilia ponuntur inter consilia criminalia Cæpollæ Veronen.

[486] Sed an pœna minueretur, quando Occius ille erat de iure occidendus, quia facinorosus, vel bannitus, vel iam fortè iudicis sententia condemnatus, & Bal. Pet. Cyn. & Barth. de Ca-[51r]pua, in l. addictos. C. de epis. audientia, ponunt quæstionem, qua pœna [487] puniatur ille, qui occidit illum, qui de iure erat occidendus, & dicunt quod pœna mortis, casus est in l. fi. C. de malefi. & Math. hoc ponit, idem Bal. in d. l. fi. & in l. fideicommissa. §. si quis. ff. de leg. 3. Hippo. de Marsi. in l. 1. num. 13. ff. de sica. & in §. aggredior. nu. 41. in prac. crimi. & singu. 150. circa medium. Io. Arno. problema. 24. Fel. in c. cum iuramentum, in fi. de homi. Nic. Boer. deci. 84. per supradicta. Lud. Carer. in tract. homi. §. 2. nu. 146. post eos, quos alleg. & Lud. Rom. & Nicol. Pigno. ibi sing. 747. Ratio est, quia homicida non adimit vitam homini immortali, sed aliter morituro vitam breuiat, & nihilominus capite punitur, sic ergo qui occidit damnatum ad mortem, quia breuiat vitam illius, capite punitur, qua ratione iudex [488] qui non detulit appellationi condemnato ad mortem inpari causa est, quia aliàs morituro vitam breuiat, sed interdum, secundum Guiliel. de Ludo. sing. 12. tenetur de vi publica. ita Ioan. Fab. in l. à proconsulibus. C. de appellatio. perl. lege Iulia, in prin. ff. ad leg. Iuliam de vi publi. & Doct. in l. fi. ff. de varijs & ex traor. cogni. & Ioan. Faber, & Ang. Are. Instit. de oblig. quæ ex quasi delicto nascuntur, in princ. sed de iure canonico, qui non defert appellationi in causa criminali, deponitur, secus in ciuili, d. l. quoniam iudices. & l. iudicibus. & ibi Bal. distinguit, de appel. & d. c. de priore, & ibi Abb. Sicu. & Philipp. Deci. in fi. & c. decreto. 2. q. 6. & idem per illa iura tenet Bal. in l. addictos. C. de epis. aud. tamen vult iudicem qui non admisit appel. condemnati, ad mortem teneri capitaliter, per illum tex. & hoc nisi ex causa non admitteret appellationem, quia fortè erat periculum in mora, tunc potest ad executionem procedere, & postea superiori scribere causam quare non recipit, et si illa causa est legitima, non punietur, sin autem non reperiatur legitima, & debuisset appellationi deferre, tunc tenetur, l. si quis filio exhæredato. §. secundò autem. in fi. & ita per illum tex. tenet ibi Pau. de Cast. post Bal. & Ioan. de Imo. ff. de iniusto, rupto testam. & Nicolaus Boerius decisione 153. iudex pactus. nu. 4. Et quod [489] talis iudex, qui condemnauit innocentem, debeat capite plecti, tenet Bald. in rubri. de pœna iudic. qui malè iudic. vers. quæro qualiter debet iudex, & Saly. in l. eod. tit. vers. 6. an iudex. & Bal. in l. 1. colum. 4. ver. & aduerte, quia si iudex. C. ex delictis defun. & Aquen. in l. vt vim. col. 26. de iust. & iur. & Ioan. Baptist. in l. imperium, in fi. & ibi. Fran. Purpu. num. 132. ff. de iuris. om. iud. volentes talem iudicem puniri de occiso, & etiam lege Iulia maiestatis, vt ibi per ipsos. hoc tamen erit, vt dictum est in arbitrio superioris, mortem tali iudici imponere, si passus supplicium, iniquè & dolose fuerit condemnatus, quòd teneatur lege Cornelia, de sicarijs. l. 1. in princ. & §. 1. & l. lege Cornelia. in princip. & ibi Alexa. in addi. & Hippoly. ff. ad l. Corneliam. de sicarijs. & latius Hippolytus in l. quæstionis. colum. vlt. ff. de quæsti. aut minorem pœnam infligere, iuxta id quod deliquerit, vt dicit ibi tex. & Bal. in l. presbyteri. colum. 2. vers. adde quod habes. C. de Episco. & cler. pro hoc d. l. lege Iulia. §. hodie ad leg. Iuliam repetun. vbi si iudex ob hominem necandum pecuniam acceperit, vel non acceperit, & calore inductus interfecerit innocentem, quem punire non debebat, capite plecti debet, vel in Insulam deportari, vt plerique puniti sunt, & sic alternatiuè. & idem dicit Fely. in c. dilecti.

colum. 7. ver. secunda declaratio. de excep. & Alex. in addi. ad Bar. in d. §. hodie. & Lucas de Pen. in d. l. iudices. colum. pe. ante finem. ver. debeantur. & Paris de Puteo in tract. Synd. ti. de offi. Synd. ver. Syndicantur etiam officiales habentes officium publicum. & ille text. in §. hodie, est mirabilis, secundum Bal. & Docto. in locis suprà alleg. quòd iudex, qui ex ira seu calore nimio aliquem necauerit & occiderit, non moriatur morte naturali, sed deportatione in Insulam, & sit melioris conditionis, quàm alius iudex non interficiens per iram: id quod quia videtur ab omni ratione alienum, interpretatione iuuandum est, vt quoties iudex dolo occidit, ordinaria homicidij pœna teneatur, sin autem culpa, tunc aliæ pœnæ mitiori subiaceat, id quod in reliquis quoque est. & in eo duntaxat quæstio erit, quando [490] dolus & quando culpa puniatur, & sanè regulariter in homine priuato occidente dolus præsumitur, si id non fecerit ad suam defensionem. l. 1. & 2. C. ad leg. Corn. de sicar. l. si non conuitij. C. de iniur. In iudice verò occidente, si quidem non per sententiam vt iudex, sed fortè ira aut inimicitia percitus mucro ne percussit tunc idem, quia tanquam priuatus fecisse videtur, quod si vt iudex fecit per suam sententiam si ea pecunia, vel simili mercede, aut vitio lata fuit, præsumitur dolus, & pœnæ homicidij ordinariæ subiacebit, quod si hæ sordes cessarent, culpa præsumeretur, etiam si per iracundiam id fecisset, quia non præsumam factum per solam iracundiam, sed etiam propter culpam condemnati: fuit enim possibile quòd iudex nisi ira motus fuisset, eum non damnaret ad mortem, etiam si eam pœnam mereret, vel non tam properanter eum damnasset, itaque cùm ille esset malefactor, licet eius culpa morte digna non esset, ea tamen, quæ erat, sufficit, vt in iudice non tam dolus, quàm culpa præsumatur: sicque is iudex non ad mortem sed alia mitiori pœna plectendus fuit. Nam [491] in delictis culpa etiam latissima non exæquatur dolo, & à pœna ordinaria quælibet causa vtcunque iniusta excusat, Boerius decisi. 168. aliud quidem dubium Glo. quam ipse dicit communiter app. in l. plagij. 2. C. ad leg. Flau. de plagiarijs. l. 1. ff. de [[51]v] abig. ibi, siue iustis, siue iniustis rationibus motus, & secundum hanc nostram distinctionem iura suprà alleg. componi & possunt & debent. Et circa d. §. hodie. videbis eundem Boërium decis. 168. aliud quidem dubium nu. 16. Et pro iudice sententiam proferente facit præsumptio. l. res iudicata. ff. de reg. iu. Sed his omnibus obstare videtur, quòd si [492] calor iræ in delictis excusaret, nullum ferè delictum puniretur, cùm ferè omnia delicta calore iracundiæ fiant, vt docet experientia rerum magistra, & calor iracundiæ tunc demum in consideratione esse debeat, cùm in continenti, & sic ad defensionem & vim propulsandam, homicidium, aut vulnus infligeretur, vt dd. ll. supr. alleg. Responde quando fit in continenti, tunc excusatur quis ab omni pœna, tam ordinaria quàm extraordinaria, dummodò violentiæ repulsio fiat cum moderatione, sicque ad defensionem non ad vindictam fieri intelligatur. l. scientiam. §. sed si defendendi. ff. ad leg. Aq. Cæterum si ex interuallo, tunc calor iracundiæ iuuat ad leniendam pœnam, non ad eam euitandam. l. si adulterium cum incestu. §. Imperatores. ff. ad l. Iul. de adul. Dec. & Hier. Cag. in l. quidquid. ff. de reg. iur. Aretin. cons. 80. Alex. cons. 76. lib. 1. Hippolyt. Marsi. in l. 1. §. diuus. 1. col. pen. ff. ad leg. Cor. de sicarijs. Dec. cons. 482. idem in l. vt vim. ff. de iust. & iu. Hippo. Marsi. cons. 25. & cons. 129. Ias. in l. si filiam. C. de inoffi. test. Dec. & Fely. in c. Matthæus. de simonia. Boër. decis. 164. alia insuper. nu. 17. & decis. 168. nu. 6. Quod procedit secundum omnes dummodò causa [493] iracundiæ esset iusta, & sic adesset culpa ex parte illius, qui occisus vel vulneratus fuit contra ipsum vulnerantem, secus si non præcessit vlla iusta causa, sed eum fortè accusauit de quadam blasphemia. Nam per hoc non esset iracundia iustè concepta, sicque nec tolleret, nec etiam leniret pœnam ordinariam, secundum eos omnes, estque comm. opin. Quibus adde

Abb. & Ioan. Andr. idem tenentes in c. 2. de maledi. per c. inebriauerunt. 15. q. 1. Hieron. Cagn. in d. l. quidquid. nu. 9. Ias. in d. l. si filiam. col. 2. Bal. & Salyc. in d. l. si non conuitij. C. de iniur. Ratio est, quia [494] quædam sunt, quæ iuris sortiuntur effectum, & in his attenditur iracundia, vt iracundè facta pro infectis habeantur, nisi sequatur ratihabitio. d. l. quidquid. l. 3. de diuort. ff. qualia sunt diuortium, votum, contractus, confessio. Quædam sunt quæ non sortiuntur iuris effectum, vt delicta, & in eis ira non attenditur. ita Bald. & Saly. in d. l. si non conuitij. & Cagn. in d. l. quidquid. nu. 6. Petr. de Bella pert. & Cyn. in d. l. si non conuitij. Nicol. Boër. decis. 168. nu. 15. Fely. in d. c. Matthæus. Aret. cons. 34. Alberi. in d. l. si non conuitij. Ias. in d. l. si filiam. Sed id in voto & repudio verum est, in contractu autem magis dubium. Quid. n. si pater odio filij, sicque iracundia, aut maritus ira in vxorem concepta diceret, se aliqua ex domus supellectilibus vendidisse, perque hoc vellet contractum rescindere, id sanè nulla alia extrinsecus accedente causa, non admitterem propter ius homini acquisitum, cum quo durius agitur quàm cum Deo, cui ex voto ius quodam modo quæsitum videtur. cogita ergò.

In quibus casibus verò ira [495] efficit, vt actus ratus non sit, vel delictum mitius puniatur, probanda est & alleganda, non. n. præsumitur, nisi probetur. ita Panormitanus & Felyn. in c. sicut, de iureiur. Philip. Deci. in d. l. quidquid, ad finem. & ibi Hierony. Cagnol. nu. 9. Ratio, quia [496] homo est animal rationale, ira autem remouet ab eo vsum rationis, ergo nunquam præsumitur in homine, nisi probetur, quòd homo sit animal rationale vltra omnes Philosophos, ostendit Ouidius, sic modulatus 1. Metamorph.

Sanctius his animal, mentisque capacior altæ, Deerat
adhuc, & quod dominari in cætera poßet, Natus homo est.

Et Manilius 4. Astrono.

Sydereos oculos propriusque aspectat Olympum, Inquiritque Iouem:

Quod autem ira [497] remoueat sensum quamdiu durat, docet Horatius lib. 1. Epistol. sic canens:

Ira furor breuis est.

Et Terentius in Heauton.

Præ iracundia Menedeme non sum apud me.

Idem in Adelph.

Ah me miserum vix sum compos animi, ita ardeo iracundia.

Et Seneca in Medea:

Difficile quàm sit animum ab ira flectere iam concitatum.

Et Persius Satyr. 3.

Nunc face supposita feruescit sanguis & ira, Scint illant oculi, dicis,
facisque quod ipse, Non sani est hominis, non sanus iuret Orestes.

Et Homerus 8. Iliad.

Procul hinc procul ira recedat, Quæ turbat sapientem hominem.

Sed quia [498] ira furor breuis est, vt iam ostendimus, non esset ferendus, qui causaretur, quasi ob iram delictum aut contractum se fecisse, si inter causam irascendi, & illum actum vel delictum, fuisset longum interuallum. Nam primus ille motus iræ vix est in homine, ex interuallo autem diuersum est, & esse debet potissimum in iudicibus dicente Iuuenale Saty. 8.

Expectata diu tandem prouincia cùm te Rectorem accipiet, pone iræ fræna, modumque.

Et Cicero 1. Officiorum: Prohibenda [499] est maximè ira in puniendo. nunquam. n. iratus, qui accedet ad pœnam mediocritatem illam tenebit, quæ est inter nimium & parum: cauendum est igitur ne maior sit pœna quàm culpa. Cum ergo [500] ex interuallo, quod sit ex ira perpetratum minimè dici possit, apparet suspectum esse quod non pauci existimant, intra dies triginta à primo iræ motu ex ira id factum intelligi, arg. c. cum apud Thessaloni-**[52r]**cam. 11. q. 3. ita Decius in d. l. quidquid, qua de re per Felynum in c. iurgantium. colum. 2. & in c. in causis, eadem. 2. col. de re iud. Hippoly. Marsili. in l. §. fi. col. 15. de quæst. Thom. Gram. voto. 32. Ioannes Neuiz. in sua Sylua nupt. colum pe. Ias. in l. puniri. colu. fi. C. si contra ius. Fely. in c. si quando. colu. 2. de rescriptis. Hinc [501] dicitur in dies triginta posse reuocari iniuriam verbalem, & quasi facta allegari possit intra id tempus calore iracundiæ, ita tenent nonnulli ex suprà citatis, & præsertim Decius vbi suprà & Lanfrancus Orianus in c. quoniam contra. colum. 1. de probati. post Angelum & Imolam, quos allegat, & Ang. ita. not. tenet in d. l. si non conuitij, & Hippolytus Mar. singulari 626. calor iracundiæ, id quod refert Hieronymus Cagnolus in d. l. quidquid. & Nicolaus Boer. decisi. 168. num. 24. ille negat intra dies triginta posse reuocari, sed ante litem contestatam, antea vel postea factam vtique iste absolutè id negare videtur, sicque sunt tres opiniones, quòd iniuriam verbalem possit ex pœnitentia reuocare ipsemet iniurians infra dies 30. Altera opinio quòd possit ante litis contestationem. Vltima opinio quòd nunquam, quæ fortè verior est, nam vt Horatius ait lib. 1. Epistolarum:

Et semel emissum volat irreuocabile verbum.

Idem Horatius in Arte Poetica:

Nescit vox missa reuerti.

Et quod semel factum est, infectum esse non potest. l. in bello. §. factæ. ff. de capti. & actio iniuriarum oritur ex ipsa iniuria consumata, iniuria autem verbalis oritur ex ipsis verbis. d. l. si non conuitij. C. de iniur. semelque orta ex facto tantùm iniuriati tolli potest, nempe remissione expressa vel tacita, quæ inducitur ex dissimulatione vnius anni. §. penul. & fi. Inst. de iniuri. idque quod nostrum est, (nempe talis actio) sine facto nostro auelli non potest. l. id quod nostrum. ff. de reg. iur. ergo non adimetur ex facto & pœnitentia iniuriati. Denique illud similiter, quod tot Doctores suprà allegati tradiderunt, nempe quòd [502] iræ motu factum quid dicatur intra dies triginta computandos à tempore iræ conceptæ ad tempus facinoris, vel actus postea subsecuti, quod Boerius & Cagnolus, vbi suprà, vix admittere videntur, nobis omnino suspectum (ne dicam ridendum) videtur. Nam præter quòd nulla lege probatur, palam est ab omni ratione alienum, nam quot sunt arborum folia, tot & longè plures sunt & esse possunt causæ & occasiones, ex quibus homines iracundia commoueantur & ardeant, suntque & esse possunt dispares, in tot gradibus disparitatis quot sunt volatilium plumæ, aut piscium squamæ aut arborum folia. Quid enim si nobilis contra plebeium ira exardescat, quod eum non salutauit satis reuerentialiter? Quid item si ardeat eo quòd eius vxorem stuprauit? quantum inter has causas vel occasiones irascendi & similes intersit, nullus modò sanus non videbit. & inter ipsas verbales iniurias similiter par differentia est, ergò quòd minima irascendi occasio data, & maxima irascendi occasio inflicta. quamuis verbalis vtraque sit pariter, parique tempore possint reuocari, inciuile ac inconsultum esset. Et præterea contra hoc vrgent omnes rationes notatæ in præcedenti articulo, quas non expetit repetere. Verius ergo est in tali delicto iniuriæ etiam verbalis pœnitentiæ locum non esse. non magis quàm in reliquis delictis, quamuis actio iniuriarum tempore legitimo præscribi possit. Denique iuxta propositam materiam sunt tres species considerandæ: Prima, cùm homicidium aut vulnus sit,

& in continenti, & ad defensionem. Altera cum fit in continenti, sed non ad defensionem. Vltima cùm nec in continenti ad defensionem. Primo casu cessat pœna tam ordinaria quàm extraordinaria cæteris habilibus, vt iam edocti sumus. Secundo casu [503] cessat ordinaria, sed extraordinaria imponitur, veluti si me baculo, aut palma, aut gladio fortè percussisti & fugiebas, tuncque te insequutus interfeci. hoc enim casu non feci ad defensionem meam, cùm iam fugere incœperas, sed feci ad vindictam, sed tamen quia id calore iracundiæ fiebat, minuitur pœna, vt suprà disseruimus. & tradit Hieronymus Cagnolus in d. l. quicquid. nume. 8. versi. licet prohibitum sit occidere fugientem, tradit Philippus Decius cons. 482. idem Decius in d. l. vt vim, post Bart. & Fran. Areti. ibi per l. si adulterium cum incestu. §. Imperatores. ff. de adult. l. 1. §. cum arietes. ff. si quadrup. paup. fecis. dic. vbi per Florianum. not. per Nicola. Boerium decisi. 168. nume. 4. versi. nec seruauerunt tempus. Vltimo casu, quando [504] ex interuallo, tunc quia nec ad defensionem fit, nec ex calore iracundiæ factum videri potest, sed tantùm ad meram vindictam, locus est pœnæ ordinariæ, secundum Doctores communiter in dd. locis, præsertim Boerium nu. 17. col. fin. d. decisi. 168. id quod nimis durum videtur, & contra notissimum illud arg. & proportionem de toto ad partem l. quæ de tota. ff. de rei vend. l. an pars. ff. pro derelict. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebel. Nam si marito, qui adulteros propria authoritate interfecit, ex toto ignoscitur propter iustam causam iniuriæ atrocis acceptæ, etiam si id faciat ex proposito paratis insidijs, & sic non tam ex ira quàm ex inimicitia, vt d. §. Imperatores. cur non similiter remittetur aliqua pars vel particula pœnæ legalis, ei, qui ad vindictam iniuriæ acceptæ alterius generis vulnerauit, aut occidit, vt quemadmodum quando maximus erat dolor incitans ad vindictam, tota pœna remittitur per d. §. Imperatores. ita quando minor esset dolor, saltem aliqua pœnæ particula remitteretur? Responde, id minimè expedire, nam si ego abs te iniuriam accepi, tu deliquisti, & puniendus es per magistratum [[52]v] Reipublicæ, non priuata authoritate mea. l. vnic. cum ibi not. C. quando liceat vnicuique. Ratio, quia si mihi vlciscendi aut puniendi daretur licentia, verisimiliter transcenderem modum, mensuramque legitimæ punitionis & vindictæ, vtpotè, odio & ira in te & nimio amore erga me affectus, essetque contra omne ius naturale & positiuum, vt essem iudex in causa propria. l. 1. C. vt nemo in sua cau. l. magistratibus. ff. de iurisd. om. iud. l. omnibus. C. de testibus. Rursus si ego te vulneraui aut occidi ad vindictam iniuriæ abs te acceptæ, nouum delictum aut maleficium est, quod nec tollitur, nec minuitur, aut infectum vlla ex parte redditur propter delictum abs te prius in me commissum, sed Reipublicæ integrum ius est puniendi, & primum delinquentem ex integro, & etiam secundum delictum ex integro, & ita fieri oporteret in terminis. d. §. Imperatores. nisi per illam legem cum similibus dispensatus & exceptus esset ille casus, propter rationes peculiares, de quibus ibi. & quia illa maleficia contra eum eósve, contra quos committuntur, in domibus eorummet plerunque committuntur: & durum esset si à vindicta tam iusto dolore æstuantes iuberentur abstinere. Diuersum est, si filium meum occidisti, aut similia, hæc enim domi iniuriam passi rarò fiunt, sicque cùm non sit ad manus vindicta ad publicos magistratus seditionis vitandæ causa vt iretur, consultissimè fuit constitutum. Sed licet [505] hæc sint de rigore iuris, tamen si quo casu iniuriatus in iniuriantem deliquit, quasi vindictam moderatam vel non moderatam, sic mens propria authoritate pœnæ ordinariæ, in quam incidit, abolitionem aliqua ex parte à principe impetrare debet, & potest, l. 2. C. de abolit. & tenet Boerius d. decisione 168. in fin. post alios, quos allegat.

Ergo longa differentia est inter iracundiæ calorem, & inter odium, & inimicitiam, licet & in odio, & inimicitia iracundia quoque plerunque sit. primum enim lenit ipso iure pœnam

delicti: secundum verò non ipso iure, licet à principe ex gratia impetrari possit, vt minuatur, ideo cautè in d. l. quidquid dicitur calore iracundiæ. & in d. l. si filiam, dicitur inconsulto calore. & sic in similibus legibus, quasi non sufficiat sola ira (quæ plerunque in omni odio & inimicitia comes adest) sed præterea necesse sit, vt adsit calor, hoc est, sit recens, & sic vehementer. Ex quibus euidentius apparet, errasse longè, qui intra dies triginta durare iracundiæ calorem existimabant. tunc enim (vt est notum) non rectè aut aptè diceretur calor iracundiæ, sed potius iracundia, inimicitia, aut odium iracundum, de quo in l. 3. §. fin. & l. ex parte. cum simil. ff. de adim. lega.

Illud autem notandum est, quòd [506] si Titium vulnerasti, & ex vulneribus interijt, allegasti te non habuisse animum occidendi, sed tantùm vulnerandi (id quod non rarò accidit) audiendus es. Quinimò quod plus est, quò ad tuum animum hac in retuo statur iuramento, ita tenet Gloss. in l. 1. verb. non occidendi. C. ad leg. Cornel. de sicar. quam sequitur, & not. dicit Ioannes Arnonus singulari 44. vulnerasti Titium. Ludouicus Roman. in l. in illa. ff. de verborum obligat. Ias. in §. sed istæ. colum. 24. Institut. de action. id quod fortè admitti posset, quando essent indicia pro declaratione istius: Id quod euenit in causa nobilis viri Hispani anno 1562. qui iussit seruum suum, vt quendam virum in facie vulneraret, ille autem vulnus inflixit eius gutturi seu collo, & ex illo vulnere mortuus fuit, sed tamen famulus ille, & si ingenuus erat, vltimo supplicio affectus fuit, & domini accusatio etiam hodie finita non est, nobilis ille appellabatur Franciscus Gutierrem de Cuellar Segouiensis. Denique [507] cùm paria delicta pari compensatione aboleri soleant, (vt in regula iuris) euenit ac consequens fit, vt si me baculo percussisti, & ad vindictam, ex interuallo te baculo percussi, hæc paria delicta pari compensatione tollantur, quò ad pœnam priuatim applicandam, sed quò ad eam, quæ Reipublicæ applicanda veniebat, non ita, ergò si ex integro exigitur à priore delinquente, & ex integro quoque à posteriore.

Capvt xix.

Svmmarivm.

1 Vindicta etiam in continenti, est peccatum in foro animæ.

2 Casus impetit peccatum, & delictum fieri iu. po. & fo.

3 Casus quid.

4 Homicidij reus quando quis fiat, ardua quæstio.

5 Animus distinguit maleficia.

6 Pœna culpa maior non sit.

7 Culpa est miscere se rei ad se non pertinenti.

8 Delinquens sponte sua videtur puniri.

9 Homicidium culpa perpetratum extraordinariam inducit punitionem.

10 Homicidium nec dolo nec culpa considerabili factum, pœna etiam extraordinaria caret.

11 Pœna caret, qui fixit hominem dum taurum loco solito agitatum figere curabat, non sic si in loco insolito.

12 Homicidium aut vulnus insperatò factum, non habet plus culpæ, quàm fuerat in causa, vt si ab ebrio fieret.

13 Vini effectus noxij.

14 Ebrietas inculpata, inculpatum facit quidquid inde sequitur.

15 Homicidij reus non fit, qui dat operam rei illicitæ, ex qua sequitur homicidium præter voluntatem occisoris, cum Soto, contra communem opinionem conclusiones sex.

16 Medicus, qui dum morari valetudinem ægroti volebat, eum peremit, an reus homicidij fiat? not. q.

[53r] 17 Homicidium fecit, qui vulnus tantùm infligere volebat, & an homicidij reus fiat.

18 Homicidium & omne delictum interdum punitur pœna ordinaria, interdum pœna extraordinaria, interdum nulla.

19 Occidens mediatorem interdum extraordinaria, interdum nulla punitur pœna.

20 Occidens mediatorem se defendendo punitur, si erat de illis, qui fugere tenebantur.

21 Occidens mediatorem se defendendo punitur, si erat de illis, qui se defendere non debebant.

22 Occidens lapide versus hominum turbam iacto, extra ordinem punitur.

23 Occidens mediatorem dum filium, vxorem, discipulum aut famulum castigaret, an puniatur?

24 Vulnerans vnum dum alium vulnerare volebat, an ordinariè puniatur?

REdevndo ad tres casus suprà consideratos, qui, vt diximus, procedunt in foro contentioso. Nam [508] in foro animæ, quod fit ad meram defensionem, inculpatum est, quod verò fit ad vindictam, siue fiat in continenti, siue ex interuallo, inducit peccatum mortale, esseque, ita videtur communis op. Theologorum, vt per Domini. Sotum de iust. & iure, lib. 5. q. 1. art. 8. Sanctus Thomas 2. 2. q. 64. art. 7. cum seq. Quid [509] autem si casu homicidium fecit aut vulnus intulit, stuprum vel adulterium vel simile quippiam perpetrauit quis, an teneatur? & non teneri eum magis est. Ita sub longa tamen distinctione sentit Sanctus Thomas 2. 2. q. 64. art. 8. Dominicus Sotus, vbi suprà, art. 9. & Caietanus d. art. 8. q. 64. & reliquorum Theologorum videtur esse communis opin. Causaliter [510] perpetratum accipere debemus, quando secundum humanam diligentiam debitam & congruentem, secundum negotiorum actuumue, de quibus agebatur, qualitatem, is nec in dolo neque in culpa fuit, quamuis in rerum natura possibile foret maiorem adhiberi cautelam & circumspectionem, secundum Sotum, vbi suprà, & facit §. 2. & §. 3. Institu. quib. mod. recontr. oblig. l. si vt certò. §. 1. & per totam l. ff. locati. dum dictis iuribus, casibus fortuitis annumeratur incendium, quod tamen nunquam contingeret, si omnis humana diligentia quàm exactissimè adhiberetur, itaque non intelligo sufficere quòd quis adhibeat eam diligentiam, quam solitus est in alijs rebus adhibere, sed oportere debitam adhibere diligentiam secundum actuum qualitatem, quod ad communem & frequentiores hominum actiones referens, vt nec sufficiat quòd

ipse talem diligentiam adhibuerit, qualem reliquis in rebus, siue suis, siue alienis adhiberi solitus erat? si quidem ea segnior aut incautior erat, quàm ea quam hominum plerique in illius modi & qualitatis rebus adhibere solebant. Nec contra tam exactissimam exigamus quantum adhiberi possibile erat, vt dd. iuribus. & loquimur de homine mediocris ingenij & intellectus. Secundum quæ Diuus Thomas & reliqui Theologi communiter, de quibus mentionem habuimus, aiunt & statuunt tres conclusiones, prima: Qui [511] dabat operam rei licitæ, & adhibuit debitam diligentiam, licet inde homicidium sequatur, non efficitur reus homicidij, sicque duobus demum concurrentibus desinit fieri reus homicidij, Primùm quòd operam daret rei licitæ, secundum quod adhiberet debitam diligentiam. Inde subsequuntur aliæ duæ conclusiones, quòd reus homicidij fiet quando dabat operam rei illicitæ, etiam si adhiberet debitam, vel mediocrem diligentiam. Item, quòd reus homicidij similiter fiat, etiam si rei licitæ operam daret, siquidem debitam diligentiam non adhiberet.
Nunc descendamus ad exempla, quia superiores conclusiones sunt communiter receptæ à plerisque tam Theologorum quàm Iuristarum. Hinc enim fit, vt si putator ex arbore deiecto ramo hominem vulnerauit aut occidit, si quidem proclamauit vt transeuntes possent sibi præcauere, homicidij reus non erit, quia & rei licitæ operam dabat, & adhibuit proclamando debitam solitamque diligentiam. Idemque in resartore tectorum, si id fecit, dum tegulas tecti componeret. Idem si medicus seruum, vel liberum hominem dum curaret mediocri & debita diligentia vsus fuit, licet ex vulnere vel morbo perierit, similiter homicidij reus non erit: quia & dabat operam rei licitæ, & adhibuit debitam diligentiam. Idem si mulio aut auriga, qui currum ductabat, proclamauit, vt sibi præcauere possent transeuntes, licet tunc rotis currus seruus vel homo liber saucius aut occisus fuerit, homicidij reus non erit. Cæterùm in omnibus his speciebus & similibus, si debitam illam diligentiam non adhibuisset, reus esset homicidij, non tam dolo quàm culpa commissi, sicque ordinaria pœna vltimi supplicij non afficeretur, sed alia extraordinaria & mitiore iuxta modum mensuramque culpæ. Neque ad rem pertinet, quòd [512] vbi non est animus nocendi, non videatur esse delictum, l. diuus, cum ibi plenè not. per Glo. & Doct. ff. de offi. præs. (vt in furioso & similibus) vbi autem delictum non est, ibi nulla pœna esse debeat. l. 1. ff. de iust. & iur. l. absentem. in prin. ff. de pœnis. Vnde Cicero lib. 1. Offi. Cauendum [513] (inquit) est ne maior sit pœna, quàm culpa, Nec dubium est, quin vbi culpa nulla est, ibi quælibet pœna culpa maior vt sit necesse est. Nam ad hoc respondetur, quòd siue illi, putator, vel tecti sartor, vel medicus, vel mulio debitam diligentiam adhiberi desierint, & per hoc vulnus homicidiumúe secutum fuerit, siue exactam diligentiam adhibuerint, si tamen imperitia eorum vulnus **[[53]v]** homicidiumúe fuit subsecutum, semper videntur in culpa esse, quia vel intellexerunt, vel intelligere debuerunt, ex tali negligentia, vel imperitia, verisimiliter tale homicidium aut vulnus subsecuturum esse, eamque imperitiam aut negligentiam esse verisimilem occasionem illius mali futuri, sicque huic periculo concessum præstiterunt taciti, & culpæ rei sunt, tum quòd [514] culpa est immiscere se rei ad se non pertinenti. l. culpa est. ff. de reg. iur. ad imperitum verò cuiusque artis eam exercere & profiteri non pertinet, tum etiam quod [515] in genere videntur de illo periculo cogitasse, eique periculo sese commisisse & exposuisse, sicque in sententiam Domini incidisse dicentis: Qui amat periculum, peribit in illo. Iuncta l. qui iure militari ff. de mil. testa. Simillimum est, quod in delictis suo consensu plecti vnusquisque videtur. l. Imperatores. ff. de iure fisci, ibi tu te huic pœnæ subdidisti, & l. fin. C. ad legem Iulia. maiest. ibi, quodammodo sua sponte punitur. Cogitauit enim aut cogitare intelligitur, qui delinquit inde punitionem pœnamque legalem profecturam esse, dixi plenè de succ. crea.

lib. 1. prope finem. nu. 665. sic ergo & in specie nostra, qui [516] sese per imperitiam suam, suamúe negligentiam ignorare non debuit causam occasionemúe certam aut verosimilem daturum mali futuri, illius quidem mali reus & obnoxius erit, ita probatur in §. 1. cum tribus sequen. Inst. de lege Aquil. cum similibus. ideo, vt legitur 4. Genesis Homicidium viro Lamech imputatum fuit, qui bestiam figere conatus hominem transfixit iaculo. Item legitur Exodi 21. Si quis percusserit mulierem prægnantem, & abortum illa fecerit, si mors fuerit subsecura, reddet animam pro anima. & ita procedunt omnes ferè Canones, qui sunt sub titulo de homicidio, & l. distinct. per totam.

Quæ omnia ita temperanda sunt, vt in exemplo de muliere prægnante pulsata, intelligatur cessare pœnam ordinariam, quando [517] culpa tantùm, non etiam dolo id factum fuit, sed culpa sufficit, vt pœna extraordinaria imponatur, quòd si pulsatio à marito tam leuiter facta fuerit, vt inde mortem, aut etiam abortum sequi, non esse verosimiliter credendum, nec sequi solere secundum communem frequentioremque euentum, nec etiam aliud periculum considerabile, magis tunc est, vt damnum, si quod inde secutum fuerit, casui adscribendum sit, & consequenter cesset pœna non solùm ordinaria, sed etiam extraordinaria, d. l. diuus. cum similibus, iuncta l. quæ fortuitis. C. de pignor. act. l. si vt certo, per totam legem. ff. commod. §. 1. 2. & 3. Inst. quib. mod. recontrahi. obliga.

Quæ distinctio de exemplo facti homicidij in venatione repetita intelligatur. nam si telum Lamech coniectum fuit versus eam partem vbi erat hominum turba, cogitauit aut cogitare debuit ibi periculum homicidij aut vulneris faciendi fore paratum, sicque in culpa fuit. Vnde [518] cùm apud nos Hispanos sit frequens illud spectaculum de taurorum agitatione, in quos turba hominum sua tela conijcit, certè si quis telo fixit hominem, dum taurum figere properabat in loco solito (puta in platea) reus vulneris non erit, quia ibi omnes debent sibi præcauere, & ad hoc esse parati, quòd si in loco insolito & vbi esset frequens hominum turba, tunc teneretur, quia ibi & aderat quale periculum, & turba hominum erat incauta & secu. licet vtro que casu iaculator non deberet ignorare quale periculum adesse, tamen quando iaculatus fuit eo loco & tempore, quo tauri agitabantur, & omnes in eos sua tela conijciebant, non fuit necesse proclamare ad turbam vt sibi quisque caueret, quia ex natura & qualitate illius rei actusque omnes sibi præcauere debebant, cæterum extra locum solitum turbæ hominum incautè deque illo periculo minimè cogitanti nihil esset imputandum, iaculator ergo primo casu iustè potuit cogitare quòd vnusquisque sibi caueret, sicque ex illa iaculatione nihil mali sequeretur. Secundò autem casu debuit cogitare, quod turba hominum ab illa iaculatione insperata sibi minimè caueret, sicque inde verisimiliter periculum sequeretur & damnum. Quæ [519] distinctio planè probatur in. §. item si putator, cum ibi not. Inst. de lege Aquil. iuncta sententia diui Augustini 22. lib. contra Faustum, quatenus ait, Loth, qui ebrius incestum commisit, non fuisse reum incestus, eò quòd crimen illud non habuit plus culpæ quam præfuerat in ebrietate, id, quod sequitur Dominicus Sotus, vbi suprà, & rectè. Itaque id tantùm inspicitur, quod principaliter agitur, non autem id quod inde casualiter subsecutum fuit, vt iuribus suprà allegatis, & l. si quis nec causam, cum ibi no. per Glo. & Doct. ff. si cer. pet. sed bene inspicitur id quod inde verisimiliter subsequi solet. l. si quis hæres institutus, verb. sunt enim appendices præcedentis institutionis. ff. de acq. hære. Vinum [520] certe non moderatè sumptum malos producere solet effectus, detegit enim arcana, soletque manus ad arma vocare, animosque Veneri procliues ardentesque parare. Vnde Virgilius de Venere & vino sic cecinit:

Arcanum demens detegit ebrietas.

Et Ouidius lib. 2. de remed. amoris:
Quid tibi præcipiam de Bacchi munere quæris, Vina parant animos Veneri.
Et Horatius lib. 1. Epistolarum:
Quid non ebrietas designat, operta recludit, Spes iubet esse ratas, in prælia trudit inermem.
Cùm (inquam) ebrietas sit periculosa ad arma, quia nonnulli ebrij fiunt longè magis furibundi & rabidi quàm reliqui, tunc qui huiusmodi se esse dum ebrius sit, intelligeret, is si ebrius quem vulnerasset, non solùm ebrie-[54r]tatis, sed etiam vulneris dati reus fieret. Nam & qui sciret se furere Veneris calore dum ebrius fieret, tunc si filiam fortè vel sororem dum ebrius esset compressisset, etiam illius incestus reus fieret. Et si quis sciret se omnia dum ebrius esset garrire & recludere solitum, tunc si ebrius arcanum principis sibi (vt fortè Consiliario) notum aperuisset, non solùm ebrietatis, sed etiam illius criminis reus fieret: arg. d. l. si quis hæres institutus, verb. sunt enim appendices, & c. In omnib. tamen ijs casibus & similibus, quia non dolo sed culpa peccatum fuit, alia pœna mitiore quàm ordinaria plectendus esset, quia causa etiam iniusta à pœna ordinaria excusat, vt suprà ostendimus. Quæ omnia limita, vt non procedant, quando [521] in ipsamet ebrietate nulla omnino culpa ebrij fuit, veluti si ex malitia quadam occulta ipsius vini ebrius factus fuit, cùm tam parum vini absumeret, quo non solebat inebriari: vel si ex cibi cuiuspiam comestione (id quòd non raro accidit) inebriatus est illius virtutis nescius, in his enim speciebus & similibus, si ebrius maleficium cuiusuis generis patrasset, reus non esset iure ciuili, non quoque iure canonico, nec etiam iure poli. d. l. diuus, cum similibus suprà allegatis.
Denique qui [522] dat operam rei illicitæ, ex qua sequitur homicidium præter voluntatem & insperatò, communis opi. suprà relata diui Thomæ & Caietani, vbi suprà, & Syluestri in summa, verb. homicidio. 2. dubio 18. vult homicidij reatum committi, quæ conclusio nullo iure probatur directo, sed à contrario sensu, facit c. lator. c. dilectus filius. c. Ioannes. c. ex literis, de homici. & in dictis locis. hæc est communis opinio Canonistarum secundum Dominicum Sotum lib. 5. de iust. & iure. q. 1. arti. 9. Vnde consequens erat dicere secundum eum, quod si clericus adulterio deprehensus ad suam defensionem cum moderamine inculpatæ tutelæ aggressorem occideret, irregularis fieret & homicidij reus, deinde sequeretur quòd si die festo campanam de campanili clericus deponens (& sic opus faceret seruile tali die vetitum & illicitum) tignum inde cadens puerum occideret, clericus ille irregularis & homicidij reus fieret. Tertiò eadem ratione sequeretur, quòd si furtim quis arborem alienam cædebat, & si abundè clamaret, vt transeuntes possent sibi præcauere, adhuc tamen si ramus cadens quem occideret, is homicidij reus fieret. Quartò sequeretur quod si quis vetante domino, & sic illicitè syluam alienam venandi causa ingressus, in speratò dum feram transfigere vellet, hominem transfigeret, homicidij reus fieret. Quintò sequeretur, quod si fur nocturnus pannos brumali tempore, quib. anniculus puer tegebatur, subtraxit ignorans sub illis esse puerum, illeque frigore interierit, is fur homicidij reus fieret. Sextò sequeretur quòd si auriga, qui currum furatum ductabat hominem transeuntem (quamuis proclamauerat, vt ille sibi posset cauere) rotis peremit, homicidij reus fieret. Sed in omnibus his speciebus contrarium & humanius est & verius in puncto iuris, quia his in casibus homicidium est merè casuale, & omnino præter intentionem, mentem, & animum occisoris, non solùm in specie, sed etiam in genere. Nam neque in genere verisimiliter potuit aut debuit ex talibus actionibus successurum esse homicidium cogitare, sicque tale homicidium est merè casuale, & consequenter merè inculpatum, & per hoc merè impunitum, per iura & rationes de quib. suprà, & ita expressim cæteros reprehendens tenet doctissimus Sotus

vbi suprà, nominatim enumerans quatuor species ex sex suprà relatis. Et ad c. ex literis, cum similibus suprà allegatis, responde vt per eum, quæ omnia intellige primum de iure Canonico, deinde etiam de iure Ciuili, postremò etiam in foro animæ, idque indubitabilius. Illud autem notandum est, quòd quibus in casibus quis dabat operam rei illicitæ, vnde successit homicidium, insperatum tamen ab ipso occisore, quale esset (vt non rarò accidere rumor est) cum [523] medicus, aut chirurgus medicamentis aut pharmacis vsus fuit, nec lethalibus quidem, nec etiam salubribus, sed talibus, quæ miserum ægrotum in eodem statu detinerent, infirmusque tempore & morbo debilitatus, præter intentionem medici perijt, tunc quidem is medicus homicidij pœnam ordinariam non subibit, quia non tam reus est homicidij dolo quàm culpa commissi, vel si fuit dolus, non quidem fuit dolus ad homicidium, sed tantùm ad lucrum directus, sicque in diuersa re non in ea, quæ subsecuta fuit, dolus fuit. id quod confirmatur ex eo quod Ias. in §. sed iste. Inst. de act. Ioannes de Arnono singulari 44. Ludo. Roma. in l. in illa. colum. p. ff. de verb. obliga. Accursius in l. 1. verb. non occidendi. C. ad leg. Corn. de Sicarijs tradiderunt, dum aiunt quòd qui [524] alterum vulnerauit non occidendi sed tantùm vulnerandi animo, si ille ex vulnere perijt, non tam homicidij quàm vulneris reus est. Secundum quæ est moderanda illa communis opin. Canonistarum & Theologorum de qua suprà, vt qui dabat operam rei illicitæ, ex qua successit homicidium inuoluntarium, homicidij reus fiat, ita tamen vt non pœna ordinaria homicidij puniatur, sed alia mitiori, quia non tam dolo quàm culpa id homicidium factum videtur. Sunt enim duo delicta, alterum dolo, alterum culpa commissum. Dolo committitur delictum in ea re illicita, quæ principaliter & intentionaliter agebatur. Culpa committitur in homicidio inopinatò inde secuto, vt in exemplo proximè relato. Intellige, quando potuit verosimiliter cogitare homicidium inde sequi, vt in exemplo medici, non sic quando id euenturum verosimile non erat, vt in sex exemplis suprà relatis.

[[54]v] Igitur cùm sit homicidium aut vulnus sunt tres casus, Primus si occisor [525] de homicidio in specie cogitauit, vt si voluit occidere & occidit. Alter cùm in genere tantùm verosimiliter cogitauit, vt si iaculum, telumúe lethale coniecit versus turbam hominum, tauri aut volucris transfigendæ causa, vel si fortè voluit hominem vulnerare duntaxat, isque ex vulnere perijt. Tertius quando nec in genere nec in specie de homicidio aut vulnere hominis cogitauit, quamuis dabat operam rei illicitæ, vt in sex exemplis suprà relatis. Primo casu imponitur pœna ordinaria mortis. l. 3. C. de episco. audi. Secundo casu non ordinaria, sed alia extraordinaria mitior. Vltimo casu nulla omnino pœna pro homicidio imponitur, quamuis res illa illicita, cui ille operam dabat, facit eum debitè pro illius rei qualitate puniri. Secundum quæ communis opi. Theologorum & Canonistarum dicentium, homicidij reum fieri eum, qui dabat operam rei illicitæ, ex qua homicidium etiam insperatò secutum fuit, vera est ex toto in primo casu suprà relato, in secundo autem vera est ex parte tantùm, nempe quò ad pœnam extraordinariam, in tertio verò casu nec ex toto nec ex parte vera est. Quæ autem pœna sit illa extraordinaria, quæ imponitur pro homicidio insperatò contingente, tradit Nicolaus Boerius decisio. 83. aliam quæstio. num. 8.

Ex his colligitur quid respondendum sit, si fortè cùm [526] duo essent rixantes se, seque inuicem digladiantes, quidam tertius mediator, qui eos ad pacem reducere studebat, vulneratus vel occisus sit ab vno ex illis, vtrùm ordinaria pœna, an extraordinaria, vel fortè nulla plectetur? Qua in re si ab eo, qui se legitimè defendebat, occisus fuit, cessat pœna tam ordinaria quàm extraordinaria, quia ille nihil ad aliud intendere videtur quòd ad sese defendendum, defensio autem permissa, & sic inculpata est. ista est communis opi. quam tenent (per l. scientiam.

vers. sed si se defendendo. ff. ad legem Aquil.) Franci. de Capit. inter consi. Cæpollæ, consi. 2. Hippol. Marsi. in l. de minore. nu. 37. ff. de quæst. Cæpolla consi. 34. col. 4. & alij plures, quos refert, & sequitur Nico. Boer. decisi. 83. num. 9. vers. & hoc si est aggressor. Quod si is erat aggressor, tunc quia in genere potuit & debuit cogitare (id quod non rarò fit) vulneratum aut occisum iri mediatorem, si ipsi rixantes illico ad eius interuentum sese non diuiderent, extraordinariè puniendus est, non ordinariè, quia ibi præsumitur defuisse dolus, licet adsit culpa. hæc etiam videtur communis opin. vt per eundem Boerium ibi, Ang. in l. si cum seruo, per illum tex. ff. de iniur. cum alijs per Boerium allegatis. Idemque [527] & si occisus esset ab aggresso, si erat de illis, qui fugere debebant, quia tunc defendendo se illegitimè iure diceretur dare operam rei illicitæ. Vnde homicidium ab eo inde perpetratum, & si non dolo, tamen culpæ annumerandum esset. & per hoc extraordinariè puniretur, & hæc quoque opi. esse videtur ex mente Doctorum communiter, vt per Boerium ibi,[528] & esse veram opin. patet ex suprà allegatis. Et ideo si fortè miles à duce vel capitaneo suo, vel libertus à patrono præsertim iustæ castigationis gratia aggressus fuisset, vel famulus à domino vel discipulus à magistro, isque cùm & posset & deberet fugere restitit, seseque defendere cœpit, mediatoremque occidit, vel vulnerauit, culpæ reus esset, extra ordinemque puniretur de tali occisione, & ordinariè propter talem irreuerentiam iniuriarum actione teneretur.

Apparet etiam ex his quòd [529] si quis versus hominum turbam lapidem proijciens hominem occidit, ordinariè non punietur, cùm desit dolus, sed extra ordinem, quia adest culpa, cum de eo in genere cogitare & potuisset & debuisset. Ita Paulus Castren. in l. & si sæuerior. col. 2. C. ex quib. cau. in frau. irrog. Bal. in l. data opera. col. 3. C. qui accus. non poss. Decius consi. 9. col. 1. Boerius decisi. 83. num. 12. vers. & quod suprà. ex cuius alleg. apparet hanc esse communem opin. Apparet etiam veram esse opinionem Cepollæ cons. 83. (quam sequitur Boerius d. decisio. 83. num. 10.) existimantis quòd si quis dum inter inimicos sagittabat, parentem in medio existentem insperatò transfixit, non tenetur lege Corn. Sed an extra ordinem puniatur pendet ex nostra distinctione proximè relata. Quid ergo [530] si pater filium, maritus vxorem, magister discipulum moderatè corrigebat, vel capitaneus militem, & pugno fortè, vel baculo, mediatorem insperatò vulnerauit, & vt nec extra ordinem nec ordinariè sit puniendus, Albericus in l. si quis in graui. §. si maritus. ff. ad Syllani. & Boer. vbi suprà, num. 10. scripserunt, & rectè quia & dabat operam rei licitæ, & vt eis animus non erat baculo vel flagello vxorem, militem, filium, discipulumúe vulnerare, sed mediocriter ad carnis qualem qualem afflictionem & castigationem cædere: ita non erat cogitandum quod quid acerbius in mediatorem accideret, sicque id vulnus omnino casuale intelligetur. quod iustificatur eo quod culpa est immiscere se rei ad se non pertinenti. l. culpa est. ff. de reg. iuris. Nec dubium est quin illi iure suo vterentur & moderatè, sicque ab illo mediatore impediri non debebant. Vnde apparet diuersam esse causam illius qui inter rixantes extitit mediator. Quid autem [531] si dum vellet Titium vulnerare vulnerauit Mæuium (qui prope fortè erat) & tunc similiter secundum nos extra ordinem punietur, non pœna ordinaria, quamuis daret operam rei illicitæ, licet non pauci teneant contrarium, vt per Boerium, vbi suprà col. fi.

Capvt xx.

Svmmarivm.

1 Imperator Romanorum an sit Dominus totius mundi? egregia quæstio.

[55r] 2 Papa an habeat tantùm temporalem iurisdictionem? egregia quæstio.

3 Deus mundum gubernat.

4 Imperium an sit immediatè à Deo.

5 Potestates etiam minimæ dicuntur esse à Deo.

6 Imperia an sint à fatis?

7 Fatorum vis.

8 Fortunæ vis.

9 Fortunæ debilitas.

10 Mundi dominum nullum esse nec vnquam fuisse, aut futurum, & contrarium monstrum esset, noua ratione docemur.

11 Nauigare triste est.

12 Nauigare nefas est.

13 Nauigare contra naturam est.

14 Nauigare periculosißimum est.

15 Nauigantes morti proximi.

16 Nauigatio perfida.

17 Nauigare est animam ventis credere.

18 Nauigationis inuentor fuit mortis inuentor.

19 Nauigare est ire contra leges naturæ.

20 Nauigatio horrida.

21 Nauigantes inter viuentes esse non videntur.

22 Vitam tueri, & pericula abhorrere, hominibus iure naturæ insitum.

23 Notorij vis.

24 Homo omnis liber nascitur de iure naturæ, etiam quo ad iurisdictionem, cui subesse nequit, nisi sponte sua.

25 Homo iurisdictioni alterius non subest, nisi sponte sua.

26 Libertas hominibus iure naturæ debita.

27 Mundum vni principi non subesse ostenditur, iure tam naturæ quàm gentium, & etiam ciuili & diuino.

28 Intell. l. deprecatio. ff. ad l. Rodiam de iactu.

29 Mundi vox, variè sumitur.

30 Indefinita an æquetur vniuersali?

31 Augustini & d. Thomæ locus declaratus.

32 Morum mutatio quotidiè fit.

33 Romanorum mores in deterius.

34 Imperiorum variationes.

35 Ruina Thebarum & Troiæ.

36 Ruina multarum vrbium.

37 Mundus sub vno esse Imperatore nihil incommodius.

38 Potestas propter vsum.

QVinqvagesimotertiò ex nostra etiam principali sententia colligitur, An sit vera ea vulgaris opinio, quæ [532] habet, Imperatorem Romanorum dominum esse totius mundi? quam sententiam tenuerunt Doctores in l. bene à Zenone, per illum tex. C. de quadri. præscript. & Doctores in l. deprecatio, ibi. totius mundi dominus. ff. ad legem Rodiam, de iactu. tenet Bald. & alij in l. cunctos populos. C. de summa Trin. & fide catho. Barthol. in l. hostes. ff. de captiuis. idem Bart. in extrauag. ad reprim. ad princip. in eadem sententia est, & ita tenent Itali Doctores secundum Dominicum Sotum de iust. & iur. lib. 4. q. 4. art. 2. & ita vt receptissimam opinionem tradidit, & sequitur Alphonsus Guerrerius in suo speculo principum c. 55. ad princip. Abbas Panormi. & alij in c. nouit. de iudi. qui sic ratiocinantur: Christus dominus noster fuit verus dominus (etiam tanquam homo) totius mundi, Christi successor & vicarius est Papa in terris, sicque penes Papam est in toto mundo vtraque potestas tam ecclesiastica quàm temporalis. Papæ autem vicarius & successor est Imperator in temporalibus, ergo Imperator in toto mundo quò ad temporalia dominus esse videbitur, idemque videtur etiam sentire Cardin. in c. Ecclesia. de iureiu. idem in clemen. fi. de censibus, & hac ratione Cardin. in clem. 2. §. cæterum ait, Imperatorem Papæ filium vocitari. & quòd Imperator sit Christi vicarius in temporalibus, & sic sit in temporalibus dominus totius mundi, tenet idem Bal. in l. 1. C. de iure aureorum annulorum. & quod Imperator vnicus in orbe esse debeat, qui omnibus regibus præsit, tenet Card. in clemen. 1. §. fi. de iureiur. per l. leges. C. de legib. & per d. l. deprecatio, & d. l. bene à Zenone, & Panor. in d. c. nouit. pro hac patre allegat multa iura idem Panormit. in c. venerabilem, de electione, & alij plures, quos allegat Barthol. Cassanæus in tract. de gloria mundi, par. 5. consid. 28. tenent similiter Imperatorem esse dominum totius mundi, intelligentes quò ad protestationem & iurisdictionem, id quod tenent Glo. Barthol. & alij in proœ. ff. vet. in prin. Idem sentit Bart. in l. non ambigitur. ff. de leg. & in l. fi. C. de legib. dum ait, solum Imperatorem posse condere leges, tenentque Hostiensis & Ioannes And. vt refert Dominicus Sotus vbi suprà, Imperatorem dominum esse totius mundi, & sentiunt alij multi, quos refert Boeri. deci. 31. tempore. numero 3. & 4. & communem opinionem, vt Imperator sit dominus totius mundi, tenet Bal. in d. l. bene à Zenone. colum. 1. per illum tex. dum ait, cùm omnia principis esset intelligantur. Idem sentit ipse Bal. in l. executorem. numero 12. C. de execut. rei. iudi. dum ait, quòd vbi est Imperator, ibi est omnis iurisdictio, &

Roselles de potestate Papæ, numero 6. facit lex 1. §. per hanc. ff. de rei vendicatione, & ibi Bar. l. si duas. §. grammatici. & ibi Bar. ff. de excusationibus tutorum. Bald. in c. 1. in prin. colum. 2. de pace fir. Bald. in §. si ab hostibus. colum. 2. Inst. quib. mod. ius patro. pot. sol. Boerius decisi. 8. quinta martij. nu. 4. Alciatus dispu. lib. 2. c. 22. Isernia in 1. constitut. Neapolitan. colum. 4. Cynus, Barthol. & Salyc. in d. l. cunctos populos. Ancha. consi. 87. Alex. consi. 76. libro 2. Bald. cons. 328. lib. 1. Signorolus in l. princeps. ff. de legibus. Oldra. d. consi. 159. Riminal. in rubrica [[55]v] col. ff. de iuri. omni. iudi. Curtius iunior consi. 158. Isern. in c. 1. §. fi. denot. feud. Odofredus & Bal. in auth. dos data. C. de donati. ante nup. Bal. consi. 359. lib. 3. & consilio 218. eodem lib. Alber. in 1. consti. digestorum in rub. numero 2. Anchar. consil. 310. colum. 3. Oldrad. consil. 69. idem Anchar. consil. 320. in prin. Ludo. Ro. consi. 382. colum. 2. Socinus consil. 127. colu. 3. lib. 1. Matthæus Afflictus in c. 1. §. fi. colum. 1. de prohibita feudi alienatione per Fridericum. Paulus Castr. consil. 56. videtur. nume. 3. lib. 2. adhuc tamen tot sunt qui teneant contratium vt referunt prædicti, quòd mihi non satis certum est vtra pars receptior sit.

Superioribus etiam proximum est & adstipulatur, nam cum tex. in c. nouit. de iudic. dicat quod Papa iurisdictionem regis sæcularis nec vult nec debet impedire, dubitatur. An [533] apud Papam sit iurisdictio tam temporalis quàm spiritualis? & magis est vt Papa habeat solam spiritualem, quia temporalis immediatè à Deo principibus sæcularibus data fuit, Glo. in d. c. nouit. verbo iurisd. & in l. 1. in fin. titul. 1. par. 2. vbi dicitur, Imperatorem esse Dei vicarium in temporalibus, sicut Papam in spiritualibus. Glo. in c. quoniam. 10. distinct. & in c. 1. 22. distin. Glos. in c. cum aduersum. 96. dist. Nauarrus, qui plures refert, & adducit fundamenta sexdecim in d. ca. nouit. nu. 39. ornatque hanc partem illatione 68. Couar. inc. peccatum. §. 9. num. 7. de reg. iu. in 6. Bermondus de publicis concub. colu. 376. vbi 20. funda. adducit, dicitque hanc partem commu. opi. Communis est secundum Bal. in procemio digestorum colum. 2. Anto. de Rosellis in tract. de potestate Imperatoris fol. 8. §. neptolixios. tenet Andr. Isernia in prologo const. Neap. versi. liquet etiam nume. 2. & Alphonsus Guerrerius Speculo principum c. 16. & Theologorum doctissimus Dominicus Sotus de iust. & iur. lib. 4. quæstio. 4. articul. 1. & 2. sentit Sanctus Bernardus ad Eugenium. & Diuus Thomas 2. 2. q. 40. artic. 2. idem Sotus super Matthæ. c. 1. & rursus super c. 20. Contrariam opinionem, vt Papa haberet iurisdictionem spiritualem in actu, & temporalem in habitu, quam ipse tradiderit Imperatoribus, tenent Glos. in d. c. nouit, in verbo, iurisd. & Glo. in c. causam quæ, qui filij sint legit. Glo. in clem. ad nostram. de hæreticis, probat per extrauagantem, vnam sanctam, de maioritate & obedientia, tenet Inno. in d. c. nouit. Bar in l. 1. §. præses. ff. de requirendis reis. Idem in extrauaganti ad reprimendum, verbo, totius orbis, Couar. vbi suprà. §. 9. num. 7. Nauarrus in d. c. nouit. & Bermondus vbi suprà plura allegant pro hac parte, licet teneant partem primam, hæc opin. communis est secundum Abb. in c. si duobus. §. fin. de appella. Deci. in d. c. nouit. num. 7. Castaldus de Imperatore. q. 50. dicit communem. Nauarrus d. c. nouit, notab. 30. num. 18. cum sequen. Couar. vbi suprà, nume. 7. licet. primam teneat. Pro hac secunda parte facit, quia dominus noster vtrunque gladium aliquando exercuit. Sanctus Thomas de regimine principum lib. 3. c. 12. & in 3. par. quæst. 8. artic. 4. Florent. in 3. par. tit. 23. c. 2. Syluester in verbo, Papa. quæst. 10. Alphons. de Castro de iusta hæreticorum punitione. lib. 2. c. 23. colum. 2. & sic dominus noster videtur vtrunque gladium Petro Vicario suo tradidisse, quod & sentit Matthæus Affli. decisio. Neapo. 265. num. 24. dum ait, Papam esse omnia & supra omnia. Tenet Guerrerius in Spe. prin. c. 16. in prin. Idem ibidem c. 57. dum firmat Imperatorem

esse Papæ Vicarium, etiam in temporalibus, & expressius d. c. 16. nu. 6. in quibus locis sibi ipsi aduersatur Ioannes Faber in l. cunctos pop. C. de summa Trin. Burgen. addi. 3. super c. 1. Matthæi. itaque cùm iudubitatum sit, Deum [534] esse dominum totius mundi, Papamque esse Vicarium Christi Dei nostri tam in temporalibus quàm in spiritualibus, & Imperator sit Papæ Vicarius in temporalibus totius mundi, sequitur esse dominum totius mundi, etiam quò ad iurisdictionem & gubernationem, nam Deus, à quo ipsi habuerunt, mundum gubernabat, vnde Boetius Metto. 9. lib. 5.

O qui perpetua mundum ratione gubernas.

Et Lucanus lib. 9. bel. ciuil.

Deus est quodcunque vides, quocunque moueris.

Et rursus eo. lib. ait:

Nil agimus nisi sponte Dei.

Et Plautus in rudene de Deo ait:

Iterum ille eam rem iudicatam iudicat.

Et Silius Italicus lib. 6. bell. puni. ait:

Iustitiæ iustique dator, qui cuncta gubernas.

Et Statius lib. 5. Theb. ait:

Cuncta hæc superum demissa suprema Mente fluunt.

Et Titus Calphurn. Ecloga 4. ait:

Qui populos vrbesque regit pacemque togatam.

Et Boetius Metro. 5. lib. 1. scripsit:

Ostelliferi conditor orbis, Qui perpetuo nixus solio Rapido cœlum turbine versas. Legemque pati Sydera cogis, Omnia certo fine gubernas.

Et Manilius lib. 1. Astro. scripsit:

At mihi non ratio tam præsens vlla videtur, Qua pateat mundum diuino numine verti.

Et Claudianus lib. 1. in Ruffinum inquit:

Tunc omnia rebar Consilio firmata Dei, qui lege moueri Sydera, qui fruges diuerso tempore nasci, Qui variam Phœben alieno iusserit igne Compleri, solemque suo, porrexerit vndis Littora, tellurem medio librauerit axe.

Manilius lib. 1. Astrono.

Hoc opus immensi constructumque corpore mundi,
[56r] *Membraque naturæ diuersa condita forma, Aeris atque ignis, terræ, pelagique iacentis, Vis animæ diuina regit, sacroque meatu Conspirat Deus, & tacita ratione gubernat.*

Idem lib. 2.

Sic omnia toto Dispensata manent mundo dominumque sequuntur, Hic igitur Deus, & ratio, quæ cuncta gubernat, Ducit ab æthereis terrena animalia signis, Quæ quanquam longo cogit submota recessu, Sentiri tamen vt vitamque ac fata ministrent Gentibus, ac proprios per singula corpora mores Hæc minus est quærenda fides, sic temperat arua, Cœlum, sic varias fruges redditque rapitque, Sic pontum mouet, & terris immittit & aufert.

Ergo cùm Deus Optimus Max. orbem regat & regeret: regimenque Papæ concesserit, & Papa Imperatori, consequens fit Imperatorem mundi regimen habere.

Quòd autem [535] imperium sit immediate à Deo videtur probare tex. in auth. de fi. instr. §. quia verò, & C. de vete. iure enucl. l. 2. §. si quis. & in auth. de consulib. in fi. in l. in nomine domini. de of. præfe. & in auth. quando oportet epis. vbi probatur quod imperium immediatè est à Deo. & quod imperium sit à Deo tripliciter probatur: Primò

permissiuè. Secundò approbatiuè. Tertiò formaliter. Permissiuè, nam hoc est permissum à Deo propter bonum vniuersale, quia entia nolunt malè disponi, nec bonum est pluralitas principatuum, vnus ergo Princeps, vt ait Arist. 12. Metaph. ad finem Hoc enim permissum est à Deo sub ratione finis, vt mundus optimis legibus regatur. Nam secundum Physicam regulam, cuius finis bonus est, ipsum quoque bonum est, omnia enim rectificat finis, iustum est enim à fine denominari omnia, secundum Philoso. Secundò dixi, quòd imperium est à Deo approbatiuè, Christus enim approbauit imperium, dum dixit, Imago Cæsaris reddatur Cæsari, vt habetur in Euangelio. ait Aposto. ad Romanos c. 13. Non est enim potestas nisi à Deo, quæ autem sunt à Deo ordinata sunt. & etiam Daniel prophetauit in visionibus suis monarchiam Assyriorum, Persarum, Græcorum, & Romanorum, quod non prophetatum fuit sine voluntate Dei. Tertiò dico, quòd Romanum imperium à Deo est formaliter & effectiuè. nam cùm tota collectio Christianorum hoc teneat, licet quædam regna de facto non obediant, non est putandum aliud, nisi quod etiam ipse Deus hoc disponat, qui est caput illius collectionis, & post Deum Imperator. Apostolicus hoc approbat. vt in c. venerabilem. de ele. & ibi Doc. ita Guerr. in Spec. c. 55. cuius ius sententia quatenus ait Romanum imperium à Deo esse, formaliter suspecta est, in reliquis autem vera est, ita tamen vt non solum summum imperium, sed [536] etiam medicum, mediocre, aut etiam minimum, & quælibet inferior potestas dicatur esse à Deo, secundum eum. c. 16. num. 6. iuxta verbum Domini dicentis ad Pilatum, Non haberes potestatem in me vllam nisi data esset tibi desuper. Sunt [537] tamen, qui velint regna, & imperia non esse à Deo, sed à fortuna. vnde Mani. lib. 2. Astro. sic ait:

Mitto, quod certum est, & ineuitabile fatum,

[538]

Verg. lib. 6. Aeneid.

Desine fata Deum flecti sperare precando.

Iuuenalis Saty. 9.

Fata regunt homines.

Seneca in Oedipo:

Fatis agimur, credite fatis. Non solicitæ possunt curæ Mutare rati stamina fusi. Quidquid patimur mortale genus, Quidquid facimus, venit ex alto. Seruatque sua decreta colus Lachesis: dura reuoluta manu Omnia secto tramite vadunt, Primusque dies dedit extremum. Non illa Deo vertisse licet, Quæ nexa suis currunt causis. It cuique ratus prece non vlla Mobilis ordo: multis ipsum Timuisse nocet: multi ad fatum Venêre suum, dum fata timent.

Idem in Octauia:

Regitur fatis mortale genus, Nec sibi quidquam spondere potest Firmum, & stabile, perque casus Voluitur varios, semper nobis Metuenda dies.

Manil. lib. 4. Astrono.

Soluite mortales animos, curasque leuate, Totque super vacuis vitam deflete querelis. Fata regunt orbem, certa stant omnia lege, Longaque per certos signantur tempora cursus. Nascentes morimur. finisque ab origine pendet. Tunc & opes, & regna fluunt, & sæpius orta Paupertas, artesque datæ moresque creati, Et vitia & clades, damna & compendia vitæ. Nemo caret damno, poterit nec habere negatum. Fortunamúe suis in vitam perdere votis, Aut fugere instantem. sors est sua cuique ferenda. At nisi fata darent leges vitæque necisque, Fugissent ignes Aeneam, Troia sub vno Non euersa viro, fatis vicisset in ipsis, Aut lupa proiectas nutrisset Martia fratres, Romaque sic enata foret, pecudumque magistri In Capitolinos auxissent

culmina monteis, Includiúe suæ potuisset Iuppiter arce Captus, vel caput hic orbis foret igne sepulto, Vulneribus victor repetisset Mutius vrbem Solus, & oppositis clausisset Horatius armis Pontem, vrbemque simul rupisset fœdera virgo, Tresque sub vnius fratres virtute iacerent. Nulla acies tunc euicit, pendebat ab vno Roma viro, regnumque orbis sortita iacebat.

Statius lib. 5. Syluarum:

Heu durus fati tenor, est ne quod illi Non liceat, quantæ poterant
mortalibus annis Acceßisse moræ, si tu pater omne teneres
[[56]v] *Arbitrium, cæco gemeret mors clausa barathro,*
Longius & vacuæ posuissent stamina Parcæ.

Et Manil. lib. 1. Astrono.

Si sors ista nobis dedit, sors ipsa gubernet.

Et Claudianus lib. 1. ad Ruffin. sic cecinit:

Sæpè mihi dubiam traxit sententia mentem, Curarent superi
terras, an nullus inesset Rector, & incerto fluerent mortalia casu?

Vnde Virg. Eclog. 9.

Sors omnia versat.

Et idem de fortuna in Epigram.

O fortuna potens quàm variabilis,[539] *Tantùm iuris atrox, quæ tibi vendicas Euertisque bonos: eligis improbos: Nec seruare potes muneribus fidem. Fortuna immeritos auget honoribus: Fortuna innocuos cladibus afficit. Iustos illa viros pauperie grauat: Indignos eadem diuitijs beat. Hæc aufert iuuenes, & retinet senes, Iniusto arbitrio tempora diuidens. Quod dignis adimit, transfert ad impios. Nec discrimen habet, rectáue iudicat, Inconstans, fragilis, perfida, lubrica. Nec quos clarificat, perpetuò fouet: Nec quos deseruit, perpetuò premit.*

Seneca in Hippolyto:

Res humanas ordine nullo Fortuna regit, spargitque manu Munera cæca, peiora fouens.

Minilius lib. 2. Astro.

Fortunæ prima sors data est illa per artem, Censetur titulo,
quia proxima continet in se Fundamenta domus, domuique
hærentia cuncta. Qui modus in seruis: quis sit consensus in armis.

Ouid. Epistola consola. ad Liuiam:

Nempe per hos & iam fortunæ iniuria mores Regnat, & incertæ est hic quoque nixa rota. Hic quoque sentitur, ne quid non improba carpat, Sæuit, & iniustum ius sibi vbique facit. Scilicet immunis, si luctus vna fuisset Liuia, fortunæ regna minora forent.

Lucanus lib. 2. bell. ciuil.

Siue nihil positum est, sed sors incerta vagatur, Fertque refertque
vices, & habent mortalia casum. Sit subitum quodcunque paras.

Plautus in captiuis:

Fortuna humana fingit, artatque vt lubet.

Manilius lib. 2. Astro.

Quod fortuna ratum faciat, quis dicere falsum Audeat, & tantæ suffragia vincere sortis.

Ausonius in Epigram.

Fortuna nunquam sistit in eodem statu, Semper mouetur,
variat & mutat vices, Et summa in imum vertit, ac versa erigit.

Ouid. lib. 4. de Ponto:

Quid facis ah demens, cur si fortuna recedat? Naufragio lachrymas eripis ipse tuo? Hæc Dea non stabili quàm sit leuis orbe, fatetur, Quæ summum dubio sub pede semper habet.

Idem lib. 3. de Tristibus:

Nempe dat & quodcunque libet fortuna, rapitque: Irus & est subitò, qui modò Crœsus erat.

Idem 5. de Tristibus:

Paßibus ambiguis Fortuna volubilis errat, Et manet in nullo certa tenaxque loco. Sed modò læta manet, vultus modò sumit acerbos, Et tantùm constans in leuitate sua est. Nos quoque floruimus: sed flos fuit ille caducus: Flammaque de stipula nostra, breuisque fuit.

Horat. Ode 34. lib. 1.

Hinc apicem rapax Fortuna cum stridore acuto Sustulit, hinc posuisse gaudet.

Idem Ode 29. lib. 3.

Fortuna sæuo læta negotio, & Ludum insolentem ludere pertinax, Transmutat incertos honores. Nunc mihi, nunc alij benigna.

Iuuenal. Satyr. 7.

Si fortuna volet fies de rhetore consul, Si volet hæc eadem fies de consule rhetor.

Seneca in Hercule furente:

Iniqua rara maximis virtutibus Fortuna parcit: nemo se tuto diu Periculis offerre tam crebris potest. Quem sæpè transit casus, aliquando inueniet.

Idem in Hippolyto:

Nec vlli præstat velox Fortuna fidem.

Vides ergò, [540] vt scilicet istorum opinionem fortuna subegerit orbem, eumque arbitrio suo rexerit. verùm enimuerò verior sanctiorque sententia est existimantium fortunam ipsam ab sapientia superari. Vnde Iuuenalis Satyra 10. sic modulatur:

Nullum numen abest, si sit prudentia, sed te Nos facimus fortuna Deam, cœloque locamus.

Et Seneca in Medea scripsit:

Fortuna fortes metuit, ignauos premit.

Cùm ergò [541] omne imperium, iurisdictio, principatus à summo vsque ad minimum sit à Deo, à quo & non à fortuna mundus regitur, cumque (vt illicò edocebimur) si Romanorum Imperator esset Imperator & dominus totius mundi, non solùm malum, sed etiam pessimum esset regimen. consequens & indubitatum erit tale regimen, tamque indiscretè, & perniciosissimè amplum non esse datum aut concessum à Deo, qui est summa prouidentia boni, & æqui fons & origo, vt nullus ignorat, & iam edocti sumus. Quod autem pessimum regimen foret, vt vnus homo esset Imperator totius mundi, patet, quia Deus optimus maximus diuisit terras à terris per aquarum interpositionem horrendarum, quas penetrare & si hominum malitia ausa fuerit, id tamen est, fuitque semper quasi monstrum à natura hominum alienum atque horrendum, desperatum, ac insperatum, humanisque viribus à Deo Opt. Maximo denegatum, & id attentare hominibus quasi nefas **[57r]** reputatum, teste Horatio Ode 3. lib. 1. sic canente:

Illi robur, & æs triplex Circa pectus erat, qui fragilem truci Commisit pelago ratem Primus: nec timuit præcipitem Africum Decertantem Aquilonibus:[542] *Nec tristes Hyadas, nec rabiem Noti.*

Ibidem:

Audet omnia perpeti Gens humana ruit per vetitum nephas.

543

Claudianus in præfat. lib. 1. de rapt. Proserp.

Iuuenta secuit primus qui naue profundum, Et rudibus remis sollicitauit aquas:
Qui dubijs ausus committere flatibus Alnum, Quas natura negat, præbuit arte vias.

544

Ouidius:

Nauita sollicitus quoque ventos horret iniquos, Et prope tam letum, quàm prope cernit aquam.

Iuuenalis 12. Satyra:

545

I nunc, & ventis animam committe, dolato Confisus ligno, digitis
à morte remotus Quattuor, aut septem, si sit latißima teda.

546

Et Anacharsis à Plutarcho lib. 7. Apoph. relatus, cùm rogasset quendam, quanta esset spissitudo tabularum nauticarum, isque respondisset, quatuor digitorum, tantillum (inquit) absunt à morte qui nauigant, notauit negociatorum auaritiam, qui lucri gratia, semet in manifestum vitæ discrimen conijciunt. Scythæ nesciunt nautica commercia, sed pascuis ac venatu viuunt, quibus concinit Sen. in Medea:

Audax nimium, qui freta primus[547] *Rate tam fragili perfida rupit, Terrasque suas*
post terga videns, Animam leuibus credidit auris,[548] *Dubiaque secans æquora cursu*
Potuit tenui fidere ligno, Inter vitæ, mortisque vias Nimium gracili limite ducto.

Pro pert. lib. 3. Eleg. 7. de morte Pæti.

Ite rates curuæ, & lethi quoque texite causas,[549] *Ista per humanas mors venit acta manus.*

Et Horatius Ode 24. lib. 3.

Quid leges sine moribus Vanæ proficiunt, sineque feruidis[550] *Pars*
inclusa caloribus Mundi, nec Boreæ finitimum latus, Duratæque solo
niues Mercatorem abigunt, horrida callidi[551] *Vincunt æquora nauitæ.*

Docuit ergò Horatius esse contra leges naturæ maria nauigando penetrare, adde quòd est vsurpatio alieni, id enim videbatur ad solam squameam turbam pertinere, teste Ouidio, sic modulante:

Omne solum forti patria est, vt piscibus æquor.

Denique [552] Anacharsis relatus, vbi suprà, per Plutarchum, Roganti, vtrùm arbitraretur plures esse mortuos, an viuos? nauigantes, respondit, in vtro numero ponis? dubitans an hi essent inter viuos habendi, qui vitam vndarum ac ventorum arbitrio commisissent.

Secundum quæ quàm naturæ hominum insitum sit sui corporis periculum vitare, tam iuribus naturæ debitum esse, intelligendum est, vt non audeant nauigare, quàm autem natura insitum sit hominibus suum corpus periculo non exponere, docemur à Cicerone, qui sic scripsit: Omne animal ipsum sibi commendatum est, vt se & saluum in suo genere, incolumeque esse velit. 4. de finib. sic scripsit: Et omne animal seipsum diligit, ac simul vt ortum est, ita agit, se vt conseruet. 4. de finibus. Idem Cicero: Et omne animal simul vt ortum[553] est, & seipsum, & omnes partes suas diligit. 2. de finibus idem scripsit: Et omnis natura vult esse conseruatrix sui, & vt salua sit, & in genere conseruetur suo. 4. de fiuibus idem scripsit: Et principio generi animantium omni est à natura tributum, vt se, vitam, corpusque tueatur, declinetque ea, quæ ei nocitura videntur, omniaque quæ sunt ad viuendum necessaria, inquirat & paret, vt pastum ac latibula. primo Officiorum idem Cicero scripsit:

Cùm ergò nauigationem audere aut captare contra ius naturale, & contra tutelam & defensionem sui corporis vnicuique natura datam sit, vt modò ostendimus, & plenius suprà docuimus.
Cùmque vnus homo totius mundi dominus etiam quò ad solam iurisdictionem, & protectionem esse non possit, absque eo, quòd subditi eum adeuntes magistratúsve suos sæpissimè maria penetrare & transfretare cogerentur. consequens est tale imperium de iure vni homini competere non posse, nec quoquam ab omni iure & ratione magis alienum aut remotum dici, aut cogitare potuisset. Quæ cùm sint notoria, longiore probatione non egent. Nam notorium [554] seipsum ostendit, vt inquit Bald. cons. 323. proponitur, in princip. vol. 2. quodque nulla tergiuersatione celari potest, sicut vt idem Bal. dicit, nec candelabrum supra montem positum, nec circulus ante tabernam, nec scriptura pro rostris, cons. 21. processus. colum. 1. volu. 1. Paul. Grillan. in tract. de quæst. & tortu. in 3. quæst. colum. 2. & 3. & ibi quid à manifesto differat, ideò sola allegatio sufficit. Et quid differat à publico, vide etiam Abb. in c. fin. nu. 7. de maledi. Quod vel ex eo fit manifestum, quia omnes Poëtæ & Philosophi iam relati adfirmant (id quod nullus sanus aut catholicus ignorat) Deum etiam hodie mundum gubernare, ergò id regimen non commisit Imperatori. aliter enim non rectè diceremus, quòd nunc Deus mundum gubernat, sed quòd olim gubernabat.
Quæ omnia ex nostra principali sententia magis expedita fiunt. Nam cùm omne impe-[[57]v]rium, regnum, principatus, potentatus, omnis denique potestas ad meram ciuium subditorúmve, non etiam ad regentium vtilitatem data, concessa, & creata fuerit, cumque imperium Romanorum si de iure ad vniuersum mundum porrigeretur, tam incommoda pernicio sa noxiaque ac plusquam impossibilis esset gubernatio (vt iam edocti sumus) par, æquum, consequensque est, vt tale imperium ad orbem vniuersum minimè porrigatur. Præsertim cùm hodie post inuentum ab Hispanis in extremis ignotissimisque terræ penetralibus nouum Indorum orbem (ad quos meatus, & remeatus non aliter patet, quàm per immensa æquora horridaque, perque nauigationem diutinam, periculosissimam, ac penè incredibilem) illuxerit apertius dominatum tot tamque inter sese distantium regionum, nationum, & prouinciarum, impossibile esse, vt penes hominem vnum resideret, nisi inertibus anicularum fabellis puerorumque nugis aurem patientem accommodare, & confabulari velis, vt interim omittam, possibile esse denuò reperire alios nouos orbes remotiores, quemadmodum nos Hispani iam dictum orbem nouum Indorum inuenimus, sic enim fieret, vt impossibilitas augeretur per hominem vnum gubernandi, sicque etiam fit, vt iam credibile videatur, quod olim fabulosum & iocosum visum fuit. Nam vt Plutarchus Apoph. lib. 4. enarrat: Alexander Magnus, Macedonum rex, cùm audisset Anaxagoram disserentem innumerabiles esse mundos, illachry masse dicitur. Rogantibus nunquid accidisset lachrymis dignum, An non videor (inquit) meritò flere, qui cùm mundi sint innumerabiles, nos nondum vnius domini facti sumus. Ergò etiam si plures ac plures noui orbes in dies reperiantur (id quod iam hodie possibile reputatur) adhuc vnus homo eorum omnium dominus fieret ipso iure, certè id quàm risu, & ludibrio dignum foret, qui non videret, plusquam insanus esset.
Denique hanc partem, quam tuemur iure naturali plusquam manifestam esse, patet, cùm [555] eo iure omnes homines æquales sint. l. quod attinet. ff. de reg. iur. ibi, quia iure naturali omnes homines æquales sunt. l. manumissiones. ff. de iust. & iur. dixi suprà plenissimè. Ergo non solùm totus mundus non subiacet vnius hominis iurisdictioni, sed etiam [556] nullus omninò hominum alterius iurisdictioni subest, aut suberit vnquam de iure sine facto suo

voluntario: facto autem suo voluntario subijciendo se alicui principi potest sanè subesse, & nulla iurisdictio aut principatus iustus, & legitimus aliunde originem trahere potest, vt suprà ostendimus in nostra principali conclusione. & docet doctissimus Theologorum Dominicus Sotus de iust. & iure lib. 4. q. 4. arti. 2. Cùm ergo de iure naturali non sit, longè minus erit de iure diuino, cùm eo iure nisi in ijs, quæ specialiter innouata sunt, à iure naturali recessum non fuerit, adfirmante Domino nostro Iesu Christo, Iugum suum suaue esse: ergo non recedit à iure naturali, aliter enim suaue non esset, & præsertim si vt omnes mundi orbes, ac innumeræ prouinciæ regionesque vni homini subessent, iugum id suaue minimè esset, sed omninò asperrimum, durissimum, intolerabile, noxium, infaustum & lugubre, vt iam ostendimus, & docet Sotus, vbi suprà. Et Cicero [557] Offic. lib. 1. scripsit: Libertatis proprium est sic viuere, vt velis, ergo non ad arbitrium alterius. Idem Cicero Philip. 10. scripsit: Ita præclara est recuperatio libertatis, vt nec mors quidem sit in repetenda libertate fugienda. Idem 4. de finib. scriptum reliquit, Bestiæ, [558] quas delectationis causa concludimus, cùm copiosius alantur, quàm si essent liberæ, non facilè tamen patiuntur sese contineri. & Parad. pe. idem Cicero: Seruitus (in quit) est obedientia fratris, animi & abiecti arbitrio carentis suo. Et idem Philip. 12. Nihil (inquit) est fœdius seruitute, ad decus & libertatem nati sumus. Et rursus Philipp. 10. Mors (inquit) est seruitute potior. Idem iureconsultus censet, dum in l. seruitutem. ff. de reg. iur. ait: Seruitutem mortalitati comparamus, id quod plurimis congestis suprà ostendimus. Vnde Plautus in captiuis: Omnes profectò liberi libentius sumus quàm seruimus. ergo alieno imperio & ditioni non sponte subesse iuri naturæ contrarium est, iurique diuino aduersum, vt pote, insuaue, durissimum, intolerabile. Iure autem gentium nullus ignorat id nunquam receptum fuisse, vt patet in §. ius ciuile, & §. ius autem gentium. Inst. de iure naturali. & in l. manumissiones. l. ex hoc iure. cum seq. ff. de iust. & iure. patetque in rerum humanarum præsenti statu, & in omnibus historijs, quotquot vsque scriptæ sunt, & tandem, qui ius naturale à iure gentium hac in parte immutatum fuisse aut reperiri dicere vellet, id ostendere teneretur. Iure autem ciuili id induci erat impossibile: quia ius ciuile est, quod vnaquæque ciuitas sibi constituit. l. omnes populi. ff. de iu. & iure. §. sed naturalia. Instit. de iure naturæ, sicque sibi tantùm, non etiam alijs ciuitatibus id ius dici, & constitui potuit, vt dd. iuribus. Nam si reliquis ciuitatibus id ius constitui liceret, vnaquæque ciuitas scriberet, aut scribere possit ius sibi esse dominandi imperandique vniuerso in orbe aut mundo, sicque singulæ singulis imperarent, singulæque ex diuerso singulis mutua vice inseruirent, quæ res foret risu & ludibrio digna. Stultique forent fuissentque ab origine mundi Reges, Imperatores, Principes, ciuitates, qui cum vno verbo possunt se totius mundi dominos scribere & efficere, tot bellis, prælijs, vulneribus, calamitatibus, vrbium incendijs, puerorum, senum, virorum, fœmineique generis internecionibus, agrorumque vastationibus, de im-**[58r]**perio contenderent, non mundi vniuersi, sed sæpissimè vnius ciuitatis aut oppiduli. Ergo etiam si omnes leges tam ciuiles quàm canonici iuris contrarium expressissent, nihil aliud agerent quàm nugas agere aut fabellas componere. Sed absit, vt in legibus ciuilibus aut canonicis tale quid reperiatur, cùm potius reperiatur oppositum, vt patet in d. §. sed naturalia. & d. l. omnes populi, cum similibus. vbi Imperator Iustinianus & Iureconsulti testantur id quod à plerisque gentium earum quæ honestis legibus, & moribus reguntur, obseruatur, id ius gentium appellari, quod verò vnaquæque ciuitas ius sibi constituit peculiare, id ius ciuile intelligi, quasi proprium illius ciuitatis, veluti ius Romanorum, & similium ad idem l. ius ciuile. ff. de iust. & iure. & §. ius ciuile. & §. ius autem gentium. Inst. de iure natur. ergo ius ciuile longè angustius esse quam ius gentium edocuit. Ius autem gentium negauit

totum mundi orbem amplexum fuisse, nam primum excepit eas gentes, quæ sine legibus & moribus honestis reguntur, quas innumeras esse apparuit, postquàm nos Hispani nouum orbem Indorum reclusimus ac inuenimus. Deinde etiam ex ijs gentibus, & nationibus non tam Barbaris, sed quæ honestis legibus, & moribus reguntur, excepit mentaliter non paucas, dum non dixit de omnibus, sed de plerisque. Ergo se ipsum ius gentium vniuersum mundum non complectitur, quanto minus illum complectetur ius ciuile, quod est longè angustius. Pro hac parte est tex. in d. l. cunctos populos. C. de summa Trin. dum ait, cunctos populos, quos clementiæ nostræ regit imperium, illud enim relatiuum (quos) restringit vniuersalem præcedentem. l. ea tamen adiectio. ff. de leg. 3. ad idem. §. si ab hostibus. Inst. quib. mod. ius pat. pot. sol. & l. mercatores. C. de comer. & in clem. pastoralis, de re iudi. quibus in iuribus fines imperij Romani describuntur, vt luceret quò vsque Romani imperij iurisdictio sese porrigeret. Nec d. l. deprecatio [559] quicquam facit, in qua revera repositum est vnicum fundamentum eorum, qui contrariam in partem tuentur. nam procedit in hunc sensum quòd hæc [560] vox Mundus, habet varias significationes. Primum enim capitur pro mundo muliebri, hoc est, pro ipsius ornatu, vt patet in multis legibus collocatis sub tit. ff. de auro, & argento legato & inde per metaphoram tractum est ad ipsam naturam (hoc est mundum) significandam, propter pulcherrimum sui ornamentum, sicque ibi Imperator Mundi appellatione eam mundi partem significare voluit, quæ ab ipso regebatur, eo quod cæteris Mundi partibus mundior esset, hoc est elegantior, & à barbarie magis purgata.
Præterea, illa fuerunt verba enunciatiuè & narratiuè tantùm prolata, quæ non intelliguntur quicquam definire, vt diximus de success. progr. in rub. Præterea ipse ibi negauit se esse maris dominum, dum dixit, ego mundi dominus, lex autem maris, ergo planè significauit se non esse dominum totius mundi. Nam si totius mundi dominus foret, ergo & maris foret, præsertim cùm eas regiones, quæ sunt vltra æquora citra maris transfretationem gubernari nequirent, sicque æquoribus non secus quam terris vt præesset, necesse esset, qui se mundi dominum iactabat, si intelligeret de vniuersis mundi orbibus & regionibus. Nam & hac ratione potentissimus rex ac dominus noster Philippus se pelagi pontíve dominum appellat. Præterea illa fuit quædam Imperatoris excusatio & euasio, quasi diceret, ego mundi (hoc est terræ) dominus sum, non maris, quæstio autem vestra de maris ditione est. Illa autem vox Mundi, indefinitè prolata, non ad totum mundum necessariò trahenda est, nam [561] indefinita oratio æquipollet vniuersali in habitu & potentia, sed non in actu, vt plenè disseruimus de succ. crea. §. 20. num. 11. 55. præsertim, quando profertur in numero singulari, vt ibi fuit prolata, id quod tradunt Decius & Cagnolus, & alij in l. 1. ff. de reg. iuris.
Neque ad rem quoque pertinet, quòd [562] diuus Augustinus de ciuitate Dei lib. 5. c. ait, Imperium Romanis ob mortales virtutes suas datum fuisse. Nam vt Sotus, vbi suprà, rectè ait, non eis concessit imperium vniuersi orbis, sed tantùm partis eius. Rursus non in præmium virtutum moralium, nam ipsi pugnabant non tam virtutis quàm inanis gloriæ cupiditate, sicque illæ actiones tam longè aberrant à præmij remuneratione, vt pœna potius digniores forent, sed tamen interea Deus Optimus Maximus id permisit, quod adhuc virtutibus alijs moralibus cæteras gentes excellebant, & tyrannidem Assyriorum, aut Medorum, aut Græcorum ad Romanos transferri permisit. Et ita est etiam intelligendum, quod D. Thomas opusculo de regimine principum lib. 3. scripsit. Vnde vt aliquo tempore id Deus permisit propter eorum virtutem, sic alijs nationibus, & regionibus concessurum non dubium erit, aut fortè iam concessisse, siquidem ijs virtutibus excellere cœperint, morum [563] enim vicissitudo

& mutatio quotidiè fit, sic ergo & imperiorum fiet, siquidem mores imperia insequi intellexerimus. quod autem morum quotidiè fiat mutatio, patet Plautus in Trinummo:

Mores mali, quasi herba irrigua Succreuerunt vberrimè, neque quicquam hic vile[564] *nunc est, Nisi mores mali, eorum licet iam messem metere maximam.*

Plautus ibidem:

Nunc mores nihil faciunt, quod licet Nisi quod lubet: ambitio iam more facta, & libera est à legibus.

[[58]v]

Plautus eo loci etiam:

Mores Leges perduxerunt iam in potestatem suam: Eæ miserè etiam Ad parietem sunt fixæ clauis ferreis, vbi malos mores Adfigi nimio fuerat æquius.

Lucretius lib. 2. de nat. rerum.

Semper in aßiduo motures quæque geruntur.

Petronius Arbiter satyricus:

Quid faciant leges vbi sola pecunia regnat: Aut vbi paupertas vincere nulla potest?

Lucanus lib. 3. bel. ciuil.

Pereunt discrimine nullo Amissæ leges: sed pars vilißima rerum Certamen mouistis opes.

Et Cicero. 3. Off. Iustitia (inquit) vacillat, vel iacet potius. Idem Cicero iam inquit, Pudori, probitati, virtuti, rectis studijs, bonis artibus nihil est loci. Idem Cicero de peti. consu. Fraudis (inquit) atque insidiarum & perfidiæ plena sunt omnia. Idem Cicero lib. 2. Famil. ò superbiam inauditam in facinore gloriari. Idem Cicero in Verr. Sunt (inquit) homines, quos libidinis infamiæque suæ neque tædeat, neque pudeat, qui quasi de industria in odium offensionemque populi irruere videantur. Si ergo verum est, mores bonos aut malos imperium sequi vel refugere, hoc est, bonis moribus imperium accedere, malis verò abscedere, consequens est, vt Romanorum imperium ne dicam tyrannis longè ab eis abscesserit, euaserit, aufugerit, quando quidem ipsi, vt ex superioribus authoritatibus apparet, in pessimos mores reciderunt. Et sic [565] nihil vnquamtam passim aut frequentius videmus quàm imperiorum mutationes. Vnde Propertius Eleg. lib. 2.

Magni sæpe duces, magni excidêre tyranni, Et Thebæ steterant, altaque Troia fuit.

Ouidius lib. 15. Metamor.

Sic magna fuit censumque virisque, Perque decem potuit tantùm dare sanguinis annos, Hunc humilis veteres tantummodò Troia ruinas, Et pro diuitijs tumulos ostendit auorum. Clara fuit Sparte, magna viguêre Mycenæ, Nec non & Cecropis, nec non Amphionis arces: Vile solum Spartæ est, altæ cecidêre Mycenæ. Oedipodioniæ quid sunt, nisi nomina Thebæ? Quid Pandioniæ restant, nisi nomen Athenæ?

Denique totius orbis imperium penes Romanum Imperatorem aliumque mortalium de iure diuino aut humano nunquam fuisse aut fore eleganter probat Sotus, vbi suprà, dato, inquit, quòd vniuersæ mundi nationes vel in vnum locum conuenire possent, vel per literas conueniri, vt vnum eligerent Monarcham, id tamen minimè iure naturæ expediebat. Arist. namque Polit. 7. c. 4. docuit, Rempublicam non esse meliorem, eò quòd maior, sed tantam debere sub vno principe agere, quantam ipse per se vel per suos posset commodè administrare, veluti nauis neque iusto minor nauigationi apta est, nec si duorum esset stadiorum, posset commodè gubernari. & Aug. lib. 4. de ciuit. Dei c. 15. Iniquitas (inquit) ampliora fecit regna, & perdomitis gentibus dilatare regnum malis videtur fœlicitas, bonis necessitas, nempe quod hostium iniquitas cogit, vt bello supprimantur, nostroque adhibeantur imperio. Hæc

fermè ille. Est enim Rex anima regni. Vnde sicut authore 2. de Anima eodem Philosopho, Non potest quæuis anima quantum cunque animare viuificareq́ue corpus: sed quorumcunque natura constantium præfinita est methodus, & mensura, quia neque formica ad hominis proceritatem augeri potest, neque homo ad illam, quæ est elephantis: sic neque princeps calore suo totam potest rempublicam nationibus ac regionibus vastissimè dispersam fouere, vt valeat, quæ quaque in prouincia fiunt, nosse, emendare, corrigereque ac disponere. vnus namque non potest vndecunque orbis nuncios breui tempore suscipere, neque quocunque gentium prætores suos, ministrosq́ue alios dimittere, & quæ vbique siunt castigare: imò neque eius metus ad tam vasta loctum spacia potest pertingere. Igitur [566] cùm potestas sit propter vsum, si vsus amplissimæ huius potestatis non est possibibis, fit, vt vana fuerit talis institutio? Deus autem & natura nihil faciunt frustra. l. non cogendum. §. Sabinus. ff. de procurat. l. hæc stipulatio. §. diuus. ff. vt legat. nomine caue. l. qui bis. ff. de verb. obliga. l. si sic. ff. de solut.
Postremò, vt Romanorum Imperator sit de iure diuino dominus totius mundi fortiter probatur. Nam summus Pontifex, tam in temporalibus quàm in spiritualibus quò ad iurisdictionem est dominus totius mundi. Imperator verò est Vicarius Papæ in temporalibus, ergo in illis est dominus totius mundi, non secus quàm Papa, huic rei respondebimus suprà, & in c. seq. Interea tamen animaduertendum est pro Imperatore facere congruam illam rationem: nam vt expedit, gentes quæ nolunt agere syluestrem more ferarum vitam, habere principem quo regantur, ita omnibus gentibus in vniuerso idem expedire videtur, vt si fortior reliquos opprimere voluerit, sit princeps mundi qui eum reprimat, sed de hoc in seq. quoque arti.

Capvt xxi.

Svmmarivm.

1 Papa an habeat iurisdictionem temporalem in toto orbe? ardua quæstio.

2 Christus dominus noster an habuerit in toto orbe dominium temporale, vt homo?

3 Mundi dominus in temporalibus nec fuit Christus dominus noster, nec est Papa, nec Imperator, sed solus Adam.

4 Imperator non est dominus rerum singularium, contra quosdam.

[59r] 5 Imperatori Romano non subsunt etiam de iure reliqui principes, contra Bal. & alios.

6 Imperatori non subsunt ciuitates liberæ, contra Doctores.

7 Imperatori Romano non licere magistratus in omnibus mundi ciuitatibus ponere, contra Doctores.

8 Regem eligere posse ciuitates, contra nouißimos.

9 Principes boni sunt à Deo.

10 Principes & magistratus mali sunt à Deo.

11 Principes & magistratus mali dicuntur non esse à Deo.

12 Principes mali & boni à Deo esse, vt intelligendum noua declaratio.

13 Deus prouidet & consulit non solùm vniuersis, sed etiam singulis rebus.

14 Animalium tam rationabilium quàm brutorum, siue terrestrium, siue volucrum, siue aquatilium variorum, tam appetituum ac inclinationum, quàm actionum, & operationum vera causa.

15 Cœlestia signa duodecim.

16 Animalium varij appetitus, & actiones.

17 Cœlestia sydera habent potestatem & vim influendi in animalia cuncta.

18 Animalium peritia.

19 Cœlestia, & terrestria omnia operantur cogente natura præter hominem, qui operatur ex libero arbitrio.

20 Voluntarij actus pœnam, aut præmium merentur, non necessarij.

21 Dei prouidentia, & concurrentia qualis sit respectu cunctarum rerum.

22 Imperium à Deo esse, variè intelligitur.

23 Imperium esse videtur de iure naturali, vel gentium primæuo, ita tamen, vt cesset coactio.

24 Imperium quare non sit inter bruta, quæ socialiter vel gregatim vitam degunt, vt est inter homines.

25 Animalia non solent nocere animalibus suæ speciei, fallit in homine.

26 Similitudo Ecclesiæ militantis ad Ecclesiam triumphantem.

27 Imperium à Papa in Imperatorem nunquam migrauit, quia apud eum numquam fuerat, ardua q.

28 Historia Alexandri.

29 Homo homini auxiliari iure naturæ tenetur.

30 Moras non patitur auxilium.

31 Fabula Bouis & Cameli.

32 Dei à prouidentia & iustitia alienum, vnum hominem mundi totius esse Imperatorem.

33 Mundi dominum qui se iactaret dæmonum è cœlo cadentium audaciam superaret.

34 Mundi dominum vnum hominem esse, nocentißimum esse.

35 Iurisdictionem alienam vsurpare interdum capitale est.

QVinqvagesimoqvarto defluit etiam ex nostra principali sententia definitio illius memorabilis articuli, An [567] summus pontifex sit dominus totius mundi quò ad iurisdictionem, etiam in temporalibus, non secus quàm in spiritualibus, vt sic si quam habent principes sæculares iurisdictionem in temporalibus, eam non iure proprio, sed quasi defluentem, & mandatam ac concessam à Papa habere videantur: id quod non solùm multi vtriusque iuris interpretum adfirmant, sed etiam non pauci eorum asserunt hanc esse receptiorem opinionem. Ex diuerso

contrariam partem, vt summus Pontifex non habeat iurisdictionem in temporalibus, sed tantùm in spiritualibus, non solùm vtriusque iuris interpretum multi contendunt, sed etiam eorum non pauci adfirmant, hanc esse frequentiorem opinionem, quos authores retulimus suprà c. præcedenti ad principium. & hæc pars cum moderamine illico dicendo verior est, & ex nostra sententia principali probatur. Nam cùm vtranque potestatem ad meram subditorum vtilitatem institutam fuisse, iam fusè ostenderimus, nec dubium sit, quin ad hominem vnum spectare vniuersorum hominum, prouinciarum, & priuationum regimen, & iurisdictionum in temporalibus esset noxium, perniciosum, intolerabile, vt proximo capite edocemur, reliquum est, talem iurisdictionem in persona solius Papæ residere minimè posse. Id quod dilucidè[568] apparet ex Domini nostri testimonio, dum dixit, Regnum meum non est de hoc mundo. Et rursus in Euangelio Matthæi dicitur, Vulpes foueas habent, & volucres cœli nidos, Filius autem hominis non habet vbi caput suum reclinet. Item apparet etiam illinc vbi interroganti respondit, quis me constituit iudicem inter vos? ergo planè significauit non esse sibi tanquam homini iurisdictionem & imperium in temporalibus. Item in Ioanne scribitur, quòd cùm pauisset multitudinem, abscondit se, quia volebant eum populi rapere, ac regem facere. Et rursus in Ioanne legitur, Non venit Filius Dei in mundum vt iudicet mundum, sed vt saluetur mundus per ipsum. Id quod repetitur Lucæ 7. Domine, inquit, vis dicimus vt descendat ignis de cœlo & consumat illos. conuersus increpauit illos, & dixit, non misit Deus Filium suum in mundum vt iudicet mundum, sed vt saluetur mundus per ipsum. Et vltra rationem iam relatam, & sex loca nuper recitata, septimo loco facit. quia potestas datur propter vsum, vt docet Sotus lib. 4. de iustit. & iure. q. 4. articul. 2. l. non cogendum. §. Sabinus. ff. de procur. l. hæc stipulatio. §. diuus. ff. vt lega. nom. caut. sed Dominus noster Iesus Christus nullam sæcularem iurisdictionem exercuit: ergo, &c. quod non exercuerit ostendit Sotus, vbi suprà, art. 1. & 8. loco, facit quod legitur in Psal. 2. Ego (inquit) constitutus sum rex ab eo super Sion montem sanctum eius (hoc est, vt Sotus d. art. 1. interpretatur, super ecclesiam predicans preceptum eius) & nono loco Matth. 28. Data (inquit) est mihi **[[59]v]** potestas in cœlo, & in terra. euntes ergò, docete omnes gentes, &c. ergò illam potestatem interpretatur, & restringit ad solam potestatem docendi & prædicandi. Decimò, teste Esaia c. 9. Regnum suum in sempiternum dixit daturum: ergò non habebat regnum, vt reliqui principes terræ caducum, & temporale. Vndecimò ad idem, quod legitur in Psal. Regnum omnium sæculorum, sic ergò non caducum. Sunt & alia, quæ scitè traduntur per doctissimum Sotum lib. 4. de iust. & iure. quæst. 4. articul. 1. & super Matth. in c. 1. & in c. 20. & per Guerrerium c. 16. in suo specul. prin. Summus ergò Pontifex vt Christi Domini nostri Vicarius (nullum enim ius aliunde habere potuit) eam temporalem iurisdictionem, quam Dominus noster non assumpsit, non potest habere, id quod ita testatur Dominicus d. artic. 1. & colligitur 12. loco ex c. solitæ. de maior. & obed. & c. duo sunt. 96. distinct. vbi summus Pontifex, qui se Imperatore maiorem dicit, quia præest spiritualibus, non tamen negat, quin in temporalibus præcedat Imperator, præsunt ergò diuersis, sed Papa maioribus.

Hactenus de simplicibus, hoc est, de merè spiritualibus, & merè temporalibus. cæterùm Papa habet etiam iurisdictionem in temporalibus, quatenus necessaria sunt ad spiritualium expeditionem. l. 2. ff. de iurisd. omn. iud. c. cùm quid, de regu. iur. lib. 6. sunt enim hæc spiritualis iurisdictionis appenditia. l. si quis ita hæres institutus. ff. de acqui. hære. ibi. sunt enim appendices præcedentis institutionis, id quod admittunt communiter vtriusque partis fautores, & fusius reliquis Dominicus Sotus, & Alfonsus Guerrerius, vbi suprà. Itaque Iesus

Christus Dominus noster non dubium est (secundum eos) quin vt Deus esset Dominus, tam in temporalibus, quàm in spiritualibus terrarum, marium & cœlorum, sed vt homo noluit assumere in terris principatum in temporalibus, sed tantùm in spiritualibus, & consequenter in ijs, quæ ad spiritualium expeditionem, & conseruationem, seu augmentum necessaria erant, sicque Vicario suo Papæ temporalia non reliquit, sed tantùm spiritualia, & quæ ad eorum expeditionem de temporalibus necessaria esset. Ex quibus omnibus colligitur, quòd [569] neque Christus, neque Papa, neque Imperator totius mundi Dominus est, aut fuit in temporalibus de iure. Solus Adam primus pater totius orbis Dominus fuisse videtur, quod tamen dic, vt per Sotum d. l. lib. 4. quæst. 3. artic. 1.

Quinquagesimoquintò ex his planè deducitur, veram non esse opinionem eorum, qui contendunt Imperatorem [570] dominum esse rerum singularium, etiam in omnibus & quibuslibet mundi partibus existentium, quam opinionem tenuerunt Host. tit. de præscrip. §. quæ autem. quam opinionem rectè improbat Sotus d. articu. 1. ex nostra principali sententia excluditur, nam si omnis potestas, regnum, imperium, principatus est ad meram ciuium vtilitatem, non ad regentium commodum instituta, quis tam insaniat, vt non videat noxium esse ciuibus omnia esse principis sui.

Quinquagesimo sextò colligitur etiam verum non esse, quòd quidam contendunt, omnes [571] Reges subesse de iure Imperatori Romanorum, quamuis de facto nonnulli eorum eum non recognoscant: quales sunt reges Hispaniarum, & Franciæ, & similes, ita Bal. in c. 1. in princ. col. 2. de pace iur. fir. in feud. quem sequitur Marcus Mantua locorum communium lib. 1. c. 12. Bart. in l. hostes. num. 7. ff. de capti. nos autem firmamus, quòd etiam de iure eum non recognoscunt in superiorem, quandoquidem non solùm omnes reges, sed etiam omnes homines sunt per æquè liberi, & ab eius im perio exempti aut separati, præter eos, qui probabuntur esse incolæ suarum ciuitatum, oppidorum & regionum. d. l. quod attinet. ff. de reg. iur. cum alijs suprà relatis, & quod a contrarium noxium esset humano generi.

Quinquagesimoseptimò colligitur [572] etiam respectu ciuitatum, quæ vt liberæ se gerunt, eum non esse dominum, etiam quò ad protectionem, quamuis contrarium teneat Isernia in prima consti. Neap. col. 3. Cyn. Bar. Bal. Sal. in d. l. cunctos populos. C. de summa Trinit. Marc. Mantua, vbi suprà. Petr. Anchar. consil. 87. omisso. col. 1. Alex. consil. 76. colum. 3. lib. 2. Et ita intelligo dominum non esse quò ad protectionem ciuitatum Venetiarum aut Genuæ aut similium non magis, quàm rex Vngariæ aut Portugalliæ. Et quia contrarium esset noxium humano generi.

Quinquagesimooctauò defluit [573] etiam non esse ei liberum magistratus dare aut remouere in omnibus orbis ciuitatibus & oppidis, etiam de iure (nam de facto non est dubium) licet contrarium teneant Bald. cons. 328. Quæritur lib. 1. Marc. Mantua, vbi suprà. Signor. in l. princeps. ff. de legib. colum. 1. Riminal. in rubric. ff. de iurisdict. omn. iud. colu. 2.

Quinquagesimononò apparet etiam veram non esse sententiam eiusdem Marci Mantuæ, vbi suprà, contendentis, [574] quaslibet ciuitates non recognoscentes Imperatorem, non posse hodie de iure regem sibi eligere, quasi Imperator de iure sit dominus totius mundi, quòd à vero remotum esse edocti sumus. verius ergò est regem sibi eligere fas esse, vt tenuit Corsetus de potesta. & excel. regis. q. 2. in princ. Et quia id expedit humano generi, vt Specul. princip. suadet.

Apparet similiter errasse in l. 1. colu. 1. C. de sum. Trin. & fide Cath. Cardin. in clem. pastoralis. §. illud, de re iud. & Marcum Mantuam, vbi suprà, dum aiunt, quòd

Deus de cœlo constituit imperium, quod intelligunt immediatè, & vt causa particularis: nam vt causa vniuersalis non dubium est, quin omnia etiam **[60r]** minima constituerit, & intelligendo, vt causa particularis & immediatè, non est vera opinio, cùm à populi consensu, & electione ciuium immediatè, & particulariter omne imperium iustum, & legitimum processerit, vt suprà ostendimus in nostra principali sententia, quod & rectè tenuit Dominicus Sotus de iust. & iur. lib. 4. q. 4. artic. 1. qui tamen continuò sibi ipsi contrarius videtur, dum subijcit hæc verba: Potestatem autem ciuilem Deus per legem naturalem, quæ suæ sempiternæ participatio est, ordinauit, hoc autem sic patet: Deus per naturam dedit rebus singulis facultatem se conseruandi, suisque resistendi contrarijs, non modò quantum ad incolumitatem temporalis salutis, verùm & per eius gratiam tanquam ad prosperitatem spiritualis. hanc autem homines facultatem cùm exequi commodè dispersi nequirent, adiecit eis instinctum gregatim viuendi, vt adunati alij alijs sufficerent: congregata verò Respublica neutiquam se poterat gubernare, hostesque propulsare, malefactorumque audaciam cohibere, nisi magistratus diligeret, quibus suam tribueret facultatem. Nam aliàs tota congregatio sine ordine & capite, neque vnum corpus repræsentaret, neque ea prouidere posset, quæ expedirent: ergò eadem ratione doctè diuinitusque instructæ Respublicæ, aliæ annales consules, aliæ alias publicarum administrationum formas sibi instituerunt. atque eodem iure quælibet potuit ac debuit, vbi expediri cognoscet, totam suam potestatem & imperium in vnum regem, qui secundum Aristotelem optimus genere suo est principatus transferre: vt lege sæpè citata, quod principi placuit, sancitur: penes quem summa esset rerum. Ecce quemadmodum publica, ciuilis potestas, ordinatio Dei est, non quod Respublica non creauerit principes, sed quod id fecerit diuinitùs erudita. vnde illud sapientis 14. Tua pater prouidentia ab initio cuncta gubernat. per leges naturales intelligendum est, tam per illas, quas rebus irrationalibus ingenuit, vt mari & ventis, quàm per illas, quas indidit hominibus. & ideò Paul. ad Roman. 13. authoritatem [575] principum non in Rempublicam tantum, sed in Deum ipsum refert: Omnis (inquit) anima potestatibus sublimioribus subdita sit. Non est enim potestas, nisi à Deo: quæ autem sunt, à Deo ordinata sunt: itaque qui potestati resistit, Dei ordinationi resistit. Et ad Titum 3. Admone illos, principibus & potestatibus subditos esse, dicto obedientes. neque verò potestates tantùm Christianorum principum, verùm & quæ sunt penes infideles, à Domino Deo sunt, quia fides naturam non destruxit, sed perfecit. & per illas potestates gubernare possunt plebes in his, quæ sunt naturalis iuris. sic enim Daniel. 2. legitur: Deum cœli regnum & imperium tradidisse Nabuchodonosor. sic & Christus ait ad Pilatum: Non haberes potestatem aduersum me vllam, nisi tibi datum esset desuper. Ergò à Deo sunt non solùm potestates maximæ, quales sunt Regum & Imperatorum, sed etiam minores, quales sunt illi iudices, qui à Regibus, & Imperatoribus, & similibus subdelegantur & substituuntur. id quod in specie notat Alfonsus Guerrerius in Spec. princ. c. 16. num. 6. per exemplum Pilati suprà relati. ad idem Prouerbiorum c. 8. dum ait: Per me reges regnant, & conditores legum iusta decernunt. Nam dum meminit de regibus, intelligitur (vt notum est) de magnis potestatibus, dum loquitur de legum conditoribus, etiam de minoribus potestatibus intelligi potest, quandoquidem etiam oppidula, quia principibus subsunt, & possunt & solent statuta municipalia sibi condere, vt in l. omnes populi. per illum text. declarant Bart. & communiter Doct. & omnes Doct. per tex. ibi, præsertim Alex. Corneus, Ias. & Decius. C. de testa. in l. fin.

Quinimò [576] non solùm mali, sed etiam pessimi iudices à domino Deo dicuntur habere potestatem, vt per Guerrerium & Dominicum Sotum, vbi suprà, vtque constat ex Dei verbo,

nuper relato, ibi, Non haberes potestatem aduersum me vllam, nisi datum esset tibi desuper, & tamen iudicum omnium pessimum & iniquissimum fuisse constat Pilatum. Ad idem Prouerbiorum 28. ibi, Propter peccata terræ multi principes eius. & Iob 34. Qui regnare fecit hominem hypocritam propter peccata populi. Rursus [577] ijdem isti iniqui principes aut iudices dicuntur regnare, & non per Deum aut per Dei ordinationem, vt per Oseam c. 4. dum ait: Regnauerunt, & non ex me principes extiterunt, & non cognoui, de quibus Esaias cap. 10. ait: Væ qui condunt leges iniquas. & Ezech. c. 34. Principes eius in medio eius, quasi lupi rapaces positi ad effundendum sanguinem. & alibi dicitur per Prophetam: Væ pastoribus Israel, qui pascebant semetipsos. ita Guerrer. vbi suprà c. 54. Cùm ergò [578] mali principes & iudices dicantur à Deo domino habere potestatem, rursusque ijdem à domino Deo negentur habere potestatem, concordia est (ex mente Dominici Soti, vbi suprà, ad finem) vt mali à domino Deo permissore dicantur habere potestatem, non autem domino Deo iussore aut iubente. vel rectius omnes iudices & principes intelliguntur esse à Deo tanquam causa vniuersali, quæ concurrit in omnibus, & cum omnibus, tam rebus, quàm actionibus humanis. sicque vt sunt priuatorum hominum multi latrones, homicidæ, parricidæ, hæretici, proditores, adulteri, falsarij, & similes, ita iudicum & principum non pauci sunt eiusdem modi, vtrique autem sunt à domino Deo ab eiúsve ordinatione diuina, tanquam causa vniuersali in omnibus & cum omnibus humanis concur-[[60]v]rente, non solùm [579] vniuersaliter, sed etiam singulariter, & particulariter. Vnde Cice. 1. de diui. scripsit:

Deorum prouidentia mundus administratur, ijdemque consulunt rebus humanis, neque solùm vniuersis, verùm etiam singulis. idem Cicero: Sit hoc à principio persuasum hominibus, dominos esse omnium rerum, ac moderatores deos, eaque quæ gerantur eorum geri ditione, atque numine, eosque optimè de genere hominum mereri, & qualis quisque fit, quid aget, quid in se admittat, qua mente, qua pietate colat religionem intueri, piorumque & impiorum habere rationem. 2. de leg. ita ipse Cicero scriptum reliquit. Et Manilius lib. 2. Astrono.

Hic agitur Deus & ratio, quæ cuncta gubernat.

Claudianus lib. 1. in Ruffinum:

Signa quidem ô sociæ diuos attollere contra Nec fas est, nec posse reor.

Lucianus lib. 9. bell. ciuil.

Iuppiter est quodcunque vides, quocunque moueris.

Virg. lib. 4. Georg.

Deum nanque ire per omnes Terrasque, tractusque maris, cœlumque profundum, Hinc pecudes, armenta, viros, genus omne ferarum, Quenque sibi tenues nascentem arcessere vitas.

Boëtius Metro. 9. lib. 5.

O qui perpetua mundum ratione gubernas.

Silius Italicus lib. 6. bell. pun.

Iustitiæ, rectique dator, qui cuncta gubernas.

Statius lib. 5. Theba.

Cuncta hæc superûm demissa suprema Mente fluunt.

Horat. Ode 12. lib. 1.

Qui res hominum ac Deorum, Qui mare & terras, varijsque mundum Temperat horis.

Virg. Eclog. 5.

Nec curare Deum credis mortalia quenquam.

Horat. Ode 4. lib. 3.

Qui terram inertem, qui mare temperat Ventosum, & vrbes, regnaque tristia Diuosque mortalesque turbas Imperio regit vnus æquo.

Titius Calphurnius Eclog. 4.

Deus ipse canatur, Qui populos vrbesque regit, pacemque togatam.

Boëtius Metro. 5. lib. 1.

Omnia certo fine gubernas.

Vides igitur omnes omninò tam Philosophorum quàm Poëtarum turbas in eo conuenire, vt per Deum Optimum Maximum fiat prouidentia in rebus humanis non solùm vniuersis, verùm etiam singulis.

Cùm ergò Dei prouidentia omnia regantur, & non solùm vniuersa, sed etiam singula, vt est communis & vera opinio tam Sanctorum, quàm omnium ferè Philosophorum, vt tradit Saluius Alexandrinus lib. 1. 2. & 3. de prouid. Dei cum libris seq. cur Deus permisit, vt essent principes, aut iudices mali? respondeo, fortè ad punitionem iustam populi, vt Iob 34. Qui regnare facit regem hypocritam propter peccata populi. Cur ergò permittit, vt ciues priuati sint mali (puta fures, homicidæ,[580] latrones, falsarij) respondeo, fortè propter eandem ferè rationem, vt per istorum molestias & damna populus similiter puniatur. Cur ergò cùm posset omnia non effecit, vt & populus ita bonus esset, quòd non egeret principum, aut iudicum, aut priuatorum hominum punitione, nec eam mereretur. Respondeo, ad pulchritudinem huius mundi nihil tam necessarium quàm varietas. Vnde Poëta ait:

E per tal variar natura è bella.

Sicque Cicero 3. de Oratore ait: Ad aures nostras & sermonis suauitatem nihil est vicissitudine, & varietate, & commutatione aptius. Et rursus idem Cicero lib. 5. Episto. famil. ait: Nihil est aptius ad delectationem lectoris, quàm temporum varietates fortunæque vicissitudines, quæ & si nobis optabiles in experiundo non fuerunt, in legendo tamen erunt iucundæ. Vt autem hæc varietas tam ad pulchritudinem huius operis mundi necessaria contingeret, oportebat aut aptum erat & conducibile, vt homines varijs rebus singuli dediti essent, puta, quidam dediti ad venandum, quidam ad rem piscatoriam, quidam ad fabrilem, quidam ad agriculturam, quidam ad pascenda pecora, quidam ad regenda armenta boum, equorum & omnium quadrupedum, quidam ad Respublicas gubernandas, quidam ad nauigationem, & cætera id genus. vt autem isthæc diuersitas ingeniorum humano generi inesset, prospexit summus ille parens ac opifex Deus, vt in cœlis essent duodecim signa varias influentias ex se gignentes, & similiter reliqua cœli sydera ferè quotidiè variantia. Vnde de duodecim signis cœlestibus Virg. sic scriptum reliquit:

Primus adest Aries, Taurusque insignibus auro.[581] *Cornibus, & fratres, & Cancer aquatile signum. Tum Leo terribilis Nemees, atque innuba virgo. Libra subit, caudaque animal quod dirigit ictum, Armatusque arcu Chiron, & corniger Hircus: Fusor aquæ simul, & fulgenti lumine Pisces.*

Et Manilius lib. 2. Astrono.

Aurato princeps Aries in vellere fulgens Respicit admirans aduersum surgere taurum, Submisso vultu Geminos & fronte vocantem. Quos sequitur Cancer, cancrum Leo, Virgo leonem, Aequato tum Libra die cum tempore noctis Attrahit ardenti fulgentem Scorpion astro, In cuius caudam contentum dirigit arcum Mixtus equo, volucrem missurus tamque sagittam, Tum venit augusto Capricornus sydere flexus, Post hunc inflixam diffundit Aquarius vrnam Piscibus assuetas auidè subeuntibus vndas. Quos Aries tangit claudentibus vltima signa.

Et similiter summus ille parens & opifex rerum mundi conditor Deus bruta quoque **[61r]** animantia non secus quàm humanum genus[582] varijs donauit inclinationibus, vnde Manilius lib. 2. Astronom.

Ad Lunæ motum variant animalia corpus.

Ergo sidera cœlestia habent potestatem[583] influendi in animalia terrestria, volucria & aquatilia.

Manilius lib. 2. Astronom.

Denique sic pecudes, & muta animalia terris Cùm maneant ignara sui,
legisque per æuum: Natura tamen ad mundum reuocante parentem[584]
Attollunt animos, cœlumque ad sydera seruant, Corporaque ad Lunæ
nascentis cornua lustrant Venturasque vident hyemes, reditura serena.

Horatius lib. 1. Saty. 1.

Paruula (nam exemplo est) magni formica laboris, Ore trahit, quodcunque potest, atque
addit aceruo, Quem struit haud ignara, ac non incauta futuri. Quæ, simul inuersum
contristat Aquarius annum, Non vsquam prorepit, & illis vtitur antè Quæsitis patiens.

Ouid. lib. 4. Metamor. de Cygni natura:

Carmina iam moriens canit exequilia Cygnus.

Martialis in Xenijs.

Dulcia defecta modulatur carmina lingua Cantator Cygnus funeris ipse sui.

Iuuenal. Saty. 12.

Imitatus Castora, qui se Eunuchum ipse facit, cupiens euadere
damno, Testiculorum ad eò medicatum intelligit inguen.

Claudianus in præfat. 3. Honorij Aug. consulatu:

Paruos non aquilis fas est educere fœtus, Ante fidem solis, iudiciumque poli: Nam pater excusso
salijt cum germine proles, Ouaque maternus rupit hiulca tepor: Protinus implumes conuertit
ad æthera nidos, Et recto flammas imperat ore pati. Consulit ardentes radios, & luce Magistra
Naturam, vires, ingeniumque probat. Degener & refugo torsit qui lumina visus Vnguibus
hunc sæuis ira paterna ferit. Exploratores oculis, qui pertulit ignes, Sustinuitque acie nobiliore
diem. Nutritur volucrumque potens, & fulmine hæres, Gesturus summo tela trisulca Ioui.

Cùm ergo deceret acconduceret, vt Deus, qui omnipotens est, vt docemur ab sacrosancta Ecclesia, & tenuerunt plerique omnes Philosophorum, & Virg. dum ait:

Iuppiter omnipotens precibus si flecteris vllis.

Et rursus idem Virgilius:

Iuppiter omnipotens adigat me fulmine ad vmbras.

Et sæpe alij tam Poëtæ, Philosophiq́ue, vt iam edocti sumus, cùm inquam deceret ac conduceret vt opus huiusmodi à summo Deo fabricatum tam pulchrum esset, quantum maiestas tanti opificis postulabat, consequens erat, vt esset opus omnimoda varietate ornatum, cùm ad cuiusque operis pulchritudinem nihil tam conducibile quàm varietas, ad hanc autem varietatem animalium, tam rationabilium, quàm rationis inexpertium necessariæ, aut saltem maximè conducibiles fuerunt diuersæ inclinationes & appetitus ipsorum, sicq́ue eis dedita & appetentia vehementer esse ostendimus, vt autem essent varijs inclinationibus dedita, oportuit, aut saltem conducibile fuit, varias esse naturas syderum & signorum cælestium à quibus reliqua pendent, vt ostendimus. Has ergo [585] causas vniuersales ex quibus reliqua omnia procedunt, Deus Optimus Maximus permittit vt secundum naturas suas influant, & operentur in omnia particularia, generalia, aut indiuidua inde descendentia. Sicq́ue

hominum, quidam ad nauigandum, alij ad venandum, alij ad piscandum, alij ad docendum, alij ad scribendum, alij ad regendum, alij ad furandum, alij ad occidendum, necandum, alij denique ad bonum, alij ad malum procliues & proni sunt ac dediti & appetentes, non secus quàm brutorum animantium alia alijs rebus & actionibus sunt procliuiora, vt iam edocti sumus: nisi quòd inter homines & bruta hæc differentia est, quòd homines ex libero arbitrio operantur, bruta autem cogente natura (non secus quàm elementa, puta ignis, aqua, aer.) Vnde hominibus liberum est naturales inclinationes & appetitus reprimere, frænare, vincere, superare, id quod reliquis animantibus rationis expertibus, aut etiam elementis liberum minimè est. Vnde [586] si homines (sinistris appetitibus superatis) ad arduam virtutis viam se conferant, præmia à Deo Optimo Maximo consequentur, aut pœnam, si contra fecerint: bruta verò & elementa pro suis operationibus aut actionibus, nec præmium, nec pœnam referent, quia non ex libero arbitrio, sed cogente natura operantur. Quæ autem ex libero arbitrio non fiunt, sed coactione & impulsu violento, in consideratione non sunt quò ad præmium, aut pœnam. l. iam dubitari, verb. sua sponte. ff. de hær. insti. l. si filius, qui patri. ff. de vul. verb. non sponte susceptis. l. si fideiusso. §. si necessaria. ff. qui satis. cog. vbi multa in simili per Ias. & per Barth. Soz. in d. l. si filius qui patri. Ergo quòd cœlestium, terrestrium aquatiliumque animalia rapinam, cædésve exerceant (quale est cùm aquila columbas, & reliqui accipitres, alias auiculas, aut leo armenta, vel lupus oues dilacerant, aut proceriores, pisces minores deglutiunt) id neque ad præmium spectat neque etiam ad pœnam, non magis quam cum ex diuerso ciconia pijssima parentes suos senescentes plumis suis operiri alereque studet & properat: quia pietate nullum præmium meretur, quia ad id non tam ex arbitrio quàm cogente natura impellitur, plenè per Plutarchum in lib. an brutis ratio insit.

Cùm ergo tanti opificis maiestas requirere videatur operis huius mundi pulchritudinem, quæ potissimùm in varietate consistit, **[[61]v]** hæcque varietas humanarum actionum ex varietate sententiarum, appetituum, inclinationumque descendat: hicque varij appetitus descendant ex varia syderum natura, & potentia, consequens, & conducibile fuit ad mundi talem pulchritudinem in varietate consistentem, mortalibus liberum esse arbitrium, vt sic alij ad nauigandum, alij ad præliandum, alij ad legendum, alij ad scribendum, alij ad agros colendos, alij ad pascenda pecora applicarent sese, ac subinde alij ad bonum, alij etiam si luberet ad malum, vt sic quò maior actionum varietas, eò maior operis pulchritudo ac subinde opificis authorísve sui appareret maiestas.

Ergò quòd omnes Doct. suprà alleg. & tex. in auth. de fide instr. §. quia verò, aiunt, quòd [587] Deus de cœlo constituit imperium, variè intelligi oportet, Primum in bonis principibus & bonis iudicibus. Deinde etiam in malis. Tertióque vt procedat, vt Deus concurrat tanquam causa vniuersalis, quæ similiter in creatione volucrum terrestrium, & aquatilium concurrit. Quartò vt [588] concurrat etiam tanquam causa particularis. nam & similiter tanquam causa particularis concurrit in reliquis omnibus tàm ad aëreum genus, quàm ad terrestre, nec non ad aquatile etiam spectantibus, ex sententia Ciceronis & reliquorum Philosophorum, de quibus iam mentionem habuimus adfirmantium, quòd dominus Deus disponit & prouidet in omnibus, & non solùm vniuersis, verùm etiam singulis. Ergò data paritate terminorum, nulla omninò differentia est inter imperium & reliquas res humanas, quod attinet ad Dei ordinationem. nam & reliquæ res quælibet tam ex Dei ordinatione aut constitutione sunt, quàm imperium. Quintò intellige, quòd [589] est imperium etiam de iure naturali (quod ius gentium appellari suprà c. 16. num. 11. ostendimus) nam ea dicuntur esse iuris gentium, quæ à plerisque gentium humanis necessitatibus exigentibus obseruantur & vsu recipiuntur.

§. ius ciuile. & §. ius autem gentium. Institut. de iure nat. nec dubium est, quin (vt suprà edocemur) humani generis necessitates desiderent, vt homines non syluestrem more ferarum, sed socialem vitam ac politicam agant. Socialis autem vita desiderat & deposcit imperium (hoc est, iudices aut magistratus) tum quòd humanum genus est ad dissentiendum procliue, vt notum est, tum maximè quòd omnes homines quasi ad tyrannidem, vel saltem ad sui amorem adeò sunt procliues, vt omnes natura sibi melius esse malint, quàm alteri, vt suprà disseruimus. Sicque cùm nullus sit, qui in re aut causa sua æquum iudicem arbitriumque præbeat, & societas ac communio pariat discordias. l. cum pater. §. dulcissimis. ff. de leg. 2. necesse est, vt ad eas discordias litesque sedandas sint magistratus, ne ad rixas, tumultus, seditiones, rapinas, pugnas & ad arma passim venire contingat. & Imperium capimus pro omni magistratu, vt in princ. Inst. de perp. & temp. act. & suprà c. 1. & 2. exposuimus. Cæterùm cùm id ius siue naturæ, siue gentium non inducat necessitatem præcisam, sed tantùm causatiuam, nempè, vt commodius liceat degere vitam, superest, vt nulla gens possit compelli inuita & repugnans viuere sub imperio, cùm, quia ius hoc naturale, est natiua & recta quædam ratio, nullam inducens necessitatem compulsiuam, vim aut violentiam, vt edocemur c. 35. num. 15. tum etiam quia cùm ad nostram id vtilitatem spectet, vnicuique liberum est suis commoditatibus renunciare. l. pen. cum simil. C. de pact. vt suprà attigimus. His tamen omnibus vehementer obesse videtur, quòd [590] non paucæ brutorum species gregatim vitam degunt, non secùs quàm homines (vt videmus in ouibus, capris, arietibus, porcis, equis, equabus, asinis, mulis, mulabusque, in tauris & similibus) ergo consequens esse videbatur, vt iure quoque naturæ, aut diuina ipsa quoque bruta inter se viderentur imperium habere, vt esset, qui pareret, & qui imperaret: id quod admittere stultum ridendumque esset, eiusque contrarium euidentius est, quàm longa contentione egeat. Vnde operæ precium erit intelligere, cur diuersum? Et sanè ratio differentiæ non obscura est. nam vt nuper dicebamus, animalia bruta (siue illa volatilia sint, siue terrestria, aquatilia) operantur cogente natura, sicque nunquam discrepant, aut separantur, aut discedunt à naturali Dei ordinatione, & lege sibi natura insita: sicque nulla alia lege nulloque rege indigent: homines verò cùm ex libero arbitrio operentur, ius, ratioque naturalis eos non cogit aut compellit, sed tantùm suadeat, & moneat: sæpissimè ab eo iure naturæ discedunt. vnde regibus & magistratibus egent, qui inuitos legibus, iuri & rationi parere compellat, sicque parum est ius habere hominibus, nisi sint magistratus, qui eos ad ius seruandum compellant. l. 2. §. post originem. ff. de orig. iu. At brutis animantibus sat est legem naturæ habere, nec egent Imperatore, Rege aut magistratu, qui cogat ad eam seruandam, quandoquidem ab ipsa natura hanc ad rem adiguntur, & compelluntur: vti [591] hanc differentiam eleganter tradit Plutarchus in libro suo: An brutis ratio insit? sic etsi homo homini sæpè noceat, teste Horatio libro primo Epistolar. sic dicente:

Vt iugulent homines surgunt de nocte latrones.

Et Plautus in Asinaria:

Lupus est homo homini.

Et Ausonius in bie. senten.

Pernicies hominum, quæ maxima solus homo alter.

At longè sanè diuersum est in reliquis animantibus, quæ legis naturæ tenacissimi **[62r]** obseruatores minimeque violatores, nunquam animantibus suæ speciei nocent, sed tantùm diuersæ. Vnde Horatius Epod. lib.

Neque hic lupis mas, neque fuit leonibus Vnquam nisi in dispar feris.

Et Iuuenalis Saty. 15.

Sediam serpentum maior concordia: parcit Cognatis maculis similis fera, quando leoni
Fortior eripuit vitam leo? quo nemore vnquam Expirauit aper maioris dentibus apri?
Indica Tygris agit rabida cum Tygride pacem Perpetuam: sæuis inter se conuenit vrsis.

Postremò in fauorem tam Imperatoris quàm etiam summi Pontificis facit ratio illa, quæ satis congrua esse videbatur. Nam [592] vt in vno populo expedit esse principem, ne fortior omnia possit, improbiḱque & audaciores reliquos bonos, innoxios, mitioresque ciues opprimant, expilent, & perdant: ita in toto orbe Imperatorem esse, qui sit dominus, & monarcha totius mundi, conuenit, ne ex regibus, & principibus, vel ciuitatibus liberis vnum alterum impunè opprimere possit. Parum enim est singulæ ciuitates aut prouinciæ suum principem habere ad talem ciuium audaciam, & improbitatem reprimendam, id enim eò pertinet, vt in quaque ciuitate singuli ciues innoxij sint respectu aliorum conciuium, non autem vt principi illius ciuitatis aut prouinciæ desinat esse liberum, alteram ciuitatem liberam vel principem impetere, armisḱque adoriri ac opprimere, vt quo tidiè fit. Ad hanc ergo temeritatem, & iniustitiam reprimendam vtile, consultum, & conducibile esse videbatur orbi vniuerso, esse vnum totius mundi dominum, hoc est, Principem Romanum. Et ideo (quo magis hæc ratio iustificetur) dictum est ad exemplum ecclesiæ triumphantis Ecclesiam militantem fuisse exemplatam aut institutam. Vnde vt ponere duo principia, aut duos Deos hæreticum esset, ita & negare non esse vnum principem totius mundi, tale esse videretur, id quod significari videtur in c. præcipimus. 11. q. 1. c. duo. &c. si Imperator. 96. dist. Glo. no. in c. non autem. 8. q. 1. tex. in c. ad Apostolicæ. de re iudic. libro 6. c. venerabilem. de electi. Vnde [593] Hostiensis in c. quanto. de transl. prælatorum ait, quòd tribunal Papæ & tribunal Christi idem sunt, sicque vult vtranque iurisdictionem tam in temporalibus quàm in spiritualibus esse penes Papam, sicḱque eum solum posse deponere Reges, & Imperatores, licet exercitium in temporalibus ab eo in Imperatorem descendat, & transitum fecerit quo ad executionem & exercitium, ne Papa humanis rebus impeditus, diuinis parum vacaret. Ita etiam tenet Cardi. Iacob. in tract. de concil. pag. 130. lib. 3. art. 1. Alphonsus Guerrerius in Specu. c. 16. Fernan. Loa. in consi. pro March. de Velez, dubitatione 1. pag. 398. vers. & non solùm. Bart. Bal. Paulus Castrensis, & alij in l. fi. C. de legibus. idem Bal. in l. rescripta. C. de precibus Imperatori offeren. Ioannes Imol. in c. dilectus. l. de præbend. Restaurus Castaldus de optimo Imperatore. q. 81. Petrus Albinus de Pontifi. potest. fol. 25. Alciatus in l. bona ciuitatis. ff. de verb. signi. Ioannes de Selua de benefi. 4. parte. q. 8. vers. 16. & 17. And. Alcia. in l. inter claras. C. de Sum. Trin. Petrus de Monte in Monarchia. q. 4. ad finem. Martinus Laudensis de principibus in 10. & 11. notab. Sanctus Bernardus ad Eugenium Papam argu. Ioan. 8. dum ait ex ore Christi ad Petrum, Conuerte gladium tuum in vaginam, sic ait, tuus ergo tuo forsitan nutu, & si non tua manu euaginandus, sed iussu Imperatoris: sic leo Papa 4. vt c. igitur. 23. q. 8. contra Sarracenos iubet populum congregari, & ad littus maris accedere. Denique huc etiam spectant, quæ scripsimus suprà in præfatione, dum [594] negauimus licuisse Alexandro Magno, orbem vniuersum ferè armis vexare inuestareḱque, eo colore quòd humano generi id expediret. Cùm (si verum amamus, & vilissimorum adulatorum morem missum facimus) nihil re vera à genere humano, & à consultissima Dei Optimi Maximi ordinatione, & prouidentia magis remotum esse aut excogitari potuerit, vt iam post doctissimum Sotum lib. 4. q. 4. art. 1. de iust. de iure attigimus. Quibus adde præstantissimam nouamḱque rationem. Nam cùm cognationem quandam inter nos natura constituerit, hominem [595] homini periclitanti iniuriámve patienti non subuenire, indecorum, inhumanum, & impium

est, art. l. vt vim. ff. de iur. & iur. Hinc est, quòd fratrem contra fratrem peccantem ad monere tenemur, secundum communes opiniones, vt plenè disseruimus suprà c. 16. sicque opem, egenti nostro auxilio, ferre omnes homines & naturaliter optamus, iureque naturæ debemus, & etiam iure positiuo, vt plenè etiam docent Hieronymus Cagnolus, & Philippus Decius in l. culpa caret. ff. de regulis iuris. hinc videmus naturaliter, quòd si quæcunque auicula vim patiatur, reliquæ eiusdem speciei auiculæ præstò adsunt comitantes, condolentes, auxiliumque suum veluti pollicentes, & si ad id etiam val entre ipsa præstantes. Idem faciunt animalia terrestria, vt videmus in porcis, in equabus, in tauris, inque similibus. Vnde Ouid. lib. 2. de Ponto sic cecinit:

Brachia delassæ potius prendenda natanti, Nec pigeat mento supposuisse manum.

Et Virgilius lib. 2. Aeneid. scripsit:

Per te, per superos & conscia numina veri, Fer, si qua est, quæ adhuc mortalibus vsquam
Intemerata fides, oro miserere laborum Tantorum, miserere etiam non digna ferentis.

Et Ouidius lib. 1. de Tristibus:

O pauci rebus succurrite læsis, Et date naufragio littora tuta meo.

[[62]v]

Et Virg. 1. Aeneidos:

Ad te confugio, & supplex tua numina posco.

Sicque apparet iure naturæ & periclitantis, & vim iniuriámve patientes solere & petere, & recipere auxilium, idque [596] auxilium non patitur moras, teste Ouidio, lib. 4. Metamor.

Ad opem breuis hora ferenda est.

Ouid. lib. 11. Metamorph.

Sed mora damnosa est, nec res dubitare remittit,
Dum superest aliquid, cuncti coëamas ad arma.

Lucanus lib. 2. bell. ciuil.

Tolle moras, semper nocuit differre paratis.

Seneca in Thyeste:

Serum est cauendi tempus in medijs malis.

Silius Italicus lib. 4. bel. pun.

Pelle moras breuis est magni fortuna fauoris.

Manilius lib. 4. Astrono.

Mors sæpè malorum Dat causas.

Ouid. lib. 1. de remedio amoris:

Vidi ego quod fuerat primo sanabile vulnus, Dilatum longæ damna tulisse moræ.

Ibidem:

Nam mora dat vires, teneras mora percoquit vuas, Et validas segetes quod fluit herba, facit.
Quæ præbet latas arbor spaciantibus vmbras, Quo posita est primum tempore, virga fuit.
Tunc poterat manibus summa tellure reuelli, Nunc stat ad immensum viribus aucta suis.

Denique quàm teneatur iure naturæ homines hominibus auxiliari edocet Cicer. lib. 1. Offic. dum scriptum sic reliquit: Homines hominum causa sunt generati, vt ipsi interse, alij alijs prodesse possent. Idem 2. Officiorum ait: Proximè & secundum Deum, homines hominibus maximè vtiles esse possunt. Idem Cicero lib. 3. Offic. sic ait: Hoc natura præscribit, vt homo homini quicunque sit, ob eam ipsam causam tantùm, quòd is homo sit, consultum velit. Idem Cicero in Lælio sic ait: Sic nos nati videamur, vt inter omnes esset societas quædam. Idem Cic. lib. 2. de finib. ait: Impellimur natura, vt prodesse velimus quamplurimis, in

primisque docendo, rationibusque prudentiæ tradendis, itaque non facilè est inueniri, qui quod faciat ipse, non tradat alteri, ita non solùm ad discendum propensi sumus, verùm etiam ad docendum. Statque [597] faceta fabella de Boue & Camelo à Plutarcho Apoph. lib. 8. relata, Bos sub onere deficiens rogauit Camelum conseruum, vt se oneris parte recepta subleuaret, cui recusanti, Bos, imò (in quit) & me ipsum & hæc omnia portabis, id quod effectum mortuo Boue est. Ita etiam idem Plutarchus libro de tuenda valetudine, quo exemplo admonemur lepidè non solùm homines hominibus auxiliari iure naturæ debitum esse, sed etiam periculosum in tali officio deficere futurum tam ipsis, qui debito auxilio carent, quàm ipsis opem auxiliumque debitum denegantibus, quibus præterea est fuitque semper turpe & indecorum. Vnde Ouidius lib. 13. Metamorph. sic eleganter canebat:

Et eget auxilio, qui non tulit, vtque reliquit, Sic linquendus erit, legem enim sibi dixerat ipse.

Quàm mora periculo sa & noxia sit, significauit etiam Iulius Cesar, vt refert Plutarch. Apoph. lib. 4. de Cæsare dum meminerit, cùm inquit, Pompeius instructam aciem apud Pharsalum inibi consistere, & hostem operiri iussisset, Cæsar dixit, illum errasse, qui vim, impetum & diuinum afflatum animorum ad incursionem paratorum mora relaxasset.

Sat ergò ex historijs & Philosophorum sententijs edocti sumus, & iure naturæ nefas esse, hominem homini non auxiliari, & id auxilium moram non pati, quia serò medicina (vt dixi) paratur.

Cùm mala per longas inualuêre moras.

Quæ omnia fusius suprà c. 16. num. 10. modò sic, cùm Deus optimus Maximus terram per maris vastissimi interpositionem diuiserit, non semel sed pluries, certè si in nouo fortè Indorum orbe vnus princeps ab altero principe, vel vna ciuitas ab altera, vel vna prouincia, & regnum ab altera alteróve vim pateretur (vt quotidiè fit) & necesse esset ab Romanorum Imperatore auxilium implorare, certè non solùm multi anni, sed multa ferè sæcula necessaria essent, vt is Imperator negocij illius iustitiam & causam addiscere posset, totidemque anni aut sæcula, vt intellecta rei veritate auxilia vim patienti mittere posset. sicque interea plerunque periret commoditas auxiliandi, quæ, vt diximus, non patitur moras. Nihil [598] ergo (credite mihi) magis alienum aut remotum à summi Dei prudentia, prouidentia, & iustitia dici aut cogitari vnquam posset, quàm ob illam auxiliandi causam imperium penes vnum Imperatorem esse oportere, cogitare aut adfirmare, & quærere legem (secundum Philosophum) vbi naturaliter sentimus nihil aliud est, quàm infirmitas intellectus. Quod autem vulgo dicitur, Ecclesiam militantem ad triumphantis imaginem exemplatam fuisse, nihil obest, quando quidem quod simile est non est idem. l. q. Nerua, cum ibi not. ff. deposi. tradunt Docto. in auth. si quis in aliquo documento. C. de edendo. & illa est quædam imitatio, in illis duntaxat seruanda, in quibus eadem aut par ratio est, vt tradunt Doct. in §. minorem. Inst. de adop. l. adoptio. ff. eod. ti. l. filio quem. ff. de lib. & posthu. vbi autem diuersa ratio est, cessant omnes illæ limitationes, vt tradunt plenè Alex. Corneus, Ias. Deci. Corasius, Curtius iunior & alij per text. ibi in l. humanitatis. C. de impuberum, dum plures differentias enumerant inter substitutionem exemplarem, & substitutionem pupillarem, quamuis d. l. humanitatis, proclamat ad exemplum pupillaris exemplarem fuisse creatam, & inuentam, vt lib. 2. de succ. prog. in materia exemplaris plenè **[63r]** disseruimus.

§. 17. Sic ergo, & in specie nostra nulli (modo sanè & Catholico, dubium est, quin sit plusquam manifesta differentia inter Ecclesiam triumphantem, & militantem, quia illa regitur à Summo Deo, qui vbique est, sicque ad nutum omnia perfectissimè potest disponere, ordinare, & prouidere. hæc autem regenda si esset per vnum hominem, qui in vno duntaxat

loco esse potest, non ita ab eo regi posset quò ad temporalia, quæ exigunt frequentissimas rerum dispositiones, mutationes, ordinationes, quæ cùm notissima sint, & ea naturaliter sentiamus in his legem quærere, esset (vt Philosophus ait) infirmitas intellectus. Quinimò [599] (si vera proloqui fas est) nephanda (iudice me) temeritas, audacia, superbia est, vnum homunculum (qualis est Imperator) summo maximoque Deo se similem iactare, suamque pusillam, imbellem, tantillulam prouidentiam & potentiam, immensæ & ineffabili illius potentiæ, & prouidentiæ velle conferre, assimilare, adæquare, dæmonumque superbiam è cœlo cadentium imitari, & æmulari videretur (ne dicam superare) quæ omnia intelligo quò ad temporalia. Nam in spiritualibus diuersam esse rationem ostendit Sotus, vbi suprà, & idem etiam ex diuo Bernardo suprà relato apparet. in temporalibus autem, quæ ad spiritualium expeditionem necessaria non sunt, ijsdem iuribus, & rationibus apparet Papam non esse, nec esse posse dominum totius mundi, non magis quàm Imperatorem.

Denique [600] hæc omnia, vt nec Imperator, nec summus Pontifex sit dominus totius mundi in temporalibus, etiam quò ad iurisdictionem iustificantur planè ex principali conclusione, & sententia nostra, quæ habet vtriusque iurisdictionem, & principatum non ad ipsorum, sed ad reliquorum hominum vel ciuium vtilitatem introductam esse. Nam si ipse Imperator vel Papa in orbe vniuerso talem iurisdictionem haberet, non posset vllus alter vim aut violentiam patienti opem auxiliumque ferre, non magis quàm homo priuatus homini priuato, qui vim aut iniuriam pateretur, qui ei armis subuenire minimè potest, sed superior adeundus est. Nam armis vim vi repellere fas est, ipsi quidem iniuriam passo, dummodò incontinenti id faciat, & cum moderamine, & ad defensionem corporis, honoris, aut rerum suarum. l. vt vim. ff. de iust. & iure, cum ibi plenè not. per Gloss. & Docto. & ferè per totum ff. de vi & vi arma. & per totum titul. C. vnde vi. reliquis verò priuatis præter iniuriam passo id non licet, vt dd. iuribus. aliter enim esset aperta via, neces, rapinas, tumultusque exercendi, & superioris, iudicis, principis, magistratúsve authoritatem vsurpandi, diuina humanaque miserandi, & turbandi.

Ergò si quis Princeps, si quáve Respublica ab altero principe tyrannicè vim aut iniuriam pateretur apud nouum fortè Indorum orbem, & tota iurisdictio aut protectio esset Imperatoris aut Papæ, iam reliqui principes etiam iniuriam passo finitimi aut vicini, non possent ei opem ferre, ne alienam iurisdictionem (hoc est, Papæ aut Imperatoris) iniurij vsurpasse ac irreuerentes viderentur. Rursusque Papa aut Imperator remotissimi per multos annos aut sæcula opem ferre, aut rem, & iustitiam percipere ac intelligere, non valerent, sicque ipsi non solùm in eo noxij essent, quòd opem patienti iure naturæ debitam non ferrent, sed etiam in eo, quòd vicinis & finitimis illius impedimento essent, quò minus ipsi opem & auxilium suum præstarent, quod quàm absurdum, & perniciosum humano generi foret, nullus modò sanus ignorabit. Iustificantur hæc, nam [601] vetitum est alienam iurisdictionem inuadere, & vsurpare, vt occidens priuata authoritate eum, qui aliàs occidendus erat, puniatur capite. Petr. de Bella perti. Cyn. Bald. & Barthol. de Capua in l. addictos. C. de Episc. aud. Roman. sing. 747. Boër. decisi. 84. Carr. de homicidio. §. 2. nu. 146. &c.

Capvt xxii.

Svmmarivm.

1 Papa non exercet iurisdictionem temporalem vacante Imperio, ardua quæstio.

2 Papa vacante Imperio, non præscribit Imperatoris iurisdictionem.

3 Regno vacante, vel Imperio, ciues possunt regem sibi eligere.

4 Imperio vacante, legatus Papæ non exercet iurisdictionem temporalem.

5 Papatu vacante Imperator non exercet iurisdictionem spiritualem.

6 Princeps cùm fit tyrannus ciuibus, quale supersit remedium, contra nouißimos.

7 Imperator olim Papam eligebat.

8 Imperatori olim suberant Ecclesiæ.

9 Ecclesias non subesse hodie Imperatori, an iure fiat.

10 Papæ electio de consuetudine spectat ad Cardinales.

11 Hispaniarum rex non subest imperio.

12 Hispani dificiente progenie regia, possunt regem sibi eligere.

13 Hispaniarum rex iura Imperatoris habet in regno suo.

14 Hispaniarum rex quo tempore potuerit leges facere circa Ecclesias.

15 Hispaniarum rex quod ius patronatus habeat regni sui.

16 Hispaniarum rex ius habet eligendi Episcopos.

17 Imperatori reliquos principes non teneri tributum præstare, contra nouiß.

18 Imperatoris potestatem anormalam non esse.

19 Præscribi an poßint, quæ Imperatori reseruata sunt, contra nouiß.

20 Imperatorem alieno in territorio delinquentem, posse puniri, contra nouiß.

[[63]v] 21 Imperator non est vnicus Christi vicarius.

22 Imperator vnus solus in mundo esse non debet.

23 Leges ferre possunt alij præter Imperatorem.

IN summa retenta opinione eorum, qui existimant, summum Pontificem esse dominum totius mundi etiam quò ad iurisdictionem temporalem, inde deducitur [602] quòd vocante imperio Papa in terris imperij potest iurisdictionem exercere, non aliter atque quilibet princeps post decessum illius, cui iurisdictionem demandauerat: quandoquidem Imperator (inquiunt) iurisdictionem, quam habet non tam iure proprio, quàm quasi à Papa demandatam habere intelligitur, & in specie ita tenent Lud. Rom. sing. 417. vacante imperio. Ioan. Fab. in §. 1. Instit. de adop. Bar. in l. naturaliter. §. fi. ff. de vsuc. Bal. in l. fi. col. 1. C. de qua pres. idem Bal. in Marg. verb. imperium. Ias. in l. imperium. colum. 10. ff. de iuri. om. iu. Nico. Pigno. ad Romanum, vbi suprà. Contrarium tamen, vt vacante imperio non succedat

Papa in iurisdictione exercenda, tenet Cardi. in c. licet, de voto, per c. nouit. de iudi. ne aliter turbentur pontificia & imperatoria iurisdictio. & Fely. in d. c. licet. Sed primam opi. videntur tenere Bar. & Imo. in l. 1. §. denique. ff. de aqua pluui. arcen. qui [603] tamen interea negant, Papam posse iurisdictionem Imperatoris præscribere. & Panor. in c. cum deputari. de iudi. & Cardi. in c. cum contigat. de foro compe. & Pig. vbi suprà. Quinimò secundum eum etiam vacante imperio ea sola exercet Papa, quæ sunt ipsi Imperatori reseruata, nec per reliquos principes possunt expediri.

Quid dicendum? & indubitanter apparet ex opinione nostra longè veriorem esse opinionem negatiuam, quia Papa nec habet, nec habuit vnquam totius mundi iurisdictionem in temporalibus, nec Imperator, aut reliqui principes sæculares ab eo quasi demandatam videntur habere iurisdictionem, sed iure proprio, quasi [604] ex populi concessione: penes quem, & non penes Papam remanet iurisdictio, tam imperij quàm cuiusque alterius regni vacantis, vt docuit etiam Bal. in l. ex hoc iure. ff. de iust. & iure, per illum tex. & per d. c. nouit. Nec ad rem pertinet d. c. licet ex suscepto, nec extrauag. Ioannis 26. incip. si fratrum, cum similibus. nam paucis fas est non illinc expedire, negando liberum fuisse summo Pontifici alienam iurisdictionem lædere, & longè minus eam sibi adscribere. l. id quod nostrum. ff. de reg. iu. c. alteri, de reg. iu. lib. 6. l. vnic. C. vt nemo in sua causa iudicet, aut ius sibi dicat. l. magistratibus. ff. de iurisdicti. omni. iud. l. omnibus. C. de testibus. Retenta tamen opinione affirmatiua, eam limita, vt [605] non procedat in Pontificis delegato, quia sub generali concessione non veniunt ea, quæ sunt principi reseruata. ita Ludo. Roma. & Nicol. Pigno. vbi suprà, & alij communiter, vt per Fely. in c. de præscrip. vers. ad illud Innocentij. Vacante [606] autem papatu, non est dubium quòd Imperator Papæ iurisdictionem non exerceat. Ludo. Roma. singula. 418. quid è contra.

Sexagesimò apparet denique ex superioribus longè errasse doctissi. Dominicum Sotum de iusti. & iure, lib. 5. q. 1. arti. 8. dum scripsit, quòd si [607] princeps tyrannus est, ciuibus nullum superest remedium, nisi Deum orare pro eius emendatione, quando non adest superior ad quem confugiatur. Sed errat, quia iure naturali, reliquis omnibus mundi principibus incumbit illi populo tyrannidem patienti opem & auxilium ferre, & heroum egregiorumque virorum hæc est vera laus, gloria, decus & honor, vt de Hercule & similibus suprà exposuimus c. proximo.

Imperator tamen & si dominus totius mundi (vt ostendimus) non sit, neque vnquam fuerit, aut fore possibile sit, tamen [608] electiones Romanorum pontificum ei olim fuerunt traditæ & concessæ, secundum Albericum de Rosatis in dictionario suo, verb. electio. 3. quem refert Nicolaus Boerius decisio. 31. tempore factæ, in prin. per cap. vota. §. principibus verò. 63. distincti. hoc quod dicit Innocen. in c. 2. de maiori. & obedien. Omnes [609] clericos & ecclesias antiquitùs subesse Imperatori, vt probatur in authent. vt ecclesia Roma. centum annorum gaudeat præscriptione. post princ. & in c. Constantinus. 96. distin. & sequuntur Bald. Paul. de Castr. Saly. Fulgo. & Ias. in l. iubemus nullam. C. de sacrosan. ecclesi. dicentes, tempore illarum legum. C. Ecclesias fuisse Imperatoribus subditas, saltem de facto, aut aliàs quocunque modo: ideò Imperatores illas faciebant leges circa ecclesias & earum bona, & idem Ias. in l. cunctos populos, in 2. lect. colum. pen. in prin. versicul. est verum quod. Bal. C. de summa Trin. & Ias. in authen. si qua mulier, in 3. notab. C. de sacrosanct. ecclesijs. [610] Quis ergo Ecclesiam atque clericos exemerit à iurisdictione imperiali, Respondet Alberi. factum fuisse voluntate Imperatorum, quod fortè in præiudicium Imperij & successorum facere non

potuerunt, & illa fortè priuilegia perdidit imperium de facto potius, quàm de iure, propter longam vocationem eiusdem imperij, & potentiam, ac prudentiam summorum Pontificum, & aliorum Romanæ ecclesiæ præsidentium. Ita etiam dicit Albe. in l. bene à Zenone. col. 3. ver. sed an Imperator. C. de quadri. præscri. Et pro hac parte videtur Glo. in l. disputare. C. de cri. sacri. sed in contrarium videtur Glo. fi. in c. in Synod. quam ibi sequuntur Do. & Car. Alex. 64. disti. Innocen. Host. Ioan. Andr. Car. de Zabarel. & Abb. Sicul. in c. licet **[64r]** de vitanda, de elect. & Gloss. in d. c. in nomine Domini, in verbo, impetrauerint. 23. distinct. & Innoc. in d. c. 2. de maiori. & obedien. & Marti. Lauden. in tractatu de princip. §. 3. volentes de consuetudine [611] diu obtenta electionem summi Pontificis ad solos spectare Cardinales excluso Imperatore, & eius nuncijs, vt §. verum. 63. distinct. & ibi Domi. & Cardi. Alexand. & idem Bald. in sua Marga. in verb. electio, & Guerrerius in speculo principum. c. 55. in fin. meminit summorum pontificum eligendorum olim potestatem habuisse Romanorum Imperatorem, de quo in c. quia sancta. §. verum. 63. distin.

Denique Hispaniarum Reges imperio Romano non subesse, quia Regnum ab hostium[612] faucibus eruerunt, tenet Gloss. in c. Adrian. 2. 63. distin. Bald. in l. ex hoc iure. ff. de iust. & iure. vbi ait, quòd [613] in Hispania si ex toto deficeret Regnum progenies, regnicolæ possent eligere Regem de iure gentium. & per Oldra. cons. 69. & per Guerre. vbi suprà. Et quòd Hispaniarum rex non subsit imperio, tradit etiam Corsetus de potestate regia, q. 12. num. 19. & q. 101. num. 66. Ioan. Lupus de beneficijs in curia vacantibus. §. 8. Didacus Segura in l. Imperator. Idem Segura in l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulgari. num. 19. Lex 5. tit. dotis leges. lib. 1. ord. l. fin. tit. 12. eod. lib. l. 2. vbi Castelus & alij in leg. Tauri. diximus de success. crea. lib. 1. §. 10. num. 648. in fine. Nec dubium est, quin [614] Rex Hispaniæ in Regno suo, cùm Imperatorem non recognosceret, omnia iura haberet, quæ Imperatori in terris sibi subiectis competebant, vt in simili per Ioann. Fabrum in proœmio Institut. §. 1. per Ioannem Ign. in sua disputatione, an Rex Franciæ recognoscat Imperatorem. Nicolaus Boërius decisione 8. quinta Martij. num. 4. Petr. Delesnan. in tractatu de Docto. quæst. 1. in fine. Bertrandus de Carpenda, consi. 4. num. 13. lib. 2. & consil. 293. lib. 3. Cardinal. de Zabarel. in clementina 1. de iure naturali.

Vnde [615] quo tempore Imperatori fas erat leges facere circa Ecclesias, & Ecclesiasticas personas, & eligere summum Pontificem, & per hoc Prælatos & reliquos Ecclesiarum Rectores, eodem tempore intelligendum est, idem Regi Hispaniarum liberum aut permissum fuisse in regno suo, & ita cautum reperitur in legibus illius regni. Et Alphonsus Guerrerius, vbi suprà c. 63. rectè contendit, [616] plenum ius patronatus Hispaniarum regi ac domino nostro competere in omnibus Ecclesijs, quæ in prouincijs & regnis ditioni & imperio suo subiectæ sunt, eruntque semper. Quòd (inquit) Rex Hispaniæ de iure non recognoscat superiorem, textus est, id est, partita, tit. 5. l. 18. & primi quidem Gothorum rex Athanaricus, vel, secundum alios, Alaricus, à quibus rex Philippus rex Hispaniarum & dominus noster indubitatam trahit originem, ex grata Honorij Imperatoris concessione Hispanias viriliter aggressi sunt, & Vandalos, Sueuosque debellando ab Hispania eos expulerunt, & in Africam fugere coëgerunt: quia tyrannicè, & contra Imperatoris voluntatem occupauerunt: & tunc postquam Hispanicam monarchiam adepti sunt, vsque ad tempora nostra Reges Gothi regnauerunt, ipsi verò Gothorum Reges discurrentibus annis construxerunt sacra Templa, & Ecclesias, vbi diuina officia virtute diuina celebrarentur, & ornamenta plurima ministrârunt, ex quo ius patronatus in eisdem Ecclesijs, præsertim

cathedralibus acquisiuerunt, & specialiter sibi reseruauerunt, vt in c. nobis. &c. præterea, de iure patron. de quo vide Archidia. in c. lectis. 63. distinct. & Bal. in proœmio Decretalium. §. rex pacificus. Palacios Rubios in tractatu suo de beneficijs in curia vacantibus. §. 8. & tale ius patronatus transit ad filios & nepotes, quorum nomine intelliguntur pronepotes, & cæteri descendentes, itaque ius patronatus transit ad hæredes in perpetuum, bonus text. ad hoc in c. filijs. 16. q. 7. & de hoc in c. Fulgentius, & c. prementis, eadem quæst. & causa, & 16. q. 7. vbi dicunt Doctores, quòd quatuor modis ius patronatus ad alios transfertur, scilicet, successione, donatione, permutatione, vniuersitatis venditione: Sed ad corroborationem meæ conclusionis adduco optimum text. in c. cum longè. 63. distin. vbi probatur, quòd consuetudo antiquata, & prisca erat in tota Hispania. Quòd [617] quando moriebatur aliquis Episcopus, congregabantur omnes Episcopi comprouinciales, & obitus Episcopi significabatur Regi, & Rex eligebat, & electio concilio Episcoporum intimabatur, vt ab eo comprobaretur, sed quia hoc erat valdè difficile, & onerosum, cùm propter longitudinem itineris citò non possent Episcopi congregari, statutum est in concilio Toletano, vt Toletanus Archiepiscopus vicem omnium Episcoporum suppleret, scilicet vt obitum Episcopi Regi nunciaret, & electionem factam à Rege comprobaret, & confirmaret, & electum consecraret. Itaque ne propter viarum discrimina ordinatio Ecclesiarum periculosè differatur, concessit Papa Archiepiscopo Toletano, vt præsentatos per Regem Hispaniæ posset confirmare, & consecrare, vt in d. c. cum longè. 62. distinct. & ita Cardinal. S. Sixti ponit casum in lectura sua.

Apparet etiam [618] suspectam esse Glo. in c. Adrianus. 63. distinct. quam sequitur Alphonsus Guerrerius d. c. 55. ad finem. dum ait, omnes Reges teneri ad tributum Imperatori exsoluendum, etiam pro capite suo, nisi probent se esse exemptos.

Apparet [619] etiam suspectam esse opinionem Marci de Mantua locorum communium lib. 1. c. 12. in fine, dum ait, Imperatoris potestatem **[[64]v]** esse anormalam, nec vllis legibus frænari, quod & voluit Bald. consi. 327. pridie. colum. 5. lib. 1. sed, vt iam fusè ostendimus, eius potestas non secus quàm reliquorum principum imperium legibus alligata est.

Apparet etiam suspectam esse, quod ipse Marcus Mantua, vbi suprà, scripsit post Bal. consi. 300. ad euidentiam. col. 1. lib. 5. dum [620] ait, non solùm Imperatorem mundi dominum esse, sed ita esse, vt præscribi non possint, quæ ei reseruata sunt in signum vniuersalis dominij, ne alias alter princeps Imperatore maior efficiatur: eumque in territorio suo delinquentem posset punire: Sed & supremam iurisdictionem præscribi posse alibi ostendimus, & probat lex fi. tit. de las præscriptiones in ordinamento regali. Et Imperatorem [621] ab alio principe, in cuius territorio deliquisset, puniri posse non dubitauerim, cùm Impera. vt dixi, non in orbe vniuerso dicatur habere iurisdictionem.

Apparet etiam [622] Imperatorem vnicum Christi vicarium non esse in temporalibus, non magis quàm reliquos principes, quamuis contrarium parum iustè contendant Bal. in l. 1. C. de iure aureorum annullorum. & Marcus Mantua, vbi suprà.

Sexagesimo primò apparet [623] similiter minimè esse necessarium quòd sit vnicus in orbe Imperator in temporalibus. Quinimò tantum abest, vt id necessarium esse intelligatur, quod potius nihil pestilentius, aut perniciosius, nihilque impossibilius, aut risu & ludibrio dignius foret, aut dici cogitariúe potuisset, iam edocti sumus, quamuis contrarium tenuerint Card. in clem. 1. §. 1. de iureiu. & Panor. in c. nouit, de iudi. & Marcus Mantua, vbi suprà. Idem

Panor. in c. venerabilem. de elect. & reliqui, quos allegat Cassanæus in tract. Gloriæ mundi. in conside. 28. par. 5. id quod ex nostra prin. opin. deducitur.

Sexagesimosecundò, apparet, quòd ijdem ferè omnes contendunt, solum [624] Romanorum Imperatorem leges condere posse, non sic reliquos principes. Id similiter nugis fabellisúe anicularum annumerandum puerilisque esse, quàm vt vlla contentione egeat, præsertim cùm sit contra nostram opi. principalem, quæ docet, omne imperium esse ad proficiendum, non ad nocendum. nec dubium est, quin id (si verum esset) nocentissimum humano generi foret, ergo, &c.

Capvt xxiii.

Svmmarivm.

1 Papa sine Cardinalium consilio ardua expedire an poßit? ardua q.

2 Principes an ardua poßint sine Procerum consilio expedire? ardua q.

3 Præscribere potestne rex, vt quid arduum expediat, sine Procerum consilio?

4 Præscribere potest ne Papa, vt quid arduum in temporali sua iurisdictione expediat sine Cardinalium consilio.

SExagesimotertio colligitur etiam ex nostra principali sententia illius memorabilis articuli, Vtrùm [625] Papa possit sine consilio aut concilio Cardinalium ardua expedire? Et an [626] idem fas sit reliquis Principib. Regibus, Imperatoribus, & similibus. Et id sibi liberum non esse, ex nostra sententia videbatur respondendum, dum habet ad meram ciuium subditorumúe vtilitatem, non etiam ad ipsorum principum commoda, omnem principatum, ditionem, imperium, potestatémve processisse. Nec dubium est, quin consultius vtiliusque sit ciuibus & subditis ardua à Principibus adhibito talium senatorum & prudentium virorum consilio expediri, quàm eo non adhibito: arg. l. humanum, cum similibus. C. de legibus. l. proximè. ff. quæ in testa. delen. l. placet. C. de sacr. eccles. auth. habita. C. ne filius pro patre. l. fina. C. de legatio. lib. 10. tenuit expressè Archidiaco. in c. quamuis. in 2. colum. & ibi Guilielmus de monte Lauduno. de officio ordinarij. lib. 7. & in c. cum Redemptor. 12. q. 2. & in c. sunt quidam. & in c. quæ ad perpetuam. 25. q. 1. in d. c. cum quidam. non posse Papam solùm super statu vniuersalis Ecclesiæ legem generalem absque Cardinalibus condere. Idem tenent Iohannes Monachus & Philippus Probus in eius additionibus. Ioan. Andr. Guilielmus de monte Lauduno Philippus Francus & Ioannes de Imola in c. super eo, de hæreticis. lib. 6. Hostien. Ioannes Andre. & Antonius de Butrio in c. antiqua. de priuilegijs. Panormita. in c. 1. in fine. de offici. lega. & in c. causam quæ. el primo. de iudicijs. & in c. literas. colum. 3. vers. item nota. Glo. de restitut. spolia. & in c. quæsiuit, de his, quæ fiunt à maiori parte cap. & in c. per venerabilem. in §. Rationibus. per tex. ibi, in 3. colum. qui filij sint legitimi, & in c. nulli, de sententia excommunicatio. Cardinalis Zabarella in c. licet. in 16. colu. de electio. & in c. 2. de clericis non residen. & in repet. c. perpendimus. colum. 6. de sententia excommunicat. & in cons. 137. incipi. Fuit quæstio regis Cypri colum. fi. versi. sed ratio. & in consil. 150. incip. In quæstione duorum pontificum. in penul. colum. versi. secundus modus. Bal. in c. 1. de natura feudi. & in l. fina. C. de diuersis rescriptis. Idem Bal. in l. cum

multa. C. de bonis quæ libe. Idem Bald. in consi. 324. incip. quæritur vtrùm Papa. volum. 1. Aluarotus in c. 1. in principio, in titulo Episcopum vel Abbatem in vsibus feu. Speculator in tit. de legato. §. qualiter, in fine. idem voluit Petrus de Ancha. in c. vnico. in 3. nota. de schismaticis lib. 6. & in cons. 295. in 2. colum. Ioannes de Imola **[65r]** in d. c. 2. de clericis non residen. & in c. dilectus. el primo. colum. 1. de præben. Præpositus Alexandrinus in d. §. rationibus. Dominicus in c. quoniam, circa principium. & ibi Philippus Franchus. de renunciatio. lib. 6. Guido Papa in d. c. licet, de officio legati. Ioannes de Monte igne in tractatu de authoritate regij consistorij, charta 32. Antonius Corse. in tracta. de potestate & excellentia regia, in 53. quæstione. Corradus in suo tractatu de schismate, in penult. colum. Antonius de Rosellis in tract. de concilijs, in rubrica incip. Generale concilium quando sit faciendum. versicul. Item cum Cardinales. fol. 2. col. 3. in fine. Andreas Siculus in tractatu de præstantia Cardinalium, in 2. parte, in 2. quæst. & in c. si pro debilitate. in 3. & 4. colu. de officio delega. & in c. inhærentis. col. 2. de iuramento calummiæ. & in consi. 40. incip. Clementissimum. colum. 18. vol. 4. Nicolaus Milis in Repertorio suo, in verbo, Papa. parum vel nihil facere debet sine consilio Cardinalium, q. 2. & quæstione 31. & in 2. tracta. q. 22. Bologni. in auctenti. Habita. in. 3. colum. C. ne filius pro patre. Fely. in c. finali. §. his autem. col. 3. circa finem, de offi. delega. & in c. 1. col. 3. versi. 3. declara. de probationibus, in c. ad audientiam. post Cardinal. & Aegidium ibi in 2. colum. de præscriptio. & alij non pauci, quos suprà adduximus, dum hanc q. in regibus temporalibus, & reliquis principibus ageremus.

In contrarium tamen est receptior opinio, vt Papa, Imperator, Reges & Principes possint ardua expedire sine consilio alicuius, vt tenet idem Panormita. in c. literas. colum. 3. versi. & puto quòd possit, de restitutio. spolia. & in sua disputatione, incip. Episcopus & quidam rector. in 7. colu. dum se remittit ad ea, quæ ipse dixerat in d. c. ex gestis. Idem voluit Bal. sibi contrarius in c. inter corporalia. col. 2. in principio, de translatione Episcopi. Ioannes de Anania in c. firmissimè. vbi hanc dixit esse communem opinionem, de hæreticis. Dominicus sibi contrarius in c. supereo. eodem titu. lib. 6. vbi refert Hugonem Cardinalem in c. leges 4. distinctio. ardua quàm expedire. Aegidius de Bellamera in c. 2. in synodo. 63. distinctio. notabiliter inquiens, quòd si Papa Imperatori super hæresis crimine se submiserit, licet talis submissio res valde ardua & magna esse videatur, Cardinalium consilium ad talia faciendum, requirere non tenetur. Cardinalis Alexandrinus in c. in istis, in principio. 4. distinctio. allegat ita renuisse Innocen. in Clementi. ne Romani, de electio. Idem Cardinalis Alexandri. & Cardinalis Ioannes de Turre Cremata in d. c. cum Redemptor. post Hug. ibi. 12. q. 2. Idem Ioannes de Turre Cremata hanc inquiens esse communem opinionem in c. ait lex. §. ideo. 4. distinctio. Bonifacius in proœmio clemen. §. hac sanè. in 3. colum. Albericus de Rosate, qui hanc etiam communem dixit esse opinionem in rubrica de legibus. & in l. humanum, vbi idem tenuit Cynus, & Petrus de Bellapertica eodem titu. dicentes, posse Imperatorem, Papam, ac reges, sine aliquorum consilio leges facere. Idem Albericus de Rosate in l. quidam decedens. §. Papinianus. col. 3. versic. Sed an Papa. ff. de administratio. tutorum. Petrus de Rauenna in conclusionibus suis, in 7. colum. Martinus Lauden. in 2. tract. de Cardinal. 45. q. Paulus de Cast. in l. fina. post Barthol. Bald. & Doct. ibi. C. de legibus. & in l. fi. ff. codem tit. & in consi. 414. incip. in facto præsenti. colum. penul. volu. 1. Andreas Siculus sibi contrarius in cons. 1. incipi. Ex sacris. colum. 91. versi. vltimo. vbi hanc dixit esse communem opin. volu. 1. Lucas de Penna, in l. omnes iudices. in 13. colu. C. de decurio. lib. 10. Antonius de Rosell. in d. suo tractatu de concilijs, in titul. seu quæstione, incip. sententia, quæ potius attendenda sit, Papæ solius aut totius concilij, colu. 8. versiculo,

nota quòd dicit, in fine. Iason in d. l. placet, in 1. lectura. in 3. colu. in principio. C. de sacro sanctis ecclesijs. & ibi Petrus de Bergnia in additio. ad Iacobum Butrigarium, vbi hanc dixit esse communem opinionem Augusti de Anchona in tractatu de potestate Ecclesiæ, quem refert, & sequitur Archiepiscopus Florenti. in 3. parte suæ summæ, tit. 22. c. 5. §. 5. Prædictam etiam opinionem tanquam communem tenet Rochus de Curte in c. fi. colum. 9. de consuet. & glo. pragmaticæ sanctionis, hanc inquiens esse communem opin. in titu. de auctoritate generalium conciliorum, fol. 23. in verbo, concilio, & in tit. de numero & qualitate Cardinalium, fol. mihi, 186. in glo. in verbo, Collaterales. Thomas Parpalia in d. l. placet, in 30. colum. Claudius de Seycello in suo feudorum speculo in titu. qui feudum dare possunt, in 6. col. Philippus Decius in c. edoceri. in penul. colum. de scriptis Ioannes Crotus, qui hanc com. dixit esse opinionem, & ab ea in iudicando atque consulendo non esse recedendum, in rubrica de constitu. libro 6. Cardinal. Iacobatius sibi contrarius in d. suo tract. de conci. lib. 7. articul. 5. pagi. 465. versi. 8. facit, & pagi. 488. versi. ad illud quod dicitur. vbi hanc dixit esse magis communem opin. Petrus Andreas Gammarus sacri Palatij auditor in constitutione Iulij Secundi. super electione simoniaca Romani Pontificis, in verbo, consil. Nicolaus Boërius in tracta. de authoritate magni concil. in 4. colum. in quarta additione, & in additio. ad tractatum Ioannis de Montaigne. de parlamentis. Ioannes Franciscus Purpuratus in rubri. colum. 1. ff. de iurisdictione omnium iudicum. Matthæus de Afflictis titul. de his, qui feudum dare possunt, in 4. colum. & Ludouicus Gomesius Sarnensis Episcopus in regula de infirmis resignantibus intra viginti dies in 14. quæstio. circa finem. glos. & omnes Doctores in c. ad Apostolicæ, in prin-[[65]v]cipio. de re iudicata, lib. 6. Gloss. in verbo, de ipsorum consilio, in extrauaganti, execrabilis. Ioan. 22. sub titu. de præben. est communis opinio secundum Andream Siculum, & Felyn. & Philipp. Deci. & Franciscum de Ripa, & Andream ab Exea, in rubric. de constitutionibus. qui omnes non solùm firmant, hanc esse communem opinionem, sed etiam receptissimam esse opinionem, vt contraria consuetudo non valeat, quod & firmat Fernandus Loazes in consil. pro Marchione de Velez, pagin. 394. Abbas in c. literas. colu. 3. de restitutione spoliatorum. Bal. in c. inter corporalia. colum. 2. de translatione Episcopi. Ioannes de Anania in c. firmissimè, de hæreticis. vbi hanc dicit esse communem opinionem. plenè per Barbat. consil. 1. colum. 28. lib. 1. vbi agnoscit se legendo tenuisse contrarium, sed hanc esse certiorem & receptiorem opinionem, & ita tenuit ipse And. Barb. sibi contrarius in tract. de præstan. Cardin. 2. q.

Quid dicendum? & sanè vt tam Papa quàm Imperator, Reges & alij Principes omnia ardua, non secùs quàm reliqua possint expedire sine consilio suorum Procerum & Consiliariorum, non dubium est de iure, per generalitatem dictorum iurium, quæ pro hac parte adduximus, & per l. 1. ff. de constit. princ. §. sed & quod principi. Institu. de iure nat. & l. 2. §. deinde, quia difficile. ff. de orig. iur. Nec vllibi rectè probatur oppositum. Quod autem [627] id procedat etiam si sit consuetudo in contrarium, nullibi probatur in principibus sæcularibus, quorum potestas cùm ab populi concessione processerit, ab eodem expressim per iura scripta, & tacitè per consuetudinem potuit moderari, coangustari & reprimi. c. omnis res. de reg. iur. l. nil tam naturale. ff. eod. titu. §. sed naturalia. Insti. de iure nat. l. fina. C. de legibus. l. omnes populi. ff. de iusti. & iure, iuncta l. de quibus, cum quatuor legibus seq. ff. de legibus. Verùm [628] in potestate pontificia tolerari potest, vt & si esset consuetudo in contrarium, adhuc ardua etiam sine vllius consilio expedire sibi fas sit, quia sua potestas, vtpotè supernaturalis, quò ad spiritualia nullo humano iure, siue illud scriptum sit, siue consuetudinarium, potuit coarctari: potest tamen coarctari iurisdictio sua respectu

temporalium, non secus quàm reliquorum principum sæcularium iurisdictio, & sic in ea staretur consuetudini, vt in reliquis principibus fore diximus. Quia quam iurisdictionem habet in temporalibus, quæ ad spiritualium expeditionem non sunt necessaria, ea nihil differt à iurisdictione, quam reliqui Principes habent.

Capvt xxiiii.

Svmmarivm.

1 Bellum indici non posse infidelibus contra naturam peccantibus, ardua quæstio.

2 Infideles contra naturam peccantes rebus suis priuari non posse, ardua q.

3 Peccatum ferè omne contra naturam esse.

4 Animal non sæuit in alterum animal eiusdem speciei.

5 Infideles licet Papam non recognoscant, non ideò possunt bonis suis spoliari, contra Doct. Idem & si Imperatorem non recognoscant, contra eosdem.

6 Aequalitas seruanda.

7 Historia Leonis.

8 Historia Agesilai.

9 Historia Curij.

10 Talionis pœna est iuris naturæ.

11 Defensio est iuris naturæ.

12 Princeps an poßit remittere talionis pœnam, vel aliam parti debitam, ardua q.

13 Pœnam parti, vel fisco applicandam, quando princeps poßit remittere.

14 Principibus & magistratibus laxior potestas circa publica, quàm circa priuatorum bona.

15 Pœnam pecuniariam ærario publico applicandam iudex facilius potest remittere, quàm parti applicandam.

16 Talionis pœna iusta est, contra nouiß. & approbata iure naturali, & diuino, & gentium, & canonico, & ciuili.

17 Pœna par culpæ, vt intelligatur.

HInc apparebit, an verum sit, quòd Innocentius in c. quòd super, de voto. scriptum reliquit, dum ait, quòd [629] infideles si peccant contra naturam, eis bellum indici poterit, id quod suspectum est, (quamuis Panorm. ibi non benè figat pedes) nullum etenim peccatum est, quod non videatur esse contra naturam, sicque semper posset hac ratione inspecta bellum eis indici, & quòd amplius est, firmat idem Hostiensis, quod [630] eadem ex causa rerum suarum dominio priuari poterunt, quod eadem ratione etiam magis suspectum est, quàm superius. Quòd autem [631] omne peccatum sit contra naturam, testatur Cicero 1. de legibus, his verbis: Natura (inquit) duce errari nullo modo potest. Et rursus 3. Officiorum ait: Homo naturæ

obediens, homini nocere non potest. id quod constat, nam [632] contra naturam in omni animantium etiam brutorum (siue illa terrestria sint, siue aquatilia, siue volucria) genere est, vt sæuiat aut noceat alteri animanti eiusdemmet speciei. Vnde Horat. Epod. lib. sic scripsit:

Neque hic lupis mos, neque fuit leonibus Vnquam, nisi in dispar feris.

Et Iuuenal. Satyr. 15.

Sed iam serpentum maior concordia: parcit Cognatis maculis similis
fera. quando leoni Fortior eripuit vitam leo? quo memore vnquam
[66r] *Expirauit aper maioris dentibus apri? Indica Tygris agit*
rabida cum Tygride pacem Perpetuam: sæuis inter se conuenit vrsis.

Denique idem Cicero 3. lib. Offi. ait, Naturam ducem si sequamur, nunquam aberrabimus, & Natura (inquit ipse in Catone maiore) Dux optima est, & 3. lib. Tuscul. idem Cicero ait, Sunt enim ingenijs nostris semina innata virtutum, quæ si adolescere liceret, ipsa nos ad beatam vitam natura perduceret, nunc autem simul atque editi in lucem sumus in omni continuò prauitate versamur. In summa Claudianus lib. 1. in Ruffinum sic ait:

Natura beatis Omnibus esse dedit, si quis cognouerit vti.

Cùm enim omne peccatum sit contra naturam, ex quolibet peccato liceret infidelibus bellum indicere, eisque bona sua rapere, secundum opin. Hosti. & Panormi. vbi suprà, quos sequi videtur Alphonsus Guerr. in Speculo prin. c. 31. id quod admittere non minus iniustum esset, quàm inciuile, & pari ratione Christianis peccantibus eadem mala inferri possent, qui cùm omni die, omni hora, omni denique temporis momento innumera peccata, non secus quám reliquæ gentes committant, possent inter se perpetuò præliari quasi bellum iam indictum sibi esse pro comperto & notorio habere deberent, mutæque rapinæ, cædes, incendia passim & impunè fierent, id quod iure fieri posse putare, non minus stultum esset quàm impium & perniciosum: vt interea omittam quod ipsi nituntur etiam in eo quod putant totius mundi imperium etiam in temporalibus ad Papam spectare, quod proximè improbauimus.

Vnde etiam apparet recipiendum non esse, quod in d. c. quod super, scripsit Hosti. vt si [633] infideles non recognoscant dominium Ecclesiæ, licitè possint spoliari bonis suis, id quod Panormitanus ibi, & Alphonsus Guerrerius vbi suprà, excludunt, eo quod ad Imperatorem id pertinere contendant, per totum titulum C. de Iudæis, & C. de paganis. Sed vtraque opinio ab eodem errore defluxisse videtur. ille enim totius orbis dominium ad Papam, isti verò ad Imperatorem pertinere falssò existimabant, vt iam ostendimus. Vnde hac sola ratione neque à Papa neque ab Imperatore eos posse aut debellari, aut bonis suis spoliari, vel ius est, ad illud Ecclesiastes 10. Transfertur à gente in gentem regnum, &c. in quo niti Guerr. videtur, responde nihil mirum aut nouum, quinimmò nihil vsitatius aut frequentius, sed quò ad quæstionem nostram nihil ad rumbum. Nam vt Cicero ait 3. lib. Offi. Regna, Imperia, honores, nobilitas, diuitiæ, opes, atque ea, quæ sunt ijs contraria in casu sita, temporibus gubernantur. Guerrerius tamen, vbi suprà, vult nullam iurisdictionem aut principatum penes infideles esse posse, cùm (inquit) non sit locus in mundo, in quo nomen Christi non fuerit laudatum, & cultum, & de Apostolis dicitur, quod in omnem terram exiuit sonus eorum, vt in c. fundamenta, de elect. in 6. c. ita dominus. 19. distinct. & ipse Saluator dixit Discipulis suis: Eritis mihi testes in omni Iudæa, & Samaria, & vsque ad vltimum terræ, & pro hoc 21. distin. c. in nouo, vbi litera dicit, Discipuli iubente domino in toto omni orbe terrarum dispersi Euangelium prædicauerunt, de Christo enim verificatur, quòd omnes reges terræ adorabunt eum, & omnes gentes seruient ei. c. displicet. 24. q. 8. vnde de Ecclesia

catholica intelligitur illud, quod Abraham dicit Saræ vxori suæ conquerenti de illa infideli ancilla, Ecce, (inquit) ancilla tua in manu tua, vtere ea: per Saram enim ista sancta catholica Ecclesia significatur, per ancillam, illa secta infidelium. Vtatur ergo ista sancta Ecclesia, quæ per Saram significatur ista ancilla, vt fuit vsa illa beata Sara, illam affligendo. vtatur etiam ea, vt præcepit Dominus, eam eijciendo, & expellendo filios eius ab hæreditate, & possessione, ne partem habeant cum filijs liberæ. Nam cùm sint filij ancillæ, & sic serui, non sunt capaces iurisdictionis, dominij, vel honoris, vt per Augustinum contra Petilianum, vbi dicit, Ad omnes iniquos & impios illa vox Domini valet, Auferetur à vobis regnum Dei spirituale, & temporale, & dabitur genti facienti iustitiam, id est, populo Christiano. An frustra scriptum est? Labores iniustorum pij edent? Quæ verba sunt canonizata in c. si de rebus. 23. q. 7. vbi dicit Cardinalis de Turre Cremata exponendo textum, Auferetur regnum non solùm spirituale, & æternum, sed temporale, & dabitur genti facienti iustitiam in populo Christiano, quia infideles vtuntur dominio, & iurisdictione ad percussionem, & offensam Dei. Et voluit Christus, vt omnis homo esset Christianus, vt constat per totam euangelicam doctrinam.

Sed re vera isthæc omnia nullius momenti quò ad præsentem quæstionem sunt, Nam, vt non semel admonuimus, intelliguntur, quò ad spiritualia, non quò ad temporalia, in quibus etiam ipsemet Dominus noster Iesus Christus, vt homo dominium aut iurisdictionem noluit habere, sicque eam Papa eius Vicarius longè minus habebit, aut Imperator. Et per hoc illorum fundamentum omnino excluditur, qui in eo nituntur, quod eis mentitum orbis dominium adscribunt. constat enim in fidelibus nullum omnino ius, imperium, aut iurisdictionem, Papam habuisse vnquam aut habere. Ergo neque ea ratione quod illi sint fideles, neque eo mentito colore quòd Papa aut Impetator totius mundi domini sint, secundum veras & communes Theologorum sententias eos debellare fas est, sed ea duntaxat ratione, quòd sint nostri inimici, [[66]v] nobis noxij & molesti ac periculosi, idque notum & indubitatum sit: tunc enim ipso iure prouocati (& vt ita loquar) diffidati, videntur ad bellum & prælia, vt [634] seruetur æqualitas iuri naturæ & positiuo debita, vt l. 1. per totum ff. quod quisque iuris. l. illud. l. illam. C. de colla. l. cùm oportet, in prin. C. de bo. quæ lib. Vnde Plutarchus Apoph. lib. sic scriptum reliquit: Leon [635] Eutycratidis filius interrogatus, in qua tandem vrbe aliquis possit tutò vitam agere, in ea (inquit) quam qui incolunt neque plus possident, neque minus, & vbi iustitia vigeat, iniustitia sit imbecillis, grauiter admonuit, æqualitatem esse pacis & tranquillitatis altricem, inæqualitatem seditionis esse, vbi vt quisque potentior est, ita licentius opprimit imbecilliorem. & idem Plutarchus Apoph. eo. lib. 1. sic etiam scripsit [636] de Agesilao Lacedæmonum Principe.

Quoniam intelligebat ad æqualitatem & ad frugalitatem & ad concordiam in primis conducere, fecerat nouam agrorum partitionem, & in singulos ciues æquam portionem distribuerat. fertur ita que cùm deinde ex peregrinatione rediens iter faceret per agrum recens demessum, conspiceretque manipulorum aceruos ordine positos & æquales, delectatus eo spectaculo, cum risu dixisse comitibus, vt tota Lacedæmon videtur multorum esse fratrum, qui nuper interse diuiserint hæreditatem, bono Principi nihil iucundius est ciuium concordia: rursum tyranno nihil formidabilius. Rursus idem Plutarchus lib. 6. Apoph. sic scriptum reliquit:

Curius [637] deuictis Sabinis, quum ex Senatusconsulto ei ampliaretur agri modus, quem consummati milites accipere solent, recusauit, & gregalium portione contentus fuit, dicens, esse malum ciuem, cui non esset satis id, quod cæteris esset satis.

Et cùm tam debita, tam laudabilis, tam optata sit æqualitas inter homines atque omnibus in rebus. Hinc [638] fit, vt per calumniam accusanti alterum de crimine capitali talionis pœna, & sic mors ei immineat: vt l. mulier. & l. quæsitum. ff. ad Turpil. Dominicus Sotus de iust. & iur. lib. 5. q. 5. arti. 4. ergo par est, vt infideles, à quibus nobis imminet periculum (vt notum est) eis quoque à nobis formidandum sit: est enim hæc iusta defensio, quandoquidem eis saluis existentibus salus nostra periclitatur. Nec enim (vt Ouidius cecinit) lex iustior vlla quàm necis artificis arte perire sua. vt [639] de hac naturali defensione multa suprà, quibus adde Propertium lib. 2. Elegiarum, sic modulantem:

Non solùm taurus ferit vncis cornibus hostem, Verùm etiam instanti læsa repugnat ouis.

Tenendum est ergò ob eam solam causam, quòd illi sint infideles, aut ob eam etiam causam, quòd Papam in superiorem non recognoscant, aut Imperatorem non posse debellari, nec bonis suis spoliari, nec etiam si omnes hæ tres causæ iungantur, quòd nec Papam recognoscant, nec Imperatorem, nec dogmatis catholici sint sectatores.

Sexagesimò apparet etiam ex conclusione principali nostra, veram esse opinionem doctissimi Dominici de Soto, de iust. & iur. lib. 5. q. 4. 22. q. dum ait, [640] pœnam talionis vel aliam partem debitam, à Principe remitti non posse. Nam si is principatum ad nostram vtilitatem tenet, vt fusè ostendimus, non poterit talem pœnam nobis debitam adimere, ne nobis noceat, contra l. quod fauore. ff. de legibus. l. non ideo minus. ff. de procu. l. legata inutiliter. ff. de lega. 1. Sed si [641] qua ex parte ea pœna Reipublicæ quoque applicanda erat, ea ex parte eam ex arbitrio poterit Princeps relaxare, secundum eundem Dominicum de Soto, mirantur multi: nam qua ratione nobis is Princeps nocere non potest, eadem & maiore ratione non poterit nocere Reipublicæ sibi commissæ. argum. auth. res quæ. C. com. de lega. procuratio enim duntaxat Reipublicæ, non etiam dissipatio sibi commissa fuit, vt fusè in nostra principali opinione & sententia docuimus, adhuc tamen eius sententia (iudice me) defendi ex parte poterit. Nam cùm plenissimam potestatem populus Principi suo commiserit & concesserit. l. 1. ff. de const. prin. ibi, omne suum imperium ei, & in eum contulit. §. sed & quod principi. Instit. de iure nat. l. 2. §. deinde quia difficile. ff. de orig. iur. l. princeps. ff. de legibus. sub illa sanè generalitate verisimiliter intelligendum est circa ea, quæ leuiora sunt, laxiorem Principi potestatem & liberum fortè arbitrium commissum fuisse, in quantum attinet ad res & bona publica. arg. l. scio. ff. de minoribus, cum multis similibus à nobis congestis in tract. de succ. res. lib. 1. §. 7. per totum. Nec dubium est, quin (vt naturaliter sentimus) vnusquisque [642] ciuium laxius arbitrium principi circa res & bona publica concessurus esset, & concessisse intelligatur, quo tempore ei Reipublicæ cura commissa fuit, quàm circa suas res, aut bona quisque eorum ei concederet. Vnde cùm à concessione populi pendeat principis potestas, qui non tam priuatas singulorum res & familias, quàm publicas res & gubernationem commisisse videtur, par est, vt laxior pleniorque potestas principi circa eas res publicas pœnamque Reipublicæ applicandam remittendam, ei competere intelligatur, quàm circa remittendam pœnam parti applicandam. Simillimum est, quòd etiam [643] iudex ordinarius licet mulctam parti læsæ applicandam remittere nequeat. Bal. in l. rescripta, ad fin. C. de preci. Imper. off. glo. & Doct. in l. venia. C. de in ius vocand. Barba. consil. 11. colum. antepenult. lib. 4. Albericus de Rosa. in l. quicunque. colum. 2. C. de seruis fugitiuis. Nicol. Boërius decis. 349. quæritur **[67r]** an ciuiliter. num. 3. Lucas de Penna in l. prædia. C. de locat. prædi. ciuilium. lib. 11. tamen eam mulctam ærario publico applicatam iudex potest remittere ob paupertatem damnati, vt ex communi opinione resoluit Boërius ipse, vbi

suprà per l. illicitas. §. fi. vbi ita tenent glo. Bart. Alberti. & Ange. ff. de off. præsid. l. fi. vbi Ioan. Faber. C. de modo mulctæ. Limita tamen vt talem pœnam talionis Princeps remittere possit, quæ ex leuioribus esset: nam si esset magna, ita vt verosimiliter populus talibus ausis aut facinoribus veniam dare non concederet, aliud esset, vt suprà diximus, & in d. §. 7.

Denique ea [644] pœna talionis, de qua proximè mentionem habuimus, iam ferè in desuetudinem abijt: arg. tex. cum ibi notatis in §. de Inst. de iniur. & non immeritò secundum Dom. Sot. vbi suprà, quia nimis dura (inquit) erat cùm satis ac satis esse deberet, si occidens cum effectu occidatur, absque eo quod etiam occidatur ille, qui occidere conatus est, licet id perficere non potuerit, sed eam pœnam iustissimam esse omni iure incomperto est. Nam iure regio Hispanorum ita cautum reperitur per l. Taurinam fi. l. 42. ti. 16. par. 3. l. 13. ti. 8. lib. 2. fori. l. 3. titu. 12. lib. 4. eodem volu. l. 115. l. 128. in legibus Styll. l. 2. titu. 6. lib. 8. ordin. & iure ciuili idem statutum per d. l. mulier, & l. quæsitum. ff. ad Turpi. & idem de iure canonico per c. Paulum, &c. si quis iratus. 2. q. 3. cum similibus, &c. calumniator, &c. qui non probauerit. ead. cau. & q. Idem iure diuino, vt Exodi 21. ibi, Oculum pro oculo, dentem pro dente. & Deuteronom. 19. cum diligentissimè perscrutantes inuenerint falsum testem dixisse contra fratrem suum mendacium, reddent ei sicut fratri suo facere cogitauit. Idem est de iure naturali vel gentium, vt significat Ouidius dum cecinit:

Nec enim lex iustior vlla, Quàm necis artifices arte perire sua.

Has autem leges si quæras, in desuetudinem, vt duræ abierunt, fatetur id Dominicus, vbi suprà, & non iure, vt nobis videtur, cùm, vt proximè diximus, nulla lex iustior quàm necis, artifices arte perire sua, quòd si dixeris, non debet quis bis puniri pro eodem delicto, iuxta illud Naum 1. Non iudicabit Deus bis in id ipsum. Sed vt dd. iuribus patet, calumniator ille, qui accusabit fit infamis, ergo nulla alia pœna debet puniri, ita Sotus, vbi suprà. sed nihil est, nam semel tantùm punitur, vnaque punitio est, etiam si varias pœnarum species aut formas continere videatur: id quod etiam in leuibus delictis fit: in quibus solet quis & infamiæ, & pecuniarum, & aliarum rerum pœnas subire, vt in princip. & per totum titulum Instit. de pœna temerè litig. & §. fi. Instit. si quadrup. paupe. ibi. nunquam enim actiones præsertim pœnales alia aliam consumit. l. nunquam. ff. de priua. delict. & auth. bona damnatorum, cum ibi not. C. de bon. dam. & quod tradit Hieronymus Cagnol. in l. seruitutem, ad fi. ff. de reg. iu. Neque ad rem pertinet. quod Sotus ait, non [645] debere pœnam excedere metam aut mensuram damni dati. vnde & si, qui cum effectu occidit vt moriatur par sit, tamen, qui non occidit, sed tantùm occidere tentauit, si moreretur, pœna esset maior quàm damnum datum. Sed quid dices in furto? vbi manifestum sit, pœna quadrupli est: si non manifestum, dupli. §. quadrupli, & §. dupli. Inst. de act. & ferè per totum Insti. de vi bon. rap. Quinimmò id tantum abest à vero, quòd potius pœna delicti semper excedit damnum datum, idque ideo fit, vt reliqui ciues sic perterriti à similium facinorum perpetratione abstineant. l. 1. ff. de iust. & iure.

Quinimò hic æqualitas est, Nam qui capitaliter me accusauit per calumniam, tunc & ego & ille sumus in pari periculo, quia si ille mentitis fortè testimonijs probauerit crimen obiectum, peribo, si non probauerit, ipse peribit, ergo sumus in pari periculo, quamuis non in pari culpa, cùm ille esset noxius, ego innocens: ergo longè mitius cum illo, quàm mecum agitur. Denique aut ille fuit in dolo, & tunc pœna talionis iustissima est, aut in culpa tantùm, & tunc alia mitiore puniendus est, aut nec in dolo neque in culpa, & tunc puniendus non est. Et pœnam talionis contra dolosum accusatorem non imponere, quò liberius impurissimi hominum viros bonos impetant, procedit ab impurissimorum iudicum, aduocatorum,

scribarum & similium praua consuetudine & cupiditate, quæ non consuetudo, sed corruptela est.

Capvt xxv.

Svmmarivm.

1 Dispensare an princeps poßit? ardua q.

2 Dispensare quid significet?

3 Dispensare circa leges tenentur omnes Principes & magistratus, secundum veram vocis significationem.

4 Dispensare ex gratia principibus non licet, nisi quatenus expreßim vel tacitè, vel verosimiliter sibi fuerit à populo concessum.

5 Legum verbis aut scriptura non obligamur, sed earum sensu.

6 Dispensationis quæ vtilitas.

7 Dispensare & temperare idem sunt.

8 Dispensare ex iustitia est opus neceßitatis, non voluntatis contra nouiß. nec cum quibusdam tantum, sed cum omnibus fieri debet, qui eadem causa fuerint, contra nouiß. nec in quibusdam tantùm casibus, sed in omnibus, in quibus par ratio inueniatur.

9 Dispensatio alia ex gratia, alia ex iustitia.

10 Dispensare quando sit, vel non sit peccatum.

[[67]v] 11 Dispensatio ex iustitia, est mentalis legis declaratio.

12 Legis ratione in particulare cessante ipso facto, enodatur ille à legis vinculo, contra nouiss.

13 Dispensatio ex iustitia requirit causam iustam, dispensatio ex gratia nullam.

14 Ieiunium non ob solam carnis macerationem inductum est, contra nouiß.

15 Legis causa cessante, cessat lex, contra nouiss.

16 Dispensans & dispensatus, quando peccent, vel non peccent, egregia quæstio.

17 Causa iusta præsumitur in Principe.

18 Dispensatur ex iustitia in his, quæ sunt iuris diuini.

19 Dispensatio ex iustitia fieri potest in his, quæ sunt iuris naturæ.

20 Dispensatur ex causa, vt non fiat citatio.

21 Dispensari potest ex causa, vt excepto non admittatur.

22 Dispensatur cum iure positiuo.

23 Dispensat Episcopus ex causa cum iure Canonico, non aliàs.

24 Dispensatio ex causa fit ab inferiore, quò ad legem superioris.

25 Dispensat ex causa Episc. cum pœnitentia à Papa iniuncta.

26 Dispensare commutando testantium dispositionem an Episcopus poßit, ardua q.

27 Intell. clem. quia contingit, de relig. dom.

28 Dispensatio superioris præsumitur facta ex iusta causa, aliud in inferiore.

29 Dispensat Episcopus circa votum.

30 Dispensat Episcopus cum statutis Ecclesiæ.

31 Nobilitas quid.

32 Nobilitatis commendatio.

33 Obligatio facti an sit præcisa.

34 Facti obligatio descendens à lege est præcisa.

35 Facti obligatio descendens ab vltima voluntate est præcisa.

36 Facti obligatio iurata est præcisa.

37 Facti obligatio in iudicijs est præcisa.

38 Intell. l. si quis ab alio. §. fin. ff. de re iudi.

SExagesimosecvndo apparet etiam ex nostra principali sententia, quid respondendum sit in illo articulo, quo quæritur, an [646] cum legibus dispensare liceat, & sanè Dispensare [647] nihil aliud significat propriè quàm disponere. Vnde Manilius Astron. lib. 1. sic scripsit:

Hoc opus immensi constructumque corpore mundi, Membraque natura diuersa condita forma, Aëris atque ignis, terræ, pelagique iacentis, Vis animæ diuina regit, sacroque meatu Conspirat Deus, & tacita ratione gubernat. Et multa in cunctas dispensat fœdera partes Altera, & alterius vires faciatque feratque, Summaque per varias maneant cognata figuras.

Rursus idem Manilius lib. 2. Astro.

Vt neque deficerent vndæ, neque sydera nobis, Nec cœlum iusto maiúsve minúsve volaret, Motus alit, non mutat opus, sic omnia toto Dispensata manent mundo, dominumque sequuntur, Hic igitur Deus & ratio, quæ cuncta gubernat.

Ecce igitur, verbum Dispensata significat idem quod disposita constanter, & quasi incommutabiliter, vel etiam commutabiliter. Idem ferè significat apud Colu. dum ait: Cœlestes imbres alendis seminibus dispenset. quod & vult Calepinus in verbo, Dispendo. & in eundem sensum Apostolus 1. ad Corint. 9. ait: Dispensatio mihi credita est, hoc est, recta dispositio, nec enim tam se superbire significare voluit, vt elatus feroxque iactaret omnium transgressionem & violentiam sibi fore permissam. & ita S. Thomas, &, qui eum refert, Dominicus Sotus de iust. & iure lib. 1. q. 7. art. 3. aiunt, quòd dispensatio propriè importat commensurationem alicuius communis ad singula. Cæterum apud nostros iuris interpretes longè in diuersum sensum vsurpatum hoc verbum est. Nam passim sumitur pro eo, quod est iura, aut leges transgredi, & inde sæpè disputant, An id sine causa, an demum cum causa fieri fas sit. Secundum priorem sensum si quæreretur, an [648] princeps, aut gubernator Reipublicæ possit cum legibus dispensare. responderem non solùm posse, sed etiam debere, & necesse habere. Namque vt vmbra corpus, sic principis aut magistratus est leges insequi & custodire (vt fuse in principali sententia nostra ostendimus) ergo si dispensare est rectè, & quoad fieri

potest incommutabiliter disponere, par est, vt hi circa leges dispensare teneantur, hoc est, omnia secundum leges disponere, dispensare, & gubernare.
Cæterùm si dispensatio accipiatur iuxta posteriorem sensum pro legis transgressione, tunc videndum est, an [649] per Principes vel magistratus, & quibus ex causis fieri possit, aut liceat, & sit firma conclusio, id neque principibus, neque magistratibus licere, nisi quatenus expressim aut tacitè, verisimiliter, aut certò ab eo concessum sit, qui imperium eis commiserit. l. diligenter. ff. mand. §. item is qui exequitur. Institut. eodem titul. l. 3. §. in bello. ff. de re milit. l. si duobus, in fin. ff. de neg. gest. l. qui in aliena. §. libertos. eodem titu. l. si creditor. §. 1. ff. de peculio. dixi in simili de succ. crea. l. 1. §. 4. ad finem. facit l. ille à quo. §. tempestiuum. ff. ad Trebell. expressim, vt in terminis omnium iurium, quæ collocata sunt sub titulo C. & ff. de sent. passi. & resti. & per totum tit. in auth. quibus modis nat. effi. sui. & per totum titulum in auth. quibus mod. nat. effi. legit. & per totum titulum C. & ff. de natal. resti. tacitè, vt in terminis l. 1. ad finem. ff. de const. prin. §. sed & quod principi. Inst. de iure nat. Nam tunc demum intelligo aliquid ex gratia à principe **[68r]** fieri posse, & contra legum dispositionem, quando verisimile est sub generali commissione sibi à populo data (vt d. l. 1. & d. §. sed & quid principi) id comprehensum fuisse, vel si comprehensum non fuit, quando id erat huiusmodi, vt modò cum ea res agitur. verisimile sit id ipsi principi populum minimè abnegaturum, pro cauto enim haberi debet, quod verosimiliter interrogati responderent aut concederent. Gloss. communiter ibi, & vbique app. in l. tale pactum. §. fin. ff. de pact. & multa in simili, quæ diximus in lib. 1. §. 4. ad finem, de succ. crea. Verisimilitudo autem colligitur, quando res, de qua agitur, erat modici præiudicij, aut modici momenti, vt (argu. l. scio. ff. de minoribus) plenè disseruimus lib. 1. de suc. resol. §. 7. per totum. Colligiturque ea verisimilitudo alijs modis: argu. l. si seruus plurium. §. fin. cum ibi traditis per Doct. ff. de legat. 1. dixi plenè de suc. progressu. lib. 1. in præfat. præsertim in num. 41. cum pluribus sequen. & præced. Ius autem intellige de legibus, aut moribus cuiusque ciuitatis. §. 1. Inst. de oblig. ibi, secundum nostræ ciuitatis iura, & in princ. Inst. de offic. iudicis, ibi legibus aut moribus, facit l. omnes populi. l. ius ciuile. ff. de iustit. & iure. §. sed naturalia. Institut. de iure nat. Ergò dispensare ex iustitia omnis princeps & magistratus non solùm potest, sed etiam tenetur. Nam illud comprehenditur sub iurisdictione, quæ est potestas publica cum necessitate iurisdicendi, sed dispensare ex gratia nec licet principibus, nec magistratibus, nisi quatenus à populo eis concessum fuerit expressim, vel tacitè, vel verosimiliter.
Item declara, Nam princeps aut magistratus possunt, debentque ex causa dispensare: nam passim euenit, vt leges, quæ in communi vtiles sunt, quibusdam in casibus aut temporibus, aut locis, aut à quibusdam personis obseruari non expediat. Nam ecce legibus Hispanorum sub titulo (de las cosas vedadas lib. ordi.) cautum est, ne extra regni fines quisquam arma, aut equos, aut aurum, argentum, pecuniam numeratam, aut mancipia exportet, néve quis armatus incedat. Quid si quis sit extra regnum profecturus, necesse habet secum ferre pecunias impensæ gratia, vtileque est arma gestare, puta, ensem, archebusium, Ioricam, & similia. Vtileque est secum ferre mancipia. hisce ergò in rebus princeps aut magistratus non solùm potest, sed & (iudice me) necesse habet dispensare. Agnosco enim id fore contra verba legis, ea enim generalia sunt. Sed [650] quædam leges, quæ obligant ciues (l. 1. ff. de legibus ibi, communis Reipublicæ sponsio, hoc est, promissio, vt plenè exposuimus de succes. progre. in præfat. ad princ.) non tam eos obligant in vim verborum, quàm in vim sensus & mentis. l. non figura literarum. ff. de action. & obligat. l. ita stipulatus, in mag. versicul. Sabinus.

verbo, ex mente, vbi notant Paul. Castr. & Ias. ff. de verb. oblig. l. 3. C. de lib. præteri. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. l. pater Seuerinam. §. conditionum verba. vbi per Doct. l. quibus diebus. §. dominus. ff. de cond. & dem. l. Labeo. ff. de supel. leg. verba enim (vt Cicero pro Lucio Cecinna author est) inuenta sunt, quæ indicarent, non quæ impedirent nostram voluntatem, probatur in d. l. Labeo, cum simil. suprà alleg. Nec dubium est, quin ad ciuium vtilitatem, non ad eorum læsionem leges fiant. l. 1. & 2. ff. de legibus. c. erit autem lex, quarta dist. vnde cùm primum incipiunt esse noxiæ, licet non desinant, donec abrogentur, vim legis habere: tamen earum executio interea cessat & impeditur. l. vnic. in prin. vbi plenè per Corneum. C. de cad. toll. l. adigere. §. quamuis. ff. de iure patronat. l. quoties ab omnibus. C. de fideicommiss. dixi plenè de succe. progressu. in præfatio.

Et cessat [651] quidem earum legum executio quò ad omnes: & sic in communi si cœperat esse nociua, quod si non in communi cœpit esse nociua. sed tantùm in particulari, inque nocumentum descendit ex causa nimis iusta aut necessaria, vt in exemplis iam numeratis, tunc à principe fieri debet dispensatio vel declaratio, vt illa lex eo casu cessare intelligatur: & tunc intelligo quòd ipso iure, vel ipso facto, eo casu cessat executio legis. Sed ad remouendam omnem calumniæ & dubitationis occasionem, vtile est per superiorem eam fieri declarationem. Quòd si ciuis ille priuatus eam legem transgrederetur ex illa iusta causa, quæ superiorem cogeret ad dispensandum (hoc est, ad declarandum, illo casu legem cessare) tunc & si de facto vt legis transgressor accusari posset, nec fortè accusator quasi calumniator iure diceretur, tamen à superiore absoluendus esset: quia & si contra verba, non tamen contra mentem legis ausus aut nixus videretur, nec vt calumniator iustè puniretur accusator, quandoquidem ipse videbat conciuem suum contra legis verba ausum fuisse, nec potest quibuslibet tanta peritia esse, vt mentem legis ipsiusmet verbis contrariam possint percipere aut detegere: in eo ergò vtile erit ciuibus ante legis transgressionem à superiore impetrare dispensationem, aut legis cessantis declarationem, vt sic tuti sint à similibus accusationibus & molestijs. Meritò ergò & proprijssimè ea legis interpretatio, [652] quæ ex vera & intima eius mente contra ipsius verbi significationem à superiore fit, appellatur dispensatio, quasi vera dispositio & temperatio, inter proprietatem sermonis legalis, & legis mentem, quæ inter se dissidere videbantur. Nam quòd Manilius in locis suprà citatis dispensare appellauit, alibi temperare dicitur. Vnde Horatius Ode 4. lib. 3. sic cecinit:

Qui terram inertem, qui mare temperat Ventosum, & vrbes, regnaque tristia.

[[68]v] Ecce terram inertem temperare ibi nil aliud significat quàm dispensare, aut disponere, id quod idem Manilius moderare alibi appellauit, lib. 2. Astron. sic modulatus:

Ingentem & æqualem moderantem fœdere molem.

Et paululum inferius ait:

Sic temperat arua Cœlum, sic varias fruges redditque
rapitque, Sic pontum mouet, & terris redditque rapitque.

Ergo dispensare nihil aliud est, quàm rectè & cum debito temperamento disponere. Vnde cùm princeps & magistratus teneantur, tanquam legum ministri, custodes, & executores cuncta disponere, secundum leges & iura suæ ciuitatis, consequens est, vt nec sine iusta causa (hoc est, sine tali causa, quæ ex mente legis sit) contra legis verba dispensare eis fas sit, nec vbi ea iusta causa adsit, possint requisiti à ciuibus eam dispensationem & interpretationem facere desinere, non magis quàm ius reddere desinere. id quod facere nequeunt, cùm omnis principatus & iurisdictio inducat necessitatem iurisdicendi, vt suprà edocemur.

Hinc apparet, an [653] vera sit conclusio doctissimi Dominici de Soto, qui sic scripsit: Ille, inquit, cui regimen incumbit multitudinis, potestatem habet dispensandi super lege humana in casibus certis, & cum personis certis. Dum dixit cum personis certis, significare voluit non cum omnibus id licere. Dumque dixit in casibus certis, significare voluit non in casibus omnibus. Tertiò dum dixit, potestatem habet, significare voluit, id ei necessarium non esse, in omnibus his tribus longè verior est contraria opinio, primum vt cum omnibus personis, in quibus cesset ratio legis, fieri possit, & debeat dispensatio à superiore. Deinde vt non solùm in certis casibus, sed etiam in omnibus casibus, in quibus finis legis cessat, dispensatio fiat. Tertiò, vt tunc non solùm superior possit, sed etiam necesse habeat dispensare, vt isthæc omnia ex superioribus patent, quibus omnibus in specie interrogatus fortè ipse doctissimus Sotus consentiret, quamuis ipsius verba aliud videantur sonare. Idque [654] in dispensatione ex iustitia, diuersum esset in dispensatione ex gratia, quam princeps liberrimè erga vnum potest exercere, & erga alium omittere, puta, natalibus restituere, legitimare, & similia, vt per totos tit. ff. & C. de nat. rest. & in authen. quib. mod. nat. effi. sui. & quib. mod. nat. effi. leg. Altera conclusio est ipsius Dominici Soti, quando [655] causa, inquit, non occurrerit rationi consentanea. atque in bonum commune relata, tunc prælatum pro suo libito dispensare peccatum est, aut infidelitatis aut imprudentiæ: is enim si ex industria fecit, infidus est, vtpotè transgressor muneris sibi commissi, & à se suscepti. Sin autem existimauit dispensare sine causa liberum sibi esse, inscitiæ peccatum est. Quæ conclusio & vera est, & confirmat quæ à nobis proximè tradita fuerunt, eget tamen duobus temperamentis, aut limitationibus. Prima, quando ea dispensatio expressim à populo ipsi principi permissa esset in ea specie & similibus. Altera, quando tacitè foret permissa: tacitè autem permissam intelligo, quando vel res, de qua ageretur, modici momenti foret: & hac ratione, vel alia quauis id principi à populo concessum iri verosimile foret, vt suprà edocti sumus.

Quando ex gratia & fieret & fieri posset[656] dispensatio, vt in legitimatione suprà attigimus, subdit ipse Dominicus verba sequentia: Si prælatus, inquit, non potest sine causa dispensare, fit vt dispensatio nil aliud sit, quàm declaratio causæ, ob quam ratio legis in tali casu deficit. negatur consequentia: nam & si ratio legis in hac persona deficiat, non ideò protinus à legis vinculo enodatur: ita ille, qui errat planè dupliciter, primum dum contendit talem dispensationem mentalem legis declarationem non esse (id quod iam luce clarius ostendimus) deinde dum autumat, quod si [657] in vna persona vel casu cessat ratio legis, non ideò ille ab illius legis obseruatione ipso facto enodatur, quinimò verissimum est ipso facto enodari ac laxari seu liberari quò ad illum casum, quamuis dispensationis impetratio vtilis esse possit ad molestiam & calumniam vitandam, vt iam edocti sumus, & Sotus intelligendus est, in dispensatione ex iustitia. Nam [658] dispensationem ex gratia princeps etiam sine vlla causa facere potest, tàm liberè, quàm bona sua prodigere. primùm probat l. 1. ff. de const. prin. §. sed & quod principi. Inst. de iure nat. secundum probat l. sed & si lege. §. contulit. ff. de pet. hær. l. 1. §. & magis. ver. prodegit. ff. si quid in frau. patr. l. quia autem. in prin. & §. 1. ff. quæ in fraud. credi.

Neque ad rem pertinuit, quod ipse doctiss. Sotus, vbi suprà, affirmat, quòd causa ieiunij cessat in eo, qui carnes satis maceratas habet, & nihilominus enodatur à præcepto ieiunandi, quod quidem præceptum, vt ipse significat, ob solam carnis macerationem inductum fuit. Sed [659] ipse tripliciter errat, Primum dum existimat ob solam carnis macerationem inductum esse ieiunium, cùm etiam ob mentem in Deum eleuandam præceptum esse constet, vt ex

communi Theologorum opinione resoluimus, de succe. prog. in præfa. num. 94. cum seq. tradit Alphonsus de Castro de potest. legis pœnal. lib. 1. c. 5. versic. lex humana, in tertio documento. Deinde errauit, dum in eo, qui carnes satis maceratas haberet, causam ieiunandi cessare autumauit, cùm, vt dixi, supersit altera causa mentis in Deum eleuandæ: nec dubium sit quin quando lex nititur pluribus rationibus, si earum vna supersit, id sufficiat, lex sustineatur, nec ipsius causa cessare intelligatur: quandoquidem ex **[69r]** toto non cessat. l. si non lex. ff. de hær. inst. §. affinitatis. Instit. de nup. Andreas Tiraquellus de causa cess. par. 1. num. 139. Postremò errauit dum [660] causa etiam ex toto cessante, putauit legem non cessare quò ad illum articulum & personam in qua cessabat: cuius contrarium verius esse iam ostendimus: quæ omnia procedunt facilius quò ad leges profanas quam quò ad diuinas. subdit idem Dominicus Sotus, vbi suprà. In his [661] autem (inquit) quæ meri sunt positiui iuris, dispensatio sine causa à peccato non excusat, verumtamen dispensatio tenet, tametsi Caietanus loco citato & in sua summa in verbo, dispensatio, neque in his pacatas censet eorum conscientias, cum quibus sine causa dispensatur, & ratio eius est, quòd licet tollatur ius positiuum, superest nihilominus legis naturalis vis, quæ est, ne quis absque causa reipublicæ se oneribus subducat. hoc autem nondum equidem mecum constitui quantum valeat. enim verò si exoneratio mea, oneratio esset aliorum, vt cùm quis priuilegium procurat, quo se tributis soluendis absque causa subtrahat, vnde aliorum vergit aggrauatio, peccatum esset mortale. In ieiunijs autem non est tam planum (nisi vbi exemptus scandalum daret: illo autem cessante, forsan culpa non esset peior quàm venialis, hæc ille.

Quid dicendum? & sanè sunt tres casus, aut enim materia subiecta modici momenti est, aut magni, aut dubitatur. Primo casu sint tres conclusiones: quòd valet dispensatio etiam sine vlla causa, & dispensans non peccat, & dispensatus similiter expers peccati est, Nam hæc est illa dispensandi & gratiam faciendi facultas, quæ omni iure sublimioribus potestatibus concessa esse videtur in his modicis, argu. l. 1. ad fi. ff. de consti. princ. §. sed & quod principi. Instit. de iure nat. iuncta l. scio. ff. de minori. & quæ plenè diximus de succ. resolu. lib. 1. §. 7. Alter casus, quando res magni momenti est, ita vt dispensatio noceat, & tunc sine causa non valeret, siue fiat à Papa, siue ab alio principe seculari, vel ecclesiastico per fundamenta nostræ principalis sententiæ, quæ habet omnem potestatem ad vtilitatem, non ad læsionem concessam videri, ergo dispensans peccare intelligetur, & similiter is, qui tali dispensatione vteretur. Vltimus casus, cùm sumus in dubio, quia vix apparet vtrùm læsionem magnam ea dispensatio induceret, an fortè modicam, aut omnino nullam: & tunc standum est dispensationi, quia cùm nullius sensus esse præsumatur, qui sensum vincat principalem, l. fin. C. de legib. euenit vt in re dubia præsumatur iustum aut tolerabile, quod à sublimioribus potestatibus gestum fuerit, vel à legislatoribus. l. 1. §. initium ibi, quia moderatam hanc ætatem prætor ratus est, vbi not. Glo. ff. de postulan. l. prospexit. ff. qui, & à quibus. l. non omnium. ff. de legibus. vbi notat Bal. idem Bald. in l. de quibus. ff. de legibus, & plenè in simili per Andream Tiraquel. in præfat. tracta. de vtroque retra. numero 75.

Ergo si cùm mos aut ius esset positiuum in quadam prouincia missas cum sonorosis cantibus celebrandi, in quodam oppidulo Papa dispensauit, vt sine cantibus celebraretur ob meram rectoris gratiam, licet causa dispensandi ibi nulla fuisset, valeret dispensatio: & tam dispensans, quàm dispensatus expers peccati foret, quia res pauci momenti est. Quòd autem [662] in principe præsumatur iusta causa, notant communiter Doctores in d. c. quæ in Ecclesiarum, vbi latissimè Fely. in 22. colum. in 5. conclusio. de constitutio. Glo. Barthol. & Doct. in l. Relegati. ff. de pœnis. idem Barthol. in l. conficiuntur. ff. de iure codicillorum.

Cynus & communiter alij in l. quoties. & in l. rescript. C. de precibus Imperat. offeren. & in le fin. C. si contra ius vel vtilita. publ. Innocen. in c. ad aures, de temporibus ordin. Iacobus Butri. in l. præscriptione. C. si contra ius vel vtilita. publicam. Bal. in d. l. præscriptione, & in d. l. rescripta, & in l. si testamentum, & ibi Ias. & Doct. C. de testamen. & in præludijs feu. in 9. colum. & in c. ecclesia Sanctæ Mariæ. vt lite penden. Panormita. in c. si quando. colum. finali, de rescriptis. & in c. nisi specialis, colum. 2. de officio deleg. & in c. cùm venissent. colu. 3. de iudicijs, & in c. quanto. in colum. 4. de iureiuran. & in c. cum inter. de exceptio. & in c. cum olim. in 8. colum. & in c. in causis. in 2. notabili, de re iudica. Antonius, & Imo. in c. cum inter, de renuncia. & in c. constitutus. de religiosis domi. & in c. quia plerique, de immunitate ecclesi. Geminia. in c. grandi. in 2. colum. de supplenda negligen. præla. libro 6. Ange. in consil. 368. incipi. Serenissimus princeps. Petrus de Anchara. in consil. 288. incipi. vltra alia. Raphael Fulgo. in consil. 143. incip. Antonius, Salyce. in l. nec causas. C. de appellatio. Marianus Sozi. in consil. 143. incipi. visa bulla. colum. 5. volum. 2. Ludouicus Roman. in consil. 436. incipi. quod indultum. in 4. colum. Nicolaus Milis in Repert. suo, in verbo, princeps. versic. Princeps præsumitur. Philippus Corne. in consil. 199. incip. quanquam: in 2. colum. vbi inquit, ita communiter teneri. Alexand. in consil. 3. incip. visis codicillis. in finali colum. & in consil. 94. incip. Consideratis his. in vltima colum. & in consil. 111. incip. visis instrumentis, in 6. colum. & in consi. 136. incipi. viso & examinato, in 1. colum. vol. 1. & in consil. 146. incip. nec arguendi sumus. colum. 7. vol. 2. & in consil. 155. incip. videretur in consultatione. col. fi. vol. 6. & in con. 101. inci. super primo dubio. col. 2. & in consi. 224. vol. 7. Bartho. Sozi. in consi. 87. in 10. colum. & in consi. 120. inci. Memini me aliàs consuluisse. col. 8. vol. 3. Ias. in d. l. si testamen C. de testamen. & in consil. 105. incip. in causa mota. colum. fin. volum. 1. & in consil. 144. incip. circa **[[69]v]** primum dubium. in 3. col. & in consil. 227. incip. Carolus. in 10. colu. & in consil. 223. incip. Præsens consultatio. in 3. colu. & in consil. 236. incip. Viso titulo quæstionis, in 2. colu. volu. 2. Petrus Belluga. in suo principum speculo. in rubric. 46. de donatiuo Curiæ. §. 1. Albert. Brunus in consil. 1. in 2. colum. in fi. Ioannes Campezius in quodam suo consilio posito inter consilia dicti Alberti Bruni, incip. viso themate. Carolus Ruinus in consil. 76. incip. primò est videndum. in 6. colum. & in consi. 143. incip. sic aliàs dixi. colum. pen. volum. 5. Antonius Capycius in Decisionibus Neapolitanis, decisione 51. incipi. in causa Antoniæ, in final. colum. Hippolytus de Marsilijs in sing. 6. incip. in principe. Ludouicus Gozadinus in consil. 5. incip. an in quæstione præposita. col. 6. versi. 7. adduco. & in consil. 41. incip. quæritur an frater, in penult. colu. Stephanus Bertran. in consil. 340. incipi. spectabilis vir, vbi hanc dixit magis communem esse opinionem, vol. 1. & in consil. 340. incipi. Benemeritè. vbi etiam hanc dixit magis communem opinionem, vol. 3. in quibus consilijs hoc limitat atque declarat, & plures authoritates refert & voluit Catelianus Cotta in suis memorabilibus, in verbo, Papa. & Marianus Soz. iunior in consil. 55. incip. Iustissimi iudices, in finali colum. & in consil. 75. incip. Quanquam, in 7. colu. Ergo in dubio etiam in ijs, quæ sunt ex iustitia (in quibus loquitur Sotus, vbi suprà) cùm iusta causa in principe præsumatur, consequens fit, vt dispensatio teneat, & nec dispensans, nec dispensatus peccent, quod si constaret non adesse iustam dispensandi causam, magis est, vt dispensatio à principe sæculari facta, non teneat de iure, cùm, vt habet nostra conclusio principalis, omnis princeps subsit legibus: ergò si ea dispensatio ad effectum perducatur, & dispensans mortaliter peccaret, quod Sotus & Caietanus suprà relati volunt, & dispensatus etiam peccaret, quod Caietanus tenet Soto repugnante, sed vterque erat dum dispensationem valere existimant, quasi princeps legibus sit superior, cùm regulariter sit inferior, in Papa

autem dispensante fortè procederent sententiæ Caietani & Soti. Sed verius est, quod quando ius etiam positiuum erat vtile, contra id sine causa non potest Papa dispensare: quia eius potestas est ad bonum, non ad malum, ergo & ipse peccaret, & etiam dispensatus, vt dicam infrà cap. seq. num. 26.

Denique [663] ex causa dispensari posse variè intelligitur, primùm quò ad ius diuinum, vt plenè per Decium consil. 112. in præsenti col. 2. idem Decius in c. quæ in Ecclesiarum. de constitutionibus. Fernand. Loazes in consil. super matrimonio regis Angliæ, in 2. principali dubitatione, in 2. funda. pro parte affirmatiua. Franc. Curt. consi. 19. viso priuilegio. & cons. sæpè. 20. num. colum. 2. communiter Doct. in d. c. quæ in Ecclesiarum, & in c. post translationem, de renunciatione. Vincentius, Ioannes Andreæ, & Abbas in c. proposuit, de concessione præbendæ. gloss. in verbo, exemptus. & ibi Doct. in c. à nobis. decimis. Bart. in proœmio ff. in 6. colu. & in l. ex hoc iure gentium. ff. de iust. & iure, & in d. l. omnes populi. eodem titulo, & in l. rescripta. C. de precibus Imperato. offeren. & in l. finali. C. si contra ius vel vtilitatem public. & in l. 1. ff. de constitut. principum. Albericus de Rosate in 1. parte statutorum. q. 7. Bald. in authentic. ad hæc. C. de vsuris. & in l. 1. C. de iure aureorum annulorum. Alexand. in consil. 249. incip. pro inuestigatione. col. 3. volu. 2. & in consil. 183. incip. perspectis verbis, colum. fin. volum. 5. Marianus Sozi. in consil. 28. incip. circa primum quæsitum. volu. 1. Philippus Corneus in consil. 189. incip. quanquam. col. 2. volu. 4. Felyn. in c. postulasti. col. 15. versic. tertius casus. de rescriptis. & in c. humilis, de maioritate & obed. id quod procedere in omnibus præceptis decalogi, vt ex causa cum eis dispensetur, disseruimus de successionum progressu in præfatione circa principium. Idem [664] quò ad ius naturale, vt ex causa etiam cum eo dispensare fas sit, ibi docuimus. Vnde & si defensio sit de iure naturali, cum ea tamen ex causa dispensatur, & impeditur per summum Pontificem, ita Alberic. in l. omnes. col. 1. de episc. & cleric. Decius in c. dilecti. colu. 7. de exceptionibus. Nellus in tractatu bannitorum in 2. quæst. secundi temporis. Alex. in l. cùm mulier. colu. 5. ff. soluto matr. Turre Cremata in c. 1. 5. distin. Ang. in l. si sic. ff. de leg. 1. Doct. in §. sed naturalia. Instit. de iure natural. Loazes in consi. pro Marchione de Velez, pag. 337. Vnde ex causa [665] princeps dispensat, vt non fiat citatio, gloss. notabilis in l. antepenult. ff. ex quibus causis maio. quæ communiter approbatur, vt dixi in d. præfatione, num. 99. Quibus adde omnes Doct. in c. inter quatuor, de maio. & obed. Ioan. Andr. in d. c. 1. de causa possessionis & proprieta. & in additione ad Speculum in tit. de sentent. §. iuxta. versic. est etiam nulla. Bald. in l. 2. C. quomodo & quando iudex. & in l. ne causas. C. de appella. Alexand. in consil. 2. col. 4. volum. 1. Franciscus de Curte in consil. 20. incip. sæpè numero. in 2. & 3. colum. & Matthæus de Afflict. in decisio. Neapol. decisi. 391. incip. Fuit dubitatum, in 2. colu. Et similiter [666] ex causa princeps dispensat, vt exceptio impediatur, quamuis sit iuris naturalis, vt ex communi opinione resoluimus in d. præfatione, nu. 109. versic. proinde cum exceptio. Enim[667]uerò in ijs, quæ sunt de iure positiuo, sine dubio fieri potest dispensatio ex causa, vt suprà disseruimus.

Vnde cùm per inferiorem ex causa dispensetur quò ad ius, siue naturale, siue diuinum, siue positiuum, euenit, vt quamuis [668] Episcopus sine causa contra ius canonicum non dispenset. d. c. post translationem. & c. fin. & ibi **[70r]** Hostiensis & alij de officio Archi. ex causa tamen id efficere non prohibetur, per legem si hominem. ff. mand. tradunt Doctores in l. 1. vbi Ias. C. de precibus Imp. offer. idem Ias. in l. nemo potest. 2. lectu. colum. 2. ff. de leg. 1. Fely. in c. 1. fal. 7. de consti. Alex. in rubr. ff. de officio eius. Fely. in c. 1. 3. col. de

rescrip. idem Fely. in c. 1. col. 4. de sponsa. Alex. in l. ex duobus. §. etiam. ff. de vulga. Ioan. Baptista de sancto Seuerino in repeti. l. omnes populi, in 38. colum. & ibi Iason in prima lectura. ff. de iust. & iure. Ioannes de Lignano in d. c. at si clerici. & ibi Panormita. & Moder. de iudicijs. idem Panormita. in d. c. fi. de consuetudine Archidiacon. in d. c. licet. de electione. lib. 6. Cardinalis in c. studuisti, de officio legati. Albericus de Rosa. in 1. parte statutorum, in 7. q. versi. quid si statutum. Bald. in repeti. l. 2. ff. de iureiuran. & in additione ad Speculum, titulo de feudis. Roma. in l. 1. ff. de iurisdictione omnium iud. & in consi. 325. incip. quo ad primum, in 2. colu. & in consi. 428. incip. in terminis, infi. colum. & in singulari 486. incip. sed an possit episcopus. Andreas Siculus in d. c. 1. & in rubr. C. qui admitti. in 24. colu. & in consil. 36. incip. sapienter. col. 15. vol. 2. & in consi. 1. colum. 22. & in consil. 76. incip. Illud in medium afferam. col. 3. volu. 3. quod intelligo in dispensatione ex iustitia. nam in ea, quæ sunt gratiæ, etiam sine vlla causa fieri potest dispensatio, quasi tam concessa principibus ea videantur, quàm proprium suum patrimonium, quod prodigere fas esse, suprà ostendimus.

Hinc est, quòd inferior, [669] & si legem superioris regulariter alterare nequeat. l. minor magistratus. ff. de arbi. l. ille à quò. §. tempestiuum. ff. ad Trebel. l. fin. C. de legibus. tamen id intelligitur sine causa, vel generaliter quo ad omnes casus, & personas, & res. Cæterùm ex causa, quò ad res certas, vel personas, in quibus ea causa concurrit, potest. sicque cum Papa [670] imponat pœnitentiam transferendo votum, eam pœnitentiam episcopus commutare potest. Ita Ludo. Rom. singulari 460. Papa. in c. tempora pœnitudinis. 26. q. 7. l. si quis libellos. C. de appell. idem Ludouicus Romanus consil. 428. in terminis, ad finem. Ias. in l. omnes populi. col. 3. ff. de iust. & iure. Hippolytus Marsi. in l. 1. §. fin. nume. 28. ff. de quæst. idem Marsil. singul. 221. iusta causa. Fely. in c. accusanti. in fine, de accusat. Ias. in l. 1. Instit. 1. C. de precibus Impera. offer. Hippolyt. Marsil. in l. 1. §. sed & si quis. ff. de falsis. col. 1. & singul. 182. iudex. & Nicola. Pigno. in add. ad Romanum d. singu. 460. Qui omnes idem sentiunt in quolibet iudice aut magistratu respectu legis à principe suo, vel à sua republica latæ, mouentur omnes per l. si hominem. ff. mand. Loazes consil. pro March. de Velez, pag. 329.

Hinc est, quòd licet [671] soli Romano Pontifici videatur licere commutare pias testatorum voluntates, vt in clem. quia contingit, in princ. de relig. domibus ibi, cùm tamen ea, quæ ad certum vsum largitione sunt destinata fidelium, ad illum quidem, non ad alium (salua sedis Apostolicæ authoritate) conuerti debent. Glo. & Cardi. in cle. vt hi qui. §. illi verò, de ætate & qual. verb. annexi. Ex causa tamen episcopus id facere non prohibetur, vt est communis opin. quam tenent Panor. Corsetus & alij in c. cùm accessissent, de const. Abba. & alij in c. cum venerabilis, de except. Lambertinus de iure patro. in prima par. 1. libri. 9. q. prin. arti. 2. facit l. 1. prin. & l. 1. ff. vbi pupillus edu. debeat. Barthol. in. fin. per illum tex. ff. de oper. pub. Alexand. consil. 73. in causa. libro 7. Matthæus Afflictus in c. 1. §. item si fuerit. quibus mod. feu. amitt. Fernandus Loazes consil. pro Marchio. de Velez, dub. 1. pag. 347. id quod etiam ipse Papa absque causa facere non potest, vt ipse ibidem firmat post Bald. & Corneum, quos allegat in l. si testamentum. C. de testamen. Ergo si [672] ex causa id tam episcopo quàm etiam Papæ licet, sine causa verò neutri eorum fas sit, tunc apparet nullam esse differentiam inter Papam & alios, quod est contra d. clem. quia contigit, ibi, salua quidem sedis apostolicæ authoritate, resp. secundum Loazes, post ipsum Bald. & Corneum, quòd sine causa summo Pontifici de potestate ordinaria minimè licet, sed tantùm de potestate absoluta. episcopo autem nec de ordinaria, nec de absoluta, quia in inferioribus absoluta potestas non est. Nos

autem negamus Papæ sine causa id fas esse, etiam de potestate absoluta, ex nostra principali sententia, quæ habet vtranque potestatem, tam ecclesiasticam, quàm profanam, ob meram subditorum, non ob regentium vtilitatem datam fuisse, sicque potestatem absolutam, hoc est, à legibus enodatam, in nullo principum legitimorum reperiri, constanter adfirmamus, vt suprà plenè edocemur. & differentiam, quam dicta clem. inter summum Pontificem & reliquos facere voluit, in eo duntaxat est, quòd [673] in superioribus, qualis est summus Pontifex, semper præsumitur iusta causa, quandiu non probatur contrarium: in reliquis autem non vtique, vt tradunt Felynus & alij in c. quæ in Ecclesiarum. colum. 22. de constit. Glo. Barthol. & alij in l. relegati. ff. de pœnis. Innocen. in c. ad aures, de temp. ord. Barthol. in l. conficiuntur. ff. de iure codicil. Bald. & Ias. in d. l. si testamentum. C. de testa. & Bald. in præludiijs feudorum. colu. 9. & in c. Ecclesiæ sanctæ Mariæ, vt lite pend. estque communis opin. & patet ex relatione Fernandi Loaz. vbi suprà, pag. 370. qui idem sequitur. Hinc etiam est, quòd [674] super voto simplici liberum est episcopo dispensare, ita Speculator titu. de legato. §. nunc de episcoporum, versicul. 223. Abb. in c. veniens qui cleric. vel vou. Corsetus in singul. verb. dispensatione. **[[70]v]** quod tamen non aliter quàm ex iusta causa intelligendum est.

Hinc etiam est, quòd [675] & si sit statutum in Ecclesia, quòd in Canonicum non admittatur, nisi nobilis, Episcopus tamen contra id statutum dispensare potest ex iusta causa, aliter non, quod tamen dic, vt per Rom. singul. 491. heri fui, qui (nonnullis tamen repugnantibus) in contrarium inclinat, & sic pars negatiua receptior videtur, vt per Felyn. in c. super eo. 2. de testibus. Philippus Decius in c. at si clerici. §. de adul. colum. 5. de iud. Decius in c. cùm adeò. colu. 2. de rescrip. per Nicol. Pign. in add. ad Romanum, vbi suprà, qui disputant, an valeat tale statutum vel talis consuetudo. Verum est, quòd nobilis virtuosus præferetur virtuoso ignobili, secundum Doct. in c. venerabilis, de præb. & Bald. in l. nemini, in fin. C. de aduo. diuer. iudi. Sed nobilis [676] non virtuosus, non præfertur ignobili excellenti virtutibus, secundum omnes, maximè Panorm. in c. venerabilis, vbi per illum text. dicit non valere statuta, quæ volunt Canonicos debere esse nobiles, quia nocent virtuosis ignobilibus. imò dicit idem Ludo. singula. 650. quòd nobilitas scientiæ præfertur nobilitati generis, allegando Cyn. in l. quisquis. C. de postu. & dicit Hieronym. ad Celantiam: Vera est nobilitas, clarum esse virtutibus. & Cassiodorus in Epistolis: Hæc est indubitata nobilitas, quæ moribus probatur ornata. & nobilitas sola est atque vnica virtus. & Arist. 4. Politicorum: Ingenuitas est virtus atque diuitiæ antiquæ. & Senec. ad Lucilium: Animus nobilem facit, cui ex quacunque causa licet supra fortunam surgere. & in lib de morib. Nobilitas est generosus animus. & Claudianus:

Exaltat virtus nobilitate parens.

Ausonius in Solonis sentent.

Pulchrius multò parari, quàm creari nobilem.

Seneca in Hercul. furente:

Qui genus iactat suum, Aliena laudat.

Ergo quando præstat proprium alieno, tanto præstat nobilitas propria virtute comparata generis nobilitati, quæ interdum etiam nocere solet, teste Iuuenale Satyr. 8. sic canente:

De quocunque voles proauum tibi sumito libro, Quod si præcipitem rapit
ambitus, atque libido. Si frangis virgas sociorum in sanguine, si te Delectant
hebetes lasso lictore secureis: Incipit ipsorum contra testare parentum Nobilitas.

Denique teste Ouidio ad Pisonem:

Perit omnis in illo Gentis honos, cuius laus est in origine sola.

Adhuc tamen auctore Cicerone pro[677] Sestio: Omnes boni semper nobilitati fauemus, & quia vtile est Reipublicæ, nobiles esse homines dignos maioribus suis, & quia valere debet apud nos clarorum hominum senex de Republica meritorum memoria etiam mortuorum.

Denique vt in reliquis omnibus, quæ sunt iuris siue naturalis, siue diuini, siue positiui, per inferiorem ex causa dispensatur: ita quoque & in illo articulo, vt conuentiones seruentur, dispensatum inuenio, licet sit iuris naturalis. Nam, qui factum promisit, dispensatur à lege positiua secundum communem opin. vt non teneatur præcise ad factum, sed satisfaciat præstando interesse, qua in re, quia dubia est, nos disputandi gratia sumus in hac opinione. Quod in obligationibus [678] facti quis possit ad factum compelli præcisè.

Contra istam conclusionem, quæ videtur temeraria, faciunt sequentia: Primò tex. vulgatus in l. si quis ab alio. §. fin. ff. de re iudi. vbi dicit text. quod non faciens quod promisit, in pecunia numerata, id est, in interesse condemnatur, si euenit in omnibus faciendi obligationibus: si ergò condemnetur in interesse, ergo non potest compelli ad factum precise, & sic contra conclusionem. Item stringitur alio modo, quia ibi est text. quòd in obligationibus facti post moram succedit obligatio ad interesse. & ita sumant ibi Barto. & alij, modò sic, vt dicis, quòd succedit, ita quod tollatur prima obligatio principalis competens ad factum, & tunc habeo intentum: quia cùm sola obligatio ad interesse supersit, ergo non potest ad factum compelli, quod iam non est in obligatione. Aut dicis, quòd succedit simul cum prima, ita quod utcumque sit in obligatione post moram, & tunc idem: quia ad factum non potest præcise compelli: quia debet esse in electione debitoris. l. plerunque, cum simi. ff. de iure doti.

Secundò principaliter contra conclusionem facit tex. ad literam in l. stipulationes non diuiduntur, vers. Celsus, de verb. oblig. vbi tex. dicit Tuberonem existimasse, vbi quid fieri stipulamur, si non fuerit factum, pecuniam dari oportere, id est, interesse: ergo non potest ad factum compelli præcise. Item & secundò stringit, quia dicit, oportere, & sic necessitatem importat quò ad interesse, vt notatur in l. 1. in princip. ff. de iusti. & iur. cum similibus. & sic ad factum non potest compelli præcisè.

Tertiò in contrarium facit l. quotiens quis, de verborum obligation. vbi promittens factum, videtur in defectum promittere interesse, & sic interesse est etiam in obligatione, ergo non potest ad factum præcise compelli.

Quartò in contrarium facit l. fi. ff. si quis in ius vocatus non ierit. vbi si quis iudicio sisti promittit, agendum est cum eo incerti in id, quod interest, ergo non potest ad factum compelli. Præterea ibi dicitur, agendum esse, &c. **[71r]** & sic loquitur per Gerundium, quod importat necessitatem, vt notatur in Rubr. ff. de edend. & sic necessariò debet agi ad interesse, non autem quòd ad factum compellatur, & sic contra communem.

Quintò, facit l. eum qui. ff. de iudic. vbi est tex. quod ille qui insulam sibi fieri certo tempore stipulatus est, tempore finito potest agere in id quod interest: ergo non potest debitor compelli ad factum, & sic contra conclusionem.

Sextò, casus excepti, &c. sed multi sunt casus in quibus specialiter quis compellitur ad factum, l. sed hæc. §. prætor. ff. de procu. l. stipulatio. §. sine, de oper. noui nuncia. & l. fideicommissa. §. fin. de leg. tertio. cum simil. ergo in contrarium est ius commune, ergo contra conclusionem.

Septimò, contra conclusionem tenet Bart. in l. stipulationes non diuiduntur, de verb. ob lig. 8. q. quem omnes ibi, & vbique indifferenter sequuntur. & ideo non est opus alijs fundamentis.
Octauò, quia obligatus ad factum, potest alijs committere in multis casibus, in quibus non notauit, in §. ne autem, de cadu. tolle. cum simil. ergo non compellitur præcise.
Nonò, in contrarium videtur tex. ad literam, in l. in stipulationibus. §. operatus, ad finem, de verbo. obliga.
Prædictis tamen non obstantibus potest suaderi contrarium per sequentia, Primò, mitius agitur cum lege, quàm cum homine. l. Celsus. ff. de arbi. cum simili. sed obligatus [679] ad factum per legem præcisè compellitur ad factum. l. si cum exceptione. §. sed & si quis, quod met. cau. l. stipulatio ista. §. siue autem. ff. de noui oper. nuncia. ergo à fortiori obligatus conuentione hominis debet posse precisè compelli ad factum.
Secundò sic, valet [680] argumentum de contractibus ad vltimas voluntates. l. seruum filij. §. eum qui chirographum. de lega. 1. l. fin. cum simil. C. de lega. sed in vltimis voluntatibus quis præcisè compellitur ad factum. l. fideicommissa. §. fina. de lega. 3. ergo idem in contractibus.
Tertiò sic, dispositio legis, testatoris, & contrahentium æquiparantur. l. fin. C. de reb. alie. non alien. cum simili. sed obligatus à lege, vel testatore ad factum præcisè compellitur facere vt modò dixi. ergo idem in obligatione & conuentione hominis, & sic pro conclusione.
Quartò sic, quando in obligationibus facti[681] est appositum iuramentum, indubitanter quis compellitur ad factum. glo. singul. in l. si pecuniam, in princ. ff. de condi. ob caus. ver. necesse habeas, probatur in c. fin. ne præla. vices suas. modò sic, iuramentum debet intelligi secundum naturam contractus. l. fin. C. de non nume. pecu. ergo de natura contractus est, quòd quis præcisè compellatur ad factum, & sic pro conclusione.
Quintò sic, in obligationibus dandi quis præcisè compellitur ad dandum. l. vbi autem non apparet. §. fin. de verb. obliga. l. si ita. §. si. ff. de contrah. empt. §. sic itaque. Insti. de actio. l. si seruum. §. fin. de verbo. obliga. modò sic, inter obligationem dandi & faciendi non potest dari ratio differentiæ quò ad propositum, vt inquit Bart. in l. stipulationes non diuiduntur. 5. colum. quem Alex. & alij ibi sequuntur. ergo quemadmodum in obligatione rem dari quis præcisè dare compellitur, idem debet esse in obligatione faciendi, quia vbi non est diuersa ratio, non debet diuersum statui. l. fina. C. ad. leg. Falcid. l. illud. ff. ad. leg. Aquil. l. si postulauerit. §. ratio, de adult. cum simil.
Sextò, istam opinionem reperio per glos. in l. stipulatio. §. sin autem, de oper. noui nunciatione. Idem tenet glo. quam ego allego in l. si hi contra quos. C. locati. relata ad tex. & in l. prima. C. de sentent. quæ pro eo. in versic. in alijs. & glos. in l. certi condictio, in princ. ff. si cer. pet. in 4. glo.
Septimò, validum est argumentum de iudicijs ad testamenta. l. qui testamento. §. eum qui. ff. de testamen. vt suprà dixi. ergo à primo ad vltimum de iudicijs ad contractum. Modò sic, [682] obligatus ad factum explicandum in iudicio compellitur præcisè. l. sed & hæ. §. prætor, de procur. ergo idem in obligato ex contractu. sed hoc bene scirem cauillare.
Restat ad contraria respondendum. primò [683] ergo non obstat l. si quis ab alio. §. fin. de re iu. nam fateor quod ille, qui non facit, quod promisit, in interesse condemnatur, vt ibi, tamen est intelligendum si actor hoc petat, aliàs secus. l. 4. §. hoc autem iudicium, de damno infect. non tamen ibi negatur, quin actor possit agere ad factum, immò poterit agere, & aduersarium ad illud compelli per suprà dicta: & sic non obstat, ibi enim de compulsione verbum nullum,

sed solum ibi dicitur quod in obligationibus facti succedit obligatio ad interesse post moram, non quod tollatur prima, imò additur primæ, vt infrà subijciam: ergo debet esse in electione debitoris, argu. l. plerunque, de iure doti. Istud nego, quia argumentum procedit in debitore alternatiuo, sed nos loquimur in debitore, qui copulatiuè tenetur ad duo, scilicet ad factum & ad interesse post moram, quamuis vnica solutione liberetur, & sic argumentum non obstat. Secundò non obstat l. stipulationes non diuiduntur. vers. Celsus. quia tex. solummodò ibi dicit, quod si non fuerit factum, teneatur ad interesse, & hoc ego fateor: tamen ibi non negatur, quin teneatur etiam ad factum, immò tenetur, & ad illud compellitur præ-[[71]v]cisè per supradicta, & sic non obstat. Nec etiam obstat verbum Oportere, quia illud refertur ad debitorem, & fateor quod potest compelli ad interesse, si actor hoc vult, & hoc dicit ibi tex. pecuniam dari oportere, &c. non tamen quod actor hoc petere compellatur, imò est in electione sua, & sic non obstat. Et pro hoc l. 1. C. vt nemo inui. age. &c. Vel aliter potest solui illa l. stipulationes non diuiduntur, & d. l. si quis ab alio. Sed concesso quod illa iura probarent contra conclusionem quod intelligantur quando ille, qui non facit, iam non potest amplius facere, vel quando actoris non interest, quod fiat, tunc enim cogitur ad interesse, non autem ad factum, & ita intelliguntur dicta iura. Sed quando non factum potuisset adhuc facere promissor, vel quando actoris interest, quod fieret, tunc posset debitor præcisè ad factum compelli: ita intelligatur conclusio. Ista fuit solutio Mar. de Fano. qui tenebat hanc partem, quam refert Bart. in d. l. stipulationes non diuiduntur. 8. q. Verùm quia videtur diuinare, & multum restringere illa iura, magis placet alia solutio, quam dedi. cogita de meliore.

Tertiò non obstat l. quotiens quis, de verb. obliga. nam fateor quod promittens factum, videtur etiam in defectum promittere interesse, & sic interesse est in obligatione, tamen an possit debitor ad factum præcisè compelli vel non, ibi verbum nullum, & sic non obstat.

Quartò non obstat l. fin. ff. si quis in ius vocatus, quia fateor, quod est agendum ad interesse, tamen non negatur quin ad factum possit agi, & debitorem compelli, & sic non obstat. Nec obstat, quod ibi dicitur agendi, &c. & sic implorat necessitatem, quia illud negatur, imò illa Glo. communiter reprobatur, vt alibi dixi, & patet etiam in proposito, quia non potest ad agendum compelli. d. l. 1. C. vt nemo inui. nisi dicas quod compellitur causatiuè, s. si mallet consequi: hoc tamen non satisfacit, & sic teneas quod dixi.

Quintò non obstat l. eum qui, de iudi. nam respondeo dupliciter: Primò quod ibi non dicitur quod quis compellitur agere ad interesse, sed tex. dicit posse agere in id quod interest, &c. & sic nullo modo obstat. Secundò, quia posito quod si tex. diceret deberet agere, tamen deberet solui vt procedentia, s. quia debet agere ad interesse, s. nisi velit debitorem compellere ad factum, quod potest per supra dicta. & sic ibi non negatur quin possit agi ad factum, & sic non obstat.

Sextò non obstat quod sint multi casus, in quibus quis compellitur ad factum, tamen nego quod illi sint casus speciales, imò dico quod ex illis casibus, cum alijs quos suprà dixi, fundatur regula, quod quis præcisè compellitur ad factum, & sic non obstat. præsertim cùm pro ista parte sint varij casus in numero: ergo illi cùm sint plures numero, debent facere regulam, & si aliqui casus reperiuntur in contrarium, illi erunt exceptiones, iuxa Glos. in l. Iulianus. §. item qui furem. ff. de actio. emp.

Vltimò non obstat quod obligatus ad factum potest alij committere. Nam fateor, tamen non obstat conclusioni. nam conclusio vult quod factum præcisè sit implendum, impleri autem potest vel per promissionem, vel per eum, cui ipse commisit ex permissione legis, & sic potius concordat. Vnde dicta conclusio dicit, quod in omnibus obligationibus facti potest quis ad

factum compelli præcisè, debet subaudiri ad factum, s. explicandum per promissorem, vel alium. Intentio enim conclusionis est quod compellitur ad factum, & liberetur præstando interesse: tamen, an factum possit alij committi, est alia materia, de qua in contrarijs.
Retenta tamen communi opin. quæritur, An si quis obligauerit se perpetuò seruiturum vni hospitali donec viuit, talis obligatio valeat? videtur quòd sic, quia præstando interesse liberatur. In contrarium videtur hoc casu, quia respub. & ecclesia seu pia causa æquantur regulariter. l. fin. C. de sacrosanct. eccl. sed promittens quis factum reipub. non liberatur præstando interesse. l. fidei commissa. §. fin. ff. de lega. 3. ergo, &c. Dic tale pactum esse validum fauore Ecclesiæ, & ita de terminat Inno. singul. in c. inter dilectos, de dona. hoc videtur secundum Doct. in c. inter dilectos, hic allega. prima fronte contra l. cum antiquitas. C. de vsufru. & l. Titia. §. Titio. ff. de condi. & demon. vbi concluditur, quod non potest quis perpetuò suas operas locare, cùm sit species cuiusdam seruitutis. hoc tamen non obstante tenetur contrarium, & sic cum opin. Inno. fauore spiritualitatis. Nam seruire Deo non est seruitus, sed maxima libertas. Vnde Claudianus sic cecinit:

Nec vlla libertas gratior extat Quàm sub rege pio.

Et circa superiora disserit fusè Franc. de Ripa, in l. obligatione generali. colu. 4. ff. de pignori. & hipoth. & Ludoui. Roma. singu. 635. an si quis obligauerit se. vbi multa per Nicol. Pigno. eius additionatorem, facit l. 1. & l. 2. ff. de homine libero exhibendo. & tex. notabilis in l. 1. §. quæ onerandæ. ff. quarum rerum actio non detur. & tex. notabilis in ratione sui, in l. si quando. §. illud. C. de inoffic. testamento, ibi, dum ait, meritis magis filios ad obsequia paterna, &c. facit l. 3. & l. qui pecuniam. ff. de condi. causa data, & l. naturalis, in §. 1. & per totum titulum ff. de præscrip. verbis, & per totum titulum ff. & C. de rerum permut.

Capvt xxvi.

Svmmarivm.

1 Dispensandi iusta causa quæ sit.

2 Potestas ordinaria & absoluta an sit in principibus? ardua quæstio.

[72r] 3 Clausula ex certa scientia, an inducat plenitudinem potestatis?

4 Priuilegijs quando præiudicet dispositio generalis?

5 Miles an iure communi in dubio vti videatur?

6 Miles regulariter subest legibus.

7 Princeps subest legibus.

8 Princeps in dubio an plenitudine potestatis vti videatur.

9 Potestatis plenitudine princeps vti videtur, quando aliàs eius actus periret.

10 Potestatis plenitudine sine causa iusta, an princeps vtatur?

11 Potestatis plenitudine cùm vtitur princeps, intelligitur de laudabili.

12 Potestatis plenitudine an princeps poßit contractum suum violare.

13 Principem legibus solutum esse, vt intelligendum? egregia quæstio.

14 Iure naturali & gentium regimur, à quo non recedimus, nisi ex causa.

15 Princeps Romanus non subest legibus ciuilibus Romanorum, sed tantùm iuri naturali, vel gentium, reliqui Principes subsunt legibus ciuilibus suarum regionum.

16 Princeps quare nequeat contractum suum violare.

17 Causa iusta facit, vt Princeps suum contractum poßit violare, cum communi opin. contra Paulum Castrensem, & Marcum Mantuam.

18 Potestatis absolutæ & ordinariæ non est in principe differentia, egregia quæstio.

19 Princeps quoties potestate ordinaria vti potest, toties & plenitudine potestatis, contra quam plures Doctores.

20 Dispensatione ex gratia vti, & rebus suis abuti, æquè liberum est principi sine vlla causa.

21 Potestatis plenitudine, vel potestate priuilegiata in dubio an princeps vti videatur, egregia quæstio.

22 Principi an sit plenitudo potestatis.

23 Delinquens sponte sua puniri videtur.

24 Princeps potestate ordinaria vti intelligitur, quando solitum ordinem in iudicijs non seruat, contra Glo. Abb. & Marc. Mant.

25 Romanus populus potestatis plenitudine an aliquando vsus fuerit, contra Bald. & Marc. Mant.

26 Papa an iuriscripto derogare poßit, ardua quæstio.

27 Potestatis plenitudine supplentes, hæc clausula refertur ad iuris positiui solennia, non ad ius diuinum, naturale, vel gentium alterandum.

28 Causa iusta, quæ præsumitur in principe, an admittat probationem in contrarium, egregia quæst.

29 Lex iniqua à principe lata, an valeat.

30 Causa præsumitur in principe, etiam contra ius diuinum dispensante.

31 Iniuria non cadit sub potestate, sed sub tempestate principum.

REdevndo ad nostram materiam dispensationis factæ per inferiorem, qualis est omnis Princeps respectu iuris naturalis vel diuini, & qualis est Episcopus respectu iuris canonici, vel quilibet Iudex ordinarius respectu Principis sui, suaúe reipublicæ, cùm edocti fuerimus ex causa fieri posse dispensationes quò ad omne ius, superest, vt videamus [684] qualis causa quantaúe esse debeat, vt dispensatio teneat: & sanè ea videbitur duntaxat esse legitima causa, quæ verosimiliter ipsum superiorem, contra cuius legem aut præceptum dispensatur, moueret ad id concedendum & respondendum extra mentem suam fore, si eo in casu, quo de agitur, lex sua seruaretur: arg. Glo. communiter ibi, & vbique app. in l. tale pactum. §. fin. ff. de pact. l. 3. C. de inoffi. testa. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. Hinc est, quod in leuioribus aut modicis id fieri posse suprà tradidimus. Idem quando casus est ex frequenter

contingentibus, & superior est in remotis regionibus, vt incommodum esset, eius adeundi gratia homines à negocijs suis auocari, vt per Domi. Sotum lib. 1. de iust. & iure, art. 3. q. 7. Sexagesimosextò apparet ex nostra sententia (id quod sæpe incidenter attigimus) principali, non minus ineptè quàm noxiè vsurpatum passim à nostris fuisse illum vulgarem dicendi modum, vt [685] in Principibus sit duplex potestas, altera ordinaria, altera absoluta. Nam (si rectè inspexeris) absoluta potestas Principibus non est, non magis quàm priuatis hominibus. Principes enim contra ius nihil possunt, non magis quidem quàm priuati homines, etiam si plenitudine potestatis, aut potestate absoluta vti velint: quia nulla Principum (siue illi ecclesiastici sint siue profani) potestas est ad malum, sed tantùm ad bonum, non ad nocendum, sed ad consulendum, iuuandum, proficiendum, & denique ad meram ciuium seu subditorum vtilitatem, non ad ipsorum regentium commodum, vt c. 1. & 2. suprà plenè aduertimus, & plenius de succ. progr. lib. 1. in præf. num. 139. Ergo si quando Princeps adiecerit illam clausulam de plenitudine potestatis, vel de potestate absoluta, perinde erit ac si diceret, de integra potestate sua, id quod in eo vtile duntaxat erit, vt eius magis ac magis declaretur voluntas & animi deliberatio, non vt eius augeatur potentia. sicque illa [686] clausula de plenitudine potestatis, vbi adiecta fuerit, id efficiet, vt quatenus potentia sese porrigebat, eatenus nihilo omnino dempto porrigatur effectus illius actus vel actionis, sed vltra non porrigetur. sicque est perinde ac si diceret Princeps, se id facere ex certa scientia. Nam & clausula ex certa scientia inducit plenitudinem potestatis, Glos. [[72]v] in c. adhæc, de rescript. quam sequitur, & singularem dicit Marc. Mant. dialog. lib. 2. c. 12. Ab. in c. ea quæ, de re iudicata. Felyn. in c. cum inter, de exce. Lancelottus Galia. in l. Centurio. colum. 2. ff. de vulgari. Staphilæus in tract. de vi & effectu clausularum. vers. subsequenter, colum. 2. Ludo. Roma. singu. 364. dixi aliàs. & idem Roman. singulariter in cons. 369. circa primum. Vitalis de Gambanis in tract. clausul. versic. clausula ex certa scientia. Philippus Decius in c. 1. & in c. porrecta, de confirm. vtili. vel inutil. Hippo. Marsilius singul. 84. princeps. Idem Decius consil. 407. colum. final. Hieron. Cagno. & Decius in l. in totum. ff. de reg. iuris. vbi Cagno. & Hippo. vbi suprà, plures alios allegant, ex quorum relatione apparet hanc esse communem opinio. Vnde & si regulariter Princeps [687] per dispositionem aut præceptum generale non videatur velle præiudicium facere priuilegijs specialibus, vt in l. si non speciali. & in l. fin. & vtrobique communiter Doct. C. de testam. tamen si adijciatur clausula ex certa scientia (hoc est, quod sciebat priuilegium, & nihilominus generaliter id præceptum seruari voluit) vel dicat de plenitudine potestatis velle se priuilegijs derogare, eis nocebit, posita potentia ex parte principis. ratio differentiæ, quia priore casu non præsumitur velle priuilegijs præiudicare, posteriore autem casu constat præiudicare voluisse: sicque cessat illa præsumptio.

Simillimum est, quod solet dici: Militem [688] in re dubia non priuilegio militari, sed iure communi vti videri, vt tenent Paul. & Saly. in l. testamento. C. de testamento milit. vbi Fulgo. & Corn. vltim. not. num. 10. Bald. in l. quanquam. C. de eod. tit. per d. l. in testamento, quam ad hoc dicit meliorem de iure. Decius in l. 1. num. 3. & 5. idem Decius in d. l. in testamento. num. 11. idem Decius in d. l. quanquam. num. 20. & ibi Alexand. col. 1. & etiam Salyc. Ripa. in l. Centurio. num. 6. & num. 23. & num. 46. & nu. 49. ff. de vulgari. Curt. Iun. in l. precibus. C. de impub. num. 43. Ias. in d. l. testamento. nu. 6. idem Corneus in d. l. quanquam. vbi etiam Romanus num. 4. idem Romanus in d. l. in testamento. nu. 4. post Areti. ibi in princi. Diacus Couar. de testamen. in c. Raynutius. §. 9. nume. 29. de cuius communis opinionis veritate dic, vt plenè disseruimus de succe.

crea. lib. 3. §. 24. nume. 41. cum pluribus præced. & seq. & tamen licet is miles habeat ferè innumera priuilegia, vt per totum tit. ff. C. & Instit. de mili. testam. & alibi sæpè, non propterea dicitur, quod habet ordinariam & absolutam potestatem, quasi ordinaria potestate cùm vtatur, iure communi vsus videatur, & absoluta cùm vtitur iure speciali militum.

Quinimò [689] militis potestas vtcunque sit priuilegiata, & amplior quàm Paganorum, adhuc dicitur legibus subiecta: quia quibus in casibus non reperitur à lege priuilegiatus nominatim, in illis vtitur iure communi. in l. in fraudem, in fin. ibi quia generalis erat illa determinatio. & ibi not. Bald. ff. de mili. testa. Philipp. Decius consil. 5. Alciatus in lib. quarto paradox. c. 10. idem Decius in l. ex testam. C. vnde liberi. & in l. 1. ff. de reg. iur. & Andre. Tiraquel. ex cuius Doctorum nomenclatura apparet hanc esse communem opinionem in tracta. de præscript. §. 1. Gloss. 10. ad finem. Sic ergò & in specie nostra, licet Princeps [690] sit magnoperè priuilegiatus, vt plenè de succ. crea. lib. 3. §. 26. cum sequent. disseruimus. tamen eius potestas non ideò dicitur absoluta & legibus enodata & effræna, quia quibus in casibus non reperitur à lege nominatim priuilegiatus, non potest non vti iure communi suæ ciuitatis: cùm eius potestas sit non ad suam, sed ad meram ciuium vtilitatem, secundum nostram principalem sententiam suprà probatam. Neque ad rem pertinet, quòd princeps legibus solutus dicatur, l. princeps. ff. de legi. cum similibus, nam ad id suprà responsum est.

Denique [691] plenitudine potestatis in re dubia Princeps vti non videtur. Ita Innocen. in c. innotuit, de electione. Bal. in l. si testamentum. C. de testamentis. Ludouicus Romanus in l. 1. §. nunciatio. colum. 3. ff. de ope. noui. nunc. Marcus Mantua dial. lib. 2. c. 22. Angel. in l. benè à Zenone. C. de quadr. præscript. Romanus in d. sing. 764. & ibi Nicolaus Pig. Hippoly. Marsilius singul. 84. Princeps. Ant. Butrius in c. dudum. 2. de decimis. Franciscus Aretinus consil. 15. colum. 4. Philipp. Decius & Hieronymus Cagnolus in l. in totum. ff. de reg. iuris. id quod non satis tutum esse illicò dicemus.

Limita vt non procedat quando actus à[692] Principe factus de potestate ordinaria non posset valere, sed tantùm de plenitudine potestatis. Ita Paulus Castrensis in l. ex imperfecto, in fine. C. de testamentis. Alex. in l. quanquam. C. de mil. testa. Hippol. Marsil. in d. l. singul. 84. Decius in c. quoniam. Abb. colu. 6. de officio delegati. Felyn. in c. 1. 9. colum. de constitutionibus. idem Felyn. in c. cum inter. de exceptionibus. colum. 5. Decius consil. 11. quoniam. colum. fi. lib. 1. idem Decius cons. 77. viso puncto. col. 4. Fernandus Loazes in l. filiusfam. §. diui. num. 461. ff. de legat. 1. Marc. Mantua, vbi suprà. Felyn. in c. in causis. colu. 2. de re iudicata. Bonon. singula. 74. princeps.

Deinde limita, vt [693] ex iusta causa principi liceat vti plenitudine potestatis. Ita Innocen. per text. ibi, in d. c. innotuit. Angel. in l. benè à Zenone. Bald. in l. 2. C. de sentent. ex per. reci. Ioann. Andr. in c. cùm venissent, de iudicijs. Alexand. consil. 2. visis. colum. 4. lib. 1. Marc. Mant. vbi suprà. Hieronymus Cagnol. in d. l. in totum. num. 3. aliter enim dissipa-[73r]tio diceretur. ita Archi. in c. consequens. 2. dist. Ioan. Andreæ in c. de multa. colum. 5. de præb. Mar. Man. vbi suprà. Ias. consi. 8. colum. 7. inter consilia feudalia, quod suspectum esse proximè apparebit.

Hinc est, quod [694] quando Princeps vtitur plenitudine potestatis intelligitur de bona & laudabili, non de vituperabili. Vnde si cum hac clausula det licentiam apprehendendi possessionem propria authoritate expulso quolibet possessore, intelligitur de iniusto, non de possessore legitimo. Ita Bal. consil. 345. ad euidentiam. colu. 1. lib. 1. & Marcus Mantua, vbi suprà.

Denique [695] etiam si Princeps vtatur plenitudine potestatis, non poterit proprium contractum violare. Ita Bal. in c. 1. §. ad hæc. colum. 5. de pace firma. in feudis. Pau. Castren. in l. digna vox. C. de legibus. Marcus Man. vbi suprà. de quo ipsi mirantur, cùm Princeps quempiam iure suo priuare possit. l. item si verberatum. ff. de rei. vend. quo casu dominium non interuertit, sed solam possessionem transfert, secundum eum, post Florianum in l. seruitutes. 3. col. 2. ff. de seruitutibus.

Denique [696] istorum omnium veritas pendet ab intellectu l. Princeps legibus. ff. de legibus. §. fi. ff. quib. mod. testamen. in fi. l. ex imperfecto. ff. de lega. 3. l. ex imperfecto. C. de testamen. l. si hæredum. C. de inoffi. testa. cum similibus. l. 1. ff. de constit. princi. §. sed & quod principi. Inst. de iure na. in quibus iuribus habetur, Principem legibus solutum esse, sicque contra leges posse dispensare in gratiam eorum, quibus beneficium facere libuerit. sicque ex testamento imperfecto eum posse hæreditatem capere si libuerit, quamuis sponte sua soleat tales hæreditates remittere, sicque ex testamento minus solenni legatum sibi relictum sponte sua negligit, licet si vellet vti stricto iure, id capere fas esset. sicque ex testamento, in quo filius fam. non iustè exhæredatus esset, posset Princeps hæres ibi institutus hæreditatem capere: licet id sponte sua dum erga tales filios benignus esse vult, negligere soleat. sicque poenas delinquentibus remittere & potest & solet. l. 1. & per totum. C. de senten. passis & resti. Sicque in contractibus eius emptio & venditio valeret sine precio, contra tex. in prin. Inst. de emp. & vendi. Eiusque locatio & conductio sine mercede certa, contra id quod habetur in princ. Insti. de loca. & cond. Ipsiusque stipulatio valeret sine verbis, contra l. 1. in princi. ff. de verb. oblig. valeretque, licet esset diuersitas inter interrogationem & responsionem, contra d. l. 1. §. si quis simpliciter. Et sic etiam emphyteusis contractus ab eo celebratus sine scriptura valeret, licet in reliquis priuatis non ita, vt notatur in l. 1. 2. & 3. C. de iure emphy. testamentumque ab ipso factum valeret, etiam si omni legum obseruatione & solennitate careret. l. omnium. C. de testamen. Eiusque sententiæ & iudicia valerent, etiam si iudiciorum solennia seruari desierint. l. & hoc Tiberius. ff. de hær. instit. tradunt communiter Doct. in dictis locis, diximus plenè in libro 3. de succ. cre. §. 26. per totum, cum §§. seq. & de succes. progr. in præfat. numero 183. cum sequen. secundum quæ cùm omnia sibi liceant, omniumque legum transgressiones facere possit, videntur suspecta esse omnia, quæ suprà disseruimus, negantes, coangustantes, restringentesque eius potestatem. Quid dicendum? varij varia dicunt in d. locis, alij mirantur. Nullus vnquam in cuius scripta inciderim scopulum attigit: aut etiam proximè ad rei medullam accessit. Nos autem aduertimus, quod [697] omnes homines iure naturæ & gentium vtimur, regimur, & subiacemus, à quo minimè recedere fas est: nisi ob aliquam peculiarem vtilitatem, quæ cogit, aut suadet nos ad positiuum ius transuolare. l. omnes populi. ff. de iust. de iure. §. sed naturalia. Inst. de iure nat. diximus suprà plenè, & non nihil de succ. progr. in præfa. nume. 20. cum seq. Populi autem & possunt & solent ius ciuile sibi constituere ob aliquas peculiares vtilitates, vel necessitates. per quos ius ciuile aliquid iuri naturali vel gentium additur, vel detrahitur, vel mutatur, vel declaratur. l. ius autem ciuile. ff. de iust. & iur. sic & ius prætorium factum fuit iuris ciuilis addendi, detrahendi, mutandi, aut declarandi gratia. tex. in princi. Insti. de bonorum poss. Sed quia non rarò euenit vt id[698] ius ciuile noxium esse incipiat, aut parum vtile, aut vix fortè tolerabile. d. prin. Inst. de bon. poss. per Bald. in l. non omnium. ff. de leg. & in l. de quibus. colu. 10. eo. tit. plenè per Andr. Tira qu. in præfa. tract. de vtroque retract. numero 75. arg. l. prospexit. ff. qui & à quibus. l. vn. in princ. C. de cad. tollendis, & in §. & cum lex, eodem titu. ideo populus Romanus, qui Imperatori omne suum imperium

contulit. d. l. 1. ff. de const. princi. d. §. sed & quod principi. Instit. de iure naturali. omnimodam laxitatem, arbitrium, libertatemque circa ius ciuile suum & peculiare Imperatori concessit, vt non magis ciuilibus legibus subiaceret quàm si eæ latæ nunquam fuissent: circa ius autem naturale, vel gentium, eam laxitatem Principi suo populus non concessit, quia nec concedere posset, cùm ea iura sint incommutabilia, d. l. omnes populi. ff. de iust. & iure. d. §. sed naturalia. Institutio. de iure natur. l. eas causas. ff. de cap. dimi. §. minus ergo. Insti. de hære. ab intest. Modò sic, nobis agentibus de natura & potentia omnium totius orbis Principum, nullum negocium facit ea conuentio peculiaris, quæ inter populum Romanum & Principem suum habita est, præsertim cùm iam ostenderimus vani capitis esse, existimare populo aut Principi Romano subiacere reliquas gentes. Sed & ipsum ius ciuile & pecu-[[73]v]liare Romanorum nullum impedimentum nostris sententijs & assertionibus facit, non solùm quò ad reliquas gentes & regiones Romanis non subiacentes, sed nec etiam quò ad ipsos Romanos eorúmve populum, aut imperium, quia quod attinet ad ius ciuile duntaxat, non autem quod attinet ad ius naturale diuinum vel gentium principis sui arbitrio commiserunt. Secundum quæ apparet verissimum esse, principem [699] regulariter non posse proprium contractum transgredi, etiam si vtatur plenitudine potestatis, quia eius potestas vtcunque plena ad id sese non porrigit, cùm contractum violare nefas sit iure naturali & gentium. l. 1. ff. de pact. §. per traditionem. Instit. de rerum diui. l. 1. ff. de const. pecu. & ita tenuerunt Bald. in c. 1. §. ad hæc, de pace fir. in feu. Pau. in l. digna vox. C. de legibus. Marcus Mantua Dialogorum c. 22. lib. 2. Bart. & alij in l. omnes populi. q. 3. princ. ff. de iusti. & iure. Bald. & Paulus Castrensis in l. fin. C. de trans. Bald. in l. qui se patris. C. vnde lib. Bald. consil. 318. lib. 1. Alexand. consil. 101. lib. 1. & consil. 361. nec arguendi. lib. 2. Decius in c. 1. colum. 1. de proba. Fernan. Loazes in consil. pro Marchione de Velez, pag. 30. ex cuius relatione apparet, hanc esse communem opin. vt suprà incidenter attigimus. Sed Paulus in d. l. digna vox, & Marcus Mantua, vbi suprà, mirantur id vt desinat principi licere, quandoquidem ei licet re & iure suo subditum priuare. d. l. item si verberatum. Et respondent id quò ad possessionem tantùm, non etiam quò ad proprietatem intelligendum, quod nihil est, quia princeps cum causa potest etiam quò ad proprietatem subditum re sua priuare, sine causa autem nec etiam possessione eum priuare fas est: quia ad iuuandum, consulendum, & proficiendum, non ad nocendum ei potestas data fuit, vt suprà c. 1. ostendimus, & attigimus controuersiarum vsu frequen. lib. 1. c. 1. & suprà etiam diximus. Vnde [700] ex iusta causa posset sine dubio princeps contractum suum transgredi, licet Paulus, & Marc. Mantua suprà relati contrarium existiment, & ita in specie quod ex iusta causa princeps possit contractum suum transgredi etiam iuratum, tenent (vt per verba sequentia firmat Loazes, vbi suprà, pag. 317.) communiter Doctores in d. c. quæ in Ecclesia. de constituti. & in c. in nostra, de iureiurand. & voluit Gloss. notabilis in c. in his rebus. in Gloss. fi. in fine. 11. distinct. Panormita. & Doctores in c. dilecto. colum. 3. versic. extra Glossam oppono, de præbend. Cardinalis, & Ioannes de Imola in c. nouit. de iudicijs. Idem Ioann. de Imola post Antonium de Butrio in c. cum M. de constitut. Bald. in l. fina. ff. de Senatoribus, & in l. donationes, quas diuus. C. de donatione inter virum & vxorem. & in l. clari. C. de fideicommiss. & in additione ad Specul. in titu. de sentent. in 23. col. versic. sententia quandoque fertur. Geminia. in c. 1. de const. lib. 6. Ang. in l. 2. ff. de his, qui sunt sui vel alieni iuris. Ludo. Roman. in consil. 352. incip. Quæritur primò, nunquid Auinionenses, in penul. colum. & in cons. 436. in 5. & 6. col. Alex. in d. cons. 101. incip. visis instrumentis exemptis. col. 4. in fine. vers. 2. principaliter. vol. 1. & in cons. 361. incip.

nec arguendi sumus. colum. 5. & 6. vol. 2. & in consil. 54. inci. viso puncto. col. pe. vol. 4. & in cons. 224. incip. in re tam graui. col. pen. vol. 6. vbi consuluit, posse principem ex causa contra suam obligationem iuratam venire. Barth. Sozi. in cons. 4. incip. super quæstio. quæ vertitur. col. 3. & vol. 3. vbi inquit, ita Doct. communiter tenere post Cyn. in l. fina. C. si contra ius vel vtilitatem publicam. Idem Sozin. in consi. 86. incip. visis. colu. fin. vol. 4. Ias. in consil. 1. colu. 5. in princi. & in cons. 56. incip. circa primum scilicet priuilegium. colum. penult. in fin. vol. 1. & in cons. 227. incip. Carolus. col. 12. volum. 2. Matth. de Afflict. in decisionibus Neapolitanis, in d. decis. 361. incip. Monasterium. in 2. col. Ludo. de Gazadinis in consil. 5. incip. An in quæstione proposita, in 6. colu. & Carol. Ruinus in cons. 91. incip. Quæritur, & in dubium reuocatur. colum. 2. & in cons. 229. incip. visa licentia. colum. 1. volum. 1. pro quibus facit text. in c. cùm inter, de renunciatione. & in d. c. in nostra. & in d. l. item si verberatum. ff. de rei vendicatio. & in d. l. venditor. §. si constat. ff. communia prædiorum. & in l. si priuatus. ff. qui & à quibus. & in l. quod semel. & ibi Bart. & Doct. notant. ff. de decretis ab ordine facien. & quod notat Cardinal. in consil. 86. incip. Dominus Nicolaus. vbi consuluit, non solùm principem, verùm etiam quamlibet vniuersitatem posse venire contra suum statutum, quod in contractum transiuit, quando propter publicam vtilitatem contrauentum fuit, vel ob aliquam aliam iustam causam. Cùm ergò [701] plenitudinis potestatis appellatione, de bona & laudabili, non de vituperabili potestate intelligatur, & potestatis ordinariæ in principe eadem sit significatio, apparet inter vtranque nullam esse re vera differentiam, vt ex Bald. consil. 345. Ad euidentiam. col. 1. lib. 1. & Mar. Mant. d. c. 22. vt suprà retulimus. Vnde [702] apparet errasse Bald. Ioannem Andre. Alexand. Hieronymum Cagnolum, Archidi. Ias. & alios, quos suprà retulimus, tenuisse non aliter quàm ex iusta causa licere principi vti plenitudinis potestate, cùm re vera ea vti ipsi ex liberrimo & effræno arbitrio fas sit ac liberum, cùm neque in contractibus, neque in vltimis voluntatibus, neque in iudicijs, neque in reliquis, de quibus suprà mentionem habuimus, teneatur legum solennia obseruare, non magis quàm si eæ leges latæ nunquam fuissent, nec causa ab eo exigenda sit in legitimationibus, aut in minorum delictorum pœnis remittendis, **[74r]** vel saltem temperandis, vt per totum ti. in auten. quib. mod. nat. eff. leg. & per totum in auth. quib. mod. nat. effi. sui & per totum C. de sentent. passis. Nec etiam in gratijs faciendis, vt in terminis l. 1. ff. de constit. prin. §. sed & quod principi. Institu. de iure natur. vt enim à milite non esset quærendum, quare iure communi vti desinat, & maluerit vti iure speciali militum, vt suprà diximus, vtque [703] ab hominibus priuatis non est quærendum quare rebus suis abutantur, id quod eis liberum est, dummodò id ipsis tantùm non etiam alijs considerabiliter noceat. l. sed & si leg. §. consuluit, ibi, dum re sua se abuti putant. ff. de pet. hær. l. quia autem, in prin. & §. 1. ff. quæ in frau. cred. l. 1. §. & magis. verb. prodegit. ff. si quid in fraudem patroni. l. is cui bonis. ff. de verbo. obliga. iuncta communi opin. Doctorum. ibi existimantium, eam legem procedere etiam in prodigo manifesto, antequam sibi esset bonis interdictum. ita principi liberum est plenitudine potestatis ad libitum vti, quandoquidem ea non porrigitur ad iniquum, aut ad id, quod alteri sit iniurium considerabiliter. Considerabiliter dixi, qui cum sine vlla causa, sed ex mera gratia & arbitrio legitimum facit spurium, vt is possit patri succedere, certè & si per hoc dannum fiat eis, qui eo non legitimato illius patris hæredes forent: id damnum in consideratione non est, vt plenè ostendimus libro 1. Controuer. vsu frequentium c. 1. Quia vt in regula iuris est, nemini facit iniuriam, qui vtitur iure suo, Princeps autem hoc casu vtitur iure suo, ergo nulli facit iniuriam. Et iunge hic, quæ circa dispensationem ex gratia diximus suprà c. proximo.

Hinc etiam [704] apparet, aut suspectum esse, aut declaratione temperandum, quod Doct. quàm plures suprà relati contendunt, nempe principem nunquam videri vti plenitudine potestatis in re dubia. Nos autem aduertimus, plenitudinem potestatis in principe nihil aliud esse, quàm quædam potestatis priuilegiata, priuilegia autem vnicuique data esse ad suam vtilitatem constat. Ergo vt in reliquis hominibus actus fieri & interpretari solent ad eorum vtilitatem (nam nihil tam naturale esse, quàm vnumquenque sibi velle consulere, suprà ostendimus, & probat l. 3. ff. de mil. testamen. l. vt vim. ff. de iust. & iure) ita quoque & in principe, & in milite, & in reliquis personis priuilegiatis hæc interpretatio facienda est, vt quò magis ac magis sibi prodesse possunt, eò magis ac magis sibi prodesse velle videantur, d. l. 2. ff. de mil. testam. vt in milite edocemur, lib. 3. de succ. crea. §. 24. nu. 41. cum plu. præced. & seq. Ergo plenitudine potestatis princeps vti videbitur, non solùm quando actus aliter non posset valere (id quod Doct. suprà relati falsò opinantur) sed etiam si valere aliâs posset; si tamen vtilius est ipsi principi se plenitudine potestatis vsum videri. Quod obtinet, si modò [705] aptè dici potest principem plenitudine potestatis aliquo casu vti. Nam aptius diceremus (vt in milite) quod interdum vtitur iure priuilegiato, & sic speciali, interdum iure communi. Iure priuilegiato vtitur quando prætermittit solennia legum siue in testando, siue in contrahendo, siue in iudicando, vt varia exempla iam exposuimus, vel quando legitimat, vel restituit natalibus per totum titu. ff. & C. de nat. restit. & quib. mod. nat. effi. sui. in authen. & authent. quib. mod. effic. leg. vel quando restituit condemnatum. C. de sent. pass. per totum. Iure communi vtitur quando legum solennia obseruat argumentum, l si quando, in prin. C. de inoffic. testam. quando autem nostrum nobis aufert, iuxta d. l. item si verberatum, cum simil. ff. de rei vend. tunc non tam iure speciali quàm iure communi vsus videtur. Nam id facere nequit, nisi ob publicam vtilitatem, quàm ob causam idem cuique summo magistratui fas esset. Ideò suprà diximus tempore publicæ necessitatis iudicibus licere ditiores compellere ad pecunias suas mutuandas, diximusque id cuique populo libero fas esse, tuncque nostrum nobis ablatum videri, quasi ex nostro contractu & consensu, qui simul ac vitam politicam popularemque societatem agere voluimus huius animi & consensu fuisse visi fuimus, vt nostra ad publicas necessitates subleuandas conferamus. Similimum est [706] quod qui delinquit, pœna legali sese subiecisse videtur. l. Imperatores. ff. de iure fisci. ibi, tu te huic poenæ subiecisti. l. fin. C. ad legem Iul. maie. ibi. quodammodo sua sponte punitur, estque communis opin. vt dixi in libro 1. de succ. crea. §. 10. num. 665. Ergo dicere Principem non debere plenitudine potestatis vti sine causa, esset perinde ac si diceremus, militem suis priuilegijs vti non debere sine causa, quod longè à mente iuris alienum est, cùm vterque iure suo speciali & priuilegiato tam liberè & nulla requisita causa vti possit, quàm iure communi & non priuilegiato, in quo causam desiderari nullus vnquam dixit.

Confirmantur sententiæ nostræ, quia [707] quando princeps solitum ordinem iudiciarium non seruat, dicitur vti plenitudine potestatis. Glo. & Panor. in c. ad petitionem, de accusa. Mar. Man. Dialog. lib. 2. c. 22. id quod liberrimè, vt suprà diximus, facere ei licet, nulla causa (vt constat) requisita. Nos autem commodius aptiusque dicimus id de potestate ordinaria esse eademque priuilegiata, licet agnoscamus nihil referre si eam plenitudinem potestatis appellare libitum fuerit. Ergo [708] quòd hac plenitudine potestatis Romanus populus vsus nunquamfuerit, verosimile non est nec fortè possibile (si eam accipias, vt nos accipimus) quamuis id adfirmet Bald. de pace Constan. colum. 23. verb. non obstat. [[74]v] vt & Marc. Mant. nulla tamen fretus ratione attigit, vbi suprà.

Ex his ergò apparet, eos vehementer errasse, qui scripserunt, [709] Summum Pontificem, licet de absoluta potestate, hoc est, de plenitudine potestatis possit iuri scripto derogare: de potestate tamen ordinaria id non posse. Ita Innocen. in c. innotuit, de elect. Bald. in l. si testamentum. C. de testa. Marc. Mant. vbi suprà. Bald. in l. benè à Zenone. C. de quadri. præscrip. idem Bald. in l. bonorum. C. qui admitti. Ludo. Rom. in l. 1. §. nunciatio. col. 3. ff. de oper. noui. nun. Id quod minimè procedit. Nam siue adsit iusta causa, id sibi fas est, tam de potestate ordinaria, quàm de plenitudine potestatis (hoc est, ei licet de potestate ordinaria, non secus quàm de plenitudine potestatis) siue non adsit vlla iusta causa, id intra terminos, quos præfiniuimus illi regulæ, quæ habet, principem legibus solutum esse, sibi licebit de potestate similiter ordinaria, non secùs quàm de plenitudine potestatis. Cæterùm extra illos terminos (quale esset cùm aduersaretur iuri naturali, diuino, vel gentium, id sibi minimè liceret de plenitudine potestatis, non magis quàm de potestate ordinaria, vt patet ex superioribus. Iuri autem positiuo sine causa derogare non poterat si vtile erat, aliàs sic: Ratio, quia ad bonum, non ad malum habet potestatem: vt habet nostra princip. conclusio, licet contrarium velit Sotus, vt dixi suprà cap. præcedenti, num. 16.

Denique illa [710] clausula consueta in priuilegijs principalibus, vel pontificijs, scilicet supplentes de plenitudine potestatis, refertur ad iuris solennia, non autem inducit dispensationem, quò ad ius diuinum, naturale, vel gentium: secundum Marc. Mant. vbi suprà, post Cardinal. in Clem. 1. §. cæterùm, de re iudicata.

Denique quod [711] iam sæpè (post Bar. Gloss. & alios in l. relegati. ff. de pœnis) diximus in principe causam præsumi, id adeò procedit, vt in contrarium probatio non admittatur, secundum Pet. Anch. consi. 288. vltra alia. Raph. Fulgo. consil. 143. Anto. & Fern. Loazes consil. pro Marchione de Velez, pag. 371. qui alios plures allegat. facit, quia vt res iudicata pro veritate habetur, nec in contrarium probatio regulariter admittatur, vt tandem sit aliquis litium finis. l. res iudicata, vbi nota Docto. ff. de re iudic. ita & idem in Principe admittendum est, quod libenter admitterem, quando Princeps quid iudicaret, non sic aliàs, quando citra causæ cognitionem quid contra ius diuinum, naturaléve, aut gentium præciperet, aut dispensaret. Nam tunc satis superque esse debet, si iusta causa præsumatur absque eo, quod etiam probatio in contrarium non admitteretur, id enim esset fores tyrannidi aperire.

Quinimò [712] etiam si id faceret cum summa causæ cognitione & deliberatione (quale esse solet in legibus ferendis, iuxta cap. erit autem lex. 4. distinct. l. humanum. C. de legib.) adhuc probatio in contrarium admittitur, vt manifestetur, si iniquum aut iniurium sit, ideoque etiam si constitutionem, vtcunque ex certa scientia faceret, per quam ius alterius læderet, ea neque in foro iudiciali, neque in foro conscientiæ seruanda esset. Ita Innocentius & Doct. in c. quia plerique, de immunita. Ecclesiarum, & in c. 1. eod. titul. Cynus in l. benè à Zenone. C. de quadr. præscriptio. Ias. consil. 1. lib. 1. colum. 9. Fernandus Loazes sibi contrarius, vbi suprà, pag. 54. id quod planè deducitur apertè ex nostra principali sententia, quæ habet omnem principatum ad ciuium, non etiam ad ipsorum Principum vtilitatem creatum fuisse. Nec dubium est, quin nisi contra gesta Principis liceret iniuriam illatam probare, esset plusquam manifesta seruitutis imago, & tyrannidis ansa & occasio.

Item amplia, vt [713] in Principe iusta causa præsumatur, etiam quando contra ius diuinum dispensat, puta in summo Pontifice. Anto. But. & Ioan. Imol. in c. 2. de renunc. & Fernan. Loazes, vbi suprà, pag. 173. versic. quæ causa. Vnde quando Papa dispensat super voto, vel iuramento, idem erit secundum eosdem. & idem voluerunt Ant. Butr. & Ioan. Imolen. in c. nam concupiscentiam, de consti. Caro. Ruin. cons. 148. visis quibusdam. col. fin. lib. 4.

Fernan. Loazes, vbi suprà: ita tamen vt in omni disputatione, quæ fit contra ius naturale, diuinum, vel gentium, in quo agitur de præiudicio tertij, probatio contra præsumptam iustitiæ causam admittatur: vt proximè ostendimus, id quod iustificatur, eò quod quando [714] princeps etiam de plenitudine potestatis dispensat, vel facit contra ius tertij, ea non tam potestatis, quàm tempestatis plenitudo dicitur. ita Aymon. Crauet. de antiqui. tempo. par. 1. nu. 3. vers. non omitto. & Fern. Loazes, vb suprà, pag. 54. num. 65. Maria. Sozi. iunior cons. 65. in causa occurrenti. lib. 2. Barthol. Sozin. consi. 120. memini. colum. pen. lib. 3. Card. in Clem. pastoralis, de re iud. Ioan. Iacob. de Leonardis inter consilia Bruni cons. 117. col. fi. Barthol. Sozi. consil. 164. visa bulla, lib. 2. Ergo apparet, nihil interesse inter plenitudinem potestatis, & potestatem principis ordinariam, quandoquidem earum neutra ad præiudicium tertij considerabile porrigi, aut superbire potest, nisi quatenus principibus per iura suæ ciuitatis permissum reperitur, id quod etiam sub ordinaria potestate complectitur. Facit quod Senec. in Troa. ait:

Minimum decet libere, cui multum licet.

Et Ausonius in Cleoboli sentent.

Quantò plus liceat, tantò libeat minus.

Capvt xxvii.

Svmmarivm.

1 Potentia vera quid.

[75r] 2 Dispensare an poßit Deus cum præceptis Decalogi, egregia quæstio.

3 Dispensationis definitio.

4 Fabula Dædali.

5 Dei arcana an liceat scrutari.

6 Dei prouidentia & voluntate omnia fieri rectißimo ordine, etiam si inordinata nobis videantur.

7 Mores mutuantur & hominum opiniones.

8 Argumentum de toto ad partem bonum est.

9 Ius naturale à Deo an poßit immutari.

10 Pythagoræ dogma.

11 Ius naturale quid.

12 Deus an facere poßit vt malum non sit, creaturam non diligere Creatorem suum.

13 Historia Tulliæ.

14 Lex sufficit, quòd sit tolerabilis.

HActenvs de dispensationibus, quæ contra iura fiunt per homines. Quid [715] autem ab ipso Deo Opt. Maximo? puta, [716] An præcepta Decalogi ab eo sint dispensabilia. Mouet

quæstionem, quòd ipse nihil mali facere potest, quia & si sit omnipotens, tamen malum facere posse, potentia non est, sed potius infirmitas non valens abstinere à malo, vt tradunt Dominic. Sotus post diuum Thomam & alios ibi relatos de iusti. & iur. lib. 2. q. 3. art. 8. diuus Augustinus in c. principium. §. charitas, de pœni. distinct. 2. Raphel Fulgo. consil. 61. Domina Catherina colum. penult. Curtius Senior consil. 73. colum. 29. Aymon Crauettus de antiquit. part. 1. num. 3. versic. non omitto. Dixi lib. 1. Controuersi. vsu frequen. c. 1. nume. 5. Quibus adde Fernand. Loazes consi. pro Marchione de Velez, pag. 54. num. 65. Maria. Sozi. Iuni. consil. 65. in causa occurrenti. lib. 2. Bartho. Sozi. consil. 164. Visa bulla, colum. 8. lib. 2. Idem Sozi. consil. 122. memini. colum. penult. lib. 2. Card. in Clem. pastoralis, de re iudi. Ioan. Iaco. de Leonardis inter consilia Alberti Bruni, cons. 17. in hac causa. colum. fin. facit l. nepos Proculo. & quæ ibi disserit Andreas Alcia. ff. de verborum signif. l. filiusfam. ff. de condi. instit. l. Lucius. ff. de cond. & demon. secundum vnum intellectum. Denique in hoc egregio articulo quatuor reperiuntur opiniones, Prima est existimantium cum omnibus præceptis tam primæ quàm secundæ tabulæ, Deum posse dispensare. Altera est contendentium, dispensare non posse cum præceptis primæ tabulæ, neque etiam secundæ. Tertia opinio est, mediam partem eligentium, vt cum præceptis primæ tabulæ dispensare nequeat, sed cum præceptis secundæ liberum ei sit. Vltima opinio est abnegantium, talem dispensationem fieri posse, præterquàm quò ad quartum & quintum præceptum. In prima opinione fuit Ocham 2. sentent. distinct. 19. In sequenti opinione negatiua esse videtur S. Thomas 12. quæst. 100. art. 1. & doctissimus Dominicus Sotus lib. 2. de iust. & iure. artic. 8. q. 3. estque ex mente Caietani ad diuum Thomam, vbi suprà, & Altissiodens lib. 3. tract. 7. quæst. 5. & fuit opinio antiquorum, secundum eundem Sotum. In tertia opin. fuit Scotus. 3. senten. distinct. 17. In quarta opin. fuit Durandus in primo senten. distinct. 47. q. 4.

Quid dicendum? & sanè [717] in hac sum sententia, vt huic sententiarum varietati causam præbuerit aut ansam, diuersa huius vocis (Dispensatio) acceptio, ne dicam ignoratio. Est enim dispensatio secundum Sotum, vbi suprà, lege in genere eiusque vigore & ratione manente, ipsiusmet in particulari casu certisque personis relaxatio. neque adiecit ex iusta causa, vel sine iusta causa, tacitus tamen non obscurè significauit, sine iusta causa talem dispensationem factam à se accipi: quia (vt ipse ad finem primi libri eiusdem operis, & ibi in d. artic. 8. dum ad priorem locum sese refert) dispensationem, quæ ex iusta causa fieret, negat dispensationem: sed potius congruam legis interpretationem debere appellari. Nos autem ex magnis sermonis latini authoribus suprà ostendimus, dispensationem appellari aptissimè, & re vera esse eam, quæ in aliquo aliquibúsve particularibus casibus personísve amplectitur, insequiturque mentem legislatoris, ipsius verbis & sermonis proprietati repugnans: sicque congruæ legis interpretationi par est. ergo pro parte affirmatiua arguitur, quod vtcunque præcepta Decalogi sint iuris naturæ, veruntamen, vt 5. Ethic. 7. author est Aristo. nonnulla sunt de iure naturæ, quæ variari possunt, ac perinde sunt dispensabilia. Secundò, sicut legislator humanus se habet ad suas leges, sic & Deus. Humanus autem princeps super suis dispensare potest, ergo in suis Deus, eò præsertim quòd Apostolus 2. Corinth. 2. tanquam Dei dispensator ait: Nam & ego si quid damnaui propter vos, damnaui in persona Christi. vnde fit, non solùm Deum, verùm & eius prælatos posse in diuinis legibus dispensare. Tertiò in Decalogo vetitum est homicidium, sed in hoc præcepto dispensat iudex malefactorum vindex, dispensauitque Deus cum Abraham, vt charissimum filium imolaret, & cum Samsone, Iudic. 10. vt sese cum Philistheis occideret. & cum Eleazare 1. Maccab. 6. qui ab Elephante, quem occidit, oppressus, occubuit. subinde eruuntur argumenta de fornicatione

& de furto. permisit enim, quin verò præcepit Oxeæ vt vxorem fornicariam acciperet: & filijs Israel, vt Aegyptiorum vasa surriperent: ergo huiusmodi præcepta dispensabilia sunt. Quartò arguitur, Connubium inter fratres iure naturæ prohibitum est, super quo nihilominus in testamento veteri legimus dispensatum, vt inter Adæ filios vsu venisse certum est, & in-[[75]v]ter Abraham & Saram perquàm probabile. deniq; sic arguitur: Obseruatio Sabbati est vnum præceptorum Decalogi, idemque Iudæis sanctissimum, sed in hoc fuit cum Maccabæis olim dispensatum. sic enim legitur lib. 1. c. 2. & cogitauerunt in die illa docentes: Omnis, quicunque venerit ad nos in bello in die Sabbatorum, pugnemus aduersus eum, ergo præcepta Decalogi sunt dispensabilia. Hæc sunt verba Soti, vbi suprà.
Cùm ergò videamus per Deum Optimum Maximum tot in casibus dispensatum fuisse saluis integrisque quò ad reliquos homines, & res, manentibus eisdem Decalogi præceptis, quæ dubitatio superest? certè nulla, præsertim cùm ex causa etiam hominibus talem dispensationem facere fas sit, vt iam edocti sumus. Nec dubium sit, quin in Deo Optimo Maximo causa non solùm semper præsumatur, sed cogitare eum quicquam facere facturum, aut fecisse vnquam sine causa impium & nephandum esset. Deus enim & natura (vt Philosophus ait) nihil faciunt frustrà. l. non cogendum. §. Sabinus. ff. de procu. l. hæc stipulatio. §. diuus. ff. vt legatorum nom. caue. l. quiuis. vbi omnes Doct. ff. de verb. oblig. nec probatio in contrarium, vt iustam dispensandi causam Deus non habuerit, admitti aut fieri potest, nisi cereas alas aut alterius materiæ testibus Dei alloquendi gratia in cœlum euolaturis,[718] aptare ridendus contendas. id quod Dædalum olim fecisse Poëtæ fabulantur, & eò quod in contrarium admitti probatio nullo modo potest, ideo vulgò dicitur, non [719] licere mortalibus scrutari arcana Dei. Ita si quæras, cur tam passim videamus bonos egere, malos ditescere: bonos breuiorem vitam agere, malos longiorem, bonos abiectos esse honoribusque carere: malos beatos esse omnique honorum genere decorari, bonos ægritudinibus ac morbis premi: malos rectè valere, bonos imbelles esse, & viribus corporeis carere: malos esse robustiores & validiores, bonos non tam ele ganti faciei forma, aut corporis habitudine, proceritatéve præditos esse, neque tam statura apposita ad dignitatem bonos esse à natura ornatos, quàm malos: quinimò quod plus est, bonos sæpissimè prælijs & armis victos, vtcunque iustam causam fouerent, fuisse à malis impijssimam partem sequentes. Et tamen constat [720] nil agi nisi sponte Dei. Vnde Lucanus libro nono bell. ciuil. scripsit ita:

Nil agimus nisi sponte Dei.

Et Statius lib. 5. Theb.

Cuncta hæc Superûm demissa suprema Mente fluunt.

Et Silius Italicus lib. 6. bell. puni.

Iustitiæ rectique dator, qui cuncta gubernas.

Et Manilius lib. 1. Astron.

At mihi non ratio tam præsens vlla videtur, Qua pateat mundum diuino numine verti.

Et Horatius Ode 2. lib. 1.

Qui res hominum ac Deorum, Qui mare & terras, varijsque mundum Temperat horis.

Et Virgil. Eclog. 8.

Nec curare Deum credis mortalia quenquam.

Et Titus Calphur. Eclog. 4.

Deus ipse canatur Qui populos vrbesque regit, pacemque togatam.

Ad hæc omnia Saluius Alexandrinus lib. 3. in princip. de proui. Dei, respondet, Mortalibus non licere scrutari arcana Dei, nihilque à Deo sine summa ratione agi, quamuis eam

capere nequeat mortale genus: ergo [721] sine dubio Deus potuit dictis in casibus dispensare, poteritque in similibus. Quinimò quod turpe hodie nobis videtur, vt cras incipias honestum & esse & videri facillimè efficere mutatis hominum opinionibus poterit. Nam & adulterium fœdissimum facinus apud Persas nihil turpitudinis habere olim videbatur, vilissimumque furti maleficium apud Lacedæmones, nihil turpitudinis similiter continere, si manifestum non foret, constabat, & erant gentes suntque hodie, quibus nefas aut turpe non videtur communes & vxores & liberos habere, cum matribusque commercium habere: & reliqua id genus non minus obscæna, flagitiosa, turpia, nephanda, quale est nephandum crimen cum pueris commerciúmve, aut etiam cum pecudibus habere, Saracenis non modò permissum, sed etiam vsitatum, vt Ioannes Boëmus lib. de moribus & legibus gentium c. 6. & c. 10. author est. & attigimus de success. crea. lib. 2. §. 15. nume. 22. cum sequent. Et tamen constat isthæc longè magis contra ius naturale esse, quàm matrimonium inter fratres & sorores: constatque vt non paucæ gentium huius opinionis hodie sunt, vt hæc inhonesta non sint, ita facillimè à Deo omnipotente fieri posse, vt reliquæ omnes gentes eiusdem sint opinionis. Vnde veluti in prouerbium abijt, Turpe ab honesto multis in rebus non tam natura, quàm moribus & vsu gentium distingui, vt sic non tam ad naturale & incommutabile, quàm ad ius gentium positiuum hæc accedere videantur.

Denique si causa dispensandi cum præceptis Decalogi nec nobis vlla appareat, nec re vera vlla sit, An Deus Optimus Maximus dispensare cum eis possit? Et quò ad ea præcepta, quæ ita bona sunt incommutabiliter, vt eis eorúmve contrarium non possit non esse malum, magis est, vt dispensare nequeat: quia (vt iam edocti sumus) Deus & si sit omnipotens, tamen malum facere non potest: quia malum posse facere, potentia non est, sed infirmitas, nec vllum certius omnipotentiæ argumentum esse potest, quàm non posse malum facere. Et talis dispensatio non rectè dispensatio appellaretur, sed potius iuris boni & æqui violatio & dissipatio. Bonum [722] enim **[76r]** argument. & ineuitabile est, de toto ad partem. l. quæ de tota. ff. de rei vend. l. an pars. ff. pro derelicto. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. ergo si illud præceptum Non occides, vniuersaliter & in communi bonum est in omnibus indiuiduis & particularibus sub illa vniuersalitate contentis, bonum vt sit & eius contrarium malum necesse est. Nam vt in regula iuris in toto partes omnes etiam minimas non est dubium contineri. l. Iulianus. ff. de lega. 3. l. qui vsumfructum. vbi not. per Barthol. & Ias. ff. de verb. obli. l. Mæuio. verbo, totus. ff. de leg. 1. §. sin verò non omnes. C. de cad. tolle. l. coniunctim. ff. de lega. 3. ergo si sine vlla causa fieret dispensatio occidendi, puta, vt quibusdam diebus per singulos vel annos vel menses occidere liceret homini hominem: vel vt id liceret quibusdam horis dierum, vel vt pulchris deformes occidere, vel deformibus pulchros liceret, vel patribus filios, vel filijs parentes suos, vel vt vni aut alteri aut quibusdam id liceret. certè vt isthæc in communi mala essent, ita & in particulari, nulla extrinsecus accedente rationabili causa, mala vt sint necesse est, nihil que aliud esset, quàm diuisum imperium inter se habere bonum & malum. Ergo quandiu hæc lex diuina viguerit, vt hominem homini necem inferre nefas sit, tamdiu sine iusta causa, quæ vel existat & appareat, vel saltem existat, Deus dispensare in particulari non poterit homicidium fieri. Posset [723] tamen (vt arbitror) Deus mentes hominum hac imbuere opinione, hancque legem facere, vt hominem homini insidiari aut necem inferre vel quouis modo nocere nefas non esset, non[724] magis quàm pecudes, armenta, feras, volucres, vel squameam turbam interficere. Nam & omnes Pithagorici Philosophi huius erant sententiæ, vt bruta animantia (siue illa terrestria essent, siue volucria, siue aquatilia) homini non liceret occidere, non magis quàm reliquos homines.

Ergo, vt postea mortale genus mutauit sententiam, cœpitque existimare omnia bruta animantia, aquatilia, terrestria, & volatilia interficere hominibus liberum esse: quis vetat quin possit (sponte Dei) mutare sententiam quò ad mutuas neces inter sese perpetrandas, existimareque id liberum fasque esse foreque semper? Et in hunc sensum saluari tuerique poterit opinio Occha. suprà relata, qui nihil aliud sensisse mihi visus est, quatenus voluit posse Deum dispensare cum præceptis Decalogi, vt intellexerit contraria præcepta eum posse infigere hominum animis & mentibus. ius enim [725] naturale nihil aliud esse, quàm rectam rationem ab ipsa natiuitate & origine humano generi à Deo innatam suprà edocti sumus. Ergo si ipsemet Deus contrariam rationem à nostra origine mentibus nostris imbuerit, id similiter erit ius naturale, & vt hoc ius naturale, quo vtimur quoque interdum abutimur, bonum est, quia à Deo infixum nobis est: Ita si [726] contrarium nobis dederit ius, eo ipso quòd ipse dederit, bonum erit. Nec vt nobis videtur recipienda est sententia Dominici de Soto, vbi suprà, existimantis, non posse Deum efficere, quod bonum sit, vt homo ipsum Deum amare desinat vel fortè odio habere incipiat, quinimò fortè poterit, si velit, efficere, vt id bonum sit. Nam vt sæpissimè accidit, vt homo hominem odio habeat, & non rarò vt ipsos parentes odio habeat, vt §. fi. Inst. quod cum eo. & l. 1. ff. ad Maced. & Glos. not. in l. fi. C. de pact. Vnde Ouidius sic cecinit:

Filius ante tempus patrios inquirit in annos.

Vnde de Tulliæ Serui Tulli filiæ crudelitate, quæ per patris cadauer carpentum, in[727] quo sedebat, ire coegit, sic scribit Ouidius lib. 6. Fast.

Filia carpento patrios initura penates Ibat per medias alta feroxque vias. Corpus
vt aspexit, lacrymis auriga profusis Restitit, hunc tali corripit illa sono: Vadis,
an expectas precium pietatis amarum? Duc, inquam, inuitas ipsa per ora rotas.
(Certa fides facti est) dictus sceleratus ab illa Vicus, & æterna res ea pressa nota est.

Ergo, qui non diligit fratrem suum, quem videt, aut (quod tertius est) odio habet patrem suum, quem videt: & ab eo scit se hominem factum, vitamque recepisse. Quid mirum, si Deum non diligat, quem nunquam vidit? hæc consequentia tenet secundum Diuum Ioannem epistola 3. & 4. ad fin. & multos esse, fuisseque contemptores & osores Dei, & experientia docet & testatur. l. quæ sub conditione, in princ. ff. de cond. iusti. & sæpissimè vt experientia docemur, & passim libris tam fabulosis quàm veris reperies, vt vir amet fœminam, quæ ipsum odio habet, & ex diuerso: nec desinat amare ille, qui amare cœpit, etiam si non ignoret se ab amato vel amata odio haberi. Si ergo Deus Opt. Max. hanc mentem à primis cunabulis nobis vellet imbuere, vt eum odio haberemus, idque risui & ludibrio haberet. Quis vetat quin id efficere posset, & nihilominus nos diligere, si sibi libitum esset. nam vt Ouidius cecinit:

Ludit in humanis diuina potentia rebus.

Quòd si dixeris, ergo tunc non foret nobis liberum arbitrium, respondeo, quod non desineret fore liberum, nam ideo homo ratione præditus est, vt natiuas inclinationes & appetitus valeat superare: & rationis vi frænare, subigere, & calcitrare. Tres ergo sunt inspectiones, Prima de noua mundi creatione, Altera de dispensatione, Vltima de iuris violatione. Quò ad primam, si resoluto hoc mundo eum denuò Deus crearet, non dubium est, quin posset, si vellet præceptis Decalogi delectis alia eis contraria humano generi præfigere. Et eo ipso quod à Deo omnipotente & optimo fixa & tradita forent, bona intelligi **[[76]v]** deberent, sicque non oberit quod diximus, Deum non posse malum facere. Nam iam id minimè intelligeretur esse malum. Idem esset si eodem hoc mundo stante, ei alia præcepta his, quæ modò habemus, contraria præfigeret Deus. Quò ad secundam inspectionem de dispensatione et

hoc mundo hisque decem Decalogi præceptis stantibus, Deus omnipotens sine dubio poterit dispensare, accipiendo propriè & aptè dispensationem, pro recto & opportuno iudicio circa iura eorum verbis vtcunque repugnante. Amplia, vt etiam principes & reliqui magistratus id facere possint. deinde amplia vt non solùm possint, sed etiam debeant: vt iam edocti suprà fuimus. Quò ad vltimam inspectionem de iuris violatione, quæ contingit quando sine vlla causa rationabili itur contra legem, id quod non potest non esse contra mentem legislatoris, non secus quàm contra eius verba, tunc si decem præcepta Decalogi essent omnia & singula eorum huiusmodi, vt contrarium eorum in quolibet & in qualibet etiam minima parte malum esset, non posset propter Deum fieri ea violatio, quia ipse malum facere non potest. sicque piè credendum est, Deum omnipotentem & optimum nunquam sine causa vlla ex parte ea præcepta eorumúe quodpiam violaturum. Verùm si ex facto quodpiam eorum violasset, ea violatio seu dispensatio teneret tam de facto, quàm de iure, & tunc demum detegeretur illius præcepti transgressionem nunquam fuisse malam absolutè, quandoquidem per Deum, qui malum facere nequit, facta reperiretur. Nec ponimus tractu temporis aliquam nouam causam denuò emisisse, sed vigere etiam nunc, cum per Deum fit transgressio eadem ratione, quæ aderat quo tempore id præceptum traditum nobis fuit, sicque detegeretur tale præceptum fuisse ab initio, esseque hodie bonum, ita tamen vt eius contrarium non sit absolutè malum, sed tolerabile: Sic etiam bona est vsucapio. l. 1. de vsucap. si tamen fieret noua lex, qua vsucapiones exulare & exterminari cogerentur, valere non desineret, nec mala diceretur, sed potius tolerabilis. Nam & id erat antequam ius ciuile vsucapiones excogitaret, vt per Glo. communiter app. in l. ex hoc iure. ff. de iust. & iu. Et vt laudabile videatur [728] nouum Dei aut etiam hominis præceptum, satis est vt sit tolerabile, etiam si subditis non multum rationabile videatur. Bald. in l. non omnium, & in l. de quibus. colum. 10. ff. de legib. Andr. Tiraq. de vtroque retr. in præfa. num. 75. Ergo non est bona consequentia quòd in aliquo ex præceptis Decalogi siue præceptiuè siue prohibitiuè comprehensum generaliter erat, iussit Deus in aliquo casu & persona non seruari. idque sine vlla causa ad legem mutandam, vel alterandam necessaria (si modò id in summo Deo contingere potest) igitur hæc alteratio mala est, quia priori legi diuinæ contraria, sed id quidem non benè sequitur, quia licet id præceptum, quod modò frangitur, esset bonum, nec eius transgrediendi occasio vlla in particulari, de quo agitur, esset adhuc transgressio potuit esse tolerabilis, & eo ipso quòd à summo Deo fieri iubetur, detegitur, quemadmodum retro ad præceptum, quod modò frangitur, non fuerat incommutabile, siue retro hominibus incommutabile falso visum fuisset, siue non.

Capvt xxviii.

Svmmarivm.

1 Eligens dignum omisso digniore, an peccet mortaliter? ardua q.

2 Electus tutus est in conscientia, si erat dignus, licet dignior non deesset.

3 Pœna est infirmatio actus.

4 Conscientiæ in foro, an pœna ipso iure imposita, debeatur? ardua quæstio.

5 Pœna non est actus irritatio, quando non fit in odium agentium.

6 Conscientiæ in foro, an retineatur relictum in minus solenni voluntate?

7 Fine adepto, de medijs ad finem requisitis non curamus.

8 Vindictæ ius competens non debetur de iure cano.

9 Fur non tenetur in conscientia ad pœnam.

10 Pœna dupli aut quadrupli an peti poßit de iure canonico?

11 Tenentes pœnam ipso iure irrogatam deberi in conscientiae.

12 Legalis obligatio vnde descendat.

13 Legalis obligatio est ad patiendum tantùm.

14 Pœna etiam ipso iure irrogata non debetur in continentia, contra communem opin.

15 Pœna etiam immoderata non differet ab alia quo ad hoc, vt in conscientia debeatur, contra Decium & Cagnolum.

16 Pœna conuentionalis non magis nec minus debetur in conscientia, quàm legalis, contra Decium, Cagnol. & alios.

17 Pœna conuentionalis etiam nimis dura, non debetur minus nec magis, quàm si esset mediocris, contra Accursium, Decium, Corse. & Cagnol.

18 Pæna legalis si petatur, debetur in conscientia à damni factore, etiam quatenus excedit iustam damni æstimationem, vbi interfuit dolus, contra communem opi. Idem si culpa lata, contra eandem commu. opin.

19 Pœna pro damno, leui culpa dato, an debeatur in conscientia? ardua q.

20 Pœna pro damno, leuißima culpa dato, non debetur etiam in foro contentioso, contra Lud. Rom. & Nicol. Pignolatum.

21 Pœnam etiam in conscientia creditor petere potest, ardua q.

22 Pœnitentiæ an locus sit ante scripturam confectam, quando in scriptis sit contractus? ardua quæst.

23 Contractus quando in scriptis fieri dicatur? ardua quæst.

[77r] SEx agesimo septimo apparet ex nostra sententia principali, Vtrùm [729] eligens ad beneficium dignum, prætermisso digniori, peccet mortaliter? quod sic tenuit Abb. in c. 3. de iure patro. & in c. cum in cunctis. de electione. & in c. constit. de appel. est communis opin. secundum Gomes. in c. 2. nume. 22. de constitutio. in 6. Pala. Rubi. in c. per vestras. de donat. inter virum. §. 26. Deci. in c. in præsentia. num. 56. de probat. & in d. c. constitutus columna 2. hanc dicit comm. Rochus de Curte, de iure patro. verb. honorificum. quæst. 13. Lamb. de iure pat. part. 1. li. 2. fol. 253.
Contrarium tenet Glo. in d. c. constitutus. & in c. licet ergo. 8. quæsti. 1. Glo. in d. c. 3. de iure patro. vbi Ioan. Andr. dicit, non peccare. idem tenet Sanctus Thomas 2. 2. quæstio. 185. arti. 3. Lamberti, vbi suprà, est communis opi. secundum Deci. consi. 129. col. 1. facit c. monasterium. 16. quæstio. 7. sed cum digniorem eligere vtilius sit siue reipublicæ, siue Ecclesiæ, superest, vt princeps, vel superior, vel electores, semper teneantur eligere digniorem, quandoquidem ad vtilitatem ciuium vel publicæ rei, non ad suammet

id munus sibi iniunctum & commissum (vt nostra principalis conclusio habet) videtur. Dummodò digniorem eum esse intelligamus, qui reipublicæ quò ad id munus, quo de agitur, sit, etiam si quò ad aliam alius dignior reperiatur, secundum diuum Thomam, vbi suprà. vt enim si respublica modò egeret bono artifice artis sulphurariæ (qui vulgò Artillerij vocantur) ad bellum, & optimum pictorem ad id munus eligeremus, insanire aut ineptire videremur, ita, qui optimum virum & vitæ inculpatissimæ, ignarum tamen & inexpertum rerum humanarum tam ecclesiasticarum, quàm secularium in prælatum ecclesiæ deligeret, ineptire intelligeretur, ex mente diui Thomæ, vbi suprà. Ad cuius sententiam possunt hæ varietates aptari, & fœdus ac conciliationem accipere, vt sententia existimantium, meliorem esse eligendum, intelligatur de eo qui dignior sit quò ad regimen ecclesiæ, vel muneris publici, de quo ageretur. opinio verò contendentium sufficere, quod dignus eligatur, licet alter dignior sit, intelligatur, quando ille isto electo, quò ad alia, vel alias virtutes dignior erat, sed non quò ad illud regimen, aut munus publicum, de quo agebatur. ipse autem electus tutus est in foro conscientiæ, secundum sanctum Tho. in d. art. 3. Quid autem [730] si ab inferiore electio facta fuit de persona satis digna, omissa tamen forma iuris, sed simpliciter & quasi ad morem gentium, vel iuris gentium? & magis est, vt talis electus sit tutus in conscientia. Ita Innocentius in c. quia propter, de electione. & ibi Antonius Butrius, Dominicus à S. Geminiano in c. 1. de sponsalibus. lib. 6. Abb. Siculus in c. 1. in fine, de in integrum restitutione. Petrus Anch. in c. beneficium. q. 7. de reg. iur. in simili per Anto. Butrium in c. quia plerique, de immunitate ecclesiarum. Panor. in c. porrectum. col. 2. de regularibus. post glos. 2. ibi. Nicol. Boe. decisione 1. nu. 13. probatur hodie apertè hæc doctrina per decretum sanctæ Synodi Basil. in c. 1. de elect. in procemio. ibidum dicitur, potissimùm est S. Synodi studium vt tales eccl. præficiantur pastores, qui tanquam col. & c. Vbi principalis intentio est circa personas, quæ sunt eligendæ: secundaria & in subsidium circa formam electionis. & istud corroboratur per doctrinam beati Thomæ in secunda parte quæst. 96. vt ibi videbis. Ratio istorum ea est, quia solennia iuris in electionibus eò pertinent, vt idonea electio fiat, vt dictum est, ideo si satis idonea facta est, de solennibus non curandum quò ad Deum, qui optimè nouit veram rei existentiam. facit l. fi. C. de fideicom. §. fi. Inst. de fideicom. hær. Neque ad rem pertinet, quod [731] actus infirmatio sit pœna. c. dispendia. §. fi. de rescrip. lib. 6. & c. cupientes. §. cæterum. versi. vel si personas. & c. si religiosus. de elect. lib. 6. & l. non dubium. & ibi communiter Doct. C. de legi. & l. turpia. & ibi Bar. in 1. nota. & Alexa. de lega. 1. & Franc. de Curt. iunior consi. 8. num. 1. Et ad pœnam [732] impositam ipso iure, tenetur quis in foro conscientiæ. Vt tenuit Petrus de Anch. in repet. regulæ Possessor, de reg. iu. lib. 6. & Abb. Sic. in c. 1. de constitutio. & Petrus de Rauenna in suo alphabeto in litera A. in prin. inchoante, annullatio actus. Et sic, cum retractio & cassatio electionis propter formam per ius traditam, non seruatam, fiat ipso facto: vt d. c. quia propter. & etiam retractatio, & cassatio electionis, propter formam à decretis Basilien. concilij traditam non seruatam fiat ipso iure, vt patet in d. c. 1.[733] §. deinde eligant, de elect. in pragmatica: videtur quòd talis electus non fit tutus quò ad Deum, & pro hoc dicit Bald. in l. nemo Martyres. C. de sacrosanct. Ecclesijs: quod quando per annullationem actus quis iure quæsito priuatur, vel inchoato, quæri tunc dicitur pœna, allegat Ioan. And. in c. fi. de elect. lib. 6. Sed dicendum est, quòd contraria procedunt, quando retractatio & cassatio actus ipso iure fit in odium personarum actum explicantium, quia tunc est pœna, secus si retractatio, & cassatio actus non fit propter odium personarum actus explicantium, sed in defectum solennitatis, quia tunc non est pœna: vt est glos. in c. 2. de constitutio. & ibi

Abbas Sicul. voluit Domin. post Ioan. Andr. in d. c. fin. de electio. libro 6. & istam concor. dedit Bald. in d. l. non dubium. colu. 2. de legibus. vbi dicit, quòd respectu personarum sit pœna. allegat l. Senatus. ff. de contrahen empt. & dictam. l. non dubium. & pro hoc c. si religiosus, de electio. lib. 6. Et quòd respectu omissionis modi, vel formæ, non sit pœna, allegat l. q. Romæ. §. Flauius hermes. ff. de verbo. oblig. & istam opin. [[77]v] Innoc. & Bald. sequutus est Soz. in consil. 112. colum. 2. in princip. versi. vnde concludit Paulus de Leazarijs, volum. 3. & etiam Ias. in l. si post diuisio. colum. 2. versicu. 2. & fortius. C. de iuris & facti ignor. & not. per Bart. in l. nemo potest. & ibi singul. Alexand. colum. 5. versic. item in quantum. Bart. ff. de legat. vbi quærunt, an [734] licitum sit retinere relictum in testamento minus solenni. & quando honoratus certò scit se habere voluntatem defuncti, tunc licitè in foro conscientiæ retinet sibi relicta. Neque obest, quòd nullo iure sibi deberi videantur, quodque legitimus ab intestato hæres ad omnia bona defuncti inuitetur à lege. Nam id fit eò, quòd lex de defuncti voluntate, quando testamentum est minus solenne, certa non est: sicque in dubio inuitat legitimum, non inuitatura si certò sciret honorarium in minus solenni testamento veram defuncti voluntatem habere: tunc enim ei potius faueret, quàm hæredi legitimo: quandoquidem solennia testamenti ad nihil aliud desiderantur, quàm ad certam defuncti voluntatem habendam. l. fin. C. de fideicommiss. Sic ergo & solennitas electionis ad nihil aliud desideratur, quàm ad habendam electi idoneitatem. vnde si ille satis idoneus sit, tunc solennitatis prætermissio in foro conscientiæ non nocet, etiam si annulatio à lege ipso iure inducatur. & per hoc electus omni iure destitutus videatur. Nam si de iuris idoneitate lex certa fuisset, eum propter defectum solennitatis in electione prætermissæ minimè destitueret, sed potius inuitaret: sicque pro inuitato habetur: argum. d. l. fi. iuncta Gloss. communiter ibi, & vbique approbata, in l. tale pactum. §. fin. ff. de pactis. Et quia [735] vbi finem adepti sumus, tunc de medijs ad finem requisitis non curamus. l. 1. §. fi. ff. de dote præl. iuncta l. non cogendum. §. Sabinus. ff. de procuratoribus. l. hæc stipulatio. §. diuus. ff. vt legatorum nomine caueatur. Stat ergo quòd electus minus solenniter, est tutus in foro conscientiæ, Primum quando lex non inducebat nullitatem electionis ipso iure, Deinde etiam si eam induceret ipso iure, quamuis talis nullitas pœna reputetur: quia pœnæ in foro conscientiæ non ligant. Glo. est celebris in c. fraternitatis. 12. q. 2. de qua fecit test. do. Abb. in c. Raynald. de testa. & in c. 1. de constitut. & in c. si egressus. de iniur. & in c. quia plerique, de immu. eccl. & in c. audiuimus, de simo. & in alijs locis. Facit quod voluit ipse in c. 1. de custo. eucha. & facit quod habetur in c. sicut. & in l. 3. de iureiurand. & ibi Bald. dicit, quòd censura ecclesiastica non curat de pœnis ciuilibus, sed de iuris restitutione. & alleg. Gloss. in d. c. fraternitatis. & illam Gloss. pro sing. allegauit d. Ant. de But. in d. c. quia plerique. & in c. 1. de dolo & contu. & in c. 2. de rescript. Ludo. Roman. in rubr. ff. de acquirend. hæred. Petrus de Ancha. in c. 1. de consti. lib. 6. vbi dixit, quòd ius [736] competens ad vindictam non habet locum de iure Canonico, & allegat d. Gloss. in c. fraternitas. Bald. in l. post desertionem. C. de fur. quòd fur [737] non tenetur in foro conscientiæ, nisi ad restitutionem rei furtiuæ. & alleg. gloss. in d. c. fraternitas. eandem gloss. allegauit Bald. in l. iubemus. §. sanè. C. de sacro sanct. Eccl. & in authen. ad hæc. C. de vsur. & in l. id quod pauperibus. C. de Episco. & cler. & quæ sit ratio, vide d. Abb. in d. c. Raynal. & in d. c. 1. de consti. Ludo. Rom. in repe. rubric. de arbi. in fin. verbis, vbi alleg. gloss. singu. in d. c. fraternitatis. quam secundum eum facit sing. Bald. in extractis. Gloss. decreti, dicens [738] pœnas dupli vel quadrupli ob fructum à iure ciuili inductas, iure Canonico minimè peti posse. Idem dixi in d. c. sicut, vbi text. dicit, vt occupata restituat,

non dicit pœnam quadrupli reddat. & vide Abb. in rubric. de appell. in fin. vbi allega. d. Gloss. & in c. tua, de vsurp. in fi. & Abb. post Goff. & Docto. in c. dilecti. per gloss. fin. ibi, quæ allegat illum text. de arb. per Felynum in c. audiuimus, de simonia. Philippus Decius & Hieron. Cagno. in l. quod à quoquam. ff. de regu. iur. idem Decius in c. 1. colum. 8. de constitutionibus. Pœna [739] tamen incursa & commissa propter solennitatem non seruatam in electione, non debetur in conscientia: quando electus erat idoneus, etiam si ea pœna ipso iure imponeretur, vt suprà ostendimus: quamuis contrarium sentiat Panormitan. in d. c. dilecti. & Corsetus, vbi suprà. & Decius & Cagnolus in d. l. quod à quoquam. Corsetus verb. pœna. 14. in suis sing. Abb. in c. 1. de const. & Gloss. d. c. fraternitatis. sequuntur Didacus de Segura, in l. filius dum in ciuitate. & ibi Didacus Perecius ad Seguram num. 15. ff. de verborum obligat. Gomesius in §. ex maleficijs. Insti. de acti. nu. 14. Felynus in c. audiuimus. de simo. colum. 1. Bald. in l. 1. C. de vecti. licet contra Gloss. teneant Dominicus Sotus lib. 1. de iust. & iur. 22. q. 5. Alphonsus Castren. de potesta. leg. pœna. Henricus Gandau. quodlibet. 3. quæst. 22.

Denique contra superiora, vt pœna debeatur ipso iure fortiter arguitur. Is, qui [740] naturaliter obligatur, obligatur etiam in foro animæ, hæc est vera & communis opinio doctorum in loc. sup. citatis. naturaliter autem obligatur quisque ex consensu suo. l. 1. ff. de pac. l. 1. ff. de const. pecu. l. sub speciei. C. de postulan. §. per traditionem. Insti. de rerum diu. l. 5. §. Imperator. ff. de solu. l. 1. ff. de nouati. Nec dubium est, quin consensum legibus Reipublicæ pœnalibus vnusquisque ciuium dedisse videatur: non secus quàm reliquis legibus. l. Imperatores. ff. de iur. fisc. l. fin. C. ad legem Cornel. de Sicar. dixi plenè de succ. crea. lib. 1. §. 10. ad fin. num. 665. Id quod patet ratione perspicua. Nam vt in omni contractu & pactione, ideò inuicem obligamur, quòd rei conuentæ & pactæ contrahentes consensum præbuimus, **[78r]** sicque pactum dicitur duorum pluriúmve in idem placitum & consensus, d. l. 1. ff. de pact. cum simil. suprà allegatis. ita & lex nihil aliud est, quàm omnium ciuium placitum & consensus, vt à reliquis hominum conuentionibus & contractibus in specie minimè differat, aut in materia producibili seu origine, sed tantum in numero personarum, quia plerunque contractus fit à paucioribus, lex autem à pluribus, quamuis non rarò contrarium contingere & possit & soleat.

Quid enim si contractus fiat inter duas magnas seu numerosas communitates, aut ciuitates, & lex fiat ab oppidulo quodam? aut quod etiam inter centum aut fortè mille priuatos homines contractus fiat, & lex fiat ab oppidulo quinquaginta tantum municipium? in his sanè speciebus, & similibus, tam lex, quàm contractus erit multorum hominum in idem placitum & consensus, & tamen inter plures is contractus, quàm ea lex celebrabatur. scitè ergo Iureconsultus in l. 1. verb. communis Reipublicæ sponsio. ff. de legibus. dixit, legem nihil aliud esse quàm Reipublicæ (hoc est omnium ciuium) mutuam inter se sponsionem & promissionem, seu pollicitationem, sicque eos ex suo consensu legem ferentes obligari, non aliter atque contrahentes. Nam & ex diuerso ipsimet contractus hac ratione leges appellantur quò ad ipsos contrahentes. l. legem quam dixisti. C. de pact. l. contractus. ff. de regulis iuris. c. contractus. eodem titu. lib. 6. l. 1. §. si conuenerit. ff. de depositi. cum simil. dixi de succ. progressu in præfat. lib. 1. ad prin. Cùm ergo ex contractibus consensu nostro obligemur, & sic naturaliter, par est, vt pœnis legalibus obligemur in conscientiæ foro, non aliter atque eo in foro obligamur ex quolibet contractu & conuentione. Neque ad rem pertinet quod leges hodie plerunque non tam à nobis quàm à populorum regentibus fiant, quandoquidem illi mandatum, & commissionem, ordinemúe, & consensum populi habere intelliguntur, sicque

est perinde ac si ab ipsis ciuibus fieret, non aliter atque quisque priuatorum ex contractu procuratoris aut mandatarij sui obligatur, non secus quàm si per semetipsum contraheret, vt per totum titulum ff. & C. & in Decret. de procurat. & Inst. per quas pers. agere poss. & ff. & C. mand. Et sic olim lex fiebat Consule interrogante, & reliquis omnibus ciuibus consentientibus, respondentibus, & applaudentibus. §. lex. Instit. de iure nat. c. lex. 4. dist. Quid dicendum? & sanè [741] in pœnalibus legibus obligatio huiusmodi esse, idque tacitè actum fuisse intelligitur, vt legis transgressores ad patiendum duntaxat, non etiam ad faciendum teneantur, sicque non tenentur sese deferre aut accusare, aut contra semetipsos executionem facere: argumentum dicta l. Imperatores. ff. de iure fisci. d. l. fin. C. ad legem Cor. de sica. docet Sotus de iust. & iu. lib. 1. q. 6. arti. i. vt enim nemo inuitus alterum accusare compellitur, ita & longè minus se ipsum accusare compellendus est, quia maiorem cognationem secum habet, quàm cum alio. l. vn. C. vt nemo inuitus agere, vel accusare cogatur. iuncta l. vt vi. ff. de iust. & iure. & iuxta illud Domini, Nemo te accusat mulier, &c. Nam & similiter in obligationibus, quæ ex contractibus descendunt, obligatus non tenetur vltrò offerre, sed spectare potest, vt aduersarius petat & interpellet. l. Iulian. §. offerri. ff. de act. emp. secundum quæ, is, qui contra legis præceptum nixus est, & si pœnæ sese obligasse videatur, tamen est impropriè vel non simpliciter & absolutè, sed veluti sub hac conditione si accusatus fuerit & condemnatus, & executio contra eum facta per magistratus fuerit, neque enim sese deferre aut accusare vltrò tenetur. Quinimò etiam si iudicis sententia condemnatus fuisset, adhuc ipse non tenetur executionem contra se facere, sed tantùm sese patientem & morigerantem accommodare, & pati paratum. Ergo verissima est sententia Glo. d. c. fraternitatis, existimantis talem pœnam in foro animæ non deberi, siquidem accipiatur in hunc sensum, vt non teneatur legis transgressor pœnam incursam aut commissam vltrò offerre, sed tantùm se ad patiendum paratum esse & præbere.

Vnde non obscurè defluit, suspectam [742] esse sententiam communem, & à plerisque nostrorum receptam, vt iam retulimus, existimantibus, diuersum esse quando pœna induceretur ipso iure, aut ipso facto, cùm constare debeat etiam si ipso iure aut ipso facto pœna irrogetur, idem fore. Nam adhuc non tenetur sese accusare, vel vltrò pœnam offerre. nam & ex contractu ipso iure similiter iustius obligatus esse intelligitur, & adhuc non tenetur vltrò offerre. d. §. offerri. & etiam si illa verba ipso iure idem importent, quod sine iudicis sententia adhuc idem, quia etiam si re vera per iudicis sententiam damnatus esset, non teneretur executionem contra se facere, sed expectare posset, vt iudex eam faceret, vel facere, si mallet, desineret. nec illa interpretatio, quod verbum (ipso iure) æquetur iudicis sententiæ efficacior esse debet, quam ipsamet vera sententia, sed potius debilior. l. si filio quem. ff. de lib. & posth. Adde Cors. in singu. verb. pœna. 14. Barb. in c. Raynald. in fi. de testa. Abb. in c. 1. de const. qui com. opi. tenent Abb. in d. c. dilecti. Boeri. decis. 1. num. 16. Ancha. in c. possessor. de reg. iu. lib. 6. Rauen. in suo Alphabeto litera, annullatio. Abb. Sicu. in c. 1. q. 6. art. 8. de const. Sotus de iust. & iur. lib. 1.

Colligitur etiam magis suspectam esse opinionem Philippi Decij & Hierony. Cag. nu. 3. in l. quod à quoquam. ff. de reg. iuris, existimantium quod si [743] pœna legis transgressæ erat iniusta, vel immoderata, non debeatur in conscientia, secus si moderata erat, sed **[[78]v]** nihil est, quia in rebus suis quilibet est moderator & arbiter. l. in re mandata. C. mand. l. pe. C. de pac. l. stipulatio ista. §. inter certam. ff. de verborum obli. etiam abutendo & prodigendo. l. sed & si lege. §. consuluit. ff. de pet. hæred. l. 1. §. & magis. verb. prodegit. ff. quæ in fraudem pat. l. quia autem. in prin. & §. 1. ff. quæ in fraudem creditorum. Vnde cùm

is legis transgressor huic legi pœnali, quo tempore lata fuit, consensum præbuerit, iam eo prætextu, quòd pœna fuerit immoderata, retrocedere non potest. l. sicut ab initio. C. de act. & obliga. nisi fortè ea lex tam iniqua esset, vt ei ciues non tam verum consensum præbuisse viderentur, quam vel erroneum vel violentum. id quod non rarò accidit in legibus, quæ à principibus fiunt, præsertim dum imponunt ciuibus noua vectigalia & iniqua, neque ad bonum publicum necessaria: tunc enim eius legis transgressores ad pœnam in foro animæ obnoxij non essent, & in foro contentioso non iure eius legis executio fieri posset. c. erit autem lex. 4. distinct. dixi de succ. progr. lib. 1. in præfa.

Apparet etiam suspectam esse differentiam, quam Philippus Decius & Hieronymus Cag. num. 4. in d. l. quod à quoquam. idem Decius & Felynus in c. 1. de const. & ibi Panormit. faciunt, contendentes [744] pœnam conuentionalem deberi in conscientia regulariter, non sic in pœna legali, quia, inquiunt, conuentionalis pœna ex consensu descendit, legalis verò non ita, sed cùm & legalem pœnam ex vero consensu descendere edocti fuerimus, apparet hanc differentiam suspectam esse. Quinimò legales pœnæ iustiores plerunque sunt, conuentionales autem acerbiores, in legalibusque plerunque est longè maturior deliberatio & prudentior quàm in conuentionalibus. argu. l. humanum. C. de legib. & d. c. erit autem lex. ergo in conscientia non magis debebitur conuentionalis, quàm legalis, sicque vtroque casu transgressor legis, siue publicæ, siue conuentionalis, tenetur pati, si ab eo pœna exigatur, sed neutro casu in conscientia vel in foro contentioso tenetur offerre vltrò, quia iustè potuit cogitare, quòd Princeps, Respublica, vel pars, qui sciunt & tacent, vel dissimulant eam pœnam taciti condonasse & remisisse videantur, vt in simili aduertit Cagnolus, vbi suprà, num. 9.

Apparet errasse Decium & Hieron. Cagno. vbi suprà. & eundem Decium consi. 298. col. 1. Gloss. in l. non solùm. ff. de rei vendi. & Corsetum singu. verb. pœna. dum [745] ipsi, si pœna conuentionalis sit nimis subdura, negant deberi in conscientia, licet si esset moderata, agnoscant deberi. Quæ differentia tuta minimè est, quia contrahentes in rebus suis habuerunt plenam potestatem & arbitrium, etiam ad abutendum & prodigendum (vt iam ostendimus.) sicque potuerunt sese pœnis acerbis obligare non secus quàm reliquis. nam etiam seipsum potest quis alienare, perdere, vendere, seruum efficere. §. fin. Instit. de iure pers. l. si quis filio exhæredato. §. hi qui. ff. de iniust. rup. ergò is, si petatur pœna, eam præstare debebit, nisi dolus, aut vis, aut error in contractu interfuit: sin minus non tenebitur offerre, faciunt, quæ diximus suprà, dum de pœna legali nimis dura ageremus. hic enim de conuentionali agimus.

Apparet etiam [746] quid respondendum sit in pœna, quæ irrogatur à lege ei, qui damnum alteri dedit in incendio domus, vel vulnere, aut occasione serui, aut iumenti, & similibus. Qua in re receptæ opiniones esse videntur, à nostrorum plerisque sequentes, primum quod si damnum dolo datum fuit, in conscientia teneatur ad pœnam legalem, nisi quatenus pœna excedat læsionem (vt si mihi damnum dedisti in centum, & pœna legis est bis centum) deinde vt idem sit si culpa lata damnum datum esset. Nam simili modo pœna deberetur in conscientia, nisi quatenus læsionem excederet. Ita traditur per Hieron. Cagn. in d. l. quod à quoquam. ff. de regu. iur. num. 6. Felynum in c. audiuimus, de simo. & voluerunt etiam Corsetus in singulari, verb. forum conscientiæ. Felinus in c. sicut dignum, de homici. Roma. & Nicol. Pigno. ad eum singul. 106. Pridie fui. Aquensis in l. vt vim. colu. 5. ff. de iust. & iure. Philipp. Dec. in c. 1. colum. penul. & ibi August. Bero. num. 242. de const. Panor. in c. quoniam contra. nu. 31. de prob. quæ communes opiniones suspectæ nobis videntur ex superioribus. Primum dum negant in conscientia teneri ad pœnam legalem, quæ modum

læsionis excedebat, quando dolo fuít damnum datum. Deinde cùm idem negant, quando culpa lata datum fuit, nam vtroque casu verius est suo ex vero consensu legi, quo tempore ferebatur præstito ipsum teneri: sicque naturaliter & consequenter in foro animæ obligatum, si quidem pœna petatur, licet si non petatur ad eam vltrò offerendam minimè teneatur. Ergò etiam intra mensuram damni dati ad pœnam, vel, vt aptius loquar, ad damni restitutionem non tenebitur, si ab eo non petatur, aut non interpelletur, quod fortè ipsa quoque communis opin. abnegaret.

Quid ergò si lex lata fuit antequam ille damnificator nasceretur? adhuc dixerim idem fore. Nam, qui in eo populo, vbi ea lex viget, vult socialem popularemq́ue vitam agere, in necessariam consequentiam consentire videtur omnibus legibus ipsius. l. leges sacratissimæ. C. de legib. l. 1. & 2. ff. eod. tit. iuncto c. ratihabitionem, de reg. iur. lib. 6. Nec distat is tacitus consensus ab expresso. l. certum. ff. si cert. petat. Ergo si is damnificatur ad resistendum iudici potens esset, licet offerret iustam domini æstimationem, & quo residuum pœnæ resisteret in foro poli non satisfaceret.

[79r] Quid [747] autem si damnum leui culpa datum fuit, aut etiam leuissima? & tunc pœnam in conscientia non deberi, communis opinio est, secundum Romanum d. singul. 106. post Innocentium in d. c. sicut dignum, cuius dictum secundum Romanum est vnicum in mundo. tenet Hieronymus Cagnolus in d. l. quod à quoquam. nu. 6. Corsetus singul. verb. forum conscientiæ. Andreas Barb. in c. Raynaldus, ad finem, de testam. Philippus Decius colum. penult. & Augustinus Bero. in d. c. de const. num. 242. Nicol. Pigno. ad Romanum, vbi suprà. Aquensis in l. 1. col. 5. ff. de legib. Felynus in d. c. sicut dignum. Idem in d. c. audiuimus. & in d. c. 1. de constit. Decius num. 31. & ibi August. Bero. 224. in d. c. quoniam contra. August. Bero. in c. dilecti. nume. 77. de arbi. & Panor. in pluribus locis rel atis per Corsetum, vbi suprà. Sed hæc opin. minimè tenenda est, quia cum in foro contentioso sine dubio is damnificator si fuit in culpa leui teneatur tex. iuncta sua Glo. communiter app. in §. præterea. Inst. quib. mo. recontr. oblig. eumq́ue illi legi pœnali ciues consensum præbuisse intelligantur, superest, vt naturaliter, & sic in conscientia ad eam teneantur si petatur, sin minus secus: quia vltrò offerre non tenentur. qua etiam de re per Summam Angeli, verbo, pœna. versi. 19.

Cæterum quando [748] leuissima culpa, læsio facta fuit. Ludoui. Rom. vbi suprà, & Nicola. Pig. ad eum tenent pœnam committi in foro contentioso, quod indubitanter est falsum, sicq́ue crederem per incuriam dictum fuisse: ergo eo casu longè minus in foro conscientiæ ille tenebitur. Pro nobis, quia incendium semper fit per culpam saltem leuissimam, & tamen, qui non sponte alienam domum conbussit, non tenetur. d. §. 2. & 3. Inst. quib. mod. recont. oblig.

Postremò [749] ipsam pœnam creditor petere tutus etiam in foro conscientiæ an possit, dubium est, id quod negat Philip. Decius colu. 8. in c. 1. de constit. Contrarium tenet Hieronymus Cagnolus in l. quod à quoquam. ff. de regu. iuris. & Paulus Parisius cons. 34. lib. 1. idem Parisius consil. 19. lib. 2. & Philippus Corneus cons. 69. lib. 2. idem Corneus consi. 28. colum. fin. eod. lib. Hostiensis, Archi. Ioannes Andr. Panormi. & alij communiter in d. c. 1. de constit. quia qui facit authoritate legis, minimè peccat. c. qui peccat. 24. q. 4. nisi ea lex esset permissoria tantùm, qualis est in terminis. l. Grachus. C. ad leg. Iuli. de adulterijs. & hæc est verior & receptior opini. itaque huiusmodi pœnæ damnum passis veluti sub hac conditione in effectu debentur, si petierint & interpellauerint, & damni ficatores sub hac veluti conditione eas debent, si ab eis petantur. ratio quia vt pœna apposita ex lege

conuentionali quasi sub hac conditione debetur, si petatur. l. si pacto quo pœnam, cum ibi. not. C. de pact. ita idem erit in pœna descendente ex lege publica pœnali. Similimum est in alijs quoque contractus articulis. nam partes [750] etiam postquam cosenserunt, ante factam tamen scripturam, possunt pœnitere, Paul. in l. contractus. num. 9. C. de fide instr. & in l. quibus idem. ff. de verb. oblig. & in l. cum res. col. 2. C. de probat. Sozi. cons. 17. num. 15. lib. 4. Communis est secundum Boe. decisi. 48. num. 18. Alciat. in l. pactum quod bona, ad fi. C. de pact. Contrarium tenet Dec. in d. l. pactum quod bona. col. 3. & Curti. colu. pen. Sed quando [751] dicetur contractus fieri in scriptis. & opin. Azonis est, vt dicatur quando conuentum fuit, vt exinde fieret scriptura, communis opin. est secundum Saly. in auth. sed hodie, num. 5. C. si cert. pet. facit l. 6. tit. 5. part. 5. Verùm hæc Azonis opini. communiter improbatur, secundum Couar. in c. relatum, in pr. nu. 6. de testa. Alia est opin. Ioannis, quam refert Glo. in d. l. contractus, verbo, in scriptis. quando conuenit. & quod inde scriptura fieret & aliter contractus non valeret. ista est opin. communis secundum Sozi. consil. 173. libr. 2. cuius rei ratio illa est, quia illa adiectio, vt ex eo contractu scriptura conficeretur, potuit fieri, vel eo animo vt scriptura ad rei probationem vtilis esset, vel eo animo vt ad substantiam ipsius contractus. Prior autem interpretatio verosimiliter est, cum scripturæ sui natura non tam ad rerum substantiam, quàm ad rerum probationem prodesse soleant ac spectare. l. Publia. ff. depositi. & secundum hanc interpretationem accipi potest tex. in in princ. Inst. de emptio. & vend. qui in contrarium non leuiter vrget. Ergo quando partes voluerunt, ne in contractu fieret scriptura (retenta superiore opinione) eo ipso tacitè videntur intelligere, vt interea ab illo consensu recedere liberum sit: non aliter atque licet in contractibus innominatis ante implementum, per totum tit. ff. & C. de rerum permu. per totum ff. de præscri. verb. & ff. de cond. cau. da. C. de cond. ob causam. sicque vni recedere volenti, si alter dixerit, cur improbè fidem conuentionis violare tentas, ille replicare iustè poterit, se minimè fidem violare, cùm inter eos id tacitè actum videretur, vt quandiu scriptura non esset confecta, tandiu is contractus non videretur esse perfectus, sed tantùm cœptus: sicque ille potius ex diuerso videatur fidei violator, qui dum licet alteri pœnitere contra fidem conuentionis hanc liber adimere properat, non ignarus hanc tacitam conditionem resolutiuam eum contractum habuisse, si non pœniteret antequam scriptura confecta ea de re fuisset. sic ergo & pœnæ legales, de quibus egimus, hanc tacitam conditionem si petantur recipiunt.

Capvt xxix.

Svmmarivm.

1 Lex an obliget in conscientia? ardua q. & quid si sit pœnalis?

[[79]v] 2 Legum, principum, & arbitrorum potestas non egreditur fines commißionis à populo datæ.

3 Iurisdictio est propter vsum.

4 Imperium à Deo esse, vt intelligendum?

5 Pœna in contractu apposita quare leniat obligationem principalem? noua declaratio.

6 Lex pœnalis quare non obliget in conscientia.

7 Legislator non præsumitur habere animum obligandi ad pœnam æternam, sed ad solam temporalem expressam, vel arbitrariam.

8 Consensus reuocabilis non impedit pœnitere.

9 Lex canonica an obliget in conscientia?

10 Lex canonica non præsumitur velle obligare ad pœnam æternam?

11 Monachorum regula declaratur.

12 Lex canonica in materia pauci momenti an ad pœnam æternam poßit obligare?

13 Ius naturale & diuinum an semper obligent in conscientia?

14 Ius naturale & ius diuinum vt differant?

14 Paternum præceptum quatenus obliget filium.

15 Leges Hispanæ hic relatæ quòd non obligent in conscientia.

16 Legem principis aut reipublicæ sæcularis nunquam obligare in conscientia.

17 Lex humana concordans cum iure diuino, vel naturali, non inducit nouum ius.

18 Lex humana nunquam obligat transgressorem ad peccatum siue sit pœnalis, siue non, & siue grauis sit materia, siue non.

19 Lex pœnalis non obligat in conscientia, etiamsi pœnam imponat ipso iure, vel ipso facto, & etiam si nullam defensionem reus poßit habere, quod vltimum est contra nouiß.

20 Lex humana non potest esse iusta, nisi deriuetur à naturali, vel diuina.

21 Legis humanæ & diuinæ concursus.

22 Lex si vtilis non est, noxia est.

23 Tucididis sententia.

24 Legum plurium intellectus.

SExagesimo octavo, denique his proximum est, quod à nostrorum plerisque receptum video, aiunt enim, leges [752] ciuiles obligare regulariter in foro animæ, si modò non sint iniquæ, & latæ sint ab habente potestatem eas leges ferendi. Ita Bar. in l. si quis pro eo. ff. de fideius. Nico. Boe. decis. 1. n. 73. vers. quinimmò: Felynus in c. 1. col. 11. de const. Hier. Cagnolus in l. quod à quoquam. nu. 9. de reg. iur. ff. Andreas Isern. in titu. de pace iura. firm. in feudis. §. 1. & Ias. in l. nemo potest. ff. de lega. 1. col. 18. ff. de lega. 1. lect. 2. Alfonsus de Castro de potest. legis pœnalis. c. 4. 5. & 6. lib. 1. Barba. consil. 46. nume. 10. lib. 1. sanctus Thom. 1. 2. q. 69. arti. 4. & 2. 2. q. 60. art. 5. Archiep. Flor. par. 1. tit. 18. c. vn. §. 2. Syluester. q. 8. verb. lex. Gregor. Lupus in l. 16. titul. 1. par. 1. Andreas Barb. numer. 8. in c. filius, de testa. Ioannes Methina li. de rest. q. 36. vers. quo præmisso. Curtius iunior consi. 12. q. 10. Paulus Parisius in simili consilio 34. lib. 1. idem Parisius consil. 19. lib. 1. Dom. Sotus lib. 1. de iust. & iure. q. 6. art. 4. Ludo. Gomesius in §. ex maleficij. Inst. de actio. num. 14. Didacus Segura in rep. l. filius dum in ciuitate. nume. 15. ff. de verbor. oblig. & Didacus Perechius ad eum.

Felynus in c. audiuimus. colu. 1. de simoni. Bal. in l. 1. C. de vectig. commi. Hæc conclusio variè intelligitur ex mente eiusdem communis doctorum opinionis. Primùm in legibus quid vetantibus. Deinde etiam in legibus aliquid præcipientibus. Tertiò idem etiam si quod ea lex vel præcipit, vel vetat, non concurrat cum eo, quod lege diuina præceptum, aut vetitum est. Quartò etiam si non concurrat cum eo, quod lege naturali præceptum aut vetitum est. quintò etiam si ea lex pœnalis sit. sextò idem esse etiam si simus in legibus ciuilibus vel reliquis præceptis à principe sæculari editis, id quod plenè exprimit Alfon. Castr. d. c. 4. ver. 3. suam opinionem, in fi. Qui acerbius, quàm decebat inuehit in Ioannem Gerionem de vita spirituali lect. 4. contrariam partem tuentem, cuius sententia (iudice me) verissima est in principibus sæcularibus eorumque legibus ex defectu tam potestatis quàm voluntatis: cùm alterutrum deficere sat supérue esset nedum vtrumque. Quod deficiat potestas patet ex nostra principali opinione eiusque fundamentis, qua ostendimus, principatum [753] ad meram ciuium vtilitatem non etiam ad vtilitatem regentium creatam fuisse: nec vllus modò sanus abnegabit, quin ipsis ciuibus perniciosissimum esset, si ad mortem æternam leges illæ aut præcepta principi quibus ipsimet iurisdictionem dederunt conuerterentur, contral. quod fauor. ff. de legibus. l. non ideò minus. C. de procura. l. legata inutiliter. ff. de lega. illegata inutiliter. ff. de adim. lega. Ergo deinde quia vt arbiter, qui habet iurisdictionem ex commissione & concessione collitigatorum, si ipsi collitigatores eius præceptis non pareant, eos punire non potest, nisi intra terminos & mensuram sibi ab eis commissam: & sic ea pœna tenentur cui ipsi subdiderunt sese. l. cum antea, cum ibi not. C. de arbitr. ita quoque princeps, cui se populus commisit, nec aliunde quicquam omnino habet potestatis aut iurisdictionis, legesque ab eo latæ non potest aut possunt ciues punire aut mulctare vltra terminos & mensuram potestatis & iurisdictionis sibi à populo datæ, vt suprà fussè ostendimus, & tradunt omnes Doct. per text. ibi in l. fi. ff. de iurisdictione om. iudi.

Præterea omnis [754] potestas est propter vsum, vt tradit doctis. Domi. Sot. de iust. & iur. li. 4. q. 4. articul. 2. ergo vt princeps sæcularis eius **[80r]** legis aut præcepti transgressoribus pœnam æternam infligere non potest: ita non potest quenquam ad eam obligare, à quo argumento cùm Alfonsus Castrensis, vbi suprà, se enodare non valeret, respondet quòd leges & principes Ecclesiæ habent potestatem à Deo concessam quò ad iurisdictionem, sed non quò ad executionem æternæ pœnæ, id quod attinet ad principes & leges sæculares adfirmare non tentauit, nec iure posset, quia [755] illud prouerb. c. 8. Per me reges regnant, &c. est perinde ac si diceret, quòd Dei ordinatione flumina defluunt, nascuntur fontes, crescunt segetes, germinant arbores, illuminat Sol, humectant Luna & Sydera, & hominum alij legunt, alij scribunt, alij arant, alij seminant, arborumque folia ventorum flatibus agitantur, catus captat mures, aquila columbas, canes lepores, & reliqua id genus innumera: vt suprà plenissimè disseruimus, ergo vt princeps voluntate Dei exercet iurisdictionem, ita & arbiter in exemplo suprà apposito sponte Dei exercet iurisdictionem: & tamen neuter eorum potest fines ac terminos à populo vel à collitigatoribus præfixos excedere, quò ad pœnas transgressoribus imponendas. Simillimum est, quod in §. fin. Instit. de verbo. obliga. qui aliquid se facturum etiam per solennissimam stipulationem promisit, cùm ad factum præcise compelli non possit secundum communem opinionem, & Docto. in l. stipulationes non diuiduntur. §. Celsus. per tex. ibi. ff. de verbo. oblig. l. si quis ab alio. §. fin. ff. de re iudic. ad id quod stipulatoris interesset, duntaxat condemnandus est, & tenetur præstare, præterea nihil per d. §. fin. Instit. de verborum oblig. Vnde ibi consuluit Iustinianus, vt pœna pecuniaria promitteretur, si aduersus illud factum promissum (siue negatiuum esset, puta altius non

ædificare, siue affirmatiuum, puta negotia gerere, fuisset) quid fieret significans planè quod præterea pœna æterna nulla manet, neque ad eam ille sese obligare voluit, sed ad temporalem duntaxat, vel expressam & conuentionalem, vel legalem (nempe interesse) qua in re mirantur Alphonsus Castrensis, & reliqui fortissimi Theologorum, quia, inquiunt, inducta [756] ad vnum effectum, non debent operari contrarium effectum. l. legata inutiliter. ff. de lega. 1. l. legata inutiliter. ff. de adim. lega. l. non ideò minus. C. de procur. l. quod fauore. ff. de legib. sed pœna conuentionalis adiecta fuit, quò magis promissio seruaretur, ergò non debuit adimere obligationem naturalem illius facti explendi, quæ inerat si ea pœna apposita non fuisset. Sed certè nihil miri aut noui, nam ex verosimili mente agentium lex hanc facit interpretationem, vt alternatiua ea obligatio sit, nempe vt vel illud factum expleatur, vel in eius defectum pœna præstetur: sicque ea præstita, sublata est, & nouata prioris facti obligatio. l. si pacto quo pœnam, vbi tradunt communiter Doctores. C. de pact. dixi in præfatione de success. progressu, num. 88. cum sequent. Vnde [757] similiter lex pœnalis nunquam obligat transgressorem in conscientia, quia tam ab ipsis ciuibus seu popularibus, quàm ab ipsis legislatoribus id actum videtur, vt vel ciues legi pareant, vel pœnam statutam subeant, non vt ad vtrumque teneantur: sicque disiunctim non coniunctim, alternatiuè non copulatiuè, quam rationem nec Theologi perceperunt, nec vllus, in cuius scripta inciderim. & iunge dicta in ca. præced. Quinimò tantum abest, vt legislator humanus[758] subditos legis suæ transgressores ad pœnam æternam obligare voluisse videatur, quod potius omni cura, diligentia, studio, conatu prospicit, ne eorum animæ illaqueantur: & omnium legislatorum talem esse animum præsumendum est. l. quæ sub conditione, in principio. vbi textus egregius, sed à nostris nunquam hanc ad rem animaduersus. ff. de cond. instit. quæ ratio communis est, tam ad leges, & principes Ecclesiæ, quàm ad leges & principes sæculares: sicque in vtrisque idem in re dubia tenendum est, quod intelligo siue pœna legis transgressoribus definita expressim sit, siue non sit: quia legis transgressor semper remanet arbitrio iudicis puniendus, quasi ad id, quod interest Reipublicæ, vt quemadmodum, qui ex contractu promisit se aliquid facturum, vel non facturum, si id non fecerit vel aduersus id fecerit, tenetur & damnabitur in eo, quod interest aduersarij, neque ad principale factum præcise obligatus intelligitur ciuiliter aut naturaliter, vt dixi suprà, ita, & qui præceptum legis affirmatiuum, puta vt tali nocte sit in vigilia vrbis, vel vt seminet agrum suum, vt ciuitas abundet frugibus, vel negatiuum, seu prohibitiuum (puta ne Syluæ suæ arbores excidat, vt ciuitas abundet lignis, néve quis aucupetur aut venetur) transgreditur, non tenetur ad id præcise, naturaliter aut ciuiliter, sed tantùm ad pœnam subeundam si contrafecerit, siue pœna nominatim (vt plerunque solet) definita fuerit, siue non fuerit, quia tunc iudicantis arbitrio plectitur aut mulctatur. & ita videntur sentire omnes homines illiterati quotquot sunt in mundo, quibus assentiendum & consentiendum est, quia vox populi, vox Dei, & immutabilis videtur, vt diximus suprà. Et hoc plus placet, quàm quòd scripsimus, communes sententias sequuti. lib. 1. de succe. progress. in præfatione, num. 88. Sit ergò conclusio, transgressio facti à lege præcepti non obligat transgressorem. vel melius, Facti obligatio non est præcisa, intellige primò in obligatione ad factum ex lege conuentionali descendente. Deinde etiam in ea, quæ descendit ex lege Reipublicæ. Tertiò intellige tam in facto affirmatiuo, quàm in negatiuo siue prohibi-[[80]v]tiuo. Nam facti appellatione & non factum continetur. l. stipulatio, in prin. ff. de verb. oblig. l. in facto. ff. de cond. & dem. §. pen. Instit. de nup. ibi, melius facerent si se abstinerent. Quartò intellige quod præcisè non obligat ad factum ciuiliter. Quintò intellige, quod non obligat etiam naturaliter. Sextò intellige, quod non obligat etiam

in conscientia. Septimò intellige procedere, quando in defectum illius facti vel data illius non facti seu prohibitionis transgressione pœna definita fuit. Octauò intellige etiam si nulla pœna nominatim definita fuit, quia tunc succedit arbitraria. Nonò intellige quò ad transgressionem præcepti legalis, vel principalis laicorum. Decimò etiam quò ad transgressionem legis vel præcepti principalis ecclesiasticorum.

Isthæc autem omnia iustificantur apertissimè per omnes titulos & leges sub eis collocatas. ff. C. & in Decretalibus de rerum permuta. Nam [759] conuenit fortè inter mè & te de permutanda mula mea pro equo tuo, postea equum offerenti tibi, vt mulam acciperes, dixi me iam pænituisse, sicque nolle me promissa explere, dicit quilibet Theologorum iuris inexpertus, vt pacta seruare æquissimum & iuri naturæ ac subinde diuino consentaneum est. l. 1. ff. de pact. c. 1. de pact. l. 1. ff. de const. præ. §. per traditionem. Institu. de rerum diuis. ita talem permutandi pactionem violare, turpe & tam iuri naturæ quàm canonico ac diuino contrarium videbitur, & obligationi naturali ex tali pactione ortæ contrarium. nos autem respondemus, ex tali pactione ortam minimè fuisse obligationem naturalem nec obligationem in foro conscientiæ, aut de iure diuino, nec turpe esse, sed honestissimum talem pactionem non custodire, quia ex natura contractus à lege ei accommodata est, vt quandiu res integra fuit (hoc est quandiu vnus non impleuit ex parte sua & alter acceptauit) tandiu consensus præstitus intelligatur esse reuocabilis, sicque interim obligatio non oriatur de iure ciuili, aut canonico, aut naturali, aut diuino, ne aliàs contrahentes obligentur præter suam intentionem & consensum, qui legum traditionibus videtur accommodatus. Simile in l. fin. C. de pact. simile in omnibus legibus, quæ sunt sub titulo ff. & C. de cond. ob cau. Simile in terminis tituli ff. de in diem add. Simile in terminis tituli ff. de lege com. Simile in terminis tituli totius ff. & C. de donatio. cau. mort. & in prin. Instit. de donat. Simile in l. 4. ff. de adimen. lega. Simile in mille exemplis, de quibus in l. videamus. 2. ff. de vsuris. dixi plenè libro 2. de success. crea. §. 12. numero 46.

Denique Sotus libro 1. de iustit. & iure. q. 6. articulo 4. tradit quatuor conclusiones his verbis, conclusio (inquit) sit prima lex humana tam ciuilis, quàm canonica, si iusta sit, auctoritate viget, vique pollet obligandi subditorum conscientias. probatur, Lex omnis humana, vt dictum est, ab æterna per naturalem deriuatur: secundum illud prouerb. 8. Per me reges regnant, & legum conditores iusta decernunt. vbi, vt suprà discernendo notauimus, priori membro designandi potestas diuinitùs principibus collata, iuxta illud Pauli: Omnis potestas à Domino Deo est: posteriori verò prudentia, per quam leges condunt & executioni mandant. ergo ex eadem æterna lege virtus ad easdem subinde leges deriuatur, qua sint in conscientia apud Deum ipsum obligatoriæ. Secunda conclusio, lex humana iniusta non obligat in foro conscientiæ.

Tertia conclusione omissa idem Sotus[760] tradit quartam conclusionem in hæc verba: Tanquam fides catholica confitendum est, Ecclesiasticas sanctasque leges obligare in foro conscientiæ genere suo sub reatu mortalis maculæ. Irrepsit enim olim Vualdensium error, postque Ioannis Vuicleff, eorundemque tandem legitimi hæredis Lutheri, quod neque in Pontifice Maxi. neque in tota Ecclesia potestas vlla est condendi aut articulos fidei, aut morum leges. sic enim habet vigesimus septimus eius articul. inter exhibitos ad Leo. quare, vt aiunt, sola illa mandata obligant in conscientia, quæ in Euangelio explicata sunt? extant autem apertissima testimonia, quibus isti confutantur, vt est illud Lucæ 10. Qui vos audit, me audit: & qui vox spernit, me spernit. & Matthæ. 18. Si peccauerit, &c. dic Ecclesiæ, si Ecclesiam non audierit, sit tibi sicut Ethnicus, & publicanus, vbi compertissimum est

iurisdictionem Ecclesiæ designari. Item quodcunque ligaueris super terram, erit ligatum & in cœlis. & Ioannis 20. Data est mihi omnis potestas in cœlo & in terra: sicut misit me viuens pater, & ego mitto vos: Accipite spiritum sanctum, quorum remiseritis peccata, remissa erunt, & quorum retinueritis, retenta erunt. Quid euidentius quàm illic, vt ait Chrysosto. collatam fuisse à Christo Apostolis ac subinde Eccclesiæ potestatem, quam ipse attulerit à patre, eò præcipuè quod retinere peccata, functio est habentis potestatem obligandi, & Deutero. 17. Lex extat, quod qui non obediret sacerdoti morte moreretur. morte autem nemo plectitur, nisi ob graue peccatum mortale, ergo fortiori ratione lege noua, & Christus instituit, & Spiritus Sanctus gubernat, eadem est authoritas confitenda. idque verba illa palam ostendunt Acto. 15. Visum est Spiritui sancto, & nobis nihil vltra imponere vobis, quàm hæc ne-**[81r]**cessaria, &c. Re vera cùm Ecclesia suis legibus obligare nos intelligat sub reatu mortalis culpæ, & Christus suam sit curam pollicitus, & Spiritus sancti regimen, quem ad hoc se missurum promisit à patre, ne in rebus tàm arduis falli possit. certissima colligitur fides in hoc, eandem Ecclesiam non deseri, sed certa pollere authoritate obligandi, iam id demum de ratione finis. conuincitur enimuerò cùm mortalium status nunquam sit fixus, sed pro temporum locorumque diuersitate lubricè varietur, non satis Christus legibus à se positis Ecclesiæ in perpetuum consuluisset, nisi potestatem reliquisset in Ecclesia nouas leges pro tempore condendi, quæ in suo ipsius diuino foro obligare valerent. hæresis autem hæc iam in concilio Viennensi, vt habetur clem. ad nostram. de hæret. & in Constantiensi, ac deinceps à Leone x. merito suo condemnata est.

Et hæc conclusio contra Gersonem verissima est, quò ad potentiam Ecclesiæ, verùm quò ad voluntatem Gersonis sententia saluari potest, vt in re dubia, lex [761] noua Canonica, aut præceptum principis Ecclesiastici transgressores ad mortale peccatum obligare minimè videatur. d. l. quæ sub conditione. sed ad pœnam duntaxat temporalem, vel certam si nominatim ea lege eóve præcepto definita fuerat, vel arbitrariam, si certa pœna definita non fuerat, vt & suprà ostendimus, & in simili probauimus de succ. crea. lib. 1. §. 10. nu. 661. & non tam ex necessitate, quàm dubitationis tollendæ causa solent præsulum sanctissimi, dum noua præcepta fidelibus inducunt, declarare, quòd non intendunt ad peccatum mortale, sed tantùm ad pœnam temporalem transgressores obligare. & ita accipiendum est, quod [762] in regulis Minoritarum cautum est, dum in earum capite seu exordio sic scriptum est: Regula nostra & constitutiones non obligant nos ad culpam, sed tantùm ad pœnam, nisi propter præceptum vel contemptum, fateor quòd Dominicus de Soto, vbi suprà, & etiam Alfonsus Castren. aiunt, eam regulam argumento esse, quòd nisi illa fieret adiectio, non posset non obligare ad culpam, sed id suspectum esse ex superioribus patet, eademque ratio est in omnibus præceptis, & constitutionibus collegiorum Salmanticensium, & Pincianorum, & Complutensium, & aliorum locorum, quæ varijs Hispaniæ constitutionibus canonicis reguntur, idemque in reliquis collegijs, qualia Italiæ sunt, vt Bononiense & alia similia, & apud Gallos non pauca. nam plerunque earum constitutionum transgressores ad culpam non obligari, sed tantùm ad pœnam temporalem, creditum est. fuitque semper & non rarò disputatum, & huius semper fui sententiæ, dum essem in collegio diui Zebedæi Salmanticensi, & hæc opinio vtpotè humanior, amplectenda in dubio est. l. absentem. ff. de pœnis. l. antepenult. eod. tit. & quia animarum saluti fauorabilior. l. sunt personæ. ff. de religio. Denique & si Alfonsus Castren. & Dominicus Sotus, vbi suprà, ingenti conatu contrarium defendant, tamen hæc est totius vniuersi orbis communis sensus, quò ad homines loquor literarum inexpertos, & talis populi vox immutabilis, & quasi Dei vox esse videtur,

vt ostendimus suprà. Nec Theologorum vtcunque disertissimorum sententiæ hac in re sunt (iudice me) multi faciendæ, quia quid sit lex humana, vndeque originem traxerit, ipsi ignorant: (vt plenè ostendimus de succ. progr. in præfa. & aliquid suprà attigimus) vnde quales sint legis humanæ effectus percipere nequeunt.
763

Sit ergo conclusio prima, lex Canonica potest subditos obligare ad peccatum mortale. Secunda, lex Canonica in re dubia subditos ad peccatum mortale obligare non videtur, nec id intendit, fallit quando id in ea lege expressum fuit rationabili de causa. fallit secundò, quando grauitas, & magnitudo materiæ id suadebant, secundum Sotum, de iust. & iu. lib. 1. c. quæst. 6. art. 4. Quòd si leuis esset materia, parumque necessaria, tunc etiam si legislator exprimeret transgressores mortaliter peccare, non auderem firmare ad peccatum obligare, quia tunc ea lex non tam ad ædificandum, quàm ad nocendum lata videretur, potestasque à Deo concessa ad vtilitatem subditorum in eorum necem conuerteretur, quod esse non debet, vt habet conclusio nostra princip. & eius omnia fundamenta, præsertim cùm pœna sit culpæ commensuranda, vt pluries diximus. Vnde Horatius: Adsit, inquit, regula peccatis, quæ pœnas irroget æquas. ergo bona fides non patitur, vt pro re leui pœna mortis æternæ imponatur. Lex humana ciuilis similiter in re dubia, non obligat in conscientia ad culpam, sed tantùm ad pœnam ea lege transgressoribus definitam, vel ad arbitrariam: fallit fortè vbi grauitas, & magnitudo materiæ id suaderet, idque siue vt in conscientia obligaret à superiore expressum tunc esset, siue non, (cuius expressio quando materia leuis esset, nullius momenti foret) fortè, ideò dixi, quia quando [764] materia esset ita grauis, vix est, vt transgressor illius legis non videretur esse transgressor iuris, vel diuini, vel naturalis, & alterutrius iuris transgressio induceret peccatum mortale, prout in iuris diuini transgressione Sotus & Alphons. Castr. & Gerson. & reliqui omnes iam commemorati id admittunt, & est indubitatum in transgressione iuris naturæ, sed id negat Gerson, vbi suprà, sed non iure, vt nobis videtur, quia [765] omne ius naturale est ius diuinum, licet ex diuerso, non omn eius diuinum sit naturale, cùm in multis sit supernaturale, (quale est in cunctis sacramentis Ecclesiæ) sicque ius diuinum, & naturale differunt inter se tanquam genus & species, nam quicquid est iuris **[[81]v]** naturalis, ergo est iuris diuini, bona consequentia est. nam econtrà patetque, nam ius naturale est, quod natura, hoc est, Deus, omnia animalia docuit ab ipsa origine & natiuitate. l. 1. ff. de iust. & iur. in princ. Instit. de iure nat. c. ius naturale. 1. distinct. & suprà plenè. Et Virgilius Eclog. 3. ait:

Iouis omnia plena.

Et Lucanus bell. ciuil. lib. 9. ait:

Iuppiter est quodcunque vides quocunque moueris.

Idem Virgilius 4. Georg.

----- *Deum namque ire per omnes Terrasque tractusque maris, cœlumque profundum. Hinc pecudes, armenta, viros, genus omne ferarum. Quemque sibi tenues nascentem arcescere vitas:*

Vides ergo, vt quod Iurecons. dixerunt à natura omnia animalia ius naturale edocta fuisse, id Poëtæ & Philosophi declarant esse à Deo: sicque hoc casu Deum & naturam pro eodem sumi. Ergò si parentes filios suos cùm eius ætatis sint, vt se tueri nequeant, desererent: vt facerent contra illud præceptum & documentum naturale, quo iuuemur liberos educare, vt dictis iuribus. ita quoque contra ius diuinum fecisse, & consequenter mortaliter peccasse, viderentur, & cum parentibus obedire, sit iuris naturalis præceptum. l. veluti. ff. de iust. & iure. filius qui præceptum patris non custodierit, peccabit mortaliter, quia similiter

est iuris diuini præceptum, eo ipso quod est iuris naturæ, eò amplius cùm specificè & formaliter sit etiam Dei præceptum in Decalogo contentum. Quid ergo si pater meus iussit me quid vel iniquum, vel leue, quod ignauia, vel incuria prætermissi, peccarem ne mortaliter? & sanè totus mundus omniumque populorum voces, quæ sunt Dei vox (vt dixi) opinantur contrarium, ergò quam distinctionem in principibus & legibus fecimus, eandem vt hîc faciamus oportet. Nam hi omnes casus exequantur per d. l. veluti. vt sic ex intentione præceptum dantis & accipientis hæc res iudicanda sit, voluntas animusque ex magnitudine vel leuitate materiæ subiectæ trutinanda & expendenda sit. & tenendum est, patrem [766] familiàs obligare posse suos liberos ad mortale, vt si rem illis eximij ponderis æquissimè & seuerissimè præciperet. nam & eorum potestas à Domino Deo est, nimium præcipiente liberis honorare parentes, vnde August. super Psalm. 70. vbi iubet pater, quod contra dominum non sit, sic audiendus est quomodo Deus. & Salom. Prouerb. 6. Conserua fili mi præcepta patris tui. & Apostolus ad Roman. 1. alijs criminibus annumerat, non obedire parentibus. super quibus verbis Ambros. Quanta, inquit, insolentia arrepti sunt, vt neque parentes suos, quos auctores in natiuitate habent, agnoscerent, hoc enim esse sine intellectu, sine charitate, s. Dei. peccatum autem charitati Dei aduersum, mortale est. & Deuteron. 21. Pœna mortis decernebatur filio, qui contumax esset, & proteruus, neque audiret patris, aut matris imperium, & coërcitus obedire contemneret. verba sunt legis. quin verò, & inter omnes naturales obedientias, vt 1. Poli. Arist. docet, hæc est prima, quæ parentibus debetur. Ergò aut loquimur de lege diuina, aut naturali, aut canonica, aut ciuili, aut patrisfam. aut domini, aut patroni, aut mariti, sicque sunt octo casus: Primo casu transgressor semper tenetur ad culpam mortalem, quia diuina præcepta, quæ habemus formalia, sunt ita iusta, vt eorum contrarium non possit non esse malum. Secundo casu idem, quia præcepta naturalis iuris sunt ita iusta & necessaria, vt eorum contrarium non possit non esse nefarium. Quid enim sanctius quàm patriæ & parentibus obedire? liberos educare? eosque legitimè procreare? societatem quasi diuinæ, & humanæ domus per legitimam maris, & fœminæ coniunctionem contrahere? l. 1. ff. de iust. & iur. l. veluti. eodem titu. l. vt vim, eo. l. 1. ff. de ritu nupt. in princip. Instit. de nupt. in princip. Instit. de iure nat. cum fuse suprà adductis. Tertio casu, quia præcepta canonica quot futura, aut qualia forent, definitum non erat aut esse poterat, par erat, & est, vt transgressores ad culpam mortalem non obligent regulariter, fallit vt suprà. Quarto casu idem, & fortius eadem ratione. Quinto casu idem, & fortius eadem ratione, nam qualia patrisfamil. in liberos præcepta forent, in comperto esse non poterant. adde egregium textum in l. si quando. §. illud. C. de inoffic. testam. vbi meritis magis filios ad obsequia paterna prouocandos, quàm pactionibus astringendos, (si pœnis.) in reliquis tribus casibus non eadem, sed aliquantulum similis ratio est, eritque ius aliquantulum, sed non ex toto diuersum.

Illud expeditum est in his omnibus speciebus, transgressio legis vel iusti præcepti, si fiat ex contemptu superioris, obligare ad culpam mortalem. argum. l. veluti, suprà alleg. c. 2. de maio. & obed. estque communis opin. doctorum suprà relatorum. quod si non fiat, nisi ob ignauiam fortè aut ob aliam cupiditatem non illicitam. quale est, vt quis lucrum faciat ex licita negotiatione, vel vt expleat animum suum ex non reproba voluptate (si verum loqui fas est) non possum inuenire aut excogitare quodpiam exemplum, in quo transgressio præcepti siue principis sæcularis, legísve sæcularis, vel patrisfam. obliget ad pœnam æternam. sed tantùm ad temporalem vel expressam, vel arbitrariam, nam si quod ea lege aut principe iubetur, ita bonum erat, vt eius contrarium esset illicitum, aut nefarium: id lege vel naturali vel

diuina comprehensum inuenietur: sin autem non erat ita noxium satis superque esse deberet pœna temporalis. Quid enim [767] si lex iubet, ne nocte per vrbem deambulantes, enses aut **[[82]r]** mucrones secum ferant? & Dominicus Sotus d. art. 4. sentit obligare transgressores ad culpam mortalem. nos contrà, sed tantum ad temporalem. & nobiscum sentit omnis turba Hispanorum, qui sunt literis inexperti, cuius populi vox (vt dixi) vox Dei est, nec vllus Hispanorum putat, se in illius legis transgressione ibi vigentis peccare. Quid si [768] vetat arma extra fines regni exportare? Quid si aurum & argentum? Quid si pecuniam numeratam etiam æream? Quid si equos? quid si mancipia? quid si mulabus equitare, aut vestes auro decoratas, & ostro gestare? in omnibus sanè his speciebus, & similibus, quæ legibus Hispanorum sunt comprehensæ, satis superque esse debet pœna temporalis expressa vel arbitraria, cuius metus efficit, vt homines ab istorum transgressione abstineant. l. 1. ff. de iust. & iure. Neque has ad res necessarius est metus pœnæ æternæ, vt probè experti sumus, qui iuri dicendo, & Reipublicæ administrationi præfuimus, dicit id quod theologi harum rerum inexperti nosse non possunt. præsertim, quia tempore rogatur lex, & acceptatur à ciuibus, vel principib. commissio ad has res, & similes datur, omnes ciues huius animi esse videntur, estque obligatio alter natiua, vt vel legi pareatur vel pœna temporalis patienter subeatur: nec vltra eorum intentionem ad pœnam æternam potuerunt obligari. l. si quis nec causam. ff. si cer. pet. cum latè suprà adductis. Vnde cum vt poëta cecinit, vt sit (inquit) magna tamen, certè lenta ira deorum est, certè quisque non fuerit omnino rerum inexpertus, intelliget homines à delictis communibus, non tam diuinæ æternæque pœnæ metu arceri quàm metu pœnæ temporalis. vnde ad æternam mortem, & pœnam homines obligare ob regimen reipublicæ neque expedit, quia hanc ad rem efficaciores sunt pœnæ temporales, neque iustum est, quia ea pœna excederet mensuram delicti, neque fieri potest à principe sæculari, vel patre, vel lege ciuili, quia subditi quo tempore potestatem dederunt principibus, & Reipublicæ, non tam latam dedisse videntur, & tunc demum ad pœnam æternam, & immensam homines obligantur, quando offensa fuit immensa, quia contra Deum eiusque præcepta itum fuit, vel contra ius naturale, quod idem est, quod ius siue diuinum, siue naturale, si lege vel principis sæcularis præcepto repetitum sit, non desinit esse ius diuinum aut naturale: nec efficitur ius ciuile, quia tunc princeps non tam ius nouum fecisse quàm quod antea erat repetisse videretur, vt not. per Fern. Loazes in consi. pro Marchi. de Velez, pag. 419. num. 52. Nec tunc [769] est lex aut ius ciuile, sed diuinum eiusue confirmatio aut naturale secundum eum. Bart. in l. de quibus. ff. de legib. Angelus in l. ius ciuile. ff. de ius. & iure. per tex. ibi. l. 1. §. 1. ff. ad leg. Fal. & ibi gl. Matth. Afflict. constit. Siciliæ, incip. de quæstionib. 2. not.
Denique omnia censetur permissa, quæ non reperiuntur expressim prohibita. l. nec non. §. quod eis. ff. ex quibus. cau. maiores. l. libertas. ff. de statu ho. §. libertas. Inst. de iure pers. sicque omnia, quæ libuerint nobis permissa esse, intelliguntur: siue faciendo siue negligendo, & omittendo, fallit in solis præceptis diuinis aut naturalibus, tam imperatiuis, quàm prohibitorijs: in quibus comprehensa si violauerimus, diuini aut naturalis iuris rei esse videbimur quò ad pœnam æternam, siue ea præcepta mandato, aut iussu quoque humanæ legis, vel principis repetita & confirmata sint siue non sint: licet quando eis humanæ legis, aut principis præceptum adiungitur quasi crescente contumacia & pœnæ æternæ aliquantulum magis rei & obnoxij videbimur, & pœna temporalis præterea accedit, vel expressa, vel arbitraria. Quod si legis humanæ, vel principis iusum sub præceptis diuini, aut naturalis iuris minimè comprehensum, quod consisteret in faciendo, vel omittendo, violauerimus, non tamen ex contemptu, tunc, quia remoto hoc humano præcepto, ea transgressio erat de genere

permissorum & naturalis libertatis, ac laxitatis humanæ, sat superque esse debet, vt pœnæ, vel expressæ, vel arbitrariæ, rei fiamus, absque eo quod æternæ quoque pœnæ subijciamur, nisi fortè summoperè graue & necessarium esset tale præceptum, quo casu vix est, vt in præcepta diuina, aut naturalis iuris, vel gentium non recideret. nam ecce res meas alienare liberum est mihi. l. nemo. ff. de pact. §. per traditionem. Institu. de rerum diui. sed si quo tempore ciuitas nostra bello premebatur & periclitabatur, me armis & equis abundantem iussit lex aut Princeps ne isthæc in forenses alienarem, vel id generaliter quò ad omnes conciues iussit: tunc si contrarium ausus fuissem, non temporalis duntaxat pœnæ, sed fortè æternæ quoque reus fierem, quia non solum hanc legem humanam modò positam, sed & legem naturalem, qua tenemur periclitantibus subuenire, & alteram diuinam & naturalem, qua tenemur, quod nobis nolumus, id alteri non facere, quod præceptum tam generale est, vt si lex humana iusta sit, eius transgressor in id præceptum (Quod tibi non vis alteri non facias) non possit non incurrere, & etiam in aliud præceptum iuris naturalis & gentium, quo iubemur fidem expressim, vel tacitè datam obseruare. c. 1. de pact. l. 1. ff. eo. titu. l. 1. ff. de const. pec. nam qui vitam socialem & popularem elegit, is tacitè id egisse videtur, vt ei vtilia arcescere & noxia remouere curet: non violata tamen totius generis humani cognatione, ad quam iure naturæ tenemur. l. vt vim. ff. de iust. & iu. vnde Virg. sic cecinit:

Rex Iuppiter omnibus idem.

Et Ouidius:

Omne solum forti patria est.

[[82]v] Paulatim ergo eo delapsi sumus, vt [770] nihil interesse existimemus inter leges humanas pœnales, & non pœnales, quò ad obligandos transgressores ad peccatum: quandoquidem, quæ lex non habet pœnam expressam, eam habet implicitam arbitrio iudicis imponendam. Item quod earum transgressor nunquam fit peccati mortalis reus ex vi & virtute solius legis huiusmodi, sed etiam idque potissimum & per prius, ex vi iuris diuini naturalis, aut gentium, quod implicitè pariterque violatum reperiatur. id quod partim accedit ad mentem Gersonis, vbi suprà, & Almain. de potest. eccl. c. 12. & Caietani per Sotum, vbi suprà, relati. partim verò accedit ad opinionem ipsius Dom. Soti & Alfon. Castr. & aliorum Theologorum & Iurisperitorum. nostras conclusiones amplia, etiam si lex [771] illa pœnalis pœnam imponat ipso iure. deinde amplia etiam si pœnam imponat ipso facto. nam etiam his casibus in foro contentioso non tenetur delinquens bona sua vel pœnam deferre fisco quasi suimet delator, vel accusator, vt ex communi & veriore opin. iam retulimus, & diximus de succ. prog. in præf. num. 98. versi. simillimum est. Quibus adde, idem tenere Doct. Dom. Sotum de iust. & iure lib. 1. q. 6. art. 6. cuius omnia fundamenta eò tendunt, vt procedat hæc opini. quando delinquens potuit habere aliquam defensionem, aliter enim si nullam habebat, nullo iure videtur bona olim sua iam post delictum in dominium fisci ipso iure translata, retinere. nos autem etiam hoc casu defendimus eum non tenere sese deferre, posseque bona sua retinere tutus in foro animæ per rationes ibi à nobis redditas.

Denique nostræ conclusiones quod attinet ad hoc quod lex [772] humana sæcularis, principúmve præcepta transgressores non obligent ad pœnam æternam simpliciter, sed potissimùm & vi legis diuinæ, vel naturalis, aut gentium, quæ implicitè ex tali transgressione violata videatur vt vel illinc iustificantur (vt pulchro epilogo res finiatur) quod nulla lex humana habet effectualiter vim legis, nisi iusta sit. c. erit autem lex. 4. dist. l. 1. & 2. ff. de leg. humanum. C. eod. iusta autem vt sit, necesse est, quod deriuetur à principijs iuris naturalis diuini vel gentium, ita eleganter resoluit disertissimus Dom. Sotus de iust. & iu.

lib. 1. q. 5. ar. 2. ex illa enim regula, vt Quod tibi non vis, non facias alteri, quæ à iure diuino & naturali descendit. procedit etiam vt mœchus non sis, non fur, non latro, non falsus testis, non iniquus iudex, quia isthæc ab altero in te fieri noles. non quoque sis auarus, quia si alter te ditior talis esset, is tibi egenti non subueniret: sicque vt talis esset vicinus tuus noles. Ne sis homicida per eandem rationem, & cætera id genus. Lex autem humana vt iusta sit, oportet, vt adiumento sit his legibus diuinis & naturalibus, vel vt aliter ab eis aut ad eas deriuetur, quale est, vt occidatur occidens, vel etiam adulter, vt fur dupli aut quadrupli puniatur, vt in re sui natura falsitatibus perpetrandis subiecta & obnoxia maior interuentus testium exigatur, vt in vltimis voluntatibus. l. fin. C. de fideicommis. §. fina. Institu. de fideicommis. hæred. l. si vnus. l. hac consultissima. C. de testamen. l. hac consultissima. C. qui testamen. facere poss. simile per Glo. sing. in clem. ne Romani de elect. verb. tolli. Fely. in c. 2. colum. 2. de prob. Dec. in c. quæ in eccle. de const. colum. 4. Si ergo lex ciuilis diceret neminem debere fundum alienum, puta vineam, aut hortulum, aut domum ingredi inscio domino, interpretaris id plerunque fieri domino minimè annuente, sicque includi sub illo præcepto, Quod tibi non vis, alteri non facias, Iusta lex esset, & qui contra faceret, non solùm ad pœnam temporalem ea lege definitam vel ad arbitrariam teneretur, sed etiam quò ad Deum reus peccati esset, non tam ob transgressionem illius legis humanæ, sed potissimùm eo quod transgressor extitisse videretur illius precepti Quod tibi non vis, & c. Et præsumptum est id fieri domino renuente, l. qui vas. ff. de furtis. Ergo[773] lex positiua, aut principum præceptum, aut disponit id quod explicitè iure diuino, naturali, vel gentium dispositum erat, aut quod illis iuribus, nec implicitè, nec explicitè cautum erat, aut quod implicitè cautum erat, interpretatur dumtaxat, aut & interpretatur & adiuuat poenam fortè addendo, vel aliter. Primo casu ea lex non tam noua lex ciuilis, quàm diuinæ aut naturalis legis detectio, aut repetitio esse videtur. d. l. ius ciuile, cum suprà alleg. ff. de iust. & iure. nam, qui declarat nil denuo agit, sed quod antea erat, modò repetit, aut detegit. l. hæred. palam. §. sed si notam. ff. de testamen. l. adeò. §. cum quis ex aliena. ff. de acq. rerum dominio. Secundo casu, quando id lege naturali, aut diuina cautum, nec implicitè erat, nec explicitè, vix est vt ea lex iusta esse possit: sicque legis vim non habebit in effectu. d. c. 1. erit autem lex. cum simi. l suprà alleg. secundum Sotum, vbi suprà, art. 2. li. 1. q. 5. cum quo est communis opin. vt diximus de succ. prog. in præfa. num. 70. vbi nos multis iuribus, & rationibus non minus vtiliter quàm nouè ostendimus, quòd ea lex non desinit habere vim legis, quamuis interea dum eius vtilitas nulla apparet, differatur eius executio: & effectus sunt multi & maximi. Hoc ergo casu transgressor illius legis non esset reus peccati, quale esset, si imponeretur nouum vectigal citra necessitatem: Tertio casu, quale esset in exemplo superiore, de intrante domum, vineam, hortúmve alienum noctu & inscio domino, transgressor peccati reus fit, vt diximus, non tam ex vi istius nouæ legis positiuæ, quàm ex vi iuris diuini, aut naturalis. sicque hac atque illac circuncurses, vix inuenies casum in quo legis humanæ transgressor, aut præcepti principis sæcula-[83r]ris violator obligetur, & vi illius legis solus, aut præcepti ad pœnam æternam, sed tantùm ad temporalem expressam, vel arbitrariam. Quæ omnia, vel ex eo iustificantur, quod [774] omnes leges positiuæ si non sint vtiles, non possunt non esse noxiæ. Legis enim virtus est, imperare, vetare, permittere, & punire, l. legis virtus. ff. de legib. si ergo lex punit ciues citra necessitatem noxia est, si eis permittit aliàs vetita citra vtilitatem, puta, vt vineam, aut hortum alienum venandi causa inuito etiam & vetante domino ingredi fas sit, noxia est: si imperat alternis noctibus ciues vigilare & pernoctare, quasi vrbis custodiendæ causa, cùm nulla suspicio, aut periculum esset hostium aut latronum, noxia & onerosa est,

si ne ciues possint piscari, aut venari, aut aucupari, aut peregrinari citra necessitatem vetat, noxia & laxitatis ac libertatis humanæ onerosa est: quia omnia censent permissa, quæ non reperiuntur expressim prohibita. l. nec non. §. quod eis. ff. ex quib. cau. maio. l. libertas. ff. de statu. ho. l. libertas Inst. de iure pers. iuncta l. 1. & 2. ff. de homi. lib. exhib. & hoc est quod dicit scire Iurec. quod in rebus nouis constituendis euidens vtilitas esse debet, hoc est in legibus & constitutionibus nouis faciendis. significans, legibus homines onerari, illigari, frænarique, non aliter atque equos frænis à sessoribus: hominumque libertatem onerari & impediri. ita Iurecons. in l. de quibus, cum quinque vel sex legibus seq. ff. de legib. vnde [775] Tucidides in Oratione Cleonis refert, non minus sanctè & prudenter quàm vtiliter melius agi cum Republica, quæ malis legibus, aut moribus constanter vtitur, quàm cum ea, quæ bonis, sed incostanter. Ergo omnis lex noxia habenda est, cuius vtilitas euidens non est. sicque non facilè interpretandum est ad pœnam temporalem obligare, nedum ad æternam pœnam.

Ex superioribus non minus vtiliter quàm[776] eleganter colliguntur veri intellectus ad plures leges regias Hispanorum, quarum aliæ vetant extra regni fines extrahi aurum & argentum: aliæ vetant extrahi pecuniam numeratam etiam æream: aliæ vetant extrahi equos: aliæ vetant arma extrahi: aliæ fruges, aliæ omne genus quadrupedum, aliæ pecudum omne genus, aliæ omne genus armentorum, aliæ mancipia: vt inuenies sub titu. delas cosas vedadas, lib. 6. ordina. & in quibusdam regni pragmaticis. quarum legum transgressoribus pœna in multis earum mors est, in alijs amissio bonorum, in alijs exilium, aut relegatio cum pœna pecuniaria, & aliæ pœnæ multum acerbæ imponuntur, & cùm pœnæ sint delictis commensurandæ, vt sæpè admonuimus, & testatur l. 36. eo. tit. delas cosas vedadas. apparet, pœnas ibi definitas non esse immoderatas, & consequenter ea delicta grauia esse, nocumentumque publicæ rei grande intulisse, aut infligere videri, sicque remotis illis etiam legibus pœnalibus earum transgressores bis violasse videri ius diuinum & naturale. Primùm quod damnum sibi fieri nollent reipublicæ suæ faciunt. Deinde quia cum inter conciues id tacitè actum ob omnium communem vtilitatem videatur, vt vnusquisque quæ publicè vtilia sunt admouere, quæque noxia sunt arcere studeat & curet. huius tacitæ fidei violatores illarum legum transgressores existere videntur. vnde culpæ ac pœnæ æternæ noxij effecti etiam illis legibus cessantibus viderentur, vnde per earum legum interuentum pœnæ æternæ adijcitur etiam pœna temporalis, ergo ex diuina, vel naturali lege transgressa pœna æterna descendat, & ex positiua lege transgressa pœna tantùm temporalis, non etiam vtraque. Idemque sensus accommodandus est ad l. 1. tit. delas ferias francas, & ad l. 1. & fin. titu. delos concertatores, & ad l. 1. titu. delos contadores maiores de quentas, & ad l. 2. & l. 13. titu. delos contadores maiores. lib. 6. ordi. cum aliis mille similibus, quæ leges in eo memorabiles sunt, quod exprimunt ad pœnas decies geminatas, vel decies dupli teneri in conscientia earum transgressores, qui eas pœnas vltrò offerre (vt credo) tenebuntur, nisi cum earum pœnarum ignari erant antequam in eas incurrissent, vel quando magistratus, aut princeps sciebat eos in eas pœnas recidisse, & dissimulabat, & videndus est Sotus & Castrensis, vbi suprà, & Sotus q. 6. arti. 6. lib. de iust. & iure.

Capvt xxx.

Svmmarivm.

1 Legem vtilem esse reipublicæ oportere.

2 Leges ad propriam vtilitatem ferre, tyranni est. ad publicam principis.

3 Legis principatus ad vtilitatem ciuium est.

4 Verba cedunt menti in legibus & in hominibus.

5 Verba inuenta, vt indicarent, non vt impedirent nostram voluntatem.

6 Mens tenet primum locum, sequentem verisimilitudo, vltimum verba.

7 Obligamur mente non verborum, aut literarum figura.

8 Verba enunciatiua non inducunt dispositionem.

9 Legis fraudator quis.

10 Historia Annibalis & Romanorum.

11 Verborum complexus mente fraudata non minuit, sed auget legis violationem.

[[83]v] 12 Historia Othi, & Alberti.

13 Finis non media considerantur.

14 Indefinita quando æquetur vniuersali.

15 Sermo quando intelligatur de prima vice.

16 Indefinita negatiuè prolata, an æquipolleat vniuersali, & quid si affirmatiuè proferatur, ardua quæst.

17 Conditio negatiua non nubendi alteri, an referatur ad primas nuptias, ardua quæst.

18 Oratio negatiua an plus neget quàm affirmet, ardua quæst.

19 Negatiua præcepta an efficacius obligent, quàm affirmatiua ardua quæst.

20 Indefinita negatiuè prolata, non magis nec minus æquantur vniuersali ex proprietate sermonis, quàm si affirmatiuè proferatur.

21 Indefinitæ ambiguitas.

22 Oratio affirmatiua, an negatiua sit efficacior, ardua quæst.

SExagesimonono colligitur [777] etiam ex nostra principali sententia vera ratio & verus intellectus ad c. erit autem lex. 4. distin. ad l. 1. & l. 2. ff. de legibus. dum ibi dicitur, legem vtilem esse debere Reipublicæ, ad publicamque vtilitatem ferendam esse, non ad vtilitatem priuati cuiuspiam, vel etiam principis. quinimò [778] eo differt princeps legitimus & verus à tyranno quod ille ad publicam, is ad suammet vtilitatem leges condere studet, vt & suprà ostendimus, & probat egregius Dominicus Sotus lib. 1. de iust. & iure. q. 6. art. 3. ratio ergo ea est istorum, quia lex non solùm princeps & regina est, vt testatur Iureconsultus post Demosthenem, quem refert in l. 2. ff. de legibus. sed etiam summum

obtinet principatum, quia reges legibus regulariter subesse, earumque esse non domitores aut liberos arbitros, & effrænos, sed fideles executores, custodes aut interpretes fidei, suprà c. 1. & 2. fusè ostendimus. Vnde [779] quemadmodum reliquos omnes principatus ad meram ciuium vtilitatem creatos fuisse edocti sumus, ita & leges legisque principatum ad meram ciuium vtilitatem spectare, intelligemus. Hinc est, vt ea lex si initiò vtilis non est, interea effectu carebit, vt dd. ll. & diximus plenè de succ. progr. in præfa. num. 66. Hinc est, quod si initiò vtilis erat, si postea cœpit esse noxia, viribus eneruatur. l. vn. prin. C. de cad. toll. ibi, vt quod belli calamitas introduxit, lenitas pacis sopiret. dixi plenè in d. nume. 66. cum multis præced. & seq. Hinc est, quod etiam [780] lex in communi non desinat esse vtilis, si tamen in particulari noxia esse incipiat, eiusque ratio & mens cessare incipiat: recedimus à proprietate verborum ipsius legis, vt eius mentem sequamur, ne si verba legis generalia superstitiosè obseruaremus, mentem ipsius violaremus. sicque noxia illa esse inciperet contra sui naturam, quæ vt reliqui omnes principatus ad proficiendum & iuuandum, non ad nocendum spectat. l. 2. C. com. de lega. dum Iustinianus ait, legem rebus, non verbis imponi. Nec enim tanti facienda sunt verba, vt mente deserta & relicta sermonem sequamur, sed potius ex diuerso sermonis proprietate relicta & posthabita mentem insequamur & captemus, ac auscultemur & vestigemus. l. 3. C. de lib. præter. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. l. pater Seuerinam. §. conditionum verba. ff. de cond. & demon. l. quibus diebus. §. dominus. ff. de condi. & dem. vbi notat Sozinus. l. fi. ff. de fund. instr. l. stipulatio ista. §. hi qui. & §. hæc quoque ff. de verb. obliga. Verba [781] enim teste Cicerone pro Cecinna, inuenta sunt, quæ indicarent non quæ impedirent nostram voluntatem. id quod probat l. Labeo. ff. de supel. leg. & idem Cicero 1. de legibus ait, Orationem esse mentis interpretem. [782] Vnde apparet, primum locum obtinere voluntatem, sequentem verisimilitudo, vltimum verba. Nam à verborum proprietate recedimus, vt mentem sequamur, non solùm certam & indubitatam, sed etiam verosimilem. vt dd. ll. & l. ita stipulatus. in mag. vers. Salinus. verb. ex mente. vbi notant Paulus Castren. & Ias. ff. de verb. oblig. sic sequimur mentem militis eius verbis prætermissis. l. diuus. ff. de mil. test. §. planè. Institu. eodem tit. l. non solùm. ff. de act. & obliga. l. an inutilis. ff. de accep. quæ iura idem in pagano præcipiunt. l. non aliter. ff. de lega. 3. Nec enim [783] verborum aut literarum figura obligamur, aut effectus vllus producitur, sed mente & sensu. l. non figura. ff. de act. & obliga.. ideo verba [784] enunciatiua, quia mente deliberata carere præsumuntur, non in ducunt dispositionem. Barth. in l. ex hac scriptura. ff. de donat. & in l. conficiuntur. ff. de iure codicil. & in l. 1. §. cum vrbem. ff. de offici. præfec. vrb. & in l. optimam. C. de contrah. stip. Alexan. in l. qui se patris. num. 7. C. vnde lib. Barthol. in l. sciendum, de verbo. oblig. & in l. Titia. §. Caius. eod. titu. & in l. rationes. C. de prob. & in l. demonstratio falsa. §. quod autem. ff. de cond. & demonstr. Ias. in l. 1. C. de sacrosanc. eccle. & est decisio Rotæ Romanæ 271. nota qualiter, in antiquis, & 696. dic quod si in aliqua in antiquis, & Doct. in l. neque professio. C. de test. & in l. serui electione. ff. de lega. 1. & in l. si quis mihi bona. ff. de acq. hæred. in §. sed quid. & in l. si ita legatum. ff. de leg. 1. & Bar. in l. 1. C. de sacrosanct. eccl. & in l. si ita, de leg. 1. & in l. si forte. ff. de castren. pecu. & Bauer. in l. cum filio. nu. 47. ff. de leg. 1. & Picus in l. Titia cum testamento. §. Titia. ff. de leg. 2. vbi optimè declarat, quæ dicantur verba enunciatiua. & Ioan. Crot. in l. re coniuncti. num. 156. ff. de leg. 3. Bart. in l. tale pactum. §. pater. ff. de pact. & in l. cum proponebatur. ff. de lega. 1. & in l. si pater. §. auus. ff. de doli excep. & in l. cum testamentum. C. de iur. & fac. **[84r]** igno. & in l. Publia. §. Titus. ff. depositi, & in auth. de iureiuran. à mori. præst.

& in l. Pamphilo. ff. de leg. 3. & Ioann. Crot. in l. 1. nu. 47. de no. oper. nunc. Cur. in l. si idem cum eodem. §. fin. ff. de iurisd. om. Iud. Quod adeò verum est, vt qui [785] legis verba complectitur. contra ipsius mentem legis violator videatur, tantum abest vt eius obseruator iudicetur. l. fraus. ff. de legibus. Vnde Cicero pro Cecinna sic: Scriptum, inquit, sequi calumniatoris est, boni verò iudicis voluntatem scriptoris authoritatemque defendere, quæ lex enim quod senatusconsultum, quod magistratus edictum non infirmari aut conuelli potest, si ad verba deflectere voluerimus, consilium autem eorum, qui scripserunt, & rationem & authoritatem relinquamus: non enim ex verbis pendet ius, sed verba seruiunt hominum consilijs & auctoritatibus, nec verba veniunt in iudicium, sed ea res cuius causa verba in leges coniecta sunt.

Et hoc [786] quidem in loco occurrit historia memorabilis huc admodum pertinens, relata primùm à Polybio lib. 6. historiarum, & deinde à Tullio, paulò ante fi. lib. 3. Offic. & Liuio 3. decad. lib. 2. ad fi. iterumque lib. 4. & postea quoque à Gellio lib. noct. Attic. 7. c. 18. ea est, Post Cannensem pugnam Hannibal ex captiuis Romanis, quos detinebat, decem iuratos ad Romanum senatum misit, in castra redituros, nisi de redimendis captiuis impetrarent, cùm egressi castris essent, vnus ex ijs minimè Romani (vt dicit Liuius) ingenij, veluti aliquid in castris esset oblitus, in castra redijt, iurisiurandi soluendi causa, & confestim comites secutus est. Re à senatu non impetrata, cæteri in castra Hannibalis redierunt, is domum abijt tanquam fallaci in castra reditu se se iure rurando exsoluisset, nec iterum redire teneretur, quòd cùm resciuisset, senatus censuit eum comprehendendum, & custodibus publicè datis ad Hannibalem deducendum, & quidem rectè, fraus [787] enim, vt dicit Tullius de ea re loquens, vbi suprà, distinguit periurium, non dissoluit. & si ad hunc locum referre possumus, vt certè possumus, ex huiusmodi primo fallacique reditu, non satisfactum menti & intentioni concedentis. Huic veteri historiæ germana[788] est alia hæc recentior historia, quam recenset Aeneas Syluius, qui adepto summo pontificatu Pij nomen sibi adsciuit, in descriptione Europæ. 39. & Raphael Volaterranus li. 7. Geographiæ in Francorum historia, & è nostris And. Alc. in l. boues. §. hoc sermone, de verbor. signific. Cùm Albertus Franconiæ comes in arce munitissima Bambergensis vrbis à Ludouico Imperatore obsideretur, cuius filium interemisse insimulabatur, difficilisque eius arcis expugnatio videretur, Otho Moguntinus episcopus profectus ad Albertum, se litis arbitrum professus est, iurauitque si secum ad Imperatorem proficisceretur, vel pacem impetraturum, vel in arcem incolumem reducturum. Credit Albertus, & Othonem sequitur, vix arcem egressi erant, eum Otho hortatur, vt in arcem pransum redeant, ne fortè longiuscula apud Imperatorem esset futura mora: redeunt, pransique iterum egressi ad Ludouicum redierunt, mox Albertus captus est, & capitali iudicio damnatus. Cui Archiepiscopi fidem imploranti, respondit religiosus ille pontifex, se datæ fidei satisfecisse, religioneque se solutum esse, qui semel reduxisset incolumem, bis reducere non promisisset. Verùm is non satisfecerat menti intentionique eius, qui iusiurandum exegerat, propterea nec eo se liberant, eiusque hac in re perfidia nobilitata est, nam iuxta vulgatam Aristotelis sententiam propter vnumquodque tale & illud magis, sed dubium non est quin verba [789] ad solam mentis significationem (vt diximus) reperta fuerunt, ergo ea mentis significatio, non verborum prolatio attendenda erat per iura & rationes[790] superiores, quibus adde l. addigere. §. quamuis. ff. de iure patr. l. cum pater. §. dulcissimis. ff. de lega. 2.

Quid denique si habebam decem fenestras in domo mea, & abs te stipulatus sum, ne luminibus domus meæ officias altius ædes tuas eleuando: tu autem domum tuam ita eleuasti, vt omnibus fenestris domus meæ demptis duabus officeres, & mihi conquerenti quod fidem stipulationis violasses, responderes, te non violasse. quia cùm superessent duæ fenestræ illæsæ, verum remanebat, te luminibus non offecisse. Cùm illa pluralis & indefinita loquutione luminibus officeretur, in illis duabus, quæ illæsæ manserunt, verificaretur. l. inter illam. ff. de verb. sing. l. vbi numerus. ff. de testibus. c. pluralis, de regul. iuris. lib. 6. teque non de omnibus non officiendis fenestris, sed de quibusdam tantùm iuxta sermonis proprietatem intellexisse. adhuc tamen verius esset, & est: eum fidem videri violasse, esseque contra id quod actum erat, de omnibus enim fenestris & singulis non officiendis vtrinque actum esse præsumptum est. arg. l. luminum. §. fin. ff. de serui. vrbanorum prædiorum. l. quicquid astringendæ, in prin. ff. de verb. obliga. si sic stipulatus sum, eodem titulo, isque verò similis sensus vincit, expedit, superat, fugatque sermonis proprietatem, sic ergo & in terminis duarum historiarum, de quibus mentionem habuimus posthabita verborum proprietate, mentalem fidem obseruare illi tenebantur, eamque turpiter & vafrè violasse visi sunt, sed dicet quis, isthæc non esse similia quò ad eas historias, quia illi affirmatiuè promiserunt, quo casu [791] sermo simpliciter prolatus, intelligitur de prima vice. l. boues. §. hoc sermone. ff. de verb. sig. vbi Andre. Alci. & alij. at nostrum simile de fenestris non officiendis erat negatiuum. Et d. regula [792] d. §. hoc sermone, & leg. si quis hæredem. C. de instit. & subs. procedit in [[84]v] dispositione affirmatiua, siue permissiua, non etiam in prohibitiua, siue negatiua, quæ non solùm de primo actu, sed & in infinitum intelligitur. per tex. in l. sic stipulatus sum, vbi id not. Iason in no. ff. de verb. oblig. & voluit Glos. no. in l. hoc genus, & ibi Alberi. Gofred. Salicetus in fine. & Bart. qui eam dicit notandam. ff. de cond. & dem. & Paul. Cast. qui dicit sing. & præterea Oldra. in l. cum pater. §. cum pater filiam. & ibi quoque Bar. ff. de leg. 2. & idem quoque voluit ipse Oldra. consi. 16. Thema tale est, Titius habens vnam filiam, colu. 3. versicu. nec in hoc multum, vbi & ad hoc allegat l. si sic. ff. de verborum obligat. sed & illud quoque voluit Signor. consi. 68. Quædam mulier. colum. 2. versic. deinde sic. & iterum consil. 71. factum sic si habet. D. episcopus, colum. 4. versi. præterea non est nouum. Bald. qui illam Glo. dicit satis not. in l. si vt proponis, la. 1. col. 2. ver. opponitur illud quod nullum est. C. quomodo, & quando iudex. Roma. consil. 504. in casu propositæ consultationis, ante medium. vers. alia enim limitatio, dum allegat Glos. in d. l. hoc genus. & Lauren. Calca. consi. 20. ista quæstio habet tria dubia, colum. 1. versic. 4. limitatio. vbi ad hoc expressim allegat d. l. si sic stipulatus sim, de verborum obligat. Alexand. in addit. Bar. in d. §. hoc sermone. & ibi Alciat. Iason in d. l. in duobus. §. 1. colum. vlti. versi. item prædicta limita. ff. de iure iurand. & ipse Ias. in l. decem stipulatus. colum. 5. versi. sed huic responsioni. ff. de verb. obli. Philip. Dec. in ca. nam concupiscentiam. col. 1. in 3. no. de constit. in 1. lectu. & consil. 3. quando iurisdictio. colum. 3. versic. comprobatur hoc quia negatiua. & consi. 490. visis & circumspectis. colu. 3. Vnde [793] Oldra. d. consi. 16. consuluit, quod si testator aliquid vltra legitimam legauerit filiæ, ne nuberet alij, quàm mercatori, aliàs legatum amittat: & filia primò nubat mercatori, & eo mortuo nobili, amittit legatum: neque enim in hac prohibitione de primis nuptijs tantùm est intellectum, sed de omnibus, & id nuncupatum sequitur Benedict. Plumbi. in l. matrimonij, in fin. ff. qui & à quibus manu. & Paulus Cast. in d. l. hoc genus. vbi ex hoc dicit se consecutum fuisse honorem. & Catel. Cot. qui id dicit singul. memor. incipi. testator lethaliter vulneratus, circa medium. & Alci. in d. §. hoc sermone. Albe. in

l. vlt. col. 4. versic. vltimo quæro, ibi, nec est multum. C. de sponsal. & in l. hæc conditio filiæ, in fin. ff. de condi. & demonst. Huius differentiæ rationem, cur [794] scilicet affirmatiua intelligatur de primo actu, non etiam negatiua? Iason vbi suprà cogitandum suadet, & ita quidem suadet vt nullam sibi esse videatur. verùm Alberic. & Paul. Cast. in d. l. hoc genus. ff. de condi. & demonst. & Philip. Deci. in d. c. nam concupiscentiam, vbi suprà, id tribuunt viribus & robori negatiuæ siue prohibitiuæ, quod aliàs semper multò fortius est, quàm sint vires, affirmatiuæ siue permissiuæ, id est, plus negat negatio, quàm affirmet affirmatio. l. quicquid astringendæ. ff. de verborum obligat. & l. luminum. §. vl. ff. de seruituti. vrban. prædiorum. quod habetur in l. is qui ducenta. §. sed vtrum. ff. de reb. dub. & l. filiusfam. §. pen. ff. de donat. iuncta l. alienatum. §. donationis. & ibi Glos. ff. de verborum signific. & l. 1. §. editiones. & ibi Bald. post Ray. ff. de edendo, & l. eum qui. §. si libertus. ff. de iureiur. iuncta l. si iurauero. ff. de iure patrona. & voluit Glo. in capit. cum dilectus, in verbo, à suspensis. vers. alij dicunt & melius. & ibi Antonius de consue. Bald. in proœmio decretal. Ias. in l. si arrogator. ff. de adoptio. hincque [795] prodit, quod tradit Archidiac. in capit. si peccauerit. 2. q. 1. quod præcepta negatiua potentius & efficacius obligant, & magis præcisè adstringunt, quàm affirmatiua. & sequitur Panormit. in c. nouit. col. 12. versi. 2. quæritur an quilibet, de iudic. & quod scribit Raphael Fulg. in l. iuris gentium. §. sed si fraudandi, per Glo. ibi. ff. de pact. quod [796] negatiua indefinita æquipollet vniuersali ex proprietate sermonis, licet aliàs regulariter ex benignitate id sit, non ex proprietate: vt not. in c. circa, de electio. lib. 6. & per. Bart. in l. si in pluribus. ff. de leg. 2. & probatur in l. si seruitus. ff. de seruitu. vrban. prædiorum. secundum eum quem sequitur Andreas Alciatus in d. l. boues. §. hoc sermone. limi. 7. num. 5. ff. de verb. signi. quod vltimum suspectum omnino haberi debet, ex proprietate enim sermonis indefinita oratio non magis nec minus æquipollet vniuersali quando profertur negatiuè, quàm si affirmatiuè prolata esset, vt patet in exemplo de luminibus non officiendis suprà relato. Nam si ex decem fenestris, quas domus tua habebat, aliis domum eleuando meam offeci, alijs non offeci, verissimum est me fenestris offecisse, quia quibusdam offeci. & verissimum est me fenestris non offecisse, quia quibusdam non offeci. sicque promissio negatiua de fenestris non officiendis non tam violata fuit, inspecta proprietate sermonis, quàm inspecta mente agentium. Idemque foret si ea promissio affirmatiuè conciperetur, puta, vt si domum tuam eleuando fenestris meis noceres, vel ædificium demoliri tenereris, vel centum pœnæ nomine præstare. Nam & tunc si domo eleuata quibusdam fenestris offecisti, reliquis verò non, ex proprietate sermonis verissimum est te luminibus offecisse, & verissimum similiter te luminibus non offecisse, offecisti enim quibusdam, non offecisti reliquis, sic etiam teneberis. ergo vtroque casu tam in affirmatiua, quàm in negatiua, vel priuatiua, seu prohibitiua verborum conceptione, quò ad proprietatem sermonis nihil interest, nec etiam quò ad iuris interpretationem, cum inspecta verborum proprietate verum sit illum fidem conuentionis violasse, & similiter non violasse, at inspecta iuris interpretatione & fidem violasse & in **[85r]** pœna recidisse videtur. Nam [797] & similiter si nobilis habebat decem famulos, duo ex his hominem occiderunt, si quis testis dixerit affirmatiuè, famulos illius nobilis homicidium fecisse, verum dixit inspecta proprietate verborum. rursus si alius testis dixerit, famulos illius hominem non occidisse, verum quoque dixit, habita & inspecta sermonis proprietate: illius enim depositio verificatur in duobus famulis noxijs, istius verò depositio verificatur in reliquis octo innoxijs, & de materia huius indefinitæ non minus inutiliter quàm nouè disseruimus de succ. crea. lib. 2. §. 20. nu. 53. cum pluribus seq. & num. 175. & nu. 60.

Vnde cùm inter affirmatiuam & negatiuam orationem nihil quo ad verborum proprietatem intersit, apparet similiter suspectum esse, quod Archidi. & Panormi. vbi suprà, contendunt, Præcepta negatiua efficacius aut vehementius obstringere, quàm adfirmatiua: cùm à pari potius procedere intelligendum sit, nisi subiecta materia aliud suadeat, quo casu tam cito tamque facilè affirmatiua præcepta poterunt efficacius quàm negatiua obligare, quam ècontra. Vnde ex præceptis Decalogi nulli priorum dubium esse debeat, quin præceptum affirmatiuum de amando Deo sit vehementius, quàm reliqua sint præcepta negatiua de non mæchando, aut de non furando, aut de rebus alienis non concupiscendis, & similia: vt colligitur ex dictis per nos suprà.

Apparet isthinc [798] suspectam esse illam non minus cæcam insipidamque quàm vulgatam sententiam eorum, qui tradiderunt, orationem negatiuam plus negare, quàm oratio affirmatiua affirmet: vt voluerunt Albe. & Paul. Cast. in d. l. hoc genus. Philipp. Decius in d. c. nam concupiscentiam. & alij suprà relati, quorum sententia repudianda est, cum, vt diximus, hæ orationes à pari procedant, quinimmò procliuius esset, vt affirmatiua oratio robustior esset quàm negatiua: argumen. l. 1. & 2. cum ibi not. per Glos. & Doct. ff. de acq. hæred. vbi repudiatio hæreditatis facta in parte non trahitur ad alteram partem, quia est negatio, sicque non recipit augmentum iuris accrescendi, & tamen aditio hæreditatis facta in parte, quia est affirmatio, trahitur ad reliquas partes, recipitque augmentum iuris accrescendi. ad idem, l. si totam. & l. si solus. ff. eod. tit. vnde similiter quod finitum est, prorogari non potest. l. sed si manente. ff. de precario & exhæredatio. quia priuatio est, & negatio non recipit augmentum. Vnde facta ex parte hæreditatis nec trahitur ad alteram hæreditatis partem, nec tenent in ea parte in qua facta fuit. l. cum quidam. ff. de libe. & posthum. quia, vt dd. locis doctores aiunt, Omne priuatiuum & negatiuum est caducum & debile, affirmatiuum verò rubustius & efficacius & magis priuilegiatum. Vnde egregium illud Oldradi dictum, Quod legatum relictum mulieri ne nuberet alij, quàm mercatori, quod amittatur quando ea prius nupsit mercatori, & eo defuncto nupsit nobili, id quod sequuntur Bened. Plumbinus & Paul. Castrens. & Cate. Cotra. & Albericus & alij suprà relati. & Alciatus & Andreas Tiraq. in d. §. hoc sermone. limi. 7. id quidem dictum celebre sanè, sed non minus suspectum quàm inhumanum mihi videtur. Nam vt contra mulierem facit, quod verum est eam alij quàm mercatori nupsisse, ita quoque pro ea facit, quod similiter verum est alij non nupsisse quàm mercatori, quandiu primum matrimonium durauit, & cùm matrimonium inspecta destinatione sit perpetua & indiuidua societas. l. 1. ff. de ritu nupti. in princi. Inst. de nupti. mens testatoris ad primas duntaxat nuptias trahenda est, quasi ille de secundis minimè cogitauerit: & in conditionibus explendis non tam verba quàm mens testatoris inspicitur. l. si quis hæredem. C. de inst. & subst. l. 3. & 4. eod. tit. & illa conditio, ne nuberet alij quàm mercatori, sui natura odiosa erat & restringenda, quia lex iubet, ne quod omnino nuptijs impedimentum fieret. l. cum tale. §. rescriptum. ff. de cond. & dem. Concludamus ergo humanius esse & iuris menti fortè proximius eam mulierem relicto non priuari. Et ita tenerem.

Capvt xxxi.

Svmmarivm.

1 Lex vt nulla collecta imponi poßit, cessat quando vt imponatur vtile esse cœpit.

2 Legis verba transgrediuntur ex mente ipsius etiam à iudice ordinario, quando ea lex cœpit esse noxia.

3 Poenam lenire etiam interdum & licet & expedit.

4 Pœnitentiam à Papa iniunctam minuit episcopus.

5 Concilij decreta alterat interdum episcopus.

6 Statuti iniqui transgreßio libera.

7 Statuti etiam iurati nociui libera transgreßio.

8 Citationis omißio ex causa fit.

9 Defensio ex causa nobis tollitur.

10 Ius naturale interdum transgreditur.

11 Ius diuinum interdum transgreditur.

12 Ius canonicum per inferiorem interdum dispensatur.

13 Ecclesiæ res interdum infeudare potest inferior.

14 Episcopus interdum etiam olim non tenebatur requirere consensum capituli.

15 Ecclesiæ res prælatus interdum potest alienare.

16 Episcopus interdum tertio præiudicat vt bono communi consulat.

17 Dispensare potest episcopus interdum, vt quis duas dignitates Ecclesiæ vnius teneat.

18 Episcopus interdum punit clericum exemptum.

19 Ecclesiæ priuilegijs prælatus interdum potest renunciare.

20 Episcopus interdum potest creari vbi nunquam fuit.

21 Vicarius generalis alium Vicarium generalem interdum creare potest.

22 Appellatio à legato superioris ad eius vicarium interdum fit.

[[85]v] 23 Legatus de Latere causam interdum committit definiendam sine strepitu.

24 Princeps priuilegium non subdito concessum interdum reuocat.

25 Iudex interdum alterat terminum ad restitutionem definitum.

26 Lex interdum non communis toleratur.

27 Lex ad vnum quarterium ciuitatis regulariter non valet.

28 Iudex proclama generale facere nequit ad pœnas legis alternandas, fallit interdum.

29 Clericus interdum potest aduocare.

30 Parochus interdum extra parochiam potest residere.

31 Notarius interdum potest pluries scripturam edere.

32 Iudex interdum permittit arma noctu portare, contra formam statuti.

33 Executio pœnæ corporalis interdum fit extra locum delicti.

34 Regalia interdum alienantur?

35 Lex generalis vel localis iniusta, quare effectu careat?

36 Statuti mens sequenda spretis verbis, egregia q.

37 Delictum delicto accedens aggrauat.

38 Contumacia vna aggrauat sequentem.

39 Falsas margaritas gestans, non comprehenditur statuto, quòd punit margaritas gestantem.

40 Pœna extenditur de casu vero ad casum fictum.

41 Calumniæ iuramentum non subit, qui plenè probauit.

42 Dei reuerentia commendatur.

43 Intell. l. manifestæ. ff. de iure iur.

44 Calumniæ iuramentum remoueri non potest per statutum locale.

SEptvagesimo redeundo ad legis principatum, qui ad meram ciuium vel subditorum vtilitatem, non secus quàm imperium reliquorum principum spectat, vt plenissimè disseruimus. inde deriuantur quàm plura bona. Nam ideo dicebat Ang. in l. diuus. ff. de petitione hæred. quòd [799] si statuto etiam iurato caueatur: vt nulla in populo collecta imponi possit: tale statutum intelligitur atque intelligi debet, nisi aliqua causa Reipublicæ vtilis aut necessaria, puta famis aut belli, & alia his similis causa superuenerit. sequitur Archi. Tarraco. in consi. pro Marchione de Velez, pag. 320. Ratio est, quia illius statuti imperium est ad meram vtilitatem ciuium, quæ vtilitas illuderetur, si vrgente hac noua necessitate desineret fieri statuti transgressio. neque ad rem pertinet, quod vicietur proprietas verborum statuti, quia verba paruipenduntur, vt mens illæsa seruetur, quæ vtilitatem intuetur ciuium, vt plenè suprà docuimus.

Colligitur etiam septuagesimo primò, quòd non solùm princeps, sed etiam quisque iudex[800] ordinarius potest leges transgredi, quoties noxiæ esse incipiunt. ita Decius in c. de causis, de officio delegati. dicens, hanc esse communem opin. & in rubrica, lect. 2. colum. 2. de iudicijs. Marsilius in l. 1. §. diuus. ff. de sicarijs, & in sing. 182. iudex non debet. & in l. 1. §. sed & si quis. colum. 2. ff. de falsis, & suprà dixi.

Septuagesimo secundò colligitur, quare [801] ex iusta causa possunt inquisitores hæreticæ prauitatis & episcopi minuere pœnas etiam post sententiam, vt de inquisitoribus est tex. singu. in c. vt commissi. §. nec non faciendi, & ibi Glos. & Doct. notantur, de hæreticis, lib. 6. & notat Domini. in d. c. si quem pœnituerit. §. notandum. & Fel. in d. c. qualiter & quando. §. ad corrigendos. colu. 6. & ver. fallit quartò. de accusatio. & de episcopis & alijs potestatem dispensandi habentibus, notat Innoc. in c. dilectus. colum. 2. de tempori. ordi. Panor. in d. c. nisi specialis, in fine, & in d. c. licet, vbi est Glos. notabilis, quæ ita

intelligi debet, de pœnis. Ioann. de Ana. in d. c. qualiter & quando. in 7. colum. & Philipp. Dec. in d. c. At si clerici. §. de adulterijs. colum. 2. de iudicijs, & in d. c. de causis, de offi. deleg. Ratio est, quia quando pœna legalis grauior æquo esse incipit, expedit vt possit leniri, ne legis illius imperium ad ciuium vtilitatem inductum, conuertatur in eorum læsionem. In foro autem pœnitentiali id cuique sacerdoti liceret. c. Deus qui, & ibi Panor. de pœnitentijs. & hac ratione nititur totus titu. C. de senten. pass. & resti. & titu. de abolitio.

Septuagesimo tertiò colligitur, quare [802] ex iusta causa episcopus possit minuere pœnitentiam à summo Pontifice iniunctam, vt suprà attigimus. & tradit Marsilius d. singula. 182. Ratio est, ne si ea pœnitentia cœperit esse intolerabilis & noxia, tunc imperium Papæ ad proficiendum creatum, incipiat esse nociuum.

Septuagesimo quartò colligitur, quare [803] episcopus ex iusta causa possit transgredi decretum concilij, vt tenuit Marsilius d. singula. 182. Roma. consil. 428. Ratio est, ne concilij decreta ad proficiendum inducta, noxia esse incipiant.

Septuagesimo quintò colligitur, statuta [804] iniqua non valere, posseque transgredi etiam ab eo, qui ea seruare iurasset: vt tenuit Oldr. consil. 259. Albe. in l. de quibus. ff. de legibus. Soci. consi. 95. lib. 3. Ratio est, ne statuti imperium ad iuuandum creatum, incipiat esse damnosum.

Septuagesimo sextò colligitur, quod [805] qui iurant seruare statuta ciuitatum, vel ecclesiarum, vel scholarum, vel collegiorum intelligere videntur, si non fuerint inhonesta. Ita Innocen. in c. dilecti, colu. fin. de maio. & obed. Bal. in c. 1. col. 2. de alienatione feudi. Brunus **[86r]** confi. 35. colum. fin. & ratio est, ne earum ciuitatum, Ecclesiarum, scholarum, collegiorum, monasteriorum imperium ad proficiendum inductum, incipiat esse noxium.

Septuagesimo septimò colligitur, quod[806] episcopus cum suo capitulo potest ex iusta causa numerum canonicorum augere etiam contra statutum iuratum, vt tenuit Ioannes And. Butrius Aegidius, Imola, & Feli. colu. 6. & alij communiter in cap. cùm accessissent, de consti. per tex. ibi. Ratio est, ne illius statuti imperium ad proficiendum creatum, incipiat esse nociuum.

Septuagesimo octauò colligitur, quare ex[807] iusta causa possit princeps sententiam ferre parte non citata, quamuis citatio sit de iure naturali, vt resoluimus de succ. progressu. in præfatio. num. 99. tradit Loazes in consil. pro Marchione de Velez, pa. 317. dic quod ratio est, ne iuris naturalis potestas & imperium ad iuuandum insitum, incipiat esse noxium.

Septuagesimo nonò colligitur, quare [808] summus pontifex possit ex iusta causa tollere defensionem, vt per Decium in c. dilecti. colu. 7. de exceptio. Alex. in l. cum mulier. col. 5. ff. sol. mat. Ratio est, ne id ius natura insitum ad iuuandum, incipiat esse noxium. Nam circa ius ipsum naturale, & à Deo & ab hominibus, ex causa, ob necessitatem, communemque hominum vtilitatem aliquando reperimus dispensatum fuisse: vt communiter notant Doct. in §. sed naturalia. Instit. de iure naturali gentium ciuili. & Ioannes de Turre Cremata c. 1. 5. distinctione.[809]

Colligitur octuagesimò quare summus Pontifex, vt iam attigimus, possit circa ius diuinum ex iusta causa dispensare? vt per Decium in consi. 112. in præsenti consultatione. Felinus, & Decius in c. quæ in Ecclesiarum, de constitu. Corneus consi. 189. lib. 4. Ratio est, ne ius diuinum ad iuuandum destinatum, noxium esse incipiat. Colligitur, quare [810] episcopus contra ius canonicum possit statuere & dispensare, vt per Alex. in rubrica. col. 2. de officio eius. Bal. in l. 2. ff. de iureiu. Roma. con. 325. & consi. 428. & sing. 492. sed an possit

episcopus. Ratio est, ne iuris canonici imperium ad iuuandum destinatum, noxium esse incipiat. cùm id iusta causa deposcat ita intellige c. post translationem, de renunciatione.

Octuagesimo primò colligitur, quare [811] prælatus, qui res Ecclesiæ infeudare non potest, vt notant Aluarotus, Iacob. de Bell. Nicolaus Neapol. Marti. Laud. & Card. in c. in princi. qui feudum dare possint, ex iusta tamen causa id facere poterit? vt qui Francischinum Curtium de feudis 2. parte principali. 6. q. principali. Ratio est, ne iuris imperium destinatum ad iuuandum, incipiat esse damnosum.

Octuagesimo secundò eadem ratione licet [812] prælatus olim nihil ferè sine capitulo suo facere posset, vt per Archid. in summa 18. distin. Collect. in c. nouit, de his quæ fiunt à prælato. Aegidius in c. irrefragabili. colu. pe. de officio ordinarij. tamen ex iusta causa capituli consilium requirere non tenebatur, vt per Hostien. & Panormitanum in d. c. nouit.

Octuagesimo tertiò & eadem ratione, licet [813] prælatus res Ecclesiæ alienare nequeat, vt per Archidiaconum & Collectarium, vbi suprà tamen ex iusta causa id sibi fas est, et sine consensu capituli. ita Bald. in c. 1. in principio, qui feudum dare possunt. & Francischinus, vbi suprà, & Abb. in c. fina. de ecclesijs.

Octuagesimo quartò qua ratione, quod amplius est, ex iusta [814] causa poterit in Ecclesiarum & subditorum præiudicium aliquid statuere & ordinare, vt notant Butrius, Imola & alij quos refert & sequitur Fernan. Loazes in cons. pro Marchio. de Velez, pa. 350. num. 91. quale est, † vt clerici fortè viuerent in communi, vt notat Imo. in c. quoniam de vita & honesta. clericorum.

Octuagesimo quintò hinc etiam fit, vt episcopus [815] possit dispensare quòd quis habeat duas dignitates in ecclesia, aut duos personatus ex iusta causa. Archi. in c. 1. de consu. lib. 6. Domini de Rota decisi. 29. nota quod episcopus in antiquis, sub tit. de præb. ratio istorum omnium est, ne iuris prohibitio & imperium his casibus ad iuuandum destinatum, incipiat esse noxium.

Octuagesimo sextò hinc fit, vt ex iusta causa prælatus [816] possit clericum vtcunque summi pontificis priuilegio exemptum punire, ne Papæ imperium hoc casu inciperet esse damnosum. Fredericus de Senis consi. 302. col. fin. quale esset, si is clericus se præsente proteruus foret, aut in contemptum delinqueret, arg. c. tuam, de ordi. cog.

Octuagesimo septimò colligitur etiam quare [817] episcopus ex iusta causa possit præscriptioni & iuribus ecclesiæ suæ renunciare, vt tenent Innocentius & Ioannes Andr. in c. veniens, de præscri. & Bertachi. in tracta. de episcopo, in 4. par. princip. q. 6. & Fernandus Loazes, vbi suprà, pag. 351.

Octuagesimo octauò colligitur quare [818] & si creari episcopus non debeat vbi nunquam fuit. c. fœlix. 16. q. 1. tamen ex iusta causa creari potest: quale esset si cresceret numerus fidelium. ita ibidem Loazes per c. præcipimus. eadem 16. q. 1. ratio est, ne ea iuris prohibitio & imperium ad proficiendum destinatum, noxium esse incipiat.

Octuagesimo nonò colligitur, quare [819] vicarius generalis, qui alium vicarium generalem sui loco constituere regulariter non potest. c. clericos, de offi. ordi. & idem in vicario seu legato Papæ. ita Card. inclemen. & si principalis, de rescrip. & Andreas Siculus in c. nouit. colu. pe. de offi. legati. ex iusta tamen causa (puta infirmitatis) id facere potest, permissumque est, vt tenent Domini de Rota, vbi su-[[86]v]prà, Glo. & Doct. in cle. 1. de regu. verb. locum aliorum. Hostiensis, Ioannes Andreas, Ioannes Imolen. & alij in d. c. clericos, & Fernandus

Loazes, vbi suprà: ratio est, ne ea iuris prohibitio & imperium ad proficiendum destinatum, incipiat esse nociuum.

Nonagesimò colligitur, quare [820] & si regulariter à legato superioris non ad eius vicarium, sed ad ipsum superiorem sit appellandum, vt per Panormi. & alios in c. si quis contra clericum. col. 9. de foro compe. Philipp. Decium in c. dilecta. 2. de appella. colum. 1. Romanum singulari 464. tu habes vbi eius add. tamen ex iusta causa fit transgressio huius legalis definitionis, ne ea ad proficiendum destinata incipiant esse noxia, ita Panormita. & alij in d. c. si quis contra clericum.

Nonagesimo primò colligitur, quare [821] legatus de Latere licet regulariter non possit committere causam sine strepitu & figura iudicij definiendam, Glo. in c. fi. ver. figura, de hære. lib. 6. Imola. in l. nemo potest. ff. de leg. 1. Felinus in c. 1. col. 1. de rescri. ex iusta tamen causa id facere potest, ne ea iuris prohibitio ad proficiendum destinata, noxia esse incipiat. ita Butrius, & alij in cap. fina. de transactionibus. Felinus in d. c. 1. colu. 3. Ias. in l. omnes populi. colu. 3. ff. de iust. & iure. Francis. de Ripa. Ioannes Crotus & alij in rep. l. nemo potest, vbi plenè per Hannibalem. ff. de leg. 1.

Nonagesimo secundò colligitur, quare [822] & si princeps regulariter priuilegium non subdito concessum reuocare nequeat, vt per Innocentium & alios in c. nouit de iudi. & in c. 1. de proba. Lapum allegatione c. colum. fin. Romanum consil. 252. & Mainerium in l. nemo potest mutare, ad finem. ff. de reg. iur. tamen ex iusta causa id facere non prohibetur, vt notant Innocentius & alij in c. cum M. de const. Alexand. consi. 101. & Fernand. Loazes, vbi suprà, pag. 356. idque fit, ne ea iuris prohibitio & imperium ad proficiendum destinatum, incipiat esse nociuum.

Nonagesimo tertiò colligitur, quare [823] & si iudex prohibeatur aliter procedere, quàm vt legibus & moribus proditum sit, vt in prin. Inst. de offi. iudi. & in princi. Inst. de obliga. quæ ex quasi deli. nas. tamen ex causa potest terminum à lege datum ad petendam in integrum restitutionem alterare. ita Bald. in l. 2. ff. de re iudic. Ioannes Andr. in capitu. 1. de resti. spolia. Bart. in simili in l. societatem. §. arbitrorum. ff. pro socio. id quod in omni tempore legali & termino generale esse videtur, vt notat per tex. ibi Bar. Angelus, Alex. Ias. & alij in d. l. 2. ff. de re iudi. idque sit ne ea iuris prohibitio & imperium incipiat esse damnosum.

Nonagesimo quartò colligitur quare [824] & si regulariter lex debeat esse communis, vt notant per tex. ibi Bald. & Paulus Castrens. in l. 1. ff. de legib. c. erit autem lex. 4. distin. adeò vt [825] non valeat lex ad vnum quarterium duntaxat ciuitatis, nisi & reliquas ciuitatis partes obstringat. Angel. in l. Titius. §. fin. ff. de pollicit. Bald. in prima const. C. §. quibus tamen ex iusta causa talis lex bene valeret, vt per dd. in dictis locis. vnde valeret, lex compellens certas personas ad compromittendum, puta mercatores, vt per Decium in c. consuluit. 3. de appell. colum. fin. Barthol. & Ioannes de Platea per tex. ibi in l. neque Dorotheum, & in l. doctitij. C. de curio. li. 10. Angelus consil. 62. Nobilis miles.

Nonagesimo quintò colligitur, quare [826] & si magistratus ante delicta perpetrata nequeat facere generale proclama, vt qui tale quidpiam ausus fuerit tali pœna se noscat esse plectendum, si ea pœna erat præter ius commune, vt per Barthol. in l. omnes populi. q. 5. ff. de iust. & iure. Anchar. in c. canonum statuta, de const. Bald. in l. pro gramma. C. commi. epist. tamen ex causa id fas esset, secundum Fernan. Loazes consil. pro Marchi. de Velez, pag. 360. idque fit, ne ea iuris prohibitio incipiat esse damnosa, si etiam vtilitate publica vrgente transgredi non posset.

Nonagesimo sextò colligitur, quare [827] clericus & si regulariter aduocare nequeat, tamen pro ecclesia sua id sibi licet, ita Innocen. in c. vn. de oblig. ad ratio. Inocen. & Abb. in c. sed nec ne clerici vel monachi. Felinus col. fi. in c. cum. I. & a. de re iudi. idque fit, ne ea prohibitio & iuris imperium ad ecclesiæ vtilitatem destinatum in contrarium vertatur.

Nonagesimo septimò colligitur, quare [828] curatus, vel parochus & si regulariter extra parrochiam suam residere nequeat, vt tradunt communiter Doct. ibi Felinus colum. fi. in c. cum omnes, per tex. ibi de constit. & in c. nonnulli, & in c. conquerente, & in c. pen. & fin. & in c. ex tuæ, de cler. non resid. tamen ex iusta causa, puta, si ad concilium abire expediret, id fieri liceret: ne ea iuris prohibitio & imperium ad vtilitatem Ecclesiæ factum, incipiat nocere ipsi Ecclesiæ, vt per Geminianum in c. fin. de rescrip. Franc. Ripa in d. c. cum omnes, in colum. 18. de constit. per tex. in c. cum ex eo, de elect. lib. 6.

Nonagesimo octauò colligitur, quare [829] & si lex regulariter iusserit, ne notarius, qui semel instrumentum edidit iterum illud edere teneatur, vt tenent Bart. Bald. & communiter Doct. in l. si quis ex argentarijs. §. fi. per tex. ibi ff. de edendo. tamen ex iusta causa illud edere non prohibetur, etiam pluries, idque fit, ne ea iuris prohibitio & imperium ad vtilitatem destinatum, noxium esse incipiat. ita tradunt Bar. & Bald. vbi suprà, Bal. in l. dissolutæ. C. de cond. ex lege. idem in rub. colum. 6. C. de fide instru.

Nonagesimo nonò colligitur, quare [830] iudex contra formam statuti vel legis arma ciues portare prohibentis, possit ex iusta causa alicui ciuium id permittere: vt tenuit Bald. **[87r]** in rubr. C. qui admi. colum. 1. Corsetus singulari 150. Socinus in tract. fall. regu. 29. Ioannes Neuiza. in sua Sylua nupti. fol. 47. limi. 6.

Centesimò colligitur, quare [831] executio poenæ corporalis & si regulariter loco facinoris perpetrati fieri debeat, tamen ex iusta causa alibi quoque fieri permittitur, ne ea iuris dispositio & imperium ad vtilitatem destinatum aliorsum reflectatur, Bald. in rubr. ad finem. C. de fide instr. Bertach. in tract. de Epis. lib. 4. par. 5. q 38.

Centesimo primò colligitur, quare [832] reges, & si regulariter vrbes & oppida suæ coronæ nequeant alienare, c. intellecto, de iureiur. tamen ex iusta causa vnum aut alterum oppidum alienare non prohibentur: vt tradunt ibi communiter Doct. & attigimus suprà, & aliquid de succ. crea. libro 3. §. 26. numero 83. idque fit, ne aliàs iuris prohibentis imperium, quod ad vtilitatem est, in læsionem conuertatur, contra mentem ipsius iuris, cui quod verborum proprietas vicietur, impedimento esse non debet. Intellige tamen vt quàm primum ea vrgens necessitas laxata fuerit, illico expensis totius regni ea oppida alienata redimentur, ad regiamque coronam redigantur, vt diximus vbi suprà.

Centesimo secundò colligitur, quare [833] lex generalis vel statutum locale si iustum non sit, non valeat, etiam si ex certa scientia principis fiat? vt tenent Innocentius & alij in c. primo, & in c. quia plerique, de immuni. eccles. Cynus in l. bene à Zenone. C. de quadru. præs. Ias. consil. 1. colum. 9. lib. 1. Fernand. Loazes in consil. pro Marchi. de Velez, pag. 54. Ludoui. Rom. singulari 714. iudex potestatis. in simili per Felinum in rub. de homic. Marsilius in l. 1. num. 17. de sicari. & singul. 665. & alij multi, quos allegat Nicolaus Pig. ad Roma. vbi suprà, qui disputant, an valeat statutum, quod pœna pecuniaria imponit pro adulterio, vel homicidio, si talis pœna esset contemptibilis, ratio ergo ne valeat est, quia ad vtilitatem statuentibus datum imperium non debet conuerti ad læsionem.

Centesimo tertiò colligitur, statuto[834] cauetur quod homicida puniatur in centum, alio statuto cauetur, quod qui commiserit duo homicidia capite puniatur, vtrùm si quis commisit

homicidium & soluit centum, an si committat aliud, debeat decapitari? & videtur quòd non, quia pro primo est satisfactum, ergo non debeat amplius puniri. nam paria sunt condemnatum soluisse pœnam, & absolutum fuisse, C. ad l. Aquil. l. contra negantem. Contrarium tenet Bald. quod debeat decapitari, in auth. qui semel. C. quomodo & quando iud. quia facta non possunt haberi pro infectis. l. in bello. §. factæ. ff. de capti. licet [835] ergo obligatio sit extincta, primùm tamen aggrauat secundum, [836] sicut prima contumacia quantum cunque purgata aggrauat aliam sequentem, vt in d. authen. qui semel, & hoc dicit Bal. verum est etiam si primum maleficium esset præscriptione sublatum. nam non obstante præscriptione cognoscetur de illo, non propter ipsum, sed incidenter propter aliud aggrauandum quod est notandum secundum eum, in d. authen. qui semel. refert & simpliciter sequitur d. Pet. de Ancha. in rep. c. canonum statuta. de consti. in 32. char. sequitur Corsetus in singulari statuto. 23. Quid dicendum? & sanè licet pro Baldi & Corseti opinione arrideant verba statuti, tamen ipsis verbis posthabitis mens statuentium sequenda est (vt plenissimè suprà ostendimus) mens autem esse videtur, vt pro duobus homicidijs capitis pœna debeatur, & præterea nihil. vnde cum pro primo maleficio centum condemnationis nomine prioris præstita sunt, si modò prosequenti homicidio capite is puniretur, iam pro vtroque in plus quàm in caput punitus foret, quod est contra mentem statuentium, ergo mitius quàm capitaliter aliquantulum puniendus est, ita tamen vt pro secundo homicidio non solum in centum, sed acerbius aliquantulum puniatur, quia geminatio delicti aggrauat culpam, sicque satisfactum erit fundamento & rationi contrariam partem tenentium, & hæc pars vt humanior, ita & verior videtur.

Colligitur [837] quare statutum puniens gestantem margaritas intelligatur in eo, qui veras, non in eo qui falsas gestaret: vt voluit Bar. in l. 1. §. hoc interdictum, per tex. ibi. ff. de fonte. Franciscus Cremensis singulari 83. mulier transiens. Ludou. Roma. consi. 493. qui inde. & etiam Cremensis inferunt, quod [838] mulier transiens ad nuptias secundas, & si perdat lucra à marito habita, tamen non amittet, quod sibi mariti contemplatione donatum fuerat, quamuis id à marito profectum intelligatur. l. sed & si plures. §. in arrogato. ff. de vulgari. quia id non tam verè quàm fictè à marito profectum intelligitur, & pœnas non esse de casu vero ad casum fictum porrigendas non ineleganter contendunt. ratio ergo prioris dicti ea est, quòd statuti legisúe imperium, vtilitatem intuetur ciuium, non captionem aut læsionem eorum, vtilitas autem in eo est, ne veris & preciosis margaritis vtentes depaupe-[[87]v]rentur, quæ ratio cessat in falsis, vt §. 17. numero 65. multa in simili diximus, in tract. de succ. cre. lib. 2. Centesimo quartò colligitur quare [839] & si regulariter processus sit ipso iure nullus, quando calumniæ iuramentum non fuit præstitum, cùm esset petitum. l. 2. §. sed quia veremur. C. de iuram. calu. c. certum de iuram. calum. c. non constituens, de fide ius. tamen si exigatur ab eo, qui iam plenè probauit, isque iurare nolit, aliud erit: vt arg. l. si non fuerit. ff. de iureiu. tenent Bald. in c. 2. colum. 2. de proba. Ias. in l. admonendi. colum. 41. de iureiur. Matthæus Mathes. & Sarra. eius additio. nota. 65. nota quod statutum, idem Ias. in l. iusiurandum quod ad pecunia. §. quis. §. qui iusiurandum not. 1. ff. de iureiu. ratio est, quia [840] vt reperiuntur non pauci, ita numinis contemptores, vt falsò iurare nihil vereantur, ita ex diuerso sunt nonnulli ita summi Dei reuerentes, vt potius ius suum amittant quàm sacramentum subeant, etiam veritatem dicturi. ita ait l. quæ sub conditione, in princ. ff. de condi. inst. Ne ergo vir bonus, qui iam plenè ius suum probauit, nimia Dei reuerentia verum etiam sacramentum subire non audens, ius suum indebitè amittat, par est, vt tali casu cesset

iuramenti subeundi necessitas, ne legis imperium tale iuramentum exigentis ad vtilitatem ciuium destinatum, in eorum bonorum ciuium læsionem reflectatur cessante necessitate, prout cessat in specie proposita ad l. manifestæ turpitudinis. ff. de iureiura. responde, [841] procedere quando nondum esset legitimè probatum, & est optima defensio istius singularis conclusionis, de qua multum dubitauit Ias. in d. §. qui iusiurandum.

Centesimoquintò colligitur, [842] quare non valeat statutum vel consuetudo particularis adimens iuramentum calumniæ, quo casu petitum esset, vt per d. c. verum. d. §. sed quia veremur. d. c. veniens, tenuit Matthæus Mathæsillanus & Sarra, vbi suprà. ratio enim est, ne facultas statuendi per legem generalem municipibus concessa, vt plenè tradunt Bart. & alij per tex. ibi in l. omnes populi. ff. de iust. & iur. conuertatur in ipsorummet læsionem, qui remoto tali iuramento litibus scaterent, & nimium inuicem vexarentur. sicque statuendi imperium noxium (quod esse non debet) ipsis met esse inciperet.

Capvt xxxii.

Svmmarivm.

1 Solennitas abundans non nocet.

2 Exceptio incontinenti probanda, non comprehenditur in statuto exceptionem excludenti.

3 Prohibitus habere prædia in territorio, non vetatur si ea illico sit venditurus.

4 Statutum fœminas dotatas excludens, intelligitur quo ad succeßionem eorum, qui dotare tenebantur.

5 Fortuitus casus excusat à pœna statuti.

6 Carceris custos non tenetur si socij malignatione incarcerati fugiant.

7 Proditio irreparabilis.

8 Præscriptio cum mala fide quare non valear.

9 Pœna an debeatur in conscientia?

10 Malæ fidei possessor quis dicatur.

11 Minor non comprehenditur statuto puniente delicta non communia.

12 Minor non comprehenditur statuto puniente eum qui de comitatu bladum extrahit.

13 Monachi Minoritæ fundi ad vendendum an sint capaces?

14 Ecclesia ex neceßitate vendens, non tenetur solennia seruare.

15 Statutum vt mortua vxore maritus lucretur dotem, an locum habeat, quando maritus & vxor simul perierunt? ardua q.

16 Statutum quod vno delinquente cæteri de familia puniantur, an valeat? ardua q.

CEntesimosexto colligitur, quid dicendum, si [843] in aliquo actu statutum prouidet adhiberi præsentiam, vel consensum quatuor virorum, aliàs non valeat, vtrùm si adhibeantur decem, vel plures, reddatur actus inualidus tanquam non seruata forma? & videtur quod sic. quia

omissio modi & formæ vitiat dispositionem. l. qui Romæ. §. Flauius. ff. de verb. obl. c. Pisanis, de rest. spo. c. cum dilecta, de scrip. c. cum super abbatia, de offici. deleg. Contrarium tamen reperio fuisse consultum, prout refert Pet. de Anch. in repe. c. canonum statuta, de const. 39. char. quia licet ad solennitatem statuat lex certum numerum, ampliatio numeri non vitiat l. hæredes palam, in princ. ff. de test. & l. cum tabulæ. ff. de secund. tab. per hoc. l. non solet. ff. de regu. iur. & l. qui mutuam. ff. mand. l. pediculis. §. Labeo. ff. de auro & argen. legato. item maiori numero inest minor. l. 1. §. si stipulati, de verb. oblig. præterea numerus am-**[88r]**pliatus non diuersificat formam l. non sunt liberti. ff. quemad. seruitu. amit. l. 1. §. item quæritur. ff. de aqua quoti. & æsti. facit quod not. Bar. in l. si prius. ff. eo. tit. denique hæc pars vera est, vt constat per tex. in l. vnic. in princi. C. de rei vxo. act. & potissimùm ex omnibus fundamentis & rationibus nostræ sententiæ principalis, quæ habet legum principumque imperium ad ciuium vtilitatem destinari, quæ per interuentum decemvirorum, vbi quatuor quantum sufficiebant, tantum abest vt interuertatur, quod potius assequitur pleni. ergo ea dispositio minimè debet pro irrita læsionem agentium haberi. Et ita in specie tenet Corset. singu. incipiente, statutum. 22.

Centesimoseptimò colligitur, quod [844] si statutum tollat exceptionem in aliquo casu, debet intelligi, nisi quis velit incontinenti probare exceptionem legitimam, quia eo casu debet audiri, non obstante statuto: quia statutum videtur exclusisse exceptiones non legitimas propter præsumptam fraudem opponentium, quæ præsumptio cessat in probatione, quæ offertur incontinenti, tex. in c. literas, de resti. spoliato. quod not. gl. in l. 1. §. hoc interdictum. in ver. sed & si falsum. ff. de tab. exhiben. Abb. in c. sciscitata, super glo. in ver. effectum de inte. resti. quam glo. ibi profitetur se solitum esse multum adducere in consilijs ad statuta excludentia omnes exceptiones. Abb. in c. super eo. ad fin. de offic. deleg. vide dicta per eum in c. ex parte 4. eod. titu. nisi esset præsumptio contra eum, quòd calumniosè exciperet, licet offerat se probaturum incontinenti. istud voluit glo. in d. c. sciscitata, quæ limitat d. c. literas. & istud dictum sensit do. Abb. in d. c. super eo. vbi Bald. singulariter dixit per illum tex. iuncta glo. quòd à summaria cognitione potest quis repelli, vbi præsupponitur quis calumniari, quod dictum dicit menti tenendum. & not. in c. veniens, il secundo, de testi. in l. fin. C. de ordi. cognitio. putat tamen do. Abb. in d. c. super eo, illud dictum glo. & Bald. procedere vbi opponens offert se probaturum incontinenti, & præsumptio est de malitia, quia per talem oblationem non purgatur præsumptio malitiæ. quibus de rebus per Anto. Corsetum singul. in verb. exceptio. 2. & pro superiore opinione, vt talis exceptio in continenti probanda per tale statutum exclusa non videatur, facit nostra sententia principalis. Nam vt reliquorum principum, ita & statuentium ac legislatorum imperium ad proficiendum est, non ad nocendum: noceret autem si exceptio legitima etiam incontinenti probanda excluderetur. Vnde & si verbis statuti accedere videretur, tamen extra mentem statuentium esse verosimillimum est, quæ potissimùm (vt suprà ostendimus) intuenda est. glo. ibi & vbique communiter app. in l. tale pactum. §. fi. ff. de pact. sicque verbis posthabitis ex verosimili mente statuentium talem exceptionem admittemus.

Centesimo octauò colligitur, quod [845] si prohibetur forensi aliquam rem immobilem relinqui per statutum, aut per viam contractus, vel vltimæ voluntatis? relictus est fundus forensi vt vendat preciumque habeat. An hoc casu habeat locum statutum? glo. est singu. in c. 1. §. confirmatos. in verb. domum, de religiosis domibus in 6. quod valet legatum. sicque tale statutum non habet locum. & est ratio, quia si non durat alienatum. ergo non videtur alienatum: vt in c. 1. quid iuris sit si vasallus post alie. feud. id recupe. & l. si verò pro patre.

§. versum. ff. de in rem verso. Bald. in l. cum quæstio. in fin. C. de leg. & sequuntur Fran. in d. §. confirmatos. Corset. notab. mendicantes. latè per Alexand. & Ias. qui alios citant in l. apud Iulianum. §. constat. ff. de leg. 1. Ioan. Dilect. de arte testamen. caut. 40. & Dec. consil. 559. in casu. Curt. Iun. consil. 105. colum. 2. in simili. per Hip. Marc. singulari 132. Nicol. Pigno. & Ludo. Roma. singulari 294. incipi. prohibetur forensi. ratio enim huius communis opin. est, quia animus statuentium fuit ciuibus consulere quò ad hoc, vt omnia prædia, quæ intra fines territorij erant, ad eos solos, non etiam ad forenses pertinerent, non autem quo ad forenses commercium iure gentium (iuxta l. ex hoc iure. ff. de iust. & iure. §. ius ciuile. & §. ius autem gentium. Instit. de iure nat.) remouere voluerunt. ergo cùm per tale legatum id prædium non desinat cum effectu permanere inter conciues, cessat ea vtilitas, ad quam statuentes prospectum voluerunt, & si vltra progrederetur noxium esset, quia contra ius gentium adimeretur forensibus commercium.

Centesimo nonò colligitur, stante [846] statuto, super quo egregiè consuluerunt Rapha. Cuma. & plures alij, consil. 207. incipi. quod quælibet hæreditas, &c. quod quælibet hæreditas ascendentium deferatur masculis legitimè descendentibus, exclusis fœminis, cùm dotatæ fuerint. Quod licet tale statutum generaliter loquatur, non habet locum in successione matris vel auiæ maternæ, sed solùm in ascendentibus per lineam masculinam, sequitur Ias. in l. 4. §. prætor ait, in princi. 3. colu. ff. de in ius vocan. mouetur Rapha. quia statutum excludit fœminas, quia sunt dotatæ: sed ista ratio dotandi cessat in matre & auia: quia ad eas non perti-[[88]v]net officium dotandi. l. mater. C. de iure do. ergo non comprehendit matrem, quia debet intelligi de hæreditatibus eorum, qui tenentur dotare: & sic de hæreditate patris vel lineæ paternæ, cùm ergo verba non conueniant matri, nec eius dispositio. l. 4. §. toties. ff. de dam. infec. l. quod constitutum. ff. de milit. testa. cum simil. & quod tale statutum intelligatur, si dotatæ fuerint ab ea persona, de cuius hæreditate agitur, & non ab alia, ita tenet no. Bal. in l. 1. C. de leg. hæred. cum concor. quas dat Ias. in l. quoniam nouella. C. de inof. test. & Gerardus singula. 7. quando rubr. nume. 3. ratio istius rei ea est, quia hoc statutum foeminarum exclusiuum, videtur esse contra naturalem æqualitatem, quæ inter masculos & fœminas esse debet. l. maximum vitium. C. de lib. præteri. §. fin. Inst. de hæred. ab intest. vnde si huiusmodi statutum aliquando magnam vtilitatem, aut Reipublicæ necessitatem toleratur (id quod satis est, vt valeat. teste Baldo, in l. non omnium, & in l. de quibus, colu. 10. ff. de legib. & eleganter per An. Tir. de vtroque retractu in præfa. num. 75. tamen quin odiosum & consequenter restringendum sit, negari non potest, quoties sese offert aliqua non multum deuia & extranea interpretandi occasio, vt in specie hac, quæ eo maximè admittenda est, quod legislatores (vt nostra principalis conclusio habet) vt reliqui principes non vt obsint, sed vt prosint, acceperunt imperium, vnde eæ leges eaúe statuta, quæ subdura videntur, piè vt sic minus obsint interpretanda sunt, estque iudice me efficacior oratio, quàm quæ mouit Doctores suprà allegatos.

Centesimo decimò colligitur, scis quod [847] lex est, quod si sit statutum in ciuitate, quod non extrahatur bladum vel aliquid aliud de loco, quod si casu fortuito de aliqua alia ciuitate, vel castro veniant homines deferentes bladum vel aliam rem contra statutum, quod non obstante statuto possunt, licet alias non possent, nisi essent transeuntes. C. de ædific. priua. l. si quis post hanc legem. ita Guilielmus de Lud. sing. 18. ratio est: Quia impossibilium nulla obligatio est. l. impossibilium. ff. de regu. iuris. l. 1. ff. de cond. insti. impossibile autem est casus fortuitos præcauere. l. quæ fortuitis. C. de pignor. act. ergo leges, quæ non secus

quam principes vt prodessent non vt obessent imperium acceperunt (vt nostra principalis conclusio habet) non potuerunt obligare nos ad tale quid impossibile.

Centesimo vndecimò colligitur eadem ratione, si dictat statutum quod si [848] carceratus aufugiat, custodes teneantur pœna capitis. si duo sint custodes, & vnus custos simul cum carcerato aufugerit, quod alter custos non teneatur pœna statuti. tex. est singularis in l. vltima. versic. interdum. ff. de custo. reorum. & idem Roma. consilio 395. vt res. colu. fin. ver. secundum doct. in d. l. fin. Are. in tracta. malefi. in verbo, fama publica præcedente. nu. 91. Fran. Cre. no. 91. Hipp. de Marsi. in rub. ff. de fideius. q. 17. pulchrè per Nicolaum Boer. deci. 217. quo ad tertiam. qui alios citat. Ludo. Roma. singulari 30. Hæc enim [849] proditio est, quam præcauere est vltra prouidentiam & vires humanas. vnde sic cecinit Claudianus lib. 2. in Rufinum:

Heu heu quàm breuibus pereunt ingentia causis, Imperium tanto quæsitum sanguine, tanto Seruatum, quod mille ducum peperere labores, Quod tantis Romana manus contexuit annis, Proditor vnus iners angusto tempore vertit.

Et Silius Italicus lib. 13. Bel. pun.

Illa autem, quæ tondetur præcordia rostro Alitis, en quantum resonat plangentibus ales Armiger ad pastus rediens Iouis, hostibus arcem Virgo (immane nefas) adamato prodidit auro Tarpeia, & pactis reserauit claustra Sabinis.

Cùm ergo proditioni occurrere sit impossibile, impossibiliumque nulla sit obligatio. l. impossibilium. ff. de re. iu. par est, vt custos carceris non teneatur de proditione socij, cùm lex imperium vt prodesset non vt noceret acceperit, vt habet nostra principalis conclusio: noceret autem si ad impossibile obligaret.

Centesimo duodecimò colligitur[850] quamobrem omnes leges & omnia statuta, quæ permittunt præscriptiones cum mala fide contra reales, vel personales, vel mixtas actiones, non valeant ipso iure, quia sunt contra ius commune, & nutriunt peccatum, vt in c. vigilanti, & c. fin. de præscrip. & in regula possessor, de reg. iur. in 6. peccat enim, qui sciens se teneri ad centum ex causa depositi, mutui, vel venditi, recusat soluere, & hanc doctrinam sentit Bar. in l. omnes populi. ff. de iusti. & iu. in illa quæstione, an valeant statuta circa ius diuinum, idem tenet Ang. in l. sequitur. §. si viam. ff. de vsuca. & in l. hæc autem iura. ff. de ser. vrb. præ. & in l. fin. ff. quemad. ser. amit. & in l. ait prætor. §. item ei. ff. ex quib. caus. maio. in vno casu quando debitor non peccaret recusando soluere, vt quia esset obligatus ad meram pœnam, puta, ad duplum vel quadruplum actione furti. Nam **[89r]** [851] secundum ius diuinum, & secundum forum conscientiæ non tenetur quis se offerre ad soluendum pœnam, etiam eam petenti in iudicio, vel extra. 12. q. 2. c. fraternitas, vbi est tex. sing. iuncta Glo. in ver. cum augmento. in fin. & not. doct. in c. dilecti, extra de arbi. Ant. in c. fin. extra de præscrip. idem tenet Panor. in c. quoniam. col. 5. post Butr. & ibi Fel. colu. 2. de præscrip. vbi dicit, hanc esse communem opi. confirmatur ex ijs, quæ latè dixit idem Fel. in c. 1. 10. col. versic. tertius casus, de constitu. circa Glo. in c. fraternitas alleg. secus vbi actio non est merè in pœnam, sed quia visum fuit legi sic conuenire reipub. vt in actione de dolo & simili, quia si interuenit dolus ex parte alterius tenetur. vt pulchrè per Abb. vbi suprà, propter d. Glos. sing. & c. admonere. 33. q. 2. & per Mathæsillanum singu. 23. ratio superioris conclusionis, vt tale statutum non valeat, est quia vt principibus ita & legislatoribus ac statuentibus vt prosint, non vt obsint imperium datum est, vt habet nostra conclusio principalis: nocerent autem si præscriptiones cum mala fide inducerent, quia & præscribentis anima periret in æternum, quæ cunctis rebus caducis

preciosior est. l. sunt personæ. ff. de religi. & ius illius, contra quem scribitur, amitteretur, quod magni faciendum est. tex. & Glos. in l. aduocati. C. de aduo. diu. iudi. ergo, &c. id quod obtinet, & admitterem quando [852] contra ignarum rei vel iuris tui præscribere volebam, vt in terminis l. fi. C. de longi temp. præscrip. idem si eras agere impeditus, secus si sciebas, nec agere impeditus eras, sed dissimulabas, tunc enim ius tuum concedere mihi videreris, nec est cur hæc tacita donatio & concessio magis improbatur quàm expressa: vt per totum tit. ff. C. & Insti. & in decret. de donati. iuncta l. cum quid. ff. si cer. pet. facit l. cum de in rem verso, cum materia. ff. de prob. Itaque cum mala fide non procedit præscriptio in personalibus actionibus, non magis quàm in realibus, sed nego habere malam fidem illum, qui scit se possidere rem alienam corporalem domino sciente, & petere liberrimè valente. idemque si quod ei debet, desinit soluere, cùm ille nullo impedimento iuris aut facti esset petere impeditus, sicque hoc casu tam in personalibus quàm in realibus actionibus contingit præscriptio tuta & legitima de iure ciuili & de iure canonico & in foro conscientiæ ex tacita concessione illius, vt alibi plenius diximus. & in simili per Cagn. de reg. iur. ff. in l. quod à quoquam. col. fin.

Centesimo decimotertiò colligitur, an statutum [853] loquens generaliter includat minorem? dic quod sic. c. constitutus, de in integ. restit. l. si sine. §. Lucius. ff. de administ. tuto. quod tamen limita nisi statutum vel consuetudo puniat aliquid, quod de rure communi non est punibile: tunc enim minor non includitur in statuto, vel consuetudine, c. 2. de delict. puerorum. Nam homicidium casu perpetratum sine culpa est impunibile, vt l. 1. C. de sicar. & ideo in d. c. 2. dicitur, quod in illa consuetudine ibi relata minor non includitur, licet generaliter loquatur, & valebit statutum, quod [854] nemo possit extrahere bladum de comitatu, vt illud statutum minorem, seu pupillum non comprehendat, & quando pœna in delictis minuatur propter ætatem, ponunt Castr. & alij in d. tit. C. si aduer. delic. Deci. & Cagnol. in l. ferè in omnibus. ff. de reg. iu. Marsil. in l. si infans. ff. de sicar. Ludouicus Carer. in tract. de homici. §. 6. in prin. de minore extrahente bladum, tenet Bald. in l. si ex causa. §. fi. ff. de minor. Franc. Cremens. singu. 29. fallit secundò d. §. Lucius in statuto de maioribus sentiente: quia tunc minores non ligat. Bald. in l. pen. C. de infami facit l. si quis maior, cum ibi nota. C. de transact. fallit tertiò in statu odioso. Barthol. in l. etiam. ff. de minoribus. Et idem de statuto exorbitante. Bald. in l. 1. C. quam. Imper. & Hippol. singulari 481. communis, & ibi ponit aliam fallen. fallit quintò, vt per eundum Hippol. singu. 362. statutum. Fallit sextò in præscriptione, de qua re per Barthol. in d. l. etiam, & in l. sin. & ibi Bal. C. in qui. cau. in integ. resti. Feli. c. placuit, colum. 2. de præscript. & Docto. in c. constitutus, de restitutio. in integ. per Ludouicum Roma. in singul. 816. tu audisti. Et hisce de rebus diximus multa de succ. cre. lib. 1. §. 10. circa l. fi. C. in quibus cau. in integrum rest. Ratio autem superioris conclusionis, quæ habuit, minores non comprehendi in statuto puniente, id quod de iure communi punibile non est, ea est, quia vt principes, ita & legislatores, vel statuentes imperium acceperunt, vt prodessent, non vt obessent, vt habet nostra principalis conclusio. Nocerent autem si tali statuto minores comprehenderent quia hi solius iuris naturalis, non etiam iuris meri ciuilis gnari intelliguntur: sicque tali statuto inculpati subiacerent.

Centesimo decimoquartò colligitur, Quod [855] vt scis fratres mendicantes sunt incapaces bonorum immobilium, vt in clem. ciui. de ver. singul. & legatum rerum immobilium eis factum, non valet, nisi quantum ad æstimationem: vt voluit Bar. & Bald. post Iacob. de Are. in l. apud Iulianum. §. fi. ff. de leg. 1. & in l. si res, & in l. fideicom. §. si seruo. ff. de leg.

3. & Barto. in tractat. Minoricarum. in 1. parte. & Marsilius in l. si in singulos, in pen. col. ff. de ann. leg. & ideo subdunt Doct. in dictis locis quod licet fundus non possit simpliciter mendicantibus relinqui, tamen poterit eis relinqui vt illum vendant, & in necessitatib. suis precium conuertant, ad quod allegant Glos. no. in c. 1. in verbo, domum, de relig. do. lib. 6. & idem tenent d. Ant. in c. in præsentia. in 7. col. versi. quintus casus, de probat. & Bald. in authen. ingressi. [[89]v] in 7. colum. C. de sacrosan. eccle. & in l. cum quæstio. in fin. C. de legi. & Ludoui. Roma. in l. Antistius. §. fin. ff. de acqui. hæred. Et hoc casu [856] in venditione talium bonorum immobilium, non requiritur solennitas. c. sine exceptione. ita singu. dixit Bal. in auth. si qua mulier, in 4. col. de sacrosa. eccl. post Guiel. de cum. in d. authe. hoc ius porrectum. & Bal. in c. cum causa, circa fin. extra de sent. & re iudi. Alius est etiam casus, in quo dicta solemnitas non requiritur, videlicet, quando ecclesia esset coacta alienare rem, vt puta, si esset grauata alienare fundum per fidei commissum. nam hoc casu alienabit sine solennitate alias requisita. ita dixit multum not. Lap. alleg. 26. inci. disputat primò, post medium, quæ dicta refert, & sequitur Fely. in c. in præsentia. in 26. col. in fin. de probat. Et istæ sunt communes opiniones, vt per Fely. post alios in d. c. in præsentia, nu. 51. & ibi Deci. num. 69. Hippolytus Marsilius singu. 132. Nicolaus Pigno. ad Romanum singu. 294. Ratio ergo istorum est, quia iura solennitatem alienationis exigentia intuentur vtilitatem ecclesiæ, quæ vtilitas cessat, quando ex necessitate fienda erat alienatio, nec decebat vt iura, quæ ad proficiendum, non ad nocendum fiunt, iuberent nobis facere & adhibere solennia inutilia, quæ nobis laboris & molestiæ multum afferrent, vtilitatis verò nihil: contra naturam & destinationem vniuersorum principatuum, siue illi principum sint, siue legum, vt habet nostra principalis conclusio. & facit l. non cogendum. §. Sabinus. ff. de procur. l. hæc stipulatio. §. diuus. ff. vt leg. nom. caue. cum similibus.

Centesimo decimoquintò colligitur, [857] si statuto caueatur, quòd mortua vxore in matrimonio, maritus lucretur tertiam partem dotis. Quid si ambo simul moriantur, vt puta, ex naufragio, vel ex domus ruina, & nescitur quis anterior, & quis posterior fuerit mortuus. an isto casu habebit locum statutum? breuiter dicito quòd sic, fauore lucri ipsius dotis. Ita singulariter dicit Bal. in l. si possessor. §. si eodem. ff. de relig. & sum. fun. per illum tex. cum Glo. sua. sed vltra Bal. ego allego optimum tex. in l. cum hic status. §. si amb. ff. de don. int. vir. & vxo. vbi si maritus & vxor simul moriatur ad donationem validandam, præsumitur præ mortuus donator, siue donans fuerit maritus siue vxor, quod nota. & vide per Cremensem sing. 53. qui idem sequitur, id quod, vt nobis videtur, est contra tex. in l. eum, qui. ff. ad Treb. & in l. quod de pariter. ff. de rebus dubi. l. ex duobus, in princi. ff. de vulga. cum similibus. præsertim quia tale statutum cùm inducat inæqualitatem, odiosum esse intelligendum est. l. eum oportet, in prin. C. de bon. quæ lib. l. illud. l. illam. C. de colla. & maximè per l. maximum vitium. C. de lib. præt. & quia statuentes vt prodessent, non vt nocerent, imperium acceperunt (vt habet nostra conclusio principalis) & illam inæqualitatem inducentes satis nocuisse videntur: nec expedit vt id nocumentum augeatur, quod nota, quia Venetijs statutum est, vt vidua à marito liberos non habens amittat tertiam partem dotis.

Centesimo decimo sextò colligitur, Statuto [858] Florentinorum cauetur, quòd vno de agnatione delinquente, cæteri de agnatione teneantur, an valeat tale statutum? quòd sic probat tex. in arg. in l. iure prouisum. C. de fabricen. lib. 11. hoc colligit ibi Bart. & Ratio statuti & illius legis ponitur in text. ibi, scilicet quia alij curabunt, ne aliquis delinquat. & sic nota ibi casum, in quo vnus pro alio tenetur. Simile in l. fin. C. de nauf. lib. 11. alia similia not. per Glos. in l. 1. §. si plures. ff. de exer. facit C. de primipi. l. fin. lib. 11. tu de hac q. statuti

vide Bal. in l. 1. aliàs in rub. C. res inter alios acta. Bald. in l. 1. C. ne fil. pro pat. & in l. si qua. ff. de ijs, qui sunt sui. & per Corsetum in sing. incipiente, statutum. 10. qui idem sequitur, quod suspectum puto per d. rub. & per omnes ll. illius titu. C. res inter alios. & l. si quis in suo. §. legis. C. de inof. test. per totum. C. ne filius pro patre, per totum. C. ne vxor pro mari. l. non debet. ff. de iureiu. & per nostram principalem conclusionem, quæ habet, statuentes non secus quàm principes reliqui ad proficiendum, non ad nocendum, imperium accepisse. nocerent autem si tale statutum valeret, quod est iniquissimum, saltem quò ad pœnam ordinariam: sed quò ad aliam minusculam, fortè posset tolerari, arg. l. scio. ff. de minor. & argu. d. l. iure prouisum, cum multis, quæ congessimus de succ. resolu. lib. 1. §. 7. disserentes modica non subijci regulis iuris. & ita in simili vult Diuus Thomas 2. 2. q. 98. art. 4.

Capvt xxxiii.

Svmmarivm.

1 Fideiußio multis nominibus significatur.

2 Fideiussor dicitur quis diuersimodè.

3 Fideiußio facto pacto nudo non valet etiam de iure canonico.

4 Fideiussor indemnitatis quis sit.

5 Fideiussor non est, qui promittit soluere nomine debitoris.

6 Debitor & fideiussor quando quis esse poßit.

7 Fideiussorum differentia.

8 Fideiussor quando liberetur, quando creditor negligens fuit in debitores conueniendo.

9 Fideiussor etiam vt principalis obligatus, gaudet beneficio excußionis.

10 Excußionis beneficium opponitur contra collegam, qui solus administrauit.

11 Fideiussor, licet promittat soluere sine vlla exceptione, adhuc potest opponere exceptionem excußionis.

12 Excußionis beneficio potest renunciari.

13 Excußio cessat, si est notorium quòd debitor non est soluendo.

[90r] 14 Excußio cessat quando fideiubeo pro naturaliter tantùm obligato.

15 Excußio cessat quando principalis est, vbi conueniri nequit.

16 Excußionis beneficium perdit mendax.

17 Excußio cessat, cùm pater fideiubet pro filio.

18 Excußio cessat in fideiussore de iudicio sistendo.

19 Excußio omissa, non viciat processum.

20 Fideiussor fisci non habet beneficium excußionis.

21 Excußio cessat, quando debitor est valde cauillosus, vel rixosus.

22 Excußio cessat, quando fideiussor impugnatur per modum exceptionis.

23 Excußio cessat in mercatore, & campsore fideiubente.

24 Exceptio non numeratæ pecuniæ cessat in mercatoribus.

25 Scriptura an obliget quò ad clausulas, quæ iniussu partium de consuetudine tabellionum apponuntur? ardua quæstio.

26 Tacitum interdum paris, interdum maioris, interdum minoris potentiæ est, quàm expressum.

27 Scripturæ clausula de consuetudine tabellionum apponi consueta, inutilis est in tribus casibus.

28 Tacitum sæpè fallax.

CEntesimo decimoseptimò colligitur ex opin. nostra prin. quare, qui in subsidium fideiussit, non teneatur, si debitor principalis efficiatur non soluendo propter moram creditoris in exigendo adhibitam, vt infrà nu. 7. dicemus? ratio enim est, ne aliàs legis imperium ad proficiendum, non ad nocendum, acceptum, deseruiret machinationibus. & sciendum est, quòd [859] in iure nostro quò ad fideiussorum propositum reperiuntur multa nomina, quæ videntur prima facie eadem, sunt tamen penitus diuersa. nam reperiuntur fideiussores, constitutores, item ex promissores, item alij suscipientes ab initio in se alienam obligationem, item alij, qui obligationem alienam iam natam in se transferunt animo nouandi. de quibus per Glos. in l. in personam. §. qui pecuniam. ff. de pact. & in rubrica C. de fideius. & in rubrica ff. de fideius. & ibi Bart. & in l. 1. C. ad Velleia. & per Gloss. singularem, quæ ponit differentiam inter ista nomina, in l. si verò non remunerandi. §. si post creditam. ff. mandati. & notabiliter per Ang. Inst. de fideius. in prin. vbi optimè declarat. & aliquid per Alex. in l. 5. §. stipulatio. ff. de verb. oblig. & per Bald. in l. cum alter. C. de fideius. & est Glo. melior quàm habeamus in iure, in auth. de fideiusso. §. 1. colum. 1. in vers. fideiussorem, secundum Alexand. in d. §. stipulatio. & adde glo. inl. Stichum, aut Pamphilum. §. aliquando. ff. de solut. in vers. intercesserat, & cum ista est, vt ad propria deueniam. text. melior de iure. in l. eleganter. §. seruus patronis. ff. de dolo. & glo. in l. Stichum. §. aliquando. ff. de solu. in versic. intercesserat.

Secundò & proprius sciendum est, quod fideiussor [860] in ista materia sumitur multis modis, primò, pro eo, qui simpliciter pro alio intercessit, & iste obligatur per stipulationem non aliter tex. in l. blanditus. C. de fideius. & in l. 5. §. satis acceptio. ff. de verborum obligatio. hinc venit, quòd fideiussio, facta pacto nudo apposito iuxta contractum, non vestiatur cohærentia contractus, licet regulariter secus, vt in l. pactum. & in l. bonæ fidei. cum similibus. C. de pact. Ita notanter dicit Bald. in l. ex placito. 12. quæstio. C. de rerum permu. per d. §. satis acceptio. & in l. si tibi. C. loca. per Alex. in d. §. stipulatio. in l. 5. ff. de verb. obli. in tantum quòd licèt alias de iure canonico ex pacto nudo oriatur actio, secundum comm. opi. vt in c. 1. vbi plenè, extra de pact. & plenè per Legistas in l. iurisgentium. §. quinimò. ff. de pact. tamen fideiussio [861] præstita pacto nudo absque stipulatione, etiam de iure canonico non valeret. Ita notabiliter Bald. in c. 1. penul. colum. extra de pact. quod benè est notandum. & de hoc vide singulariter per Ias. in l. lecta. vlti. colum. ff. si certum peta. Et fideiussor

simpliciter acceptus de iure antiquo poterat conueniri principali debitore non excusso. l. non rectè. C. de fideiuss. cum concor. hodie secus. auth. de fideiusso. in princi. coll. 1. & auth. præsente. C. eod tit. notatur plenè in c. peruenit. extra, de fide inst.

Secundo modo dicitur fideiussor ille, qui promittit id, quod creditor à debitore consequi non potuerit, & sic in subsidium. & iste talis ante reum conuentum & excussum non est obligatus, sed speratur obligari. & de isto propriè loquitur tex. in l. fi. in princ. ff. si cert. peta. & in l. decem. ff. de verb. oblig. & in l. omissis. secundo respon. C. de fideius. & in l. 5. C. de fideiu. tuto. vbi vide. & in l. si fideiusso. in id. in prin. ff. de fideiuss. cum simil. vide in materia tex. singula. in l. fideiussor obligari. §. fin. eo. titu. est tex. mirabilis in l. qui Romæ. §. Augerius. ff. de verbo. obligat. vbi nota per Paul. & Ias. & per Ias. in l. 2. C. de hær. insti.

Tertio modo [862] dicitur fideiussor ille, qui promittit conseruate aliquem indemnem, vel promittit indemnitatem: & iste etiam non potest conueniri, nisi in subsidium, etiam de iure antiquo. & de isto loquitur ille titulus C. si tutor indemni. promis. & tex. nota. & ibi Bart. in l. 2. C. de conue. fideius. debi. lib. 10. & Bar. notabiliter in l. quæro. ff. loca. & Bald. in l. si pro eo. 12. q. C. mandati. & tex. singula. & ibi Barthol. in l. pater. ff. de dote. præleg. & tex. in l. tutor. in princ. ff. ad Velleia. & tex. cum ibi notatis in l. 2. C. de senten. quæ sine certa quanti. profer. in tantum non potest conueniri nisi **[[90]v]** principali excusso: vt per tex. & ibi Bart. in d. l. 1. C. de conue. fis. deb. lib. 10. Sumitur & alijs modis iste fideiussor de indemnitate, secundum formam tex. in l. is à quo. ff. de rei vendi. Item alio modo, vti in casu singulari, in l. prima. C. de magistra. conue. & per tex. & ibi singulariter Bart. in l. si à priori. §. si fugitiui. ff. de furtis. & in l. si à reo. in fin. ff. de fideiusso. cum similibus.

Quarto etiam modo [863] dicitur quis quodammodo fideiussor, scilicet ille, qui promittit soluere nomine debitoris. Nam iste non est propriè fideiussor, nec potest conueniri, si debitor est soluendo: sed demum in subsidium. iste est casus singularis, & fortè non alibi, secundum verum intellectum, in l. si ita stipulatus fuero. la primera. §. possum. ff. de verbo. obli. ideo autem ille, qui sic promittit, non dicitur fideiussor, quia fideiussor non promittit nomine debitoris, sed nomine suo, vel simpliciter, & pro sua obligatione, licet ad vtilitatem debitoris: & postquàm promittit, potest soluere vel nomine debitoris, & tunc illum liberat ipso iure & in consequentiam, etiam se ipsum. at iste noluit esse fideiussor sic promittendo, ex quo sequitur quod etiam iure veteri necessaria erat excussio principalis antea quam posset conueniri, quod est singulare, & fortè non alibi, secundum Paul. ibi. ideo diligenter est attendendum ad verba instrumenti, quia notarius non habens de hoc notitiam, de facili posset errare, secundum eum. Dicerem tamen quod hodie non refert sit fideiussor, vel non, cùm etiam fideiussor non conueniatur nisi excusso principali, vt in d. auth. præsente. ergo à fortiori ille, de quo in illo §. possum. & sic dico quod licet hodie ille tex. non corrigatur, non tamen aliquid habet singularitatis, cùm sit idem in casu magis dubio, scilicet in fideiussore, vt dixi, & hoc puto verum & necessarium, licet nemo Doctorum attingat. ad intellectum illum require ibi Barto. & Alex. qui non tamen dicunt quod propriè notaui, ideò bene not. Et hic oportunè potest quæri, an ille, qui promittit per hæc verba: Promitto quod Titius tibi debet, dicetur fideiussor? tex. videtur dicere quòd non. in l. vbi autem non apparet. §. illud verò. ff. de verb. oblig. glo. singularis sentit contrarium in l. Titia. §. idem respondendum. eod. titul. concordante ex verbis Alexand. in d. §. illud. & per eundem in l. huius modi. eo. tit. & hoc est magis necessarium in proposito.

Quartò, necessariò quæritur, cùm suprà dixi de fideiussore indemnitatis, quæritur quot modis tamquam fideiussor potest quis promittere alium conseruare indemnem? istam quæstionem examinatam sic non inuenio, ideo pro veritate considero omnes casus, de quibus potest quæri. Nam aut debitor promittit debitori conseruare indemnem, aut è contrà creditor debitori: aut debitori fideiussori: fideiussor debitori: aut fideiussor creditori, vel creditor fideiussori. Primo casu, non potest exemplificari hæc quæstio, nam cùm ipse sit debitor, non potest creditori promittere eum conseruare indemnem, quia sic esset fideiiussor sui ipsius, quod non potest esse de iure, vt est tex. in l. hæres à debitore. §. seruo. & §. retro in fi. ff. de fideius. non etiam potest poni in secundo casu, quia actio & passio non possunt concurrere in eodem subiecto propter contradictionem. si ergo creditor, qui habet actionem, esset fideiussor & sic obligetur, ergo actio & passio concurrent in eodem in respectu eiusdem obligationis, quod non est dicendum. Item alia ratione, quia si creditor conseruaret debitorem indemnem, ergo in effectu nec iste diceretur creditor, cùm teneretur id restituere, nec alius diceretur, cùm in effectu ei nihil abesset. Tertio autem [864] casu benè potest poni hæc quæstio, scilicet quando debitor fideiussori promittit eum seruare indemnem, quia dicit quòd ei soluet quidquid ipse præstiterit creditori, & hic nulla est repugnantia, vt patet. & sic intelligitur c. secundum, extra de fideius. cum similibus. Nec obstat, quia hic est debitor & fideiussor, & sic fideiussor sui ipsius. dico quòd non obstat, quia hic est debitor respectu vnius, & fideiussor respectu alterius, & sic non obstat l. hæres à debitore. §. seruo. ff. de fideius. cum simil. quia ibi intelligitur quando quis est debitor, & fideiussor sui ipsius respectu eiusdem creditoris, aliàs bene permittitur. Quarto autem casu non potest formari quæstio, quia si fideiussor conseruaret debitorem indemnem, ergo in effectu ille non esset debitor, nec iste fideiussor potest ab eo aliquid consequi per actionem mandati, contra l. si pro ea. C. manda. & Inst. de fideiusso. §. penul. cum concordan. Nisi poneres quòd iste fideiussor animo donandi intercesserit, & vellet debitorem conseruare indemnem, sed tunc valeret tanquam donatio, & non haberet vim, vel naturam fideiussoris.

Quinto casu bene potest poni hæc quæstio, scilicet quando fideiussor promittit creditori eum conseruare indemnem, quasi dicat, promittit ei quando reus repertus fuerit non soluendo, nec antè poterit conueniri. & iste est casus in l. prima. C. de conue. fis. debi. lib. decimo. & ibi Barto. & per Barto. in l. quæro. ff. locat. & per Bal. in l. si pro ea. duodecima quæstione. C. manda. & ista fideiussio benè valet, quia nulla est repugnantia. Item postquàm soluerit, poterit repetere à debitore per actionem mandati, & sic non imitatur materia fideiussionis.

Sexto & vltimo casu, non potest formari hæc quæstio, scilicet quando fideiussori promisit eum seruare indemnem rationibus, de quibus suprà in secundo casu, quia si fideiussorem conseruaret indemnem, non esset creditor in effectu, cùm nihil apud eum rema-**[91r]**neret. Item esset creditor & debitor respectu eiusdem causæ, & sic actio & passio essent in eodem subiecto, quod est contra ius, & quia eadem res non debet diuerso iure conseri. l. eum qui ædes, cum similibus. ff. de vsucapio. cautè ergo Bald. in l. fi pro ea. C. manda. duodecima quæstion. formauit quæstionem nostram in duobus casibus, scilicet in tertio & quinto, quia in alijs non poterat poni vt probaui. & cogita super his.

Viso quot modis capiatur fideiussor in proposito nostro, necessariò videndum restat, an sit [865] aliqua differentia inter fideiussorem simpliciter acceptum ex vna parte & fideiussorem indemnitatis, & eum qui promisit, quòd ab alio seruari non possit, & eum qui promisit nomine debitoris exalia. & reperio, quod sic prima differentia est, quia si fideiussor simpliciter acceptus renunciat beneficio de fideiussoribus, poterit conueniri, etiam principali

non excusso. glo. & dd. in c. peruenit, de fideius. Bald. in d. auth. præsente. & est communis sententia per textum l. penultima. C. de pact. cum similibus. secus in fideiussore indemnitatis, nam etiam si renuntiet beneficio de fideiussoribus, non poterit conueniri ante principalis excussionem, hoc enim inducit hoc casu: natura obligationis magis quàm beneficium fideiussionis. ita notabiliter dixit Bart. in l. prima. C. de conue. fisci. debit. lib. 10. & in l. quæro. ff. locati. & Bald. in l. prima. C. de reuo. his quæ in frau. cred. & Bald. in d. auth. præsente. Salicet. in l. prima. C. quod cum eo. notabiliter Ias. in l. fina. in princip. ff. si cert. petat. prima colum. post medium. & hoc tamen limita duobus modis, vt singulariter per Ias. in l. fin. ff. si cert. petat. prima col. in fin. cum sequenti. Aliam limitationem collige ex verbis Bart. in fi. & ibi in specie Paul. & Alex. & ibi etiam Ias. in fin. Idem in eo, qui promittit quanto minus à debitore seruari potuerit. Nam etiam si renuntiaret beneficio de fideiussoribus, tamen non poterit conueniri ante debitorem excussum, Ratio, quia illa excussio requiritur pro implemento conditionis. nam fideiussor promittit sub conditione, si non negatur à debitore: & ideo antea quàm illud liquidetur, ille nullo modo est obligatus. d. l. fin. ff. si cert. petat. & l. decem, de verb. obliga. Ita notabiliter dicit Angel. l. fi. ff. si certum pet. & idem ibi Alex. in additio. ad Bart. in d. l. 1. C. de conue. fisci. debit. lib. 10. idem Ias. in d. l. fin. in princi. penul. colum. in medio.

Secunda notabilis differentia est, Nam fideiussor simpliciter acceptus, debet ante litem contestatam opponere beneficium excussionis, lite autem contestata, non posset, quia est exceptio dilatoria. Ita eleganter Cynus, Bald. & Salice. in l. exceptionem. C. de proba. Salice. l. 2. C. commun. diuid. Paul. de Castr. in l. decem, de verb. obliga. ff. non sic in fideiussore indemnitatis, vel in illo qui promisit quanto minus ab alio principali poterit consequi, nam isti eam exceptionem poterunt opponere, etiam post litem contestatam: eo quia istud est de natura conuentionis. Ita notabiliter Bal. in c. ex rescripto, de iureiurando. Contrarium sentit Bart. in l. fi. in principio. ff. si certum peta. & vide ibi Ias. prima col. in fin.

Tertia differentia potest addi. quia [866] si debitor principalis aliquando fuit soluendo, & creditor negligit, & efficiatur non soluendo, illud cedit damno fideiussoris simpliciter accepti. tex. est notabilis in l. si fideiuss. creditori. Vbi Glos. & Bart. ff. de fidei. aliud in promittente in subsidium. nam non læditur si interim debitor fiat non soluendo. l. si fideiussores in id, in princ. ff. de fideiusso. Paul. in l. decem, & ff. d. l. si fideiussor creditori. ff. de verb. oblig. vbi allegat illum tex. & vide Ias. in l. fin. ff. si cert. peta. 3. colum. in fin. vbi hoc potest colligi. & non solùm excussio procedit in fideiu. simpliciter accepto, vt suprà dixi, sed etiam in mandatoribus, sponsoribus, & similibus. tex. in auth. de fideiusso. §. 1. collat. 1. cum concordan.

Secundò extende, vt procedat [867] ne dum quando quis intercessit tanquam fideiussor, sed etiam si se obligat tanquam principalis debitor. nam etiam tunc opponere potest beneficium excussionis. ista est Glos. fin. in d. auth. de fideiusso. §. 1. in vers. fideiussorem. quam sic allegat Abb. in cap. peruenit, de fideiuss. 2. col. & est singularis secundum Alex. in l. vbi autem non apparet. §. illud. ff. de verb. obli. & in alijs locis.

Tertiò pro extensione addo, quòd [868] quando sunt plures administratores præsentes obligati in solidum, quorum vnus administrauit, & alius conueniatur, potest ille opponere de beneficio excussionis, id est, quod prius conueniatur ille, qui administrauit. tex. est notabilis in l. fin. ff. de administ. tuto. & notatur in addi. ad Abb. in c. 2. in fideiuss. in additione magna post princ.

Quartò pro extensione vltra omnes addo, quod [869] fideiussor promittens soluere liberè sine aliqua exceptione, non per hoc intelligitur renunciasse beneficio de fideiussoribus, quin prius executi debeat debitor principalis, cùm istud veniat ex natura actus. l. quæro. §. inter locatorem. ff. locat. & illa verba sine aliqua exceptione intelliguntur de friuola. c. ex parte. 2. de offic. delega. Ita Ludoui. in consil. 22. quem refert, & sequitur Ias. in l. 1. pri. lect. de sacrosan. eccle. 2. col. post prin.

Limita multis modis, primò [870] si fideiussor renunciauit beneficio ordinis, vel excussionis, nam tunc potest conueniri etiam principali non excusso. Glo. est notabilis, & ibi dd. in c. peruenit, de fide instru. quod in tantum procedit, quod etiam si renunciauit in fraudem suorum creditorum, nihilominus potest conueniri, etiam principali non excusso. Ita eleganter dicit Bal. in rub. C. de reuo. his quæ [[91]v] in fra. cred. vlt. colum. post prin. quod diligenter nota. Hoc tamen est verum in simplici fideiussore, secus in fideiussore indemnitatis, vel in eo, qui fideiubet in subsidium: nam etiam si renunciauit, non poterit conueniri, nisi principali excusso: vt per Barth. in l. 1. C. de conu. fis. debi. lib. 10. & per Ang. in l. fin. ff. si cert. pet. & suprà dixi latiùs in euidentialibus.

Secundò limita, quando [871] certum est, debitorem principalem non esse soluendo, nam tunc non requiritur excussio. Ita vult Glo. in l. fin. ff. si cer. pet. & in l. decem. & ibi Bartol. ff. de verb. oblig. & in l. nisi hoc actum. ff. de pac. Bar. in l. 3. §. si is pro quo. in fin. ff. quod quisque iu. Ang. in l. 2. in princi. ff. qui satis d. cogantur. Ratio huius potest esse, Quia ars & natura nihil operatur frustra. l. qui bis idem. ff. de verb. oblig. Cùm ergo excussio nihil operaretur, ergo, &c. Secunda ratio, per id quod dicimus, quod frustratorijs cautionibus, vel remedijs, non est vtendum. l. non cogendum. §. Sabinus. ff. de procu. l. hæc stipulatio. §. diuus. ff. vt lega. nomi. caue. Tertia ratio, quia quo ad aliquod declarandum, notorium & sententia æquiparantur. l. emptorem, in prin. & ibi Bar. post Glo. ff. de actio. emp. Istam limitationem extendo, scilicet quòd quando notorium est, principalem non esse soluendo, non requiritur excussio, procedit non solùm quando est notorium in facto, sed etiam quando est notorium in iure. Hinc venit, quod [872] si fideiussor interueniat pro naturaliter obligato tantùm, non erit necessaria excussio, quia notorium est in iure quod obligatus naturaliter tantùm non potest excuti. Ita tenet Ias. in l. decem. num. 31. ff. de verb. oblig. Bald. in l. inter. colum. 7. de conuer. fis. deb. lib. 10. & Bart. in l. Marcellus. circa fi. ff. de fideiusso. & in l. 3. §. si is pro quo. ff. quod quisque iuris. addo Bald. in authent. sed hodie, in fin. C. de acti. & oblig. Limita suprà dictam conclusionem, quando principalis non esset soluendo, eo quia bona alienasset in fraudem creditorum, nam isto casu creditor non potest agere contra fideiussorem, sed debet prius agere contra illos possessores bonorum, in quos facta est alienatio in fraudem, antea quàm molestentur fideiussores, tex. in l. bona. §. 1. & ibi egregiè Bar. ff. de iure fis. Ludoui. in l. fin. ff. si cer. pet. & ibi Alex. 2. col. circa prin.

Secundò limita, vt per Petrum de Anch. in consil. 5. incip. pro parte nobilis viri, &c. & ad istam principalem secundam limitationem vide quod ponit Ias. in l. fin. ff. si certum peta. vltima colum.

Tertiò limito, quando [873] certum est, quod principalis non potest conueniri, vt quia est in aliquo loco tutissimo, rationibus de quibus in præcedenti limitatione. Ita probatur per gl. cum tex. & ibi Bar. & omnes, vbi videas in l. 2. in prin. ff. qui satisda. cog.

Quartò limito, quando [874] fideiussor negat se fideiussisse. nam tunc perdit beneficium excussionis, & omnia alia beneficia sibi competentia. tex. in l. si dubitet. §. ita demum. ff.

de fideius. & ibi Bar. Bald. in auth. contra qui propriam. C. de non nume. pecunia. de quo vide, quæ in simili pulchrè & nouiter ponit. Ias. in l. 1. vlt. coll. C. de transa. & ex ibi dictis posses arguere pro & contra.

Quintò limito, nisi [875] filius sit debitor, & pater fideiussor. nam tunc etiam præsente filio & non excusso, pater poterit conueniri: vt probatur in l. 3. §. sed vtrùm pers. proinde. ff. de minoribus. hic vide Barthol. in l. si seruum. §. an filius. ff. de verb. obliga. & notabilius in l. cum filius, circa princi. eo. tit. vbi allegat §. sed vtrùm. & ibi omnino videas quò ad istum casum, vt scias in quo æquiparatur fideiussori. & ibi idem tenet Paul.

Sextò limito, quando [876] esset fideiussor de iudicio sist. nam ille benè poterit conueniri, licet debitor sit præsens, secundum quosdam, pro veritate tamen vide Angel. qui notabiliter distinguit, in auth. de fideius. §. 1. col. 1.

Septimò procedit, quando [877] exemptio excussionis est opposita, aliàs si non opponatur, valet tamen processus agitatus contra fideiussorem, vt probatur in l. fin. in prin. ff. si cert. peta. vbi quidam faciunt casum pro hoc. & ibi hoc vult Bar. in fin. princ. in solutione contrarij. tamen vide Bart. in l. 2. post Glos. C. commu. diui. & ibi notabilius per Bald. qui hoc limitat. & vide Paul. in l. decem. ff. de verb. obliga. & Cynum, & Bal. in l. exceptionem. C. de proba. ratio huius est, quia peruersio vnius causæ ad aliam, non vitiat actum, vt per tex. cum Glos. in d. l. 2. C. communi. diui. & in l. si mancipium. §. 1. vbi notabiliter Bald. ff. de euictio. & per tex. Gloss. & dd. in l. 1. C. de appellat. & vide, quæ dixi in l. reum. C. de procura.

Octauò limito, quando procurator simpliciter datus ad fideiubendum renunciasset exceptioni ordinis, vel excussionis. nam tunc benè poterit fideiussor conueniri, etiam reo non excusso, quia talis renunciatio benè tenet, cùm de consuetudine soleat opponi. Ita singul. dicit Bart. in l. fi. ff. de his, quæ in frau. credi. Bald. in rubr. C. de his quæ in frau. cred. vltima colu. Ias. vbi hoc refert, & sequitur pro singulari in l. vt liberis. C. de colla. & in l. certi condict. §. si nummos. ff. si certum pet. vbi videas.

Nonò vltra alios limito, quando [878] quis fide iuberet pro fisco, vel principe, nam intelligitur actum quod posset conueniri ante principalem excussum. Ita singulariter dicit Bald. in l. 1. 9. colum. C. de conue. fis. debi. libro 10. Ratio est, quia aliàs fideiussio esset frustratoria, quia fiscus semper est soluendo. l. 2. ff. de fundo dota. si ergo fiscus deberet excuti, & semper est soluendo, fideiussio esset frustratoria: ergo debet posse conueniri ante fiscum: & illam decisionem reperio relatam per Alex. in **[92r]** l. fi. ff. si. cert. peta. secunda colum. in fin. & dicit esse singularem, & quòd alibi non legit. & vide per eum in l. decem. ff. de verb. oblig. vide tamen Ias. in d. l. fin. ff. si cert. pet. 3. colum. ante medium. vbi leuiter nititur impugnare, sed ita te net ipse Ias. in d. l. decem. num. 81.

Decimò limita, quando [879] quis esset diues, esset tamen rixosus & cauillosus, nam tunc prius posset conueniri fideiussor. Ita Ludo. & Alex. in l. fin. ff. si cert. pet. & Ias. ibidem vltima colum. in prin. per Glo. in l. 2. in princip. ff. qui satisdare cogan. vbi etiam idem tenet Ias. in fin. prin. & ex hoc infertur quod idem esset in procuratore vel notario cauilloso, vt ibidem per Bart. ergo à fortiori idem esset in aduocato, qui melius scit cauillari, vt notatur in addi. ad Abb. in c. peruenit. de fide instru. in add. magna. 2. colum. circa medium. per Ias. in d. l. decem. num. 31. cum sequen.

Vndecimò limita singulariter, scilicet quod [880] requiritur excussio rei principalis, vt hoc sit verum, quando creditor vellet agere contra fideiussorem, secus si vellet se ab eo defendere ope exceptionis: nam tunc benè potest eum repellere ante principalem excussum, vt est

exemplum in l. exceptione. C. de euictio. & ibi singulariter Bald. in prin. illud dictum commendatur pro singulari in add. ad Abba. in c. 2. de fide inst. add. magna. 1. colum. quod perpetuò nota.

Duodecimò limita, [881] vt ista l. non procedat in mercatoribus, & campsoribus, nam si illi fideiussores extiterint, possunt conueniri principali non excusso. Ista est Glo. singularis, quæ fortè non est alibi. in auth. de fideiusso. §. argentariorum. colla. 1. & per illam Glos. ita singulariter ponit Bald. in l. frustra. C. de non num. pecu. vbi extendendo illam Glos. dicit quod [882] mercatores confitentes se recepisse pecuniam, non possunt opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ, quod est singul. & illa decisio refertur in addi. ad Abb. in d. ca. peruenit. & notanter per Ias. in l. singularia. ff. si certum peta. 5. ca. in princ.

Tertiodecimò limita, quando debitor principalis esset tyrannus, qui conueniri nequiret, vt tradit Ias. post alios per eum relatos in d. l. decem. numero 30. cum sequen. plures alias limitationes collige per te ex notatis plenè in addi. ad Abba. in c. peruenit, de fide instru. addi. magna, vbi videas.

Item singulariter limito, nisi fideiussor iurasset soluere. nam tunc poterit conueniri non præcedente excussione. Ita sing. Bald. in ca. ex rescripto. de iureiurando. Contrarium tenet Alex. in l. fin. ff. si certum peta. 3. col. ad sin. vbi vide quæ dixi suprà c. 59.

Item an exceptio excussionis habeat locum de iure canonico, vide Bald. in l. si mancipium. §. 1. ff. de euictio. in lectura antiqua, & per Ias. in l. alienam. 1. colum. in fine. C. de procura. per Bart. notab. in l. si seruum. §. nunc videamus. 2. opp. & 1. quæst. ff. de verbo. obliga. per Ias. in l. huiusmodi. colum. 2. & colum. fi. ff. de leg. 1. reliqua dic vt suprà c. 28. & c. 59. & infrà cap. sequenti.

Quid si in instrumento fideiussionis tabellio [883] scripsit, quod fideiussor renunciabat beneficio excussionis, idque scripsit de voluntate partium, sed de generali consuetudine tabellionum, quæ Hispaniæ viget, an ea renunciatio noceat fideiussori, quasi tabellio intelligatur rogatus de omnib. clausulis, quæ generaliter in qualibet prouincia apponi consueuerunt? idque in omnibus clausulis, quæ in quolibet instrumento publico de consuetudine tabellionum iniussu partium apponi solent, generaliter quæsitum, & vsibus forensibus quotidiè controuersum est. Qua in re communis opin. esse videtur, vt talis renunciatio & similes clausulæ non noceant, nec obligent. ita Barthol. in l. prima. quæst. 6. ff. de iure codicil. Bal. in l. quoties. C. de hære. insti. Imol. in l. fi. ff. quemadmo. testa. aperian. Abb. in c. cùm contingat, de iureiurando. num. 24. est commu. opin. secundum Tiraquel. qui plures allegat in l. si vnquam. in prin. num. 122. C. de re vocan. donatio. Decius consi. 359. colu. pen. & consil. 180. ad finem. Ripa in l. Centurio. num. 88. ff. de vulgari. Tiraquellus de constituto. part. 3. limita. 31. num. 12. Contrariam partem tenent Bald. in l. fin. per tex. ibi. C. de fideiu. Alex. colum. 3. & Soz. colu. pen. in l. Gallus. §. idem credendum. ff. de libe. & posth. Sozi. consi. 101. lib. 3. Felin. num. 6. & Decius col. 2. in c. cum M. de constit. Ias. in l. certi condictio. §. si nummos. num. 24. ff. si certum peta. Alex. in l. huiusmodi, in princi. colum. fi. ff. de lega. primo. Felinus in c. ex literis. col. 5. de fide instru. vbi Bald. colum. 4. Ias. in l. vt liberis. C. de coll. Dec. in l. semper in stipulationibus. ff. de regul. iur. Alex. consil. primo. col. 6. lib. 5. per Ripam in d. l. si vnquam, quæst. 21. nu. 44. Galiaulam in l. 1. col. 2. ff. de verb. obliga. Alciatum in d. l. 1. §. si quis ita, in 3. notabili. Cur. consi. 101. nu. 11.

Pro scriptura arguitur quod vt à contrahentibus quid dispositum videatur, oportet quod vel verbis expressim comprehensum fuisset, vel saltem tacita ipsorum mente non fuisset prætermissum: licet enim aliquando [884] expressum plus operetur, quàm tacitum. l. cum ex

filio, in principi. & §. 1. ff. de vulga. aliquando verò tacitum fortius fit quàm expressum, vt in l. 1. C. qui admit. & ibi plenè notat Ias. num. 6. idem Ias. in d. l. cum ex filio, in prin. tamen regulariter æquæ parisque potentiæ est tacitum & expressum. l. cum quid. ff. si cert. pet. vbi multa per Ias. & per Andr. Tiraq. in l. si. vnquam. pag. 347. num. 76. & pag. 237. nu. 156. idem in legibus connubialibus. Glo. 7. num. 72. Si ergo clausula apponi à tabellionibus consueta, tacitè à contrahentibus fuit intellecta, vel comprehensa, quid impedit [[92]v] quin tacitè rogatus tabellio à contrahentibus de tali clausula opponenda videatur, quo firmior sit contractus ille, de quo agebatur. Quòd si tacitè de ea apponenda rogatus videri potest & debet, nulli dubium quin perinde sit ac si nuncupatim de ea opponenda iussus esset. Quid autem si constet quod neuter contrahentium de tali clausula apponenda meminit, neque etiam ipsemet cuius fauorem potissimùm talis clausula respiciebat, id quod facilè apparere poterit, si de vi & potestate illius clausulæ ipsi contrahentes interrogati respondere nesciant, & tunc quidem cum nec tacitè nec expressim id à contrahentibus comprehensum fuerit, eos vt obligare nequeat, videtur, quia non figura literarum obligamur, sed mente & sensu nostro, quem per earum interuentum expressimus. l. non figura. ff. de act. & obliga. l. obligationum substantia, ad fin. eod. titu. Sed non ineleganter defendi potest esse tertium genus dispositionis, præter duo dispositionis genera, de quibus modò mentionem habuimus, quale est, cùm quid contrahentes licet ne verbis nominatim, nec mente tacita comprehenderunt, quia vel eius rei notitiam non habebant, vel de ea non meminerunt, vel alia quauis ratione, tamen verosimillimum est, quod si ea de re meminissent, vel eius notitiam habuissent ita disposuissent & iussissent, vt in d. clausula scripturæ contineatur, quo casu etiam dispositum intelligitur, quia pro cauto & disposito habetur, quod disponentes interrogati verosimiliter responderent & prouiderent, licet id ignorantia, incuria, aut obliuione, & verbis & etiam mente prætermissum ab ipsis fuisset. glo. communiter ibi app. in l. tale pactum. §. fina. ff. de pact. vt plenè per Ias. & And. Tiraquel. in locis suprà citatis, & per Ias. in l. de quibus. ff. legibus. & in auth. quas actiones. C. de sacc. eccle. ergo si contra illam clausulam instrumenti opposueris, quod contrahentes neque eam apponi expressim iusserunt, neque tacitè de ea apponenda cogitauerunt, neque fortè etiam hodie quid sibi velit aut significet intelligunt, replicabo quòd si talis clausula in ea regione, vbi scriptura confecta fuit, erat de communi consuetudine tabellionum apponi consueta, & præterea à communiter accidentibus vtilis reputabatur, quò magis is contractus, de quo agebatur, vel ea dispositio locum effectumque haberet: tunc quodammodo intelligam & interpretabor quasi dispositum videri à contrahentibus, vt talis clausula apponeretur: verosimilimumque esse, vt si quo tempore fiebat dispositio & scriptura interrogati forent, an talem clausulam apponi iuberent, responderent, quòd sic. Faciamus ergo regulam affirmatiuam, vt eo clausula valeat obligetque comprehendentes. Declara vt procedat, quando [885] ageretur de modico vel non admodum magno præiudicio, non sic de magno præiudicio ageretur, quia cum [886] tacitum plerunque fallax sit, vt plenè per Andr. Tiraq. de legibus omnibus. glo. 7. numero 72. certè non temerè trahendum est ad ea quæ sunt magni præiudicij. facit l. si quis diuturno, in prin. ff. si serui. vend. iuncta l. null. C. de rei vend. & quod ait Corneus in l. cum quæstio. numero 6. per tex. ibi. C. de lega. & quod ponit Bartol. in l. seruitutes. in mag. ff. de seruit. facit §. sin autem ad deficientis. in l. vnica. C. de cad. tol. & quæ diximus suprà c. 78. Secundò limita, vt non procedat quando talis clausula vehementer repugnaret aduersareturque naturæ illius dispositionis, qua de agebatur: arg. l. fin. C. de non. num. pec. iuncta l. cum pater. §. filius matrem. ff. de lega. 2. Tertium limita, quando aduersaretur

consuetudini alterius, vel vtriusque contrahentis: arg. l. si seruus plurium. §. fin. de lega. 1. l. semper in stipulationibus. ff. de reg. iu. & his tribus casibus defendi potest opi. contraria, sicque vtraque pars temperanda, & ad concordiam reducenda est.

Capvt xxxiiii.

Svmmarivm.

1 Statutum ne in forenses immobilia alienentur, non comprehendit domunculam.

2 Statutum à superiore confirmatum, quando municipes poßint reuocare.

CEntesimo decimo octauò colligitur, [887] stante statuto ne in forenses fiat prædiorum alienatio, nunquam videtur prohibita alienatio paruæ domunculæ, id quod tenuit Lud. Roma. singulari 334. hodie quidam Petrus Iacob. & Barthol. in l. senatus. §. Marcellus in expositione verbi diætam. ff. de lega. 1. Ioannes Imolen. & Alex. ibi. Ias. in l. sciendum. ff. qui satisda. cog. nu. 10. Hippolytus Marsil. in l. furem. col. 3. ff. de sicarijs. idem Hippolytus singul. 276. Nicol. Pigno. in add. ad Romanum, vbi suprà. Marsilius in pract. crimi. §. & quia. in princip. & innumera similia congessi lib. 1. de succ. resol. §. 7. ratio istius ea est, quòd vt reliquorum principum, ita & legum imperium est ad vtilitatem, quæ in minimis non consideratur, sicque cùm libertas nostra oneretur per prohibitionem commerciorum contra ius gentium, de quo in l. ex hoc iure. ff. de iust. & iure. 5. §. ius autem gentium, & §. ius ciuile. Instit. de iure natu. & potissimùm contra rationem naturalem, quæ dictat liberum esse debere, vt quisque in quemlibet rem suam alienare possit. §. per traditionem. Institut. de rerum diuis. par erat, vt tot incommoda nobis non insinuarentur, nisi ob aliquod magnum commodum, & emolumentum reipu-[93r]blicæ, quod cùm in minimis rebus minimè consistat ea prohibitio, ad minima non extenditur, præsertim cùm fiat per legem, quæ, nobis vt consulat, non vt obsit, accepit imperium. Vt nostra principalis sententia docet.

Centesimo decimo nonò colligitur, quod [888] si esset statutum per municipes factum de concessione superioris, idque inciperet esse nociuum, possent ipsi municipes sine noua etiam concessione illud reuocare, tum quod id de natura legum & statutorum esse videtur, tum etiam quia (vt habet nostra principalis conclusio) eam facultatem à superiore accepisse videntur, vt sibi consulerent, non vt nocerent, quæ ratio cogit nos fateri, id statutum cum primùm noxium esse cœpit, vel euanuisse ipso iure, argumen. l. vn. in princi. C. de cad. toll. vel potuisse reuocari per eosdem municipes, argumen. c. non debet, de consanguin. & affin. & ita vt reuocari possit per eosdem rectè tenent Bal. in c. 1. in principio, de pace Const. Andreas Tiraquel. in l. boues. §. hoc sermone. 17. limit. ff. de regul. iuris. Ioannes Andre. in c. non potest, de præb. lib. 6. in nouell. licet quidam in contrarium arguant per d. §. hoc sermone. vide in c. seq. num. 10.

Capvt xxxv.

Svmmarivm.

1 Statutum dotem marito concedens, vxore mortua cessat, si is non substinuit onera matrimonij.

2 Præmium propter onus.

3 Nobilis vel hildalgus quando participet commoda, licet non participet onera.

4 Pœnam legalem, etiam si procedatur per modum accusationis, iudex alterare potest ex causa, ardua quæstio.

5 Pœna suos debet tenere authores.

6 Testis in re sua vt quis sit, an admittatur.

7 Legum & statutorum exorbitantium verba restringuntur secundum subiectam materiam.

8 Famuli ex delicto an dominus teneatur?

9 Iudicis officiale delinquente an iudex teneatur.

10 Inferior superioris iura nequit subuertere.

11 Statuta confirmata à superiore, an per statuentes poßint reuocari? ardua q.

12 Statuta collegij confirmata per superiorem, an per collegas poßint reuocari? ardua q.

13 Superioris factum meram inferioris vtilitatem respiciens, per ipsum inferiorem potest alterari.

14 Alimenta à patre filio data, si is prodegit, an pater iterum alere cogatur? ardua q.

15 Ius naturale compulsionis ignarum.

16 Neceßitati culpatæ non subuenitur.

17 Matrimonium spirituale, metu etiam reuerentiali contractum, viciatur, aliud in carnali matrimonio.

18 Iuramentum metu reuerentiali emissum, non obligat.

19 Matrimonium hodie an vitietur per metum reuerentialem?

20 Matrimonium metu contractum irritatur.

21 Matrimonium per patres contractum respectu liberorum, an vitietur metu reuerentiali.

22 Pœna adulterij non extenditur ad vitiantem monacham? egregia q.

23 Legaui centum filiæ si nuberet, & quinquaginta si fieret monacha, monacha facta fuit, an centum habitura sit? ardua q.

23 Magistratus minores, an leges transgredi poßint? ardua q.

CEntesimo vigesimononò colligitur, veram esse opinionem existimantium [889] statutum (quod frequens est in plerisque ciuitatum Italiæ) vxore sine filijs constante, vir lucretur dimidiam partem dotis intelligendum esse, si modò maritus ille substinuit onera matrimonij, non sic si non substinuit, vt tenuerunt Bald. in auth. dos data colum. 1. C. de dona. ante nup. Alex. con. centesimo vigesimo secundo. viso processu. col. 4. lib. 7. Hippolytus Marsilius singulari 514. vigent communiter. Ratio est (vt hoc eis addamus) quia vt reliqui principes, ita & statuentes, vt prosint, non vt obsint, imperium (id quod nostra princip. conclusio habet) accepisse videntur. eamque dotis partem marito quasi in recompensationem onerum matrimonialium, & in eorum remunerationem concessisse visi sunt: qua parum dignus is maritus videtur, qui talia onera non substinuit, sicque tunc id statutum ne vxori nocere videatur, indebitum lucrum marito tribuendo, par est vt cesset.

Centesimo vigesimo primò colligitur, eadem ratione, eum ciuem [890] qui non sustinuit simul cum reliquis ciuibus onera ciuitatis, minimè potiturum beneficijs statutorum illius ciuitatis, ne lucrum tali ciui indigno indebitum deferatur: per quod reliquis nocumentum inferri videretur: Pœnarum enim & Præmiorum eadem ratio est. l. 1. ff. de iustit. & iure. Vnde vt reipub. noceret, qui pœnam immerenti infligeret. l. sancimus. C. de pœnis l. absentem, in princi. ff. eodem titul. ita & qui immerenti præmium concederet, Reipublicæ nocuisse, vix est vt non videatur, & ita in specie tenent Philippus Decius consi. centesimo decimoquartò Hippolytus Marsilius, ex quorum allegatione apparet, hanc esse communem opinionem singulari centesimo decimo nono. ille, qui non sustinet. Ludouicus Romanus consil. 224. ista captura. Paulus Castrensis in l. omnes populi, in fine. ff. de iust. & iure. Bartol. in tract. repræsaliarum. 5. princ. Angelus consi. 73. quòd dicta actio. Albericus 1. par. **[[93]v]** statuto. quæst. 9. Paulus Castrensis consi. 343. vt refert Marsilius, vbi suprà, qui hoc limitat, nisi [891] ex priuilegio ille ciuis desineret sustinere onera publica (quales Hispaniæ sunt illi nobiles, quos hidalgos appellamus) tunc enim priuilegijs ciuitatis gauderet, non secus quàm reliqui ciues. Ita Marsil. vbi suprà, Alexand. consilio trigesimosecundo, visa concession. libro 5. Philippus Decius consilio 283. id quod admitterem, quando tali priuilegio decoratus fuit ob præclara in rem publicam facinora: idemque si id priuilegium emisset vt precium ad publicas necessitates verteretur, non sic si vt conuerteretur in quoslibet alios vsus, quia tunc is non posset videri de republica bene meritus, sicque non esset cur potiri deberet ijs priuilegijs, nisi vellet cum reliquis ciuibus contribuere: argumen. l. secundum naturam. ff. de reg. iur. & l. illam. l. illud. C. de colla. l. cum oportet. in princi. C. de bon. quæ liberis. quod nota ad priuilegia hidalguiorum (vt ita loquar) quæ precio Hispanorum non pauci emerunt, vt diligenter intuearis verba priuilegiorum.

Centesimo vigesimo secundò colligitur, [892] an vera sit sententia existimantium, iudici etiam ex causa non licere alterare pœnam legalem, quando proceditur per modum accusationis, quamuis id sibi liceat, quando proceditur per modum denunciationis, vel inquisitionis, iuxta glo. app. in l. & si seuerior. §. pœna grauior. in glo. fin. ff. de his, qui nota. infa. cum latè suprà adductis. c. 14. & c. 5. cum alijs, id quod in specie tenuit Hostiensis in c. in archiepiscopatu, de raptori. Bald. in reper. suo, verbo, pœna legalis. 2. colum. Hippol. Marsilius singulari 526. inquisitio. idem Marsilius in pract. causarum crim. §. constante. numero 83. in simili per Deci. in c. at si clerici. colum. 7. §. 1. de adulteri. quorum opinionem suspectam esse ex nostra principali conclusione apparet, quæ docet vt reliquorum Principum, ita & legum imperium esse ad proficiendum, non ad nocendum, noceret autem

si ex iusta causa iudici non liceret pœnam temperare legalem, vt innumeris ferè tam iuribus quàm rationibus per totum hunc librum colligere licet.

Centesimo vigesimotertiò colligitur, veram esse opinionem existimantium [893] non valere statutum Bononiæ, quod habet, vt si rusticus tributum soluere nequeat id ab alijs rusticis exigatur, vt in specie tenent Ias. per tex. ibi in l. si quis in suo. §. legis. C. de inoff. testamen. Hippolytus Marsilius singulari 551. pœna debet. Barthol. in l. legatorum, in princip. per tex. ibi. ff. de lega. secundo. Ioannes Imolensis in l. cum filius, in princip. ff. de verbo. obliga. facit totus titulus C. ne filius pro patre, & totus titulus. C. ne vxor pro marito, & totus titulus C. res inter alios act. l. non debet. ff. de iureiur. c. non debet. de reg. iuris. lib. 6. & potissimùm facit nostra principalis conclusio, quæ edocet, statuentes & legislatores non secus quàm reliquos principes imperium accepisse, vt prodessent, non vt nocerent, nocerent autem si eis liceret tam iniqua statuta, tamque omnino à iure & ratione naturali aliena condere. l. sancimus. C. de pœnis. ergo vt non valeant, par est, vt dd. ll. & c. erit autem lex. 4. distin. l. 1. & 2. ff. de legibus. id quod non minus vtiliter quàm nouè nos intelligimus, non valere quò ad sui executionem, quandiu non apparet aliqua vrgens causa, valebunt tamen mero iure, dummodò interea dum talis vrgens & vtilis causa non illucet, effectu & sui executione careant, per l. vn. in princ. verb. sopita. C. de cadu. tollend. vt eleganter exposuimus de suc. progressu in præfatio. quod multum notabis.

Centesimo vigesimoquartò colligitur, veram esse opinionem existimantium, Bononiæ statutum, [894] quo cauetur vt libris mercatorum fides adhibeatur, procedere quò ad suas duntaxat mercantias, non quò ad reliquas res vel negocia. quid. n. si ille scribet domum meam ad se pertinere, meúe homicidium fecisse, domumúe suam igne combussisse aut diripuisse, in omnibus his specieb. & similib. ei fidem adhibere esset contra ius & rationem naturalem. l. omnibus. C. de testibus. l. magistratibus. ff. de iurisdictio. omnium iudicum. l. vn. C. vt nemo in sua causa iudicet, aut ius sibi dicat. & potissimùm esset contra nostram principalem conclusionem, quæ habet statuentes & legislatores non secus quàm reliquos principes imperium accepisse, vt prodessent, non vt nocerent: nocerent autem si talia statuta non restringerentur iuxta sensum superiorem. & ita in specie tenent Ioannes Andreæ ad Speculatorem de instrum. edi. §. nunc dicendum. in add. mag. colu. 1. Ludouicus Romanus consil. 205. in puncto. & con. 204. pro discutienda. colum. 1. Iason in l. si quis ex argentarijs. ff. de edendo. §. rationem. Hippolytus Marsilius singulari 560. habemus in hac ciuitate. Franciscus Aretinus consi. 33. consultatio. colu. 1. & cons. 44. in proposita consultatione. idemque foret secundum Marsilium, vbi suprà, post Iason in d. §. rationem. in statuto [895] iubente thesaurarij liberis fidem adhibendam. nam & id quò ad rem pecuniariam, vel ad ærarium pertinentem restringeretur, quibus rationibus stante statuto, quod consules artium cognoscant de causis eorum opificum, intelligetur de causis ad artem illam spectantibus, non sic si de hæreditate fortè, vel legato, vel de dote, vel de præscriptione, & similibus ageretur: vt per Romanum consilio 300. in casu proposito, & per Hippolytum Marsilium, vbi suprà. Bald. in l. fine. vbi Cynus & Angelus per text. ibi. **[94r]** C. de iurisd. omnium iudicum. Vnde si esset statutum vt filius fami. artifex etiam ex causa mutui obligaretur, intelligeretur, si mutuum illius artificij causa esset contractum: vt per Marsilium, vbi suprà, qui alios allegat. Quinimò quod dominus [896] ex delicto vel quasi delicto famulorum teneatur, iuxta terminos §. fin. Instit. de oblig. ex quasi delicto. id intelligendum est, si modò famulus ille deliquit circa illud ministerium, ad quod dominus eius opera ministerio vtebatur, non aliter. & similiter [897] potestas non tenetur de facinoribus per suos officiales commissis extra

ministerium suum, vt plenè isthæc & alia per Hippolytum, vbi suprà, Romanus consil. 331. in casu propositæ consulationis.

Centesimo vigesimoquintò colligitur, quare [898] quod à superiore gestum est, nequeat innouari aut alterari per inferiorem. c. cum inferior, de maiorita. & obedien. facit l. ille à quo. §. tempestiuum. ff. ad Trebel. Ratio est, ne communis vtilitas, ad quam destinatum omne siue principum sine legum imperium est (vt nostra princ. conclusio docet) facilè subuertatur. Vnde si [899] Papa confirmat Spoleti Statuta, iam amplius non dicentur statuta Spoleti, sed Papalia. sicque solus Papa, non etiam municipes, aut ciues Spoletani ea mutare & alterare poterit. Hæc videtur communis opin. quam tenent Bald. in l. ex facto, in princip. ff. de vulgari. Alexand. consil. 469. viso puncto. prout eos refert, & sequitur Hippolytus Marsilius singulari 567. incip. omnia nostra. Andreas Barba. in c. pastoralis. §. præterea. col. 17. de offic. deleg. Romanus cons. 98. quòd ad id. Andreas Barb. in tract. do. præst. Card. 1. quæst. 5. colum. Felynus in c. qualiter. 1. col. 12. de accusa. idem Felinus in c. 1. 9. colum. de sponsalibus. Ratio, quia omnia merito nostra facimus, quibus authoritatem impartimur. l. 1. C. de vetere iure enu. c. 1. & c. de confir. vtili. vel inutili. Vnde Marsilius in d. singulari 567. ait, quòd [900] statuta Collegij confirmata per superiorem, non poterunt per idem collegium alterari, quamuis (inquit) contrarium tenuerit Panormit. in c. dilecto. de præb. colum. 2. & ait Panormit. locutum fuisse inaduertenter, quia cùm talia statuta postquam à superiore confirmata fuerunt, iam non tam inferiorum quàm ipsius superioris statuta esse intelligantur: non poterunt per inferiorem tolli, cum factum superioris inferior nequeat alterare. clem. ne Romani. de elect. d. c. cum inferior. l. fin. C. de legibus. Quid dicendum? & sanè veriorem puto sententiam Panormitani, quia [901] inferior factum superioris ad inferioris ipsius vtilitatem inductum, potest tollere aut remittere. l. penult. C. de pact. l. si quis in conscribendo. C. de episcop. & cleric. l. quoties ab omnibus. vbi multa in simili per Ias. C. de fideicommis. l. stipulatio ista. §. inter certam. ff. de verborum obligat. l. Titio centum, in princip. ff. de cond. & dem. secundum vnum intellectum l. prima. ff. manda. in princip. Instit. eod. titu. l. cum pater. §. mando. & §. rogo. ff. de lega. secundo. l. filiusfamil. §. diui. ff. de legat. 1. l. 2. C. pro emptore. & tradunt multa Doct. in dd. locis. & Ias. in d. l penult. Modò sic, si rex Hispanus quædam statuta ciuium Toletanorum à iure communi Hispanorum deuiantia, vel Summus Pontifex statutum Spoleti deuians & remotum à iure communi reliquarum vrbium, & terrarum Papalium confirmauit, ob priuatam ipsorum Toletanorum ciuium, vel Spoletanorum municipum vtilitatem. par est, vt ipsi possint illa remittere vel alterare per omnes leges suprà allegatas. & contraria procedunt in ijs duntaxat, quæ nulla ex parte respiciebant vtilitatem illius inferioris, qui factum superioris mutare volebat, vel quando non ipsius duntaxat, sed etiam aliorum vtilitatem respiciebat, quale est in lege generali, quam legem generalem mutare vna ciuitas inferior non posset, quia ea lex non ad suam vtilitatem duntaxat, sed etiam ad commodum reliquarum ciuitatum sub ditione & imperio illius principis existentium facta fuit: ergo succederet tunc regula. l, id quod nostrum. & d. c. cum inferior. Idem ergo & in statuto collegi, nisi à fundatore factum esset cum clausula ne immutari posset pro nobis. l. omnes populi. ff. de iust. & iure. §. sed naturalia. Instit. de iure natu. c. non debet. de consan. & affi. & facit nostra principalis conclusio, nam superior imperium accepisse videtur, vt prosit, non vt obsit: idemque in imperio illius statuti. & cùm secundum necessitatem humanam statuta variari expediat. d. c. non debet. certè cùm noxium esse inciperet id statutum vt mutari possit per eos, ad quorum vtilitatem factum fuit, par

est, nec superior spectandus est, nisi in duobus casibus suprà relatis, & vide c. præced. quod nota ad omnes mundi ciuitates, collegia & municipia.

Centesimo vigesimo sextò colligitur suspectam esse opinionem existimantium, quòd [902] pater, qui semel filio suo alimenta assignauit & dedit, iterum eundem alere teneatur, etiam si ille culpa sua cœpit egere, puta quia in scorta, vel ludos prodegit, quod sibi alimentorum causa & nomine satis abunde à patre fuerat concessum, vt in specie tenent Hippolytus Marsilius singulari 104. pater tenetur. Iacobus de Arena in l. si libertus qui operarum. ff. de operis liber. Barba. in c. ex parte. 3. de consue. Bald. l. 1. §. ius naturale. ff. de iust. & iure. sed istorum sententia confutatur ex nostra principali sententia, & omnibus iuribus & rationibus suis, dum docent, vt reliquos principes, ita & leges imperium accepisse, vt prodessent, non vt nocerent: nocerent autem si inducerent quid ita irrationabile, vt & culpa sua desineret authori suo nocere, contra cap. culpa sua, de regulis iuris. lib. 6. l. si quis in suo. [[94]v] §. legis. C. de inoff. test. l. 1. ff. de iusti. & iure. & eadem culpa patri innocenti noceret, contra d. §. legis, & contra omnes leges, quæ sunt sub titu. C. ne filius pro patre. & quæ sunt sub tit. C. ne vxor pro marito. & l. non debet. ff. de iu. iu. & esset contra omne ius naturale naturalemque rationem dictantem, vt æquè pœnæ peccata persequantur, teste Horatio his verbis:

Adsit regula Peccatis, quæ pœnas irroget æquas.

Neque ad rem pertinet, quod pater naturaliter debeat alere filium, talisque obligatio, vt inquiunt ipsi, per culpam ipsius filij non euanescit. nam eorum illinc effluxit error, quod eam obligationem præcisam & coactam esse falsò arbitrabantur, cùm [903] reuera à naturali iure nihil sit aut fuerit vnquam magis alienum & remotum, quàm inducere aliquam necessitatem, aut coactionem præcisam & compulsiuam, nec quicquam aliud est ius naturale, quàm quopiam naturale votum, desiderium, inclinatio, & appetitus, quibus ducimur. l. scripto. ff. vnde lib. ibi & parentum commune votum. l. 1. §. cum seq. ff. de iust. & iure. c. ius naturale. 1. dist. in pri. Inst. de iure natur. dixi plenè surpà c. 27. nu. 11. vnde vt appetitus coniugij maris & foeminæ & si sit iuris naturæ, vt dd. iuribus, tamen non exequitur ab inuito: ita & is appetitus & votum alendi liberos, & si sit iuris naturæ, tamen non exequeretur ab inuito, inspecto eo iure, sicque necessitas à mero iure positiuo descendit, vt non minus vtiliter quàm oportunè disseruimus lib. 2. de succe. crea. §. 20. super rep. auth. nouissima. C. de inoffic. test. ibi collocata. iure autem ciuili nullibi legitur, vt quis suæ obligationi amplius quàm semel satisfacere teneatur, quinimò contrarium eo iure dispositum est. l. qui bis. ff. de verb. obliga. l. qui vsumfructum. eod. titu. l. planè. §. si eadem res, vbi pulchrè in simili per Ias. & Zasium post alios. ff. de lega. 1. & ferè per totum titu. ff. & C. de cond. indeb. ergo is pater naturali suæ obligationi fecisse satis videtur per solam voluntatem: ciuili autem obligationi vel coactioni sat superque fecit semel congrua alimenta assignando, & filius ille culpatus victum deinceps quærere poterit, vt quæritat maxima pars hominum, quibus alimenta præbent labores manuum suarum, etiam si sint inculpati, ergo quod illis inculpatis vsu venit, vt tantundem huic filio culpato & tali pœna digno obueniat, noxium non erit, sed potius laudabile & condignum. præsertim [904] quia frustra auxilium legis prætextu necessitatis quis implorat, quando in talem necessitatem culpa sua cecidit. l. iam dubitari. ff. de hæred. insti. ibi, iam non vt necessarij, sed sua sponte hæredes existunt. l. iam dubitari. ff. de vulgari. ibi, ius dicentis pro positum est liberos oneribus hæreditarijs non spontè susceptis liberare. vbi notat Barthol. Sozinus, & vtrobique omnes Doctores, & multa congerit Ias. in l. fin.

fideiussor. §. si necessaria, per tex. ibi. ff. qui satisdare cogantur. & Felinus in c. quæ in ecclesiarum. col. 24. de constitutio.

Centesimo vigesimo septimò colligitur, quare [905] matrimonium spirituale metu etiam reuerentiali contractum, sit nullum ipso iure, id quod tenuit Glos. in c. præsens clericus. 20. q. 3. Ias. in §. quadrupli. col. 9. Inst. de actio. qui illam Glo. dicit notab. Hippolytus Marsilius singulari 347. matrimonium metu. facit c. cum virum. de regul. In simili per Ioannem Imolen. in l. si cum dotem. §. eo autem tempore. ff. sol. matrim. facit cap. 1. vbi Glo. & Panormita. quod metus causa. Alex. in d. §. eo autem tempore. & Ias. in auth. ingress. C. de sacrosan. ecclesi. col. 1. Et iuramentum [906] filiæfa. metu reuerentiali factum, non est obligatorium. Ita Bal. in l. etiam. C. ad Velleia. idem in l. pactum dotali. col. 3. de colla. Hippol. vbi suprà. & Decius consi. 219. viso puncto. col. 3. Diuersum est in matrimonio carnali, quod non desinit valere etiam si fiat per metum reuerentialem. Ita Hippolytus Marsilius, vbi suprà, Bald. & Salicetus in l. patre cogente. ff. de ritu nuptiarum. per tex. ibi sicque in sui creatione facilius & expeditius perficitur carnale, quàm spirituale matrimonium. & ex diuerso spirituale facilius quàm carnale impeditur. & ratio est, propter austeritatem vitæ monachalis, ad quam vt quisquam nisi ex liberrima voluntate accederet, durissimum esset. quæ ratio non ita vrget in matrimonio carnali. Sed hodie [907] fortè etiam matrimonium carnale metu reuerentiali contractum viciaretur, licet iure. ff. aliud foret. Ratioque differentiæ non obscura est, quia iure ff. matrimonia facilè per repudij interuentum soluebantur, hodie autem iure canonico, & diuino non ita fit, iuxta illud Domini: Quos Deus coniungit, homo non separet. sicque hodie longè durius & nocentius nocumentum talis metus reuerentialis induceret, quàm olim, vt patet in l. neque ab initio. C. de nupti. & ferè per totum ff. & C. de diuor. & repu. Illud autem in comperto est, matrimonium [908] eo metu, qui caderet in virum constantem contractum, irritum esse: & tam olim quàm hodie, & iure tam canonico quàm ciuili: vt tenuit Glo. in l. 1. in fin. ff. de auth. tutorum. Cardina. in clem. 1. 17. q. de consang. & affini. Oldradus consi. 35. factum tale est. & Marsilius, qui alios allegat, vt suprà. Et pro nostra superiore opinione, vt hodie [909] matrimonium liberorum præsertim fœminarum per metum patris reuerentialem contractum vicietur, facit, nam & si matrimonium liberorum præsentium & tacentium per patres contractum valeat. c. vn. de spons. impuberum. lib. 6. tamen si quæ verosimilis suspicio esset, metus reuerentialis non valeret: vt egregiè tenuit Panormi. in c. non ne. colu. fin. de præ-**[95r]**sump. & sequitur Hippolytus Marsilius sing. 147. filius præsens, & tacens. Felinus colum. 4. in d. c. non ne, qui admodum id commendat. Isthæc omnia suadentur ex nostra principali sententia, quæ habet, vt reliquos principes ita & leges imperium accepisse, vt prodessent, non vt nocerent, nec dubium est quin vehementer humano generi noceret, si inducent vt in perpetua corporum & animorum societate quisquam inuitus remanere cogeretur: quandoquidem perpetua societas etiam rerum caducarum & irresolubilis tam odiosa semper habita fuit, vt ita contrahi minimè posset: vt not. in l. cum pater. §. dulcissimis. ff. de lega. 2. iuncta l. 1. ff. de ritu. nup. in prin. Instit. de nup.

Denique [910] cùm differentiam egregiam esse inter matrimonium carnale & spirituale suprà edocti simus, apparet, pœnam impositam ei, qui vxorem alterius viciaret, minimè locum habere, aut porrigi debere ad eum, qui monacham compressisset, tum quod in pœnis vt pote odiosis extensio fieri non debet. l. antep. ff. de pœnis. de reg. iur. lib. 6. l. cum quidam. vbi multa per Doct. ff. de li. & posthum. tum quod ad tollendam consequentiam sufficit

dare vnam instantiam. Glo. in l. creditori. ff. de ope. noui nunc. quæ precepta esse videtur ex allegatis per Ias. ibi: Glo. in c. sicut vrgeri. 1. q. 1. Nec ad rem pertinet quod regulariter valeat argumentum de matrimonio carnali ad spirituale. vt per Hippolytum singul. 215. validum est. nam sufficit instantia superior, præsertim in materia odiosa, & restringibili. ita tenet, & rectè in specie Felinus in c. ecclesiæ sanctæ Mariæ, de const. licet in contrarium fit receptior opin. quam tenent Marsilius d. singula. 215. vbi hanc dicit receptiorem. & Felinus in c. non satis. de simonia. & Marianus Sozinus in c. qualiter, & quando. 2. de homi. pro vt eum allegat Marsilius, vbi suprà. Qui etiam in d. singulari 215. & in repet. rubr. colu. 20. ff. de fideius. & Ludouicus Romanus in l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verb. obliga. & Ias. in auth. si qua mulier. C. de sacr. eccles. post alios quàm plures volunt, quod [911] si testator centum reliquit filiæ si nupserit, & quinquaginta si religionem intrauerit, si ea religionem intrauerit, habebit centum integra, non duntaxat quinquaginta, sed id nobis videtur perinde esse ac si contendas contra omne ius omnemque rationem & testatoris voluntatem vtcunque dilucidam, non solùm non esse seruandam, sed etiam esse violandam ecclesiæ fauore, cuius ex diuerso potissimum munus esset debet, iustitiam custodire. c. 1. de fundi alie. vnde multi etiam tenent contrarium, vt alibi fusiùs disseruimus.

Centesimo vigesimo octauò colligitur, quare [912] magistratibus liberum sit leges transgredi propter enormitatem facinoris, vt est communis opinio, quam tenuerunt Innocentius & communiter Doctores in c. de consti. Bald. in l. quid ergo. §. pœna grauior. colu. 4. ff. qui not. infa. Hippolytus Marsilius singula. 244. tu scis. Bald. in l. 1. colu. 5. C. qui accu. non poss. idem Bald. in l. 1. C. de precibus Impera offeren. & in auth. sed nouo iure. C. de seruis fugi. plenè per eundem Marsilium in rep. l. fin. C. de prob. char. 73. id quod vtrobique moderat & restringit ipsemet Marsilius vt procedat in solis maioribus, non ita in minoribus magistratibus. Idem vult Bald. in auth. sed hodie. C. de iudi. Ludoui. Romanus in l. si verò. §. de viro. fall. 46. ff. sol. matr. Ias. in §. ex maleficijs. Inst. de acti. colum. 2. Bald in auth. sed nouo iure. C. de seruis fugi. id quod (iudice me) suspectum est, & contra omnia iura & rationes, de quibus suprà fusè, c. 14. num. 4. & c. 5. num. 20. disseruimus, ex causa licere magistratibus transgredi leges. quinimò non licere modò, verùm necesse quoque habere, leges non tam faciunt verba aut scriptura, quàm earum mens & sensus, adeò vt fraudem legi faciat, qui verba legis complexus contra eius nititur voluntatem. l. fraus. ff. de legibus, vt multis suprà ostendimus. ergo cùm legis mens & animus eum scopulum intueatur, vt propter enormitatem facinoris pœnarum & legum metæ transgrediantur. idque à magistratibus fieri & possit & debeat. Inque eo duntaxat quæstio relicta sit, quis nam sit legibus hanc ad rem magistratus? eum legitimum esse iure dicemus, qui illius facinoris iudex competens erat, ad imponendamque eam pœnam, quam imposuit competens, erat ex vi & complexu iurisdictionis suæ, itaque ille iudex, qui non haberet gladij potestatem, iuxta l. imperium. ff. de iur. om. iud. non posset facinorosum etiam propter enormitatem criminis vltimo supplicio afficere, non magis quàm alter homo priuatus, sed qui haberet gladij potestatem, is propter enormitatem criminis poterit pœnam à lege talibus criminibus definitam augere, & imponere etiam inconsulto superiore, dummodò non egrediatur complexum suæ iurisdictionis, legum enim imperium (vt nostra prin. conclusio habet) destinatur ad proficiendum, non ad nocendum aut ad bonum publicum differendum, vt differetur si vbi iustitia deposcit leges transgredi, nec deest legitimus iudex, spectaretur vt superior consuleretur.

Capvt xxxvi.

svmmarivm.

1 Princeps ex iusta causa an defensionem tollere possit in criminalibus, plures arduæ q.

2 Accusanti præmium designatum intelligitur, si probauerit.

3 Allegationi si iubeatur stari, suppletur, si probauerit.

[[95]v] 4 Iuramento damnum paßi quod stetur, vt intelligendum? not. q.

5 Defensio an tollatur per statutum iubens vt occidens quomodocunque, & qualitercunque occidatur, ardua q.

6 Verba statutorum restringenda, quoties resultaret, absurdus intellectus.

CEntesimo vigesimononò colligitur, an [913] princeps ex iusta causa de plenitudine potestatis, vt defensionem in ciuilibus causis adimere potest, & eius terminos abbreuiare, ita ne possit idem facere in causis criminalibus? id quod negant Bald. in l. 3. §. si is pro quo. ff. quod quisque iuris. Felinus in c. dilecti. col. 6. de re iudi. Hipp. Mars. singulari. 388. defensio non potest. Sozinus consilio. 120. memini me aliàs consuluisse, vt refert idem Marsilius. Fran. Aretinus consil. 65. sicut Ioannes. colum. 13. Paris de Puteo de syndi. cha. 30. Marsi. in l. vnius facinoribus. §. cogniturum. ff. de quæst. Idem Marsilius in sua pract. crim. char. 55. & char. 140. & iterum in rep. l. vni. C. de raptu virginum, qui omnes (iudice me) non multum fælici Minerua rem intuentur. nam re vera quò ad principis potestatem, de qua agimus, nulla differentia est inter causas ciuiles & criminales: in vtrisque enim ex iusta causa potest defensionem, puta citationem, & exceptionem, aut similia) adimere, vt plenè ostendimus de succ. progressu in præfatione, & fusiùs suprà c. 31. num. 9. in neutris autem sine iusta causa id principi fas aut liberum esset. ergo longè facilius in vtrisque id sibi liceret quò ad terminos legales coangustandos. istorum omnium ratio illinc descendit, quod principes & leges (vt nostra principalis conclusio edocet) imperium acceperunt, vt prodessent, non vt nocerent. nec dubium est, quin nocerent, si vel iustam defensionem nobis ex toto adimerent, vel ex parte terminos defensionis coarctando siue simus in ciuilibus siue in criminalibus. Cæterùm vbi iusta causa adesset, contrarium foret tam in ciuilibus, quàm in criminalibus, quia lex nihil aliud esse videtur, quàm ipsamet iusta causa, cùm (vt plenissimè per totum ferè hunc librum egimus) legem non inducant ipsius verba aut scriptura, sed mens & sensus ipsius ac legislatoris, qui eum duntaxat scopulum intuetur, vt bono publico consulatur: ergo & id lege comprehensum videtur, vtcunque ipsius verba repugnent. Glos. communiter ibi, vbique app. in l. tale pactum. §. fin. ff. de pact. sicque si denegandi ex toto defensionem iusta causa aderat, puta quia facinus erat plusquam notorium, & timebatur fortè populi tumultus, vel denegandi defensionem ex parte per restrictionem terminorum aderat iusta causa & bonum publicum respiciens, quin id fieri non solùm possit, sed etiam debeat, dubitari non oportet etiam in criminalibus. his autem causis iustis cessantibus, nec in criminalib. nec et in ciuilibus fieri (vt suprà diximus) regulariter fas est, nisi vel in leuiorib. vel in alijs specialibus, de quib. suprà mentionem habuimus. Fac ergo conclusionem contra omnes Doct. suprà allegatos, vt defensionem ex iusta causa adimere liceat, intellige primùm licere principi. Secundo liceret etiam magistratibus ordinarijs. Tertiò non solùm licere, sed

etiam necesse esse. Quartò licere in ciuilibus. Quintò, licere etiam in criminalibus. Sextò, licere principi de plenitudine potestatis. Septimò, licere ei etiam de potestate ordinaria. nam & ideo magistratibus ordinarijs licere diximus, præsertim cum inter ordinariam & absolutam principis potestatem vix quicquam interesse in nostra princip. conclusione docuerimus, quæ omnia nostra, quia sunt contra mentem Doctorum, vos iudicaueritis, quis iustius induat arma.

Centesimo trigesimò colligitur, veram esse opinionem existimantium, vt statutum, [914] quod præmium pollicetur accusanti, intelligatur, si modò in accusatione contenta probauerit. ita tenet Glos. in cap. 1. verbo, ostensum, de his, quæ fiunt à maiore par. capituli. Glos. in l. si cuius appellatio. ff. de appel. recip. Glos. in l. 2. C. quod metus causa. Alexand. consi. 296. Diuini numinis. columna secunda. & cons. 71. lib. quinto. Hippo. Mars. singula. 370. aduertas ad vnum. idem Marsil. in pract. crimi. §. diligenter. numero 370. Ratio huius rei ea est, quod legislatores & statuentes non secus quàm reliquos principes imperium acceperunt, vt prodessent, non vt nocerent. nocerent autem si calumniatoribus in perniciem & molestiam ciuium præmium pollicerentur, cùm pœna digniores sint. Nec dubium est, quin calumniator habendus sit, qui accusationem institutam non probat: vt per totum Instit. de pœna temerè litigan. per totum ff. de calumniatoribus. sicque hæc pars per rationem nostræ principalis conclusionis probatur. Et similiter probatur eadem ratione, quod statutum [915] præcipiens vt stetur cuiusquam allegationi, intelligitur si probauerit, vt tenuit idem Hipp. Marsili. d. singu. 370. & Dominicus Geminianus in c. non est, de consuet. lib. 6. Antonius Burgensis in ca. cum dilecti. colum. 11. de emp. & vendi.

Vnde [916] statutum Bononiense quod habet, vt quo ad damnum stetur iuramento damnum passi, intelligendum est, si modò id probauerit, quod ad firmat & ait esse memorabile Marsi. vbi suprà, ad euertendos (vt ipse ait) mille processus, id quod ita fieret, si eius opinio vera esset, sed longè aliorsum mens illius statuti **[96r]** spectat, cui per prouincias mille similia sta tuta reperiuntur, quorum sensus est, vt simul atque apparet damnum datum esse, quo ad damni dati veram æstimationem, quantitatem, modum, vel mensuram, stetur iuramento damnum passi: quia id difficilis probationis plerunque est, nec excluditur taxatio iudicis, quando illius declaratio iurata videretur immensa, vt fit in taxatione expensarum, quæ in litibus fiunt. Quid enim si asinus, aut bos, aut similes quadrupedes segetes meas damnificauerint? Quid si pecudes aut armenta tua id fecerint? certè in his speciebus, & similibus, non iniuria stabitur iuramento meo, cum moderatione tamen iudicis, quia istarum rerum probatio difficilis est. Agnosco tamen quod tale iuramentum non supplebit accusationem, aut allegationem de quibus in speciebus duabus superioribus? vt rectè aduertit Mersilius, vbi suprà.

Centesimo trigesimo primò colligitur [917] suspectam esse opinionem existimantium, quod statutum iubens vt qualitercunque, & quomodocunque occidens occidatur esset intelligendum etiam si occideret ad defensionem suam, ne aliàs verba illa geminata statuti nihil operarentur. ita vult Salicetus in l. serui. C. de noxalibus. Ias. in l. si fideiussor. §. prætor ait. columna secunda. ff. qui satisd. cog. allegat Alexand. in l. & si seuerior. C. de his, qui notat. infa. Bald. in l. data opera. colum. quinta. C. de his, qui accus. non po. Ias. in l. non dubium. colum. 9. C. de legibus. Idem Ias. in l. 1. ff. de legibus. Cardina. & Ioannes Anania in c. lator, de homicidio. Bal. in l. quicunque. C. de seruis fugiti. Contrariam tamen partem tenent Hippolytus Marsilius singulari 630. generalitas verborum. & Lanfrancus de Oriano in repe. l. admonendi. colum. 24. ff. de iu. iur. Barthol. consil. 188. statuto castri, monentur, quia [918] verba statutorum semper restringuntur, quoties inde

aliter resultaret absurdus intellectus l. scire oportet. §. aliud. ff. de excu. tut. Nec dubium est, quin hoc casu resultaret absurdus intellectus contra omne ius naturale, contraque omnem rationem. l. veluti. l. vt vim. cum ibi plenè not. ff. de iust. & iure, ergo, &c. Id quod facilè persuadet principalis sententia nostra, quæ edocet legum & statutorum imperium non secus quàm principum destinatum esse ad proficiendum, non ad nocendum. Nec dubium est quin vehementer noceret id statutum, si remoueret naturalem defensionem: ergo recipienda est sana interpretatio, per quam naturale ius non violetur. Quinimò etiam si statuentes contrarium vellent, id tamen efficere minimè possent. per §. sed naturalia. Instit. de iure natur. l. omnes populi. ff. de iust. & iure. l. 1. & l. 2. ff. de legibus. c. erit autem lex. 4. distinctio. cum similibus. & illa verba statuti illius secundum Lanfran. & Marsilium intelligentur siue quis gladio, siue fustibus, siue lapidibus, siue veneno, quem necauerit culpabiliter tamen, & potius toleraretur quod statutum redderetur elusorium, quàm quod per illud quis indebitè damnum pateretur, secundum Marsi. ibi & Ias. in d. l. non dubium. colu. 9. in locis suprà allegatis.

Capvt xxxvii.

Svmmarivm.

1 Legitima vt ipsis viuo patre aßignetur, petere nequeunt filij, licet pater dißipet bona sua, egregia quæstio.

2 Legitima filio non debetur in vita patris.

3 Prodigere bona sua cuique liberum est.

4 Ratio expressa in lege habetur pro lege.

5 Parentibus summus honor debetur.

6 Pactum fut. succ. inter liberos initum super patris viuentis hæreditate improbatur.

7 Consequentia vt cesset, sufficit dare vnam differentiam. Prodigaliter viuenti non datur curator cum communi, contra plures, eo. nu.

8 Exemplaris substitutio prodigo fieri non potest, cum multis contra communem.

9 Exemplaris substitutio fieri non potest muto & surdo, cum multis contra communem.

10 Legitimam viuo adhuc patre monacho an filius petere poßit, egregia quæstio.

11 Intellectus c. cum simus, de regularibus.

12 Legitima patris monachi viuentis filio non debetur licet is monachus esset Minorita, contra communem.

CEntesimo trigesimo secundò colligitur ratio ad sequentem opin. quæ [919] docet, quòd & si pater vendat dissipando bona, non possunt petere filij vt iudex cogat patrem assignare legitimam, vel aliquem fundem. Ita tenent Bald. in l. non potest, in prima lectura. ff. de adop. & Spec. in titu. de executione sententiæ. §. sequitur. numero 11. in fin. quam opin. de rigore iuris dicit esse veram. Ias. in l. nam postea. in §. sed & si quid. numero 4. ff. de iureiuran. Idem Ias. in §. si quis in fraudem. numero 3. Instit. de actio. & l. lex Cor. numero

6. ff. de vulga. & pupilla. Cassane. vbi in hoc remittit se ad Iason. in suprà dictis locis. in consuetudine Burgundiæ, in titulo. de successio. rubrica 7. §. 2. numero 4. fol. 230. colum. 2. eandem opin. sequitur Sylues. Aldobrandinus. in §. præterea. numero 54. Instit. quibus mod. ius patriæ [[96]v] pot. solu. Ioannes Corrasius in l. filium quem habentem, num. 81. C. familiæ ercisc. Cagn. in l. fin. colum. fi. C. de pactis. & simpliciter Decius consil. 438. num. 13. Ratio est, quia [920] filio viuo patre legitima non debetur, vt est vera & communis opin. quam tenent Bartol. per tex. ibi in l. 1. §. si impuberi. ff. de collat. bonorum. sequitur & dicit communem Ias. nu. 7. in auth. nouissima. C. de inoffic. testa. Bartol. in auth. si qua mulier. C. de sacr. ecclesi. Bald. in l. quanquam. C. ad legem Fal. Bald. Ang. Alex. & alij in l. lex Cornelia. ff. de vulga. Alb. in l. si lenones. C. de Episcop. & cleric. est communis opi. secundum Corrasium, vbi suprà. vers. infertur secundò. Segura in l. Imperator. num. 121. ff. ad Trebellia. Abbas & alij communiter in c. in præsentia, de probati. Imola in l. filiofa. 2. ff. sol. matrimo. Facit etiam nostra prin. conclusio, leges non secus quàm principes imperium accepisse, vt prodessent, non vt nocerent: nocerent autem si ius agendi hoc casu filio contra patrem concederent, id quod esset contra ius gentium & bonos mores, vt ait l. quidam in iure. §. fi. ff. de donat. ergo sequitur, &c. contrariam tamen opin. immò quod quando pater dissipat bona, tenetur assignare legitimam filio, tenet Bald. sibi contrarius in l. defuncto. nume. 3. ff. si quid in fraud. patro. Paul. de Castro ibi. Idem Paulus de Castro in auth. si qua mulier. num. 8. C. de sacrosa. ecclesijs. Alexan. in l. Imperator. in 5. colu. nu. 13. & ibi Claudius de Seycello. num. 6. ff. ad Trebel. eandem opi. sequitur & Hieronymus Cagno. in repe. l. fin. num. 232. C. de pact. Didacus de Segura, in repeti. l. Imperator. num. 118. ff. ad Trebel. Fabianus de monte in repeti. authen. nouissima. num. 83. C. de inoffic. testamen. eandem opin. tenet Ias. vbi dicit procedere de æquitate in d. l. nam postea. in §. sed & si quis. nume. 4. ff. de iure iuran. eandem opin. tanquam æquiorem tenendam esse testatur idem Ias. in l. si constante. num. 199. ff. soluto matrimo. & secundum hanc opin. consulit Rodericus Suares alleg. 4. Paulus Castrensis in d. l. Imperator. in lect. Paduana. ff. ad Trebel. vbi etiam Ludouicus Romanus in hanc partem inclinat. Idem Romanus in l. 2. §. quod si in patris. ff. soluto matrimonio. Mouentur per d. l. Imperator. & quia quò ad alimenta æquiparantur vxor & filius. Nam vt pater filio, ita etiam vxori maritus alimenta præstare tenetur. l. vbi adhuc. C. de iure doti. &c. inter vestras. de donat. inter virum & vxorem. iuncta l. fin. §. sin autem æs alienum, cum §. seq. C. de bon. quæ lib. l. si quis à liberis, in prin. & §. alimenta. ff. de lib. agnos. ergo vt vxor simul ac maritus cœpit bona dilapidare, potest repetere suam dotem ad alimenta tam sua quàm mariti. d. l. vbi ad huc. ita & patre dilapidante, idem filio concedendum est.

Quid dicendum? & quidem harum opinionum alterutra satis recepta communiter esse videtur, verùm priorem partem negatiuam longè veriorem puto: vt etiam si pater res suas prodegisse videatur, aut inchoauerit prodigere, nequeat filius petere vt sibi illico legitima assignetur. Primùm quia [921] certè in re sua quilibet est moderator & arbiter. l. in re mandata. C. mand. etiam abutendo, & prodigendo. l. sed & si lege. §. consuluit. ff. de peti. hæredi. ergo ei per filium impedimentum fieri non potest, hac ratione aut occasione, quod prodigere & dissipare videatur. Deinde quia in specie est tex. in l. non vsque adeò. ff. si à parente quis fuerit manumissus. vbi licet si libertus in fraudem patroni alienauit dolo malo, eam alienationem possit patronus reuocare. l. 1. in princ. & per totum. ff. si quid in faudem patroni. & licet in reliquis filius emancipatus assimiletur respectu patris, liberto respectu patroni: vt in l. 1. in prin. ff. si quis à parente fuerit manumissus, tamen in eo absimiles sunt,

quia in fraudem patroni alienata reuocari possunt. in fraudem autem patris ab emancipato filio alienata reuocari non possunt: vt d. l. non vsque. iuncta d. l. 1. ff. si quid in fraudem patro. Sic ergo & in specie nostra alienata vtcunque prodigaliter in fraudem filij à patre, æquum est vt per filium reuocari nequeant, neque quicquam dicere possit filius aduersus talem patris alienationem aut dissipationem. Tertiò expendo rationem expressam in d. l. non vsque. iniquum enim (inquit Iureconsultus) esset ingenuis hominibus, auferre liberam rerum suarum alienationem. hæc autem ratio in illa lege expressa æquè militat in specie nostra ac ibi. ergo & similiter ne parentibus per filios hac occasione accepta liberam rerum suarum administrationem ac alienationem turbari, adimi, aut minui sinamus, talem filium minimè admittendum esse dicendum est, adstringitur hoc argumentum. Nam [922] ratio expressa in lege prout illic est, habetur pro lege, non quidem ex vi extensiua, sed magis ex vi comprehensiua, adeò vt decisio particularis loco exempli sit, quod regulam non arctat. glo. in clem. 1. de elec. verb. elegatur. Glo. in auth. de hær. ab int. §. fin. verbo, ordine, quas Glo. sing. dicit Bald. in l. fi. ff. de hær. inst. Idem Bald. in l. fin. C. de lib. præt. tenet Ias. in l. stipulatio hoc modo concepta. num. 12. ff. de verb. oblig. Idem Ias. num. 15. in l. transigere. C. de trans. Idem num. 22. in auth. quas actiones. C. de sacr. eccle. Alex. num. 5. & Corneus nu. 15. in l. humanitatis. C. de impuberum. per tex. ibi. Curtius iunior num. 9. & Decius num. 15. & Purpuratus num. 23. in l. fi. C. de pact. Crotus in l. constan. in 7. q. Bart. lect. 2. ff. sol. matrimonio. Ripa. num. 5. & Hannibal nu. 249. in l. nemo potest. ff. de lega. 1. Georgius Nata num. 32. in c. 2. de pact. astringitur hoc argumentum. Nam si parentibus nefas esse videtur, liberos impedire rerum suarum administrationem ac alienationem, vt in d. l. non vsque, quanto magis nefandum esset, vt liberi **[97r]** parentibus talem alienationem impedire vellent, [923] contra pietatem ac reuerentiam parentibus debitam: argumentum per totum ff. & C. de obsequijs. Præsertim cum filio persona patris semper sancta & honesta videri debeat, ex præcepto Iureconsulti in l. antepe. ff. de obsequijs. stringitur idem argumentum. Nam liberi parentibus quanto magis debeant, quantoq́ue magis obnoxij sint quàm ex diuerso, ignorat nemo. & probat l. veluti. ff. de iust. & iu. dum ait, veluti erga Deum religio, vt patriæ & parentib. pareamus, vt sic non contra ius tantùm positiuum, sed & contra ius naturale, & gentium fecisse is filius existimandus sit, qui impedimento esse vellet patri quò minus res suas liberè alienasset, ac si libitum esset, etiam prodegisset. Nam parentes charissimos habere debemus, quod ab his vita, patrimonium, libertas, & ciuitas tradita est, & cuius modicumq́ue mater sit, tamen in iudicio filij de turpitudine parentis dici vix oportet. & non modò reticere homines parentum iniurias, sed etiam æquo animo ferre oportet, secundum Ciceronem. & Vergilius 2. Aeneid. dum de reuerentia ac pietate parentibus à liberis debita ratiocinaretur, sic ait:

Eya age chare pater ceruici imponere nostræ: Ipse subibo humeris: nec me labor iste grauabit. Quo res cunque cadant, vnum & commune periclum, Vna salus ambobus erit.

Rursus etiam astringitur idem argumentum, nam vt patroni, liberti alienationem possint reuocare, necesse est, vt dolo malo facta sit, & in fraudem patroni. l. 1. in princ. & ferè per totum. ff. si quid in fraudem patroni. Vnde etiam si liberis aduersus parentum alienationes tam liberam facultatem, ne dicam audaciam, concederemus (id quod impium ac nefandum esset) quam concessam patronis aduersus libertos videmus, sicq́ue ingenuos libertinis turpissimè æquaremus, ac parentes famulis, seu seruis pares indecentius ac inhonestius redderemus: adhuc tamen talem alienationem impedire, aut reuocare non liceret, nisi & dolo malo, & in fraudem filij facta proponeretur, quæ in specie nostra interfuisse minimè ponimus.

Quartò probatur argumento l. si quando. §. illud. C. de inoffi. test. ibi, meritis magis filios ad obsequia paterna prouocandos, quàm pactionibus astringendos. sic ergo & in proposito parentes non sunt à liberis astringendi, sed meritis prouocandi, vt eis opes & diuitias parent, partasque relinquant. Quintò probatur in l. 1. §. si impuberi. ff. de collati. bonorum. vbi expressum est, filio in vita patris legitimam non deberi, estque vera & communis opinio, vt suprà retulimus. ergo is filius viuo patre non solùm malè ageretur, sed etiam nulliter, & sine vlla actione, argumento l. vn. ad fin. ff. quando dies vsusfruct. lega. cedat, cum ibi notat. per Glos. & Doct. Sextò probatur, quia hæc filij viuo patre festinatio non solùm culpabilis esset, sed etiam punibilis. improbum enim esse eum qui solicitus esset de hæreditatis viuentis, Iulianus aiebar. & in l. 2. §. interdum. ff. de vulgari. & sic punitur, quia priuatur hæreditate, quam præmaturè captauit. l. 2. in fin. ff. de his, quibus vt indig. quinimò non solùm contra ius positiuum, sed etiam contra ius gentium, & bonos mores festinasse diceretur, vt in l. quidam in iure. §. fin. cum l. seq. ff. de donati. estque simillimum quod Ouid. 1. Metamor. ait:

Filius ante diem patrios inquirit in annos.

Id quod ipse damnabat quasi fœdissimum ac tristissimi portenti argumentum seu iudicium, vt & in simili notat Glo. in l. fin. C. de pact. verbo, alien. Quæ ait, pactum [924] de futura successione reprobatum esse in liberis, non secus quàm in reliquis agnatis, cognatis, vel etiam extraneis. & illa Glos. est communiter app. ibi vt Ias. ibi in amplitudine 2. & ibi Alciatus in Glos. 1. & Francis. Curtius num. 9. & Purpuratus num. 12. & Philippus Decius num. 13. Alex. num. 2. post Bald. Salic. & Paul. Castrensem, & Fulgosium, & Georgi. Natam in c. quamuis pact. de pact. lib. 6. Quasi portentum quodpiam in necem parentis esse videatur, quando filius solicitus est de patris viuentis hæreditate. facit d l. fi. & l. 1. verbo, non iniquis à contrario sensu, & l. pactum. quod dotali. C. de pact. l. de fideicomm. C. de transact. pactum dotali. C. de collat. l. nec non. C. de capti. c. detestanda, & ca. ne captandæ, de concessi præb. Septimò probatur, quia quantitas legitimæ inspicitur tempore mortis eius, cuius de successione agitur. §. quantitas. Inst. de lege farci. l. cum quo de peculio. §. fin. ff. ad legem Fal. l. cum quæritur. & auth. nouissima, C. de inoffi. testamen. l. Papinianus. §. quarta autem. & §. quoniam autem quarta. ff. de inoffi. testamen. ergo im possibile est, quod ante mortem assignetur, cùm quantum assignandum sit, ignoretur, & quotidiè, vt patet ad sensum, possit augeri, & etiam minui patrimonium. l. si defunctus. C. arbitrium tutelæ. Tenendo istam partem ad d. l. Imperator. ff. ad Trebel. responde, quod loquitur in fideicommisso à patre post mortem suam filio restituendum, quod si dolo malo vel aliter pater dissipare ac prodigere incipiat, meritò ei aufertur & maturatur restitutio, etenim quasi hac tacita lege & conditione sibi id fideicommissum à testatore datum fuit, vt eo vti frui posset, integrum illud filio suo vtcunque sui iuris effecto reseruaturus. vnde non esset ferendus si circa id malignaretur, argum. l. vnicæ. §. his ita. C. de cad. tol. diuersum est in bonis proprijs ipsius patris nulla lege ab alio acceptis. Et eadem ferè solutio accommodatur ad d. l. vbi ad huc. C. de iure dotium. Nam cùm primùm maritus res dotales prodigere coepit, æquum est, vti ab eo abscedant, adque vxorem reuer-[[97]v]tantur, quia licet illarum dominium ineunte matrimonio haberet. l. doce ancillam. C. de rei vendi. tamen id dominium reuocabile est ad vxorem soluto matrimonio reuersurum: vt per totum ff. sol. matrimonio. & C. eod. titul. vnde in tali dominio reuocabili cessat integerrima illa libertas alienandi & prodigendi, quæ adest in dominio irreuocabili: vt in l. fin. §. sin autem sub conditione. C. communia de legatis. l. peto. §. prædium. ff. de lega. 2. l. vnum ex familia, per totam eo. tit. d. l. Imperator.

l. fin. C. de legatis. l. quoties. C. de donati. quæ sub modo, per totum. ff. de in diem adiect. per totum. ff. de lege commiss. iuncta l. nemo. ff. de pact. & l. sed & si lege. §. consuluit. ff. de pet. hæred. l. in re mandata. C. mandati. l. non vsque. ff. si à parente quis fuerit manumi. Et cùm [925] ad tollendam consequentiam sufficiat dare vnam instantiam. Glos. in l. si creditori. ff. de ope. noui nunti. quæ communiter approbata est, vt patet ex relatione Iason. ibi. & inter dominium reuocabile, & dominium irreuocabile sunt non paucæ differentiæ, vt in dd. legibus, superest vt argumentatio Doctorum contrariam partem tenentium de d. l. vbi adhuc, & d. l. Imperator. ad speciem nostram minimè procedat. Pro nobis etiam facit, quia necessitas legitimæ relinquendæ non iuris naturæ est, sed iuris tantùm positiui, vt ex communi opinione disseruimus de success. creati. lib. 2. §. 20. num. 296. cum seq. Pro nobis, quia [926] viro etiam libidinosè & prodigaliter viuenti non datur curator, nec adimitur testandi libertas, vt est communis opinio, quam tenent Speculator de actore. §. item opponitur contra actorem, vers. sed nunquid luxurioso. & add. ad Bald. in l. ea lege. num. 20. C. de condi. ob causam. Ioannes Bapti. Perusi. de arbitris. lib. 2. caut. 14. colum. 1. Abb. Barba. Felinus & alij in c. pastoralis, de re iudi. Ripa in l. is cui bonis. num. 18. ff. de verborum obligationibus. Ioannes Lupus de donati. inter virum & vxorem. §. 21. num. 23. in c. per vestras. Franci. Areti. in d. l. is, cui bonis, col. fin. Albericus & Cumanus in l. & mulieri. ff. de curatore furiosi. Decius in d. c. Pastoralis. Gomesius Aries in l. 13. Tauri. col. 1. Antonius Gomesius in Taurina l. 14. num. 14. licet contra hanc communem conclusionem & malè teneant Segura in d. l. Imperator. nu. 137. Glo. in l. si quis cum sciret. verb. luxurioso. ff. de vsucap. pro empt. Bal. in l. ea lege. nu. 20. C. de cond. ob causam. & hac de re per Pinellum de bonis mater. l. 4. ad finem. Cùm ergo viro, qui sua bona prodigebat, curator non detur, ne ei rerum suarum administratio turbetur, aut minuatur, vt etiam probatur in d. l. sed & si lege. §. consuluit. ff. de pet. hær. superest vt filius ab eo non possit in vita exigere legitimam (vt probatur) indebitam: quia si exigere posset, non tantùm administrationem bonorum ei turbaret, ac minueret, sed etiam ipsam rerum suarum proprietatem adimeret, vel ex parte minueretur, quod longè durius ac deterius esset.

Huic proxima est quæstio illa, an prodigo exemplaris substitutio fieri possit? & fac secundum quosdam talem regulam: Exemplaris [927] fieri potest prodigo, cui à iudice bonis interdictum est. ista est communis opi. secundum Paul. in l. humanitatis. C. de impub. quam ipse quoque sequitur etiam, & dicit communem opin. Corn. ibid. colu. 1. se quitur, & dicit communem opin. Couarub. in c. Raynucius. §. 6. in princ. extra de testam. sequitur, & dicit communem opin. Corras. in d. l. humanitatis. nu. 11. sequitur & dicit communem opin. Alciatus in d. l. ex facto. ff. de vulg. in princip. sequitur Imola in d. l. ex facto. Idem Imola in d. c. Raynucius. in materia exemplaris subst. Salicetus & Bald. in d. l. humanitatis. licet contrarium teneant Ang. in d. l. ex facto. & idem Angel. in d. l. humanitatis. & Ioan. And. in d. ca. Raynucius. post Cynum & Iacob. de Aretio. secundum Alex. num. 40. in d. l. ex facto. qui tamen communem opi. sequitur, & firmat esse communem, & communem opin. sequitur: dicitque communem Decius num. 6. in d. l. humanitatis. post Nicola. de Neapo. in §. qua ratione. in l. de pupill. subs. & communem opi. sequitur Ias. in d. l. humanitatis. colum. 1. in fi. licet contrarium tenuerint Cynus & Alberi. secundum eum, & communem opi. sequitur, & dicit communem Ias. in d. l. ex facto. nu. 39. post Ioannem Fabrum in d. §. qua ratione. Imol. in d. ca. Ray. Alber. in rub. ff. de vulga. Bald. in d. l. humanitatis. quos Ias. allegat. & communem opi. sequitur Bal. in d. tract. exempl. subst. n. 14. idem Politus nu. 10. in eod. tra. & Zasi. in eod. tra. nu. 3. post Bart. in d. l. ex facto. nu. 28. sequitur ib.

Ripa. nu. 80. vbi etiam dicit esse communem opi. Ias. nu. 9. in l. is, cui bonis. ff. de verb. oblig. Sed nobis semper placuit opi. Cyni, & Alb. & Raynerij, & Guili. de Cune, quos refert Bar. in d. l. ex facto. n. 28. Contra communem moueor, Primò per d. l. 1. ff. de test. Secundò per d. l. captorias. ff. de hær. inst. d. l. captorias. C. de test. mil. Tertiò, quia beneficium non confertur in inuitum. l. inuito. ff. de reg. iu. Quartò per totum. C. de reb. ali. non alienandis. Quintò per l. fi. C. de pact. cum simil. Sextò, quia in re dubia quisque vetare videtur, ne aliter de rebus suis disponat. Septimò per l. quia poterat. ff. ad Trebe. l. quia aunt in pri. & §. 1. ff. quæ in fraud. cred. & denique per omnia reliqua fundamenta, per quæ tenuimus infrà proximèque surdo & muto exempl. fieri non potest. Nam pro nobis stat regula sanctis. & multipliciter probata. nec exceptio Doct. vlla lege, vllauerone probatur satis concludenter. Denique pro nobis est ratio, cui non cadit responsum. nam cum d. l. humanitatis. & §. qua ratione, in furiosis etiam vel mente captis loquantur, non etiam in prodigis, sequitur quod ad prodigos trahi non possunt, nisi ex identitate, vel paritate rationis, quod fatentur etiam **[98r]** omnes, qui communem opin. tuentur, & docet latè Ias. post alios in auth. quas actiones. C. de sacros. eccles. sed in prodigo non est paritas vel identitas rationis vt probabo, ergo ad eum d. l. trahi non potest. quod non sit paritas rationis, probatur expressim in l. in negocijs. ff. de regu. iur. iuncta l. is. cui bonis. ff. de verb. obli. vbi furiosus & mente captus nil possunt acquirere, prodigus autem potest, quia prodigus non tam ratione & intellectu orbatus est, quàm furiosus vel mente captus.

Denique testamentum, quod prodigus fecit antè, quàm ei esset bonis interdictum, per iudicem valet. l. is cui lege. ff. de testam. vnde constat quod habebat intellectum, nam aliàs non valeret: vt in l. 1. ff. de testa. sicque non exæquatur furioso vel mente capto. in summa etiam notoriè prodigus quod contraxit & alienauit ante interdictionem valet, secundum communem opinionem, quam tenuerunt Bar. Bal. Ang. Paul. & Romanus in l. is, cui bonis. ff. de verb. oblig. quam opin. communiter approbatam dicunt ibi Areti. & Alex. & Iason numero 9. ergo vitium prodigalitatis non impedit nec arguit omnimodam dementiam, quæ sine dubio vt exemplaris fieri possit, desideratur. Postremò prodigus magis adulto, quàm pupillo, vel mente capto æquiparatur, vt est tex. in l. si curatorem. C. de in integ. rest. Ias. in d. l. is, cui bonis. num. 8 ff. de verb. ergo si aliquando exæquatur adulto, aliquando pupillo, aliquando homini sanæ mentis, nunquam autem furioso vel mente capto. quo nam modo possemus d. l. humanitatis. ad prodigum trahere, quæ vt ad eum extenderetur, oporteret quando omnimodo semper & inuiolabiliter prodigus furioso æquiparetur, vt disseruimus in illa quæstione. An hodie furioso de iure communi possit fieri exemplaris. Denique licet per aliquas ll. prodigus assimiletur furioso, quando agitur de rerum suarum effusione vitanda, tamen secus si ageretur de rerum suarum effusione, vel alienatione, concedenda & admittenda. ita procedit quidquid per tenentes communem opin. adducitur, & iura quæ adducit Ias. nu. 8. in d. l. is. cui bonis. ff. de verbo. oblig. l. 1. ff. de curat. furi. l. 1. C. eod. l. si prædia. ff. de reb. eorum. Pro nobis etiam facit quod exemplaris non ob hanc solam rationem inuenta fuit, quod is cui fit testari non possit, sed ob hanc etiam quod ad corporis sui tutelam pertineat: argu. §. si autem ita formidolosus. Instit. de pupil. l. consi. ff. de curat. furiosi. ergo licet is cui bonis interdictum est, non possit testari. l. is cui lege. ff. de testamen. non sequitur propterea quod possit accipere exemplarem substitutum, cùm illo non egeat ad sui corporis tutelam, quod multum in consideratione esse debet. sicque cum in prodigo cesset illa ratio, quæ in furioso adest, non est cur fiat extensio legis ad casum, in quo est minor ratio, vel non sunt tot rationes: arg. l. qui hæredi plures. ff. de condi. instit. Pro nobis ratio efficax, nam si homini sanæ mentis vtcunque corporis infirmi liberum est re

sua vti, & etiam prodigaliter abuti. l. sed & si lege. §. consuluit. ff. de pet. hæred. etiam in præiudicium patris manumissoris. l. non vsque. ff. si à parente quis fuerit manumi. quanto magis id licebit cessante alterius præiudicio: aliter enim is prodigus quasi equitem dorso, aut frænum ore (bestiarum de more) ferre cogeretur, hunc substitutum ferendo, pro nobis bonus tex. in l. 1. §. & magis. verbo, prodegisset. ff. si quid in fraudem patr.

Quid ergo in muto & surdo? & fac secundum quosdam talem regulam. Exemplaris [928] fieri potest muto & surdo, id est, ei qui vtroque morbo laborat, si muti & surdi, sicque testari non potest. ita tenet & dicit communem esse opin. Paul. in d. l. humanitatis, sequitur & dicit communem opin. Corras. ibidem. numero 11. sequitur & dicit communem opi. Corneus ibid. colum. 1. sequitur & dicit communem opin. Couarub. in c. Raynucius. §. 6. in princi. extra de testamen. hanc opin. sequitur & dicit communem Alexand. in l. ex facto, numero 40. sequitur etiam Imola in d. c. Raynucius. in materia exempl. idem Imola in d. l. ex facto. licet in d. c. Raynucius. contrarium teneat Ioan. Andr. post Cynum & Raynucium, quos, vbi suprà, allegat Alexand. & Angel. in d. l. ex facto. Idem Ange. in d. l. humanitatis. licet ibid. Sali. teneat communem opinion. sequitur Decius numero 6. in d. l. humanitatis. post Nicol. de Neap. in §. qua ratione. Instit. de pupil. subst. & communem opinionem sequitur Iason in d. l. humanitatis, colum. 1. in fin. licet secundum eum contrarium tenuerint Cynus ibi & Albericus. & communem opin. sequitur, & dicit communem Iason in d. l. ex facto. numero 39. post Ioan. Fab. in d. §. qua ratione. Bald. in d. l. humanitatis. Alber. in rep. rubri. ff. de vulg. & communem opinionem sequitur Bald. num. 14. in d. tract. exempl. subst. Idem Polit. nu. 10. in eod. tract. & Zasi. in eod. tract. num. 3. post Barthol. in d. l. ex facto. nu. 28. Sed nobis semper placuit opin. Ioan. And. Cyni, Angel. Rayn. & sequacium contra communem: mouemur per regulam text. in l. captatorias. C. de testamen. milit. l. captorias. ff. de hær. instit. cum simil. à qua regularis casus, de quo loquimur, nullibi reperitur exceptus, nec per viam extensionis induci potest, cùm sit in hoc casu longè minor ratio, quàm sit in mente captis. Mouemur secundò per l. fin. C. de pact. ibi. quare enim quodam viuente & ignorante de rebus eius quidam conueniunt, & per totum titulum C. de reb. alien. non ali. & quia in re dubia quisquam vetare videatur, vt de rebus suis alter disponat, vt ff. de furtis. l. qui vas. quid enim magis inhumanum magis que impium & penè ridiculum esse potest, quàm permittere vt de omni substantia, censurortunisque hominis sanæ mentis alter eo ignorante vel inuito disponat. Etenim si homini sanæ mentis hæreditas opulentissima relinquetur, is cogendus non erit, vt eam acceptet, vt in l. quia, in prin. ff. quæ in fraud. cred. l. quia poterat. ff. ad Treb. hoc amplius etiam legatum opulentissimum quod omni careat molestia & solicitudine, non cogitur quis acceptare, etiam ad petitionem eorum quorum interest, quales sunt creditores eius, cui tale legatum hæreditás ve delata fuit: vt d. l. quia autem. §. 1. quanto minus in specie nostra cogendus erit homo sanæ mentis vt inuitus (quod semper præsumitur, vt d. l. qui vas) substitutum exemplarem accipiat. Denique vulgaris regula est, quod beneficium non confertur in inuitum. c. in inuitum, de reg. iur. in 6. cum simil. l. qui absent. ff. de donat. traditur per Rip. Ias. & alios in rub. ff. de verb. oblig. Quid ergo magis ridiculum quàm dicere quod homini sanæ mentis se inuito vel ignorante, imponatur substitutus exemplaris prætextu beneficij, cum id beneficium non sit certum & indubitatum, cùm possibile sit quòd substitutus ipsius vitæ insidietur, dum eius captat hæreditatem, arg. l. stipulatio hoc modo. ff. de verb. ob. l. fi. C. de pact. c. detestanda. &c. ne captandæ. de conces. præb. in 6. l. cum proponas. C. de pact. l. de fideicommisso. C. de trans. l. pactum dotali. C. de coll. l. 11. in fi. ff. quib. & indig. l. quidam in iure. §. fi.

ff. de donati. si ergo beneficium certum & indubitatum in hominem sanæ mentis inuitum nunquam confertur, quanto minus id beneficium exemplaris subst. quod licet inspecta legis censura beneficium sit, tamen non est ita certum & indubitatum, vel melius exemplaris subst. licet in mente captis sit inspecta legis censura, beneficium tamen indubitanter in homine sanæ mentis esset maleficium, læsioque enormis, impia, inhumana, nefanda. Nec dubium est, quia surdus & mutus sit homo, vel esse possit sanæ mentis, non secus quam si illis morbis careret, vt probatur in d. l. discretis. C. qui testa. fac. pos. melius in d. l. ex facto. ff. de vulg. denique beneficium licet in hominem sanæ mentis inuitum non conferatur, ter in impuberes vel puberes non satis sanæ mentis etiam inuitos confertur. Hinc est quòd tutores dantur impuberibus, etiam inuitis, curatores autem adultis inuitis non dantur. in prin. & per totum Inst. de tut. & per totum de curato. Hinc est, quòd prohibitio alienationis facta sine causa, vel cum causa, quæ solius prohibiti vtilitatem respicit, quia habet vim consilij & beneficij, non valet in homine sanæ mentis. l. filiusfamil. §. diui cum materia. ff. de lega. 1. valet tamen in impubere, vt l. 2. C. de vsu cap. pro emp. & in mente capto, vel minus industrioso. l. Titio centum. in princ. ff. de cond. & dem.

Tenendo hanc partem contra communem, quæ apud me verissima est, parum quæquam mouere debet fundamen. Doctorum sic arguentium: Exemplaris fit eis, qui morbi causa testari non possunt. §. qua ratione. Instit. de pupil. & d. l. humanitatis. sed surdus & mutus morbi causa testari nequeunt. d. l. discretis. ergo surdis & mutis poterit fieri exemplaris. Sed resp. in forma: Dum dicitur exemplaris fit eis, qui morbi causa testari non possunt, falsum est, sic indistinctè, nam licet fiat eis, qui furoris vel dementiæ causa testari non possunt, non tamen fit eis, qui morbi corporalis causa testari non possunt, qualis est morbus surdi & muti, nec vlla lege contrarium, vllaúe ratione induci potuit. Et satis ridiculum est de morbo animi, in quo fundatur exemplaris, vt d. §. qua ratione. & d. l. humanitatis. arguere ad morbum corporis, qualis est morbus surdi & muti. Postremò testamentum est voluntatis nostræ iusta sententia. l. 1. ff. de testamentis. ergo in eo, qui est compos animi & voluntatis suæ, si alius se inuito vel ignorante testaretur, certè id testamen. non esset.

Nec ad rem pertinet quod lex ex paritate rationis extendatur. Nam resp. quod hic non est paritas rationis, vt proximè dixi, id quod latius dixi in illa quæstione, an hodie furioso exemplaris fieri possit de iure communi, vbi videas. Præterea quod tenentes communem opinionem securi existimant exemplarem vnica hac ratione niti, quod morbi causa demens testari prohibeatur, id verum non est, nam etiam propter salutem ipsius, cui fit, inuenta est: argumen. §. sin autem formidolosus. Institu. de pupill. l. consilio. ff. de curat. furiosi. quæ ratio cessat hic, ergo, &c. l. quam hæredi plures. ff. de cond. Instit. Pro nobis. l. sed & si lege. §. consuluit. ff. de pet. hæred. l. non vsque ff. si quis à paren. fuer. man. l. 1. §. & magis. verb. prodegisset. ff. si quid in frau. patr. vt suprà induximus.

Stat ergo filium non posse legitimam petere viuo patre. limita, nisi [929] pater monachus fieret. nam tunc statim legitimam posset petere, patris morte non spectata. Ita Abb. in c. cum simus. post Ioannem Andreæ de regularibus. Glo. quam alibi non esse, firmat Abb. ibi in c. transmissi. qui filij sint legitimi. & est singul. teste Aretino in l. 1. nu. 6. ff. de testamentis. tenet Bald. in authentica, si qua mulier. C. de sacrosanctis Ecclesijs. colum. fin. Corsetus in sin. verbo, legitima. Bald. Nouellus de dote, parte prima, colum. 3. qui ait, hanc esse communem opini. sequitur Couarub. de testamentis. c. 2. nume. 7. Iason in authentica, nouissima. C. de inoffi. testa. num. 8. versi. limita tamen, qui dicit se dubitare. Segura in lege Imperator. nu. 123. ff. ad Trebellianum. Bar. in d. authentica, Si qua mulier.

Paulus in authentica, nunc autem. C. de episcopis & clericis. numero 3. Rodericus Suares, allegatione 20. col. 1. & est communis opinio Canonistarum, secundum Iasonem n. 51. in d. authentica, si qua **[99r]** mulier. vbi Paulus & Ancharanus in d. c. cum simus. Romanus in l. si cum dotem. in princi. ff. solu. matri. Anania in c. 2. colum. fin. de delictis puerorum. Abb. in c. Raynucius. ad finem de testamentis. Pyrrhus post consuetudines Aurel. ca. 2. colu. 4. Contrariam partem tenent Petrus, Cynus, & Salicetus colum. fi. in d. authentica, si qua mulier. Et Salicetus firmat ibi hanc esse communem opinionem. Sequitur & dicit communem Fulgosius ibi colu. penu. sequitur & dicit communem Ias. ibi, num. 50. Bald. in c. si pater. colum. fin. de testamentis in sexto. Alexander in d. l. si cum dotem, in principio. nu. 13. Felinus in c. in præsentia, de probationibus. nu. 56. vbi Decius nu. 67. dicit esse veriorem & communem. Pyrrus de suitate q. 4. nu. 8. Guilielmus Benedictus in cap. Raynucius, de testamentis. verbo, mortuo itaque. num. 299. Didacus Peres ad Seguram, vbi suprà, nu. 123. Qua de re vide Bar. Veronen. consil. 26. quidam. Ioan. de Anania cons. 87. circa. Ludoui. Roma. consil. 237. oppositionem. & consil. 268. in casu. & consil 292. pro habendi, & consil. 292. circa declarationem. Philippus Dec. cons. 86. viso puncto. & consi. 419. viso eleganti. & consi. 159. casus. Panor. consi. 44. par. 2. & consil. 104. pro euidentia. par. 1. & consil. 88. videtur. par. 1. & consil. 63. veritas. parte 2. Barthol. consil. 13. ex facto. Card. Zaba. consil. 28. quidam fratr. & 152. nimis grate. & 144. statuto ciuitatis. Fede. de Sen. consil. 27. Titio existenti. Maria. Soz. consil. 13. præsens consulatio. Bal. consi. 9. mulier. parte 5. & consi. 280. parte 1. & 248. quæritur. parte 2.

Quid dicendum? Et sanè harum partium vtra receptior sit, non facilè dignosces. Verùm (vt nobis videtur) longè verior est pars negatiua, vt non statim post patris monachismum filius legitimam petere possit, sed demum post mortem ipsius. Quod primùm probatur per generalitatem d. l. 1. §. si impuberi. ff. de colla. bonorum. Deinde per d. l. non vsque. ff. si à parente quis fuerit manumissus. Tertiò expressum videtur in l. Statius Florus. §. Cornelio Fœlici. ff. de iure fisci. Quartò expressius in auth. si qua mulier. C. de sacros. eccle. vbi patri monachum liberum est bona sua quandiu vixerit, vt libitum ei fuerit inter filios distribuere, scilicet illius auth. destructionem: ergo non illico post monachismi interuentum ad legitimam assignandam compellitur. Ad idem rex. in corpore. vnde d. auth. excepta est. Quintò facit ratio generalis., quod ingenuis hominibus quandiu vixerint liberum esse debet rerum suarum arbitrium. d. l. in re mandata. C. mand. l. sed & si lege. §. consuluit. ff. de pet. hæred. Sextò facit, quia liberi si viuo patre legitimam nanciscerentur, proniores essent ad obsequium parentibus debitum, debitamque reuerentiam eis denegandam, quod satis absurdum esset. estque ratio satis considerabilis: nam ideo dicimus vetitum esse pactum de non succedendo inter patrem & filium, ne filius post quam iam è bonis paternis amplius non sperat quicquam, eius obsequium prætermittat, vt tradunt communiter Doctores in l. fin. C. de pact. Georgius Nata in capit. quamuis pactum, in materia pacti de non succedendo de pact. lib. 6. Ias. in l. pactum dotali, de collat. in prin. vt fusius disseruimus de success. creatione libro 2. §. 18. numero 35. Septimò facit l. vnum ex familia, in princi. ff. de lega. 2. vbi hæres, qui tenetur restituere vni ex filijs suis, cui ipse voluerit voluntatem suam postquam semel elegit, mutare & variare quoties voluerit, potest vsque ad mortem: ergo & arbitrium similiter datum per d. auth. si qua mulier, vt pater monachus bona sua diuidat inter filios vsque ad mortem duraturum esse, intelligendum est, non solùm, si is pater monachus nondum semel elegisset, sed etiam si semel & amplius elegisset, & voluntatem mutare voluisset. Denique pro hac parte facit, quia viuentis non est hæres. l. qui superstitis. ff. de acqui. hæred. l. nec non. C. de capti. & quod nuptibus videretur filius, qui viuo patre

solicitus esset de ipsius hæreditate. d. l. fin. C. de pactis. l. 2. §. interdum. ff. de vulgari. estque festinatio improba, punibilis, & contra bonos mores. l. 2. §. fin. ff. quibus vt in dig. l. quidem in iure. §. fin. cum lege seq. ff. de donati. faciuntque ferè omnia fundamenta quæ numerauimus suprà in quæstione præcedente, quæ repetere non expedit. Estque regula pro hac parte, nec exceptio bene probatur, & regulis tenaciter est inhærendum. vt in l. 1. vbi per Decium & alios. ff. de regu. iur.

Tenendo hanc partem [930] ad c. cum simus. de regularibus, in quo vnicum fundamentum, contrariam partem tenentium repositum est, responderi potest, parum sanè obesse. Nam si pater & filius illegitimæ ætatis monachi simul facti fuerint, deinde filius monachismum reliquerit, tex. ibi ait, id sibi liberum esse, & ne illa integra libertas vlla ex parte minuta, aut ne aliqua necessitate non solùm præcisa, sed nec etiam causatiua, impedita videatur, & vult vt integrum sibi maneat ad seruatumque intelligatur ius succedendi in bonis monachi patris. quo autem tempore ea successio deferatur, ibi verbum nullum: ergo is casus vt pote omissus remanet in dispositione iuris communis. l. commodissimè. ff. de liberis & posth. quod ius habet vt superstitis non sit hæres vllus, aut vlla successio delata videatur. d. l. qui superstitis. ff. de acqui. hæredi. d. l. nec non. C. de cap. l. hæreditas. C de pact. conuentis. l. hæreditas. ff. de verborum sig. Idque comprobatur ex verbis illius tex. quæ ita habent, liberum sibi erit eum dimittere, & bona paterna, quæ sibi ex successione proueniunt postulare. Illa enim verba, quæ sibi ex successione proueniunt, prouenire intelligenda sunt tempore, quo ex lege ea successio defertur, s. **[[99]v]** cum moritur is cuius de successione agitur, non anteà. Nam qualitas adiuncta verbo debet intelligi secundum tempus verbi. l. in delictis. §. extraneus. ff. si ex noxa. cau. agatur. Barthol. & communiter Docto. in l. ex facto, in princip. ff. de vulga. l. 6. ff. de lega. primo. Nec dicatur æquum videri, vt filius viuo patre monacho legitimam possit petere. nam verius est longè æquius esse, vt spectet, per iura suprà dicta, præsertim cùm interea ex bonis paternis sit pro modo facultatum alendus. l. si quis à liberis, in princ. & in §. alimenta. ff. de liberis agnoscendis.

Hæc procedunt in reliquis monachis, præterquam [931] in Minoritis, quia hi cùm nihil suum habere possint in communi, neque etiam in particulari, clem. exiui. de verb. sign. statim post monachismum pro mortuis habentur, & consequenter possunt filij petere legitimam patris monachi, morte non spectata. Ita tenent Abbas in c. in præsentia. de probati. Barthol. in d. auth. si qua mulier. Idem Barthol. in tract. Minori. par. 4. vers. isti etiam hæredes. Ang. & Alexand. in l. ex facto. §. ex facto. ff. ad Treb. Decius numero 67. versic. prædicta conclusio. in d. c. in præsentia. Alexand. consilio 13. circa primum dubium. libro 3. colum. 2. Sed licet ista sit communis opinio, dubia tamen mihi semper visa est, per plerasque earum rationum & legum, quas suprà retulimus, præsertim per d. l. vnum ex familia. suprà allegata, iuncta d. auth. si qua mulier. Nam cùm sit patri monacho facultas bona sua inter filios distribuendi, & interea alantur ex ipsis bonis, pater non est præcipitandus vt inuitus faciat ante tempus illam distributionem, præsertim cùm mores ciuiles morti naturali non æquiparentur, nisi in casibus à iure expressis. Quid enim si viuo patre vnus aut certi ex filiis decedant? certè cùm is non sit in numero filiorum huius monachi connumerandus, indebitè legitimam reciperet, eamque fratribus eius hæres si filius non esset, restituere teneretur. Nam si sub conditione relicta non transmittuntur ad hæredes. l. vnica. §. sin autem aliquid sub conditione. C. de cad. toll. l. si ita scriptum. l. sub diuersis. ff. de condit. & demonst. quanto minus transmittetur hæc hæreditas patris monachi viuentis, quæ filio, qui patri non superuixit nec purè nec etiam sub

conditione relicta fuit? tutius est ergo patris monachi mortem naturalem spectare, & interea eius bonis pro inuidioso vti frui, idque pati ad

vltimum vsque vitæ spiritum facultatem distribuendi, variandi, eligendi pœnitendi, voluntatisque mutandæ intactam (ex permissione d. auth. si qua mulier) reseruare.

Capvt xxxviii.

Svmmarivm.

1 Fructus restituuntur, quando donatio vt inofficiosa rescinditur, contra docto.

2 Fructus restituuntur, quando donatio euanescit ob modum non impletum, contra nouiss.

3 Fructus restituuntur, cum pater, qui filio legitimam in vita tradiderat, eam reuocauit, contra nouiß.

4 Donatio inter virum & vxorem non æquiparatur donationi, quam facit pater filio, contra Doct.

5 Fructus restituuntur, cùm rem legatam, quam in vita tradiderat, reuocauit, contra nouiss.

6 Fructus veniunt in reuocanda donatione inofficiosa, contra Doct.

7 Fructus triennio præscribuntur.

8 Fructus an post triennium sint restituendi.

CEntesimo trigesimo tertiò colligitur quare si sub modo quid cui donaui, nec donator modum expleuit, teneatur fructus perceptos cum ipsa re restituere, vt proximè subijciam. ratio enim est, quia vt reliquos principes, ita & legis imperium acceperunt, vt prodessent, non vt nocerent (vt habet nostra principalis sententia) nocerent autem si permitterent vt donatarius ille ex sua perfidia modi suscepti & non impleti lucrum faceret, per quod & naturale ius, quo iubemur placita seruare, violaretur, & ex perfidia sua lucrum ille assecutus nequior fieret, inuitareturque ad delinquendum, contra l. 1. ff. de pact. l. 1. ff. de const. pec. c. 1. de pact. tex. cum Glos. in l. scire. C. vt in poss. lega. l. fi. C. de iureiur. l. fin. C. de fideicomm. In contrarium tamen videtur se habere receptiorem opinio tam in isto articulo, quàm in illo, an cùm donatio reuocatur tanquam in officiosa sit res donata cum fructibus restituenda, & quid quando legitimam filio tradidi in vita, & postea pœnitentia ductus reuocaui eam. Ideo ex professo quæro, [932] si filio meo feci donationem inofficiosam, & post mortem meam reliqui fratres, per titulum C. de inoffi. dona. eam rescinderunt, non ex toto, sed tantùm vsque ad debitum bonorum subsidium, an fructus quoque cum rebus ipsis sint restituendi, quatenus ea donatio mensuram vel modum & quantitatem à lege permissam excessit, & quatenus restituantur? Qua in re Boërius aurea decisi. 98. Segura in l. 1. §. si vir. numero 77. vbi etiam Didacus Peres eius additionator. ff. de acqu. poss. Gomesius in l. 27. Faurina numero 8. tenent generaliter fructus non restituendos, per Flo. in l. generaliter. §. planè. ff. de fideico. liber. dum ait, fructus rem donatam non augere. Id

quod tenet etiam Franc. de Ripa in l. si **[100r]** vnquam. q. 40. C. de reu. don. & ibi Andr. Tiraq. verb. reuertatur. num. 228.
Sed contrarium, vt cum fructibus ea donatio in officiosa sit reuocanda, quatenus inofficiosa fuit, longè verius est intelligendo de fructibus perceptis post mortem patris donantis. primò per l. 1. C. de fide instrumen. & iure has. fis. libro 10. secundò per l. quòd si minor. §. restitutio. ff. de minoribus. l. patri. §. primo. l. minor viginti quinque annis cui fideicommissum, eod. titu. in quibus iuribus cùm minor ad rem suam recuperandam restituitur, fructus quoque recuperat. Tertiò idem est & in ea restitutione. quæ maioribus vltra dimidiam iusti pretij læsis conceditur, per l. 1. C. si maior factus alienationem ratam habuerit. Quartò idem est in regressu, qui ad rem suam sine iudicis decreto alienatam minoribus conceditur. l. si prædium. C. de prædi. minorum. l. 2. C. si quis ignorans rem minoris esse. Quintò idem est in rescissione, quæ fit per querelam inofficiosi testamenti. nam & tunc non ad hæreditatem tenet, sed ad eius quoque fructus restitutio datur & regressus. l. filio. §. fin. ff. de inoffi. testa. Sextò per l. in condemnatione. ff. de reg. iur. l. videamus. 2. §. in Fabiana. ff. de vsuris. vbi generaliter omnis restitutio fructuum quoque recuperationem indicit, non secus quàm ipsius rei principalis: & meritò, Nam vtrobique parratio est saltem quatenus possessor ille illis fructibus locupletior effectus esset. Septimò per l. cum autem. §. cum redhibetur. l. quod si nolit. §. fin. ff. de ædili. edict. & d. §. in Fabiana. vbi cùm animal morbosum redhibetur, etiam si redhibitio fiat sine culpa vlla venditoris, qui vitium animalis ignorabat, iuxta l. 1. §. causa. ff. de ædil. edi. adhuc tamen animal restituitur cum fructibus & partibus ipsius, licet emptor ipsius dominium, & iustam possessionem, & titulum non solùm legitimum, sed etiam onerosum haberet. Octauò idem in restitutione, quæ fit per titulum ff. de leg. commiss. per l. 5. eod. titu. Nonò idem in restitutione, quæ fit in terminis totius tituli. ff. de in diem addictio. per l. item quod dictum. & l. Imperator. ff. eod. Decimò idem & in terminis totius tituli C. & ff. de condi. indeb. nam & tunc res restituitur cum fructibus, & ferè viginti alia similia congessimus suprà c. 71. num. 3. cum seq. & cap. 70. num. 12. ex quibus huius partis veritas redditur plusquam manifesta, præsertim per d. l. filio. §. fi. iuncto tit. C. de in offi. don. Nam querela in offi. donati. ad similitudinem querelæ in officiosi testa. inducta fuit, ijsdemque iuris regulis trutinatur. Vnde vt in querela inof. testamen. fit restitutio cum fructibus, ita & in querela in offi. donationis. Et ad Glo. d. l. generaliter, resp. vt docemur in fin. quæstio. seq. & in d. c. 70. num. 12. & donatio inter patrem & filiumfamil. licet regulariter non valeat. l. donationes quas parentes. C. de dona. inter virum & vxorem. valet tamen si fiat filio emancipato. l. si emancipatus. C. de donat. l. 2. C. de in offi. donat. Sicque si [933] filio meo emancipato donaui & tradidi aliquam rem, & donationi certum modum apposui, quo non impleto venit donatio reuocanda. l. fi. C. de reuo. don. & ferè per totum C. de don. quæ sub modo. Quæritur an tunc fructus cum ipsa re donata repetantur, & sint restituendi? quod negat Didacus Segura in §. si vir. l. 1. ff. de acqui. pos. numero 75. quod nouum, & singulare reputat ipse per Glos. in l. generaliter. §. planè. verbo, ex aliqua causa, ad fin. ff. de fideicom. lib. quæ indefinitè ait, donatione reuocata fructus non reuocari. Sed hæc opinio vera non est, quia omnis datio, traditio, vel donatio facta ob causam, causa cessante, & non impleta, venit reuocanda, non solùm quò ad rem principalem, sed etiam quò ad fructus, per l. videamus. 2. in prin. ff. de vsuris. Secundò vrget d. l. videamus, in 2. responso, vbi idem ait, etiam si per eum, qui dedit, steterit quo minus causa illa impleretur, puta mulier viro futuro ob causam dotis res suas dedit, per eam stetit quo minus nuptiæ sequerentur, repetit rem cum fructibus, non secus quàm si

per eam non stetisset. Tertiò per l. si fundus, in princip. & l. lege. ff. de lege commissoria, vbi vendidi tibi fundum hac lege, vt si non solueres precium, infra mensem fundus esset inemptus, te in mensem non soluente, datur rei & fructuum repetitio. Nec ad rem pertinet, quod ibi esset contractus emptionis, hic autem donationis. nam sanè quando donatio non est pura, sed facta ob causam, vel sub modo, & sic respectiua & veluti vtrinque obligatoria: idem in ea esse debet quò ad propositum quod foret in reliquis contractibus respectiuis. Quartò per d. legem in sui ratione, dum ait, non decere vt fructuum lucrum maneat penes emptorem, qui fidem fefellit. sic & in proposito is donatarius fidem violauit, ergo penes eum lucrum fructuum manere non debet: nec refert fidem fefellerit, quia pecuniam habere non potuit ad manus, an quia cùm haberet, noluit numerare. vt d. l. lege, in sui generalitate. Quinto à fortiori probatur. Nam & in donatione causa mortis repetuntur fructus cum ipsa re, si donationi conualuerit, & pœnituerit, d. l. videamus. §. 2. 3. ergo multo magis in specie nostra, vbi non per pœnitentiam & variationem, vel factum donantis reuocatur donatio, vel datio, sed per factum, vel non factum seu cessationem donatarij. nam & qui cessat vel non facit, fecisse videtur, vt per Decium in l. id quod nostrum. ff. de regu. iur. Sextò facit, nam & cum redhibetur equus, vel seruus per ædilitium edictum, veniunt etiam fructus d. l. videamus. §. secundo, & ferè per totam illam leg. Septimò per leg. Imperator. & lege, quod dictum est. ff. de in diem adiect. Octauò facit, nam & cum res, quæ **[[100]v]** indebitè soluta est, repetitur, fructus quoque veniunt restituendi, vt in l. si & me & Titium. ff. si cer. pet. & d. l. videamus. dixi suprà c. 63. nu. 39. cum seq.

Sed non dubium est, quin indebitè donata res maneret penes donatarium, qui modum non impleuit, ergo cum fructibus regenda est. Octauò per l. si fullo, & ferè per totum. ff. de conditione sine causa. vbi licet causa esset iusta vel non iusta, rem meam ad te perueniendi, tamen cum etiam ex post facto cessare cœperit, & redigi ad non causam, æquum est rem cum fructibus restitui, ne præter æquum & bonum cum iactura donantis diteris longè præter eius, vel contra eius intentionem. Neque ad rem pertinet quod donatarius effectus fuerit dominus, sicque in consequentiam dominij fructus suos fecerit. l. Herennius. 1. ff. de vsuris. Nam fatemur eum fuisse factum dominum fructuum, non secus quàm ipsius rei donatæ. at quia iam veluti ea donatione indignus factus est, vel cessat causa, propter quam ab origine factus fuit illius rei donatæ dominus, & etiam fructuum, consequens est, vt tam res, quàm fructus ad donatorem reuertantur, & restituantur, cùm par eademque ratio sit in fructibus restituendis, quæ est in re ipsa restituenda. Diuersum esse videtur, quando donatio propter ingratitudinem reuocata fuit, tunc enim fructus ante ingratitudinem commissam percepti, non retrahuntur, quia ea donatio non quasi, vt ad tempus tantùm, sed quasi vt perpetuò mansura facta fuit, nec fuit respectiua ad aliquam causam, vt in specie nostra. In summa pro opin. nostra faciunt plura quàm viginti fundamenta, quæ posuimus suprà c. 73. num. 2. cum seq. &c. 70. nu. 12. quæ repetere non expedit, quibusque hæc pars indubitata apparebit.

Filio [934] legitimam suam tradidi in vita cum incremento & melioratione à lege permissa, quod facere possum: arg. tex. in l. cum quo, de peculio. §. fin. ff. ad leg. Fal. Bald. in rubr. ff. de rerum diu. idem in l. non amplius. §. fi. vbi Alex. & alij. ff. de lega. 1. postea pœnitui & eam traditionem reuocaui. quæritur an fructus veniant restituendi cum ipsa re, quæ tradita fuit? & Didacus de Segura num. 54. vsque ad num. 110. in l. 1. §. si vir. ff. de acqui. pos. ait fructus industriales non esse restituendos. Mouetur per l. de fructibus. ff. de dona inter virum & vxorem. vbi fructus industriales, quos ex fundo sibi à marito donato vxor percepit, suos facit, nec eos restituit, licet ad fundi restitutionem teneatur, vt ibi. Nec dubium, in quit,

est, quin donatio inter patrem & filium in potestate confirmetur morte patris donantis, dum modò incipiat traditione, non secus quàm confirmatur donatio inter virum & vxorem morte donantis, si modò incœperit à traditione. l. donationes quas parentes. C. de don. in virum & vxorem, cum ibi not. iuncta l. Papinianus. cum Glo. ff. de don. inter virum & vxorem. & quæ tradit Segura, vbi suprà. Alexan. in l. non amplius. §. fin. ff. de lega. 1. Ange. in l. 2. ff. pro donatio. Bald. in l. 2. C. de inoffi. dona. Vnde [935] procedit regulariter arg. de donatione facta à patre filio in potestate, ad donationem factam inter virum & vxorem, secundum Seguram, vbi suprà, & Ias. in l. si pacto quo. C. de pact. colu. 2. Roman. consil. 277. non est dubium. Sed isthæc omnia suspecta sunt, quia donatio inter virum & vxorem non est simpliciter vetita, sed demum sub duabus conditionibus, nempe quod donator pauperior fiat, & donatarius ditescat. l. si sponsus. §. concessa. l. si id quod. ff. de don. inter virum & vxorem. At donatio à patre in filium suum in potestate simpliciter vetita est, per d. l. donationes quas parentes: vt per nos suprà. §. 70. nu. 10. & cùm ad tollendam consequentiam sufficiat dare vnam instantiam. Glo. communiter app. vt apparet ex relatione Ias. ibi in l. si creditori. ff. de ope. no. nuncia. sequitur minimè valere argum. de dona. inter virum & vxorem, ad donationem de patre in filium fam. & in quibus casibus quis habet aliquam rem reuocabiliter, & venit casus in quo eam tenetur restituere, in illis semper restituit fructus, non secus quàm ipsam rem principalem, vt plenè docemur per viginti fundamenta suprà cap. 71. nu. 2. cum sequen. quod obtinet etiam si is, qui restituit, haberet titulum onerosum & dominium, quanto ergo magis in specie nostra, in qua filius non habebat titulum onerosum sed lucratiuum, non permissum, sed vetitum, non dominium, sed tantùm possessionem. Et traditio possessionis sibi à patre facta adhuc aliquid operatur, vt scilicet sic ea donatio morte patris confirmaretur, quæ aliter sine tali traditione minimè confirmaretur eius morte: & satis superque est, si id operetur absque eo quod etiam operetur quod filius ille fructus suos faceret irreuocabiliter contra omnia iura, quæ in speciebus similibus loquuntur.

Hinc etiam apparet suspectam esse opinionem eiusdem Didaci de Segura in d. §. si vir, colum. 22. versi. quinto facit, quod tenet. Dum sentit, quod si [936] testator rem legatam tradidit in vita ipsi legatario, legatum reuocauit, quod fructus interea à legatario percepti non restituentur, id quod est contra illa viginti fundamenta, quæ enumerauimus suprà c. 71. num. 3. cum seq. in quibus apparet, quòd semper restituuntur fructus cum ipsa re principali, etiam si & dominium esset translatum, & translatum esset ex titulo oneroso, & etiam si talis titulus sui natura reuocabilis non esset. Quanto ergo magis in specie nostra, vbi & titulus est lucratiuus, & dominium vix est vt videatur translatum, & supposito quod translatum esset, tamen non potest non videri esse reuocabile. Præsertim cùm licet donatio causa mortis incœperit à traditione, tamen si dona-**[101r]**tor, vel testator eam reuocauit, vel conualuit, cum re ipsa fructus quoque restituantur: vt in l. cum quis. ff. de cond. cap. da. l. videamus. 2. post princip. ff. de vsur. in specie autem nostra nullus negabit quin sit par ratio, ergo & idem ius. l. illud. ff. ad leg. Aqui. l. non possunt. ff. de legibus.

Hinc etiam apparet suspectam esse opinionem eiusdem Didaci de Segura in d. §. si vir. colum. 26. vers. tertia erit conclusio. dum ait, quòd si [937] filio feci donationem inofficiosam, quam post mortem meam per querelam inofficiosæ donationis, reliqui fratres expugnârunt, quod tunc fructus non sunt restituendi, id quòd quo ad fructus post mortem meam præceptor (in quo casu ipse loqui videtur) indubitanter verum non est, per iura, & rationes, & illa viginti fundamenta suprà remissiuè adducta, & per l. filio. §. fina. de inoffici. testamen. ff. Nam cùm rescisio fit per querelam inofficiosi testamenti, tunc fructus cum re ipsa restituuntur, vt ibi:

sed cùm querela inofficiosi testamenti, & querela inofficio. donationis à pari procedant, vt in l. 1. & per totum. C. de inofficio. donat. superest vt vtroque casu cum fructibus fiat restitutio. In fructibus tamen perceptis viuo testatore procedere potest, & sine dubio opinione Seguræ, quia testator de illis potuit, & voluit liberè disponere. l. non vsque. ff. si quis à par. fue. manu. l. 1. §. si impuberi. ff. de colla. bon.

Illud autem notandum est, quòd [938] fructus toto triennio præscribuntur, secundum ipsum Seguram in d. §. fin. virg. colum. 30. vers. plus voluit Bald. quod & tenet Glo. Barthol. & Paulus in l. sequitur. §. fructus. ff. de vsucap. Bald. in l. 1. colum. 2. C. vsur. & fru. leg. Vnde ipse Segura vult, quod [939] in quibus casibus fructus cum dominio ipsius rei principalis essent restituendi, in illis post triennium cessaret fructuum restitutio, vt pote, iam præscriptorum. Sed non ineleganter contrarium defendi posset, vt etiam tunc fructus restituantur nam non bene sequitur, possessor quæsiuit talium fructuum dominium, ergo non tenebitur eos restituere: quinimò in restitutione, quæ minoribus læsis datur, & in ea, quæ maioribus vltra dimidiam læsis conceditur, & in plerisque earum viginti specierum, quas enumerauimus suprà c. 71. numero 3. possessor habebat dominium tam rei principalis, quàm fructuum, & nihilominus vtrunque restituere compellitur: ergo siue præscriptione, siue alia quauis ratione dominium fructuum quæsierit, restitutio eorum locum habebit, præsertim cùm si possessor rei principalis dominium habebat, fructuum quoque dominium vt haberet necesse esser. l. Heren. ff. de vsuris. sicque cessaret eorum præscriptione. l. sequitur. §. lana. ff. de vsucap.

Capvt xxxix.

Svmmarivm.

1 Iudicis decretum semper præsumitur iustis ex causis interpositum, cum communi.

2 Instrumento decreti iudicis, si dicitur omnia solennia interfuisse, omnia solennia adfuisse præsumuntur.

3 Iudicis maioris factum præsumitur.

4 Decretum iudicis præsumitur babuisse præambulam causæ cognitionem.

5 Decretum iudicis vbi interpositum inuenitur, solennia præceßisse præsumuntur.

6 Ecclesia minoribus æquatur.

7 Decretum interfuisse aliquando præsumitur.

8 Sententiæ, quæ continet relationem actorum, creditur, licet alter de actis non appareat.

9 Tempus post longum præsumuntur ea, quæ sunt solennitatis extrinsecæ.

10 Limitatio l. quæcunque. ff. de publi. in rem act.

11 Sententia vt feratur parte præsente, vel vt postea ei notificetur, paria sunt.

12 Sententiæ, quæ enarrat acta processus, statur, licet aliter de illis actis non apparet, etiam si non sit sententia antiqua.

13 Solennitatis extrinsecæ interuentus, licet non præsumatur ex assertione partium, præsumitur tamen ex assertione sententiæ iudicialis.

14 Decretum vbi inuenitur interpositum, omnia solennia præsumantur præceßisse, licet pro forma exigerentur.

15 Formaliter quando quid videatur exigi.

16 Decretum præsumitur ritè & rectè interpositum.

17 Titulus ad præscriptionem præsumitur post longissimum tempus.

18 Tempus antiquum facit præsumi quòd omnia solennia præcesserant sententiam, licet de illis non aliter appareat, sed de sola sententia, & antiquum tempus dicitur quò ad hoc decennium vel biennium.

19 Conditionem non inducit dictio Si, quando per eam exprimitur, quod inerat à iure.

20 Tempus antiquum, quod dicatur, ingens varietas.

COlligitvr centesimo trigesimo quartò ex opinione nostra principali, dum docet, omnium magistratuum imperium ad proficiendum inductum, non ad nocendum. non esse standum iudicis assertioni, omnia solennia de quibus in processu non apparebat præcessisse asserentis, nisi fortè post longum tempus: aliter enim eius imperium facilè noceret nobis, si tam facilè ei fides adhibenda esset: quod dic **[[101]v]** vt in quæstione seq. ex facto agitatam. Solenne iudicibus præsertim inferioribus esse solet, in capite cuiusque sententiæ definitiuæ omnia acta totius iudicij, vel processus referre, dicendo visis citationibus, testium depositionibus, instrumentis, cæterisque, &c. Euenitque non rarò vt postea acta processus non appareant, sed sola illa sententia, qua continentur, acta interfuisse: & quæri solet, an sententiæ iudicis talia acta interfuisse asserenti fides adhibenda sit, etiam si de talibus actis aliter non appareat. Vnde ex facto cum canonici res suæ Ecclesiæ minus ritè vendidissent, querelaque hac de re apud summum Pontificem mota esset, ipse commisit duobus iudicibus in dignitate constitutis, vt talem alienationem, si reperirent, in vtilitatem ecclesiæ cessisse confirmarent, & non aliter. habita hac de re diligenti cognitione, ipsique anno 1466. sententiam tulerunt, qua de more asseruerunt, quod habita diligenti causæ cognitione, cæterisque in commissione Papæ contentis obseruatis, reperierunt, talem alienationem in vtilitatem ecclesiæ cessisse. ideoque eam sententia sua confirmârunt. Et postea annos 42. mota fuit lis contra hæredes emptoris, qui illa sententia sese tuebantur, sed cum reliqua acta iudicij non apparerent, præsertim ea probatio & causæ cognitio, qua eam alienationem in vtilitatem ecclesiæ cessisse, apertum dicebatur fuisse quo ad illam causæ cognitionem, de qua tamen aliàs non liquebat, dubitabatur, an tali sententiæ assertioni standum esset? Et videtur quòd sic, per sequentia, s. quod omnia contenta in commissione domini Pauli, & quæ pro forma per eam requirebantur, præsumuntur & probantur legitimè interuenisse, adduco tex. in l. cum precibus. C. de proba. ibi probare te oportet, contra voluntatem tuam hunc fundum instrumento aduersarium tuum sibi asscribi laborasse, vt possis consequi sententiam. & sic patet quòd semper præsumitur pro instrumento, & standum ei, nisi contra probetur. sed cùm per aduersarium non probatur contra, s. quod non interuenit solennitas, quam commissio Pauli requirebat, igitur standum est instrumento prædictæ sententiæ confirmationis contractus, quo continetur omnia illa obseruata fuisse. est pro hoc Glo. singu. quæ ad hoc allegauit d. l. cum precibus, in l. 1. C. de fide instit. & iu. has. fis. lib. 10. Per quam dicit ibi Alex. in addito. ad Barthol. quod [940] decretum semper præsumitur interpositum ex iustis causis, & cum causæ cognitione. & illa Glo. communiter tenetur per omnes ibi, & Bal. in l. 1. ff. de rebus eorum. dicit

quòd in d. l. 1. de fide instit. est Glo. peregrina, quòd [941] si in instrumento, in quo reperitur decretum interpositum, fit mentio solemnitatum, omnia præsumuntur solenniter acta & probata, quod est notat. dignum secundum eum. Cùm ergo reperiatur in instrumento sententiæ confirmationis, decretum approbatorium interpositum, & fit mentio informationis habitæ, & sic solennitatum, præsumuntur omnia solenniter acta & probata, & sic videtur expressum in nostris terminis. Secundò principaliter quòd singulariter dicit Bald. in l. tutores. ff. de confir. tuto. ibi secus si ipse per se ipsum dedisset, quia l. præsumit quòd [942] factum maioris iudicis sit ritè factum pondera verbum ritè, quod idem est quòd cum causæ cognitione, & seruato iuris ordine. Glo. in l. iustè. de acq. poss. nam rectè causam, ritè ius vel iuris solennitatem denotat, notatur in l. 2. ff. de in off. testamen. cum similibus. Si ergo præsumitur ritè factum, sequitur quòd fuit seruata omnis iuris solennitas, & si iuris solennitas, sequitur quòd fuit seruata solennitas prædictæ commissionis, cum sit principis, s. Romani Pontificis, quia quod principi placuit, legis habet vigorem. §. sed quod principi, de iure naturali. est Glo. in l. quia tale, soluto matrimonio. & quia isti, quibus fuit commissum, sint iudices maiores, cùm sint Apostolici. l. & si prætor. ff. de officio eius cui est manda. ibi, is qui alienam iurisdictionem exequitur, non tamen pro suo imperio agit, sed pro eo cuius mandato ius dicit. & sic videtur factum per ipsum Romanum principem, cum auctoritate Romani Pontificis confirmârunt, quia omnia nostra, &c. l. 1. §. omnia, de vetere iure enucleando. Tertiò decisio Bal. in l. si præses. C. quomodo & quando iudex. vbi dicit quòd decretum semper præsumitur solenniter, & cum causæ cognitione interpositum. Quartò accedat propria decisio nostri dubij. Domini Bald. in l. non aliter. de adopt. ibi, & non tamen quòd [943] vbi decretum reperitur interpositum, quod est necessarium ad confirmationem actus, semper præsumitur quod cognitio causæ & iuris ordo præcesserit. & sic per hoc patet quòd licet, cognitio & ordo iuris requiratur pro forma antè, quàm fiat confirmatio, si tamen reperitur decretum interpositum super confirmatione, sicut in præsenti reperitur, præsumitur quod omnis cognitio causæ & ordo iuris, quem requirebat commissio, fuerunt seruata, & hoc tenet per prædictam Glo. in d. l. prima. Quintò pro hoc dictum Specula. in tit. de emptione & vend. §. nunc videndum. ibi & breuiter scias. vbi tenet quòd [944] vbi decretum iudicis interpositum inuenitur, præsumuntur omnes solennitates esse, & fuisse adhibitæ. Ecce dictum expressum, quod loquitur quando pro forma requiritur causæ cognitio, & iuris ordo ante interpositionem decreti, vt in alienatione rerum minorum, vt per totum C. & ff. de rebus eorum. & de prædijs minorum. tamen si reperitur decretum interpositum, præsumitur quòd prædicta solennitas & omnia, quæ requirebantur interuenerunt. Ita Specu. vbi suprà, per plura fundamenta. & sic est casus noster, quòd licet pro forma requirebat causæ **[102r]** cognitionem prædicta commssio, tamen cum reperitur decretum confirmationis interpositum, præsumitur quòd forma commissionis fuit seruata, & cum [945] loquitur in alienatione prohibita, scilicet minoris bonorum, idem erit in bonis Ecclesiæ: quia pari passu, & priuilegio reguntur. c. 1. c. auditis, de in integ. testamen. & in l. Respublica. & ibi Glos. C. ex quibus causis maiores. & Glo. in l. cum hi. §. ea transactio. ff. de transact. loquendo in alienatione æquiparat Ecclesiam minori, & in l. si vt proponis. C. de rei vend. & Glos. in l. à diuo Pio. §. in venditione, de re iud. & Barthol. in authentica, hoc ius porrectum, circa fi. C. de sacrosanct. Ecclesia, & sic est decisio formalis domini Specul. pro nostro casu. Sextò pro hoc Glo. singularis in l. actor. ff. rem ratam haberi. in parte omnimodo, vbi [946] præsumitur solennitas & decretum, dummodò constet de mandato. dicit enim prædicta Glos. vnum quod

probat à fortiori, quòd si constat de mandato, præsumitur decretum interuenisse, quod magis est. pro hoc videtur casus in c. ea noscitur, de his, qui fiunt à prælato. vbi dicitur quòd illud, quod facit prælatus, præsumitur de consensu capituli, secundum Glo. & Imolam ibidem, ex quo posset attentari quòd cum hic constet de mandato, scilicet de commissione, scilicet domini Pauli, & si non appareret sententia confirmationis prædictorum iudicum, sicut hic apparet, & constat de ea, quòd præsumitur, & quod omnis iuris solennitas interuenit, quod fortius, vt in authentica, multo magis. C. de sacros. eccl.

Septimò facit singulare dictum Cyni in l. emancipatione. C. de fide instru. Vbi dicit [947] quod statur sententiæ continenti tenorem actorum, s. relationem actorum, sed cùm sententia prædictorum iudicum, vt in ea apparet, continet relationem & tenorem actorum requisitorum per commissionem prædictam, statur ei, & per illam probantur omnia interuenisse, & sic per tenorem sententiæ probantur omnia acta, de quibus in ea fit mentio, secundum Cynum, vbi suprà, & est Glo. notabilis in l. acta. ff. de re. iudi. quæ dicit, quod lite finita per sententiam possunt acta circumduci: ergo tenet sententia sine actis. & hoc dicit ipse sine dubio, quando factum finitum sententia, non fuit recens, sed antiquum. Idem tenet ibi Bald. & Paul. & est communis conclusio, & tenet Innocen. in c. quoniam contra, de probatio. per quod dicit Cynus, & Imola, & Paulus & omnes, quod datur intellectus ad d. c. quoniam contra. quòd [948] ille tex. &c. sicut & omnia alia iura, quæ dicunt quòd debet constare de actis & de processu, intelliguntur quando factum est recens, secus si antiquum sicut hic, quia ista sententia fuit lata Anno m. cccc lxvi. & sic sunt elapsi 42. anni, quod dicitur factum antiquum. Casus in l. si fideicommissa. §. Aristo. ff. qui & à quibus, qui dicit, quòd per decennium dicitur factum antiquum & longum. & pertotum C. de longi temporis præs. quanto magis per 42. annos, & quia post decennium præsumuntur omnia solenniter acta. l. si filius, de petitione hæred. l. qui in aliena. §. primo, de acqui. hæred. ff. & etiam quando agitur de præiudicio alterius ex diuturnitate temporis probatur solennitas extrinseca, voluit Bal. in l. 2. 6. colum. de seruis fugi. & in capit. primo, qui feudum dare poss. facit Glos. singularis in l. qui maior. C. communi diuidundo. sed est Glo. illa solennis in c. peruenit, de emptione & vend. per quam dicit ibi Barba. 5. colum. quòd etiam in præiudicialibus probatur solennitas extrinseca per lapsum 30. annorum: sed cùm hîc non solùm triginta, immò etiam 42. anni sunt elapsi, patet quòd per lapsum prædicti temporis probatur omnis solennitas iuris, & requisita in commissione prædicta interuenisse. Allegat Barba. tex. d. c. ea noscitur. & tenet Anto. in d. c. peruenit. loquendo in alienatione rei ecclesiasticæ. & sic in nostro casu & per hoc [949] limitatur tex. in l. quæcunque. ff. de publici. vt non habet locum in facto antiquo, quia in illo omnis solennitas & ordo & indagatio & causæ cognitio præsumitur.

Octauò facit quod notatur per Barthol. in l. prima. C. de relatio. & in authen. si quis in aliquo, de edendo. Vbi dicitur, quod statur verbis sententiæ, quando lata est parte præsente, & non contradicente, sed cum ista sententia fuit lata præceptore dicti hospitalis præsente, cum ei fuit notificata sententia: & paria [950] sunt quod sit præsens, vel quod fiat notificatio, secundum Bal. in authen. hodie, de appella. cùm hic constet de notificatione, standum est verbis prædictæ sententiæ latæ per prædictos Iudices, cùm ipsi in eadem dicant quod citauerunt partes, & receperunt testes, & obseruauerunt omnia contenta in commissione: & probat prædicta sententia omnia illa, de quibus fit mentio, sicut si omnia acta apparerent. hinc profectus stylus multorum iudicum, qui in capite sententiæ enarrant omnia acta processus, quæ præcesserunt. Plus dicit Specula. in titul. de instrumen. edict. §. restat, vltima columna.

l. quod [951] si sententia transiuit in rem iudicatam, censentur omnia solenniter acta, & statur verbis sententia, siue fit de recenti, siue de longinquo. Ita videtur tenere Innocentius in c. bonæ, de electione, & c. quoniam contra & alia iura, quæ contradicunt, loquuntur quando fuit appellatum. Sed cùm in nostro casu prædicta sententia transiuit in rem iudicatam, & non fuit ab ea appellatum, vt patet ex actis processus, igitur præsumuntur omnia solenniter acta. & quod fuit obseruata forma commissionis, maximè si in sententia fit mentio de actis, sicut sit in prædicta sententia, quia tunc sine dubio **[[102]v]** est vera determinatio Specula. & Inno. ita dicit singulariter Paulus de Castro in d. l. emancipatione. dando solutionem ad d. c. quoniam contra, & ad alia quæ contra dicunt, præsertim quia hic constat de commissione, quia in iudice delegato vt præsumatur pro sententia & in facto recenti Glo. in c. cum in iure, de officio deleg. duo tamen requiruntur commissionem & sententiam esse per eum hic constat de his, igitur præsumuntur omnia solenniter acta, præcipuè cum fuit factum antiquum, & parti aduersæ fuit notificata sententia, & transiuit in rem iudicatam, & in ea fit mentio de actis. tunc etiam quia isti iudices erant viri prouidi, & constituti in dignitate, in quibus præsumitur quod obseruauerunt formam prædictæ commissionis, vt in c. nisi essent, de præbendis. & Glo. in l. Titio vsusfructus, de conditio. & demo. Bald. in l. iudicia. de rei ven. tunc etiam quia ex processu patet quòd ipse obseruauerunt formam prædictæ commissionis, & sic confirmatio tenuit: vt in c. si qua de rebus. 12. q. 2. & valet ex tempore contractus. tex. est iuncta Glo. in parte consensum, in c. fin. 16. quæs. 1. Prædictis non obstat dictum Ancha. in cap. 1. prima colum. de rebus Ecclesiæ non alie. lib. 6. vbi dicit [952] quòd non statur instrumento dicenti, quòd non fuit facta alienatio cum debita solennitate, quia loquitur inter ipsos contrahentes, & quia verba fuerunt per eosdem prolata, & sic per personas prohibitas: igitur si non per eas, sed per iudicem, vt hic, præsumuntur omnia solenniter acta. & sic cum loquitur inter eosdem contrahentes, vult ipse quod non habeat locum, quando illa verba proferuntur per alium, sicut hic per iudicem. & ista si prædictum dictum inspiciatur, facit pro hac parte, & contra aduersarium, & hanc solutionem & differentiam inter verba contractus & sententiæ. quia in contractibus non præsumitur solennitas extrinseca inter personas prohibitas, vt loquitur Ancha. quia esset in potestate eorum confitendo solennitatem, defraudare ius: sed in sententia sic, quòd præsumitur vt dictum est, seruata eius solennitate, tenet Bald. in d. l. prima, secunda columna. C. de fide instrumen. & iur. has fis. lib. decimo. & patet ex prædictis ex pluribus decisionibus in terminis nostri casus, quia lex præsumit pro iudice, & non pro parte contrahente, capi. in præsentia, de probatio. & in l. nullo. C. de ferijs. & in l. secunda. C. de offi. ciui. iudi.

Secundum dubium est, an licet contenta in commissione, de qua suprà, requirantur pro forma, non tantùm pro solennitate, præsumantur interuenisse ex quo iudices, de quibus in commissione hoc dixerunt, & asseruerunt in sententia confirmationis.

Et licet huic dubio videatur satisfactum ex prædictis, nunc tamen magis specificè respondeo, quòd [953] præsumuntur omnia solenniter acta, & interuenisse omnia in commissione contenta, licet de substantia & pro forma requirerentur. & pro hoc in primis quod singulariter notat Specu. in tit. de emptione & venditione. §. nunc dicendum restat, ibi, breuiter scias, quòd vbi decretum iudicis interpositum inuenitur, præsumuntur omnes solennitates fuisse adhibitæ, in tantum quod statur venditioni, nisi pupillus ostendat, & c. Ecce dictum expressum in terminis nostræ quæstionis. Nam in venditione & alienatione rerum minoris, solennitas, quæ requiritur: & si in ea aliquid sit prætermissum, corruunt actus. l. magis puto. §. non passim de rebus eorum. ibi, cuius officio in primis conuenit excutere, &c.

& in §. quærere, vsque in finem l. & in l. si pupillorum, & melius in l. fin. C. de prædijs minorum. cuius verba, decreti interpositio Constantiniano prætore celebranda est probatis examinatisúe causis, vt pote, facta rerum fide firma venditio perseueret, & sic patet quod pro forma requiritur cognitio causæ, & examinatio & probatio, vt res minorum possint alienari: & omnia debent procedere interpositionem decreti. vt d. l. fina. nam dicit, decreti interpositio celebranda est, & sic in facto examinatis causis, &c. id est, si examinetur prius, quia illi Ablatiui resoluuntur in conditionem. l. à testatore, cum ibi notatis, de condit. & demon. & tamen licet dicta solennitas requiratur pro forma & substantia actus: tamen ex eo quòd decretum reperiatur interpositum in dicta alienatione, præsumuntur omnia interuenisse, quæ requiruntur pro forma, per dictum Specul. vbi suprà. Licet ergo pro forma requiratur quòd iudices prædicti debent vocatis partibus inquirere alienationem prædictam cessisse in vtilitatem ecclesiæ, vt eam possint confirmare, tamen præsumitur propter decretum, quod interuenit, prædicta causæ cognitio & indagatio, & omnia alia, quæ prædicta commissio requirebat, & hoc est, quod dixit Bald. in l. non aliter, de adoptio. ibi, & nota quòd vbi decretum reperitur interpositum, quod est necessarium ad confirmationem actus, semper præsumitur quod cognitio causæ & ordo iuris præcesserit, & allegat prædictum Speculatorem, & notab. verba Bald. dum dicit necessarium ad confirmationem actus. & sic patet quod licet [954] non tantùm pro solennitate, immò pro forma & de necessitate requiratur aliquid, cùm illud tantùm dicitur necessarium, quod pro forma requiritur. l. cum hi. §. si prætor, de trans. ff. & in l. pact. ff. de contrahend. emptione, & in capitu. quia propter, de electione. tamen si reperitur interpositum decretum, præsumuntur omnia illa, quæ requirebantur pro forma, & sic de necessitate interuenisse in confirmatione. Licet ergo pro substantia & forma deberent interuenire omnia contenta in prædicta commissione, vt possit per prædictos iudices fieri confirmatio contractus,, tamen ex eo quod reperitur sententia **[103r]** confirmationis, & decretum illorum iudicum, præsumuntur omnia interuenisse, & quod prædicta commissio requirebat, & sic per decisionem Bald. de qua suprà, est determinatum in terminis præsentis dubij loquendo in confirmatione. Præterea, pro hoc facit dictum singulare Bald. in d. l. cum tri. §. si prætor, de transa. Nam pro forma requiritur cognitio & indagatio de causa, & modo, & personis, vt valeat transactio, & decretum interpositum super alimentis. & Bald. & Paul. & omnes Doctores dicunt ibi expressè, quod omnia contrà in illo §. requiruntur pro forma, & substantia, & si aliquid ex illis fuisset prætermissum, corrueret omnis actus. casus est ibi, literalis & communis suprascribentium conclusio, & tamen hoc præsupposito dicit ibi Bald. adde ad hanc glos. quòd vbi [955] inuenitur processum, præsumitur quod ritè. Item plus dicit Specula. quòd vbi reperitur decretum iudicis interpositum, præsumitur in dubio ritè & rectè, vt in Specula. de emptione & venditio. §. nunc videndum. versi. & videtur, &c. verba sunt Bald. aurea & singularia allegando prædictum Speculat. de quo suprà. & sic patet quòd licet de substantia & forma requiratur quòd præcedat causæ cognitio, & vtilitas, & alia de quibus in d. §. ad hoc vt valeat decreti interpositio super alimentis, tamen si reperitur decretum interpositum, præsumuntur omnia interuenisse. Licet ergo de substantia actus & pro forma requirebatur, vt iudices commissarij vocarent partes, & reciperent informationem, an alienatio facta cessisset in vtilitatem ecclesiæ, tamen ex eo quòd reperitur in publica forma sententia confirmationis contractus prædictorum, præsumitur quòd interuenerunt omnia contenta in commissione, licet illa pro forma & substantia confirmationis prædicti contractus requirerentur. & sic est decisum præsens dubium per d. Speculat. quod allegat Bald. in

locis, de quibus suprà. Paul. de Castro tamen in d. §. si prætor. in terminis nostris dicit sic, restringendo dictum Specula. Specula. tamen in tit. de emp. & venditione. §. nunc dicendum. verb. & videtur. dicere videtur quod vbi reperitur decretum iudicis interpositum, præsumatur adhibita causæ cognitio, quod nullo modo videtur verum, per hunc tex. nisi in instrumento expresse hoc caueatur: & tunc videtur sufficere quod dicatur causa cognita, licet non ex primantur particularia, & in hoc potest esse vtile dictum Specul. & ita tenebat Bald. per notata in l. 1. C. de fide instru. & iure has. fis. lib. 10. ecce singulare dictum Pauli dicentis, quod dictum Specul. est verum absque dubio, quando in instrumento dicitur, quod decretum est interpositum causa cognita, ex hoc solo quod sic dicatur, licet particularia non exprimantur, in eo præsumuntur omnia quæ formam & substantiam requirebant, vt in casu dicti §. in quo loquitur Paulus, & in exemplo quod ibi ponit, quod est proprium quando requiritur, quòd cedat in vtilitatem, & quod præcedat cognitio causæ ante interpositionem decreti pro forma. Sed cum in prædicta sententia confirmationis fit mentio non solùm quod causa cognita confirmârunt prædictum contractum, imò quod magis est, de citatione partium, & de probatione & informatione recepta, & de omnibus contentis in commissione præsumuntur omnia interuenisse: licet pro forma requireretur. d. auth. multo magis. maximè quia perlapsus tanti temporis 42. ann. præsumuntur omnia rectè, & solenniter acta, & ex lapsu decem annorum. l. si filius, cum similibus. C. de petitione hæred. quanto magis ex lapsu 40. annorum, vt probatur, & sic titulus in præscriptione regulariter requiritur, & pro forma l. nullo. C. de rei vendi. l. diutinam. C. de longi temporis præscriptione. tamen Bal. & Salice. in d. l. diutina. intelligunt [956] in præscriptione longi temporis, scilicet 10. an. sed maior transcursus temporis eum præsumit & sublatam esse malam fidem. casus est in l. fin. C. vnde vi. qui non est alibi, secundum Barba. in c. apostolicæ. colum. 1. de dona. igitur præsumuntur ex lapsu temporis, titulus & bona fides, & omnia quæ requirebantur pro forma, ergo à fortiori in proposito vbi maius tempus fluxit. & in proprio casu dicit hoc Cynus, Paulus, & Salice. & omnes in l. emancipatione. de fideiuss. Innocen. & omnes in c. quoniam contra. scilicet [957] quod in facto antiquo deciso per sententiam omnia præsumuntur solenniter acta, & quòd interuenerunt, licet non appareant acta, sed sola sententia. sed certum est quòd in sententia aliqua requiruntur pro forma, & substantia ad hoc vt valeat sententia, vt in clementina, pastoralis, de re iud. & alia quæ etiam per partes renunciari non possunt. c. de causis, cum ibi notatis. de officio delega. cum similibus. & quòd sententia feratur in scriptis, ista pro forma requiruntur, & alia tamen præsumuntur intercessisse, si sententia non apparet lata de recenti, sed ex antiquo. ita tenent omnes, vbi suprà, sed sic fuit in proposito, vt sæpe dictum est, ergo, &c. & in expresso quod tantùm sufficiat lapsus 10. an. in sententia, vt omnia præsumantur intercessisse ritè, & rectè, tenet Hosti. & Ioan. Andre. in c. in præsentia, de renuncia. & in c. cum inter. de re iudi. & Bar. in l. admonendi. ff. de iureiur. Bald. in c. 1. de milite vasallo qui contu. & in l. sciendum. ff. de verbo. oblig. per d. l. si filius, cum alijs loquendo in sententia. Plus dicit Ioan. Andr. in d. §. cum inter. in fin. quod quando sententia est ex antiquo prolata, præsumuntur omnia & pro contestatione & processu, & pro alijs, quæ requiruntur. & dicit quod dicitur factum antiquum, ex quo lapsum est biennium, secundum Hosti. & dictum c. quoniam contra. & alia iura, quæ videntur contrà dicere, lo-[[103]v]quentur in facto de recenti, scilicet quando aliquid operatur, vel allegatur, contra sententiam ante biennium ex die, quo fuit lata. Idem tenet Ioan. Andr. in d. c. in præsentia, & ibi Hosti. ergo à fortiori in casu nostro, vbi sunt elapsi 42. an. & vide omnino Paul. in d. l. emancipatione.

Et prædicta dico procedere non solum quando forma est data à lege, immò idem si ab ipso Romano Pontifice, vt fuit in nostro casu. Nihil enim refert an ab ipso, an à lege fiat commissio, cùm mandatum eius lex dicatur. d. §. sed quod principi. facit l. Cæsar, de publi. l. cum multum, de bo. quæ liber. l. donationis. la secunda. C. de donat. inter virum & vxor. quia ipsa lex viua est. Glo. in l. quia tale. ff. soluto matrimonio. Præterea expressio illorum, quæ à iure insunt, si ab homine exprimantur, nihil operantur. l. 3. de lega. 1. ff. singulariter. Innocen. in ca. prudentia, de offi. de legati. & Abb. in c. cum dilecti de rescriptis. antepen. colu. & ibi reducendo ad concordiam. Docto. dicunt quod aut exprimitur ab homine illud, quod inest à iure de necessitate, & tunc expressio nihil operatur, allegat notata in c. significasti, de elect. & in c. olim. el primo, de restitutione spolia. Sed in casu præmisso quòd requiratur causæ cognitio, quando alienatur res ecclesiæ, vt noscatur an sit vtile ecclesiæ, & omnia alia contenta in commissione. illud inest à iure de necessitate, quod debeant præcedere alienationem. c. 1. de rebus ecclesiæ, cum simil. ergo cum insunta iure de necessitate, si ab homine exprimantur nihil operantur, nec inducunt nouam formam mandati. Ita Abb. ad literam in d. c. cum dilecta. in pen. col. Bart. & Paul. in d. l. 3. & in l. conditionis, quæ extrinsecus. ff. de con. eidem est & casus pro hoc. quia non est differentia in illo, quod iubet lex, vel homo, nam in vtroque casu pari, & æquali modo debet seruari. de primo est tex. in l. perspexit. ff. qui, & à quibus. & in d. c. si scriptum. de secundo, in d. c. cum dilecta, & in l. diligenter. ff. mandati. Et procedunt prædicta etiam si in commissione sit adiecta clausula, & si vobis constiterit, &c. nam etiam tunc præsumuntur omnia interuenisse, quæ prædicta commissio requirebat. & hoc probatur per ea, quæ suprà dixi, quia exprimendo Romanus Pontifex dixit & declarauit, si reperietis in vtilitatem ecclesiæ cessisse alienationem, &c. quod inest à iure, & sic nihil operatur expressio. Et quod [958] per ista verba, si constiterit, non videatur inducta conditio, sed quædam admonitio, est text. expressus, iudicio meo, in l. muto. §. sub conditione, de tutel. ibi. hanc autem conditionem, quam præsides prouinciarum faciunt, tutorem do, si satis dederit, non conditionem in se habere, sed admonitionem. nam à iure inest quod tutor satis det, tamen si exprimatur ab homine, scilicet à iudice, præmissa dictio Si, quæ de sui natura inducit conditionem. l. qui promisit, de cond. indebiti. ff. cum à iure hoc in est nihil operatur, nec facit actum conditionalem. Per quod dicit Bart. in d. §. sub conditione. Paul. in d. l. 3. quòd si Papa mandat alicui quòd conferat alicui beneficium, si eum reperit idoneum, quòd hoc non faciat conditionem, cùm hoc inest à iure, sed quandam admonitionem & ideo, & si non sit idoneus, tenet collatio, si est aliàs capax, vt quia Clericus, ita Paulus, vbi suprà. Sic in proposito, cùm per istam clausulam si constiterit, exprimatur solùm illud, quod à iure inest, vt dictum est, si exprimatur, nil operatur, nec inducit nouam formam, secundum Doct. vbi suprà. Et ad hoc adduco singulariter dictum Bal. in l. non dubium. C. de legi. 5. col. in fi. vbi dicit, quod ista clausula si constiterit, si concurrit, quod est de natura iudicij, tunc conditio in literis contenta, non est conditio, sed expressio iuris communis. & ad hoc allegat dictum Inno. in d. c. prudentiam. de quo suprà dixi. Sed cùm in casu nostro expressio facta in prædicta commissione, si in vtilitatem ecclesiæ reperietis, &c. & quod fiat vocatis partibus, & cum causæ cognitione, sit de natura causæ commissæ, cùm illud à iure insit, nihil operatur tamquam expressio iuris communis. nec facit condictionem. Ita in terminis Bal. vbi suprà. & sic ex prædictis patet quod præsumuntur omnia contenta in commissioue præcessisse, & interuenisse, ex quo apparet sententia confirmationis in publica forma, quanto magis quia apparet commissio & sententia, & quod transiuit in rem iudicatam, & ex antiquo tempore, vt & probantur omnia per processum. Et confirmatio prædicta

contractus trahitur retro ad diem contractus. tex. iuncta Glo. in verbo, consensum, in c. fin. 16. q. 1. & ibi Glo. allegat plura iura ad hoc, præcipuè quia erat in casu nostro sylua inutilis, vt etiam si postea sit reducta ad culturam, non debet attendi illa vtilitas, sed quod valebat tempore contractus. Casus notabilis in c. ad aures, de rebus eccle. & ibi vide Barba. vt pro illo censu, qui valebat tempore contractus, debeat concedi de nouo emphyteutæ ducendi ad culturam, vel filijs, & hæredibus eius sine noua solennitate, & ita etiam Barthol. per illum tex. in l. quicunque. C. de omni agro deserto. quod ipse dicit esse mirabile, & non debet attendi melioratio, postea superueniens, cùm contigerit diligentia possessoris. l. pen. C. de omni agro. des. lib. 10.

Denique [959] antiquum tempus dicitur multis modis. Nam interdum tempus decennij dicitur antiquum, vt per Bartho. in l. qui in aliena. §. 1. ff. de ac qui. hæred. & est commu. opini. vt per Alexan. & Ias. ibi & per Decium. in l. 1. nu. 72. C. qui admitti. quod maximè obtinet in præsumenda actus celebrati solennitate, vt est in specie nostra. Interdum antiquum tempus dicitur 30. annorum, vt tenet Imola in c. peruenit. de emptio. & vendi. & Crotus, ex **[104r]** cuius relatione hæc videtur commu. opin. in l. sciendum. in princip. ff. de verbo. obliga. per Alexand. ibi num. 17. & in cons. 17. libro 4. Tertiò antiquum tempus dicitur 40. annorum, vt per Alexand. consi. 4. & consil. 187. lib. 2. Sozin. cons. 106. eod. lib. per Aymonem. de antiqu. temporum, in princ. Quartò antiquum tempus dicitur centum annorum, vt per Decium in ca. 1. num. 46. de appellatio. Beltrandum consilio 283. lib. tertio, & per Aymonem, vbi suprà. Quintò antiquum tempus quod dicatur relinquitur arbitrio iudicis, vt per Innocen. & Anto. in c. veniens, de testibus. Alexan. consilio 187. lib. secundo. & consilio nonagesimo. lib. primo. Sozin. consilio centesimo sexto, libro secundo. Afflictus decsione Neapolitana 483. Vltimò antiquum tempus etiam dici posset vnius anni: argumento in principio Institut. de vsucapio. Et melius in l. 1. titu. de las præscrip. lib. tertio ordin. In summa antiquum tempus quodnam dicatur, & si in quibusdam speciebus non obscurè decisum reperiatur, tamen in plerisque non sat dilucidè definitum comperimus. Vnde non potest non reseruari sanctitati, religioni, ac prudentiæ iudicantis: licet non abnegemus quin eorum sex casuum, de quibus iam egimus, quilibet sat habeat fautorum. Iudex ergo circumspectus si fuerit, inueniet rerum, de quibus agitur, personarum, temporum & locorum qualitatibus expensis tempus antiquum, vt interdum in vno anno concludatur, interdum verò etiam quinquaginta non sufficiant.

Capvt xl.

Svmmarivm.

1 Fideiussor potest conueniri, excußioque cessat, vbi notorium erat debitorem non esse soluendo, estque dubia pugna.

2 Frustra nihil.

3 Finis melior quàm media.

4 Bona cuiusque ciuis vt probentur?

5 Fideiussor in plusquam principalis acceptus, an saltem pro concurrente summa teneatur, anceps pugna.

6 Fideiussor durius quàm principialis obligari nequit, regula cum octo declaratio.

7 Fideiussor & si iuret, non tenetur in plus quàm principalis cum quibusdam, contra communem.

8 Fideiussor cuicunque obligationi accedere potest, regula cum 18. declaratio.

9 Fideiußio in octo casibus cessat.

CEntesimo trigesimo quintò colligitur, quare legum solennia in notorijs non sint superstitiosè obseruanda. Nam, cum vt nostra principalis conclusio habet, vt reliqui principes ita & leges imperium acceperint, vt prodessent, non vt nocerent. Cumque notorietas superet omne genus probationis, certè si adhuc solennia legalia à lege nobis obseruari iuberentur, id vehementer nobis noceret. quod dic vt in seq. q. Solemnitas [960] excussionis cessat, vt suprà obiter attigimus, vbi notorium est debitorem principalem non esse soluendo. Ita tenent Glos. in l. fin. ff. si cer. peta. Glos. Bart. in l. decem. ff. de verborum obligatio. & in l. nisi hoc actum. ff. de pact. Barthol. in l. 3. §. si is pro quo. in fin. ff. quod quisque iur. Ange. in l. 2. in principio. ff. qui satisda. cogan. sentit Barthol. in l. Marcellus, ad finem. ff. de fide instrumen. Bald. in authentica, sed hodie. in fin. C. de actio. & obligatio. Idem Bal. in l. prima. colum. septima. de conue. fisci debi. lib. decimo. Sequitur & dicit esse communem opinionem Ias. in l. decem. numero vigesimoseptimo. ff. de verb. obligatio. Angel. in d. l. nisi hoc actum. Ludouicus Romanus in d. l. finali, in principio. ff. si certum pet.

Contrariam partem vt etiam si sit notorium, debitorem principalem non esse soluendo, adhuc excussio sit necessaria, & facienda contra principalem debitorem, antè, quàm contra fideiussorem agi possit: tenent Iacobus Butrig. in authentica, hoc si debitor. C. de pign. Bart. in l. stipulatio. §. habet. ff. de operis noui nunciatio. sequitur, & dicit esse communem opinionem Iason ibi, num. decimo. colum. tertia, post plures Doctores, quos ipse allegat, mouentur. quia etiam super notorio requiritur pronunciatio iudicis. c. cùm sit Romana, in fi. de appella. c. porrò, de diuor. Glo. in c. ad nostram. in 3. de iureiur. & Glo. fin. in c. euidentia. de accusatio. Barthol. in l. emptorem, in prin. ff. de actio. empt. & vendi.

Quid dicendum? & sanè prior pars vt receptior, ita & verior est: quia [961] vt natura, ita & ars ciuilis nihil faciunt frustra. §. minorem. Instit. de adopti. iuncta l. hæc stipulatio. §. diuus. ff. vt lega. no. caue. l. non cogendum. §. Sabinus. ff. de procurat. l. qui bis. ff. de verb. obligatio. Nec dubium est quin ociosum esset, & inane circa solennia excussionis morari ad demonstrandum debitorem principalem non esse soluendo quando notorium erat soluendo minimè esse: & etiam in conditionibus explendis (quarum implementum, & si strictissimè & ad vnguem regulariter desideretur. l. qui hæredi, in princ. l. Mæuius. ff. de condit. et dem.) adhuc tamen non est morandum quando conditionis aduentus esset ociosus, inutilis. l. si quis ita scripserit. ff. de hær. inst. & secundum philosophum melior [962] est finis quàm ea, quæ ordinantur ad finem. id quod etiam probat l. 1. §. fin. ff. de dote præleg. dum ait, rei iam demonstratæ frustra adijci alteram demonstrationem, quod & in odiosis dispositionibus (qualis est exhæredatio) locum habet. Nam etsi nominis, cognominis, et agnominis filij **[[104]v]** exhæredati in sui exhæredatione expressio facienda sit. l. 1. ff. de li. & posth. tamen vbi solius non minis expressio ad filium exhæredatum demonstrandum sat erat, tunc reliquorum nominum, & cognominum, seu agnominum solennitas cessat: vt est communis opinio, quam ibidem tenent Glo. Barthol. Bald. Albericus, Angelus, Imola, Paulus Castre. Aretinus, Alexand. Iason & Alciatus, vbi etiam Sozinus & reliqui. pro quo est ibi

tex. satis dilucidus in secundo responso. Sic ergo & in specie nostra, cum in eo tantùm vtilis sit. & adhoc duntaxat desideretur solennitas excussionis, vt appareat debitorem principalem non esse soluendo. auth. præsente. C. de fideiussoribus & in corpore vnde sumitur. superest, vt illa cesset, vbi notorium erat, debitorem principalem non esse soluendo, præsertim quia notorium & sententia æquiparantur, vbi agitur ad declarandum aliquid. l. emptorem, in princi. & ibi Glo. & Barthol. ff. de acti. emptio. Neque ad rem pertinet quod Bartho. Iason & reliqui in d. l. stipulatio. §. habet. ff. de noui ope. nunc aiunt, sententiam requiri, qua declaretur, debitorem principalem non esse soluendo, antequam contra fideiussorem agi possit. nam ipsi loquuntur post factam semel excussionem, post quam relationem nuntij asserentis non reperiri bona debitoris principalis, vt sic vltra excussionem etiam sententia iudicis exigatur (qua declaretur debitorem principalem minus idoneum inuentum fuisse) vt contra fideiussorem agi possit, qua ratione etiam in specie nostra recipi potest, vt licet sit notorium, debitorem principalem non esse idoneum, adhuc tamen debeat ferri sententia declaratoria, qua pronuncietur illum minus idoneum esse compertum, notoriumque esse, & ita demum & non antea contra fideiussores agendi via aperietur, vt sic data paritate terminorum, excussio & notorietas exæquentur, vtrunque tamen exigat iudicis sententitiam declaratoriam, sicque concilientur varietates nostrorum suprà relatæ.

Vsibus verò forensibus fortè obtinebit, vt vbi esset statutum vel consuetudo, quod [963] omnia conciuium, aut municipum bona mobilia & immobilia acquisita & acquirenda, in æstimo communi describerentur, ibi notorium esse intelligeretur tot, tantas, talesque esse cuiusque facultates, quales quantæque ibi descriptæ reperirentur. Ita tenent Barthol. Petrus Bexurius, Alexand. & Iason numero trigesimotertio in d. l. decem. ff. de verbo. obligation. licet contrarium ibi tenuerint Bald. Angelus, Imola & Cumanus vt per Iaso. vbi suprà, cuius & Barthol. & sequacium opinione retenta, cùm ferè per totius Hispaniæ oppida sit consuetudo, vt municipum bona in æstimo communi describantur, onerum, vectigalium functionemúe persoluendarum causa, quæ Catholicis regibus nostris debentur. iam illud æstimum ad excussionem, qua de re agimus, vitandam vtile erit.

Isthæc procedunt, quando [964] fideiussor acceptusfuit in parem, vel minorem summam, quàm principalis debitor obligatus esset, nam si in maiorem summam acceptus esset, fideiussio inutilis esset, non solùm quò ad quantitatem excedentem, sed etiam quò ad concurrentem, secundum Glo. in leg. Græcè. §. illud. ff. de fideiusso. Glo. in §. fideiussor. Institu. de fideiusso. quas sequuntur Doctores, secundum Decium in leg. in eo quod plus, numero duodecimo. ff. de regu. iur. & est communis opinio, secundum Cagn. ibi. Firmat esse communem opinionem. Segura in leg. vnum ex familia. §. sed si fundum. nume. 150. ff. de leg. secundo. post Barthol. & alios in d. §. illud. per d. §. fideiussores. & per d. §. illud. dum ait, si fuerint in duriorem causam adhibiti, placuit eos omnimodo non teneri. Et est communis opinio, secundum Gregor. Lupum in l. 7. titu. duodecimo, parte quinta, verb. quando en lo demas. Estque communis opinio secundum Barth. & Imol. in d. §. illud, tenent Glo. in l. si pecuniæ. C. de vsu.

Contrariam partem, vt saltem pro concurrente quantitate sit obligatus, tenent Decius, vbi suprà, numero decimotertio. & Galiaula in leg. prima. §. si stipulanti, per illum tex. columna penultima. ff. de verborum obligationibus. & Alciatus par erg. libro quinto cap. 18. per leg. hactenus, in fin. ff. de constit. pec. vbi licet in constituto durior obligatio quàm in principali esse nequeat, tamen si in duriorem causam fiat, valet si saltem pro concurrente quantitate. Sed responderi potest nihil vetare, quin licet vtrobique par ratio sit, tamen diuersum ius sit

statutum, cùm isthæc sint iuris merè positiui, & alterutrum posset, vt patet ad sensum constitui absque eo quod per hoc ius diuinum aut naturale vlla ex parte violaretur, & mille iuris species passim reperies, in quibus licet par ratio sit, tamen diuersum ius nuncupatim constitutum reperitur. Ad leg. illud. ff. ad leg. Aquil. cum simil. dicentibus. vbi eadem vel par est ratio, ibi idem ius statui intelligendum esse, respondendum est, procedere in re dubia, non sic quando expressim diuersum ius constitutum reperitur, quale hic reperitur, per d. §. illud cuius generaliter non est cur propter. d. l. hactenus restringatur non magis quàm generalitas. d. l. hactenus, propter d. §. illud adhuc tamen. contra d. communem opinionem inclinat Gregorius Lupus, vbi suprà. & Bald. per tex. ibi in leg. si vltra. C. de fideiusso. & de iure regio pro hac parte contra communem opinionem hodie est tex. in d. l. septima. titu. 12. par. 5. pro qua parte etiam in terminis **[105r]** iuris communis, facit vltra suprà alleg. §. item is qui exequitur, iuncta sua Glos. insti. mand. & l. diligenter, cum ibi not. ff. eod. vbi licet fines mandati sint diligenter obseruandi, adhuc tamen in maiore summa & minorem inesse intelligitur. Sicque si iussi, vt domus aureis centum mihi emeretur, licet pluris emine queat, minoris tamen potest, vt ibi. sic & in specie nostra, & si diligenter cauendum sit, ne durius quàm principalis debitor fideiussor obligetur, tamen benignam interpretationem vsque ad concurrentem quantitatem admittere debemus, ne fideiussio pereat. contra l. quoties in stipulationibus. ff. de verbo. oblig. Nam & similiter benignam interpretationem, quo magis fideiussio sustineatur, facimus in terminis. l. si ita fideiussorem. ff. de fideius. vbi pro reo speciem debente, potest fideiussor obligari ad quantitatem eiusdem valoris, licet non econtra, quasi hoc casu licet non leue dubium esset, an fideiussor, qui ad quantitatem tanti valoris, quanti erat species debita, acceptus erat, in duriorem causam accipi videretur: tamen benigna interpretatio fit, quo magis fideiussio sustineatur, vt in duriorem causam acceptus non videatur. Et similiter cùm reus ad factum tenetur, fideiussor potest sese ad interesse obligari. l. stipulatus es opus. ff. de fideius. nec dubium est quin tale interesse possit multum excedere. l. vnica. C. de senten. quæ pro eo quod interest. Sicque apparet, benignam interpretationem quò magis fideiussor sustineatur hac in re admittendam esse: præsertim per hæc duo iura posterius adducta, quæ ab alijs allegata non inuenio. & in hanc partem procliuior sum.

Stat ergo [965] fideiussorem non posse in duriorem causam obligari quàm principalem. d. l. Græcè. §. illud. l. hi qui. l. fideiussor obligari. ff. de fideiusso. l. 7. titu. duodecimo. parte quinta. Duriorem autem causam accipere variè possumus. Primum, ratione rei. d. §. illud, & dicto §. fideiussores. Deinde ratione firmioris obligation. l. Græcè. §. si quis Stichum, & l. hi qui. ff. de fideiusso. Tertiò, ratione electionis ademptæ. Nam si principalis obligatio alternatiua erat, fideiussor accipi non potest alterutrum præcisè, vt in d. l. Græcè. §. idem Iulianus. Quartò, ratione loci. Nam si reus simpliter obligatus erat, fideiussor vt soluat certo loco, obligari non potest. l. fideiussor obligari. §. 1. ff. de fideiusso. Quintò, ratione causæ. Nam si principalis debitor sub conditione tenebatur, fideiussor purè, vel in diem certam accipi non potest, vt in d. l. fideiussor obligari. §. 1. & in l. stipulatione, eod. titu. Sextò, ratione ademptæ facilitatis. Nam si reus pluribus personis soluere poterat, fideiussor ita vt paucioribus personis præcisè teneatur soluere, accipi non potest. l. hi qui, in princip. & in §. fin. ff. de fideiusso. Septimò, ratione maturioris præstationis. Nam fideiussor accipi non potest, vt citius teneatur quam reus principalis. l. si testamenta. §. quæsitum. eod. tit. Octauò, ratione diuersitatis. Nam in diuersam rem fideiussor, quàm principalis obligari non

potest. l. si ita fideiussorem, & leg. si Stichum, in princip. & l. Græcè. §. si quis Stichum. & l. si ita fideiussorem. ff. de fideius.
Hæc regula recipit quatuor limitationes, quas tradit Gregorius Lupus in d. l. 7. titu. 12. par. 5. in glo. 1. inter quas illa memorabilis est, vt si [966] fideiussor in duriorem causam acceptus contractum iurauerit, valeat fideiussio, non solùm in concurrente quantitate, sed etiam in eo, quod plus erat in fideiussoria quàm in principali obligatione. Ita Barthol. in l. si à reo. §. penultimo. ff. de fideiusso. idem Barthol. in l. si quis pro eo. colum. quinta, eodem titu. Angel. & Imola in l. his, qui accessionis, §. penult. eodem. & Gregor. vbi suprà. & est communis opinio Barthol. in l. cum pater. §. filius matrem, per tex. ibi. ff. de lega. secundo. Decius in leg. in eo quod plus. numero duodecimo. ff. de regul. iur. Alexand. consilio trigesimosecundo, libro primo, in fin. qui intelligunt, quòd tunc fideiussor tenetur vt principalis, non vt fideiussor.
Contrariam partem vt non teneatur fideiussor in plus quàm principalis, nec vt fideiussor, nec vt debitor principalis, tenent Ioannes Faber in §. fideiussores. colum. secunda. Institut. de fideiussor. & alij plures, vt alibi plenius disseruimus: & hæc pars verior est, quia iuramentum in contractu appositum nunquam operatur, vt is contractus degeneret, sed solùm operatur, vt in sui forma & natura firmior sit, vt in l. fin. C. de non numera. pecu. Vnde in specie nostra cùm sint varietates suprà relatæ, vtrùm fideiussor in plus acceptus quàm principalis teneatur in concurrente quantitate, nec ne: iuramentum ibi appositum sat superque est vt operetur quòd talis fideiussio valeat in concurrente quantitate, iuxta suammet naturam, absque eo quòd valeat in maiori quantitate, & sic contra suimet naturam, & sensus iurantis ita interpretandus est, vt vellet etiam in maiori quantitate teneri, quàm reus principalis, si id fieri posset salua natura contractus, de quo agitur, quod si salua eius natura id fieri non possit, tunc teneretur quatenus contractus natura permitteret, & non vltra, arg. d. l. fin. Et durum alienumque à iurantis mente & sensu esse videretur, interpretari quòd vellet in eo quod plus erat obligari, tanquam principalis, si non posset tanquam fideiussor. & ita intellige d. §. filius matrem.
Hæc autem [967] obligatio fideiussoria ad principalem obligationem accessoria est, vt dictis legibus, & in pri. Inst. de fideiussoribus. & leg. prim. tituli 12. part. 5. Accedere autem potest multis modis. Primùm potest accedere ad obligationem ciuilem simul & naturalem, vt in dictis iuribus. Deinde etiam si sit naturalis tantùm **[[105]v]** obligatio non etiam ciuilis, ita tenent Gloss. & communiter Doct. in l. 1. ff. de fideiuss. & §. 1. per text. ibi Institut. eodem titu. per legem stipulatus. & l. quod enim. l. fideiussor obligari, in princ. & §. fideiussor. l. 2. & l. cùm fideiubeat. & l. si quis pro eo. §. 2. ff. de fideiuss. Tertiò, potest accedere etiam ad ciuilem tantùm obligationem. Ita Gloss. & communiter Doctor. in l. 1. ff. de fideius. per l. stipulatus. & l. fideiussor obligari, in princ. & in §. fideiussor. ff. eo. Quartò, potest accedere ad obligationem principalem re contractam. Gloss. in d. l. 1. per l. Græcè. in princ. eod. titu. Quintò, accedit ad obligationem verbis contractam, vt tenent Glo. & Doct. in d. l. 1. per d. l. Græcè. in princi. Sextò, potest accedere ad obligationem consensu contractam, vt tenent Gloss. & Doctor. in d. l. 1. per d. l. Græcè. Septimo, potest accedere ad obligationem literis contractam, vt tenent Gloss. & Doctor. in d. l. 1. & Emanuel de Acosta, in l. 3. in prin. C. de non nume. pecun. per l. tam mandatori, eodem tit. Octauò, potest accedere ad obligationem ex contractu, vel quasi contractu, vel ex delicto, vel quasi delicto descendentem, d. l. Græcè. §. sed & si ex delicto. Gloss. & Doct. in d. l. 1. Nonò, potest accedere obligationi siue præsenti, siue præteritæ, siue futuræ, hoc est, siue principalis

obligatio modò contraheretur, siue iam diu contracta esset, siue postea foret contrahenda. l. 4. cum sua Glos. l. stipulatus sum. l. si Stichum. §. 1. ff. de fideiuss. Decimò, potest accedere obligationi principali, siue illa pura sit, siue in diem, siue sub conditione contracta: vt in dictis legibus, & l. si debitori. §. 1. eodem titulo. Vndecimò, potest accedere non solùm ad obligationem dandi, sed etiam ad obligationem faciendi. Ita Gloss. in l. si quis pro eo. ff. de fideiusso. per l. stipulatus es. eodem titulo. l. nemo. ff. de duobus reis. Duodecimò, accedit non solùm obligationi à iure ciuili descendenti, sed etiam si descendat à iure prætorio. d. l. Græcè. §. pro eo. Decimotertiò, accedit non solùm obligationibus regularibus, sed etiam obligationibus priuilegiatis. l. cum fideiubeat. eodem tit. Decimoquartò, accedit non solùm obligationi principali, sed etiam obligationibus accessorijs, vt in fideiussore fideiussoris. l. Græcè. §. fin. ff. de fideius. tradunt Glos. & Doct. in princ. Instit. eodem tit. Decimoquintò, accedit obligationi residenti, non solùm in vera, sed etiam in ficta persona. l. mortuo. & l. qui contra. ff. de fideiusso. Decimosextò, accedit non solùm obligationi hominis præsentis, sed etiam absentis. l. fideiubere. ff. de fideiuss. Decimoseptimò, accedit non solùm obligationi hominis sanæ mentis, sed etiam prodigi, vel furio si. l. Marcel. & l. cùm lex. ff. de fideiuss. Decimooctauò, accedit non solùm obligationi residenti in homine sui iuris, sed etiam si sit seruus, vel filiusfamiliâs. l. cùm fideiubeat. ff. de fideiuss. & in §. primo. Instit. eod. Quinimmò etiam pater à filiofamiliâs, & dominus à seruo fideiussorem accipere possunt. l. si quis pro eo. §. primo. ff. eodem titulo.

Limita primò, vt [968] non accedat obligationi, quæ contra legem contracta esset. l. qui contra, cum l. sequent. ff. de fideiuss. l. non dubium. C. de legibus. l. si quis inquilinos. §. fin. ff. de lega. 1. l. iurisgentium. §. & generaliter. ff. de pact. l. vbi lex. l. si quis pro eo. ff. de fideiuss. fallit vt in l. Marcellus. eod. tit.

Secundò limita, vt non accedat obligationi finitæ, vel nulli. l. si quis postquam, & l. si Stichum. §. 1. ff. de fideiusso. l. si debitori, eodem titulo. Tertiò non accedit cum effectu obligationi, quæ exceptione possit elidi. nam & fideiussoria obligatio simili exceptione elideretur. l. si testamento, in princ. l. ex persona. l. si stipulatus esses, in princip. eodem titulo. l. tam mandatori. C. de non numerata pecunia.

Quartò non accedit obligationi modicè vtili, vel iuri ferè inutili, quale est in persona eius, qui ad solutionem tantùm adiectus est, qui fideiussorem accipere nequit. l. si mihi. ff. de fideiuss. Quintò non accedit contractui impossibili. l. si sub impossibili, eodem titulo. Sextò non semper accedit obligationi tantùm naturali. Nam seruus à domino & filiusfami. à patre naturaliter sibi obligatis non accipiunt fideiussorem. l. si quis pro eo. §. 1. ff. de fideiuss. fortè per rationem l. si quando. §. illud. C. de inoff. testam. ibi, non pactionibus astringendos, & l. liberto. ff. de obseq. Nam seruo & filio persona patris & domini semper sancta & honesta videri debet: nam si sancta sit, non est necesse, vt fideiussione astringatur: cum sponte conuentis acquiescet. Septimò fallit in muliere. l. 3. l. si Titius. §. Seia. ff. de fideiuss. per totum ff. & C. ad Velleia. nisi iurauerit, vt per Bart. & alios in l. si quis pro eo. ff. de fideiuss. Octauò fallit in seruili obligatione, vt l. 4. ff. de fideiuss. Nonò fallit, quando quis pro seipso fideiuberet. l. hæres à debitore. §. seruo, & §. retro. ff. de fideiuss.

Capvt xli.

Svmmarivm.

1 Paupertas excusat moram soluendi.

2 Paupertas excusat à prosecutione appellationis.

3 Pauperes stipendia non præstant aduocatis, procuratoribus, iudicibus, & notarijs.

4 Pauperes non collectantur.

5 Pauperibus an currat tempus appellandi, ardua quæstio.

6 Maioratus noxij sunt.

7 Pauperes quare non collectantur.

8 Pauperes alienigenis pares.

9 Appellare an poßit quis pro paupere non appellante.

10 Appellare regulariter alter pro altero non potest.

[106r] 11 Appellationi potest renunciare damnatus etiam criminaliter.

12 Hominem beneficio affici interest hominis.

13 Adam pater hominum.

14 Anima rebus præferenda.

15 Intellectus l. 2. C. quorum app.

16 Appellari permittitur ob modicum præiudicium.

17 Hominem beneficio affici, & damno non affici, interest hominis.

18 Lites breuiari, interest Reipublicæ.

19 Defensio fit aut vi iurisdictionis, aut vi naturalis defensionis.

20 Defendere subditos incumbit magistratibus de iure diuino, naturali, & positiuo.

21 Magistratuum quantum onus.

22 Defendere tenetur homo priuatus alterum hominem priuatum de iure diuino, naturali, canonico, & ciuili.

23 Defensio prius competit magistratibus, deinde etiam reliquis.

24 Defensio competit cuilibet de populo, quando ipse magistratus iniuriam facere volebat.

25 Papæ abutenti an occurri poßit.

26 Principi imperio abutenti, si occurri non potest in vim iurisdictionis, occurri tamen & potest & debet in vim naturalis defensionis.

27 Princeps dum legibus abutitur, nunquam præsumitur iusta causa motus.

28 Princeps sine causa iusta dispensare nequit.

29 Principatus & iurisdictio est de iure gentium secundario, vel positiuo, non de iure naturali aut gentium primæuo.

30 Ius naturale appellatur ius gentium primæuum.

31 Dominium est ius.

32 Animalium innocens natura erga eiusdem speciei animantia.

33 Aetas aurea.

34 Defensio homini ab altero homine debita est.

35 Vir bonus quis.

36 Defensionis naturalis loco succeßit defensio artificialis, seu iurisdictionalis.

37 Principatus & iurisdictio iuri naturæ aduersantur.

38 Fabula Ranarum.

39 Principatus & iurisdictio à Deo non magis nec minus est, quàm reliqua omnia.

40 Iurisdictio initio mundi nulla erat, sed longè postea esse cœpit.

41 Principatus & iurisdictiones vt sint, necessarium non est, sed tantùm vtile.

42 Deus mundi initio eum per se regebat.

43 Dei non minore, aut maiore cura regitur domus familiaúe cuiusque pauperis, quàm vnius magni regis.

CEntesimo trigesimo sexto colligitur, quid respondendum sit in articulo illo, statuto definitur, vt [969] appellans certam summam persoluat, aliàs appellatio deserta intelligatur, an desinat tempus soluendi currere, ei qui propter paupertatem eam summam soluere desijt? Et appellationem non fore desertam, in specie hac responderunt Bal. in leg. secundo. ff. si quis cau. Franciscus Cremensis singula. 122. statuto cauetur quod appellans. Matesi. in singula. vlti. per cap. licet de censibus. tenet Ioan. Bapts. de Cast. in add. ad Cremen. vbi suprà. Vnde [970] similiter à prosecutione appellationis excusat paupertas, vt voluit Panormi. in c. ex tenore. colum. secunda, de appell. & Gerar. singulari 73. pauperes quorum. numero fin. Bald. in leg. acceptam. colum. pen. quæstio. 33. C. de vsuris. & sic non currunt sibi fatalia secundum eundem Gerardum, in quo vltimo contrarium videtur tenuisse Bald. in leg. fin. C. de condi. insertis. cuius sententia in hoc vltimo verior est, nam longè maius impedimentum est ignorantiæ & absentiæ quàm paupertatis, huic enim contingere potest reparatio, illi autem (hoc est ignorantiæ) non vtique, & tamen ignoranti etiam currunt tempora ipso iure, & in eo tantùm quæstio est, an restitutio concedatur ex iusta causa ignorantiæ. leg. fina. C. de longi tempo. præscrip. & ibi Barthol. & alij diximus plenè infrà cap. 75. incip. fundum tuum possedi. vbi resoluimus restitutionem eo casu denegari. Ergo cùm saltem iustissima & irreparabilis ignorantiæ causæ non impediat quin tempora currant ipso iure, & in eo tantùm quæstio sit, an detur restitutio, par est vt in specie nostra fatalia currant ipso iure, licet si postea apparuerit propter paupertatem, eum non potuisse tempore definito prosequi appellationem, restitutio non denegetur. Nam [971] & in eo quoque pauperes iuuantur, quod aduocati eis gratis debent patrocinari, & notarij gratis instrumenta conficere, & procuratores gratis pro eis militare: & iudices gratis quoque iudicare, etiam si ab aliis ex lege, vel more

regionis possint aliquid accipere: vt per Gerardum d. singulari 73. Ludouicus Romanus in leg. si vero. §. de viro. fall. 46. ff. solut. matrimonio. Albericus in leg. prima. C. suffragio. Idem Albericus nec quicquam. §. fin. ff. de officio proconsulis. Barthol. in leg. si furiosi. C. de nupt. per illum textum verbo, gratis. Baldus in auth. generaliter. colum. prima. C. de episcopis, & clericis. dixi de successione crea. §. decimoquinto. nume. trigesimoseptimo, lib. 2. Quinimò quod vtilius est, pauperes [972] qui ex industria & labore manuum suarum victum quæritant, nec aliunde habent, vnde se alere possint, non debent contribuere ad onus collectarum, quæ per principes, vel respublicas imponuntur. ita Bal. in aut. defuncto. C. ad Tertuli. & Ger. vbi suprà, post Glos. in leg. omnes. C. de ann. & libro decimo, & in simili per Barthol. ibi. Abbas in c. peruenit. colum. penul. de immunita. Ecclesiarum. Bal. in leg. etiam. colum. fi. de execu. rei. iudi.

[[106]v] Denique [973] quòd ipso iure desinat pauperibus currere tempus ad appellandum, vltra suprà allegatos tenet Matthæus Matha sillanus notabili 198. nota quòd licet paupertas allegat Innocentium in ca. ex ratione. de appell. & Guliel. de Cun. in l. præcipimus. §. super his. C. de appellati. Sed, vt iam attigimus, fortè iustius & verius dicetur tempus ipso iure non desinere elabi, restitutionem tamen concedi, per d. l. fin. C. de præscript. longi temporis, quæ probat à fortiori. Nam si id, quod certè & indubitatè meum erat, amitto per talis temporis transcursum, non obstante iustissima ignorantia mea, vt ibi, quantò magis in specie nostra tempus curret, vbi incertum erat, an iste iustam causam foueret: quinimmò, eo ipso quod condemnatus fuit, præsumptio erat, quòd non fouebat iustam causam, sicque quòd appellatione extincta nihil amittebat. l. res iudicata. ff. de re iudic. l. res iudicata. ff. de reg. iuris. Et præterea paupertatis causa non tàm irreparabilis & coacta est, quàm iustæ ignorantiæ causa, vt iam exposuimus. De quibus etiam per Innocentium in capitu. P. & G. de officio deleg. per Barto. Angelum, Ioannem Imolensem, Alexandrum, Aretinum, & alios in l. continuus. §. illud. ff. de verborum oblig. Antonium Butrium, Imolam, & Panormita. in ca. breui, de iureiurand. Denique cùm legum & statutorum imperium non secus quàm principum sit ad meram ciuium vtilitatem, & quod appellans certum quid soluere teneatur, id ad necessitates publicas subleuandas verosimile sit (& multis in regionibus solenne) induci, par est, vt pauperibus tale onus remittatur, ne ad impossibile obligari videantur, vel ad nimis difficile (quæ ferè paria esse iudicantur. l. impossibilium. ff. de reg. iuris. d. §. illud. iuncta l. apud Iulianum. §. constat. ff. de lega. 1.) per quod talis statuti imperium noxium fieret contra nostram principalem conclusionem, & contra eius naturam. Rursus quòd ad tales collectas suprà relatas à principe vel republica impositas pauperes illi, qui labore manuum suarum victum quærunt, non teneantur, similiter ex eadem nostra conclusione princi. deducitur, ne aliter principum imperium ad proficiendum ciuibus creatum, eis noceret.

Sed [974] cùm apud nos Hispanos omnia ferè prædia & reditus annui sint penes Ecclesias, monasteria, hospitalia, clericos, aut nobiles laicos sub illo nomine maioratuum, & non solùm apud eos sint, sed etiam ita sint, vt in perpetuum alienari nequeant. Qui nam remanebunt, qui principibus vectigalia persoluant? vnde stipendia militibus? aut vnde publicis necessitatibus, bellis, & periculis pecuniarium subsidium? Apparebit ergò verissimas esse nostras sententias, dum (nostris reluctantibus ne dicam ineptiri properantibus) contendimus eos denuò maioratus creari, bono publico noxium esse: eosque dissolui vtilissimum.

Centesimotrigesimo septimò, nimirum ex eadem nostra principali conclusione planè defluit, veram esse opinionem suprà relatam eorum, qui contendunt, qui [975] ex labore manuum suarum victum quærunt, nec aliunde habent, vnde se alant, eos collectis, tributis,

& vectigalibus, quæ principibus aut rebus publicis persoluuntur, non subijciendos. Nam cùm principum populorumque imperium ad iuuandum, non ad nocendum sit (vt sæpè admonuimus) par est, vt qui omnes agros, campos, fundos, terrasque habent, hi sanè ad eos defendendos, hostiumque impetum propulsandum, manus, res & pecunias, bonaque admoueant & contribuant: diuersum est [976] in ijs, qui nihil rerum soli possident in ea regione: nam terram, quam non habent, tueri aut defendere non iure cogerentur, & in his propriè apteque verificatur quod Statius cecinit:

Omne homini natale solum.

Et quod Ouidius lib. 1. Fastorum, sic modulatus fuit:

Omne solum forti patria est, vt piscibus æquor, Et volucri vacuo quidquid in orbe patet.

Etenim qui in regione sua, aut aliena suum habet nihil, nihil sanè differre videtur à reliquis animantibus, sicque vt auibus omne cœlum patria est, vtque piscibus omne æquor, vt ex Ouidio ostendimus: ita huic nihil habenti omne solum patria est, quia plus iuris in vna quàm in alia non habet. sicque non est aut vix est, cur magis quicquam ad patriæ suæ necessitates publicas subleuandas conferre cogatur, quàm ad necessitates aliarum regionum.

Denique istorum argumento crederem, quòd [977] si condemnati etiam in causa ciuili tanta esset inopia, vt nec aduocatum haberet, nec alium, cuius consilio appellare posset, essetque, vt plerique sunt, literarum inexpertus, posset alius pro eo præsertim absente appellare, non aliter atque in causa criminali. Idem licitum est pro quocunque etiam diuite. per l. addictos. C. de Episcop. audi. vt sic quod operatur fauor vitæ aut membrorum condemnati respectu cuiusque, idem operetur fauor paupertatis respectu pauperis: argumento d. l. addictos. iunctis ijs, quæ suprà diximus. quod intellige etiam si appellans minimè coniunctus esset ei, pro quo appellauit, quamuis in contrarium aliquantulum facere videatur textus in l. neque filius. C. de rebus credi. In causa tamen criminali hoc plus est, quòd etiam pro inuita appellare licet, vt d. l. addictos. Contra omnia superiora, præsertim dum diximus quòd alius pro alio etiam non coniuncto potest appellare, oppono. Nam [978] certum est, quod cauetur, quòd à sententia inter alios dicta non appellat, nisi ille cuius interest. l. à sententia, in prin. ff. de appella. Alibi dicit l. non solent audiri appellationes, nisi eorum, quorum in-[107r]teresset, vel quibus mandatum est, vel qui negotium alienum gerunt, quod mox ratum reus habeat. ita dicit text. in l. 1. in princi. ff. de appella. reci. sed hic nullum horum interuenit, immò etiam contra voluntatem dicimus posse admitti, ergo, &c. Confirmo per pulchra similia, alteri per alterum non acquiritur stipulatio. l. stipulatio ista. §. alteri. ff. de verbor. obligat. Ratio est, quia inuentæ sunt stipulationes, vt vnusquisque sibi acquirat, quod sua interesset. §. alteri. Instit. de inutilib. stipulat. sed condemnati interest appellare non alterius, ergo, &c. & est pulchrum simile. Ad idem applico notabilem l. quæ seruum, in princ. ff. de interro. actio, cum his, quæ notat Abb. in c. quamuis, de re. iudi. 2. co. in prin. Præterea ius ciuile vigilantibus, &c. Sed iste non vigilat, ex quo non appellat in causa propria, ergo, &c. Tertiò facit, res inter alios acta, alijs non nocet, ita etiam nec prodest. l. 2. C. quib. res iudi. non nocet. & per Abb. in d. c. quamuis. 2. q. sed actus factus per aliquem ad dispendium huius condemnati non sibi noceret, ex quo non est procurator, vt suprà latè dixi, ergo nec debet sibi appellatio prodesse. confirmo, quia contrariorum eadem est disciplina, per contrarium, ergo, &c. Item quia iudicium non debet claudicare. l. si cùm dies. §. fin. ff. de arbitr. cum similibus. Sed si valeret pro eo, cùm non valeat contra eum, claudicaret, ergo, &c. Item quia eadem res non debet diuerso iure censeri. l. eum qui ædes. ff. de vsucapion. & ibi Bart. sed hoc contingeret, si diceremus, quòd actus non nocet, sed quòd prodest, ergò, &c. Quartò,

eadem dispositio non debet contrarios effectus operari, ne se ad inuicem confundant, iuxta l. vbi repugnantia, cum simili. ff. de reg. iur. ergo, &c. Præterea, nemo gaudet inuitus. l. soluendo, cum ibi notatis. ff. de nego. gestis. pro isto ergo inuito non potest quis appellare, ad idem in simili. l. fin. C. de nego. gest. Sextò vbi commodum & ibi damnum, & econtrà. l. secundum. ff. de re. iud. sed hic damnum patienti, vt suprà dictum est, ergo, &c. Septimò non debet quis postulare, cuius contrarium non est petiturus. l. penulti. C. de solu. l. si ea. cum simili. C. de vsu. sed iste non peteret, vt actus contra eum factus valeat, ergo nec debet petere quòd prosit, cuius contrarium hic dicitur. Octauo, condemnatus [979] in causa criminali potest renunciare appellationi, vt tenet Bart. in l. addicto. C. de Episco. audi. & in l. quæ vltimo. in fin. ff. de pœn. & est singula. limita. ad vulgatam Glo. in l. pactum inter hæredem. ff. de pact. Si ergo potest ipse renunciare, qualiter ergo admittitur alius pro eo inuito. Istud etiam induco alio modo. postquam iste renunciauit, iam ipse idem non posset appellare, vt patet, & hoc operatur renunciatio, ergo nec alius pro eo, quia quod quis non potest per se, ergo nec per alium. Et istud etiam confirmo per l. 2. C. quorum appella. non recip. vbi non admittitur appellatio in casibus ibi positis, & debet intelligi, nec per se, nec per alium, cùm ergò hic non potest post dictam renunciationem, ergo nec alius. his tamen non obstantibus deciditur contrarium in d. l. addictos. scilicet quòd alius potest appellare pro eo, etiam extraneus, & etiam eo inuito.

Nec obstant contraria, ad quæ respondeo per ordinem. Primò, ad primum quo dicitur, non appellat nisi ille cuius interest, fateor, tamen in casu nostro etiam interest appellantis ratione naturalis cognitionis. Nam [980] hominem beneficio affici interest hominis. l. seruus. ff. de serui. ex por. & l. cùm seruus. ff. manda. & natura inter nos quandam cognationem constituit. l. vt vim. ff. de iusti. & iu. quia [981] omnes ab Adam processimus, vt ibi notatur, & istam solutionem ponit Gloss. in l. non tantùm. ff. de appella. in versic. humanitatis. Præterea, posito quod non interesset, est iste casus specialis, in quo alius pro alio appellat, vt dicit Ang. in d. l. non tantùm, & quòd sit speciale pondero. l. addictos. suprà alleg. ibi, humanitatis intuitu. & ad idem d. l. non tantum, & d. l. addictos, vbi eadem verba. Suadetur, quia [982] animæ hominum quibuslibet rebus præponendæ sunt. l. sancimus. C. de sacrosan. eccles. vnde nimirum si isto casu concedatur hoc speciale, adeò quòd clericus admittitur, vt in l. addictos, suprà alleg. Dicit tamen Ang. in d. l. non tantum, cauendum esse ab his, & hoc esse tutius allegat Specul. ibi vide. Et ista ratione dicimus, quod admittitur contra voluntatem condemnati, s. quia appellant prætendit proprium interesse. Item quia condemnatus non habet potestatem circa hoc, cùm non sit dominus membrorum suorum. l. liber homo. ff. ad leg. Aquil. l. nec si volens, & quod ibi Bal. C. de libera. causa. Nec etiam obstat simile de stipulatione, quia in hoc casu interest, vt supr. dixi. & idem dicimus in stipulatione quando stipulantis interest, vt plenè not. in §. si quis alij. Instit. de inutili. stipu. & posito quod non interesset, (sed non concesso) hoc est speciale, vt supr. dixi. Non obstat aliud de l. qui seruum, de interroga. actio. quia dico ibi, ideo esse, ne delicta remaneant impunita, contra l. ita vulneratus, cum simil. ff. ad leg. Aqui. At in casu nostro licet iste admittatur ad appellandum, non propterea delictum remanet impunitum, vt patet, vnde non mirum si diuersum statuatur, cùm sit diuersa ratio. potest etiam solui quemadmodum præcedentia. Non etiam obstat, quod vigilantibus, &c. quia ex quo alios tangit, non curamus de negligentia eius. nam quod omnes tangit, &c. vbi possunt alij non approbare negligentiam eius, & est vera solutio.

Non etiam obstat, quod actus istius non noceret, ergo appellatio non debet prodesse, cum corroborationibus, quas suprà allegaui, quia dico quòd hic est speciale, vt patet in l. addictos. supr. all. ibi humanitatis, &c. & ratio [[107]v] specialitatis est, propter interesse aliorum, qui licet alijs non possint nocere, possunt tamen sibi ipsis prodesse, & in consequentia prodest condemnato, & est notab. solutio. Præterea, non est eadem ratio in damno, quæ est in commodo, nam prima ratio est, quia alteri per alterum non debet iniqua, &c. Secunda ratio, quia hominem beneficio affici, &c. & alijs modis posses soluere. Non etiam obstat quod eadem dispositio non debet contrarios effectus operari, quia nego quòd isti sint contrarij offectus, immò sunt diuersi. Item est diuersa dispositio, non eadem, nam in casu quo nocet non admittitur, quando autem prodest sic, nec est hic aliqua repugnantia. Non etiam obstat quod non debet quis postulare, &c. quia respondeo notabiliter quòd illa regula procedit in actibus dependentibus à voluntate nostra, & ibi non debet quis petere cuius contrarium, &c. sed vbi actus non dependet à voluntate nostra, non habet locum illa regula. Nam cùm isto inuito posset quis appellare pro eo, ergo voluntas eius nihil ad propositum, & est noua solutio. Item quia appellans prætendit interesse, vnde non curamus de voluntate condemnati. Non etiam obstat aliud, s. quod potest renunciare appellationi. ergo nec alius admittatur, quia quod non potest quis pro se, &c. Respondeo quòd illa regula procedit in causa propria, & eius solius tunc renunciatio nocet quò ad totam causam, & quod non potest pro se, &c. tamen cùm ista causa tangat alios, renunciatio non nocet quò ad eos, & ita vult Barthol. in l. addictos, de appella. & est clarum quia renunciatio debet nocere tantùm renuntiato, & quia alteri per alterum non debet iniqua conditio afferri, & quia res inter alios acta, &c. quia quod omnes tangit, ab omnibus debet comprobari. Non [983] obstat etiam l. 2. C. quorum appell. non recip. vbi qui non potest appellare per se, nec per alium, quia ibi loquitur quando appellatio est prohibita à iure. Vnde quemadmodum condemnatus, cuius principaliter interest, non potest appellare, ergo nec alij quorum interest secundario, quia prohibitio legis debet esse generalis, & vbi prohibetur appellatio ratione delicti vel facti, non curamus de personis, quia causa est super qua appellatio prohibetur. at nos loquimur vbi appellatio est permissa, vnde licet ille, cuius principaliter interest, ei renunciet. non nocet eius renunciatio quoad alios, qui per legem non prohibentur appellare, & est vera solutio & noua. Aliam solutionem dat Glo. in l. obseruare, & in l. non tantum. sed illa est vera secundum quod contrarium formatur, alio modo non ad propositum quo ego formaui, & adde quòd contra solutionem Glo. in dictis ll. habeo. Glo. in terminis contrariam in l. abstinendum. C. quorum appe. non recip. & ibi notat Paul. non faciens mentionem de alijs Glossis, cogita super eis. Et ista sunt quantum ad rationem dubitandi & decidendi, & pro confirmatione omnium suprà dictorum facit, quia [984] etiam ratione modicissimi præiudicij permittitur appellare. l. si perlusorio. ff. de appel. Angel. in l. 1. ff. de appell. recipi. adde tex. in c. cum super, cum ibi notat. de re iudicata.

Stat ergo ex superioribus alterum pro altero ideò posse appellare, quia [985] vt hominem beneficio affici interest hominis (vt iam docuimus) ita & multo magis hominis interest, ne damno afficiatur homo alter, vt patet ex superioribus, & probat l. fi. C. de Codicil. optimus tex. in l. si pignore, in prin. ff. de furt. ibi, beneficij debitorem sibi acquirere. sed hæc ratio cùm sit generalis, suadet, vt pro altero appellare possit, non solùm in criminalibus (vt tenuimus) sed etiam in ciuilibus, quod iam abnegauimus, responde, superius ex regula esse videbatur, verum fauore litium minuendarum, aut breuiandarum prohibitum reperitur, ne alter pro altero in ciuilibus appellet. interest [986] enim Reipublicæ etiam principaliter lites

breuiari. l. properandum, in princ. vbi tradunt communiter Doct. C. de iudi. communiter Doctores in c. finem litibus, de dolo & contu. dixi plenius de suc. crea. lib. 1. §. 7. numero 40. cum seq. præsertim cùm res suas homo possit prodigere & eis abuti. l. sed & si lege. §. consuluit. ibi dum re sua se abuti putant. ff. de pet. hæred. l. 1. §. & magis. verbo, prodegit. ff. si quid in fraudem patro. facit l. quia autem, in prin. & §. 1. ff. quæ in fraudem cred. l. quia poterat. ff. ad Treb. sed non sic homo est absolutè dominus membrorum suorum, ideo in criminalibus non potest prohibere quin alteri pro se appellare liceat, per rationem leg. liber homo. ff. ad lega. Aquil. aliud in ciuilibus, vt ostendimus.

Denique quum iuris præcepta sint honestè[987] viuere, alterum non lædere, ius suum cuique tribuere. l. iust. ff. de. iust. & iure. §. iuris præcepta. Instit. eod. titu. quod attinet ad illud præceptum ne alter lædatur, hominum hanc ad rem tuitio & defensio fieri potest altero de duobus modis, aut per vim iurisdictionis, aut per vim naturalis defensionis. Iurisdict. est in magistratibus. l. 1. §. huius. ff. de iusti. & iure. l. secunda. ff. de origine iuris. Naturalis defensio est tam in ipsis, quàm in reliquis omnibus hominibus. in ipsismet [988] magistratibus est de iure diuino & naturali & positiuo, de diuino iure patet ex epistola diui Pauli dicentis sic: Qui suorum maximè domesticorum curam non habet infidelis est, & infideli deterior. Secundò intellige idem de iure naturali, nam sub hac lege & conuentione magistratus datus & acceptus intelligitur, vt talem curam gerant, taleque ministerium præstent, vt dd. ll. & l. nullum crimen. vbi plenè per Philippum Decium, & l. culpa caret. vbi idem Decius & Hieronymus Cagnolus plenè tradunt. ff. de reg. **[108r]** iur. & esse communem opin. apparet ex traditis per Cagnolum ibi. Tertiò idem de iure positiuo, vt d. l. culpa caret, à contrario sensu. d. l. nullum. similiter à contrario sensu. & ibi, s. in d. l. culpa, notant Cagnolus & omnes Doct. in d. §. huius. per tex. ibi. Quartò intellige, etiam [989] si talibus magistratibus immineat periculum vitæ, vt ex communi opinione resoluit Hieronymus Cagnolus in d. l. culpa. & docet Cicero in oratione pro Caio Rabir. Est, inquit, boni magistratus cùm auxilia Reipu. labefactari conuellique videt, ferre opem patriæ, succurrere saluti fortunisque communibus, suam salutem posteriorem salute communi ducere. Et rursus in oratione pro Sextio ait, Sudandum est ijs, qui magistratum gerunt pro communibus commodis adeundæ inimicitiæ, subeundæ sæpè pro Republica tempestates, cum multis audacibus, improbis, nonnunquam etiam potentibus dimicandum.

Quod [990] autem etiam priuatis hominibus talis tuitio competat in vim naturalis defensionis, procedit primùm de iure diuino, iuxta diuum Ioannem Euangelistam Epist. 4. dum ait: Qui non diligit fratrem suum, quem videt, quomodo diliget Deum, quem non videt? & quia per secundum præceptum Decalogi iubemur proximum amare vt nosmetipsos, sicque vt nos naturaliter tueremur. l. vt vim. ff. de iust. & iur. ita & proximum tueri debemus, iuxta illud diuinum præceptum: vt Quod tibi non vis, alteri non facias. &: Quod tibi vis, alteri facias. sicque vt tibi periclitanti aut iniuriam patienti subuentum ab alio velis, ita & alijs subuenire iuberis. & sub illis verbis: Quod tibi non vis, alteri non facias, etiam facere continetur bonum, l. in facto. ff. de cond. & demonstratio. §. si vxor. Institu. de nuptijs ibi, melius facerent si se abstinerent. notant in specie Hieronymus Cagnolus & Philippus Decius in l. id quod nostrum. ff. de reg. iur. secundò intellige quod ad talem defensionem tenemur etiam de iure naturali, argumen. d. l. vt vim, cum simil. Vnde Ouidius sic cecinit:

Et caret auxilio qui non tulit, vtque reliquit: Sic linquendus erit, legem sibi dixerat ipse.

Et Cicero Officiorum lib. 1. Homines, inquit, hominum causa sunt generati, vt ipsi inter se alij alijs prodesse possent. Et rursus 3. libro Officiorum: Hoc, inquit, natura præscribit,

vt homo homini ob eam tantùm causam, quod is homo sit consultum velit. dixi plenius infr. lib. seq. in materia præscriptionum, char. 1. q. 4. cum præced. & seq. vbi edocebimur inofficiosum hominem, eoque nomine indignum esse & videri, qui talem defensionem non præstat. Tertiò intellige, idem esse de iure positiuo canonico, secundum Cagnolum, vbi suprà, hanc esse communem opinionem adfirmantem. Quartò intellige, idem esse etiam de iure ciuili secundum eund. ibi. Quintò intellige etiam si immineat qualequale periculum, secundum eundem. Sextò intellige, quod id licitum est, vt dictis legibus & locis suprà alleg. Septimò intellige, quod non solùm licitum, sed etiam debitum & necessarium est, vt dd. iuribus, & plenè per d. Cagnol. Octauò intellige, quando fuimus requisiti per illum, qui iniuriam patiebatur, vt dictis locis habetur. Nonò idem & si requisiti non simus, nam vltrò id facere possumus, vt suprà in exemplo de appellatione docuimus. Vltimò intellige, vt procedat etiam inuito & renitente eo, qui patiebatur, vt in d. exemplo docuimus, & per Cagnolum & Decium in l. inuito. ff. de regul. iur. Secundum quæ si [991] patior iniuriam à conciue meo, magistratibus competit defensio: quibus absentibus, vel impeditis, vel non valentibus, vel si sit periculum in mora, cuilibet de populo competit defensio: & multò iustius si ab ipso magistratu iniuria fiat, & vis inferatur. Vnde [992] si notorium est eum damnasse ad mortem vel ad membri mutilationem, vel ad similem pœnam non reparabilem, eum qui innocens erat, & noluit recipere appellationem, vel ab eo non poterat appellari, reliquis conciuibus competit defensio illius hominis iusti. Intellige si ab eo fuerint requisiti. Secundò etiam si is taceret. Tertiò etiam si expressim prohiberet & mori mallet. Quartò quod & extraneis idem ius esset, argu. supradictorum. Vnde [993] in quibus casibus beneficiorum Ecclesiasticorum datio esset iuris patronatus laicorum, vel pertineret ad Episcopos, aut reliquos ad ordinarios pares vel superiores (vt Archiepiscopi sunt) vel inferiores (vt archidiaconi, & similes) in illis casibus si summus Pontifex ea beneficia, semel collata, ab ijs quibus ius conferendi erat, vellet illis quibus data fuerant adimere, & alijs conferre (cùm illis satis digni essent) id fieri iure non posset, & bullæ suæ sanctitatis minimè essent executioni mandandæ: sed interea retinendæ, & ad ipsum summum Pontificem rescribendum, vt re cognita, ipsemet eam debitè reformaret: & nullius id tantùm interest, quàm ipsiusmet, cum huiuscemodi ausus, & tyrannides nunquam procedant ab sanctissima eius mente, sed ab auaritia & machinatione Officialium. Vnde reliqui principes etiam sæculares suis generaliter legibus cauere & imperare solent, ne sua rescripta executioni mandentur, si legibus suis aduersari reperiantur, quasi ab eorum mente talia rescripta aliena intelligantur. Quid autem si [994] summus Pontifex etiam postquam ad eum rescriptum esset, rem illam non correxisset, & bullas duplicasset? certè & similes duplicasset, idem adhuc dicerem: quia semper id ab eius mente alienum intelligerem, & Officialium machinatione perpetratum, vel eò quòd & si ipse nullum habeat superiorem, sed si omnibus eminentior, inque **[[108]v]** vim iurisdictionis nullus possit factum eius corrigere, tamen in vim naturalis defensionis nullus est, qui non possit, quinimò etiam debeat & teneatur resistere vim inferenti aut iniuriam, & auxiliari patienti vim aut iniuriam gradatim tamen, nam primùm hæc cura pertinet ad magistratus, quibus impeditis vel non valentibus, vel si est periculum in mora, reliquis quoque priuatis hominibus hanc ad rem patet aditus. & ita sunt intelligendæ, & defendendæ leges Hispanæ hac de re loquentes, & consuetudines, quibus vtuntur supremi iudices illius regionis. Et ita cùm essem ex iudicibus supremis Hispalensibus, ferè quotidiè vsibus forensibus hasce res hoc iure & ordine iudicabam & disponebam simul cum reliquis collegis. eademque omnia etiam in litibus procedere intelligo, si fortè quæ lites de iure intra fines Hispanicæ regionis,

vel alterius cuiuslibet agitandæ essent, ad Romam auocarentur. similis enim defensio & simili modo & competeret & agenda esset, quod intelligo non solùm petentibus ijs, qui non iure extra prouinciam suam litis causa trahebantur, sed etiam tacentibus, vel fortè etiam renitentibus. quod vltimum intellige secundum superiores distinctiones.

Quæ omnia ita temperanda sunt, vt tam in exemplo beneficiorum, quàm litium contrarium tolleretur ex iusta causa, dummodo iustam esse causam vel occasionem appareat dilucidè. Nam [995] ab illa debili iuris præsumptione, quod in principe præsumatur iusta causa, facilè receditur per probationem in contrarium factam: licet nulla probatio concludat iudici necessariò, sed tantùm contingenter, quia vt mentiri potest vnus testis, ita possunt & mille, vt tradunt communiter Doctores in c. afferte. de præsump. Barthol. 2. colum. in l. admonendi. de iureiur. ff. vbi reliqui omnes. ergo notorieras & euidentia rei, quæ superat omne genus probationis, vt dixi suprà c. 2. num. 11. & c. 120. nu. 23. multo magis contra illam leuem præsumptionem admittetur. quum ergo quæ sunt de iure notoria sint, excludunt præsumptionem iustæ causæ, quæ in principe solet præsumi, nisi ea iusta causa aliunde comprobetur. Neque ad rem pertinet, quòd principes possint dispensare cum iure positiuo, vt multis visum est. Nam nec id fieri potest sine iusta causa, & hic non agimus de iure positiuo, sed de iure naturali & diuino, & recta iustitia, quam immutare nullus principum potest, vt plenè suprà c. 1. cum seq. & c. 19. 20. 21. 22. isthæc autem fore contra ius diuinum & naturale, & contra rectam iustitiam ostendimus infrà lib. seq. in materia præscr. par. 1. q. 4. cum præc. & sequen. & quod [996] sine iusta causa numquam dispensare possit princeps ostendimus de succes. progressu in præfat. post princ.

Denique hæc omnia iustificantur ex eo quod [997] omnis principatus, regnum, imperium, iurisdictio est de iure positiuo & iure gentium secundario, non de iure naturali aut diuino, nec de iure gentium primæuo, quòd non sit de iure naturali prout competit omnibus animantibus, quæ in mari, quæ in cœlo, quæ in terra nascuntur (de quo iure loquitur l. 1. in princi. ff. de iust. & iure. & in princ. Inst. eod. tit. c. ius naturale. 1. dis.) apparet, quia nullibi reperitur quod vrsus vrso, aut leo leoni, aut draco draconi, taurus tauro, equus equo, canis cani dominetur, aut aquila aquilæ, columba columbæ, miluus miluo, aut delphinus delphino, & similia. sicque quod inter se vllam habeant iurisdictionem aut principatum nusquam lectum, nusquam relatum, & contrarium putare stultum esset. Quod non etiam sit de iure naturali prout competit solus hominibus, quod ius naturale [998] ius gentium primæuum appellatur, vt diximus suprà c. 10. & præcedentibus, & edocemur à Cicerone lib. 3. Offi. dum ait, Illud enim natura non patitur vt aliorum spolijs nostras facultates, copias, opes augeamus, neque verò hoc solum natura, hoc est, iure gentium, sed etiam legibus populorum eodem modo constitutum est. Quod (inquam) non sit de hoc iure naturali vel gentium primæuo, apparet ex l. ex hoc iure. ff. de iust. & iure. §. ius gentium. & §. ius autem gentium. Institutio. de iure natur. vbi edocemur omne regnum, imperium, iurisdictionem esse de iure gentium secundario (quod nos positiuum appellamus, & reuera positiuum est, vt diximus suprà in c. præcedentibus, & c. 16. numero 11. & c. decimo & plenius de succes. progressu. in præfa.) id quod & probatur ratione, nam ex eo iure omne dominium processit d. l. ex hoc iure. d. §. ius gentium. dominium [999] autem est ius quoddam. l. fin. ad medium. C. de long. temporis præsc. l. qui vsumfructum. ff. de vsusfru. pet. ergo principatus, iurisdictio, regnum & similia, quum iuris esse constet, ab eo iure processisse necesse est: Id quod alia apertiore ratione fit manifestum. Nam quum primùm humanum genus proditum fuit, viguit ætas illa aurea tam

à Philosophis & Sanctis laudata, tamque à Poetis decantata, qua [1000] ætate ineunte homines inter se tam innocenter vitam degebant, quam equi inter se, tauri inter se, aut leones inter se, aut denique quælibet alia species brutorum inter se, siue illa terrestria sint, siue volatilia aut aquatilia. Nec dubium est, quin quælibet reliquorum animantium species terrestrium, volatilium, & aquatilium innocentissimam vitam inter sese gerat aut degat, quamuis respectu animantium alterius speciei, nonnullæ istarum specierum animantium violentæ sint. nam ex volatilibus aquila, miluus & omne genus accipitrum carniuori sunt, victum ex raptu quærunt violento, hanc tamen violentiam exercent in animalia diuersæ speciei aut diuersi etiam generis, nunquam autem in animalia suæmet speciei. Item **[109r]** ex terrestribus leo, lupus, vulpes, & similia ex raptu violento victum quæritant, quem tamen exercent in animalia diuersi generis aut diuersæ speciei, non in animalia speciei propriæ: Idemque in aquatilibus esse constat. Vnde Horatius sic modulatur epod. lib.

Neque hic lupis mos, neque fuit leonibus Vnquam, nisi indispar feris.

Et Iuuenalis Satyra 15.

Sediam serpentum maior concordia: parcit Cognatis maculis similis fera, quando leoni
Fortior eripuit vitam leo? quo nemore vnquam Expirauit aper maioris dentibus apri?
Indica Tigris agit rabida cum Tigride pacem Perpetuam: sæuis inter se conuenit vrsis.

Sic ergo & in specie nostra, quandiu durabat ætas illa fœlix aurea, tandiu homines interse cùm essent innocentissimi, nullo principatu aut iurisdictione inter se egebant aut vtebantur, quia eo opus non erat, omnis enim iurisdictio & principatus ad malos homines compescendos, & ad audaces & facinorosos frænandos fuit inuentus, vt suprà ostendimus cap. 1. cum seq. vnde quo tempore improbi sanè non erant, aut rarissimi erant, is principatus eáue iurisdictio necessaria minimè erat, sicque eo tempore bella nulla fuisse, quinimò nec belligerandi occasionem vllam fuisse, restatur eleganter Boëtius, dicens: Quorsum homines eo tempore, quo nihil cupiebant præter necessaria, quæ ab ipsa natura abundè suppeditabantur, vellent arma mouere, cùm prælia sæua viderent, & præmia sanguinis nulla, verba ipsius ita habent:

Quid enim furor hosticus vlla Vellet prior arma mouere:
Quum prælia sæua videret, Et præmia sanguinis nulla.

Et de illa [1001] ætate aurea multa cecinerunt

Poëtæ. Vnde Tibul. Eleg. 3.

Quàm benè Saturno viuebant rege priusquam Tellus in longas est patefacta vias.
Nondum cæruleas pinus contempserat vndas, Effusum ventis præbueratque sinum:
Nec vagus ignotis repetens compendia terris Presserat externa nauita merce ratem.
Illo non validus subijt iuga tempore taurus, Non domito frænos ore momordit equus.
Non domus vlla fores habuit, non fixus in agris, Qui regeret cèrtis finibus arua
lapis. Ipsæ mella dabant quercus, vltroque ferebant Obuia securis vbera lactis apes.
Non acies, non ira fuit, non bella, nec enses, Immitti sæuus duxerat arte faber.

Iam ergo dubitare non oportet, quin ineunte ætate aurea nullus omninò fuisset principatus, regnum, imperium, iurisdictio, quia eo tempore necessaria non erant isthæc, neque ad rem pertinet, quod eo etiam tempore vnus fortè aut alter improbus, aut violentus reperiretur, aut reperiri posset. nam ad tales improbos per raros compescendos defensio hæc artificialis, quod per modum iurisdictionis fit, necessaria non erat, nec inuenta erat: sed ad id sat superque erat defensio naturalis, quæ fieri tunc poterat, & fiebat quoties opus erat: etenim [1002] vt eo iure & tempore hominem homini insidiari nefas erat. l. vt vim. ff. de iust. & iure. ita cuicunque homini periclitanti, vim aut iniuriam patienti, non auxiliari nefas quoque erat,

vt ex communi opinione resoluit Hieronymus Cagnolus in l. culpa caret. ff. de reg. iur. per text. ibi à contrario sensu. & Decius ibi, & in l. nullum crimen: per text. ibi eod. titu. Vnde Ouidius sic cecinit:

Et caret auxilio qui non tulit, vtque reliquit: Sic linquendus erit, legem sibi dixerat ipse.

Et diximus latè suprà c. 21. num. 29. ergo eo tempore quum omnes ferè essent boni viri, non dubium est, quin omnes vim patienti aut iniuriam continuò subuenirent, quum ad id tenerentur iure naturali, diuino & positiuo, vt suprà ostendimus, & [1003] secundum Ciceronem lib. 3. Officiorum, Vir bonus ille demum dici possit, qui prodest quibus potest. nec sufficit, vt suprà diximus, abstinere à malo, nisi fiat quod bonum est, ergo eo tempore, vbi cauta erat bonorum copia, & nullus aut rarissimus vllus malus aut violentus, ad hunc compescendum, & ad vim patienti subueniendum, sat superque erant reliqui omnes boni, qui ex vi & obligatione naturalis defensionis ad id tenebantur, ducebantur, properabant, ardebant, & vtinam hodie artificialis defensio, quæ per modum iurisdictionis & principatus fit, tam idonea & sufficiens esset, quàm illa erat.

Denique [1004] naturalis illa defensio tam res quàm personas intuebatur, sicque siue in rebus siue in persona eius vim aut iniuriam pateretur, non dubium est quin ex vi illius naturalis obligationis, qua reliqui homines ad iniuriam aut vim patienti subueniendum tenebantur, is subueniendus esset, & subueniretur: per iura & rationes suprà alleg. id quod hodie ex defensione artificiali, quæ per modum principatus & iurisdictionis fit post tam laboriosas, molestias, immortales, sumptuosas moras & lites contingit, vt satius, consultius, vtilius plerunque fuisset vim aut iniuriam patienti tale auxilium defensionemque artificialem non implorasse, quàm retulisse, aut impetrasse: eam enim plus nimio pretio videretur emisse.

Denique [1005] hanc artificialem defensionem, quæ per modum principatus aut iurisdictionis contingit, non solùm non esse de iure naturali aut gentium primæuo, sed potius naturali & gentium iuri primæuo aduersari, vel illinc intueri licet, quod illis iuribus inspectis omnes homines plenissima libertate vtebantur, potiebantur, gaudebant, fruebantur. l. manumissiones. ff. de iust. & iure. & l. libertas. **[[109]v]** ff. de statu homi. §. libertas. Inst. de iure perso. nec dubium est quin principatus & iurisdictio huic omnimodæ libertati aliquantulum aduersetur, non secus quàm quædam seruitus, quam iuri naturæ aduersari in comperto est, per l. manumissiones. ff. de iust. & iure. cum qua seruitute non parum similitudinis habet subiectio hæc, quæ principatus & iurisdictionis causa, aut occasione contingit, præsertim si non tam ius, quàm vsum noxium principum, & magistratuum respexeris, & latè habetur lib. 1. Regum. ergo vt bella & captiuitates iuri naturæ & iuri gentium primæuo contrariæ ex iure gentium secundario processerunt. d. l. manumissiones. d. l. ex hoc iure. ita & regna, vt ibi, & reliqui principatus & iurisdictiones, qui quæúe iuri naturali & gentium primæuo non minus contrariantur & aduersantur, quàm ipsa bella & seruitutes, & consequenter aduersantur iuri diuino primæuo, vt constat ex dictis iuribus, & rationibus: & potissimùm ex d. lib. 1. Regum, id quod facetè [1006] nostri Philosophi fabulantes depinxerunt, dum introduxerunt fabellam Ranarum & Iouis, quæ à summo (vt Poëtæ fabulantur) Ioue flagitabant regem sibi dari, qui trabem primùm dedit, quem regem quasi inertem ranarum generi fastidienti rursum Iuppiter ciconiam, vt ranas regeret, dedit, quæ postea eas deuorare cœpit, easque malè primùm cautas benè edoctas reliquit, insanire aut ineptiri regem expetentes.

Sunt tamen [1007] non pauci nostrorum, qui passim existimant contrarium, contendentes principatum, regna, imperia, iurisdictiones, & magistratus esse iuris diuini, iuxta illud

Prouerb. cap. 8. Per me reges regnant, &c. Sed hæc ratio leuissima est. nam & similiter per Deum fiunt omnia humana, siue illa maxima sint, siue media, siue minima, vt & indubitatum est, & docet catholica religio. & Ethnici etiam tenuerunt ferè omnes cunctiq́ue Philosophi. Vnde Lucanus ait:

Nil agimus nisi sponte Dei.

Et Plautus:

Deus profectò est qui omnia intelligit videtque, Benè merenti profuerit, malè merenti par erit.

Et alibi Poëta cecinit:

Deus ipse canatur, Qui populos vrbesque regit, pacemque togatam.

Et doctissimus Saluianus libr. 1. cum seq. de prouidentia Dei ex receptissima Theologorum & Philosophorum sententia omnia siue maxima, siue media, siue minima, adfirmat regi Dei prouidentia. Et Cicero lib. 1. de diuina. ait: Deum prospicere & consulere rebus humanis, & non vniuersis tantùm, verùm etiam singulis. & diximus plenè suprà cap. 21. num. 21. cum præced. & seq. ergo quod in d. c. 8. dicitur: Per me reges regnant, vt verissimum, ita quoque indubitatum est: sed intelligendum, quod Deus tanquam causa vniuersalis in omni regno, imperio, principatu, magistratu, & iurisdictione concurrit, non secus quàm concurrit in omnibus reliquis rebus humanis, maximis, medijs, & minimis, quæ omnia per eum fiunt, eius sponte & nutu, iussu vel permissu. Nam & alibi Deus ipse ait: Regnauerunt & non propter me, &c. Vt plenius diximus suprà in locis, ad quæ vos remisi. Possumus etiam intelligere illa verba, Regnant per me, hoc est, de iure diuino secundario vel positiuo. Postquam enim gentes deprauari & malignari cœperunt, cœperuntq́ue esse necessarij principes, magistratus, iurisdictiones, isthæc omnia excogitauerunt, creauerunt, & inuenerunt homines, nutu & sponte ac gratia Dei, non secus quàm reliqua omnia, quæ homines ad suas necessitates & vtilitates inuenerunt, nutu & sponte Dei inuenta esse intelligendum est. Nam est ius diuinum naturale, quod simul cum ipso humano genere proditum fuit, & ius diuinum positiuum longè postea ab ipso Deo traditum, quale est illud præceptum: Sabbata sanctifices, præceptum de ieiunando, de carnibus non vescendis quibusdam temporibus, de confessione peccatorum, & similia multa, vt est communis opinio Theologorum, & suprà etiam attigimus. ita tamen hæc intelligas, vt omnis iurisdictio & principatus ab ipso Deo esse intelligantur, inter ipsas duntaxat gentes & prouincias, in quibus in vsu est, non in reliquis, in quibus in vsu non est, quemadmodum bella, seruitutes, emptiones, venditiones, dominiorum distinctiones, & reliqua omnia iuris gentium secundarij inuenta ab ipso Deo esse intelliguntur (tanquam à causa vniuersali) vbi in vsu sunt tantùm, nec enim propterea necesse est, vt vbique idem sit. Itaque [1008] fuit primum tempus, quo regnabat, & in vsu erat hominum simplicitas, bonitas, innocentia, & tunc nec erant principatus, nec iurisdictiones, nec bella, aut seruitutes, seu captiuitates, quia deerat omnis istarum rerum occasio, vt diximus, postea successit secundum tempus, quo homines malignari & deprauari cœperunt, & tunc quia naturalis defensio illa, de qua mentionem habuimus, quæ durante primæui temporis innocentia sat superq́ue erat, cœpit non sat idonea & sufficiens esse, ideo inuenti fuerunt principatus & iurisdictiones ad homines bonos tuendos, malosq́ue compescendos, successerunt bella, captiuitates, seruitutes, & similia. hiq́ue principatus & iurisdictiones artificiales iuris gentium secundarij, & sic iuris positiui esse constat: etenim homines malignari cœpisse non potuit contingere simul in omnibus mundi regionibus, sed primùm in vna, deinde paulatim in reliquis. sicq́ue cùm primum in qua prouincia deprauari cœpissent, verosimile est, in ea principatum & **[110r]** iurisdictionem admissam fuisse, tuncque id iuris tantùm ciuilis (id est, illius prouinciæ)

non etiam iuris gentium esset. verùm postquam in reliquis ferè mundi regionibus is principatuum & iurisdictionum vsus admissus receptusque esset, tunc demum iurisgentium esse inciperet, & non antea, id quod in reliquis omnibus, quæ hodie sunt iuris gentium secundarij, euenisse tradidimus plenè de successionum progressu lib. 1. in præfat. & de successionum creatione. §. 1. in princ. cum §. seq. In quibus locis etiam docuimus [1009] omnia ea, quæ hodie sunt iurisgentium secundarij, non esse æterna & incommutabilia, non magis quàm ea, quæ sunt meri iuris ciuilis, & consequenter in desuetudinem posse abire. Vnde fit, vt omnes mundi principatus profani, ommesque iurisdictiones in desuetudinem similiter possent abire, quum eas esse iuris gentium secundarij ostendimus, non secus quàm reliqua, quæ iuris gentium secundarij sunt, in desuetudinem non rarò abire & possunt & solent. Et initio mundi Deus [1010] orbem non per reges, sed per seipsum cessante omni humana iurisdictione regere cœpit, vnde apparet postea quasi iure quodam positiuo principatus & iurisdictiones successisse. dixi suprà c. 20. num. 3. &c. 21. Postremò [1011] quòd diximus Dei prouidentia omnia fieri, intelligo à Deo procedere, vt nihil referat, sint maxima an media an minima. nam tam ex integro Dei prouidentia omnia reguntur, vt minima ab eo non minori aut segniori prouidentia regantur quàm media vel maxima. Summæ enim Dei omnipotentiæ pugnans aduersum contrarium esset existimare, minore, segniore aut imperfectiore prouidentia Dei donum cuiusque pauperrimi patrisfam. gubernari, quàm donum magni cuiusque regis, Imperatoris, alteriúsve Principis. Etenim homines minore cura agunt res minimas, quàm medias, & segnius res medias quàm maximas. Quia cùm eorum memoria sit fragilis, seque noscant ad omnia impares minusque sufficientes, remedij loco anteponunt media minimis, & maxima medijs. Quæ ratio cessat in Deo omnipotente, quia ex æquo intelligit & comprehendit perfectissimè omnia tam maxima, quàm media, quàm etiam minima, præsentia, præterita, & futura. vt sic & si cuiusque rei etiam minimè omnium rerum etiam minimarum perfectissimam & integerrimam curam notitiamque habeat, non magis ideo fastidio aut labore afficiatur, quàm si nullam curam haberet. sicque nulla ratio suadet, maiore Dei cura regi principatum cuiusque monarchæ, quàm principatum cuiusque priuatæ domus. Vnde vt in d. c. 8. prouer. dicitur: Per Deum reges regnare in suis prouincijs, ita quoque dici potest per Deum quemque patremfam. regnare, vel dominari in familia & domo sua: quod si pertinaciter instares maiore Dei cura, magna regna administrari & regi, quàm domos priuatorum, responderem adhuc vtrunque Dei prouidentia fieri, interseque differre non in specie, sed tanquam plus & minus: argu. l. fi. ff. de fundo inst.

Capvt xlii.

Svmmarivm.

1 Officia publica an vendi poßint, ardua q.

2 Principatus ad ciuium vtilitatem.

3 Princeps quantam suorum curam habere debeat.

4 Regis & tyranni differentia.

5 Officia publica populus vendere potest.

6 Renunciare possumus nostris vtilitatibus.

7 Amor sui.

8 Honor cunctis rebus præferendus.

9 Officia publica honores sunt.

10 Legis vis.

11 Officia publica vendente populo præsumam id vtile esse, contra Doct. & quid si à principe venderentur.

12 Officiorum venditio à populo libero facta decens videtur.

13 Officia publica vendi licet etiam practicæ.

CEntesimo trigesimo octauò colligitur ex principali conclusione nostra, quid respondendum sit in illo articulo, dum controuertitur, an [1012] officia publica, seu militiæ possint à principibus, populísve, aut à ducibus, comitibus, & marchionibus alienari, aut fortè à defensoribus ciuitatum, seu decurionibus? Mouet quæstionem quod vt ex nostra principali sententia millies admonuimus, [1013] omnis potestas & iurisdictio, siue illa popularis sit, siue principalis, siue etiam legalis ad meram ciuium, non etiam ad regentium vtilitatem est, vt post Platonem, & Cicer. & sanctum Irenæum, & sanctum Thomam, & denique post vniuersam ferè turbam tam Iureconsultorum quàm Theologorum, & etiam Philosophorum disseruimus suprà c. 1. quibus adde idem tenentem fratrem Dominicum Sotum Theologorum nostræ tempestatis dissertissimum lib. 3. de iust. & iur. q. 6. artic. 2. conclusione 4. Idem vult Diuus Paulus Episto. 1. ad Corinth. c. 12. dum ait: Vnicuique autem datur manifestatio spiritus ad vtilitatem, quem locum ad id citat ipse Sotus, vbi suprà. Idem Diuus Paulus Episto. 1. ad Timoth. c. 5. dum sic scripsit: [1014] Si quis autem suorum & maximè domesticorum curam non habet, fidem negauit, & est infideli deterior. Idem vult idem Dominicus Sotus d. lib. 3. q. 6. artic. 4. vers. aliam verò. dum de rege loquens ait, Licet non Respublica propter ipsum, sed ipse propter Rempublicam sit institutus: & ideo omnia (inquit) debet ad publicum commodum re-[[110]v]ferre. nec dubium, quin vt ipse diuus Paulus ait, Dignus sit mercenarius mercede sua, nec quisquam proprijs expensis militare tenetur, ergo qui publica munera exercet, vt bono publico libenter consulat, ab ærario publico stipendium referre, & capere debet, tantum abest, vt emere ea onera aut munera debeat. adde Dominicum Sotum, vbi suprà, lib. 10. q. 3. art. 1. dicentem: [1015] Regnum enim non est factum propter regem, sed rex propter regnum, & rex differt à tyranno, quòd ille omnibus ob publicum bonum vtitur, hic verò regno propter se abutitur. Quid dicendum? & sanè primùm videndum est, an talia [1016] officia populus liber vendere possit, deinde an id liceat principibus, tertiò an liceat ducibus, comitibus, marchionibus, aut similibus dominis, qui superiorem recognoscunt in temporalibus, postremò an liceat reliquis. Quò ad primum receptior sententia Theologorum esse videtur, id permissum esse. Ita tenet sanctus Thomas opusculo 21. ad ducissam Brabantiæ. & tenent Caietanus in summa verbo, venalitas, & frater Domi. de Soto in d. art. 4. sed pro hoc est text. apertus, quem ipsorum nullus allegat in l. omnimodò. §. imputari. verb. militia. C. de inoffic. testa. & dixi plenè lib. 3. de succ. crea. §. 30. in rep. d. §. imputari. num. 202. vnde multa quæ hic desunt petenda sunt. Istorum autem ratio, quam S. Thom. Caietanus, & doctiss. Sotus, vbi suprà, reddere

videntur, est, quia istud prohibitum non est, aut reperitur, sicut reperitur in Ecclesiasticis beneficijs, quæ gratis danda sunt. Rursus ista non sunt communia ciuibus quasi præmia virtutum proposita, sed tantùm munera sunt ad meram Reipublicæ vtilitatem subeunda, ergo (inquiunt) cùm nullus ad talia officia habeat vllum considerabile ius aut regressum, superest vt alienabilia esse intelligantur. Præterea, inquit ipse Sotus, populus liber habet liberum arbitrium ad sui gubernationem, ad quam suos ministros constituit, quorum officia habent suos reditus & emolumenta assignata, vel ex prædijs hanc fortè ad rem deputatis, vel ex collationibus omnium ciuium, vel eorum, qui sub talibus ministris negotia gerunt, vel aliunde: ergo populus vt talia emolumenta potuit initio eis signare, ita & ea poterit alterare postea ac commutare, addendo vel detrahendo, vel minuendo, aut commutando: quæ ratio non satis perstringere videtur, vt sine vllo omninò emolumento hæc possint administrari aut debeant: sicque vt vendi possint. Nam qui emit, nihil accipere videtur, cùm tantundem pretij nomine refundat. l. si voluntate. C. de rescin. vendi. adhuc tamen conclusio vera est, quæ probatur ratione altius deriuata. Omnis Reipublicæ munus aut administratio, respicit meram populi, non etiam administratoris vtilitatem, sicque conferuntur in inuitos, vt per totum titulum ff. muner. & hon. præsertim in l. gradatim, ibi, [1017] at in re cuiuspiam gratia instituta ipse potest liberrimè disponere, eique si velit renunciare ac prætermittere: quinimmò etiam prodigere. l. penulti. C. de pact. vbi multa per Ias. post alios. l. si quis in conscribendo. C. de Episcop. & Cleri. l. stipulatio ista. §. inter certam. vbi textus egregius ff. de verborum obligatio. l. Titio centum, in principio. ff. de condi. & demonstra. l. filijs matrem, vbi diximus. C. de inoffic. testa. egregius textus in l. sed & si lex. §. consuluit. ff. de petit. hæred. ibi, dum ait, dum re sua se abuti putant. l. in re mandata. C. mand. l. 1. §. & magis. verb. prodegit. ff. si quid in fraudem patroni. l. 1. ff. mandati. l. cùm pater. §. rogo, & §. mando. ff. de lega. 2. l. filiusfamil. §. diui. ff. de lega. primo. l. inuito. ff. de regu. iuris. Sicque nihil impedimento est, quin populus liberè possit de ijs muneribus seu officijs, vtpote meram sui vtilitatem intuentibus, disponere, non solùm per venditionem, quæ ex parte talium officiorum pecuniarium emolumentum inquirat, sed etiam per talem venditionem, quæ ex toto omne pecuniarium emolumentum remoueat & absumat. id quod nostra ratio, non etiam ea, quam Sotus & alij reddunt, suadet. Cùm enim ille sponte sua, non coactus ad talem emptionem accesserit, id sibi vtilius esse intelligendum est, quod ipse maluit & elegit. Vnusquisque enim [1018] suo commodo studet, & plerunque etiam plus æquo. Vnde Terentius: Natura ita comparatum est, vt omnes sibi melius esse malint, quàm alteri. Vnde Cic. orat. in Vatin. Nemo (inquit) est tam demens tamque parum de se cogitans, qui alienam vitam aut commoda magis quàm sua diligat. & idem Phil. duodecima: Qui multorum (inquit) custodem se profitetur, eum sapientes sui primum capitis aiunt custodem esse oportere. Et rursum 3. Offic. Nostræ (inquit) vtilitates omittendæ non sunt, & alijs tradendæ. ergo is, qui tale officium emit non huius animi erit, vt suam velit vtilitatem omittere, & alijs (hoc est, cunctis popularibus) tradere. Quid enim nónne [1019] honor cunctis rebus præferendus est. l. Iulianus. ff. si quis omi. cau. test. adeo vt Virginius vitæ filiæ suæ eius honorem anteposuerit. l. 2. §. pen. ff. de origine iur. Vnde Ouidius de Lucretia Romana, quæ propriæ necis testimonio pudorem minimè se violasse ostendit, sic cecinit:

Cùm foderet ferro castum Lucretia pectus, Sanguinis & torrens egrederetur, ait:
Testetur cunctis me non violasse pudorem, Ante virum sanguis, spiritus ante Deos.

Multa in simili per Gerardum singul. 1. nu. 10. & singul. 2. nu. 7. & sing. 33. num. 4. & multa per Boërium in tract. de autor. mag. cons. add. 1. num. 39. cum plurib. seq. Quid item

nónne huiuscemodi [1020] officia publica, honores & sunt & appellantur? vt in rubr. ff. de mun. & **[111r]** honoribus. & in l. vt gradatim, & ferè per totum illum titulum. quid ergo mirum aut nouum, si populus mihi vendiderit tale officium, quod habet onus annexum, sed similiter honorem, tantumque pretij nomine dare velim, quantum pecuniarum & emolumenti exinde percipere possit, vt sic in effectu solius honoris non etiam alicuius pecuniarij emolumenti habita ratione videar illius officij onus operam & curam subire, & pro satis ampla mercede reputem talem honorem, quo antea carebam nactum fuisse me. Quæ ratio cogit nos fateri idem fore, etiam si precium, quod pro illo officio dedi, longè excederet emolumentum pecuniarium, quod exinde percipi potest, quasi cum illa honoris accessione & lucro isthæc omnia compensentur, id quod apud nos Hispanos frequens est, in illis honoribus omnium ciuitatum, & reliquorum populorum, qui vulgo (regimientos) appellantur seu decurionatus. nam & si ad eorum ministerium non leuis cura & diligentia desideretur, tamen magna vi pecuniarum emi solent, cùm emolumenti pecuniarij secum adferant nihil aut ferè nihil. Denique omnia censentur permissa, quæ non reperiuntur expressim prohibita. l. nec non. §. quod eis. ff. ex quib. caus. maiores. l. super statuas. C. de religio. tradunt Franciscus de Ripa, & alij in l. in quartam. ff. ad legem Falcid. & diximus de successionum crea. lib. 1. Sed huiuscemodi venditio munerum & officiorum inspectis iuris communis principijs (hoc est, iuris naturæ & gentium primæui) nullibi, vel non reperitur prohibita talis venditio, ergo par est eam permissam intelligi. In summa, [1021] quod à populo non recognoscente in temporalibus superiorem (de quo loquimur & locuti sumus) statutum, aut legem sancitum, vel moribus præscriptum, aut frequentatum est, id valere & vim legis tenere, non aliter desinit, quàm si apertè sit contra naturalem iustitiam & rectam rationem, & bonos mores lædat, vt probat l. perspexit. ff. qui & à quibus. ibi, quod perquàm durum, sed ita lex scripta est. l. non omnium. vbi eleganter notat Bal. ff. de legi. l. 1. §. initium, ibi, quia moderatam hanc ætatem prætor ratus est, vbi notat Gloss. clamans esse illam mirabilem rationem. ff. de postulando. Idem Bald. in l. de quibus. ff. de legibus. Andre. Tiraquell. qui multa hanc ad rem spectantia congerit in tract. de retract. in præfat. nume. 75. Nec dubium est, quin talium officiorum munerúmve venditio non sit huiusmodi, vt turpitudinem manifestam continere, aut contra bonos mores, aut contra ius diuinum esse videatur, vel etiam naturale: ergo par est talem venditionem fieri posse esseque inculpatam. Id quod vel ex eo intueri licet, quod hic inesse videtur quidam contractus respectiuus, puta, do meam pecuniam, vt populus aliquid faciat (hoc est, vt efficiat quod mihi, quod attinet ad tale munus vel officium, ciues pareant, & honore ei officio debito me afficiant) huiuscemodi autem contractus ex ipsa conuentione legem accipiunt, & legitimi sunt fueruntque semper. l. contractus. ff. de reg. iur. c. contractus. eodem tit. lib. 6. iuncta l. naturalis, & per totum tit. ff. de præscript. verbis. ergo nihil vetat tales contractus valere, & lex dicitur esse contractus quidam. l. 1. vbi communis Reipublicæ sponsio. ff. de legibus. & contractus dicitur esse lex, vt l. legem quam. C. de pact. d. l. contractus. d. c. contractus. l. 1. §. si conuenerit. ff. depositi. dixi in præfat. de succ. progressu, in princi. Et nullus (iudice me) negabit legem valere à populo factam, quæ disponeret, ab ipsomet populo posset talia munera vendi, præsertim cùm ærarium publicum exinde & aliunde ditari magnoperè expediat omnibus conciuibus, non secus quàm ipsimet Reipublicæ. auth. res quæ, cum ibi plenè not. C. com. de lega. ergo consequens fit, vt quemadmodum per legem id fieri non solùm licitum, sed etiam vtile est: ita quoque per modum contractus, vel consuetudinis & fieri liceat, & fortè expediat. Quinimmò cùm omnis lex præsumatur esse iusta. c. erit autem lex. 4. distinct. consequens fit, vt si quo

in populo id fieri reperiatur, id vtile esse intelligatur, & præsumatur ad publicum ærarium locupletandum huiuscemodi pecunijs, quò magis publicis necessitatibus subuenire possit, vt suprà probauimus. Vnde duo inferuntur, Primum, [1022] non solùm fieri tales venditiones posse, sed etiam posse & expedire. Et ita præsumi, quamuis hoc vltimum Diuus Thomas & Dominicus Sotus & Caietanus videantur, vbi suprà, abnegasse. Quorum sententiam fortè tueri licet, quando non ab ipso populo libero, sed à principe, qui à populo sufficienter alitus erat, venderentur talia munera.

Deinde [1023] procedit etiam, vt tales venditiones à populo libero factæ, etiam decentes & honestæ videantur, quamuis hoc vltimum negare videantur sanctus Thomas, Caietanus, & Dominicus Sotus, vbi suprà, quorum sententia in casu proximè notato fortè defendi posset. Ergò quinque tenenda sunt. Primùm tales venditiones mero iure valere. Deinde etiam posse expedire. Tertiò præsumi, quòd populo ipsi expediant. Quartò tales venditiones esse honestas. Postremò etiam in re dubia honestas præsumi. Et tales visæ & reputatæ sunt apud nos Hispanos, cùm & quotidiè & omnibus in ciuitatibus & oppidis frequenter fiant in ijs militijs, quæ vulgo scriptoriæ appellantur, & in alijs, quæ dicuntur decurionatus seu regimientos.

Sextò intellige, vt [1024] procedat etiam si hæc res non solùm speculatiuè, sed etiam practicè consideretur, puta, per applicationem ad vsum, quamuis & in hoc nominatim teneat [[111]v] contrarium Theologorum nostræ tempestatis doctissimus Dominicus Sotus, vbi suprà, versic. secunda conclusio. mouetur ipse, quia, inquit, hasce ad res cum industria personæ & probitas desideretur, certè si plus offerenti vendatur, id obseruari non ita potest: sed responde dupliciter fieri posse, & apud nos Hispanos etiam hodie solere in vsuque esse, vt illi ad quorum curam & prouidentiam spectabat; ad tale officium personam idoneam eligere: nominent tres vel quatuor, & ex illis, ei qui plus obtulerit, detur. sicque illi sunt omnes, si non æquè saltem sufficienter idonei. Præterea populus, ad cuius vtilitatem id spectat, mauult mediocrem sic dotatam pecunijs, quàm eminentiorem vacuum, id quod & in vxoribus eligendis plerunque fit, nec dubium est, quin populi iudicio, electioni & optioni in hac re sua standum sit, vt suprà dixi. Vnde apparet idem fore etiam si cuiuis de populo plus offerenti venderetur cum hac ratione, tum etiam quia ad retinendos homines in officio pœnæ inuentæ sunt. l. 1. ff. de iust. & iur.

Capvt xliii.

Svmmarivm.

1 Officia publica princeps an vendere poßit.

2 Intel. l. 1. ff. de const. pri. §. sed & quod princ. Insti. de iust. & iure.

3 Mens præualet verbis.

4 Verba non inspicienda, sed mens.

5 Mandatum generale restringitur ex mente concedentis.

6 Princeps sufficienter à populo donatus nihil vltra exigere potest.

7 Populus imitatur principem.

8 Officia quando vendere non licet, tunc nec expedit nec decet, idem econtrà, contra Theologos.

9 Officia publica vendere & licet & decet principi, si à populo erat insufficienter dotatus, contra Theologos.

10 Officia publica an vendere poßint Duces, Comites & Marchiones.

11 Magistratus ciues tueri tenetur.

12 Officia publica vendita an transeant ad successores.

13 Dignus ad officia publica quis intelligatur.

14 Officia publica & dignitates non dignis, sed dignioribus danda.

15 Electionis forma.

16 Eligens dignum omisso digniore bis peccat.

17 Officia publica vendi posse ita vt transeant ad succeßiones, contra Sotum.

18 Populorum alienationes neceßitatis causa an perpetuò fieri liceat.

19 Populorum à rege alienatorum duplex læsio.

20 Populum à principe habitum qui alienare potest, & vendere potest, contra Sotum.

21 Populo malè alienato adest peccatum & restituendi obligatio, contra Sotum.

22 Magistratus an populum vendere poßit.

23 Episcopus an populum vendere poßit.

HActenvs quò ad primum[1025] articulum de populo talia officia vendente. Quid autem quò ad secundum articulum de principe? & sanè in eo sunt tres conclusiones: Prima, vt venditio ab eo facta mero iure valeat. Altera, vt non expediat fieri. Vltima vt non quoque deceat fieri. ita S. Thomas opusculo 21. & Caietanus, & Dominicus Sotus, vbi suprà, exemplificantes in ducissa Brabantiæ, ad quam ita rescripsit consultus idem diuus Thomas, quod & in reliquis principibus superiorem in temporalibus non recognoscentibus procedere volunt. mouetur Sotus, quia, inquit, postquam populus principi & in principem omne suum imperium & iurisdictionem contulit, & sibi imperij reseruauit nihil, consequens fit, vt quidquid ante talem concessionem populus ipse poterat, id post eam principi liberrimum sit. l. 1. ff. de const. prin. §. sed & quod principi. Instit. de iure nat. Hinc est, vt vulgò fertur, principem legibus solutum esse. §. fin. Instit. quibus mod. test. infir. l. princeps legib. ff. de legib. l. ex imperfecto. ff. de lega. 3. l. ex imperfecto. C. de testam. Quid dicendum? & sanè ab hoc ænigmate & elemento pendet vera istius rei cognitio, quam isti grauissimi patres non potuerunt non ignorare, ac subinde cespitare, cùm in legalem disciplinam, sicque in possessionem alienam pedem intulerint: (ipsi enim Theologiæ professores erant) Etenim ea æquiparatio, quam ipsi inter populum liberum, & principem facere volunt, regulariter minimè procedit, vt enim vnicuique suis de rebus vel ad suam vtilitatem spectantibus disponere liberrimum & est & expedit esse, vt plenè suprà iam ostendimus: ita populo quoque de rebus siue suis, siue ad suam vtilitatem spectantibus (quale est in specie nostra) liberrimè disponere & licet & expedit, vt suprà edocti fuimus. idque sibi vtilius esse reputatur, &

consultius quod ipse mauult, vt ostendimus suprà. quibus adde Gloss. & Doct. in §. præterea. Instit. de act. dum sic cecinit:

Id portat leuiter quod portat quisque libenter.

Diuersum longè est in eo, qui agit rem alienam, aut alienam ad vtilitatem spectantem, qualis est princeps, qui populi non tam dominationem quàm administrationem habet: nec enim Respublica propter principem creatur, sed princeps propter Rempublicam instituitur, vt suprà diximus: & nominatim ipsimet S. Thomas & Caietanus & Sotus, vbi suprà, fatentur. nec est verum, omne suum imperium à populo in principem translatum esse. Nam [1026] licet lege regia relata in d. l. 1. ff. de const. princ. generaliter ita quod attinet ad verba ipsius diceretur, tamen quum verba vtcunque generalia, sint intelligenda & restringenda vel amplianda iuxta subiectam materiam l. **[112r]** si vno, in principio. ff. locati, etiam si per hoc recedatur à proprietate sermonis & verborum. l. stipulatio ista. §. hi qui, & §. hoc quoque. ff. de verb. obliga. quibus diebus. §. dominus.[1027] ff. de condi. & demons. vbi notant Sozinus & alij. l. pater Seuerinam. §. conditionum verba, vbi textus egregius. ff. de condi. & dem. l hæred. mei. §. cum ita, vbi plenè per Sozinum & Ripam. ff. ad Treb. quam regulam pluribus quàm quinquaginta definitionibus iurium & rationum ornauimus in l. si quando. in pri. C. de inoffic. testa. & aliquid de succ. crea. §. 9. num. 8. cum seq. euenit vt verba generalia, d. l. 1. ff. de const. prin. quatenus dictant, omne suum imperium à populo in principem translatum fuisse, sint secundum subiectam materiam restringenda, quatenus subiecta materia patitur, & ei accommodantur, aut accommodari possunt illa verba. Sicque qualis est natura principatus, talis esse debet illorum verborum, vtcunque generalium, interpretatio. Principatus autem natura est, meram subditorum non etiam regentium vtilitatem respicere & curare, nec alium scopulum intuetur, aut intueri potest, vt suprà attigimus, & plenissimè suprà cap. 1. cum seq. ergo concessio imperij à populo principi facta, vtcunque verbis generalibus, aut etiam generalissimis fiat, semper tamen sui natura & ex subiecta materia limitata & restricta ac alligata est ad meram ciuium, non etiam ipsius principis vtilitatem: idque tacitè actum & exceptum videtur, vt dd. ll. & dd. locis habetur. etenim omnis concessio, quamuis generaliter fiat, aptanda est ad mentem concedentis, vel concedentium, l. si quando in princ. C. de inoffic. testam. vbi multis iuribus & rationibus id ornauimus, & vani ac malè sani capitis esset, non intelligere, quod populus, qui ad meram suam, non etiam principis sui vtilitatem, suam ei potestatem & imperium dedit, id nunquam ei concederet, quod damnosum ipsi populo esset: vt sibi enim consuleret, non vt noceret, fecit. Et quòd [1028] verborum generalitas aut significatio seu proprietas non tam consideranda sit, quàm mens concedentium, eleganter docet Cicero in oratione pro Cecinna, his verbis: Scriptum sequi, calumniatoris est: boni verò iudicis, voluntatem scriptoris, auctoritatemque defendere. quæ lex enim, quod senatusconsultum, quod magistratus edictum, non infirmari aut conuelli potest, si ad verba deflectere voluerimus, consilium autem eorum, qui scripserunt, & rationem & auctoritatem relinquamus: non enim ex verbis pendet ius, sed verba seruiunt hominum consilijs & auctoritatibus, nec verba veniunt in iudicium, sed ea res, cuius causa verba in leges coniecta sunt.

Idem Cicero in eadem oratione pro Cecinna ait: Verba reperta sunt, quæ indicarent, non quæ impedirent nostram voluntatem. facit l. non aliter. ff. de lega. 3. l. 3. C. de lib. præt. cum similibus, & licet verba legis generalia restringamus, eius mentem captantes, tam longè abest vt per hoc eam legem violare videamur, quod potius ipsius violatores & fraudatores esse videmur, quando mente relicta verborum generalitatem aut proprietatem obseruamus. l. fraus.

ff. de legib. quæ omnia plenissimè ornauimus suprà c. 25. nume. 5. & in l. si quando, in prin. C. de inoffi. testam. secundum quæ, quod in d. l. 1. ff. de const. prin. generaliter traditur, omne principi imperium à populo lege regia datum esse, ex mente ipsorum concedentium coangustatur, restringitur, & limitatur quò ad vtilia tantùm, non etiam quò ad contraria. Nam & similiter [1029] in mandato vtcunque generali eadem restrictio semper intelligitur, vt in c. qui ad agendum, cum ibi plenè not. per Glo. & Doct. de procur. li. 6. & in l. mandato generali. cum ibi not. per Gloss. & Doct. ff. eod. tit. Sicque per solam status mutationem in deterius, tale mandatum videtur reuocatum. l. cum quis. in princi. vbi per Bar. & alios. ff. de solu. quinimmò etiam si in deterius mutatus non esset status, sed in æquè bonam vel etiam in meliorem sortem, si tamen procuratoribus conditio ad conueniendum difficilior facta est, per hoc mandatum etiam generale reuocatum, ademptum, vel nunquam datum intelligitur, vt diximus de succ. creat. §. 17. nu. 95. & num. 99. cum præc. & seq. & nu. 94. & in §. 4. nu. 52. sic ergo & mandatum seu imperium à populo principi datum huiusmodi esse intelligitur, vt ad vtilia tantùm, non etiam ad contraria porrigatur.

Vnde apparet principis potestatem hac in re parem non esse potestati ipsius populi, sed longè inferiorem. populus enim suis vtilitatibus renunciare & cum eis dispensare, & eas etiam si libitum esset, prodigere liberrimè posset, vt iam docuimus, non secus quàm quisque priuatus in rebus suis. Principi verò populi vtilitatibus renunciare, eásve prodigere aut lædere nefas esset, vt ostendimus. Vnde (vt ad propositum reuertamur) si quod damnum ex publicorum honorum, munerum, officiorum venditione contingere posset, aut euenturum verosimile esset, id principi (qui populum tueri, non lædere potest) nefas esset attentare, populo autem non vtique: propterea quod suas vtilitates prætermittere, lædere, & prodigere potest. Verum quia necessitati & iustæ causæ subueniendum esse omnia iura proclamant,[1030] sicque ex causa fit omnium legum & iurium naturalium, diuinorum & positiuorum transgressio. l. si fideiu. §. si necessaria. ff. qui satis d. cog. vbi multa per Ias. l. necessarijs. ff. de acquir hære. l. si filius qui patri. vbi not. per Sozinum. ff. de vulga. l. vt gradatim. ff. de mune. & hon. id quod plenissimè ornauimus suprà per omnia ferè huius libri capita. & in præfatione tract. de succ. progressu in princip. Ideo si is princeps à populo non sit satis idoneis reditibus dota-[[112]v]tus, itaque ei licitum sit, à ciuibus exigere quod deest ad congruam suam sustentationem, vel ad immensas bellorum impensas, ad vrbium munitiones, ad præsidum salaria, ad militum stipendia, & similia, tunc vt per alios modos posset a ciuibus pecunias exigere, ita & per istum posset, qui satis idoneus nobis videtur, & expers molestiarum, quæ ciuibus inferri solent in pecunijs aliter extorquendis & colligendis.

Cæterùm cùm princeps idoneos à populo haberet reditus, tunc talia officia vendere tam nefas esset, quàm si reliqui magistratus à populo sufficienter dotati pecunias præterea à ciuibus extorquerent, qui repetundarum tenerentur, vt per totum ff. ad leg. Iul. rep. Quinimò in principe turpius esset eò quod teste & eleganter modulante Iuuenali Satyra 8.

Omne animi vitium tanto conspectius in se Crimen habet, quanto maior, qui peccat habetur.

Et ea propter turpius vitium est in principibus quàm in reliquis, quia populus principum vestigia & mores insequitur, non aliter quàm vmbra corpus. Vnde [1031] Claudianus sic cecinit:

Nec tam inflectere sensus Humanos edicta valent, quàm
vita regentis: Mobile semper mutatur cum principe vulgus,

Vnde Cicero in epist. fami. ad Lent. Quales (inquit) in republica principes essent, taleis reliquos solere esse ciues. Et Iuuenalis Satyra 13. sic cecinit:

Sic natura iubet velocius & citius nos Corrumpunt vitiorum
exempla domestica, magnis Cùm subeant animos authoribus, &c.

Id quod eleganter, vt adsolet, Cicero 3. de legibus depinxit:

Non tantum mali est peccare principes (quanquam est magnum per seipsum malum) quantum illud, quod per multi etiam imitatores principum existunt: nam licet videre, quæcunque mutatio morum in principibus extiterit, eadem in populo se exhibet: nobilium enim vita, victuque mutato, mores ciuitatis mutari solent: nec solùm vitia concipiunt ipsi principes, sed ea infundunt in ciuitatem. neque obsunt, quòd solùm ipsi corrumpuntur, sed etiam quod corrumpunt, plusque exemplo, quàm peccato nocent, pauci enim, atque admodum pauci, honore, & gloria amplificati, vel corrumpere mores ciuitatis, vel corrigere possunt.

Sit ergo quò ad istorum officiorum venditionem triplex conclusio, & inspectio. Nam aut princeps erat à populo sufficienter dotatus aut minus sufficienter, aut dubitatur. Primo casu, talia officia vendere nequit. Secundo casu vendere potest vsque ad repletionem idoneam, & non vltra: atque si quid superest id in vsus publicos conuertendum est. Tertio casu quando dubitatur, sit sufficienter dotatus nec ne, quæstio facti est, pendetque ex necessitatibus reipublicæ, & ex mensura redituum regalium, & alijs huiuscemodi inspectionibus, quas si mihi retuleris, responsum dabo.

Apparet ergo ex superiorib. an [1032] tueri possit sententia diui Thomæ, vbi suprà opusculo 21. ad Ducissam Brabantiæ & Caietani in summa verb. venalitas. & Domin. de Soto. lib. 3. de iust. & iu. q. 6. art. 4. qui in hac nostra specie scripserunt talem venditionem à principe posse fieri, non tamen expedire neque decere: id quod reuera admittendum non est, longeque verius est data paritate terminorum, isthæc inter se minimè differre: nam si princeps à populo satis abundè dotatus erat, aut fortè plus satis, tunc non solùm talia officia vendere, neque expediret, neque deceret (vt sanctus Thom. & Caie. & Sotus admittunt) verumetiam ea vendere mero iure non liceret, vt suprà ostendimus. id quod est contra sententiam ipsorum, qui in eo falluntur, quod existimabant principis tantam esse potestatem, quantam olim populi erat, quod omnino à iure alienum est, vt vltra suprà dicta plenissimè disseruimus suprà c. 1. cum seq. &c. 19. 20. 21. 22. sed & si verum fuisset (quod verum minimè est aut fuit vnquam) quod populus Romanus lege regia omne suum imperium in principem ita contulisset, quod princeps non solùm ad vtilitatem, sed etiam ad populi læsionem ius & potestatem vitæ (quod aiunt) & necis haberet, iux. d. l. 1. ff. de const. princip. malè intellectam: adhuc tamen id ius ad reliquos totius orbis principes non porrigeretur, qui ad consulendum duntaxat, non etiam ad nocendum ius & potestatem habere viderentur. Aut & secundò princeps [1033] non erat à populo sufficienter dotatus, & tunc longè diuersum est, nam non solùm talia officia vendere posset mero iure (id quod S. Thom. Caie. & Sotus admittunt) sed etiam ea vendere deceret, id quod ipsi non iure negant, quinimò etiam tunc ea vendere expediret, si fortè alius modus colligendarum pecuniarum idoneior aut commodior facilliórve non adesset, id quod ipsi quoque, & non iure negant. Tertius casus principalis est [1034] in ducibus, comitibus, & marchionibus, qui in temporalibus recognoscunt superiorem, quales sunt in regnis Hispanno, Lusitano, Gallicano, Neapolitano & in similibus. & tunc ab eis talium officiorum venditionem fieri non posse, tenet & rectè ipsemet Sotus, vbi suprà: motus, quia istis dominis non incumbit subuenire aut consulere publicis suorum populorum necessitatibus, quæ ratio reuera nulla est, quam ipse nec probat, nec probare possibile erat. Nam si verum est (vt ipse Sotus ibi adfirmat) eos esse veros suorum populorum dominos

(idque nos in præsentiarum nec probamus nec improbamus) illinc planè sequeretur eorum populorum tuitio, defensio, custodia, prouidentia ad eos spectare, non secus quàm ad regem **[113r]** regalium populorum protectio: sicque vtroque casu par ratio esset & consequenter idem ius. l. illud. ff. ad leg. Aqui. quinimmò & si tales domini solam iurisdictionem ordinariam habere dicerentur (id quod tutius est & vero proximius) rex autem supremam, adhuc idem esset, nam ad supremum qui de causa appellationis cognoscit, pertinet declarare benè vel malè ab ordinario iudicatum fuisse, & quo casu bene iudicatum fuit, ei executio remittenda est, ita quòd si omnia rectè & ritè fiant ab iudice ordinario, ab eius iurisdictione & imperio nihil omnino eximitur. l. eos, in princi. cum ibi not. per Glo. & Doct. C. de appel. ergo cùm publicis necessitatibus consulere, prouidere, & subuenire boni principis, aut boni magistratus sit, superest, vt ad tales necessitates subueniendas ordinarius magistratus possit talia officia vendere, quum quandoquidem omnia ea facere potest & debet, quæ ad bonam spectant gubernationem prouidentiamque eorum ciuium, adeo vt [1035] pro ipsorum tutela etiam vitæ periculum subire (si opus fuerit) teneatur, nedum curam & diligentiam adhibere, vt ex communi & vera opinione resoluit Hieronymus Cagnolus in l. culpa caret, per tex. ibi. ff. de reg. iu. Felin. in c. quanto. post Glo. ibi, de offi. delega. Idem Felin. in c. 1. colum. 2. eod. titu. Cinus, Barthol. & Bald. in l. 2. ff. de noxal. Phil. Decius in d. l. culpa caret. adeò vt tales domini terrarum secundum opinionem Theolog. (teste Cagnolo, vbi suprà, num. 5. & 6.) teneantur ad restitutionem, si non obstiterint damnis, aut periculis populo imminentibus. Quid dicendum? & sanè huiuscemodi quæstio non tam iuris, quàm facti est, pendet enim illinc, vtrùm istis nobilibus incumbat ex sui principis vel populi concessione ius & potestas non solùm iuris dicendi, sed etiam gubernandi, & etiam illinc, vtrùm plenam gubernandi habeant potestatem, an coangustatam, veluti si grauiora fortè reseruata sunt regi aut populo, nam si plenam haberent tam iurisdicendi quàm gubernandi facultatem, hoc vno excepto quod vltima appellatio ad principem reseruata esset, tunc in ipsis idem ferè respondendum esset, quod in principe responsum fuit, vt si ipsi non essent satis abundè à ciuibus dotati ad publicas huiuscemodi necessitates subueniendas, tunc ex talium officiorum venditione possent pecunias colligere, non secus quàm alijs quibuslibet idoneis modis, dummodo in publicum bonum ex pecuniæ conuerteterentur, nam eas sibi (etiam si minus sufficienter, aut minus idoneis reditibus à ciuibus dotatus esset) assumere non liceret, & sibi imputandum, qui tale onus gubernandi assumpsisset illo stipendio conductus. l. nec emere, de iure delib. l. sicut ab initio. C. de act. & obliga. præsertim, si in manu eius est illud missum facere, vt plerunque est, quod si etiam ad eas publicas necessitates satis idoneis reditibus dotatus esset, tunc nec talia officia vendere, nec per alium modum pecunias à ciuibus colligere posset. Cæterùm si gubernandi onus ad eum non spectabat, vel is casus aut necessitas, de qua agebatur, ad eius curam non spectabat, tunc ad eam necessitatem subueniendam talia officia vendere non posset, non magis quàm aliud pecuniarum colligendarum genus exercere.

Denique [1036] in quibus casibus huiusmodi officia, (siue illa fortè sint scriptoriæ siue prætoriæ) diximus posse vendi, id saltem in prætorijs sub duobus demum temperamentis admittendum esset. Primum, vt emptor non admitteretur, nisi per examen hac de re factum, vel aliunde verosimiliter appareret idoneus ad talem honorem gerendum, munusque illud exercendum: sicque nec turpem aut vilissimum admitterem etiam peritum, nec honestum virum si imperitus aut aliàs minus idoneus esset. Alterum est, vt tales venditiones, hoc est, militiæ vel officia nec essent ad hæredes transmissibiles, nec etiam inter viuos alienabiles, nisi fortè sub eodem examine si appareret, idoneus is in quem fieret talis inter viuos, vel in vltima voluntate

translatio, quod vltimum in specie tenet ipse Dominicus Sotus. vbi suprà. Istorum ratio ea est, quia ad tales prætorias & magistratus eligitur industria personæ. l. inter artifices. ff. de solu. authent. vt iudices sine quoquo suffra. per totum, adeò vt non sufficiat, aut vix sufficiat, idoneum, aut dignum eligere, si quidem magis idoneus, aut dignior in promptu est, vt tenere videntur, aut saltem sentire Dominicus Sotus, vbi suprà, sanctus Thom. opusculo 21. ad Ducisam Brab. Caietanus in d. summa verb. venalitas. ita tamen vt ille [1037] demum idoneus existimetur, in quo sit concursus duorum, primum probitatis, alterum peritiæ & dexteritatis: quod vltimum Sotus, vbi suprà, ita depinxit, Non solùm (inquit) præter morum honestatem, scientia, prudentia, solertia, atque in primis animi robur necessaria sunt ei, qui sessurus est iudex, verùm etiam expedit nonnunquam eum, qui non est tam ornatis moribus alteri, qui illis abundat, ante ferri propter alias dotes, quibus præditus est ad regendum accommodas. Simillimum est, [1038] quod in conferendis ecclesiasticis dignitatibus aut beneficijs eadem omnino (atque id exactius) consideranda sunt, adeo vt dignum eligere non sufficiat, si dignioris promptu est, quod tamen ita accipiendum est, vt digni electio, & si dignior sit prætermissus, valere non desinat mero iure, peccat tamen elector, qui dignioris conscius erat. Hæc videtur esse communis opin. tam Theolog. quàm Iurisconsultorum, vt per egregium Dominicum Sotum lib. 3. de iustit. & iu. q. 6. art. 2. sanctus Thom. 2. 2. q. 63. art. 2. idem S. Thom. in quolib. q. 6. & rursum quæst. 8. Alex. de Ales. par. secunda, quæst. 136. **[[113]v]** membro 2. Nicolaus de lira super Ioan. 21. Henricus & Goffredus in suis quodlib. Hadrianus postea summus Pontifex in materia restitutionis. & Mairo. in 4. distinctio. vigesimaquarta quæst. octaua, & quæst. nona. Facit, nam forma electionis hæc est, [1039] Dilectissime, & si es hodie, cras non eris, per patrem & filium & spiritum sanctum adiuramus te, & in virtute conscientiæ, & sub periculo animæ tuæ dic nobis quis vtilior videatur. Perpende, non dixit, quis vtilis, sed quis vtilior. ita habetur in c. constitutus. 2. de appel. tradunt Hostiens. Anto. Butrius, Abbas Siculus, & alij communiter relati per Nicolaum Boerium decisio. 1. nume. 32. vers. & debet talis adiuratio. Hanc receptiorem sententiam (non paucis tamen repugnantibus ac contendentibus dignum eligere sat esse) egregia ac naturali ratione tuetur ipse Dominicus Sotus, nam inquit, Antistites (iuxta illud Domini, Gratis accepistis, gratis date) tenentur gratis conferre beneficia. Nec dubium est, quin [1040] is qui meliore posthabito, quem in promptu habebat, beneficium confert minus digno, is gratis non dat, quia species lucri est de alieno largiri, & beneficij debitorem sibi acquirere, adeo vt tale lucrum ita turpe reputetur quòd furto annumeratur. textus egregius in l. si pignore, in princip. ff. de furtis. nec expedit dubitari quin verosimiliter nullum alium animum quàm istiusmodi lucri faciendi habere possit, aut videatur antistes, qui meliore posthabito, minus digno tale confert beneficium. gratiam enim aut gratum ne dicam indebitum donum ei dare valuit de alieno, quo magis istius doni aut beneficij eum debitorem sibi faceret & obstringeret, id quod non solùm lucri, sed etiam furti species esse intelligitur, vt d. l. si pignore. cui adde impietatis quoque vitium esse, peccat enim contra iustitiam distributiuam edocentem pro meritis virtutum tales honores esse deputatos, & esse conferendos. Vnde iniquitas non in eo duntaxat est, quod præmio & emolumento dignior ille defraudatur, sed etiam in eo impietas est, quod eius honor & decus læditur: etenim secundum mores hominum, iuxta modum aut mensuram dignitatum, quibus decoratus est, aut honorum quos gerit vnusquisque, vulgo magis aut minus dignus iudicatur. Vnde fieri non potest, quin princeps si posthabito digniore minus digno isthæc conferat, digniorem illum non solùm debito præmio & emolumento defraudare, sed etiam eius decus & honorem lædere intelligatur. Facitque prætereà contra iustitiam

commutatiuam, quæ suadet tutorum aut administratorum custodumúe non mediocrem tantùm, sed etiam optimum Reipublicæ accommodandum esse, si is vel in promptu sit, vel rationabili diligentia reperiri potest, cuius contrarium reipublicæ noxium vehementer est: Quæ omnes rationes, quas commemorati patres luculenter ecclesiasticis accommodare videntur, profanis verò non ita apertè, dubium non est quin ad sæcularia quoque pertineant, præsertim cùm omnis principatus meram ciuium, non etiam regentium vtilitatem intueatur, vt cap. superiore fusè ostendimus. Sicque etiam in sæcularibus officijs & dignitatibus conferendis tenendum est, non sufficere eligere dignum, quoties dignior in promptu est. intellige non sufficere quin peccet elector, sufficit tamen quò ad hoc vt valeat mero iure collectio aut electio, vt suprà ostendimus.

Stat ergo ex superiorib. officia publica etiam ob publicam necessitatem vendi non posse, si habeant iurisdictionem: nisi idoneis ad eam iurisdictionem exercendam hoc primo. Item vendi ita non posse, vt transeant ad hæredes, aut etiam inter viuos possint alienari, id quod nominatim tenet Dominicus Sotus d. art. 4. ad finem. Quod nos sub hoc temperamento admittimus, vt [1041] procedat quandiu non constet illum successorem esse idoneum. Cæterùm postquam id constiterit, vel si id constaret, talem translationem admittere fas esset. Mouetur doctis. Sotus eo quòd munus eligendi senatores ad regis electionem pertinet, quod munus ei ademptum videretur, si tales alienationes essent transitoriæ ad successores vniuersales, vel singulares ementis, quæ ratio (iudice me) debilis est, Omnia enim censentur permissa, quæ non reperiuntur expressim prohibita. l. nec non. §. quod eis. ff. ex quib. cau. maio. l. super statuas. C. de religios. nec alibi reperio id prohibitum esse aut vnquam fuisse, & cum nisi ob publicam vtilitatem tales alienationes fieri non posse duxerimus, si id fieri publicè vtile sit, iam eo ipso permissum videbitur: quod obtineret, quando in toto regno esset ea necessitas, & sic in toto regno talis alienatio fieret. Deinde procedit etiam si in vno populo ea necessitas vrgeret, tunc enim ad salutem & tutelam illius populi id fieri liceret, si rex, vt dixi, non haberet aliunde, vnde id faceret. nec adesset alius modus commodior colligendarum hanc ad rem pecuniarum. Cæterùm si communis esset necessitas aut periculum omnium populorum regni, aut quorundam, tunc ad omnium populorum tutela non liceret tales magistratus cum clausula, vt ad hæredes transirent ementis, vel vt transirent ad eorum singulares successores, vendere. nam iure naturali incommoda cuiusque rei iactura, damno aut impensa ipsius, non etiam alterius reparanda sunt. l. secundum naturam. ff. de reg. iur. Sicque impium & iniurium esset, vt omnium populorum periculum damno vnius aut alterius populi repararetur, præsertim si tale damnum & alienatio esset æterna, & sic irreparabilis, vt in capitibus præcedentibus plenè attigimus, & aliquid infrà lib. seq. in præscriptionis materia par. 1.

[114r] Denique ex sententia ipsius Domini videtur[1042] eas populorum seu oppidorum alienationes perpetuas, quas reges nostri quotidiè faciunt, licitas non esse, quum temporaliter tantùm, hoc est, ad vitam duntaxat emptoris, eas fieri liceret, ipse scripserit, cuius verba ita habent: hoc autem (inquit) est hic apprimè considerandum, quod & si necessitas legis nescia principem quandoque compulerit huiusmodi loca deuendere, emptores tamen, neque vllus alius, vendendi ius habent, esset. n. hoc senatorum eligendi munus vsurpare, quod rex nemini committit, quæ ratio re vera nulla est, nam illa verba, quod res id nemini committat, non tam potentiam quàm consuetudinem aut vsum regis denotant, at de illo sanè quæstio erat, an rex id facere posset, non an soleret. Sed & ipsa conclusio non minus suspecta est, Nam cessante publica necessitate, talia officia oppidorum, aut etiam oppida ipsa vendere nefas est:

eadem autem vrgente licitum est, vt iam ostendimus. Et quamuis moderatius, temperantius & commodius sit ea oppida vendere, vel eorum officia publica seu magistratus, non in æternum, sed ad vitam duntaxat ementis, aut ad breuius etiam tempus, si fieri posset, tamen si id commodè fieri non posset, vel quod sic non inuenitur emptor, vel minus pecuniarum sic colligeretur, quàm ad præsentem eandemque vrgentem necessitatem opus erat, tunc etiam talem venditionem fieri perpetuò fas esset, per iura & rationes iam relatas, cum moderamine, de quo suprà. vt si communis necessitas erat communi iactura & æqua proportionabiliter reparetur: sin autem vnius tantum populi periculum imminebat, tunc illius tantum iactura aut impensa id fiat, nisi fortè vnus populus ab hoste propter totum regnum adortus fuerat, tunc. n. quasi res totius regni ageretur (præsertim si periculum erat, ne capto illo oppido, reliqua quoque regni oppida hostis adoriretur) omnium populorum iactura & impensa ea res reparanda esset. Quasi iam communis causa ageretur, vt tamen si tunc aliquod oppidum alienaretur, postea communibus expensis redimatur, ne aliàs vnius tantum populi iactura communis causa iniquè reparata videretur. Constat. n. [1043] apud nos Hispanos ingentem esse læsionem eorum ciuium, quorum oppidum alienatur, non solum eo nomine quod ignominiosum sit in dominium vel subiectionem inferioris à rege transire ciues vt dixi suprà in præfatio. sed etiam eo nomine quod oppidorum sic alienatorum prædia, campi, domus, & similia continuò redduntur longè vilioris valoris & æstimationis. Tam ergo dubitari non oportet quin alienationes talium officiorum, aut etiam ipsorum oppidorum à rege fieri ex necessaria causa fas fit, etiam in æternum, præsertim si sibi reseruet supremam iurisdictionem, & in eo tantùm quæstio erit, quando ea necessaria causa vrgeat, aut vrgere videatur, id quod ex superioribus expendendum est.

Subdit [1044] Doctissimus Sotus, vbi suprà, sequentia verba, quod si quis (inquit) à rege facultatem suum locum transferendi impetrauerit, non explicando venditionem, arbitror sic peccare vendendo, vt ad restitutionem pretij teneatur, quia nemini fas est vendere, nisi regi. Quæ ratio suspecta est, nam qua ex causa primæua principis concessio iustificari potest, eadem ex causa sequens translatio potuit iustificari, vt suprà ostendimus, & hanc ad rem princeps à reliquis magistratib. nihil differt, quinimò cum tales alienationes plerunque noxiæ sint, ipsi principi magis interdictæ videntur, quàm reliquis. sicque non est verum quòd nemini fas sit vendere, nisi regi, quinimò regi, cessante necessitate, magis nefandum esset quàm reliquis, ipsa autem vrgente (secundum superiorem declarationem) & ipsi & reliquis idque facilius fas esset.

Subdit Doctissimus Sotus hæc verba, vbi[1045] autem (inquit) rex eamdem largiretur facultatem, cessaret restitutionis obligatio, non tamen ratio peccati, postquam venditio non fit in bonum publicum. Sed re vera isthæc omnia suspecta sunt, nam aut rex licita ex causa id permisit, aut ex causa minus licita. Priore casu, sequuta venditione, non solùm cessat restitutionis obligatio, sed etiam peccatum omninò cessat. Posteriore autem casu, non solùm peccatum adest, sed etiam præcisa obligatio restitutionis, vt patet per omnes titulos ff. C. & Institu. de lege Aqui. c. non dimittitur. de reg. iur. in lib. 6.

Quò ad quartum principalem articulum, vtrùm [1046] defensores aut decuriones ciuitatum talia officia vendere possint, Doctissimus Dominicus, vbi suprà, tenet quòd non, quod verum est in plerisque Hispaniarum oppidis, quia eorum iurisdictio aut administratio ad hanc rem sese non extendit, sed vbi hanc ad rem eorum potestas sese extenderet, ibi id fieri ob vtilitatem publicam liceret, non aliàs.

Eandem regulam [1047] negatiuam tradit idem Sotus in episcopis, & reliquis ecclesiasticis magistratibus, cuius rei veritas ex facto pendet, hoc est, ab institutione eorum officiorum, de quorum venditione agitur, secundum superiores rationes & distinctiones.

Capvt xl.

Svmmarivm.

1 Leges an mero iure obligare incipiant ante earum promulgationem, ard. quæst.

2 Leges declaratoriæ respiciunt etiam præterita, & obligant ante sui promulgationem.

3 Lex noua ante sui promulgationem non ligat etiam scientes, contra Sotum.

4 Leges nouæ noxiæ sunt.

5 Lex contractus est, & contractus lex est.

6 Lex & mandatum æquantur in obligando.

7 Leges ante sui promulgationem non ligant etiam [[114]v] quò ad contractus infirmandas, contra Doctores.

8 Matrimonium non infirmat lex nouæ ante promulgationem.

9 Lex noua priuilegiorum reuocatoria non ligat ante sui promulgationem.

10 Ius naturale obligat nos sine promulgatione, secus in iure diuino positiuo.

11 Leges post promulgationem an teneant inculpabiliter ignorantes?

CEntesimo trigesimo nonò colligitur ex nostra principali conclusione, quid respondendum in illo egregio articulo, an [1048] leges incipiant obligare saltem mero iure simul ac latæ fuerint etiam ante sui promulgationem, an verò demum postquam promulgatæ sint? Qua in re receptior opinio esse videtur, non solùm ad culpam, vel ad pœnam, ante sui promulgationem non obligare, sed nec etiam mero iure. Ita tenent communiter Doct. per tex. ibi. in auth. vt factæ nouæ constitutiones. in princi. Communiter Doctores per tex. ibi in l. leges sacratissimæ. C. de legib. Communiter Doct. in c. ad hæc, per tex. ibi, de postul. præl. Communiter Doctores per tex. ibi, in c. cognoscentes, de consti. vbi plenè per Panormi. post Anto. Butri. Ioannem Imol. & alios. Baldus plenè in d. l. leges. & hanc esse vtriusque Iuris professorum receptam sententiam agnoscit doctissimus Theologorum Dominicus Sotus lib. 1. de Iust. & iure. q. 1. arti. 4. tenet summus Theologus Alfonsus de Castr. de potesta. legis pœnalis. c. 1. ad finem. vers. additur deinde, qui sic ait, Tanta est in statuenda lege publicationis necessitas, vt Deus ipse, cui rerum est summa potestas, non possit lege positiua ab eo data citra eius publicationem aliquem ad ipsius obseruationem obligare. idem tenent diuus Hieronymus & S. Ambrosius, & S. Augustinus, quos ipse allegat.
Contrariam tamen partem nouissimè tenet nostræ tempestatis Theologorum doctissimus Dominicus de Soto lib. 1. q. 1. art. 4. de iust. & iure, qui contendit simul ac quæque lex lata est, statim ligare mero iure ciues, licet ad culpam, aut ad pœnam minimè obliget ignorantes ignorantia tolerabili, aut inuincibili. motus, quia inquit, lex est commune præceptum. l. 1. ff. de legibus. sicque omnes ciues obligat, nullo dempto, nullaque habita distinctione

inter scientes & ignorantes, & quia simul ac me (inquit) aliquis certiorem fecit de lege, lata statim obligor ab ea aut constringor, & tamen nuntius ille non me obligauit, sed lex antea lata, ergo antea eram obligatus, etiam dum legem latam ignorabam. Sed cum ab apertis vtriusque iuris definitionibus suprà relatis recedere nefas sit, (vt interim prætermittam auctoritatem nostrorum communi voto in idem consentientium) in eo tantùm quæstio supererit quemadmodum ab his difficultatibus enodare nos possimus. Et sanè quod vno tempore fiat dispositio, & in aliud tempus effectus eius conferatur, nec nouum nec mirum est. l. 1. l. quod sponsæ. C. de dona. ante nup. l. in tempus. ff. de hær. inst. sicque hodie si fit lex, eius tamen effectus ex suimet natura confertur in tempus, quo quisque ciuium legis notitiam habere cœpit, vel habere debeat, aut præsumebatur, quod est postquam præterijt tempus hanc ad rem à legislatore definitum. In regionum [1049] enim plerisque mos esse solet, vt cùm leges publicantur, tempus certum definiatur, à quo in posterum & non antea obligare incipiant. sicque antea ciues ea lege minimè constringuntur, nisi fortè fiat lex declaratoria iuris iam statuti & recepti, in qua plerunque nominatim solet declarari, vt præterita quoque comprehendat & etiam præsentia, cuius rei ratio est, quòd & si regulariter legis natura sit futuris, non etiam præteritis dare formam negocijs: vt dd. iuribus. tamen. fallit in legibus declaratorijs, quia qui declarat nihil denuo agit, sed quod actum iam erat detegit, non aliter atque si spicas excusseris frumenti, granaque antea occulta exinde prosiluerint apparereque cœperint, quo casu nihil granorum te fecisse verum est, sed ea tantùm quæ ibi inerant detegisse. l. adeo. §. cum quis ex aliena. ff. de acq. rerum dom. iuncta l. hæredes palam. §. 1. ff. de testamen. facit l. duo sunt Titij. ff. de testamen. tut. sic ergo & in specie nostra, & si regulariter futura negocia leges intueantur, non etiam præterita, tamen cùm sint non tam noui iuris inductoriæ quàm declaratoriæ etiam præterita comprehendere possunt. Exempli gratia, in iure ingens quæstio erat in successione maioratus, vtrùm filius secundò genitus præferreretur nepoti ex primogenito præmortuo, an contrà. definiuit Taurina lex 40. nepotem præferendum patruo suo, ea lex quasi non tam noui iuris inductoria, quàm declaratoria tantùm facilè potuit præteritos ad casus retrahi. sicque simul atque lata esset, etiam ignorantes ciues comprehendere. non sic [1050] si noui iuris inductoria esset, tunc enim nec ad præterita regulariter referenda esset, nec in futurum antea obligare inciperet quàm ad ciuium notitiam vel perueniret vel peruenire deberet, aut præsumeretur: quod est post præteritum tempus à legislatore definitum, quod definire & solet & expedit secundum distantiam locorum, intra quod tempus illius legis notitiam habentes non magis (vt arbitror) legi obstringuntur quàm reliqui, qui ipsius notitiam nullam habent. arg. d. l. 1. d. l. quod sponsæ. d. l. in tempus. quamuis contrarium & minus rectè (iudice me) tenuerit Sotus, vbi suprà. Moueor per dd. leges, & rationes. sic enim par ius inter conciues seruatur, quod & æquissi-**[115r]**mum est iustitiæ rectæque rationi, & iuris prudentiæ consentaneum. l. cum oportet, in prin. C. de bon. quæ libro. l. illam. C. de coll. l. illud. eod. ti. cum simil. Quid enim si iussit lex equos, aut arma, mancipia, frumenta, pecudes extra fines regni non vendere, semestrique tempore præterito voluit ciues obligari, certè per iniquum, & societati populari aduersum esset, vt qui statim illius legis notitiam habuerint, ea illicò obstringerentur, reliqui verò longè postea. sicque isti illico inciperent carere emolumento, quod ex talibus mercimonijs capiebant, reliqui verò conciues huius rei ignari non carerent, vt interim omittam rationi & iuri esse aduersum, pugnans, contrarium vt scientes aut diligentes. sicque legis prioris notitiam habentes, per hoc sint deterioris conditionis quàm reliqui, qui ipsius notitiam per imperitiam, aut socordiam, vel ignauiam non habebant: arg. d.

l. leges sacratissimæ, cum ibi not. C. de legi. l. 2. ff. de orig. iuris. ibi, turpe est viro patritio ius in quo versatur ignorare. Hactenus quando lex fuit prohibitoria. Quid si esset imperatrix? puta, iussit vt post semestre tempus nemini liceret syluam suam, aut montes suos stirpitùs cædere, aut eradicare, quo magis prouincia lignis abundaret: quod obseruari ab omnibus post præteritum semestre tempus iussit: & tunc ijsdem iuribus & rationibus dicendum est, ante illud tempus scientes ea lege non teneri, non magis quàm ignorantes, postea verò omnes ex æquo teneri. Quodque si lex esset permissoria? idem foret, puta erat prohibitum, ne quis vendere mancipia, aut colonos etiam suorum agrorum, neúe renuntiaret paternæ hæreditati futuræ, neúe vxori donaret, neúe filiofamili. mutuum daret, neúe vxor dotis fideiussorem acciperet, aut fundum dotalem maritus alienaret & similia, de quibus de Bartolum in l. si quis pro eo. ff. de fideiuss. nunc fit noua lex disponens isthæc omnia permitti post semestre tempus, certè tunc etiam is, qui statim illius legis notitiam haberet, non gauderet tali permissione ante illud tempus, postea tam ipse quàm etiam illi gauderent, qui eam legem ignorarent. Quid si ea lex esset punitiua, quia disposuit sic? Qui damnum iniuria dederit, aut furtum fecerit, aut vulnerauerit, falsumúe commiserit, abhinc post præteritum tempus semestre duplicatam pœnam subeat, quàm antea solebat imponi. & adhuc idem erit, nam taliter delinquentes intra illud tempus pœnam tantum simplicem, non etiam illam duplicatam subirent, etiam si illius legis nouæ notitiam haberent, post præteritum verò illud tempus eam duplicatam pœnam subirent, non solùm scientes, verùm etiam illius legis ignari, per eadem iura & rationes. Quæ omnia obtinere intelligo, etiam si expressum esset à legislatore id tempus statui vt ad omnium ciuium notitiam ea lex perueniret, adhuc enim interea illius legis conscij ea lege non obstringerentur, non magis quàm ignari: sed demum postea & tunc tam conscij quàm ignari: cùm quia prohibita ad tempus, post tempus censentur permissa, & econtra post tempus prohibita, intra tempus non disponunt. leg. cum prætor. ff. de iudic. dicta leg. in tempus. dicta l. quod sponsæ. cum plenè notat. per Doctores in dictis locis. tum etiam quia legis virtus in quatuor concluditur, in imperando, vetando, permittendo, & puniendo. leg. legis virtus. ff. de legibus. & in omnibus his speciebus (vt constat ex exemplis iam relatis) planè edocti sumus, inciuile, iniurium, iniquumque fore, si intra tempus à legislatore definitum ea noua lege tenerentur scientes magis quàm ignorantes, post tempus verò vtrosque teneri ius esse, nisi fortè etiam post tempus tam iusta & inuincibilis esset alicuius ignorantia, vt ei quasi restitutionis, aut abolitionis, indulgentiaúe beneficio principes vellet subuenire: argumen. per totum. ff. de aboli. l. prima. ff. de constitu. prin. in fine. §. sed & quod principi. Institut. de iur. natu. Tenendo nostras & receptas sententias nihil ad rem pertinet, quòd leges factæ intelligantur ad bonum commune, leg. 1. ff. de legibus. c. erit autem lex. quarta distinc. sicque videatur debere ligare etiam ante tempus in eis definitum eos, qui earum notitiam habuerint. Nam respondeo animum legislatoris talem esse videri, quale eius verba indicant. l. Labeo. ff. de supel. lega. verba autem eius significant post tempus non antea eas leges debere subditos ligare, ergo & talem fuisse animum credendum est, quinimò intelligendum etiam eam nouam legem, post illud demum tempus à legislatore definitum, & non antea vtilem esse videri reipublicæ? ideoque etiam mentaliter antea non obligare etiam scientes, non magis quàm ignorantes. præsertim [1051] cum nouas leges ferre non tam laudabile quàm reprehensibile prudentioribus semper visum fuerit, teste Thucidide, qui ex prudentissimi Cleonis Atheniensis oratione sic scripsit, Melius (inquit) agitur cum republica, quæ malis moribus constanter vtitur, quàm cum ea quæ bonis, sed inconstanter. Denique [1052] lex ciues obligat, non secus quàm contractus quidam, ideò lex & appellatur, &

est contractus quidam. leg. prima. ff. de legibus verb. communis Reipublicæ sponsio (hoc est promissio, vt §. primo. Instit. de verb. oblig.) & contractus lex quoque appellatur. l. legem quam. C. de pact. l. contractus. ff. de reg. iu. leg. prima. §. si conuenerit. ff. deposi. dixi plenè de succ. progressu in præf. ad princi. vnde vt si tecum facerem contractum, ita post tempus obligaremur inuicem, antea minimè teneremur, vt iam ostendimus, ita & per legem ita factam antea non obligamur.[1053] Nec ad rem pertinet, quod legem possimus ignorare, contractum autem nostrum non videamus posse ignorare, nam imò possu-[[115]v]mus. Quid enim [1054] si per seruum aut filium institorem, aut per mandatarium, aut per procuratorem generalem obligemur, vt per totos titulos ff. & C. & Instit. de instit. act. & ff. & C. & Instit. quod cum eo, cum simi. & de procur. & mand. nónne possumus ignorare contractus, & nihilominus obligamur? dicet quis iam eo ipso quòd mandatum dedisti, scire videris quod vel huic futuro euentui & periculo te committere vis. sed replicabo, eo ipso quòd sub principe vel republica viuere volumus, videmur velle nos eis mandatum ad tales leges ferendas dare. l. 1. ff. de const. princ. d. §. sed & quod princip. Instit. de iure nat. idque mandatum nostrum nostraque commissio nos obligat, sponteque nostra legibus etiam pœnalibus. ideò dicimur obligari. l. Imperatores, ff. de iure fisci. ibi, tu te huic pœna subdidisti. l. fin. C. ad leg. Iul. maiest. ergo vt si procurator meus (iuxta formam mandati, vel non egressus formam mandati) me post tempus & non antea obligatum voluit. tunc demum & non antea obligabor: Ita & legislator si me post tempus, & non antea obligatum voluit, tunc demum & non antea tenebor. Verùm vt si procurator habens ad hoc mandatum me purè obligatum, & statim voluit, statim etiam ignorans obligabor. Ita & legislator si me statim obligatum voluit, statim etiam ignorans ne dum sciens tenebor, dummodò is non egrediatur terminos mandati, hoc est, imperij & iurisdictionis sibi datæ. Terminus autem mandati & imperij sibi commissi is esse videtur, vt prosit, non vt obsit, vt suprà cap. præc. & plenius suprà capit. primo cum seq. in nostra princ. concl. disseruimus. ergo si is vellet vt leges noui iuris inductiuè præsertim pœnales obligarent ignorantes, planè terminos mandati & imperij sibi commissi videretur egredi. Cæterùm si vellet vt leges nouæ iuris tamen veteris declaratoriæ etiam ignorantes obligarent, nihil iniurium aut noxium fecisse videretur, sicque terminos imperij sibi commissi minimè videretur egredi, secundum quod suprà exposuimus: quæ omnia nota, quia nullus vnquam, in cuius scripta inciderim, ita attigit, nec etiam proximè accessit.

Ex superioribus apparebit, an vera [1055] sit sententia Panor. in d. c. cognoscentes, & Domin. de Soto, vbi suprà, existimantium legem regulariter obligare, vel valere statim etiam quò ad ignorantes, & ante sui promulgationem quò ad inualidandos vel rescindendos contractus, vnde verosimiliter responsuros credendum est (id quod in simili etiam responderunt) quòd si lex à rege nostro fieret ita, Non valeat vllus contractus sine insinuatione. aut non valeat mulieris contractus sine interuentu duorum consanguineorum. aut non valeat contractus adultorum ipso iure curatore carentium. aut non valeat contractus vxoris inscio marito initus: tales leges & similes etiam ante sui promulgationem tenerent ciues, & consequenter & statim, & etiam ab ignorantibus initos contractus infirmos redderent: quæ omnia & similia omnino repudianda sunt, Primùm quod apertè noxia essent, & consequenter egredi viderentur terminos mandati & imperij principi à populo commissi. Deinde quia contra naturam legum nouarum regulariter est præterita intueri, sed tantùm futuris dare formam negotijs. at in matrimonij [1056] contractu, quia postquam semel celebratus est, non potest sine læsione alterius vel fortè vtriusque dissolui. Bene agnoscit ipse Sotus, vbi suprà, talem legem à Pontifice, vel à Concilio etiam latam non ligare, nisi post tempus

promulgationis, qui etiam agnoscit, leges [1057] nouas priuilegiorum reuocatorias non ligare, nisi demum à tempore promulgationis, hoc est, post tempus à legislatore definitum, quale esset (inquit) dum indulgentiæ reuocantur, aut suspenduntur, tunc enim in suo robore permanet, donec in metropoli vel in ecclesia cathedrali reuocatoria, aut suspensiua lex publicatur, cuius sententiam sequor, ex qua apparet veluti ex sua ipsius confessione quàm longè ipse & Panormi. errauerint in superiore opinione, quam improbauimus. nam si lex noua priuilegiorum reuocatoria non obligat, aut producit effectum, nisi demum post tempus à legislatore definitum, præteritum, vt ipse fatetur, multò minus producet effectum ante illud tempus lex noua, quæ à iure communi concessa immutauerit, cum priuilegia longè facilius tollantur, quàm ea quæ competunt de iure communi. l. eius militis. §. militia missus. ff. de mili. testam. Nec dubium est, quin quælibet lex noua, quæ declaratoria non sit, sed noui iuris inductiua, necesse sit, vt à iure vetere aliqua ex parte recedat, aliàs nihil ageret. l. ius ciuile, cum ibi not. ff. de iust. & iure. quod si declaratiua tantùm sit, tunc nihil denuo induceret. sicque statim ligaret etiam ignorantes, vt in exemplo maioratus, de quo meminimus suprà, cum similibus. Lex [1058] autem diuina simul & naturalis ante vllam, vel sine vlla promulgatione ideò obligat nos, quia eam omnis homo sine vllo doctore natura ipsa edoctus est, secundum eundem Sotum, quod & docemur à lege prima. ff. de iust. & iu. & in prin. Inst. de iure nat. lex diuina positiua demum post promulgationem obligat nos, secundum eundem Sotum, qualis est lex diuina ceremonialis, sicque ipsi rursum aduersari ipse Sotus videtur, nam si lex diuina positiua ante sui promulgationem non obligat, quando minus obligabit lex positiua ab homine lata ante talem promulgationem, & ante tempus quò ad notitiam hominum rationabiliter peruenire poterit.

In summa [1059] adeò verum est ante promulgationem non obligare legem illam, quod etiam **[116r]** post præteritum tempus signatum in ipsa legis publicatione, adhuc ignorante inculpabiliter non videatur obligare, vel saltem illius excusatio admitteretur, secundum Panor. in c. cognoscentes, de const. per tex. ibi, & in c. 1. de postul. prælatorum. vbi dicitur, quod talem ignorantiam allegantes, non facilè credendi sunt. ergo credendi sunt, si probandi onus in se susceperint, quod etiam nominatim tenet Alfon. Castr. vbi suprà. & ideo inquit in foro conscientiæ etiam post præteritum tempus in tali legis publicatione præfixum ea lege non obligantur, qui eam inculpabiliter ignorârunt. quod intelligo quando noui iuris inductoria essent, secus si declaratoria tantùm veteris iuris, vt iam edocti sumus.

Capvt xlv.

SVMMARIVM.

1 Princeps an sit legibus solutus, ardua q.

2 Lex quando teneat priuilegiatos.

3 Princeps legibus subest iure naturali, diuino, & positiuo.

4 Intellectus l. 1. ff. de const. prin. & nu. 5. & 6.

7 Princeps legibus etiam ciuilibus subest trifariam.

8 Princeps in sua causa iudex, & executor.

9 Princeps subest legibus ciuilibus quò ad pœnam, & quò ad pœnæ executionem, vtrunque contra nouiss.

10 Princeps subest legi ciuili, licet ea differat à diuina vel naturali, contra nouiss.

11 Lex etiam iustos comprehendi.

12 Princeps legibus ciuilibus an obligetur? ard. q.

13 Obligationes & actiones ciuiles comprehendunt principes.

14 Obligatio naturalis non est efficax contra principem Romanum.

15 Factum nudum cum principe Romano initum, non est efficax ad agendum contra principem, contra Doctores, nec contra priuatum, contra eosd. Doct.

16 Contractus cum principe initus, an remaneat in terminis iuris communis? ard. q.

17 Ius commune quid.

CEntesimo quadragesimo colligitur ex principali conclusione nostra, & ex his, quæ proximè diximus, An lex [1060] ipsum principem obliget ante sui promulgationem? Ad cuius cognitionem prius nosse oportet, an princeps legibus subiaceat? postea videbimus quando teneri incipiat. Et quod legibus non subiaceat, videtur primum per l. princeps legibus. ff. de legib. vbi palam statuitur, principem legibus solutum esse. Deinde quia populus omne suum imperium lege regia ei, & in eum contulit. l. 1. ff. de constit. prin. §. sed & quod principi placuit. Instit. de iure nat. Qui autem totum dicit, nihil excludit. l. Iulianus. de leg. 3. ergo in omnibus ille à lege exemptus est. Tertiò, [1061] quia leges generaliter etiam disponentes non comprehendunt personas priuilegiatas, si in ea ipsa re vel materia, qua de agitur, reperiuntur habere peculiare priuilegium: vt tenent Bald. per tex. ibi, in l. in fraudem. §. fi. ibi, quia generalis erat illa determinatio. ff. de mil. test. Philippus Decius in l. 1. ff. de re. iuris. idem Decius in l. ex testamento. C. vnde liberi. And. Alciatus parad. lib. 4. c. 10. & Andr. Tiraq. qui alios allegat de præsc. §. 1. glo. 11. & idem Decius in cons. 5. sed princeps in hac materia, qua de agimus, reperitur nominatim priuilegiatus, per d. l. princeps, cum simil. suprà allegatis. ergo non comprehenditur sub legibus quicquam disponentibus, quasi generi per speciem derogetur. l. vxorem. §. fælicissimo. ff. de lega. c. generi. de reg. iu. in d. l. cum quæstio. C. de lega. Estque quarta ratio, quæ pro principe vrget. Postremò id apparet ex multis legibus eundem principem à reliquorum hominum cætu priuilegijs varijs eximentibus. l. omnium. C. de testa. l. ex imperfecto. eo. tit. l. ex imperfecto. ff. de lega. 3. cum mille similibus, quas adduximus de succ. crea. lib. 3. §. 26. per totum.
Contrariam partem tenet Theologorum dissertissimus frater Domi. de Soto libro. 1. de ius. & iu. q. 6. art. 8. motus primùm, [1062] quia de iure naturali & naturali ratione est, vt Quod quisque iuris in alium statuit, eodem iure vti debeat, vt per titul. ff. quod quisque iuris. sicque iuri naturæ par est & debitum, vt Princeps qui leges fert, eis vtatur, eisque subijciatur. Deinde vrget illud naturale principium simul & iuris diuini, vt Quod tibi non vis, alteri non facias. sicque Quod alteri vis, id tibi quoque velis. Vnde, Qui legem alteri dedit eo ipso eandem sibi dixisse videtur. Vnde pulchrè Ouid. sic modulatur:

Et caret auxilio, qui non tulit, vtque reliquit: Sic linquendus erit, legem sibi dixerat ipse.

Quod exemplo edocemur, quod non solùm expressim, sed etiam si tacitè tantùm legem diximus alteri, eandem quoque nobis imposuisse videmur, Vnde Plutarchus in Apoph. lib.

4. refert legem à Iulio Cæsare latam de stupratoribus sub certa pœna, quam transgressus fuit adolescens quidam, qui ipsius Cæsaris filiam stuprauit, isque apprehensus iussu Cæsaris, verberibus cùm acrius quàm lege continebatur, cæderetur, clamauit, Legem dixisti Cæsar, quo ille audito, ita ingenti mœrore correptus fuit, vt per totum illum diem comedere aut bibere noluerit, adeo se ipse lege, quam dixerat, alligatum intelligebat: vt eam non solùm obseruare non secus quàm reliqui teneretur, sed etiam vtcunque trangressor legis insigniter ausus fuisset (vt in hoc exemplo adolescens ille fuit) adhuc idem obseruandum ipse sibi & omnibus persuaserit.

[[116]v] Denique docemur ab ipso iure diuino magis etiam in specie Matthæi 23. ibi, qui dicunt, & non faciunt, qui alijs onera grauia imponunt, & ea nec digito amouere volunt. Addit ipse Sotus, vbi suprà, tertiam egregiam rationem. Nam (inquit) legislator legem ferendo, id opus constituit in certa virtutis specie, quam virtutem ipse princeps insequi non secus quàm reliqui populares, quinimmò longè magis quàm ipsi tenetur, omnis enim potestas ab ipso Deo optimo maximo est, cui similior tantò magis quis est & esse debet, quantò sublimiori potestate, dignitate, & principatu decoratus est ab ipso, sicque tantò magis omne opus virtutis (quale esse intelligitur id quod ea lege comprehensum est) intueri & insequi debet, vt infrà libro 2. disseruimus in materia præscriptionum 1. par. princip. q. 3. & 4. Est & quarta non minus noua, quàm egregia ratio. Nam legibus non aliter obligamur, quàm ex ipsis contractibus: lex enim nihil aliud est quàm contractus quidam, & mutua promissio omnium ciuium inter sese. Ideo rogatur lex cum ferenda est, an à ciuibus recipi velit, non secus quàm rogantur contrahentes à tabellione, an illi contractui, aut obligationi, qua de agebatur, submittere sese velint. §. lex. Inst. de iure. nat. c. lex. dist. 1. isque est verus sensus ad l. 1. ff. de legibus ibi, communis reipublicæ sponsio, hoc est, communis & mutua omnium ciuium inuicem promissio. Est enim sponsio firmissima promissio. §. 1. Inst. de ver. oblig. ergo vt princeps contractibus suis & obligatur & submittitur, vt & omnibus notum est, vt in superioribus cap. millies admonuimus, ita & hoc contractu publico, hoc est, lege, aut legislatione obligatur. Quinimmò & erit quinta ratio, longè magis ipse & iustius ac firmius obligatur quàm reliqui. Nam quò magis ex puriore consensu cuiusque nascitur aut descendit obligatio, eò magis ac magis ille obstringitur, sicque geminata verba firmius quem obligatum reddunt quàm simplicia. §. 1. Inst. de verb. ob. diximus plenissimè de succ. creat. lib. 1. §. 3. num. 13. Vnde fit vt Iureconsultus ad iustificandam pœnam, quæ in terminis l. Imperatores. ff. de iure fisci, reo imponebatur, hanc rationem reddiderit, Tu te (inquit) huic pœnæ subdidisti, & similia verba sunt in l. fin. C. ad legem Iuliam maiest. significantia tantò firmius & iustius quem obligari, quantò ex puriore consensu suo obligatio descendit, nec dubium est, quin ex puriore principis legem ferentis consensu descendat ea lex, quam ipsemet tulit, quàm ex consensu reliquorum ciuium, quorum multi sunt absentes, alij ignorantes, alij fortè renuentes, aut dolentes aut parum eam rem, quæ agebatur, intelligentes. ergo par est tali legi ipsum principem firmius quàm reliquos obligari iustiusque, præsertim cùm in principe, inconstantia, pœnitentia, variatio turpior sit, quàm in reliquis. princeps enim esse debet sicut polus in cœlo, & ei conueniunt maximè illa verba Pilati dicentis, Quod scripsi, scripsi, vt suprà ca. primo cum seq. & capit. 20. cum multis seq. in simili scripsimus. Denique princeps non est extra rempublicam, quinimmò est membrum ipsius reipublicæ, puta, caput. sicque secundum Sotum, vbi suprà, comprehenditur legibus ipsius reipublicæ, quæ totam rempublicam comprehendunt. sicque inter reliquos magistratus aut appellatione Magistratuum ipse princeps continetur, vt docet Nicolaus Boerius de autho. magni concilij, add. 1. mag. dixi suprà cap. primo. num. 18.

Iam ergo dubitari non oportet quin princeps non secus quàm reliqui, quinimmò firmius & iustius, quàm reliqui legibus à se, vel à republica latis comprehendatur, (præsertim cùm ipse non sit lege superior, sed custos, minister, & executor, aut defensor, vt plenè suprà ca. 1. cum seq.) & in eo tantùm quæstio super erit, quemadmodum ab ijs quæ suprà in contrarium adduximus, nos enodare possimus: & in primis quod attinet ad d. l. princeps. ea nullum negocium nobis facit, qui de iure communi omnium gentium agimus, non de iure peculiari Romanorum. exulauit enim cæca eorum sententia, qui existimabant ius Romanorum omnium gentium commune esse debere, quasi Romanorum Imperator dominus esset totius mundi, res sanè risu & ludibrio quàm longa contentione dignior, vt fusè disseruimus suprà c. 19. cum 3. seq. Sic ergo de iure communi omnium gentium princeps non lege superior, sed potius eius minister, custos & executor est, vt iam diximus. Præterea [1063] d. l. princeps. in verb. lege regia, sat superque significat ipsum etiam principem Romanum legibus subesse ante, quàm illa lex regia, de qua ibi mentio fit, lata fuisset: sic lex illa nostram potius quàm contrariam firmat sententiam. Tertiò & si ea lege regia tam plena & generalis potestas principi Romano à populo data fuerit quò ad verborum corticem, tamen quò ad mentem concedentium, quæ præualere debet, sui natura ea generalis concessio videtur limitata, restricta, coangustata, ad vtilitatemque concedentium redacta. nec enim in generali mandato, commissione, aut concessione comprehenditur id, quod quis in specie non esset concessurus. l. obligatione generali. ff. de pign. id quod innumeris legibus & rationibus ornauimus in l. si quando. per tex. ibi, iuncta sua Glo. C. de inoffic. testamen. & suprà c. 25. & c. 28. Vnde scriptum sequi calumniatoris esse mente derelicta, ait Cicero in oratione pro Cecinna. nec enim legis verbis, aut scriptura, sed mente tantùm ipsius obligamur. leg. obligationum substantia, in princip. in iuncto vlti. respon. l. non figura. ff. de act. & obliga. adeò vt legi fraus fiat ab eo, qui eius mente relicta, verba aut verbo-**[117r]**rum proprietatem ipsius amplectitur. l. fraus. ff. de legib. Quinimmò etiam in contractibus stricti iuris non tam verborum proprietas, quàm mens & sensus contrahentium inspicitur. l. ita stipulatus, in mag. vers. Sabinus. verbo, ex mente. vbi notant Ias. & Paul. Cast. ff. de ver. oblig. l. quidquid astringendæ, in prin. eodem tit. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. egregia lex, pater Seuerinam. §. conditionum verba. ff. de condi. & demo. Ex mente [1064] ergo & verisimili sensu concedentium intelligo ciues, qui principi suo omne suum imperium & potestatem dederunt, intellexisse quo ad ea, quæ ipsis vtilia essent, quæque ipsi verosimiliter concessissent, non quò ad contraria, quæ verisimiliter ipsi in specie minimè concessissent. sicque non quò ad hoc vt ei liceat leges transgredi, quæ reipubl. vtiles præsumuntur, argumen. c. erit autem lex. quarta dist. l. 1. & 2. ff. de legib. quarumque transgressio ciuibus non potest non esse noxia. Quartò intellige [1065] d. l. princeps, quod si quando leges transgredi potuerit, id erit ex iusta causa reipublicæ vtilitatem respiciente, & hoc est quod vulgò dicitur, principem non solùm posse ex causa cum legibus dispensare, sed etiam debere, & hanc ad rem ipse solus est legibus solutus, & præterea nullus. sine causa autem dispensare potest in his, quæ sibi nominatim à populo concessa sunt, id quod à populo Romano factum fuit quò ad legitimationes, vt per totum auth. quibus mod. nat. eff. sui. & in auth. quib. mod. nat. effi. legi. & in criminum abolitionibus, vt ff. de aboli. & in eorundem restitutionibus, vt C. de sent. passis & restitu. & in natalibus restituendis. vt ff. & C. de natalibus resti. & si quæ sunt alia. Item etiam in reliquis, quæ tam modici sunt præiudicij, & verosimiliter ea ei populus in specie concessurus esset: argumento l. scio. cum similibus. ff. de minor. & diximus multa lib. 1. de succe. resol. §. 7. & aliquid suprà cap. superiore. & c. 25. num.

3. Ergo princeps legibus solutus est quò adhoc, vt etiam sine causa eas transgredi cumque eis dispensare possit in his duobus vltimis casibus, & quò ad hoc vt in reliquis omnibus ex iusta causa tamen, & non aliter possit dispensare, quinimmò tunc non solùm potest, sed etiam debet, vt plenè ostendimus in dictis locis, & in capitu. 25. nu. 3. is ergo est verus sensus d. l. princeps. cum simil. suprà all. dum aiunt, principem legibus solutum esse. Et in d. l. 1. in fin. ff. de const. prin. d. §. sed & quod principi, dum similiter aiunt, principem cum legibus liberum habere dispensandi arbitrium, quas leges nullibi sic enodatas & ad totius humani generis communem vtilitatem redactas inuenies. Itaque extra hos casus princeps legibus solutus non est, sed tam allegatus & fortè magis quàm reliqui conciues, cui rei dictæ leges rectè intellectæ minimè impedimento sunt. Intelligoque eum subesse legibus etiam ciuilibus reipublicæ suæ, vt in prin. Insti. de oblig. ibi, secundum nostræ ciuitatis iura. Scilicet intell. ad d. l. princeps, cum similibus, est, quod ibi loquitur quò ad solennia legum ciuilium, quibus non astringitur princeps, sui enim actus inter viuos tenebunt prætermissis etiam contractuum solennitatibus. Idem in vltimis voluntatibus. Idem in iudicijs, vt plenè egimus de succ. crea. §. 27. cum seq. & de succ. progressu in præfatione. Id quod in principe Romano sine dubio procederet per dd. ll. in reliquis autem principibus non ita expeditum, & fortè diuersum esset per superius dicta.

Stat ergo regula, principem legibus subesse, intellige primò, subesse legibus iuris naturæ. Deinde subesse legibus diuinis. Tertiò intellige etiam subesse legibus ciuilibus reipublicæ suæ. Quæ tria tenuit Dominicus Sotus vbi suprà. Quartò intellige quod subest iuri gentium, licet tale ius positiuum sit, quod intelligo quandiu ab ipso vel à republica sua ab eo iure non fuerit recessum: arg. l. omnes populi. ff. de iust. & iure, cum simil. idque ius positiuum esse & suprà diximus, & tradit ipse Sotus de iust. & iure, lib. 3. q. 1. art. 3. Quintò intellige subesse iuri canonico: argumen. c. 2. & c. solitæ, de maiorita. & obedien. Denique [1066] quod diximus subesse legibus ciuilibus suæ ditionis, primùm intellige quò ad verba, siue enim verba legis generalia sint, puta quicunque, vel omnes, & similia, siue etiam indefinita, puta, qui hoc fecerit, vel si quis hoc fecerit, vel non fecerit, talis indefinita locutio à lege prolata æquatur vniuersali, diximus de succ. crea. §. 20. numero 53. cum seq. Deinde intellige, principem comprehendi etiam quò ad effectum & substantiam legalis obligationis, ea enim obligationis legalis substantia consistit in consensu vero, vel interpretatiuo ipsius principis legi dato. l. obligationum substantia. l. non figura. ff. de act. & obliga. iuncta d. l. 1. ff. de legibus. ibi, communis reipublicæ sponsio. Nec dubium est quin ipse princeps consensum legibus reipublicæ suæ dedisse videatur, non minus quinimmò longè certius & euidentius, quàm reliqui conciues, vt iam diximus. Id quod etiam admittit Sotus, vbi suprà. Tertiò intellige teneri etiam quò ad pœnam, sicque quum petens ante tempus, quod sibi in diem debebatur, subeat hanc pœnam, vt duplicentur induciæ, sicque bis longius tempus expectare teneatur, vt in princip. Inst. de pœna temerè litigan. dicerem huic pœnæ subesse principem, si ante tempus, quod sibi in diem debebatur, peteret: crederemque in eo locum habere materiam auth. qui semel. C. quomodo, & quando iudex. Idemque in reliquis pœnis, quæ non lædunt honorem, & ita videtur esse ex mente Doctorum in simili, vt per Decium & Andream Alciatum, & Andr. Tiraq. in locis suprà citatis, cum alijs allegatis per Tiraq. ibi. Cæterùm principem **[[117]v]** minimè teneri crediderim ijs actionibus, quæ lædunt honorem: arg. eorum quæ tradunt Doctores per text. ibi, in l. alia. §. eleganter. vbi Barthol. Alexa. & alij ff. sol. matr. & per totum tit. ff. & C. de obseq. l. antep. ff. eod. sicque ad verum vsque precium damni dati semper tenerentur etiam lege ciuili. executio autem à semet, vel ab eius officialibus

fieret etiam contra semet ipsum. Nam & ipse [1067] est iudex & executor contra semetipsum in sua causa propria, propter excellentiam & sublimitatem suæ dignitatis. l. si paterfam. & l. & hoc Tiberius Cæsar. ff. de hær. instit. vbi per Doctores diximus plenè §. 26. cum seq. de succ. crea. præsertim in d. §. 26. numero 22. in duobus ergo errauit Theologorum nostræ tempestatis disertissimus Dominicus Sotus, vbi suprà. Primùm, dum [1068] negauit legibus ciuilibus subesse principem quò ad pœnam. Deinde dum negauit eis subesse quò ad pœnæ executionem. Sed parcendum est ei, quum iuris prudentiæ expers esset, nisi vel eo nomine eum notaueris quod intra cancellos professionis suæ theologicæ sese non continuerit. Errauit & tertiò, dum ait ibi, [1069] legem humanam à principe laico initam, eum in conscientia obligare, eo (inquit) quòd ab æterna per naturalem deriuatur, quod nihil est, nam si ea lege idem continetur, quod lege naturali & diuina implicitè vel explicitè continebatur, iam tunc id ius non tam ab ista lege humana, quàm ab ipsamet lege naturali & diuina descendere intelligitur, vt suprà non semel admouimus, per l. adeò. §. cum quis ex aliena. ff. de acq. rerum domi. quòd si aliud diuersum continebat, ita quòd huius legis transgressor non possit videri transgressorem fuisse legis naturæ, aut Dei, tunc cessat peccatum, quia legibus ciuilibus consensum dare videmur, ita limitatum vt si aduersus eam à nobis item fuerit, tunc pœnam lege expressam, aut arbitrio iudicis imponendam substineamus, & præterea nihil mali patiamur, vt dixi suprà. Iustos [1070] autem non secus quàm reliquos legibus comprehendi, docet Sotus, vbi suprà. quamuis S. Paulus 1. ad Timoth. scripserit, Iusto non esse legem positam. quod ipse rectè ibi exponit.

Ex superioribus apparet, veram [1071] non esse eam vulgò receptam sententiam existimantium, principem legibus ciuilibus non obligari ciuiliter contrahendo, sed tantùm naturaliter, id quod tenuerunt Baldus in leg. princeps. ff. de legibus. Idem Baldus & alij in leg. prima. ff. de pact. Fernandus Loazes consil. pro Marchi. de Velez, pag. 29. numero decimo dubit. prim. idem Baldus in leg. fi. C. de transa. & rursus in leg. fin. aquam. colum. sexta. C. de serui. vbi ait, quod licet principes lege positiua non obligentur, à dictamine tamen rationis minimè soluuntur, tradunt omnes Doctores in c. primo. de constit. & Alexand. consil. vlt. libro quarto. colum. septima. Bald. in leg. pecuniam. C. de cond. ob cau. & in leg. prima. C. de hæred. vel act. vend. sed longè verius est, principes legitimi & regulares regulariter ex contractibus non solùm naturaliter, sed etiam ciuiliter secundum suorum principatuum iura obligari: quibus tam subesse videntur, quàm reliqui concives, vt suprà ostendimus. Vnde [1072] secundum formam contractus orietur actio contra principem, vel etiam pro eo, non secus quàm si is contractus inter priuatos fieret, eaque actio poterit esse vel perpetua, vel temporalis, secundum distinctionem Glo. in princip. Instit. de perpe. & temp. act. Sicque si princeps venderet seruum, vel quadrupedem intra tempus semestre, contra eum posset redhibitoria actio competere, vel si emeret seruum, vel quadrupedem intra tantundum temporis, eam actionem haberet, iuxta titulum ff. & C. de ædil. edi. quæ omnia & similia verosimilimum est doctores suprà allegatos abnegaturos, sed non iure, vt patet ex iam dictis. Idem in actione de dolo, quæ similiter principi decepto intra biennium competeret. leg. fin. C. de dolo. licet contra eum, vt dixi, non daretur. Colligitur [1073] etiam suspectam esse sententiam existimantium naturalem obligationem, qua princeps teneretur in terminis iuris ciuilis Romanorum efficacem esse: id quod voluit Antonius Butrius & Panor. vterque colum. pen. in c. quæ in Ecclesiarum, de consti. Loazes, vbi suprà, pag. trigesimoquarto, nume. 24. sed ex pacto nudo de iure ciuili Romanorum non crederem eum obligari, nisi naturaliter

tantùm. eaque obligatio ad agendum non esset efficax, non magis quàm in homine priuato per suprà dicta, contra docto. suprà allega. Et consequenter [1074] qui cum eo de aliquo nudo pacto conueniret naturaliter tantùm, & sic non efficaciter ad agendum obligaretur. l. iurisgentium. §. sed cum nulla. & §. igitur nuda. ff. de pact. iuncta l. prima. ff. quod quisque iuris. & quia leges illæ generales, personas priuilegiatas, vt est princeps, non secus quàm reliquos comprehendunt, nisi ea in specie, qua de agitur, reperiantur habere peculiare priuilegium. leg. in fraudem, in fin. ibi. quia generalis erat illa determinatio. ff. de mil. testamen. & ibi not. Baldus, Decius consi. quinto. & in leg. ex[1075] testamento. C. vnde. libro. & in leg. prima. ff. de regul. iur. Andreas Alciatus parad. libro quarto. c. decimo. Andreas Tiraquellus de præscriptione. §. primo. glo. vndecima. ad finem. Apparet etiam quemadmodum sint intelligendi Panor. in c. quæ in Ecclesiarum, de constitu. colum. penul. & Loazes, vbi suprà, nu. 23. & idem in rep. leg. filius famil. §. diui. ff. de lega. limi. septima. col. quadragesimaseptima. dum aiunt, contractus celebratos inter principem & ius subditos remanere interminis iuris communis, Nam [1076] ius commune à Iureconsultis appellatur ius naturale, vel gentium. l. ius ciuile. ff. de iust. & iure. Sed à Doctoribus sumitur pro iure ciuili Romanorum, & nec est verum, quod remaneat in terminis solius iuris naturalis vel gentium, cùm etiam regulandus sit secundum ius ciuile ciuitatis illius principis: arg. in princ. Instit. de oblig. ibi, secundum nostræ ciuitatis iura. Nec est verum, quod remaneat in terminis iuris ciuilis Romanorum, sed iuris ciuilis illius principatus, cui dominabatur rex ille, vt iam ostendimus.

Capvt xlvi.

Svmmarivm.

1 Leges ligent nec ne, & an priuato iudicare liceat, ardua q.

2 Lex non valet nisi publicè vtilis sit, & à naturali, & diuina deriuetur.

3 Lex initio vtilis, & si fiat inutilis, non perdit vim obligatoriam, contra Theologos.

4 Ratione legis cessante, etiam in particulari, lex cessat, contra Doct.

5 Lex non est scriptura, aut verba, sed mens, quæ ipsius verbis præualet.

6 Lex ne quis syluam cædat suam, cessat vbi id noxium est in parte regionis, contra Doct.

7 Legem cessare in particulari ordinarius potest interpretari, contra Docto. quinimò ita interpretari necesse habet, contra Doct. & princeps ad id teneretur, contra Doct.

8 Legem in particulari cessare potest interpretari priuatus, contra Doct.

9 Legis ratio non cessat, quando contingenter cessat, contra Doct.

10 Lex parum vtilis, vel nil omninò vtilis, vel etiam aliquantulum noxia, seruanda est.

11 Lex positiua contra ius gentium secundarium valet.

12 Ius gentium secundarium positiuum est.

13 Lex inutilis vel aliquantulum noxia in foro animæ seruanda non est.

14 Leges paßim mutare nocet.

15 Lex sit inutilis, vel aliquantulum noxia à principio, an verò postea inutilis esse incipiat, multum refert.

CEntesimo quadragesimo[1077] primò, superioribus proximus est & ille articulus, qui ex nostra principali conclusione facilè definiri licet, An homini priuato liberum fasque sit iudicare de legibus, vtrùm earum mens cesset, vel non, aliquo casu. Mouet quæstionem, quòd in temporalibus legibus quamuis homines & possint & debeant de his iudicare eas dum instituunt, dumque consultant ac disceptant ferri eas leges expediat nec ne, tamen postquam latæ sunt, iam amplius iudicare de ipsis minimè licet: sed oportet iudicare secundum ipsas, capitu. erit autem lex. quarta distinct. & diuus Augustinus de vera religione eadem ferè verba refert, & tenet eandem sententiam. Et præmitte [1078] legem non aliter valere, quàm si publicè vtilis sit. d. cap. erit autem lex. nec valet nisi deriuetur à lege naturali, & diuina, vt docemur per Dominicum Sotum lib. 1. quæst. 6. art. 7. de. iust. & iure. sicque necessariò esset bona, quia illa iura semper sunt bona: ideoque æterna fore certum est, vt l. omnes populi. ff. de iust. & iure. §. sed naturalia. Institu. de iure naturæ. Nunc tria videnda sunt, quid si lex in communi postea facta est nociua? Deinde quid si in quodam particulari tantùm facta est nociua Reipublicæ? Postremò, quid si in quodam particulari facta est nociua non Reipublicæ, sed cuidam priuato ciui? Primo casu [1079] communis Theologorum sententia esse videtur, talem legem ipso iure euanuisse, ita videntur tenere dicentes talem legem nullam habere obligandi vim. Dominicus Sotus Theologorum doctissimus de iust. & iure, lib. 1. quæst. 6. artic. 8. post sanctum Thomam & Caietanum. 1. 2. q. 90. artic. 8. idem 8. Thom. 2. 2. quæst. 60. artic. 5. & rursus 1. 2. q. 96. art. 4. vbi etiam Caietanus & in d. artic. 5. sequi videtur, & Theolo. eruditissimus frater Alphonsus de Castro, de potestate legis pœnalis lib. primo. ca. 5. documento 3. plenè per Philipp. Corneum in l. vn. in princ. C. de cad. tollen. & per Andream Tiraquell. de causa cessante. par. 1. & rursus idem Alphonsus Castrensis, vbi suprà, in 5. documento. Id quod nos impugnauimus de succ. progressu in in præfa. num. 67. versicul. sed an ipso iure ea lex. Mouemur per egregiam l. vn. in princ. suprà alleg. dum ait, vt quod belli calamitas introduxit, lenitas pacis sopiret. expende verbum Sopiret, vt enim homo dormiens & sopitus non fit cadauer, nec desinit habere vim & substantiam hominis, ita ea lex vim legis habere non desinit, quamuis interea, dum eius ratio quò ad bonum publicum cessat, non sit executioni mandanda: vtilitas magna est, sic enim fit, vt vtilitate legis rursum redeunte eadem lex quasi à suo somno expergefacta vires suas, quas non amiserat, sed tantùm frænauerat & continuerat, aut occultauerat, nunc exercere incipiat, nec opus sit eandem legem rursus à Republ. cum suis ambagibus & prolixis solennitatibus (de quibus in l. humanum. C. de legibus. & in §. lex. Inst. de iure nat.) ferri, quæ omnia fusiùs loco iam allegato peregimus. nec à diui Thomæ & aliorum sententia id fortè alienum esset, quamuis eorum verba repugnare aliquantulum videantur. Ergo si quo tempore vrbs obsessa erat, lex iussit, ne portæ ciuitatis aperirentur nocte, ne fortè hostes vrbem aggressi muros penetrarent. Ea lex quo tempore bellum non solùm finitum esset, sed & longissimè exterminatum, ita vt nullum omninò periculum esset, tunc ea lex quò ad omnes ciues Reipublicæ, & quò ad omnes etiam casus **[[118]v]** cessare videretur. Cæterùm si ijdem hostes, vel alij reuersi rursum vrbem obsiderent, eadem lex, quia vires suas nunquam amisit, sed tantùm ad imaginem sopiti, aut soporati hominis vires continuerat, represserat, frænauerat, nunc quasi expergefacta, aut fræno libera & soluta, vires suas sine noua legislatione aut

promulgatione ipso iure exercere incipiet. Quò ad secundum casum principalem, quando ea lex non ex toto Reipublicæ nociua facta est, sed tantùm in quodam casu particulari, & tunc Dominicus Sotus, vbi suprà, post diuum Thomam & Caietanum, vbi suprà, quos refert, tenet cessare legem, hoc est, ipsius executionem, quò ad illum casum particularem. Sicque si iussit lex ciuitatis obsessæ, ne ipsius portæ etiam de die aperiantur, tamen si ciues ab hostibus fugientes clamarent se intra muros recipi, aperiendæ portæ essent, nec per hoc legis transgressio facta videretur, cùm illi vtiles sint ad defensionem & tuitionem vrbis, cui rei ea lex consultum voluit: quod admitterem, nisi fortè periculum esset, ne hostes tales ciues insequentes simul cum fugientibus irrumperent in vrbem: sicque eam caperent, omnesque ciues perderent, quod maximè cauendum esset, quando non magnus esset numerus ciuium fugientium, magnumque esset periculum in portis aperiendis. Vltimo casu quando ratione legis in particulari cessabat, quod particulare Reipublicæ saltem principaliter non intererat, tunc duo sunt videnda: primùm ancesset legis obligatio: deinde an illi particulari & priuato homini liceat facere hanc interpretationem collectam ex mente legis contra verba ipsius. Quò [1080] ad primum Sotus, vbi suprà, negat tunc legis transgressionem fieri licere, quod si, inquit, scis cæteris vtrùm illa sit sufficiens ratio, vt subditus faciat contra legem, quod ratio legis in particulari persona & casu deficiat: respondetur, quòd si tantùm deficit in particulari, non sufficit id, quod & tenet secundum ipsum, diuus Thomas 2. 2. q. 60. art. 5. quod & tenet rursum ipse Dominicus Sotus Theologorum dissertissimus, vbi suprà lib. 3. q. 4. artic. 5. post Aristotelem, quem referunt 5. Ethico. c. 7. & vt perfectius rem agamus ipsi distinguunt inter legem positiuam, quæ non tam iuris inductiua est, quàm iuris diuini, aut naturalis iam inducta repetitiua (id quod ipsi appellant ius naturale continere, sed non instituere) & legem quæ illud disponit, quò inspectis iuris naturæ principijs nihil referebat vtrùm sic fieret, vel non fieret: quo casu, inquiunt, ipsa legis scriptura ius ipsum non solùm continet, sed etiam instituit (quod ius positiuum appellant diuus Thomas & Dominicus Sotus, Aristoteles verò legitimum appellat, aitque, esse bonum legitimum) ergo aiunt, qui ab hoc iure scripto recedit, non potest non ire vel contra bonum naturale, vel contra bonum legitimum, quorum neutrum licet. Vnde Sotus ex mente, vt inquit, reliquorum, d. art. 5. & d. art. 8. ait, quod etiam si lex positiua, quæ in communi bona est, in particulari incipiat esse noxia, non desinit etiam in illo particulari habere suum effectum & executionem: sicque ait, si lege cautum est, neminem nocte licere incedere armatum, & ciuis multum quietus & pacificus, à quo verosimiliter nihil mali timetur, armatus incedit, incurrit pœnam legis, licet ratio & vtilitas legis in eo cesset. Vnde etiam subdit, principem per modum dispensationis eo casu posse subuenire ei, ne pœnam subeat: sentit tamen quòd princeps talem legis dispensationem facere non tenebitur. Aitque iudicem id facere neque debere, neque posse, ipsumque priuatum hominem non posse eo colore legem inconsulto principe transgredi, quæ omnia verosimiliter responderent. ita Andre. Tiraquell. de causa cessante, limi. 32. post Aretinum & alios, quos refert, quatenus tenent cessante ratione legis in particulari, cessanteque eius vtilitate, si quidem in communi non cessat, tunc legis executionem & effectum non cessare, etiam in illo particulari: quibus fauere videtur egregia l. 1. §. fi. ff. de minor. dum restitutionem concedit minori læso, etiam si is æquè prudens & strenuus esset cuilibet homini legitimæ ætatis, quamuis minoribus propter lubricum ætatis succurri soleat, quæ ratio cessare videbatur in tali minori.

Quid dicendum? & sanè istorum patrum sententiæ, quò ad pleraque suspectæ sunt, eorumque error illinc defluxit, quod ipsi loquebantur de lege, & quid esset lex non rectè percipiebant. Nam [1081] existimabant, legem esse ipsam scripturam (vt non semel expressit

diuus Thomas d. q. 60. art. 5. post Aristotel. quos Dominicus sequi videtur, vbi suprà) id quod longè distat à vero. Lex enim scriptura non est, vt in l. non figura. & l. obligationum substantia. 1. iuncto vlti. res. ff. de act. & obligat. quinimò fraus legi fit, quando insequimur eius verba aut scripturam relicta mente. l. fraus. ff. de legi. & Cicero in oratione pro Cecinna ait: Scriptum sequi calumniatoris est, si quidem eludatur mens legislatoris aut scribentis. Et rursum ibidem ait: Verba inuenta esse, quæ indicarent, non quæ impedirent nostram voluntatem. sicque voluntas tenet primum locum, sequentem verisimilitudo, vltimum verba, vt plenissimè disseruimus suprà cap. 25. & 28. voluntas ergò & mens legis etiam si coniecturis tantùm collecta sit, posthabitis ipsius verbis, aut scriptura insequenda est, vt etiam plenissimè diximus in l. si quando, in princ. C. de inoff. testamen. Nec dubium est, quin principatus tam legum quàm principum sit creatus ad meram ciuium vtilitatem. Vnde ad eorum perniciem conuerti minimè debet. sicque vt lex simul ac in communi incipit esse noxia, cessat eius effectus & executio, quò ad **[119r]** omnes, secundum quod suprà exposuimus. Ita & cùm incipit esse noxia respectu vnius, aut quorundam ciuium in aliquo casu particulari, in illo casu carebit executione, ne ea lex ad proficiendum lata nocere incipiat. contra l. quod fauore. ff. de legib. l. non ideò minus. C. de procur. l. legata inutiliter. ff. de leg. 1. l. legata inutiliter. ff. de adim. leg. quam regulam iure naturali nitentem mille legum, rationum, & doctorum authoritatibus ornauimus in d. l. si quando, in princ. idque comprobatur per argumentum validissimum de toto ad partem, de quo in l. an pars. ff. pro derelicto. l. quæ de tota. ff. de rei vendi. elegans l. hæredes mei. §. cùm ita. ff. ad Trebell. sicque par est, vt quemadmodum si ex toto ratio & vtilitas legis cessaret in communi, tunc etiam ad omnes lex illa interim effectu & executione careret, ita si cessare incipiat in particulari, tunc quò ad illud particulare cessare, & executione quoque carere incipiat, id quod si rectè inspiciatur diuus Thom. d. q. 60. artic. 5. in vltimis verbis amplectitur, licet longè aliter & minus rectè (iudice me) ab ipso Soto intellectus fuerit. Denique hæc pars probatur ex nostra principali conclusione, qua edocemur legis imperium esse ad meram ciuium vtilitatem, non ad eorum læsionem. sicque quo casu ea lex vni ciui noceret, & reliquis non prodesset, non potest non cessare ex naturali ratione, aliter enim ea lex inofficiosa esset, hoc est, suæ destinationi contraria. nam & plus est etiam iure & libertate nostra vti non possumus, cùm id nemini prodest, & alteri noceat, vt tradunt communiter Doctores eam legem ita restringentes in l. altius. C. de seru. dum negant, posse me ædificare in domo & area mea, quando id mihi non prodest, & alteri nocet. In summa hæc pars confirmatur per omnia iura, per omnes rationes, perque ea omnia, quæ toto hoc libro continentur. Si ergò [1082] iussit lex, ne quisquam syluam suam cæderet, quò magis lignis prouincia abundaret, certè si postea aliqua particula illius fortè latæ prouinciæ (vt Hispania est) cœpit tam densas habere syluas, vt vel frugibus vel animalium saluti vel vtrique rei noceret, ea lex in illo particulari carebit executione. Idemque si iussit lex, ne per decennium liceret venari, aut piscari, quò magis regio abundaret feris & piscibus, certè si post annum fortè in quadam regionis particula tam abundare, aut pullulare cœpisset ferarum genus, vt noceret non solùm frugibus, sed etiam itinerantibus propter numerosam, ferarum, vrsorum, leonum, & similium turbam: tunc licet in reliquis regionis partibus id non esset, adhuc in ea terræ particula ea lex cessaret executioneque careret. Idemque [1083] si tanta in ea terræ particula piscium copia in fluminibus, vel in pelagis esset, vt mortui putrescerent, hominumque saluti noceret, quibus casibus & similibus iudex ordinarius posset legem illam ita interpretari, id quod ex mente diui Thomæ esse videtur, vbi suprà, contra mentem Dominici Soti, Andreæ Tiraquell.

Aretini & sequacium. Quinimò non solùm posset, sed etiam necesse haberet sic interpretari & iudicare ex mente ipsius sancti Thomæ, contra reliquos proximè allegatos, quia id esset iudicare secundum leges & legum mentes: contrarium autem non iudicis, sed calumniatoris esset, vt diximus. Denique in omnibus his speciebus & similibus princeps non solùm posset hanc interpretationem facere (id quod Sotus, vbi suprà, admittit) sed etiam necesse haberet, ne aliter leges non tam interpretari, quàm calumniari videretur, quod vltimum verosimiliter negaret ipse Dominicus Sotus, vbi suprà. Sed & quod plus est, [1084] ipse homo priuatus hanc facere posset interpretationem. Pro nobis etiam faciunt egregia verba Modestini Iureconsulti, qui in lege, nulla. ff. de legib. ait: Nulla ratio, aut iuris benignitas patitur, vt quæ salubriter pro hominum commodis statuta sunt, nos duriore interpretatione contra ipsorum commodum producamus ad seueritatem. sicque etiam hominem priuatum talem legis interpretationem posse facere, atque ita contra verba legis posse ire, tenet in hoc sibi contrarius Sotus d. articul. 8. quando certus ille esset, quòd cessaret ratio legis, id quod ait esse contra diuum Thomam, quem refert, & fortè non rectè ipsius mentem percepit. sed quidquid sit, vera est eius opinio. Sed & si subdubius esset, si tamen in hanc partem magis, quàm in contrariam se inclinaret, adhuc idem esse tenet idem Sotus d. artic. 8. & nos tenuimus de succ. progressu in præfation. num. 66. cum præcedent. & sequent.

Neque ad rem pertinet [1085] quod Sotus d. artic. 8. negat, hominem etiam quietum & probum posse armatum incedere, stante lege contrarium iubente, quamuis in eo cesset (vt sibi videbatur) ratio legis: nam eum armatum non posse incedere verum est, sed in eo legis rationem cessare verum non est. Nam quantumlibet quietus ille sit, potest armatus nocere, & tunc demum legis rationem cessare intelligimus, quando indubitatum est, legis rationem & vtilitatem cessare: non quando contingenter tantùm. nec enim probat hoc esse, quod ab hoc contingit abesse. l. non hoc. C. vnde legi. iuncta l. adigere. §. quamuis. ff. de iure patron. vbi clarum exemplum & alia quamplura, quæ congessit Andreas Tiraq. de causa cessante. part. 1.

Quandò [1086] verò vtilitas & ratio, quæ legiferendæ occasionem dedit, nec in communi, nec in particulari hodie cessat, sed tam integra est, quàm erat tempore quo lata fuit, quia res sunt in eodem statu, tunc & si ea lex parum vtilis sit, seruanda est, idem & si nihil omninò vtilis sit, quinimmò idem & ter-[[119]v]tiò etiam si forsan melius foret contrarium fuisse lege positum, vel eam latam non fuisse. ita tradit Dominicus Sotus d. artic. 5. ad finem post Aristotelem, quem refert 5. Ethico. capitu. 7. quibus adde idem tenentes Bald. in l. non omnium. ff. de legib. & in l. de quibus, eodem titu. Andreas Tiraquell. qui plures refert in tract. de retract. in præfat. nu. 75. per l. 1. §. initium. ibi, quia moderatam hanc ætatem prætor ratus est, & per l. prospexit. ff. qui & à quibus. l. vnic. in princip. C. de cad. toll. verb. machinationibus, & d. l. §. 1. nisi fortè ea lex apertè esset contra naturalem æquitatem, vel contra ius naturale: aut contra bonos mores, secundum Sotum d. articu. 5. & Andream Tiraquellum, vbi suprà. Vel [1087] nisi esset contra ius gentium secundum eundem Tiraquellum, post Bald. vbi suprà, & alios, quos refert. Quod vltimum verum non est. Ius enim [1088] gentium positiuum, ius est non naturale, vt eleganter docet Dominicus Sotus de iust. & iure, lib. 3. quæst. prima. articulo tertio. & disseruimus suprà in præcedenti capitu. & plenius de success. progressu in præfatione. ergo contra tale ius gentium positiuum lex ciuilis lata, non minus valet, quàm si lata esset contra aliud quodlibet ius ciuile. §. sed naturalia. Institut. de iure natur. l. eas causas. ff. de capi. dimi. l. nihil tam naturale. ff. de reg. iur. cap. omnes res, eod. tit.

Quæ [1089] omnia intelligenda sunt, quod attinet ad forum contentiosum. Nam in foro conscientiæ fortè lex omninò inutilis seruari necesse non esset: & longè minus si etiam noceret ab ipso initio. quod intelligo, quando ex ipsius legis transgressione reliqui ciues non læderentur. Quid enim si in exemplis de venatione, aut piscatione, non solùm ex pòst facto, sed etiam ab ipso initio, quo lex illa facta fuit, inutilis erat, vel fortè noxia: quia eo tempore plus æquo flumina & pelagi scatebant piscibus, & nemora ferarum sat superque abundabant, vt melius vtiliusque foret minui quàm multiplicari: & tunc crediderim talem legem in conscientia non esse seruandam necessariò. Id quod alibi plenius egimus, & aliquid in d. præfatione.[1090]

In dubio tamen consultissimum est, leges seruari, veteresque aut minimè aut parcè innouare, quia leges magnam vim ex consuetudine sumunt, magnamque authoritatem, eaque consuetudo quasi in alteram naturam transit. Vnde durum fit eam relinquere, ita sanctissimè consulunt sanctus Thomas prima, secunda quæst. 97. artic. prim. & Dominicus Sotus de iust. & iure lib. 1. quæst. sept. artic. primo. & Iureconsultus dum ait, minimè sunt mutanda, quæ interpretationem certam semper habuerunt. l. de quibus, cum pluribus legibus sequentibus. ff. de legibus. consuluit etiam Philosophus 2. Politic. capitu. sexto, & eleganter Thucidydes, dum refert Cleonem sic ratiocinantem: Melius agi cum Republica, quæ malis moribus constanter vtitur, quàm cum ea quæ bonis, sed inconstanter. Idem consuluit Alphons. de Castro summus Theol. de de potestate legis pœn. lib. 1. c. 1.

Denique Dominicus Sotus tam in d. artic. 8. quàm in d. articul. 5. ad finem ait, quod siue [1091] lex lata in communi nociua sit, siue in quodam particulari, non desinit vim habere, donec à principe sit abrogata: quinimò ait, quòd secundam illam agere debent subditi. sed quod ait, vim habere, verum est, dummodo non semper eam rem exerceat, vt suprà diximus. quod autem ait, subditos secundum eam agere debere, verum est, quando ab ipso initio, & si non erat contra ius naturale diuinum aut contra bonos mores, tamen inutilis, vel noxia tolerabiliter tamen erat: cæterùm si cùm ab initio vtilis esset, postea nociua esse cœpit, tunc secundum eam ciues agere non tenerentur: vt in exemplis de piscatione, aut venatione suprà relatis. Ratio differentiæ, quia priore casu cum populis interpretatiuè, & princeps apertius eam legem vtilem esse putauerit, & per modum contractus vel quasi in eam itum fuerit, non est ab ea recedendum ob qualemqualem noxiam aut læsionem: argumen. l. si voluntate. C. de resci. vendi. iuncta l. sicut ab initio. C. de act. & obligat. l. secunda. C. de resc. vend. l. scio. ff. de minor. Posteriore autem casu, tam legislatore quàm ciues tamdiu verosimiliter eam legem obligare voluisse videntur, quamdiu durasset ipsius vtilitas, quamdiuque res in eodem statu permansissent, & non vltra: argument. capitu. cum inde constitutio. cum ibi plenè traditis per Doctores.

Capvt xlvii.

Svmmarivm.

1 Populus principem habens, an leges ferre poßit, ardua quæstio.

2 Principatus quadripartitur.

3 Tyranni est regnum, aut dolo quæsitum, aut vi.

4 Principatus deificus.

5 Principatus legitimus ex solo populi consensu.

6 Legem sibi imponere an priuatus poßit, ardua quæstio.

7 Populus ad singulos ciues non se habet, vt corpus ad singula membra, contra nouiß.

8 Consequentiam remouet differentia inter æquiparandos.

9 Populus regem habens, an leges sibi ferre poßit, ardua q.

10 Qualia principia, talia principiata.

11 Populus regem habens, præsumitur facultatem leges ferendi sibi reseruasse.

12 Reuocabilis est omnis conceßio facta ad concedentis vtilitatem.

13 Princeps in dubio an habeat ius leges ferendi, ardua q.

[120r] CEntesimo quadragesimo secundò colligitur, quid respondendum sit in illo articulo, quo quæritur, an populus principem habens, possit [1092] sibi leges condere quibus regatur? ad cuius rei intelligentiam & notitiam præfari [1093] oportet, esse quadruplicem principatus speciem, tyrannicam, legitimam, dominicam, deificam. Vel aliter summa diuisio est, quod quædam tyrannica est, quædam legitima, tyrannica qualis est illa, quæ vi aut dolo, ditione & imperio ciues tenet oppressos: vt contingit in populis & gentibus debellatis. tale enim imperium tyrannicum esse, tenet doctiss. Theologorum frater Alfonsus Castr. de potesta. legis pœnalis, lib. 1. c. 1. pag. cuius verba, & inde (inquit) sequitur, vt [1094] potestas, quæ nullam habuit ex populi consensu originem, non iusta, sed tyrannica sit dicenda. Idem sensit rex Dionysius iunior, & Plutarchus, & Erasmus ad eum in eius translatione lib. 5. Apoph. in dictis ipsius Dionysij, qui regno patrio pulsus cuidam interroganti quid factum esset, vt cùm pater suus tenui fortuna ac priuatus Syracusanæ sibi ciuitatis principatum parauerit, ipse regis filius & regnum hæreditate acceptum amiserit, quoniam (inquit) pater rerum potitus est, quum iam in odium venisset popularis gubernatio, ego, quum inuidia laboraret tyrannis, principatum suscepi, talem ergo principatum vi & armis paratum aut dolis tyrannidem appellârunt. ijdem authores eodem loco referunt eundem Dionysium alteri idem percontanti respondisse, pater (inquit) suam mihi reliquit tyrannidem, non fortunam.

Legitimus [1095] principatus rursum in species tres diuiditur: Prima, quam deificam, quasi à Deo factam appellauimus, licet enim omnis principatus à Deo esse dicatur, iuxta illud Prouerb. c. 8. Per me reges regnant, &c. tamen illud intelligitur non immediatè, sed mediante populi concessione, vt infrà dicemus. immediatè verò interdum à Deo est principatus, qualis fuit regis Dauidis, qui à populo regnum non accepit, sed immediatè à Deo per Samuelem, vt legitur Regum lib. 1. c. 16. & qualis fuit Petri principatus à populo non electi, sed ab ipso Deo, per illa verba delecti: Pasce oues meas, ter geminata, vt Ioan. 21. & declarat Alfonsus Castrens. vbi suprà. Altera species est, quam dominatum appellauimus, quando dominus latissimorum fortè camporum, in quibus nulli erant habitatores, aliquos ibi habitare ædificareque permisit sub certis legibus & suprema iurisdictione, aut dominio fortè sibi reseruatis: tunc enim ex lege conuentionis potuit sibi reseruare imperium, vel par, vel inferius, vel fortè plenius liberiusque, vt exposuimus suprà c. 1. cum seq. Vltima species [1096] est, quando populi consensu & concessione principatum suscepit, hæcque legitima quoque

principatus species est, vt duo superiores, sed ista frequentior, vt edocet Alphonsus Cast. vbi suprà. & probat l. 2. §. deinde quia difficile. ff. de origine iuris. l. 1. ff. de const. princ. §. sed & quod principi. Instit. de iure nat. & Alphonsus Castrensis, vbi suprà verissimè, Iure, inquit, naturæ etiam, postquam illa deprauata fuit, nullus est populi rex, aut dominus, sed hi principatus aut dominia, quæ iustè tenentur ex populi consensu euenerunt. Et primus (inquit) rex, qui est hominibus datus (vt Regum lib. 1. c. 8. enarrat historia) non nisi populo petente fuit ab ipso Deo concessus. Deinde populi varij varios sibi reges elegerunt, nec paucos expulerunt, vt d. l. 2. §. exactis deinde regibus. ff. de origine iur. apud aliasque gentes regum nomen odio habitum fuit, cœperuntque sese per consules, per dictatores, per quosdam alios magistratus gubernare, interdum per vnum, interdum per plures, sed omnes isti modi gubernandi ex populi consensu descendebant, & legitimi videbantur. qui atuem illinc non descenderent, tyrannici esse intelliguntur. Nam quod 1. Regum capit. 8. legitur: Per me reges regnant, intelligitur (vt iam post Alphonsum Castrensem, vbi suprà attigimus) mediante populi concessione, & Deus ibi est tanquam causa vniuersalis, quæ cum omnibus rebus, & humanis actionibus concurrere videtur. Nam secundum receptam sententiam tam Philosophorum, quàm Sanctorum & Doctorum Deus consulit non solùm rebus humanis vniuersis, sed etiam singulis, omnia eius prouidentia reguntur, vt per Saluianum libro primo, secundo & tertio de prouidentia Dei. & suprà plenius disseruimus c. 21. num. 13. secundum quæ doctissimus Alphonsus Castrensis, vbi suprà, tenet populum [1097] etiam principem habentem, posse sibi leges, quibus regatur, instituere, dummodò ex nihil obsint iuribus principis sui, hancque potestatem iure naturæ ei competere ait, quia, inquit, quilibet homo legem sibi dicere posset, à qua sibi recedere non liceat, quia eam potest sibi imponere cum obligatione. ergo idem populo, inquit, fas erit, eiusque verba ita habent. Constat enim, inquit, potestatem legem statuendi populo iure naturæ concessam esse, præsertim ad eas leges, quæ superioris sui iuri & dominio minimè repugnant, nam quilibet particularis homo potest sibi legem statuere, qua vitam suam regat & moderetur, etiam cum obligatione faciendi id, quod lege decreuerit, si id, quod apud se statuit nulli superioris sui decreto obuiat. Idem prorsus de toto populo, aut de tota Republica dicere oportet, quæ ratio re vera est contra textum vulgò notum, in l. si quis. in princ. testam. ff. de lega. 3. vbi negatur posse hominem sibi eam legem impo-[[120]v]nere, à qua eimet non liceat recedere: nec. n. potest suam voluntatem seruam sibimet facere, id enim libero arbitrio natura hominibus dato dilucidè aduersum, pugnans, contrarium foret, & in hac ratione nititur illa egregia l. fi. C. de pact. & l. si mihi & tibi. §. in legatis. vbi multa per Ias. in vtraque lectu. post Bartol. in dictis locis. ff. de legat. 1. l. 1. C. de sacrosanctis Eccles. l. 4. & per totum illum titulum. ff. de adim. lega. elegans. l. sub hac. ff. de act. & obligat. vbi nominatim sic dicitur, sub hac conditione, si volam, nulla obligatio est, sicque vt sit obligatio, non sibi ipsi tantùm quis loqui debet, sed etiam cum alio paciscendum est, vt dd. iuribus. Quinimò etiam tunc obligatio præcisa non est, nam regulariter & re integra pœnitere liberum est, nisi in solis contractibus nominatis, in quibus id expressim prohibitum est, ita procedit totus titulus ff. de præscript. verbis. & ff. & C. de rerum permu. & ff. & C. de cond. ob caus. Mouetur secundò Alfonsus Castrens. quia [1098] vt se habet totum corpus ad singula corporis membra, ita se habet totus populus ad singulos ciues. sicque vt totum corpus potest cuilibet membro imperare, idque assolet, ita & populus imperare potest cuilibet conciuium. quæ ratio leuis est, tum quod superest princeps, qui populi vice fungitur. l. 1. ff. de const. princ. §. sed & quod principi. Instit. de iure nat. l. 2. §. deinde quia difficile. ff. de origine iuris. tum etiam quia ea similitudo nulla est, aut

non procedit: primùm quia vnusquisque ciuium potest domicilium ad libitum mutare de populo in populum, & de regione in regionem etiam remotissimam, qua re nihil vsitatius aut frequentius: pes autem aut manus à reliquis corporis membris abscedere nequeunt. Vnde Statius sic cecinit:

Omne homini natale vitium.

Et Ouidius sic etiam modulatur:

Omne solum forti patria est, vt piscibus æquor.

Et dixi de succe. crea. §. 30. num. 298. vbi videbis de mutatione domicilij. Deinde quia pes aut manus numquam possunt aut vnquam poterunt arcem capere, hoc est, caput fieri: singulis autem ciuibus id contingere & possibile est & non rarum, vt & omnibus notum est, & ita vt quotidiè fiat, necesse est in populis, qui reguntur per consules aut alios magistratus vicissitudinariè, quod hodie fit in populo Venetiarum, & Genuensium, & Lucensium, & similium. Idemque fit in omnibus oppidis Hispaniarum, quæ vulgò Aldeas appellantur. Tertiò quia in hominis corpore aut alterius animalis, pereunte capite, vt reliqua corporis membra pereant, necesse est: non sic in principe populi, quo extincto non ideò populus perit, quinimò nec minui videtur: argumen. text. in l. quærebatur. ff. de iudi. Postremò, quia gubernationis munus in vero corpore semper est penes caput, non sic in populo, nam & potest & quotidiè solet, qui hodie populi princeps est, priuatus fieri: & econtrà priuatum rursus fieri principem. id quod vt fiat necesse est in populis, qui regem non habent hæreditarium, sed per suos magistratus vicissim reguntur, & non rarò sit etiam in populis regem iure hæreditario gubernantem habentibus, vt in exemplo de Dionysio suprà relato. In summa sunt & aliæ innumeræ differentiæ, quas enarrare ociosum esset. nec dubium est, [1099] quin ad tollendam consequentiam sufficiat dare vnam instantiam. Gloss. communiter ibi approbata, vt constat ex relatione Ias. in l. si creditori. ff. de ope. no. nuncia. gl. in c. sicut vrgere. 1. q. 1. Et tandem illa similitudo de corpore ad membra respectu populi & ciuium, non eo pertinet, vt exinde quasi ex primo quodam elemento aut necessario principio fieri possit vlla collectio, aut illatio, seu consequentia (id enim vani capitis esset) sed eò pertinet, vt sit quidam modus docendi ad faciliorem hominum præsertim hebetorum instructionem. Denique [1100] receptissima sententia est Bart. & omnium in l. omnes populi. ff. de iust. & iu. Alexandri, & Philippi Cornei, Ias. & aliorum in l. fin. C. de testam. per text. ibi, non valere leges, quas populus principem iure hæreditario regnantem habens sibi fecerit, nisi ab illo sint confirmatæ. Quorum sententia vera est, si ponas populum omne suum imperium, iurisdictionem, & potestatem in principem transtulisse, vt fecit populus Romanus. & ita intelligo d. §. sed & quod principi. & d. §. deinde quia difficile. & d. l. 1. ff. de const. prin. Secus autem esset si eam potestatem sibi retinuisset, tunc enim procederet opinio Alfonsi Castrensis suprà relata, cùm enim tota potestas penes populum prius esset, ab eoque in principem populi tamen concessione migrauerit, potuit migrare vel ex toto, vel tantum ex parte, quæ res facti est, exindeque pendet istarum controuersiarum definitio. & quia [1101] secundum Philosophum: Qualia sunt principia, talia præsumuntur principiata, & econtrà. sicque: Qualis est præsens status, talis præsumitur origo, secundum eum, & secundum communem opinionem Gloss. l. cum res. C. de proba. plenè per Nicolaum Boër. decis. 42. alia insuper. in princ. Hinc fit, [1102] vt si populus sit in possessione tales leges, vel etiam consuetudines sibi faciendi, vel introducendi sine vlla superioris confirmatione, tunc præsumam illud ius, illamque potestatem à populo reseruatam, quo tempore principem sibi elegit. quod si ex diuerso princeps reperiatur in consuetudine, hoc est, in possessione, vel

quasi, eas leges & consuetudines approbandi, tunc præsumendum est, nihil iuris ad eam rem sibi populum reseruasse. sicque eius leges citra principis confirmationem non valere. quod si nihil istorum probetur, nec appareat qualis fue-[121r]rit consuetudo, aut possessio istarum rerum, qualísve fuerit populi concessio, tunc præsumam hanc potestatem à populo reseruatam fuisse, per generalitatem d. l. omnes populi. & §. sed naturalia. Instit. de iure nat. d. §. deinde, quia difficile, cum simil. Et quia omnis principatus est ad populi meram vtilitatem, vt habet nostra conclusio principalis ornata per totum hunc librum. populo autem hanc potestatem à se ex toto abdicasse nocentissimum esset, & contra præsumptionem l. cùm de indebito. ff. de proba. ergo id præsumendum non est, sed potius contrarium. & quia [1103] omnis concessio facta ad meram concedentis vtilitatem, intelligitur esse reuocabilis, præsertim in huiusmodi mandatis. §. rectè quoque. Inst. de mand. & pertotum titulu. ff. & C. de procur. & extrà eod. titul. in decr. & in vi. & C. ff. de mandato. iuncta l. quoties ab omnibus. vbi in simili per Ias. C. de fideicom. & l. stipulatio ista. §. inter certam. ff. de verborum oblig. l. pen. vbi multa per Ias. C. de pac. l. si quis in conscribendo. C. de Episc. & cler. l. filijs matrem. C. de inoffic. testa. itaque cùm omnis legitimus principatus sit ad meram populi, non etiam ad regentis vtilitatem, quumque tale mandatum aut commissionem ad suam vtilitatem datam, reuocare cuilibet liberum esse debeat: videtur quòd populus eam iurisdictionem, quam dedit, & liberè reuocare, & longè magis aut liberius moderare possit: & consequenter vt possit quoties velit leges nouas sibi facere, nouasque introducere consuetudines. quæ omnia disputationis tantùm non etiam definiendi gratia dicta esse intelligantur, quia modò neutram partem adfirmo ob causam nunc reticendam.[1104]
Illud autem certum est, non benè sequi, populus concessit principi, vt ipsum gubernaret, ergo ei dedit potestatem legum ferendarum. hoc enim pendet ex scripturæ inspectione, aut verborum conceptione ad eam concessionem factis & habitis, quæ res facti est. factum autem non præsumitur nisi probetur. l. in bello. §. factæ. ff. de capti. l. si emancipati. C. de colla. ibi, teque emancipatum probatum fuerit, vbi notat Ias. & cùm ea iurisdictio & potestas prius esset penes populum, penes eum remansisse & perseuerasse præsumitur, nisi quatenus probatur contrarium, iux. Gloss. communiter app. in l. siue possidetis, & in l. cùm res. C. de proba. Nicol. Boërius decis. 42. alia insuper colum. 1. Ergo aut princeps reperitur in quasi possessione eas leges ferendi, & præsumam eo vsque mandatum populi habuisse, aut quasi possessio est in contrarium, & tunc contrarium præsumam, aut sumus in dubio, quia neutrum istorum probatur, & præsumam penes populum eam potestatem remansisse, vt dictum est, quamuis contrarium & nullo iure tenuerit Alphonsus Castrensis, vbi suprà per d. §. deinde quia difficile. & per l. 1. ff. de constit. princip. quæ leges nihil faciunt, quia loquuntur in casu claro, non in casu dubio, ipse tamen nobiscum tenet in duobus membris suprà relatis, qui non minus vtiliter quàm summa authoritate & grauitate subdit hæc verba. Et inde, inquit, mea sententia deducitur, vt si princeps, aut magistratus talem potestatem à populo habens, vellet lege à se condita populum contradicentem cogere ad aliquid lege naturali, aut diuina minimè necessarium, sit tyrannus dicendus: quia maiorem potestatem erga populum sibi commissum, quamque verè habebat, exercet. quam sententiam verissimam puto, eò præsertim quod omnis lex positiua ad sui validitatem debet deriuari à lege naturali & diuina, secundum eundem Castrensem ibi, vt continuò dicemus. & tenuit Dominicus Sotus in locis suprà relatis. Et quòd princeps in dubio leges ferendi facultatem non videatur habere, illinc apparet, quod principem legum ministrum, custodem, obseruatorem, & executorem esse sæpè suprà diximus, cap. primo, cum pluribus sequen.

Capvt xlviii.

Svmmarivm.

1 Meretrices an tolerandæ.

2 Malum minus eligendum ex duobus malis.

3 Meretricibus sui quæstus gratia datur actio & retentio.

4 Meretrici an liceat vim inferri.

5 Meretrix in foro conscientiæ an mercedem petere, vel retinere poßit, ardua q.

6 Regina Amazonum precio emit Alexandri congressum.

7 Meretrici datum effugit dominium dantis.

8 Nostrum prodigere fas est.

9 Meretrici datum quod est, acquiritur.

10 Meretrici datum repeti nequit.

11 Restituitur difficilius læsus in toto, quàm si in parte læsus esset dimidia.

12 Volenti non fit iniuria, aut damnum.

13 Virgo aut vidua quod accepit à viro secum congrediente restituere non tenetur. Idem in nupta.

14 Veneris causa quod dedit minor, aut filiusfam. an sit restituendum.

15 Meretrix si vult nubere ei, qui ad supplicium ducebatur, an sit audienda.

16 Meretrici datum non publicatur contra Accur. & Guil.

17 Intellectus l. Lucius. ff. de cond. & demonstrat. & num. 22.

18 Hæreditatis lucrum transferri tolerantius, quàm de periurio quæri.

19 Succeßiones sunt iuris ciuilis.

20 Vidua decimo mense post mortem mariti pariens, ab eo concepisse videtur.

21 Filius ineunte matrimonio natus, præsumitur mariti. licet mulier cum multis adultera esset.

23 Nostrum nobis inuitis sæpè adimitur etiam sine facto nostro.

[[121]v] 24 Spes improba est ad hæreditatem viuentis.

25 Adultera se prodere non tenetur, quando ad infructuosum fore putat.

26 Adultera filio vt abstineat à patris hæreditate suadere an teneatur, ardua q.

27 Accusare se nemo tenetur, nisi coram Deo.

28 Ratio noua.

29 Filiatio certò probari interdum potest.

30 Filiationis intuitu legatum relictum non debetur, si ille filius non erat, contra nouiß.

31 Adulter, qui filium genuit, an restituere marito debeat aliquid.

32 Intell. l. filium. ff. qui sunt sui vel alieni iuris.

33 Adulterinum se esse filius domi ineunte matrimonio natus, matri dicenti credere non tenetur.

34 Adultera an restituere teneatur, quod adulterinus filius capit ex hæreditate patris putatiui, ardua q.

35 Intell. titulorum. ff. C. & Insti. de lege Aquil.

36 Intell. ad tit. ff. C. & Inst. de furtis.

37 Restitutio cessat vbi est legitima acquisitio.

38 Restitutio cessat interdum, & si acquisitio fiat sine domini voluntate.

39 Adultera an restituere teneatur, quòd adulterinus filius ex bonis patris putatiui percepit, egregia quæstio.

40 Pœnæ suos tenent authores.

41 Intell. c. qui causam, de reg. iur. lib. 6.

42 Casus nulli imputatur.

43 Amantes fiunt amentes.

CEntesimo quadragesimo tertiò colligitur ex conclusione nostra principali, An [1105] leges, consuetudines, statuta, lupanariorum vsum introducentia valeant? mouet quæstionem, quòd salus animarum est cunctis rebus præferenda. l. sunt personæ. ff. de religios. Nec dubium est, quin vsus ille aduersetur præcepto diuino de non fornicando. sicque nocere videatur animarum saluti. adhuc tamen quod eæ leges, consuetudines, & statuta tolerentur, & vniuersalis vsus probat, & iure etiam sustinentur ex vulgata illa regula dictante, [1106] Ex duobus malis minus malum esse eligendum, iuncta rerum experientia, quæ docuit, quàm malè se habeat Respublica, si quando id fuerit, prohibitum est. l. si procurator rei. ff. de doli excep. cum Glo. l. quoties nihil. ff. de reg. iur. c. considera. 22. q. 1. Philippus Decius & Hieronymus Cagnol. in d. l. quoties. c. si quod verius. 23. q. 2. & c. 1. & 2. distinct. 13. Alexand. in l. si constante. ff. solut. matrim. §. fin. colum. penult. Paul. Castren. in l. 1. ff. si quis cautio. Alexan. cons. 107. ad finem lib. 3. & consil. 54. viso processu causæ. colum. final. lib. 5. His tamen planè aduersatur Franciscus Petrarcha lib. 5. Epistolarum rerum senilium, quem refert Hieron. Cagnol. vbi suprà. ille enim negat se percipere posse quo pacto quod malum est, eligendum sit, aut optandum, commodius aptiusque dicendum existimat, maiora & grauiora mala diligentius esse præcauenda, fugienda, obuianda, quòd si id non detur, tunc minora æquiore animo perferenda, sed vtrunque eodem tendit, si rectè inspiciatur, vt & fatetur Cagnol. vbi suprà, allegans Ciceronem Offic. lib. 3. disserentem, ex malis minima oportere eligere. secundum quæ superest vt leges ac principum imperium etsi ad ciuium vtilitatem spectent, non ideò minus talem meretricum vsum admittere potuisse, maioris mali vitandi causa, quinimò eæ meretrices huiusmodi sunt tamque legitimus quæstus, quem faciunt, intelligitur [1107] vt detur actio & retentio, & exceptio. nam & quod sui quæstus

gratia accepit, retinere iure potest, & contra repetentem sibi daretur exceptio, retentioque, dominiumque illius rei suum facit. Et similiter (id quod plus est) si sibi illius quæstus gratia promissa non persoluerentur, agere posset contra promittentem: quia licet turpiter faciat eò quòd meretrix sit, tamen cùm talis sit, non turpiter accipit, præsertim [1108] quia ipsa sui copiam facere etiam si nolit, cessante legitimo impedimento tenetur, adeò vt illius rei gratia non possit vnquam videri vim passa, nec puniretur, qui per vim cum meretrice rem haberet, vt isthæc & alia multa hanc ad rem pertinentia tradunt Bald. Salic. & alij in l. mercalem. per text. ibi. C. de cond. ob turp. causam. Hieronym. Cagnol. in l. semper in contractibus. ff. de reg. iur. post Philipp. Decium ibi, Iacobinus de sancto Georgio in tracta. de homagio ad finem. per Nicolaum Boërium decis. 217. nu. 20. & decis. 217. quid de iudice. num. 5. & nu. 14.

Hactenus quò ad forum contentiosum, quid [1109] autem in foro conscientiæ, an illa meretrix tuta in conscientia petere possit, vel retinere quod sibi datum vel promissum quæstus sui gratia fuerit? & Medina egregius nostræ tempestatis Theologus negat meretricem suæ turpitudinis causa posse aliquid precij nomine, aut mercedis nomine accipere, sed ait, sibi quasi dono datum accipere fas esse. Contrarium tenet Dominic. Sotus de iust. & iur. lib. 4. q. 7. articu. 1. ex mente S. Thom. 2. 2. q. 62. artic. 5. & Sotus ait, hanc esse receptam opinionem Theologorum. facit l. idem si ob stuprum. ff. de condit. ob turpem causam. vbi tales meretrices, & si in eo quòd meretrices sint, turpiter faciant, tamen in eo quod accipiunt mercedem cùm meretrices sint, turpiter minimè faciunt. Quid dicendum? & sanè Medina sic arguit, actus meretricius venereus cùm turpis sit, nullo precio dignus est, ergo qui pro eo precium aut mercedem receperit, in debitum accepisse videbitur, sicque restituere tenebitur: ergo, inquit, si meretrix quasi mercem eius rei acceperit, vt rem indebitam restituere tenebitur, quod si quasi dono datum reti-[122r]nere poterit, sed cùm plerunque ad meretrices ingredientes nullas cum eis habeant amicitias, rarò aut nunquam eæ meretrices possent retinere, quod sibi datum esset, cùm donationis animus præsertim in ignotam & turpem mulierem præsumi non iure possit. l. cum de indebito. ff. de probatio. id quod aduertit Sotus, vbi suprà. sicque illarum muliercularum miserrima conditio hac opinione admissa miserabilior & deterior fieret, quod non expedit, ne afflictis addatur afflictio: argu. l. vn. in princ. C. de his, qui ante aper. tab. l. imperialis. C. de secundis nupt. suamque opinionem Sotus probat quatuor rationibus. Prima, quia iustè accipit mulier mercedem pro voluptate, quam vir captat. Deinde, quia fortè illi viro prolem generabit. Tertiò, quia fortè illi semen ad salutem emittere expediebat. Vltimò, quia meretrices salarium publicum accipiunt, quod, inquit, ipsum nomen meretricis suadet, quæ vltima ratio in facto, non in iure consistit. sicque incerta est. ipse [1110] tamen refert reginam Amazonum prece & pretio congressum Alexandri Magni emisse prolis suscipiendæ gratia, id quod mulieribus illis solenne fuerat. Item 2. & 3. rationes, quibus vtitur Sotus, non sunt generales. quinimmò rari sunt (vt experientia docet) qui ad meretrices salutis, aut prolis gratia accedant, sed plerique voluptatis explendæ gratia, adhuc tamen Soti opinionem contra Medinam verissimam puto ac vtilissimam, ne miserrimæ illæ mulierculæ miserabilioris stent conditionis, quàm sunt. sicque huius sententia humanior est. & tria videbimus. Primum, An dati dominium abscesserit ab ipso dante. Alterum, an migrauerit in accipientem. Vltimum, an repetenti sit restituendum? Quò ad primum [1111] dominium à dante abscessisse certum est etiam de iure naturali, nihil enim tam naturali æquitati conuenit, quàm voluntatem domini rem suam in alium transferre volentis ratam esse. §. per traditionem. Instit. de rerum diui. sed hic tradidit, ergo transtulit

dominium. facit l. traditionibus. C. de pact. l. traditio. ff. de acquir. rerum domi. Deinde, quia hisce in rebus plerunque fieri solent pactiones expressæ aut tacitæ de talibus dationibus, quas seruare iure naturæ debemus. l. 1. ff. de pact. cap. 1. eodem titul. l. 1. ff. de constitu. pecu. l. non minorem. C. de transact. Tertiò, quia [1112] vnicuique licet suum non solùm disponere, alienaréve, sed etiam prodigere, eoque abuti. l. sed & si lege. §. consuluit. ff. de pet. hæred. ibi dum re sua se abuti putat. & l. 1. §. & magis. verb. prodegit. ff. si quid in fraudem patroni. l. quia autem, in princip. & §. 1. ff. quæ in fraudem creditorum. l. quia poterat. ff. ad Trebell. l. non vsque. ff. si à parente quis fuerit manumissus. l. nemo. ff. de pact. & multa per Doctores in dictis locis. ergo iste sine dubio & voluit & potuit rem suam prodigere. Quinimò non solùm quando interfuit vlla causa dationis, siue honesta, siue inhonesta, sed etiam quando nulla omninò interfuit, nostra possumus prodigere. l. 1. & 2. & per totum titulum ff. pro dereli. tuncque ea res fit primi occupantis, nam iure naturali, quod nullum est, id occupanti conceditur. l. 1. 2. 3. & 4. ff. de acquirend. rerum domi. l. 1. & 2. l. si id, quod. ff. pro dereli. l. si quis vi. §. differentia. vbi per Doctores. ff. de acqui. possess. Quò ad secundum, an [1113] tale dominium fuerit meretrici acquisitum? certum est ei acquiri, tum quia fuit primus occupans post istum à se tale dominium abdicantem, deinde quia in eam iste id dominium transferre voluit, nec quicquam tam naturale, quam voluntatem domini rem suam in alium transferre volentis ratam esse, per leges & rationes suprà relatas. Postremò, quia non minus infructuosum quàm iniquum esset, introducere vt dominium meretrici acquiri desineret, quod ab ipso viro iam dicimus abscessisse, & hac ratione vtitur in simili Iure consultus in l. 1. §. si vir virum vxori. ff. de acquirend. possessione. Quò ad tertium, an [1114] meretrix repetenti restituere teneatur. Et quidem homini sui iuris & legitimæ ætatis restituere non tenetur, quia talibus non licet pœnitere. c. quod semel, de regulis iur. lib. 6. l. sicut ab initio. C. de actio. & obligat. l. sicut maior. C. de repu. hæred. Et quia in pari causa turpitudinis melior est conditio possidentis. cap. in pari causa. de regulis iuris. lib. 6. d. l. mercalem. C. de condi. ob turp. causam. cum ibi not. Et quia maiores ætate restitui non solent, in ijs quæ ipsi rectè intellexerunt, etiam si vltra dimidiam vel in totum sit deceptio. Et ita procedunt omnes tituli ff. C. Instit. & extra de donation. & ff. & C. de condi. ob caus. & sic licet deceptus vltra dimidiam possit restitui, quia præsumptum est, se non intellexisse quod agebat. l. 2. C. de resci. ven. tamen deceptus in toto, quia is rectè intellexit, quod agebat, restitui non potest, vt tradunt communiter Doct. præsertim Hieronymus Cagnolus, & Arias Pinellus & Panta. de Crema. in d. l. 2. post Barto. Saly. & alios ibi, vt diximus lib. 3. contro. vsu frequentium. Sicque [1115] filius & filia, qui futuræ patris successioni renunciârunt, si decepti fuerunt vltra dimidiam possunt restitui contra eam renunciationem iuratam, & tamen si gratis renunciârunt cum iuramento (hoc est, nihilo sibi penitus reseruato) tunc restitui nequeunt, quia tunc in computatione, vel in rei mensura non fuerunt decepti: sed à toto recedere voluerunt, vt videtur esse communis opinio Doctorum, & tradit Francisc. Areti. in l. qui superstitis. ff. de acquiren. hæred. Philipp. Deci. in consil. 181. & consi. 182. Sic ergo & in specie nostra, vir ille, qui dedit meretrici, cùm intelligeret quod agebat, restitui non potest, & quum illa dominij translatio contingeret, ex mera voluntate sua iure **[[122]v]** naturali & diuino rata fuit, vt iam ostendimus, & non est mera donatio, sed datio ob causam, quæ sequuta fuit. l. 1. ff. de donat. Diuersa causa est in cæteris contractibus respectiuis (qualis est emptio & locatio, & similes) in quibus ideò restitutio læsis conceditur, quia præsumuntur, non intellexisse, quod agebant, si læsio fuit vltra dimidiam, in d. l. 2. l. si voluntate. C. de rescin. vendi. sicque si se deteriorem suam conditionem tam inæqualiter intelligeret, qui vltra

dimidiam læsus fuit, præsumitur talem contractum minimè initurum fuisse aut fore. sicque præter suam voluntatem eam læsionem sibi contigisse. At in specie nostra ipse in toto eo, quod dabat, sciebat se læsum: sicque non præter, sed secundum suam voluntatem ei læsio contigit: id quod non reputatur læsio, eo ipso quòd ex libera voluntate descendit. Nam [1116] id portat leuiter, quod portat quisque libenter. text. cum Gloss. in §. præterea. Instit. de action. l. quia poterat. ff. ad Trebell. quinimmò & si læsio esset, eo ipso tamen, quòd sponte sua sibi contigit, sibi imputandum est, nec succurrendus aut restituendus est, quia damnum, quod quis sua culpa sentit, sibi & non alij debet imputari. c. damnum, de regul. iur. libro sexto. &, Quia volenti non fit iniuria. l. cum donationis. C. de transact. egregia. l. iam dubitari. ff. de hæred. instit. ibi, sua sponte. l. si filius qui patri. ff. de vulg. verb. non sponte susceptis. vbi in simili per Bartholomeum Socinum. l. si fideiussor. §. si necessaria, vbi multa per Ias. ff. qui satisdare cogan. & est longè melior defensio ad hanc conclusionem, quàm reliquæ ab Theologis adductæ, licet opinionem Medinæ suprà relatam teneant Ioannes Andre. & Ioannes Mona. in d. c. in pari causa. in princip. de regulis iuris. lib. 6. sed nobiscum tenet Alphonsus Castren. de potestate legis pœnalis lib. 2. c. 10. versi. 3. principali arg.

Quid autem [1117] si virgo precium (hoc est, aliquid) accepit pro simili alicuius viri congressu? aut quid si vidua, non tamen meretrix accepisset? aut quid si accepisset etiam nupta? & in omnibus his speciebus & similibus tenendum est, dominium abscessisse à dante, & migrasse in accipientem, nec oportere ipsi danti etiam repetenti restitui, per iura & rationes suprà allegatas, & ita tenet Dominicus Sotus, vbi suprà, quod intelligo tam in foro contentioso, quàm in foro conscientiæ.

Quid [1118] si is, qui dedit, erat minor ætate, vel maior, sed filiusfam. & sanè in minimis non daretur repetitio minori: argu. l. scio. ff. de mino, quam regulam plenè ornaui lib. 1. §. 7. de succes. resol. aliter sic. argu. eorum quæ suprà dicta sunt. mensura autem iudicis arbitrio æstimanda est, & vtrunque obtinere intelligo etiam in foro conscientiæ, non secus quàm in foro iudiciali. In filiofam. si verosimile est patrem suum id permissurum, tunc & transtulit dominium, & cessat repetitio, aliter non. verisimilitudo ex quantitate rei datæ, & bonorum patris æstimanda iudicis arbitrio est, quod intelligo tam in foro contentioso, quàm pœnitentiali, & hæc omnia sunt ex mente Dominici Soti, vbi suprà.

Quid si [1119] custos carceris compressit meretricem incarceratam, aut quid si meretrix, vel alia mulier vult nubere ei, qui ad vltimum supplicium ducebatur? dic vt per Boërium in locis suprà citatis.

Ex superioribus [1120] apparet veram non esse Guilielmi de Ludo sententiam, qui (sing. 42. post Accursium, quem allegat in l. non dubium. verb. ex eo. C. de legibus) scripsit fisco deferri, quo meretrix ex quæstu suo acquireret. Allegat l. Lucius. ff. de iure fisci. quæ loquitur quando aliud graue delictum fuit admissum, & sic non obstat.

Tenendo superiorem sententiam nostram contra communem: tunc ad illud fortè argumentum, quo dicebatur, lex inuitabat ad hæreditatem maioratúmve illum, hunc filium legitimum, nisi per interuentum istius adulterini exclusus foret. ergo qui hunc interposuit, hoc damnum dedit immediatè (præter superiùs dicta, quibus ostendimus id damnum minimè esse immediatum) respondetur, quòd non adulteri, sed Deus ipse hunc interposuit & etiam lex. Deus etiam facit nos, non ipsi nos, vt Sacris literis edocemur: sicque prolem illam (siue illa ex adulterio sit, siue ex legitimo coitu) non tam adulteris ipsis, quàm ipsimet Deo optimo maximo acceptam ferre debemus, qui ex malis initijs multa bona sæpè facit oriri.

Præterea lex quasi sub hac conditione ad eam hæreditatem videtur inuitasse legitimum siue filium, siue agnatum, nisi interposuerit se alter, cuius causa secundum legis dispositionem, vel secundum humanam cognitionem potior est secundum legis dispositionem, vt si fortè spurius à principe legitimatus excluserit eum, qui aliàs vocabatur à lege, vt per Bar. in l. Gallus. §. & quid si tantùm, prope finem. ff. de libe. & posthum. & ibi per omnes Doct. secundum humanam cognitionem, vt si fortè, qui filius non erat, errore aliquo tanquam filius habitus fuit, vt in terminis l. si pater. & l. neque apud. C. de hæred. instit. lex enim vocauit filium vel agnatum ad talem hæreditatem vel legatum sub hac conditione, nisi sit alter filius maior natu, qui minorem excludat, vel nisi sit filius, qui excludat agnatum: & quia lex de tali filiatione certa esse non potest, vlterius processit declarando eum filium se vocare, & talem reputare, qui durante matrimonio domi nasceretur, non ignara enim huius mali & similium, miseris per hunc modum succurrere didicit, ne vnquam de adulterio ob causam ciuilem posset esse quæstio, vt probat [1121] d. l. Lucius. ff. de cond. & dem. vbi si **[123r]** filius fuit institutus sub hac conditione, si se filium probaret, ea conditio ipsius institutionem vitiat de iure ff. (vt ibi & hodie quæstionis est, an etiam vitiet, an ipsamet conditio reijciatur, vt diximus de succ. crea. lib. 1. §. 10. super rep. l. quoniam in prioribus, ibi collocatam. C. de inoff. test. part. 3.) quia [1122] mens testatoris fuit sibimet minimè satisfacere per probationem, vel præsumptionem legis, de qua in d. l. filium eum. ff. de his, qui sunt sui vel alie. iuris. & d. l. si vicinis. C. de nupt. Vnde is filius se alio modo, quàm ex legis præsumptione filium probare non poterat, concludenter aut necessariò, & si alia probatio admitteretur, eueniret, vt aduersarius inferret adulterij quæstionem, quod lex illa consultissima simul & honestissima admittere noluit, maluitque vt ea hæreditas huic filio siue vero, siue putatiuo deferretur, quàm quòd adulterij quæstio super hac causa pecuniaria admitteretur. facit l. filius. ff. de cond. inst. l. reprehendenda. C. de insti. & subst. l. nepos proculo. ff. de verb. signif. ergo lex sciens, prudensque, nec huius mali & similium ignara, cùm tales hæreditates aut maioratus defert, se incerto euentui committere intelligit, sciensque, prudensque id vult, admittit, tolerat consueta, ratione dubij euentus recedere à regulis iuris. l. si pater puellæ. C. de inoffi. testa. l. de fideicommisso. C. de transact. ergo non est verum adulterinum, aut eius matrem id quo de agitur ademisse reliquis, qui aliàs vocarentur, quinimò ipsam legem id fecisse, cuius voluntatis primus gradus erat, vt verus filius vel agnatus id caperet. At secundus gradus fuit, vt etiam adulterinus potius caperet, quàm alius, si ad eum peruenire non posset, nisi adulterio detecto aut agitato, simile in princ. Instit. de donat. & in l. fin. ff. de hæred. inst. Nec dubium est, quin si lex id voluit, id quoque potuit. nam hæreditates, [1123] successiones, maioratus, & similia descendunt à mera legis ciuilis concessione, vt ex vera & communi sententia ostendimus de succ. creatione lib. 1. §. 1. in princ. & lib. 2. §. 20. super rep. auth. nouissima, ibi collocata. C. de inoff. testam. secundum quæ apparet ad eam hæreditatem, qua de agitur, inuitatum fuisse à lege illum adulterinum, vt iam non minus vtiliter, quàm nouè, non solùm monstrauerimus mulierem illam, si restitutio facienda esset ad eam faciendam minimè teneri, sed etiam nihil omninò esse restituendum neque ab ipsa neque ab alio. nam post mortem suam suas relinquere successiones, hæreditates, maioratus, nulli vnquam mortalium licuisset, nisi ius ciuile foret, quia id principijs iuris naturæ aduersum, pugnans, contrarium esse in dictis locis disseruimus. lex autem ciuilis id concessit, eandemque hanc concessionem moderauit & declarauit, vt hoc casu non deberetur talis successio veris filijs aut agnatis, sed potius illi adulterino: vt sic quantum fieri possit, abstineretur ab inuestigatione vel inquisitione coniugij, & pudoris & honestatis violatæ.

sicque sumus re vera in casu huius fallentiæ, non in casu regulæ illius. Quæ omnia [1124] vel illinc iustificantur, quod si post mortem mariti statim vidua facta est scholaris concubina, & nono mense post mortem mariti peperit, is filius fauore legimitatis potius præsumitur mariti, quàm illius scholaris. nec distinguimus, an diu ante mortem vehementer aut grauiter maritus ille ægrotasset, nec consideramus quòd non solùm nono, sed etiam septimo mense potuit ab illo scholari, quòd mulier concepisset, parere. l. septimo mense. ff. de statu homi. quarum rerum ratio ea est, quòd successionem vni per legem adimi, & in alterum transferri facillimè fit ob leuissimas etiam causas, quia quod gratis leges concedunt, facillimè & possunt & solent adimere & transferre: arg. in l. planè. in princi. ff. de leg. 1. & per totum ff. & Instit. de adim. lega. Si ergo id fit solùm legitimitatis fauore, quantò magis fauore pudoris, honestatis, famæ & honoris fauore, qui omnibus rebus preciosior est. l. Iulianus. ff. si quis omi. cau. testam. multa per Gerardum singulari 1. & 2. & singula. 33. & singul. 82. num. 6. Et quod diximus de exemplo scholaris & viduæ, tenent in specie Bald. in l. si mater. C. de suis & legiti. hæredi. per l. miles. §. defuncto. ff. ad legem Iul. de adul. & Franc. Crem. singul. 127. incip. mortuo marito. Facit, nam [1125] & si probetur vxorem cum decem vel pluribus scholaribus habere quotidianum commercium, non aliter atque cum marito suo, adhuc tamen fauore legitimitatis liberi, quos pepererit, præsumuntur esse mariti, non aliorum filij: sicque & legitimi intelliguntur, & patris erunt hæredes, quia siue veri filij mariti fuerint, siue non fuerint, eo ipso quòd constante matrimonio domi ab vxore editi sunt, ipsis à lege patris, hoc est, mariti, defertur hæreditas, ad eamque inuitantur. sicque non est verum, eos alienum possidere, vt sic ad vllam restitutionem illius hæreditatis, vel ipsi vel eorum mater teneantur: quinimò reliqui filij veri vel agnati, si eam hæreditatem occuparent, fortè his vtcunque adulterinis restituere tenerentur: quandoquidem isti & non ipsi ad hæreditatis lucrum ex mera legis gratia & indulgentia concessum inuitati reperiuntur: vt in specie per Bald. in rubr. C. de probat. Angelum in l. 1. eod. tit. Barto. in l. miles. §. defuncto. ff. de adult. & Franc. Cremensem, vbi suprà. & plenè in simili per Bar. & omnes repetentes in l. Gallus. in princ. ff. de lib. & posthum.

In summa [1126] rursum perpendimus d. l. Lucius. ff. de condi. & dem. vbi nulla alia ratione testator potuit filium domi ex vxore sua natum subhac conditione, si se suum filium probaret. instituere, nisi quod eum ex adulterio natum suspicaretur, eandemque suspicionem non **[[123]v]** potuit iustè lex non concipere, & nihilominus voluit conditionem & testamentum reijcere, hæreditatemque testantis illi filio siue vero, siue adulterino concedere, ergo voluit, disposuit, & prospexit lex, vt si verus esset filius, vero filio deferretur: sin autem adulterinus etiam adulterino deferretur: sicque tam iure habebit dominium illius hæreditatis, quàm ille, qui contra domini voluntatem præscripsit, iux. l. fi. C. de longi temp. præscrip. aut in terminis totius tituli. C. de seruis, qui pro præmio liber. accip. aut in terminis §. præterea per alluuionem. Instit. de rerum diui. aut in terminis legis, item si verberatum. in princ. ff. de rei ven. aut in terminis §. thesaurus. Inst. de rerum diui. aut in terminis §. si alienam purpuram, cum multis alijs §§. & exemplis præced. & sequen. Institut. de rerum diui. in quibus [1127] sæpissimè nobis inuitis & ignorantibus nostrum per legem adimitur varijs ex causis, quantò ergo facilius in specie nostra, in qua nostrum non erat, sed nobis tantùm destinatum, idque sub quadam conditione aut spe, quæ non extitit, sed euanuit.

Nec talis [1128] spes alienæ hæreditatis viuentis esse debet in consideratione, quinimò improba reputatur. l. 2. §. interdum. ff. de vulga. ibi, improbum esse eum, qui solicitus esset de hæreditate viuentis Iulianus aiebat. l. final. C. de pact. vbi Gloss. communiter ibi app. id

extendit etiam ad filios respectu parentis hæreditatis. l. 2. §. fi. ff. de his, quibus vt indig. l. quidam in iure. §. fin. cum l. seq. ff. de dona. vbi contra ius gentium & bonos mores id esse Iureconsultus testatur.

Tenendo [1129] nostram sententiam contra sententiam communem, inde sequitur veram esse opinionem existimantium, quòd mulier si vehementer suspicetur reuelando suam turpitudinem se nihil profuturam, eam reuelare non tenebitur, licet ipsa aliàs nequeat restituere, id quod tenuit Pet. Sotus d. lib. 3. ar. 2. q. 7. post Scotum, quem allegat.

Deinde [1130] ex rationibus sententiæ nostræ apparet, quòd etiam si ipsa mulier probabiliter speret, quod si id ipsi filio spurio (hoc est, adulterino) dixerit, ei persuadere poterit ab ea hæreditate abstinere, adhuc id facere non tenebitur. Nam si ille vtcunque adulterinus esset, ad eam hæreditatem fuit à lege inuitatus, eò quòd lex tolerantius esse existimabit tale hæreditatis lucrum de vero mariti filio ad illum adulterinum transferri, quàm de fide thori violata iudicialiter agi, vel etiam extraiudicialiter tractari: & turpissimis hisce rumoribus popularium aures offendi, matronarumque pudorem, & malè audiri, aut eas fortè ad similem turpitudinem inuitari istius modi exemplo incitatas. Par est vt ei adulterino hæreditatis lucrum à lege sibi delatum non adimatur, & in alium transferatur: iam enim si aliter fieret, & ipse suo careret, & ille aliena iniuria patiretur. Contrarium tamen tenent Petrus Sotus & Scotus suprà citati, post Caietanum q. 62. ar. 5. super S. Tho. 2. q. 2. & Adrianus in summa q. 1. verb. restitutio. quorum sententiam receptissimam esse ait Sotus, vbi suprà. & nostra sententia contra eos facilius procederet in fideicommisso familiæ relicto ad descendentes transituro, & in maioratu, & similibus, puta in regno, in ducatu, comitatu, marchionatu, & similibus: nam & si ille filius qui à matre adulterinus declaratus fuit, fidem matri adhiberet. sicque ab eo maioratu, ducatu, regno, comitatu, marchionatu, fideicommisso abstineret, adhuc istius abstensio, vel renunciatio suis liberis iam natis, vel nascituris eas ad res inuitatis minimè noceret. Quæ omnia fortè possent temperari, vt non procedant, quando euidens esset, eum esse adulterinum, quia natus eo tempore, quo maritus peregrè abfuerat per longius tempus, quàm vnius anni (id sæpè accidit nostris Hispanis ad Indorum regiones dum nauigant, vxoribus domi relictis) tunc enim & restitutio in conscientia facienda esset, & fortè id iudicialiter quoque obtineret. opportunè ergo ait Petrus Sotus, vbi suprà, matrem [1131] se prodere nunquam teneri, quia in casu euidenti eius confessione opus non est, & cessante tali euidentia, sua confessio nihil prodest. Et facit illud Chrisostomi: Non tibi dico, vt te prodas.[1132] quem refert & sequitur Sotus dicto articul. in princip. Quæ omnia vel illinc iustificantur, quia nullus se alterius filium vel cognatum certò monstrare potest, dicta l. filium eum. & communiter Doctores tam ibi, quàm in d. l. Lucius, per text. ibi, & plenè per Boërium, vbi suprà. ergo duplici ratione posset iste adulterinus remorari restitutionem, quia nec certò scit se non esse filium eius, cuius de successione agitur, nec certò scit alterum restitui sibi postulantem filium aut cognatum esse eius, cuius de successione controuersia est. Nisi in casu, qui nunquàm fortè contigit, quem descripsit Boërius, vbi suprà, scilicet, [1133] quando masculus & fœmina intra quendam cancellum essent inclusi, & post vndecim menses ea fœmina pareret, indubitatumque esset nemini mortalium ad eam patuisse eo tempore aditum, nisi illo viro. Et nostras sententias probat d. c. officij, de pœni. & remis. & quando periculum esset, si mulier se proderet, quia viuus erat maritus, tunc se prodere minimè tenetur, secundum Innoc. Hosti. Panorm. & alios per text. ibi in d. c. officij. tenent Petr. Sotus, Caiet. & alij, vbi suprà.

Quid si [1134] tua leuitate deceptus, vel ab alio citra culpam meam deceptus mihi centum quasi filio naturali tuo cùm non essem, legasti, an ea centum debeam restituere tuis hæredibus testamentarijs? id quod negat Sotus, vbi suprà, sed loquitur contra tex. in l. fin. ff. de hær. inst. & in l. si pater. & in l. neque apud. C. de [124r] hæred. in sti. & ibi plenè per Corneum, & per Ias. in simili post alios Doctor. disputantes, an fiscus fortè ad id lucrum inuitetur, quod obtinet quando huic aliàs relicturus non erat, nisi eum suum esse filium falsò opinatus esset, vt ibi, & l. demonstratio falsa. §. quod autem. iunctis traditis per Bartho. ibi. ff. de cond. & dem. fallit quando ex vxore mea nato vt filio meo cùm adulterinus esset legassem, ne tunc de adulterio quæratur: argu. eorum quæ suprà diximus.

Hactenus de adultera & eius filio. Quid in ipsomet [1135] adulterio, qui filium ex adultera suscepit, qui ad patris putatiui hæreditatem fuit inuitatus, an ad restitutionem teneatur, vel hæreditatis veris mariti filijs, vel cognatis ablatæ, vel expensarum à marito in illo educando factis? Sotus, vbi suprà, id negat, cum hoc tamen moderamine, vt si adulter sibi vehementer illum suum esse filium persuadet, & honesto modo eas expensas marito refundere potest, id faciat. primum verum puto, & secundum quoque, ita tamen vt ea vehemens opinio, quò ad eas tantùm expensas, non etiam quò ad hæreditatis restitutionem sit in consideratione.

Centesimo quadragesimoquartò colligitur, an [1136] valeat dispositio. l. filium eum definimus. ff. de his, qui sunt sui vel alieni iuris. l. si vicinis. C. de nupti. dum aiunt, præsumptionem esse (iuris etiam & de iure, vt ibi exponunt Doctores) eum, qui domi cuiusque ex vxore sua natus fuerit, præsumi filium ipsius, quòd per quàm durum videtur. Quid enim si ex adulterio natus esset, vt aiebat testator ille, de quo in l. 3. in prin. ff. de libe. & posth. Quid item si subdititius fuerat. arg. l. si pater. l. neque apud, cum ibi not. per Doct. C. de hæred. inst. sanè in his speciebus & similibus hominem compelli ad talem loco filij agnoscendum & alendum, per quàm durum, sicque à legis imperio alienum videtur, quod prodesse non sic obesse deberet, vt habet nostra principalis conclusio. Denique [1137] adeò verum est, talem filium mariti filium præsumi, vt etiam si mater contrarium asseueret, ei credendum minimè sit. hæc est communis opinio, quam tenent Cynus in d. l. si vicinis. ad finem. & Barthol. in d. l. filium. vbi referunt matrem dixisse filio cuiusdam regis primogenito, se regis filium non esse, sed cuiusdam militis, qui filius matri fidem adhibuit, sed vehementer errauit, secundum Bar. & Cyn. vbi suprà, sicque stultè, aiunt, regno renuntiauit. sequuntur Nicolaus Boer. decis. 249. Mulieri asserenti. nu. 6. Bald. in d. l. filium. lect. 1. col. 2. Albericus, Angelus, & Salycetus in d. l. si vicinis. Iacobinus de Sancto Georgio in l. 1. ff. de probatio. Francis. Cremens. singula. 127. mortuo marito, ad finem. & alij quàm plures relati per Boerium, vbi suprà, & Theologorum doctissimus Dominicus Sotus de iust. & iur. lib. 4. q. 7. arti. 2. & per Ant. Butrium, Panor. Ioan. Imolen. & alios in c. officij. de pœni. & remis. sicque hi [1138] omnes intelligunt, neque in foro contentioso tali matris dicto credendum esse, nec etiam in foro conscientiæ, quamuis hoc vltimum non ita expressim significent, quod apertius tenent communiter Theologi, vt per Dominicum Sotum, vbi suprà, post Scotum, quem allegat, id quod videtur ex sententia diui Thomæ. 2. 2. q. 62. art. 5. & Caiet. ibi in id quoque inclinat, facit tex. in c. officij. de pœni. & remis.

Denique ipsi mulieri quid agendum sit, solet dubitari. Quid. n. si partem hæreditatis paternæ abstulit reliquis mariti filijs, is filius adulterinus? videtur. n. talem matrem teneri ad restitutionem istius damni dati. Quid si primus durante illo matrimonio susceptus erat adulterinus, vel fortè subdititius, & alius filius verus, & fortè mariti bona erant maioratus. sicque ex toto ad illium adulterinum peruentura erant: in hac quidem specie grauior est

restitutionis obligatio, idemq́ue in regni successione, vt in exemplo suprà relato. sed & si alius non sit filius, supersunt tamen consanguinei illius mariti, ad quos ille maioratus, aut regnum, aut bona peruentura erant, sicq́ue eadem ferè ratio est, quod attinet ad vim restitutionis. Quid dicendum? & quidem, aut mulier illa habet alia bona, quibus id damnum compensare possit, & tunc non potest non restituere, secundum communem opinionem Theologorum relatam per Sotum, vbi suprà (in exemplo de adulterino filio, quod solum prosequor) nec tunc tenetur adulterium suum manifestare, secundum quos hoc vltimum verissimum est, sed primum satis dubium, ad cuius rei dilucidiorem notitiam videndum, quando & quatenus quis restituere teneatur, & sint duo membra. Primùm, quando quis factus est locupletior. Alterum quando locupletior factus minimè fuit. Priore casu duobus concurrentibus, quod [1139] & damnum iniuria dederim, & factus sim locupletior, teneor restituere quatenus damnum dedi, & non solùm quatenus locupletior factus sum, ita procedit totus titulus. ff. C. & Institut. de lege Aquil. sicq́ue si seruum tuum iniuria occidi, aut quadrupedem, licet locupletior nec ex toto, nec ex parte factus fuerim, teneor restituere ad modum & mensuram damni dati. quod si [1140] seruum subtraxi tuum, & vendidi vilioris quàm par erat, tenebor restituere, non solùm precium exinde redactum, sed etiam quod deest ad iustum serui precium, & etiam quod vlterius tibi intererat seruo tuo non caruisse. Cæterùm si is seruus eodem momento, quo à me subtractus fuit, naturaliter mortuus fuit, ita quod & si subtractus non foret non minus periret, ad nullam teneor restitutionem in conscientia, quia nec tu pauperior factus es, nec ego locupletior. idemq́ue in omnibus reliquis rebus. ratio, quia & si per momentum **[[124]v]** temporis damnum iniuria datum videtur, tamen eodem momento resolutum fuit, & dannum esse desijt, sicq́ue in consideratione esse non debet: argument. l. qui sic. ff. de solutio. & l. Titio cum morietur. ff. de vsufru. leg. Item [1141] restituere non teneor quando legitimè factus fui locupletior, Legitimè intelligo variè. Primùm quando id fit ex expressa domini concessione, & ita procedunt titulus ff. C. & Inst. & in decret. de donat. titu. generali, & de dona. cau. mor. & titulus ff. de precario, & titulus ff. C. & Insti. & in decret. de commodato. & omnes concessiones vltimarum voluntatum: Deinde intelligo etiam si tacita tantùm domini voluntas accesserit. l. cum quid. ff. si certum petatur. & ita procedit. l. alienationis verbo, ibi. vix est enim vt non videatur alienare, qui patitur rem suam vsucapi. ff. de verb. sig. ita etiam intelligo l. si quis diuturno, in princi. ff. si ser. vend. facit §. fin. Inst. de iniur. l. si id quod. ff. pro dereli. & totus ille titulus.

Vltimò [1142] intellige etiam si nec tacita nec expressa domini voluntas accesserit saltem in specie, si tamen adhuc fuit legitima acquisitio: quale est in acquisitione per interuentum præscriptionis, quæ contra ab sentem & ignorantem cucurrit. l. fi. C. de long. temp. præs. & in acquisitione, quæ per alluuionem contingit. §. præterea. Instit. de rerum diui. l. adeò. §. præterea per alluuionem. ff. de acquir. rerum domi. Idem in terminis totius tituli. C. de seruis qui pro præmio. lib. acc. Idem in terminis l. in bello. §. si quis seruum. ff. de capt. in specie ideò dixi, quia his etiam casibus in genere videtur adesse quodammodo voluntas domini, quatenus quisque ciuium legibus reipublicæ suæ consensum dedisse videtur. leg. prima. ff. de leg. ibi, reipublicæ sponsio (hoc est promissio.)

In secundo membro quando factus non fuit locupletior, adhuc tenetur si damnum iniuria dedit, vt dixi, si modò id damnum fuit considerabile, non momentaneum, vt iam declaraui. Nec dubium est ei tantùm, qui damnum passus est, non etiam alteri faciendam esse restitutionem, & fortè id tantùm considerabitur, quod principaliter agitur, vel is tantùm inspicietur quod damnum datum potissimùm, & principaliter intuebatur

cuiq́ue primordialiter nocebat, non illud quod veniret per quasdam consequentias præsertim magnoperè remotas: arg. l. si quis neque causam. ff. sicer. pe. cum ibi plenè not. per Ias. Quibus suppositis, videndum est in primis an ea mulier adultera teneatur ad restitutionem illius maioratus, aut illius hæreditatis paternæ, quam ex toto vel ex parte filius ille adulterinus ademit, ijs siue fratribus suis, siue aliis, qui ad id quod ipse capit à lege inuitarentur, si ipse vel natus nunquam fuisset, vel se ex adulterio natum apparuisset. Deinde dato quòd ea mulier ad talem restitutionem minimè teneatur, videndum est, an saltem teneatur ex vi naturalis iustitiæ huic malo obuiare, ne is maioratus eaúe hæreditas ex toto vel ex parte ijs adimatur, quibus aliàs deferretur.

Quò ad primum [1143] communis, vt dixi, sententia Theologorum & Iurisperitorum in locis suprà allegatis esse videtur, vt ad restitutionem teneatur eo casu, quo ipsa satis amplum patrimonium habebat, vnde id facere explereq́ue posset. vnde si is maioratus, eaúe hæreditas, quæ ex toto vel ex parte per hanc occasionem adempta fuit, & huic filio adulterino delata mille valebat, & totidem ea mulier in bonis habebat & præterea nihil, ea omnia restituere teneretur, & si per hoc nuda maneret, quod per quàm durum esset, nec vllo iure (iudice me) introductum aut præceptum est, non magis quàm si contendas, quod damnum, quod dedit filius à patre ex vi necessariæ restitutionis resarciendum sit, eo quòd illum genuit, vel à matre, eo quòd illum peperit. sicque causam illius damni dedit, quod admittere vani capitis esset, & contra præceptum diuini iuris dictantis, Quod [1144] filius non portabit iniquitatem patris, nec pater iniquitatem filij, vt habetur in l. 1. & per totum titulum C. ne filius pro patre, & per totum titulum C. ne vxor pro marito, & per totum titulum C. res inter alios. & in l. non debet. ff. de iureiur. & l. si quis in suo. §. legis vbi dixi. C. de inoffi. testamen. estq́ue similiter contra ius naturale, & positiuum suadentia pœnas suos duntaxat, non etiam alios tenere authores: vt dd.ll. meliusq́ue esse nocentem impunitum relinquere quàm innocentem damnare. l. absentem, in prin. ff. de pœnis. vnde Horatius sic cecinit:

Adsit regula Peccatis, quæ pœnas irroget æquas.

Non magis ergo ea mulier tenebitur ad talem restitutionem, etenim ea mulier, quæ adulterium commisit, si illico pœnituit, non dubium est, quin in ipsomet adulterio peccatum suum & cœptum & finitum fuerit, nec habuerit causam successiuam continuamúe, nec in eo quod peperit peccauit, nisi malè sanus contendat eam teneri abortum facere, aut infantem in lucem editum subitò necare, quod tam à vero abest, quod tunc parricidij pœnam subiret, tantùm abest vt ad id teneatur: argu. per totum titulum ff. ad legem Pompe. de patri. & §. alia deinde. Inst. de pub. iudi. Qùinimmò talem filium etiam adulterinum (vtcunque malè & turpiter conceptum) parere, & partum tueri, & alere opus sanctum est. nam Ouidius Metamor. libro primo cecinit:

Sanctius his animal mentisque capacior altæ, Deerat
adhuc: & quod dominari in cætera posset, Natus homo est.

Et no. in aut. ex complexu. C. de inces. nu. vbi per Bald. & Saly. Quum ergo homo animal Sanctum Deoque gratum sit, mulier, quæ **[125r]** eum peperit, opus Deo gratum & meritorium fecit. licet opus conceptionis propter illam noxiam adulterij qualitatem improbum fuerit. & sic ait l. quod si nolit. ff. de ædil. edic. maximum præcipuumq́ue munus fœminarum est concipere partumq́ue tueri. Quum ergo ea mulier in pariendo inque partu tuendo opus fecerit meritorium, licet præcedens actus adulterij turpis fuerit, causam tamen obligatoriam ad restitutionem minimè habens, consequens fit, omnem obligationem restitutionis in hac specie cessare. Simillimum est, quod in l. idem si ob stuprum. ff. de condit. ob turpem

causam. dicitur, meretricem turpiter facere in eo quòd sit meretrix, in eo verò quòd cùm meretrix sit meretricio more mercedem vsus meretricij acceperit, nihil turpe facere videri, om nemq́ue restitutionis obligationem cessare, vt est Theologorum & Iurisperitorum communis sententia, de qua per Dominicum Sotum, de iustitia & iure. lib. 4. q. 7. artic. primo & attigimus suprà. Non aliter & in specie nostra hæc coniunx turpiter fecit dum adulterium commisit, dum verò postea peperit & partum educauit, non turpiter, sed laudabiliter fecit, sicq́ue omnis restituendi obligatio cessat.

Neque ad rem pertinet, quod qui causam[1145] damni dat, damnum dedisse videatur, vt in regula iuris. nam illud intelligitur de causa proxima & ordinata ad illud damnum inferendum. sicq́ue his duobus demum concurrentibus, secus si alterum deesset, & longè magis si vtrunque. Hic autem deest etiam vtrunque, quia causa damni est longè remota, ex tali enim coitu non sequitur necessariò mulierem grauidatam iri, abortum minimè facturam, feliciter parituram, puerum patri superstitem fore, ad eius successionem aut maioratum à rege vocatum iri, & similia multa. Aliter enim similiter diceretur culpatus pater, qui filios susceperit, qui postea pessimi euaserint, qua si illius illorumúe facinorum causam dederit, aut mater, quæ tales filios peperisset, quod admittere stultum esset, præsertim si tales liberi nati essent ex coitu vetito, puta ex stupro, & longè magis si ex coitu damnato, puta ex coitu consanguineorum vel fortè parentem cum fœminabus à se descendentibus, vel ex monacha vel ex clericis, & cæterea id genus. & tamen in omnibus his speciebus & similibus, quæ notantur per tex. Glo. & Doct. in auth. ex complexu. C. de incest. nup. & per totum illum titul. & si turpe & interdum turpissimum sit talem habuisse concubitum, tamen ex illa turpi conceptione filium parere, partumque alere, turpe non est, sed laudabile, & cùm par turpitudo sit ex parte tam adulteri quàm adulteræ, vt patet ad sensum, & probat in simili l. maximum vitium. C. de lib. præter. consequens fit, vt vel neuter ad talis hæreditatis vel maioratus restitutionem, vel vt vterque teneatur, & tamen nullus vnquam dixit adulterum ad talem restitutionem teneri, ergo nec mulier illa tenebitur, quia, vt diximus, ea damni causa longè remota, sicq́ue in consideratione minimè habenda. l. si quis neque causam, cum multis in simili ibi per Ias. adductis, quæ nostram iustiorem reddunt sententiam. ff. si cer. pet. Nam & similiter [1146] si domum tuam mihi precario & gratis habitandam concessisti, vel fortè commodasti, & famulus meus sine culpa mea eam incendio combussit, nihil restituere tenebor, quamuis per indignum videatur prima facie te pro tuo in me beneficio præmij loco damnum reportare. tex. est in §. 2. & 3. Instit. quib. mod. re contr. obli. l. si vt certo. ff. commodati. l. quæ fortuitis. C. de pignor. acti. Huius autem rei ratio ea est, quòd restituere minimè cogitur, qui causam damni dedit, nisi ex causa ad tale damnum dandum ordinata fuerit, etiam si ea causa proxima fuerit, nedum si fuisset remota. Sicque licet tua domus à famulo meo combusta nunquam fuisset, nisi ego eam inhabitandam & peterem & acciperem. sicque causam etiam proximam huic damno dederim, tamen quia ea causa in id ordinata non fuerat, non est in consideratione, quò ad restitutionis obligationem pertinet, ad idem in simili l. si ex legati eam, cum ibi latè traditis per Doct. ff. de leg. 1. & in l. quod te mihi. ff. si certum pet. & per totum. ff. & C. de peti. & com. rei vend. Pro nobis egregius tex. in l. scimus. §. repletionem. C. de inoff. tes. verb. aduentitium lucrum. vbi & si voluntatem defuncti ex toto vel etiam ex parte vtcunque minima impugnare odiosum reputetur. l. vel negare. ff. quemadmo. testa. aperi. l. 1. C. de sacr. eccles. tamen supplementum legitimæ à lege contra voluntatem defuncti introductum (iuxta §. cæterum. in auth. vt cum de appell. cognos.) habet locum. nec ad illud excludendum computatur lucrum per ius accrescendi

contingens, eo quòd reputatur quædam res aduentitia: sicque minimè consideranda, vt ibi. Ad idem l. 5. & 6. ff. de lega. 3. vbi is, qui per medias quasdam causas hæreditatem testantis habuit, non præstat legata. eo quòd à testatore lucro affectus non videtur. ad idem multa, quæ congerit Andreas Tiraquellus de causa cessante, parte 2. dum negat, & multis comprobat & ornat hanc regulam, quod causa remota non consideratur. Adhoc etiam oportunè idem docet, dum negat occasionem regulariter considerari quia occasio est causa remota. sicque qui occasionem damni dedit, minimè dedisse damnum videtur. licet interdum contra sit. Deinde hoc damnum datum fuit ex ista causa non solùm remota, (vt iam ostendimus) sed etiam ad tale damnum dandum minimè ordinatum. nam vt naturaliter sentimus tales adulteri non ad hæreditatem, maioratumúe **[[125]v]** alicui adimendum coibant, sed ad suam voluptatem explendam. Quinimmò amor, qui eos ad actum Venereum coëgit, tum cœcos reddere solet amantes (ne dicam amentes) vt vix[1147] præsentia, & quæ ante pedes sunt, cernere valeant, nedum tam longas ratiocinationes, consequentias, computationes, casuumque futurorum considerationes cogitare vacent, curent, aut possint, quales fieri oporteret ad considerandum ex tali actu Venereo post multa sæcula posse euenire, vt per interuentum filij inde nascituri hæreditas maioratusúe filio legitimo mariti adimeretur: etenim quæ futura sunt præsertim si tam longè absint, prospicere, perfecta prudentia opus est, teste Terentio, qui ait, Isthuc est sapere, non quod ante pedes modò est videre, sed quæ futura sunt prospicere. huius autem consumatæ prudentiæ quàm alieni sint plerunque amantes, testatur Propertius lib. 2. Eleg. sic modulatus:

Quicunque ille fuit, puerum qui pinxit Amorem, Nónne putas miras hunc habuisse manus? Hic primùm vidit, sine sensu viuere amantes, Et leuibus curis magna perire bona.

Et Plautus in Trinummo sic scriptum reliquit:

Scio & sponte non tu apte errasse: sed amorem tibi pectus obscurasse.

Et Propertius lib. 2 Eleg. sic cecinit:

Scilicet insano nemo in amore videt.

Et Seneca in Hippolyto:

Quod ratio poscit, vincit, ac regnat furor: Potensque tota mente dominatur Deus.

Et Tibullus Elegia vlt. lib. 2.

Acer amor fractas vtinam tua tela sagittas, Si licet extinctas aspiciamque faces. Tu miserum torques, tu me mihi dira precari Cogis, & insana mente nefanda loqui.

Et Virgilius lib. 4. Aeneid.

Vritur infelix Dido, totaque vagatur Vrbe furens.

Et Propertius lib. 2. Eleg.

Errat, vesani, qui finem quærit amoris.

Et Plautus in Truculento:

Bis perit amator ab re atque animo simul.

Denique tam amentes reddit amor amantes, vt omnis medicina sit desperanda, teste Ouid. sic modulante Epis. 5.

Me miseram, quòd amor non est medicabilis herbis, Destitutor prudens artis ab arte mea.

Quinimmò amantes non solùm medicari non possunt, verùm nec mederi volunt, quò magis ac magis miserendi sunt, teste Proper. lib. 2. Eleg. ad Mecœnatem:

Omnes humanos sanat medicina dolores, Solus amor morbi non amat artificem.

Capvt xlix.

Svmmarivm.

1 Duellum an licitum esse poßit, ard. quæst.

2 Historia Hispanorum.

3 Historia Hispana.

4 Occidens adulterum siue priuatus, siue iudex sit, an peccare videantur? ard. q.

5 Legislator an malo obuiare teneatur? egregia q.

6 Homo homini tenetur subuenire.

7 Permittere malum, alienum est à lege.

8 Defensionis commendatio.

9 Intellectus l. Gracchus. C. de adult.

10 Homo præsumitur bonus.

11 Duellum an in dubbio licitum.

12 Duellum ob priuatum honorem inire an liceat? ardua q.

13 Occidere bannitum si licet, licebit etiam si sit pater aut filius occisoris.

14 Duellum quando illicitum.

15 Duellum ob bonum publicum licitum, contra Glo. & nouiß.

16 Duellum inter milites quando sit licitum, contra Docto.

17 Historia Torquati.

18 Prælia tumultuaria (seu scaramuzas) inter milites licita esse, contra nouis.

19 Sortis iudicium quando licitum.

20 Duellum illicitum ad rei occultæ probationem.

21 Duellum honoris causa an licitum?

22 Duellum suscipiens an peccet?

23 Duellum princeps si permittat, an peccet?

24 Duellum patriæ causa inire licere.

25 Historia Romanorum fratrum tergeminorum.

CEntesimo quadragesimo quintò colligitur, an [1148] legum, consuetudinum, statutorumúe imperium eo vsque porrigatur, vt faciat licitum duellum? mouet quæstionem quod animarum salus cunctis rebus humanis anteponenda est. l. sunt personæ. ff. de religios. & sump. funerum. Nec dubium est, quin duellum regulariter peccatum mortale sit, sicque animarum periculum inducere videatur. ergo licitum fieri non potest authoritate legum, principum, statutorum, & consuetudinum. Isthæc enim omnia ex consensu populi vim & authoritatem

capiunt, vt habet nostra principalis conclusio per totum hunc librum ornata & iustificata. nec verosimile est, populum consensum in specie daturum ad rem tam nociuam, quandoquidem legum principumque potestas à populo data videtur ad sui duntaxat commodum, non etiam ad incommodum, vt millies admonuimus. sicque duellum sui natura esse illicitum plenè suprà ostendimus.

Adhuc tamen videtur duellum esse tolerabile ex vi consuetudinis, vel statuti, argum. l. Gracchus. C. ad legem Iuliam, de adulte. Nam qua ratione permittitur à lege, vt maritus mœchum domi deprehensum occidere possit, quia rari sunt (inquit lex) qui tantum dolorem fer repossint: ita eadem aut alia lege præsumit **[126r]** potest, raros esse homines, qui iniuriam corporalem, ex qua ingens contumelia, ignominia, infamia nascatur, ferre possint, sicque si Mæuium fortè fuste pulsaui, aut verberibus, aut colapho, ex quibus rebus secundum mores hominum tam ingens contumelia nascitur tantaque infamia, vt harum rerum vindicta necem iniuriantis deposcat, non minus sed fortè magis quàm adulterium, quæ res poterit esse impedimento quò minus per legem licere videatur iniuriato talem iniuriantem interficere. Quid enim si lex delicta istarum iniuriarum & similium capitalia esse disponeret, non secus quàm adulterij maleficium, & quasi huius rei vindicem loco iudicis & carnificis constitueret eundem, qui iniuriam passus esset? certè ea lex eadem ratione valeret qua valet dicta l. Gracchus. cùm vtroque casu vel par ratio sit, vel saltem eiusdem generis, quinimmò non rari essent, qui leuiore se contumelia affectos per interuentum adulterij existimassent, quàm per istarum contumeliarum interuentum (vt interim omittam huius modi contumelias plerunque fieri palam, adulteria verò clam) ergo quod in crimine adulterij licet, vt & in reliquis criminibus similibus, aut atrocioribus licere posse, dubitari non oportet. idemque etiam in ijs, quæ parum leuiora essent, si id lege nominatim cautum, aut diuturna populi consuetudine receptum esset. Quid ergo si ipsummet adulterium per duellum vindicari posse, aut persequi lege, aut diuturna consuetudine introductum esset? mihi quidem non difficilius, sed potius, facilius & lenius videretur, quàm mœchum certæ morti tradere, & plerunque ex insidijs deprehensum, veluti pecora trucidari, & clementior plerunque vsus est induello, in quo victorem in victum minimè sæuire mos est. Quid in bannito, quem ex forma decreti popularis cuicunque occidere fas erat? in omnibus quidem his speciebus & similibus, si is, qui occidit siue bannitum, siue mœchum, siue iniuriantem, id fecit ad propriam vindictam, peccauit mortaliter: quod si id fecit ob bonum publicum, quò magis reliqui ciues à similium facinorum perpetratione abstinerent, non peccauit. Nec ad rem pertinet quod in terminis d. l. Gracchus. calor iracundiæ excusationem qualemqualem præbere videatur, vel occasionem legis impunitati dedisse. nam id calor iracundiæ esse & potest & solet in reliquis contumelijs, de quibus suprà meminimus, & fortè maior, & licet aliquantulum minor esset, non referret, quia quæ differunt tanquam plus & minus, non differunt in specie. leg. fi. ff. de fundo instrumen. sicque non sunt ligatæ legis manus ad mensuram casus. d. l. Gracchus. Nec ad rem pertinet quod primus motus non videtur esse in homine, vt tradunt Decius & Cagn. in d. l. quidquid calore, sicque non mirum si impunitum sit homicidium à marito factum, quando domi mœchum deprehendit. nam respondeo d. l. Gracchus. procedere etiam si ex insidijs maritus seruasset tempus oportunum, quo mœchum domi deprehenderet, id quod plerunque fit. sicque licet ex proposito procedatur ad duellum, par ratio erit: nam qui iniuriam vel maleficium passus fuit, si in duelli certamen descendit ad propriam vindictam, peccauit mortaliter, quòd si ob bonum publicum quò magis reliqui homines tali pœna & periculo perterriti à similium facinorum perpetratione abstinerent, crederem eum non peccasse, non magis quàm iudices, aut carnifices, dum illi ad mortem

malefactores condemnant, hiḱque eos trucidant. aut non magis quàm is, qui bannitum ob salutem & tranquillitatem publicam interfecit. & talia duella in vsu hodie sunt Hispaniæ apud Taraconensem regionem, & ferè per totam Italiam. Et tale fuit [1149] duellum Hispaniæ habitum inter duos præliantes propter iniuriam, quam illustres viri (qui Hispano sermone vocabantur los infantes de lara) filiabus Roderici de Bibar fecerant, in quo prælio victi fuerunt iniuriantes à vindicibus. Tale [1150] etiam fuit prælium duelli habitum cum viris Zamoranis apud vrbem Zamorensem post necem regis Sancti, hasta proditoriè tamen transfossi ab Vellido dolfos. Et denique [1151] hac siue illac animum verteris, tu semper inuenies similem in duello permittendo esse rationem, quæ est in permittendo vt propria auctoritate maritus adulterum, aut pater mœchum filiæ suæ, aut consanguineus, interficere possint, aut vt id liceat cuilibet de populo quoad bannitum. Qua de re per Gloss. in cap. inter hæc. 33. quæstio. 2. Tiraquel. de iure mariti. leg. 8. Abb. Ana. & Felynus. in cap. interfecisti, de homici. Faber in l. Gracchus. C. de adul. Abb. in cap. si vero. primo. de sententia excommu. Abb. & Præpo. in cap. veniens. secundo. de spon. Ias. in l. vt vim. columna quinta. num. vigesimosecundo. vbi Orosc. colu. prima. & alij omnes. ff. de iusti. & iur. Ias. in l. vbi pactum. num. 16. C. de transa. Feli. in c. quæ in eccle. col. 4. de const. Fortu. de vlt. fin. illatione 11. Fely. in d. c. si vero. Host. vbi Paul. & alij 37. q. 2. Sylues. in summa. verbo, homicidium. Couar. in quarta par. 2. c. 7. nu. 8. per Alex. colum. 1. Ias. col. 1. Ripa num. 6. in l. si plagi. ff. de verb. obliga. quorum receptior opin. est, vt in re dubia peccasse videatur occidens tam bannitos, quàm adulteros, etiam lege permittente, sed nos in vtroque contrarium tenemus in re dubia, licet secus si constet propriæ vindictæ causa bannitum, aut adulterum fuisse occisos. Vnde infertur necessaria declaratio ad l. Gracchus, cum ibi notatis. C. de adulter. l. marito. & leg. patri, cum seq. & leg. neque ea. ff. eo. titul. & leg. 80. & 81. & 82. Tauri. leg. 2. titul. de los adulterios. libro 8. ord. l. pen. tit. 7. lib. 4. fori. cum similibus suprà allegatis, **[[126]v]** quæ quidem leges permittunt marito, & alijs personis adulterum, adulteramḱque vel accusare, vel etiam propria authoritate interficere, vt hi omnes nec peccasse in re dubia intelligantur, nec si peccauerint, id fecisse intelligantur legis authoritate, non magis, quàm ipse iudex aut carnifex. nam siue publicæ tantùm salutis causa, non etiam propriæ tantùm vindictæ fecerint, non peccârunt, siue id fecerint propriæ tantùm vindictæ causa, tunc peccârunt, & in re autem dubia publicæ tantùm salutis causa fecisse videntur. nam & in terminis illarum legum tam iudex, quàm carnifex nihil in re dubia peccasse intelliguntur, eo quòd publicæ salutis tantùm causa fecisse videntur, licet indubitanter peccassent, si propriæ iracundiæ, aut inimicitiæ explendæ causa fecissent. Vnde similiter infertur intellectus ad l. 1. tit. de los adulterios. par. 7. & in prin. Instit. de publi. iudi. l. 1. ff. eod. vbi cuilibet de populo adulteros accusare permissum est, vt id procedat sine peccato accusatoris in duobus casibus. Primus, quando constat accusasse publicæ tantùm salutis causa. Secundus quando sumus in dubio, quia sic fecisse præsumitur, licet tertio casu quando propriæ vindictæ inimicitiæ tantùm causa fecisset, peccasse videretur, eademque distinctio in iudice sententiam proferente admittenda est. Non pauci [1152] tamen eorum, quos suprà retulimus ea ratione contendunt vim legis habere, dicta l. Gracchus. cum simil. & statuta permittentia quod bannitus à quocunque possit interfici, quia inquiunt, leges illæ si iuberent præcisè, vt huiusmodi homicidia fierent, minimè valerent, quasi nutritiuæ peccati: arg. d. c. erit autem lex. quarta distinctio. iuncto c. fina. de præscript. Cæterùm cùm nihil disponant, sed duntaxat permittant id fieri, nihil mali fecisse videntur, non magis quàm Deus optimus maximus, qui & si permittat homines peccare (cui malo, si vellet, occurrere posset) nihil tamen mali per hoc fecisse videntur. & hoc etiam argumento & similitudine

vtitur in simili Hierony. Cagn. in l. culpa caret. num. 5. de regul. iur. Sed istorum ratio nulla est, nam vt culpa caret, qui scit & prohibere non potest, d. l. culpa, & l. nullum crimen. eo. tit. ita in culpa est, qui scit & quum posset prohi. aliquod malum præsertim magnum, fieri permisit, vt dd. ll. à contrario sensu. & l. si ita stipulatus essem per te non fieri. ff. de verb. obli. vbi Bart. ait, non sufficit abstinere à malo, nisi fiat quod bon. est, & inofficiosus [1153] homo est, sicque quasi à cœtu reliquorum hominum segregandus, qui egenti, periclitanti, vim, iniuriamúe patienti cùm posset, desijt auxiliari, vt docemur per Cicer. lib. 1. Offic. & per Teren. in Andr. dum aiebat, Homo sum, humani à me nihil alienum puto. & eleganter per Ouid. sic modulantem:

Et caret auxilio, qui non tulit, vtque reliquit: Sic linquendus erit, legem sibi duxerat ipse.

Et cùm cognationem quandam inter homines natura constituerit, hominem homini non auxiliari nefas est: argu. l. vt vim. ff. de iust. & iu. id quod plenius ostendimus suprà. modò sic, cum [1154] lex poterit esse ad tristissimum necis facinus obuiandum in terminis l. Gracchus. suprà alleg. cum simil. non satisfacit permittendo malum fieri, quia non sufficit abstinere à malo, nisi fiat quod bonum est, præsertim si quis ratione officij ad id teneatur, vt est vera & receptior opinio Theologorum in dictis locis, vt testatur Cagnolus, vbi suprà, & probat l. legis virtus. ff. de legi. dum ait, Legis virtus est imperare, vetare, permittere, punire. ecce suam punitionem, per quam homines boni fiunt à maloque abstinentes, hoc in casu denegare aut remouere non deberet, ne debitum suum officium denegasse videretur: argu. d. l. legis virtus. iuncta l. 1. ad finem. ff. de iustit. & iu. ibi bonos non solùm metu pœnarum, &c. Quinimmò lex in hac specie vtroque pede claudicare videtur, nec enim in eo tantùm reprehensione digna videtur, quod malo obuiare defierit cùm posset, sicque in officiosa videatur, eò quod suum officium denegauerit, sed etiam (quod deterius est) in eo quòd vicinis & popularibus ademerit facultatem subueniendi. Finge enim quod maritus, qui erat hodie concubinarius, aut meretricator, vxorem in adulterio deprehensam occidere properaret, eamque finge clamantem, ita: Ferte populares opem, seruate me obsecro, quia vim patior & iniuriam, quum maritus meus eodem qua ego crimine culpatus, me perdere vult contra æquitatem & iustitiam. l. in harenam. C. de in offic. testamen. & contra præceptum illud diuinum & naturalis iuris, vt: Quod tibi non vis, alteri non facias. & contra illud vulgatum:

Nihil Iudæus Iudæo, nihil Catilina Cethego.

Maritus autem meus vt se adulterum nollet interfici, ita deberet me seruare, certè adhuc stante dicta lege, Gracchus, cum similibus, non liceret viciniæ opem ferre, maritumque prohibere. at ijs legibus non stantibus, in terminis solius iuris naturalis tali mulieri vim iniuriamque & iniustitiam illam patienti non solùm viciniæ liceret opem ferre, sed etiam fortè oporteret: ne aliter ij in officiosi viderentur & culpabiles, vt in simili ostendimus suprà. Quinimmò [1155] tam debita defensio est, vt non solùm proximum vim patientem defendere liceat & expediat, vt suprà ostendimus, & probat c. ipsa pietas. 24. q. 4. sed etiam tertius potest occidere aggressorem proximi sui, si aliter eum ab iniuria tueri non potest. c. quis potest. &c. Maximianus. 23. q. 3. & tradit Alfonsus Guerrerius in Speculo principum. c. 41. num. 10. Ergo [1156] d. l. Gracchus, cum similibus suprà allegatis, verum est vtroque pede claudicare & gemino vitio laborare, non solùm dum denegant iustam defensionem ad **[127r]** earum legum officium spectantem, sed etiam dum impedimento sunt, quò minus talis naturalis defensio & opitulatio ab hominibus priuatis præstetur. sicque apparet eas leges aliter esse tuendas & iustificandas, quando quidem earum auxiliares suprà relati defecerunt. Quid dicendum?

& sanè qui occidit bannitum aut vxorem suam adulterio deprehensam, quo animo id fecerit nullus certò scit, aut scire potest præter Deum, etiam si ipse illud declarasset, quia verba sæpe fallunt, vt ff. & C. ad legem Corne. de falsis pertotum, & l. diuus. ff. de mil. testam. §. planè. Instit. eod. tit. l. non figura. l. obligationum substantia, in prin. iuncto vlt. resp. ff. de act. & obliga. In re [1157] autem dubia homo bonus præsumitur. l. merito. in pri. ff. pro socio, & quia qualia sunt principia, talia præsumuntur principiata, secundum philosophum. sicque homo vt pote à natura, quæ optima est, principiatus optimus præsumitur. sicque præsumitur habere bonam fidem in omnibus actionibus suis, vt est receptissima opin. Doctorum. vt isthæc omnia plenissimè edocebimur infrà lib. seq. in materia præscriptionum in 1. par. principali, & multis edocet Andreas Tiraq. de præscri. §. 1. glo. 2. in verbo, bona autem fides. sicque par est, vt maritus vxorem talem interficiens bannitum, aut frater sororem, aut pater filiam, aut quilibet aggressorem proximi sui (quem aliter tueri non poterat) interficiens in terminis iurium suprà allegatorum, id semper ob bonum publicum fecisse videantur, quò magis reliqui à similium perpetratione abstinerent, sicque bonis intranquillitate vitam degere liceret. sicque his casibus huiuscemodi interfectores non peccarent non magis quam iudices, qui ea ob facinora, quæ capitalia esse diximus de succ. creat. §. 7. num. 22. sententiam ferrent condemnatoriam. aut carnifices, qui eam sententiam exequeretur. & ista est ad eas leges longè melior defensio quàm ea, quæ ab earum auxiliaribus suprà relatis tradebatur. Ergo hi interfectores aut fecerunt ob bonum publicum & non peccârunt, aut ob propriam vindictam & peccârunt: aut dubitatur, & præsumam ob bonum publicum fecisse: & sic non peccasse. In ijsdem [1158] ergo speciebus in duello eandem admitterem distinctionem, quia eadem ratio est. Quid enim si lege, aut diuturna consuetudine receptum esset, licere maritis adulteros vxorum suarum in certamen duelli prouocare, aut patribus stupratores filiarum, aut etiam fratribus vel consanguineis, aut cuiuis de populo prouocare bannitum, vel fortè eum etiam, qui proximo suo tam grauem iniuram fecisset, vt crimen esset capitale? certè in omnibus his speciebus & similibus, qui ad certamen duelli prouocaret, motus ob bonum publicum, quò magis reliqui ab similibus facinoribus abstinerent, non peccaret: sin autem propria indignatione motus ad suam vindictam peccaret, in dubio præsumerem ob bonum publicum id fecisse. eandemque distinctionem adhibendam, etiam si in suamet persona iniuriam passus esset, quod fuste aut colapho percussus, aut vulneratus fuerit, nam vtroque casu parratio est: argu. §. patitur autem. Instit. de iniur.

Ex superioribus [1159] apparet non esse verum quod Bald. in c. 1. col. 5. de pace tenenda. & Petrus Gerardus sing. 37. nobiles. num. 5. scripserunt, licere inire duellum pro defensione proprij honoris, cùm id solum ob bonum publicum liceat. Vnde pater, qui pro defensione patriæ occidit filium, excusatur. Quinimmò [1160] bannitus, qui impunè poterat interfici, poterit etiam occidi à filio suo, vel à patre suo. ita egregiè tradunt Panor. post Goffredum in c. peruenit. de immuni. eccles. Petrus Gerardus singulari 2. Bart. in l. minimè. per tex. ibi. ff. de religio. Ias. in l. 1. §. huius studij. ff. de iust. & iure. colum. vlt. idem Petrus Gerardus sing. 82. num. 6.

Apparet etiam [1161] prohibitum esse duellum, primùm cum initur ad manifestationem veritatis, id enim Deum tentare est. ita procedit c. monomachiam. 2. q. 5. & in tit. de purga. vulgari, & l. vn. de gladiato. lib. 11. & c. porro. de pug. in duello. Idem si fiat virtutis, aut vitium exercendarum, aut ostentandarum causa: vt d. l. vn. & d. l. in arenam. C. de inoffi. testamen. Idem si propriæ vindictæ causa, aut causa proprij honoris, vt iam diximus.

Apparet [1162] suspectam esse Glo. d. c. monomachiam. quam sequitur Alfons. Guerrerius, vbi suprà c. 46. aiunt enim, Dauidem cum Golia in duello pugnantem non peccasse, quia id fecit instinctu diuino. sentiunt ergo quod aliter peccaret, quod non est verum, cùm ipse ob bonum publicum pugnasset in illo duello. Errat etiam ipse Guerrerius ibi, dum ait, [1163] peccare ineuntes duellum deni fortè, aut quini, aut viceni, tempore bellorum, quia, inquit, per huiusmodi prælia non imponitur finis bello, fiuntque ostentationis gratia, quod nihil est. sic enim fieret vt in omni bello præliantes peccarent, quia nemini nisi Deo notum est, an post prælia finis bellorum sequetur: & etiam ex talibus singularibus certaminibus bonum publicum sæpè sequitur, quia incutitur timor exercitibus, eo quòd victus sit quis ex parte sua, & crescit alacritas exercitus illius partis, cuius miles victor in singulari certamine euasit: ideo interdum quasi res summi ponderis à ducibus prohibetur, vt ff. de re mili. l. desertorem. §. in bello. etiam sub pœna capitis, vt ibi. adeò vt [1164] Torquatus Romanorum dux quum singularia certamina inter suos milites & hostes interdixisset sub pœna mortis, & ipsius filius patris iussa transgressus cum hoste singulari certamine pugnasset, victorque euasisset, à patre præmij loco capite damnatus fuit, de quo meminit Titus [[127]v] Liuius, & Claudianus de 4. Honorij Augusti consul. sicque cecinit:

Triste rigor nimius, Torquati despue mores.

Ergo & si [1165] secundum sententiam Glossæ & Guerrerij suprà relatam, omnia prælia tumultuaria (quæ vulgò scaramuzæ appellantur) nullius iuris auctoritate viderentur posse defendi, sed quasi finem bello minimè imponentes viderentur damnari debere, tamen longè verius est, regulariter non minus iustas esse, quàm sit ipsum bellum aut prælium quantumlibet ingens & atrox, sicque aut fiunt ostentationis tantùm gratia, aut ob bonum publicum, aut dubitatur: Primo casu peccatum erit, reliquis verò duobus non vtique. & ita in specie tenet S. Tho. 2. 2. q. 95. ar. 8. in princ. & in fine. vbi [1166] duellum vult exæquare iudicio sortis, sicque vt sortes (inquit) illicitæ sunt ad occulta quasi miraculosè detegenda & reuelanda, quia quæ Deus sibi reseruauit, id homini scrutari non licet, vt ibi per eum: ita & prælium singulare seu duellum iniri non licet ad probationem vel reuelationem alicuius rei occultæ, sed id Deo reseruandum est, satisque eum vltorem habebit: arg. l. 2. C. de rebus credi. Cæterùm vt iudicium sortis & licitum & vsitatum est ad diuisionem rerum, ita ad talem diuisionem vel definitionem, initur & iniri fas est duellum, quale fuit duellum seu singulare certamen Dauidis cum Philisteo, 1. Regum c. 17. quod approbatum fuit à Deo, secundum sanctum Tho. vbi suprà quod intelligo dummodo fiat ob bonum publicum, vel ob maius malum vitandum, quod necessariò aut verosimiliter sequeretur, si commodior, aut clementior modus definiendi sese non offerebat, Nam ex duobus malis minus malum esse eligendum suprà ostendimus, & docet Hieronymus, Cagn. & Decius per tex. ibi in l. quoties nihil. ff. de reg. iur. Et [1167] ad probationem rei occultæ illicitum esse duellum communis opin. est secundum Hierony. Cagn. in l. fauorabiliores. nu. 17. de reg. iur. ff. per Baldum & Claudium & alios in l. ex hoc iur. ff. de iust. & iu. per Andre. Barb. cons. 62. libro 1. Iason consil. 144. lib. 2. Decium cons. 487. & cons. 686. & alios plures relatos per Cagn. vbi suprà. & voluerunt Caiet. in summa verb. duellum & diuus Tho. vbi suprà. Fallit vt nos interpretamur in duabus speciebus, Prima, quando fit ob bonum publicum, Altera, quando fit ob maius malum vitandum cum requisitis supra relatis. nam & hac ratione tolerantur meretrices, & etiam aluntur publicè, vt diximus suprà.

Pro conseruatione tamen honoris alicuius[1168] priuati iniri duellum liceret ex consuetudine prouinciæ, vt est Hispanię apud Aragonensem regionem, & ferè per totam Italiam, secundum Doct. vt per Bald. & Petrum Gerardum in locis suprà allegatis, tenet Cag. vbi suprà, & Curtius Senior in repe. l. admonendi. ff. de iureiur. colum. 77. Philippus Decius dicto consi. 97. & rursum Curtius Iunior cons. 173. & Paulus Parisius loco per Cagnolum allegato, qui ita tenere Doctores ait, eo quòd crudelis sit, qui negligit honorem suum, & quia honor vitæ æquiparatur. l. iusta. cum Glos. ff. de manu. vindi. & interdum anteponitur l. 2. §. pe. ff. de origine iuris. quod moderat Cagno. vbi suprà. vt procedat quò ad forum contentiosum, nam qui ob causam honoris alterum in legitimo duello occiderit, non punietur, sed in conscientia mortaliter peccasse intelligetur. Sed nos in hoc vltimo dicimus. quod si ille ob bonum publicum pugnauit, non peccauit, si ob propriam vindictam peccauit, indubio præsumam potissimum ob publicam vindictam fecisse, vt suprà exposuimus. Vnde apparet errasse Cagn. & Caietanum, vbi suprà simpliciter dicentes, in tali duello esse peccatum ex parte prouocantis. Quid autem [1169] ex parte prouocati? & similiter peccatum adesse tenet Cag. qui ait Caieta. vbi suprà, ita velle, quod ego admitterem, si sponte ille susciperet non sic si aliter ei pœna mors esset, tunc enim se defendere posset iure naturæ, arg. l. vt vim. ff. de iust. & iure, quale esset, si mœchus obid maleficium vel mortis pœnam subiturus esset, vel à marito prouocatus singulare duelli certamen subiturus esset. Sed [1170] an populi vel principes tali iure vtentes peccent, quod nego, quando eis visum fuerit illum esse bonum modum ad tranquillitatem reipublicæ, prout Aragonensibus & Italis visum est, arg. eorum, quæ suprà dicta sunt, & quæ latè tradit Andreas Tiraq. de retract. in præfa. num. 75. & Hieronymus Cagn. vbi suprà, qui ita tenet in specie.

Ob patriæ [1171] defensionem duellum inire etiam meritorium est, tantum abest vt culpabile intelligatur, vt per Cagnolum, vbi suprà, vt in exemplo de Tergeminis [1172] fratribus Romanis cum Albanis totidem pugnantibus, vt refert Titus Liuius, & meminit Manilius Astro. lib. 2. sic modulatus:

Tresque sub vnius fratris virtute iacerent.

Capvt l.

svmmarivm.

1 Lex inutilis an valeat? ardua q.

2 Tirannus quis.

3 Lex si vtilis non est, noxia est.

4 Intellectus l. vn. in princ. & §. 1. C. de cad. tol.

5 Lex positiua vt valeat, debet deriuari à lege naturæ.

6 Lex positiua largè naturalis potest dici.

7 Intell. l. ius ciuile. ff. de iust. & iure. & num. 9.

8 Leges positiuæ specificantur ex materia iuris naturæ.

9 Generatum simile generanti.

10 Lex inutilis an valeat?

11 Legis vita quanta sit.

[128r] CEntesimo quadragesimo sextò colligitur ex nostra principali conclusione, an valeant leges inutiles [1173] à principibus, vel magistratib. latæ, quib. populus regebatur, mouet quæstionem, quod licet regulariter leges iustas, & necessarias, vtilesque esse oporteat: argumen. cap. erit autem lex. 4. distin. l. 1. & 2. ff. de legibus, tamen communis sententia est, vt lex si non aduersatur iuri naturali, diuino, vel gentium, aut sit contra bonos mores, non desinat valere, quamuis nihil referre videretur, eam legem factam fuisse vel fortè non fuisse factam, vt post Arist. & Dominicum Sotum Theol. dissertissimum diximus suprà cap. abhinc. 2. & quia valuit lex captionibus plena. l. vni. in princi. C. de cad. tollen. ibi. suis machinationibus, & l. inuidiosa. vt ibi. §. 1. & l. per quàm dura. l. prospexit. ff. qui & à quibus, elegans l. 1. §. initium. ff. de postul. ibi. quia moderatam hanc ætatem prætor ratus est: quam rationem mirabile esse clamat Accur. ibi, & Andr. Tiraq. multa hanc ad rem spectantia congerens de retract. in præfa. num. 75. & Bal. in l. non omnium, per tex. ibi. ff. de legibus, & in l. de quibus. ff. de legibus.
Adhuc tamen contrariam partem summa authoritate & grauitate, nec minore (iudice me) aut minus dilucida veritate contrarium tenere videtur Theol. summus Alfonsus Cast. de potest. legis pœnalis lib. 1. c. 1. cap. penul. ibi in vers. & inde mea sententia, cuius verba ita habent. Et inde inquit, mea sententia deducitur, vt si [1174] princeps, aut magistratus talem potestatem à populo habens, vellet lege ab eo condita populum contradicentem cogere ad aliquid lege diuina, aut naturali, minimè necessarium, is sit tyrannus dicendus, quia maiorem erga populum potestatem exercet, quàm verè habeat: quib. verbis duo significauit, primùm non valere legem, quæ nociua aliquantulum esset, cuius contrarium tenuit Dominicus Sotus Theologus disertissimus de iust. & iure. lib. 3. q. 4. arti. 5. ad finem. Deinde significauit, non valere, si non esset necessaria in specto iure naturali vel diuino, qua si eo ipso quod necessaria non est, noxia esse intelligatur, cuius contrarium licet tenuerit Arist. loco per eundem Sotum citato, tamen verissimam esse Alfonsi Cast. sententiam, apparet ex nostra principali sententia, & ex omnibus his, quæ per hunc totum librum ad eius tam ornatam quàm iustificationem disseruimus, edocentes, omne imperium tam legum quàm principum pertinere ad meram subditorum, non etiam ad regentium vtilitatem. Nec dubium est quin [1175] omnis lex positiua eo ipso quod necessaria non est, noxia & nociua sit. Leges enim constringunt hominum vitas. l. leges sacratissimæ. C. de legibus. sicque onerant libertatem, vt ibi, & l. 1. §. quæ onerandæ. ff. quarum rerum actio non datur. inducuntque imaginem quandam seruitutis, quæ morti æquiparatur. l. seruitutem. ff. de reg. iur. iuncta l. libertas. ff. de statu hominum. & §. libertas. Inst. de iure personarum. adeò vt in obligationibus faciendi ideo nullus compellatur præcisè, sed tantùm teneatur ad interesse, quia oneraretur libertas si homo ingenuus aliquid facere præcisè cogeretur, & lenius, clementius ac tolerabilius visum est, vt interesse præstemus, vel etiam omnia nostra, si opus fuerit, amittamus, quàm vt ad minimum faciendum inuiti cogamur, per quod nostra libertas aliquantisper lædi videatur, facit Glo. app. in leg. in seruorum. ff. de pœnis. dum ait, vel minimam pœnam corpoream duriorem esse omni pœna pecuniaria, facit l. filiusfam. §. secundum vulgarem. ff. de lega. 1. dum ait, patriam potestatem esse inæstimabilem. & quod Terentius per Crementem ad Sosiam dicebat, Quod habui, inquit, summum precium persolui tibi, hoc est, libertatem. Et illud vulgare:

Non benè pro toto libertas venditur auro.

Quum ergo hæc libertas per leges positiuas restringatur, consequens fit, eas leges non solùm noxias, sed nocentissimas quoque esse, quoties necessariæ (inspectis iuris diuini aut naturalis principis) non sunt, quamuis ingenti non modò leuitate verùm temeritate quoque, aut (quod turpius & inclementius est) machinatione non rarò fiant, vt testatur Iustinianus Imperator in d. l. vn. in princ. & §. 1. C. de cadu. toll. tanta est, tamq́ue lamentabilis humani generis infœlicitas. & verus [1176] intellectus ad d. l. vn. cum simi. est, eam legem & similes non tam iusto imperio, quàm tyrannide & ferri ab initio, & postea contineri aut obseruari. de quibus dictum est illud, Væ eorum, qui condunt leges iniquas.

Iustificantur [1177] hæ sententiæ, quia lex positiua vt valeat, oportet vt deriuetur à lege diuina & naturali, vt eleganter per eun dem Alphon. Castr. vbi sup. c. 2. cuius verba ita habent, Aliæ sunt leges humanæ, quæ à lege naturali deriuantur per modum specificationis aut determinationis, sicut species in rebus artificialibus quodam modo deriuantur à genere, in qua deductione licet sit necessitas, qua aliquam certam speciem statuat artifex in orando, quod tamen hanc aut illam statuat, ex mera artificis pendet voluntate, tales sunt omnes leges, quæ præmium aliquod virtuti, aut pœnam vitio statuunt: quarum nullæ ex primis legis naturæ principijs necessaria consequentia deduci possunt. Nam licet necessarium sit ex lege naturæ, vt virtuti præmium, eo vitio pœna reddatur, non tamen ex eadem lege est necessarium, vt hoc aut illud præmium virtuti, & hæc aut illa pœna vitio reddatur. Ta-[[128]v]les ergo leges, licet verè humanæ dicantur, quia ab hominum voluntate pendent, vt subditos obligare possent, non tamen est sola in illis humana voluntas, ita vt sine illa similitudine aut specificatione legis naturalis illa sola subditis necessitatem & obligationem imponere posset. Possunt [1178] ergo huiusmodi leges quodammodo extensa vocis significatione naturales dici, quia per illas id in specie discernitur, quod in genere absque vlla specificatione lex naturalis faciendum esse decernit: si enim lex humana omnino à lege naturali discederet, illa iusta non esset, etsi nihil extra legem naturalem præciperet, iam non humana, sed lex naturalis diceretur. Nam [1179] Vlpianus Iurisconsultus in l. ius ciuile. ff. de iusti. & iure. ita ait, Ius ciuile est, quod neque in totum à naturali iure vel gentium recedit, neque per omnia ei seruit, itaque cum aliquid addimus vel detrahimus iuri communi, ius proprium, id est, ciuile efficimus. Hæc ille. In quibus verbis ius commune ad ostendendam vocum idem significantium varietatem, posuit pro iure naturali. & meritò, quoniam (vt ex testimonio Aristotelis suprà citati constat) ius naturale est idem apud omnes. Denique [1180] quòd lex positiua vt iustior sit, oporteat deriuatam esse à iure naturali & diuino, vltra d. Alphonsum Castren. tenent Dominicus Sotus Theologorum disertissimus, & alij, quos retulimus suprà c. 29. num. 20. Sicq́ue vt ex massa cerea, si vis, potes facere vnam figuram, deinde eam infectam reddere, ac rursum ex eadem massa aliam formam effingere, idemq́ue in massa aurea, vel argentea aut plumbea & similibus. Ita massa aut materia ex quibus facienda est lex positiua, est diuinum aut naturale, ex quibus variæ formæ fieri à lege positiua possunt, ea enim iura edocent pœnam non mereri malefactores, quamuis modum aut mensuram pœnarum non definiant, Vnde quòd fur siue manifestus, siue non manifestus puniatur, & etiam raptor, aut parricida, & similes, ijs iuribus prospectum est. quod autem fur manifestus quadrupli, fur autem non manifestus dupli pœna puniantur, vt in §. dupli, & §. quadrupli, cum vtrobique not. Instit. de act. quodq́ue ex rapina pœna tripli sit, vt in prin. & §. 1. Inst. de vi bonorum raptorum. quodq́ue parricida culeo insutus pereat, vt in §. alia deinde lex. Instit. de publi. iudi. & c. id genus. isthæc sanè omnia à iure naturali incognita erant, & à iure ciuili formata &

specificata sunt ex ipsa iuris naturalis massa & materia dictantis in genere puniendos esse tales malefactores, facit tex. in simili, in l. adeò. §. cum quis ex aliena. ff. de acqui. rerum domi. cum §§. præced. & seq. quatenus loquuntur de specificationibus, quæ fiunt ex massa vel materia aliena: sicque tales leges positiuæ habita consideratione materiæ aut massæ iustitiæ ex quibus fiunt, naturales appellari possunt, habita verò ratione formæ & specificationis dici possunt & debent ciuiles, & vtrunque probat d. l. ius ciuile. Nam quatenus dixit ius ciuile esse, quod intantum à naturali iure non recedit, intellexit de materia iustitiæ, & quatenus subdit, neque ei per omnia seruit. intellexit de forma seu specificatione, quæ à iure naturali incognita & solo iure ciuili introducta est. Idem [1181] quò ad præmia, quæ iure quoque pro benefactis debentur naturaliter, non secus quàm pœna pro malefactis. l. prima. ff. de iust. & iure. ibi, bonos non solùm metu pœnarum, verùm præmiorum quoque exhortatione efficere cupientes. Cæterùm quantum præmium deberetur seruis pro benefactis, de quibus in titul. C. de seruis. qui pro præmio libertatem accip. quantumque præmium deberetur militibus in terminis. leg. item si verberatum. in princip. ff. de rei vendi. nullibi iure naturæ in specie definitum erat, sed iure ciuili definitur, vt ibi. Ergo quum omnis lex naturalis sit necessaria & vtilis, & ipsa quasi materialiter debeat generare legem positiuam, vt positiua iusta sit, superest vt vtilis & necessaria quoque esse debeat, quia [1182] omne generatum simile est generanti. Nam vt poëta cecinit:

Fortes creantur fortibus, nec debiles Generant aquilæ columbas.

Et secundum Philosophum, Qualia sunt principia, talia præsumuntur principiata. tradit Andreas Tiraq. de præscrip. Gloss. 2. §. 1. verbo, bona autem fides. Vnde Poëta sic modulatur:

Sæpe solet filius similis esse patri.

Notat Gloss. in l. quisquis. §. 1. C. ad legem Iuliam maiest. leg. quod si nolit. §. qui mancipia. ff. de ædil. edi. & in c. si quis. 6. q. prima. Speculator de feudis. §. quoniam. versic. 5. numero 14. & Benincasius de actio. in princip. numero 102. Tertiò [1183] id pulchrè edocemur à Cicer. in Vati. sic scribente A, maioribus, inquit, nostris nulla alia de causa leges sunt inuentæ, nisi vt ciues suos incolumes conseruarent: ergo leges non necessariæ, aut non vtiles, cùm non possint non esse nociuæ, vt suprà ostendimus, valere non possunt, quia tunc ciues non seruant incolumes, sed potius lædunt. Idem apertius idem Cicero secundo de legibus scriptum reliquit, Ad salutem (inquit) ciuium, ciuitatumque incolumitatem, vitamque hominum, & quietam, & beatam conditæ sunt leges, quod & idem Cicero longè etiam significantiùs expressit prima de Inuent. Ea, inquit, virtute & sapientia maiores nostri fuerunt, vt in legibus scribendis nihil sibi nisi salutem & vtilitatem Reipublicæ proponerent, neque enim ipsi quod obesset scribere volebant, & si scripsissent cùm esset intellectum repudiatum iri legem intelligebant. Quibus verbis **[129r]** non obscurè significauit, eam legem, quæ minus vtilis esset, aut necessaria vtroque pede claudicare, ac infirmam esse ex defectu non solùm voluntatis, sed etiam ex potestatis defectu legumlatorum. Quod intelligo quamdiu cessat vtilitas, nam ea adueniente lex illa valere incipiet, vt suprà diximus.

Hactenus quò ad huiuscemodi validitatem. Quid [1184] autem quò ad ipsius durationem? & sanè regulariter & si omnes leges perpetuæ sint, id tamen procedit, quando iurisdictio legem ferentis perpetua erat: qualis est iurisdictio populi, qui semper durat. l. quærebatur. ff. de iudici. aut etiam iurisdictio principis perpetui, vt sunt reges & similes. Cæterùm quando ab habente temporalem iurisdictionem fiunt, tunc ipsæ quoque temporales sunt, actionesque temporales producunt, vt in princip. Institut. de perpet. & tempo. actionibus. qua de re per Bart. in l. 5. in princip. ff. de verb. obliga. per Mathæsillanum singulari 189. Nota vnum

mirabile. idem Bart. in l. fi. ff. de pœnis. idem in l. omnes populi. ff. de iustit. & iur. & ibi Bald. Ludouicus Romanus consil. 228. Aretin. in d. l. 5. in princ. & Andr. Barb. in rubric. C. qui admitti.
Ijs, quæ per totum hunc librum egimus, finitima sunt quæ scripsimus infrà in secundo Tomo huius Operis lib. primo illius Tomi secundi. Si quæras cur si his contigua sint, desierint hic subiungi & continuari? respondeam id factum ob causam hic reticendam. Ergo quæ hic desunt, illinc petenda sunt.

FINIS LIBRI PRIMI.

2

FERNANDI VASQVII PINCIANI DE MENCHACA IVRECONSVLTI HISPANI, IN SVMMO DOMINICAE REI PHILIPPI HISPANIARVM REGIS Cath. potentissimi Prætorio Senatoris.

CONTROVERSIARVM ILLVSTRIVM, ALIARVMqVE VSV FREQVENTIVM, LIBER SECVNDVS.

Capvt li.

SVMMARIVM.

1 PRæscriptionum materia summi momenti est.

2 Præscriptionum materia quatuor principijs, seu elementis consistit.

3 Mundus constat quatuor elementis.

4 Diuisio huius tractatus.

5 Elementa inuicem conuertuntur.

6 Diuisio partis primæ.

7 Diffinitio præscriptionum & vsucapionum.

8 Præscriptio & vsucapio an differant inter se.

9 Præscriptio quare introducta.

10 Dominia essent in incerto cessante præscriptione.

11 Terrarum dominium iure gentium primæuo erat in communi.

12 Patria hominis est omne solum.

13 Communia sunt terra, aër, aqua.

14 Ius gentium primæuum appellatur naturale.

15 Terræ dominium non præsumitur nisi probetur.

16 Terræ dominium probari nisi præscriptione non potest.

17 Dominium vt probetur.

18 Probatio leuior sufficit in incidentibus.

19 Dominium plenè probatur per præscriptionem.

20 Titulus suppletur adiectione temporis.

21 Dominium sine præscriptione probatur in actionibus, & in rebus mobilibus.

22 Dominium cadit in iuribus & in incorporalibus.

23 Præscriptiones sunt iuris ciuilis.

24 Obligatio naturalis an perimatur præscriptione.

25 Præscriptiones nunquam fuissent, si ius ciuile non esset.

26 Dominium præscriptione quæsitum an princeps adimat.

27 Præscriptio triginta annorum iure forum non erat cognita.

28 Præscriptiones non tenent extraneos à iurisdictione principes aut priuatos.

29 Princeps cum subdito contrahendo non obligatur ciuiliter, sed solùm naturaliter, sed ea naturalis obligatio efficax omninò est.

30 Principes aut populi liberi inter se iure naturali, & gentium non ciuili ligantur.

[[129]v] 31 Ius ciuile non ligat principes aut extraneos à iurisdictione.

32 Peregrinus expers testandi actiuè & paßiuè.

33 Hispania etiam de iure non subest imperio.

34 Contractus sunt informes inter extraneos à iurisdictione populos, principes, priuatosque homines, inter quos omnes nudæ conuentiones & naturales obligationes efficaces sunt.

35 Ambasciatores iure naturali & gentium non ciuili vtuntur.

36 Præscrip. & iura ciuilia cessant in extraneis populis, principibus, priuatis hominibus.

37 Hispanorum regum ius quò ad ecclesiastica.

38 Patronatus iura iustius conceduntur terræ ab infidelibus debellatæ causa, quàm dotationis causa.

39 Iuri canonico subsunt omnes Christiani.

40 Homines à suis negotijs & prouincijs auocari neceßitate non cogente noxium, & contra naturalem iustitiam est.

41 Ius positiuum aut consuetudines inducere non possunt, quòd iustitiæ naturali aduersatur.

42 Intellectus infirmitas est, quærere legem vbi naturaliter sentimus.

43 Notorietas superat omne genus probationis.

44 Iustitia naturalis est incommutabilis.

45 Nauigatio impoßibilis ferè, & noxia reputatur.

46 Impoßibile reputatur quod est nimis difficile.

47 Impoßibilium nulla obligatio.

48 Impoßibilia an poßit Deus.

49 Immemorialis præscriptio quæ dicatur.

50 Ius naturale & diuinum non immutantur per abusus.

51 Ius positiuum iuris naturalis repetitiuum non naturale, sed positiuum, dicitur.

52 Abstinendi beneficium esse prætorium non ciuile.

53 Ius nouum per adiectionem, vel detractionem fit quò ad particulam Solum additam, vel detractam.

54 Intell. l. ius ciuile. ff. de iust. & iur.

55 Ecclesiastica iurisdictio iustius exercenda quàm profana.

56 Iustitia virtutum regina.

57 Ecclesiasticorum iniustitia turpior, quàm profanorum.

58 Filius similis patri.

59 Generatum simile generanti.

60 Filia similis matri.

61 Deus dat omnem potestatem.

62 Operibus credendum.

63 Opera indicant auctorem.

64 Vtilitatis causa admissa non sunt ad contrarium conuertenda.

65 Deus malum facere nequit.

66 Impoßibilia sunt quæ turpia sunt.

67 Potentia mentita.

68 Dei omnipotentia.

69 Dei prouidentia mundus regitur.

70 Dei prouidentia mundus non solùm in vniuersis, sed & in singulis regitur.

71 Populi vox Dei vox est.

72 Princeps iure naturali ciues ab omni læsione tueri tenetur.

73 Principum quanta esse debeat cura & prouidentia.

74 Lites à prouincijs ad curiam non reuocandæ.

75 Exceptio sæpe auget regulam.

76 Onera iniqua tollenda.

77 Præscribi iniqua nullo tempore possunt.

Colligitvr ex principali nostra conclusione, an valeant leges præscriptiones inducentes? Mouet quæstionem, quod vt principum, ita & legum imperium vt prosint non vt noceant datum creatumque (vt suprà lib. 1. cap. 1. cum sequen. millies admonuimus) fuit. iniquissimum autem est, & sic nociuum præscriptionis remedium, vt mox probabimus. ergo eæ leges non deberent valere. hac ergo occasione, & quia nostræ professioni dum de controuersijs illustribus & frequentib. agere profitemur, nulla quam [1185] præscriptionum materia aptior, aut accommodatior videtur, (quia siue ad frequentem iudiciorum vsum respexeris, hac materia nihil vsitatius, vt pote quæ sit ferè vnica spes, & probatio, & thesaurus omnium siue dominiorum siue iurium mortalis generis, siue etiam regum, principum, Imperat. iura, statutumque intuearis in sola præscriptione temporisque vetustate tanquàm in fidelissimo quodam thesauro ac ditissimo reposita inuenis, vt propè edocebimur. ideò hanc materiam per hunc tertium librum peragemus, non tamen eo animo vt longiores aliorum de hac re commentarios huc transcribere (nostrorum more) velimus, sed vt circa ea duntaxat versemur, quæ ab alijs vel prætermissa, vel parum fœliciter aut minus dilucidè tradita inuenimus.

Porro [1186] vt rerum natura in quatuor consistit elementis, ita & vsucapionum, præscriptio numue natura, & tota materia in quatuor nititur ceu elementis, & principijs, scilicet in possessione, traditione, titulo, & bona fide. ea autem quatuor elementa eleganter Philosophi ijdemque vates modulati sunt:

Vnde Ouid. lib. 15. Metamor. sic cecinit:

[1187] *Quattuor æternus genitalia corpora mundus Continet, ex illis duo sunt onerosa, suoque Pondere in inferius tellus, at que vnda feruntur: Et totidem grauitate carent, nulloque premente Alta petunt, aër atque aëre purior Ignis.*

Idem lib. 1. Fastorum:

Altum petit flamma, propior locus aëra cœpit: Sederunt medio terra, fretumque loco.

Manilius lib. 1. astronom.

Ignis in ætherias volucer se transtulit auras. Summaque complexus stellantis culmina cœli. Flammarum vallo naturæ mœnia fecit: Proximus in tenueis descendit spiritus auras, Aeraque extendit medium per inania mundi: Ignem flatus alit, vicinus subditus astris.

[130r] *Tertia sors vndas strauit, flatusque natantes Aequore perfudit toto nascentia ponto, Vt liquor exhalet tenuis, vtque euomet auras, Aeraque ex ipso ducentem semina pascat. Vltima subsedit glomerato pondere tellus.*

Quòd autem omnes præscriptiones in[1188] quatuor veluti elementis & principis ceu principijs consistant, hoc est, in possessione, traditione, titulo, bona fide, id vt notissimum est (per l. vni. in prin. C. de vsuc. transfor. in prin. Instit. de vsucap. cum mille similibus, infrà allegandis) ita quoque longissimum esse constat, vt edocebimur per totam secundam, tertiam & quartam partem huius præscriptionum tractatus, qui sex partibus constabit.

Prima continebit decem quæstiones, quæ vtpotè ad totam materiam communes faciliores reddent eorum omnium, quæ dicenda sunt, cognitionem.

Altera ad possessionem & traditionem rerum præscribendarum pertinebit.

Tertia ad titulum spectabit.
Quarta bonam ad fidem adspirabit.
Quinta res, quæ præscribi possunt, quæúe non possunt, captabit.
Vltima eos casus remissiuè, qui ad præscriptionis rescissionem pertinere videntur complexa, finem huic præscriptionum tractatui imponet.
Verùm istarum partium singulæ in reliquarum materiam & veluti possessionem non poterunt non inferre pedem, ad id cogente materiarum affinitate, eo quòd ipsis quoque primis elementis, vt quotidiè & incessanter contingat, summus ille rerum opifex & parens Deus ordinauit. Vnde Ouidius lib. 15. Metamorph. sic philosophatus est:

Quæ quanquam spacio distent, tamen omnia fiunt Ex ipsis, & in ipsa cadunt: resolutaque tellus
In liquidas rarescit aquas: tenuatur in auras,[1189] *Aëraque humor alit, dempto quoque pondere*
rursus. In superos aër tenuißimus emicat ignes. Inde retro redeunt, idemque retexitur ordo.
Ignis enim densum spissatus in aëra transit, Hinc in aquas, tellus glomerata cogitur vnda.

prima pars principalis.

In primis itaque videndum est, [1190] quid sit vsucapio. Deinde vt differat à præscriptione, vel à consuetudine. Tertiò, quare fuerit introducta. Quartò quo iure recepta fuerit. Quintò an aduersa sit rationi & iuri ac æquitati naturali. Sextò, an præscriptio perimat vtramque obligationem tam ciuilem, quàm naturalem. Septimò, an dominium directum præscriptione acquiratur. Octauò, an obligatio ex delicto orta præscriptione perimatur. Nonò, an præscriptio impediat litis ingressum. Vltimò, an tempus perimat, an transferat ius nostrum. Quò ad primum [1191] vsucapio est acquisitio, vel adiectio dominij per continuationem possessionis temporis lege definiti, supple contingens. Ita ait Iureconsultus in l. 3. ff. de vsucapio. circa cuius definitionis tuitionem multus (iudice me) esse videtur Ioannes Imolensis in dicta l. 3. & Felinus & Philippus Decius in rubrica, de præscript. & nouissimi post alios in capitu. possessor, de regulis iuris lib. 6. Panormitanus & alij in dicta rubric. notant enim Iureconsultum eò, quòd ab effectu vsucapionem definierit, nec aduertunt Iureconsultis solenne esse, fuisseque semper, aut plerunque ita (Iuris disciplina id exigente) iurium materias definire, vt in l. 1. ff. de tutelis, in princip. Instit. eod. titul. in l. imperium. ff. de iurisdictio. omnium iudicum. in l. 1. ff. de testament. & in l. 1. ff. de legibus. & textus vulgo notus in l. legatum est. ff. de legat. 2. l. legatum est. ff. de legat. 1. §. legatum est. Institut. de legat. in princip. Institut. de obligat. in princip. Institu. de action. in princip. & alibi sæpè, vt nos tradidimus in tracta. de success. progressu. lib. 1. in præfat. num. 64. post Alphonsum Castrensem de potesta. legis pœnalis lib. 1. cap. 2. Cagnolus & alij in l. omnis definitio. ff. de regulis iuris. alijs ergo ociosis hanc quæstionem velitandam relinquamus, nobis autem sat superque esse debet ipsa Iureconsulti definitio, quam improbare nephas est. Et cum ea transit Franciscus Balbus, de præscriptio. in prima parte, quæstione prima. Azo in summa. C. de vsucapio. pro empto. ad princip. & alij. & vide omninò quod dixi infrà c. incip. quò ad octauum est. in 8. quæst.

[1192] Quò ad secundum vt vsucapio differat à præscriptione plerunque traditum est, vsucapionem ad mobilia, præscriptionem ad immobilia pertinere. Ita Gloss. in l. secunda. ff. de vsucapio. Gloss. in princip. Institut. eodem tit. in verb. vsucapiantur. Gloss. decima sexta, quæst. 3. in summa. id quod procedit voce angustè sumpta. nam hi termini passim conuertuntur, vt per omnes ferè leges sub titulo ff. de vsucapi. apparet, & differunt Balbus in dict. 1. part. quæst. 3. Felinus & Decius, vbi suprà. & nouissimi in dict. capit. possessor,

ad princip. post Gloss. in l. tertia. ff. de vsucapio. Bald. in l. prima. colum. 3. vers. nec puto. C. de seruis fugitiuis. per Aret. in l. Pomponius. §. cum quis. ff. de acquir. poss.

Quò [1193] ad tertium, nempè quare vsucapio fuerit introducta, Respondet Iureconsultus in l. 1. ff. de vsucapion, id admissum, ne rerum dominia in incerto essent, & ne lites essent immortales. l. final. ff. pro suo, [1194] néve domini perpetuo timore rerum suarum amittendarum cruciarentur. l. cùm notissimi, in princip. C. de præscription. triginta annorum, vt per Bald. in repeti. l. primæ. in colu. 3. C. de emancipatio. liberorum. Balbus de præscript. parte prima, quæst. quarta. Azo in summa. C. de vsucapio. pro emp. in princ. Sed quonam modo **[[130]v]** deducitur lites fore immortales dominiaque rerum fore in incerto, si præceptiones inuentæ non fuissent. [1195] Et sanè perspicuum id est, nam principio generis humani omnia erant in communi præsertim agri & campi, vt est vera & communis opinio, quam tenent Paulus Castrensis, & alij in repet. l. ex hoc iure. ff. de iustit. & iure. Vnde Horatius satyra 2. lib. 2. sic cecinit:

Nam propriæ telluris herum natura, neque illum, Nec me, nec quenquàm
statuit, nos expullit ille: Illum aut nequities, aut vafri inscitia iuris.

Et Virgilius lib. 2. Georgicorum.

Ante Iouem nulli subigebant arua coloni: Nec signare quidem
aut partiri limite campum Fas erat: in medium quærebant.

Et Seneca in Hippolyto:

Hoc equidem reor Vixisse ritu prima quos mistos deis Profudit ætas: nullus hic
auri fuit Cæcus Cupido: nullus in campo sacer Diuisit agros arbiter populis lapis.

Et hac habita ratione Statius sic canebat:

[1196] *Omne homini natale solum.*

Eadem consideratione Ouid. lib. 1. Fast. canebat:

Omne solum forti patria est, vt piscibus æquor: Et volucri vacuo quidquid in orbe patet.

Nimirum eorum collectio erat quod vt volucres seu aëreum genus in cœlo vel aëre, vtque squamea turba in æquore vel ponto nihil proprium habent præter vsum communem: ita & humanum genus in terris communem vsum non secus quàm reliqua animantia terrestria haberent, & præterea nihil, saltem quod ad ius proprietatis aut dominij in particulari attineret, & Ouid. lib. 6. Metamor. sic modulatus[1197] est:

Quid prohibetis aquas? vsus communis aquarum est. Nec solem proprium
natura, nec aëra fecit: Nec tenues vndas: ad publica munera veni.

Ista erant verba terræ aliquid terræ proprium cuiusquam esse vetantis, & omnia esse communia asserentis, facit tex. in §. singulorum. Inst. de rerum diuisione. [1198] quum ergo tam inspecto iure naturali quam iure gentium primæuo (quod similiter naturale ius appellatur, vt suprà lib. 1. in præf. nu. 118. disseruimus, & attigimus de succ. crea. lib. 1. in §. 1. num. 2. & 41.) omnia essent communia præsertim omnes agri, campi, prædia, & reliqua immobilia, [1199] superest, vt qui aliquid immobile suum esse duxerit, illud probare debeat, quia contra se habet præsumptionem iuris, cumque is dicat quod ius olim erat commune degenerasse, ad seque solum in particulari pertinere cœpisse, id probare necesse habet cùm talis assertio in facto consistat, quod non præsumitur nisi probetur. l. in bello. §. factæ. ff. de capt. l. si emancipati, ibi, reque emancipatum probatum fuerit, vbi notat Ias. C. de colla. [1200] & id factum non solùm probari oportet, sed etiam ea probatio, si remouerimus vsum præscriptionum, esset penè im possibilis, nisi quis ostenderet testamentum primi parentis

Adami, quo quoppiam fortè prædium aut prædia sibi relicta fuisse appareret. aliter enim & si probet se emisse, parum iuuat cùm per hoc non appareat an venditor dominus fuisset, nec potuerit vendens pluris iuris in emptorem transferre quam ipse haberet. l. nemo plus. ff. de regul. iur. c. nemo potest plus. eod. titu. lib. 6. l. traditio. ff. de acqui. rerum domi. quinimmò etsi (vt ioci causa id dixerimus) Adami testamentum ostenderet, nihil iuuaret, quia se ab Adamo magis descendere quàm reliquos homines probare non posset, vt interea omittam tam antiquum instrumentum authenticum esse probari non posse, & ita in specie quod dominium immobilium probari sit improbabile, nisi per præscriptionem, tenent, licet non ita dilucidè probent Glo. in l. cum res. C. de probati. quam sequuntur communiter Doctores ibi, vt tradit Nicolaus Boërius decisione 47. alia insuper ex dicto num. 25. Paulus Castrensis & Iacobinus de sancto Georgio in l. si quis seruo. C. de furtis. Alex. consil. 4. colum. 2. libro 2. Dynus, Barthol. Alberi. Paulus Castr. & alij, præsertim Alexa. in l. si sic. §. 1. ff. delegat. Idem Alexand. consil. 180. col. 4. lib. 7. & consil. 71. col. 1. lib. 1.

Hinc [1201] est, quod licet quis probet se habere alicuius rei possessionem cum legitimo titulo, sicque tanquam dominum fructus illius rei nomine, & sibimet, non etiam alteri percipere, adhuc non intelligitur se dominum sufficienter probasse, vt sentiunt Gloss. d. l. cum res, & omnes illi quos suprà allegauimus. sentit Glo. in l. 7. C. de probat. Bald. in sua praxi. tit. de extraordi. q. 1. & Boërius, vbi suprà, nu. 2. versi. sed glo. Id quod procedit quando dominium deducitur in iudicium per modum actionis & principaliter, quale est in rei vendicatione, in qua dominium venit probandum principaliter. l. 1. C. de alien. iudi. mu. cau. facta. l. 1. ff. eo titul. l. doce ancillam. C. de rei vendi. nam & si probarem contra possidentem, me ab hinc annos fortè duos fundum, de quo lis erat, per quadriennium possedisse, fructusque ipsius vt dominium percepisse, reliquaque omnia vt verum dominum, &, quæ à dominis fieri solent, egisse, adhuc contra illum possessorem minimè obtinerem. Cæterùm si non principaliter, sed incidenter tandem dominium deduceretur in iudicium, tunc is modus probationis sufficeret ad inducendam dominij probationem, vt est recepta opinio in locis mox referendis.

[1202] Vnde si domum tuam domui meæ seruitutem debere dicebam, & ostendi legitimum titulum istius domus, quam esse dicebam, meque eam possidere, eaque vti & frui non secus quàm veris dominis, solenne est edocui, tunc sufficienter dominum me esse videor probasse, **[131r]** vnde si huic domui domum tuam seruitutem debuisse ostendatur legitimè, obtinebo, & is esse solet frequentissimus aduocatorum vsus allegantium, quem cum legitimo titulo aliquam rem tenuisse & possedisse, eiusque fructus tanquam verum dominium percepisse, reliquaque omnia egisse, quæ à veris dominis fieri solent. nam per hoc intelligitur dominium praesumptiue probatum, non aliter quàm præsumptiuè faruus ex ineptis dictis, vel factis quis probatur, vt tenuerunt Glos. in l. pen. verbo, amoueri. ff. de condit. instit. & ibi Bald. Ange. & Paul. Castrens. Bart. Bald. Paul. Castrens. & alij in l. Titia, per text. ibi. ff. de solut. est text. melior de iure secundum Nicol. Boër. d. decisio. 47. num. 1. in l. filiusfamil. §. ijdem principes. ff. de leg. 1. Barbat. consil. 50. num. 12. lib. 1. Iacob. de Arena, & Bart. in l. penultim. Anto. But. & Abb. Siculus in c. cùm ad sedem, de restit. spol. Innocen. in c. illud, de præsump. Bart. consil. 110. quidam Masiolus. Idem Bart. in quæst. incip. mulier habens amplum patrimonium. col. penult. glos. 1. l. sicuti. §. si quæratur. ff. si seruitus vendicetur. Glo. iuncta textui in l. 1. ff. fam. ercis. & ibi Florianus tradit Raph. Cum. consil. 150. ad fin. Pet. Philip. Corn. consil. 48. lib. 3. Andreas Barb. cons. 8. lib. 1. Alexan. consil. 4. lib. 2. Idem consil. 103. num. 10. lib. 7. Ias. post Bart. ibi in l. si prius. ff. de op. no. num. & plenè per Boër. vbi suprà, & Corne. consil. 19. lib. 2. Idem Corneus cons. 24. lib. 4. & Bal.

in l. non ignorat. col. 6. C. qui accus. non poss. facit. l. & quæ nondum sunt. §. 1. ff. de pign. tenet Romanus consil. 24. circa propositum. & Bar. Sozinus consil. 106. in causa. colum. 4. lib. 2. ratio differentiæ inter hanc speciem & superiorem ea est, quod quando dominij probatio deducitur incidenter in iudicium, cùm aliud principaliter ageretur, par est, vt non tam exacta probatio postuletur, quàm si principaliter deduceretur & desideraretur. cùm & ea res leuioris sit præiudicij, & aliter is bis oneraretur in probatione, si teneretur ex integro probare, & donum vicini seruitutem alteri domo debere. & præterea ex integro probare, quòd ea domus, cui talis seruitus debebatur, sua erat. facit pro hac ratione l. ille à quo. §. si de testamento. ff. ad Treb. l. Titia. §. qui inuita. ff. de leg. 2.

Cæterùm [1203] si cum eo legitimo titulo probaui possessionem longi temporis, tunc sufficienter probatum est dominium, etiam si in iudicium deduceretur principaliter, quia iam præscriptum intelligeretur: & hæc est vtilitas præscriptionum (qua æquius aut consultius nihil vnquam excogitari potuit) ita tenet Gloss. in d. l. cùm res. C. de probat. & est communis opinio Doctorum, quos suprà allegauimus. [1204] Idem foret si nullum titulum probarem, si tamen longissimi temporis possessionem probaui, quasi ea temporis adiectio suppleat tituli defectum: vt in l. si quis emptionis. §. 1. & l. cùm notissimi, in prin. & l. sicut. l. omne. C. de præscrip. triginta annorum, vt est communis opin. Bal. vbi suprà, & aliorum, quas suprà retulimus, tradit etiam Boër. vbi supr à num. 9. cum seq.

Hactenus de dominij probatione in rebus soli, & etiam in rebus mobilibus regulariter, [1205] sunt tamen plures species, in quibus circa inuentum præscriptionis probatur dominium in rebus mobilibus. quid enim si quis tabulam depinxit, iuxta §. fi quis in aliena tabula. Instit. de rerum diui. aut melle mulsum ex vuis & melle fecit, aut librum scripsit, & similia. certè in his speciebus & similibus facilè est dominium probare. Item idem est in rebus se mouentibus, quale est, si quis feram cepit, aut armenta, aut pecudes, aut quadrupedes, quæ anteà nullius in bonis vel fuissent, vel iam esse desijssent, vt in §. feræ, & per totum titulum Institut. de rerum diui. præsertim in §. singulorum, cum sequent. vsque ad finem tituli. & l. adeò. per totam l. 1. 2. & 3. l. naturalem. ff. de acquir. rerum domi. Idem in iuribus & actionibus, nam probatur contractus obligatione probatur nobis, id de quo agitur deberi, [1206] nec dubium est, quia etiam istarum rerum dicatur esse dominium. l. qui vsumfructum. ff. si vsusfruct. per l. fin. ad medium. C. de præscrip. longi temporis, & de quadruplici dominiorum differentia disserit Bald. in l. in rebus. C. de iure dot. colum. 2. & Boërius d. decisio. 42. num. 4. & plenius per nos de suc. progressu lib. 1. in præfa. nu. 176. cum seq.

Quò ad quartum, nempè, [1207] quo iure fuerit inducta vsucapio, vel præscriptio, omnes omninò admittunt mero iure ciuili receptam fuisse. ita Azo in summa C. de vsucapi. pro empt. ad princip. Bald. in repeti. l. 1. col. 3. C. de emancipat. liberorum. Franciscus Balbus de præscript. part. 1. q. 4. Bar. in l. nemo potest. colum. 4. versi. quærit Dynus. ff. de legat. 1. Philippus Decius in cap. quæ in ecclesiarum. nu. 26. de constit. Aymon Crauet. & antiq. temporum. part. 1. num. 49. per eundem Decium consilio 269. num. 7. Idem Decius consil. 202. num. 2. Bald. in l. fin. colum. 2. C. sententiam rescindi non posse. Angelus in l. Lucius. ff. de euictionibus. Paulus Castrensis in l. 1. ff. de testament. Alexand. in l. Gallus. §. & quid si tantùm. num. 27. ff. de liber. & posthum. Panormitan. consil. 84. videtur. 1. lib. 1. Gloss. quam ibi omnes sequuntur in l. ex hoc iure. ff. de iust. & iur. Bald. in authent. adhæc. colum. 3. C. de vsur. Ang. in repe. l. 1. colum. 19. C. de iudi. [1208] Ideò dicunt, quòd præscriptio vtpotè ciuile inuentum obligationem naturalem nequit perimere, quod &

firmant Bart. & Paulus Castrens. in l. final. §. 1. ff. rem ratam haberi. Corne. cons. 251. in hac consultatione. colu. 2. lib. 3. Idem Corne. consil. 176. ad euidentiam. col. pen. lib. 1. Ant. But. Ioan. Imol. Panorm. & Feli. in c. ad aures, de præscript. Ioan. And. in c. **[[131]v]** possessor, vbi Philipp. Franc. & noui. de reg. iur. Franc. Balb. vbi suprà. 2. part. 3. princ. q. 10. & in part. 1. q. 6. & Ioan. Oroscius & nouissimi sequuntur d. Gloss. l. ex hoc iure. ff. de iustit. & iur. eamque Gloss. sequuntur alij quàmplures, quos allegauimus de succe. crea. lib. 1. §. 1. num. 1. versi. vltima fuit opin. Hinc [1209] dixit Bal. in rep. d. l. 1. col. 3. C. de emancip. liber. quod si ius ciuile non foret, præscriptiones aut vsucapiones minimè forent, quem sequitur Francisc. Balb. in d. q. 4. [1210] Hinc etiam dixit Philip. Decius in d. c. quæ in Ecclesiarum, num. 26. dominium præscriptione quæsitum cùm sit iuris ciuilis tolli nobis posse per principem, id quod improbabimus (annuente Deo) in secundo Tomo harum controuersiarum, qui inscribitur sub titulo controuer. vsu frequentium. c. 1. num. 15. ibi enim ostendimus, etiam dominium iuris ciuilis tolli nobis per principem non magis posse, quàm dominium iuris naturalis, nisi ob bonum publicum. Denique cùm præscriptiones & vsucapiones sint iuris ciuilis adeò, vt si ius ciuile non esset ipsæ minimè fuissent, vt iam edocti sumus, & probat l. 1. & l. 3. ff. de vsucap. Et ideò [1211] præscriptio longissimi temporis triginta vel quadraginta annorum non erat cognita nec inuenta iure ff. vt est vera & communis opinio, quam tenent Glos. in l. qui occidit, in princ. verb. amissi. ff. ad l. Aquil. Gloss. & Doct. qui cum ea simpliciter transeunt in l. Iulianus. ff. ex quibus causis maiores. Bar. in l. tutor rerum. in fin. ff. de admi. tutorum. Bald. in l. eum qui. §. in hac. ff. de public. Idem Bal. in l. si ego. §. partus. eodem tit. Francisc. Balb. de præscript. in 2. part. 3. partis princip. quæst. 12. num. 12. versi. sed dubitatur. Bald. in l. nihil. C. de vsucap. pro hærede. Glos. cum qua transeunt communiter Doctores ibi in princip. Instit. de perpe. & temp. actio. Alexan. in l. Pomponius. §. cùm quis. num. 21. ff. de acquirend. possess. Et ibi Iaso. num. 22. Felin. in c. de quarta. num. 34. de præscript. Bart. in l. fin. in fin. ff. rem ratam haberi. Aries Pinellus de bonis maternis in authent. nisi tricennale, in princip. Bartholomæus Socin. consil. 203. colum. 2. in fin. lib. 2. Episcopus ciui. Roder. in c. possessor, de regu. iur. lib. 6. part. 2. §. 9. num. 4. Cùm (inquam) [1212] omnis præscriptio & vsucapio sit merum inuentum iuris ciuilis, consequens est, vt subditos duntaxat liget, & comprehendat illius illarúmve regionum, vbi tale ius ciuile seruatur, iuxta l. omnes populi. ff. de iust. & iure. §. sed naturalia. Instit. de iure nat. l. ius ciuile. ff. de iusti. & iur. l. fin. vbi plenè in simili per omnes Doctores. ff. de iurisdict. omnium iud. sicque si inter reges aut populos liberos, qui non recognoscerent superiorem, in temporalibus lis esset, cessaret materia præscriptionum, non secus quàm si re vera scripta, aut inuenta nunquam fuisset, quia ius ciuile vnius principis aut populi liberi alterum principem aut populum liberum non tenet, sed ius tantùm naturale & gentium inter eos seruandum est. Et secundum tale ius ciuile iudicandum esset. nam si princeps legibus populi sui solutus esse dicitur. l. princeps legibus. ff. de legibus, quantò magis solutus esse dicetur legibus alterius principis vel populi. [1213] Id quod nullus modò sanus negat aut negauit vnquam, quod adeò verum est, vt princeps cum subdito contrahendo non obligatur ciuiliter, sed tantùm naturaliter, quia iuri tantùm naturæ, & gentium non etiam iuri ciuili subiacere intelligitur, vt tradit eleganter Bald. in d. l. princeps. ff. de legibus. Idem Bald. in l. 1. ad prin. ff. de const. princ. Idem Bal. & communiter omnes Doct. in l. 1. ff. de pact. Idem Bald. in l. fin. C. de transact. & in l. si aquam. colum. 6. C. de seruit. & aqua. plenè per Doct. in c. 1. de const. Alex. consil. vltim. clementissimi. col. 7. lib. 4. Bald. in c. 1. §. fin. qui feudum dare possunt. quod ita tamen intelligendum

est, vt ea obligatio naturalis, qua princeps ex contractu suo vel conuentione cum subdito, vel cum altero principe celebrato tenetur, tam efficax sit, quàm foret si esset ciuilis simul & naturalis, vel si ius ciuile nunquam vllibi scriptum aut inuentum esset. Ita Anto. Butrius colum. penultim. & ibi alij omnes in c. quæ in Ecclesiarum, de consti. & ibi Abb. colum. pen. Bal. in c. 2. colum. fin. de noua forma fidel. in feud. Fernandus Loazes in consil. pro Marchi. de Velez, dub. 1. pag. 34. num. 23. Sicque [1214] principes inter se, vel populi liberi inter se semper & sunt & esse videntur, ac fuisse quasi in terminis l. 2. ad princip. ff. de orig. iur. l. 1. ff. de pact. l. 1. ff. de consti. pecun. cum simil. vt inter eos ius solùm naturale & gentium non etiam ciuile in consideratione sit, non magis quàm si scriptum aut inuentum numquam fuisset. nam & idem esset (quod plus est) [1215] si res ageretur inter principem & vnum hominem priuatum, qui tamen sibi subditus non esset. [1216] Et ideò peregrinus nec testamentum facere debet, secundum nostri iuris regulas, sed secundum simplicitatem iuris gentium, vt diximus de succ. progressu lib. 1. sub tit. qui testam. fac. poss. num. 124. nec ex testamento alicuius ciuis nostri capere potest, quia vt nostro iuri subiectus non est, ita etiam non gaudet beneficijs nostri iuris ciuilis, vt ibidem docuimus sub titulo, qui ex testamen. cape. poss. num. 6. cum sequen. per l. 1. cum ibi not. C. de hæred. instit. l. sed si hac. §. pœnam, in verb. peregrinitatem. ff. de in ius vocan. Quinimò idem foret, si inter duos homines priuatos exteros tamen (hoc est, qui essent diuersarum iurisdictionum, puta vnus Hispanus, alter Gallus) res ageretur, nam & tunc ius tantùm naturale & gentium inter eos seruaretur, non etiam ius ciuile alterutrius ex illis prouincijs [1217] (cùm constet regem Hispaniarum etiam de iure non subesse Imperatori. 63. distinct. c. Adrianus, vbi Gloss. & reliqui. Idemque in rege Galliarum saltem de facto, vt lib. præced. **[132r]** plenius tradidimus. c. 22. nu. 11. cum sequen.) [1218] secundum quæ licet regulariter non valeat emptio & venditio sine precio, nec locatio & conductio sine mercede certa, nec contractus emphyteusis sine scriptura, nec stipulatio sine verbis, vt in princip. Instit. de empt. & vendi. & in princ. Instit. de locatione & cond. l. 1. in prin. ff. de verb. oblig. in prin. Inst. eod. ti. l. 1. 2. & 3. cum ibi not. C. de iur. emphy. tamen inter exteros principes, vel inter exteros populos superiorem non recognoscentes, vel inter exteros homines priuatos, vel inter vnum principem, populúmve liberum & ciuem ei subiectum, & emptio venditióve sine precio, & locatio & conductio sine mercede certa, & stipulatio sine verbis, & emphyteusis sine scriptura valerent, non tàm in vim eorum contractuum formaliter, quàm in vim nudæ genericæ iurisque gentium conuentionis, quæ tamen plenum effectum & executionem sortiretur, non secus, quàm id fieret, si ius ciuile scriptum aut inuentum numquam fuisset, iuxta l. 2. in princip. cum §. sequen. ff. de origi. iuris. [1219] quæ omnia in contractibus legatorum principum (quos vulgo ambasciatores appellamus) qui celebrarentur in prouincijs suarum legationum procederent, vt plenius egimus in præfat. lib. 1. de succ. progressu. colu. pen. & in locis duobus, de quibus iam meminimus. [1220] In omnibus ergo his speciebus & similibus, quemadmodum cessat ius ciuile quò ad omnes contractus, conuentiones reliquasque humanas actiones, ita quoque & quò ad præscriptiones cessare in comperto esset debet, quando quidem præscriptionum inuentum merè ciuile est, & ciuilissimum, vt iam edocti sumus, quæ omnia eò potissimùm nomine notanda sunt, quòd nullibi sic declarata inuenio, suntque addenda ad illos 28. casus, in quibus cessat præscriptio, de quibus per Franciscum Balb. de præscrip. q. 6. part. prin.

Hinc colligebam expeditum fixum atque indubitatum haberi debere [1221] potentissimo Hispaniarum Regi, & domino nostro etiam hodie integrum saluumque esse ius &

facultas conferendi omnes archiepiscopatus, episcopatus, præbendas, dignitates, personatus, rectorias, beneficiaque omnia ecclesiasticis personis per vniuersam Hispaniam, non secus quàm olim neque id ius vlla ex parte præscriptionis, consuetudinis, vel alia quauis ratione, aut occasione immutatum, debilitatum aut diminutum videri, non magis quàm olim foret ac fuisset. nam cùm sit non minus vera, quàm receptissima omnium sententia, Hispaniarum regem ac regnum nullum in temporalibus superiorem recognoscere. Glos. in d. c. Adrianus. 63. distinct. diximus plenè suprà c. 22. nume. 11. cumque sequen. [1222] cumque Hispaniarum rex ex receptissima omnium sententia habeat legitimum ius patronatus in omnibus Hispaniarum ecclesijs, eò quòd eam prouinciam eripuit, liberauitque à manu infidelium (quæ causa ex mente Doctorum communiter longè iustior est, quàm causa ecclesiæ dotationis) vt in lib. præcedenti. ca. 22. nu. 14. cum præced. & sequen. disseruimus, consequens fit, vt id ius patro. semel sibi competens per temporis aut præscriptionis interuentum perire non potuerit, aut vlla ex parte eneruari, quandoquidem præscriptionum inuentum & ciuilissimum esse, & sic inter exteros Principes, Reges, Imperatores, populos aut ciues locum non habere fuse edocti sumus, & non solùm tales ecclesias Hispaniarum Rex conferre potest, hoc est, eligere vel nominare personas ad eas dignitates, beneficia, episcopatus, rectorias, personatus, archiepiscopatus, & similia, non solùm (inquam) id ex definitione sacrorum canonum, & ex doctorum sententijs, & ex legibus Hispaniarum licere sibi apparet, sed etiam id per sacrum Concilium Toletanum 12. canone, & c. 6. sancitum est, & stabilitum in hæc verba.

Illud quoque decernendum nobis occurrit, quòd in quibus tam ciuitatibus, decedentibus episcopis proprijs, dum differtur diu ordinatio successoris, non minima creatur officiorum diuinorum offensio. Vnde placuit omnibus (saluo priuilegio vniuscuiusque prouinciæ) vt licitum maneat deinceps Toletano Pontifici, quoscunque regalis potestas elegerit, & iam dicti Toletani Pontificis iudicium dignos esse probauerit, in quibuslibet prouincijs præficere præsules, & decedentibus episcopis eligere successores, sic tamen, vt quisquis ille fuerit ordinatus post ordinationis suæ tempus infra trium mensium spacium proprij Metropolitani præsentia visurus accedat, qualiter eius authoritate vel disciplina instructus condignè susceptæ sedis gubernacula teneat, quòd si per desidiam aut neglectum quilibet constituti temporis metas excesserit, excommunicetur, hanc quoque definitionis formulam sicut de episcopis, ita de cæteris rectoribus placuit obseruandam.

Sed & idem expressum est in ca. cùm longè. 63. distinct. neque ad rem pertinet, quòd id ius & si in vsu sit fueritque semper quò ad archiepiscopatus, & episcopatus, & nonnullas Abbatias Hispaniarum, tamen quò ad reliquas dignitates ecclesiarum cathedralium, & quò ad reliqua beneficia non ex integro id in vsu nunc est, [1223] nec dubium est, quin iuri canonico omnes principes Christiani subesse videantur, vnde iuris canonici præscriptiones contra eos eorumque regna videntur posse locum habere, in ijs rebus & materijs, quæ subsunt iurisdictioni ecclesiasticæ, qualis est materia beneficiorum, vt habetur ferè per omnes in c. 1. & in c. ecclesia sanctæ Mariæ, & in c. quæ in ecclesiarum, de constit. & in c. cùm non liceat, de præscript.

[[132]v] Nam ad perfectam huius rei cognitionem præfari oportet non esse solum aut simplex ius patronatus id, quod habent Hispaniarum reges in talium beneficiorum collatione seu nominatione, neque ex sola iuris canonici concessione, sed potissimùm ex ipsomet iure regali, & sic ex iure naturali. cùm enim regna & principatus fuerint iure naturali, vel gentium etiam primæuo creati ad meram ciuium vtilitatem, vt plenissimè ostendimus suprà lib. præced.

cap. 1. & 2. & id ornauimus tam per totum illum librum, quàm per totum etiam istum, & præsertim in d. c. 1. num. 25. & cap. 21. num. 8. in d. lib. præced.

[1224] Cumque homines à suis negotijs & prouincijs auocari longius peregreque proficisci, peragrare & peregrinari noxium vehementer sit, vt & patet ad sensum, & probat l. 4. cum sequen. ff. quemadmod. testa. aperi. superest, vt ad regale officium, munus & tuitionem pertinere intelligatur prospicere ac efficere, ne subditi talem incommoditatem patiantur, per quam negotiorum suorum causa peregrè à regione sua, liberis, vxoribus, domibus, rebus, negotijsque suis domesticis desertis proficisci cogantur, id quod eueniret, si ab Hispania ad Romam vsque vrbem penetrare passim cogerentur, beneficiorum, dignitatum, episcopatuum, archiepiscopatuúmve causa, aut litium fortè occasione, & cùm talem incommoditatem homines pati aduersetur naturali rationi & iuri naturali. [1225] Neque per leges positiuas, ciuiles aut canonicas id induci posset, neque per consuetudines, quæ magis viderentur & iustius dicerentur morum corruptelæ, quàm mores præscripti: argu. l. 1. & 2. ff. de legibus. c. erit autem lex. 5. distinct. l. de quibus, cum multis legibus sequen. ff. de legibus, cùm edocent, leges & consuetudines irrationabiles aut nociuas non valere, id quod plenius disseruimus de succ. progressu in præfat. num. 93. & suprà lib. præced. cap. 31. num. 38. & cap. 30. num. 1. & num. 3. vnde leges ferre ad publicam vtilitatem, vt principis est, ita eas ferre ad propriam legislatoris vtilitatem, præsertim cum læsione subditorum, tyranni est, vt d. c. 30. num. 2. disseruimus. & omnis lex, quæcunque sit, vtilis si non est, vix esse potest, vt desinat nocere, vt d. lib. c. 29. num. 22. non parum vtiliter ostendimus. & ibi etiam num. 20. ostendimus, legem humanam non aliter valere, quàm si à lege naturali aut diuina deriuetur. sicque vtilis & æqua sit, & aliquid eod. lib. c. 26. num. 29. quæ omnia non solùm comprobantur ex ijs, quæ suprà lib. 1. cap. 1. & 2. tradidimus, edocentes, legum principumque imperium ad meram ciuium vtilitatem pertinere, ita vt quidquid à principe vel à lege iussum, præceptum, sancitúmve fuerit, si ciuium vtilitati aduersetur, nullius momenti sit, quasi egredi videatur terminos mandati, commissionis, regni, principatus, sed etiam hoc idem comprobatur ex omnibus, quæ per totum hunc librum & præcedentem plenissimè disseruimus, quia quasi ex illo primo elemento & fonte reliqua omnia deriuauimus. Nec dubium est, quin quod lege aut consuetudine induci non potest, quia irrationabile vel noxium, id per præscriptionem etiam immemorialem recipi longè minus possit, quia talis præscriptio, etsi reliquis præscriptionibus potentior videatur, tamen ad summum id assequi potuit, vt legis vim habere videretur. l. 1. §. fin. l. 2. in princip. ff. de aqua plu. arcenda. l. 1. §. ductus aquæ. ff. de aqua quoti. & æstiua. is ergò vigor legis interpretatiuus fortior esse non potest, quàm ipsamet vera, expressa & certa lex, quinimò vix est, vt ei æquetur. l. filio quem. ff. de libe. & posthum. l. si quis posthumos, in princ. eodem titu. ergo quod lege expressa introduci non potest, id longè minus per legem tacitam induci admittíve poterit, qualis est consuetudo iuxta d. l. de quibus, cum multis sequent. ff. de legib. & qualis est præscriptio etiam temporis, cuius initij memoria non est, vt proximè diximus. [1226] Et denique quærere legem, vbi naturaliter sentimus, nihil aliud est secundum Philosophum, quàm infirmitas intellectus, nec vllus tam demens aut tam rerum inexpertus erit, qui non videat Reipub. regnoque Hispaniarum non noxium modò, verùm nocentissimum esse, si ad lites expediendas, vel ad beneficia ecclesiastica, episcopatus, archiepiscopatus, dignitates, præbendásve Romam semper passimque adeundum esset, id quod cum nostro magno malo experti sumus, [1227] estque tam notorium, vt omnem speciem probationis facilè superet. notorietatis enim talis est vis, vt plenè disseruimus suprà lib. 1. c. 22. & c. 21. text. in l. si adulterium cum incestu. §. idem Pollioni. ff. ad legem Iuliam, de

adulter. & denique in hac ingenti læsione, quæ ex tam longa & periculosa nauigatione & itineratione causatur, nititur text. in d. concilio Toletano. 12. cau. 6. & d. c. cùm longè. 63. distinct. [1228] sicque cùm ea ratio sit tam naturalis & vera, contrarium eius fieri minimè poterit vnquam, aut vnquam poterit: arg. §. sed naturalia. Instit. de iure nat. l. omnes populi. ff. de iust. & iur. Bald. per text. ibi. in l. fin. ff. de hæred. instit. Idem Bald. in l. his solis. per tex. ibi. C. de reuo. dona. Pet. Philipp. Corn. Alex. Dec. & alij per text. ibi in l. humanitatis. C. de impub. Ias. Purpuratus, & alij per text. ibi in l. fin. C. de pact.

[1229] Denique nauigare etiam impossibile reputatur, nedum nimis difficile, neque quicquam est, quod magis ipsi naturæ aduersum, pugnans, contrarium esse intelligatur, quàm nauigatio, vt plenè ostendimus suprà lib. 1. c. 20. vbi etiam docemur, nauigationem horridam esse, tristissimam, periculosissimam adeò, vt nauigantes inter mortuos, an inter viuos sint connumerandi, non satis certum sit. sicque **[133r]** ad Romam ab Hispania per æquora transuolare durissimum, nocentissimum & ab omni iustitia & ratione prorsus alienum esset, vt homines à iure compellerentur. Id enim non ius, sed summa iniuria esset, rursus per terram eundi nullus patet aditus: nam vt interea omittam longitudinem itineris, magnitudinem laboris, & expensarum periculum, insidiasque latronum, & cætera id genus, (quæ omnia omnibus notiora sunt, quàm vlla relatione egeant.) Adest etiam id impedimentum, quod omnes Galliæ penetrandæ sunt, nec alias patet iter, via aut semita vlla: sicque penetratio est impossibilis, nisi ex Galliarum principis concessione, quæ reputatur impossibilis. l. apud Iulianum. §. constat. vbi multa per Alex. & Ias. post alios. ff. de legatis pri. Ergo [1230] cùm nimis difficilia pro impossibilibus habeantur, vt ibi est communis opinio Alexand. Ias. & aliorum per text. vbi Hieronymus Cagno. in l. impossibilium. ff. de regul. iur. Claudius Aquens, in l. Gallus. §. instituens, colum. 1. ff. de liberis & posthumis. Georgius Natanus in clemen. sæpè, in principio. not. 4. de verborum significatio. Barto. Soci. in l. quidam relegatus. not. fin. ff. de rebus dubi. superest vt Hispani pro rebus suprà memoratis Romam petere non sint de iure cogendi, [1231] non magis quàm si ad impossibilia obligandi, ad quæ nullus tenetur. l. impossibilium. ff. de regulis iuris. cap. nemo potest. eodem titul. lib. 6. §. si impossibilis. Institut. de hæred. insti. l. 1. vbi plenè per Bart. ff. de condit. instit. l. vbi repugnantia. §. quæ rerum natura. ff. de regulis iuris. Adeò, vt [1232] ad impossibilia non solùm principum potestas sese non extendat, sed etiam ipsius Dei optimi maximi potestas sese non extendit, secundum Theologorum opinionem, vt & affirmat & sequitur Hieronymus Cagnolus, vbi suprà, & plenius tradidimus suprà libr. 1. cap. 27.

Denique [1233] secundum opinionem multorum, quam modò nec probo nec improbo (quia infrà cap. 81. num. 10. cum seq. dicturus sum) non est præscriptio temporis immemorialis, quando de ipsius origine constat, vt tenent Ioannes Andreæ in capitu. 1. ad finem de præscrip. lib. 6. & Aymon Crauetus de antiq. temporum part. 4. versic. materia ista, num. 3. Couarru. in capitu. possessor. de regulis iur. lib. 6. parte secunda. §. 3. nu. 7. sed cùm de principio huius rei, de qua agimus, non solùm constet, sed etiam notoriè constet, quia ex dispositione iuris, vt patet in dicto concilio Toletano duodecimo, canone sexto, & dicto capit. cùm longè. 63. distinctio. sequitur illud ius episcopatuum, rectoriarum, aliarumque præbendarum ecclesiasticarum integrum ius Hispaniarum Regi, & regno illæsumque ab immemoriali præscriptione seruari. Quamuis si verum amamus, ea sola ratio sufficiat, quam iam retulimus, quod bona gubernatio minimè admittit contrarium. [1234] Item, quòd hæc est ratio naturalis, iusque naturale & gentium, (ius enim naturale illud dicitur, quod ratio

naturalis suadet & docet, diximus suprà lib. 1. c. 16. num. 10. & decimo num. 8. & c. 27. num. 11.) Idque ius immutabile est. §. sed naturalia. Instit. de iure naturæ. l. omnes populi. ff. de iust. & iur. licet enim passim fiant homicidia, latrocinia, falsitates, adulteria, parricidia, & cætera id genus contra ipsum ius naturale, adhuc tamen ius ipsum naturale integrum manere intelligitur, semperque est eritque ius, & semper æquè bonum, & ille huius iuris transgressiones nullam inducunt præscriptionem aut consuetudinem: contra hoc ius, quò minus videre stare & pollere videatur, æqueque bonum & laudabile esse. sic & in specie nostra docet Theologorum dissertissimus frater Alphonsus de Castro, de potestate legis pœn. lib. secundo, cap. decimoquarto, pagin. quingentesima sexagesimasecunda. Paulus Aposto. Roma. 1. dum ait: Qui cùm cognouissent Deum, &c. Sic ergo & in specie nostra, & si per annos mille nos Hispani pro his rebus vel istarum rerum causa, de quibus mentionem habuimus, Romam adire coacti essemus, vel fortè sponte (aut quod certius, est stultitia aut rusticitate) nun quam fieret ius aut bonum aut æquum, quod in postremum idem facere teneremur, non magis quàm si per mille annos latrocinia, falsitates, adulteria, & cætera id genus, exerceremus. nam per hoc nunquam fit ius aut bonum aut æquum, vt similia facinora in posterum perpetrare cogamur, aut perpetrare iure possimus. [1235] Et istud ius naturale bonum & æquum, vt Hispani non cogantur istarum rerum occasione, de quibus mentionem habuimus, Romam petere, licet postea à iure canonico (per d. cap. cùm longè, & per d. Concilium) approbatum fuerit, non tamen fuit transformatum in merum ius canonicum, ita vt ius naturale & gentium esse desijsse videatur, non magis quàm si quis malè sanus contenderet illud præceptum Decalogi, De non occidendo, aut etiam illud præceptum, De parentibus obseruandis euanuisse, iusque diuinum, aut naturale eo ipso esse desijsse, quod per omnes leges, quæ sunt sub titulis C. & ff. ad legem Corneliam de Sicarijs parricidæ, & etiam homicidæ pœnae legales designatæ sunt. Aut si contenderet, quòd illud præceptum Decalogi, Non falsum testimonium dices, aut illud præceptum, Non mœchaberis, aut illud, non Furtum facies, euanuerunt, eò quòd pœnæ legales adulterijs, & falsarijs, vel falsis testibus, & furibus, seu latronibus definitæ sunt, per leges, quæ sunt sub titulis ff. & C. de furtis, & ff. & C. ad legem Iuliam, de adulter. & ff. & C. ad legem Corneliam, de falsis. Veriùs ergo est in omnibus his speciebus & similibus, ea præcepta adhuc remanere iuris diuini, & naturalis, non secus quàm antequàm fieret [[133]v] ius scriptum, aut potissimùm, quòd ius diuinum, & naturale his in rebus adiuuasse tantùm, non etiam transformasse videtur: argu. in princip. Institut. de bonorum possessio. l. adeò. §. cùm quis ex aliena. ff. de acquirend. rerum domin. [1236] Sic & licet mille leges Iureconsultorum de beneficio abstinendi à prætore inuento disserant, vt in l. Cornelius. l. iam dubitari. ff. de hæredi. instituend. l. si filius qui patri. ff. de vulgari & pupillari substitutio. l. final. C. de repudian. hæredi. §. sui. Institut. de hæredita. quæ ab intesta. §. sui, & §. necessarijs. Institut. de hæredita. quali. l. cum antiquioribus. C. de iu. deliberan. cum similib. adhuc tamen ius abstinendi dicitur esse prætorium, non ciuile, habita potius ratione inuentoris, quàm eorum, qui postea id ius iam inuentum interpretantur, vt est communis opinio, quam tenent (multis tamen repugnantibus) Gloss. in l. qui se patris. C. vnde liberi. & ibi Alexan. num. 15. Ludouic. Roma. in d. l. necessarij. ff. de acquir. hæred. Ias. num. 29. post Glos. ibi in l. vnic. C. quando non peten. partes. Paulus Castensis in l. 1. C. si minor ab hæredi. absti. Imola in l. ventre. ff. de acquirend. hæred. dixi plenè de success. crea. §. 1. num. 5. Sic ergo & in proposito, & si ius canonicum id quod iure naturali, diuino, vel gentium induxerat, præciperet, non tàm nouum ius induxisse, quàm illud iam inductum anteà fuerat, repetisse vel deregisse videretur, iuxta d. §. cùm quis ex aliena. d. l. adeò.

ff. de acquir. rerum domin. inde dictum declarantem nihil agere, sed iam actum detegere. l. hæredes palàm. §. 1. ff. de testament. [1237] Sed his aduersari videtur, quod cum naturali iuri vel gentium aliquid addimus vel detrahimus, tunc proprium nostrum ius fecisse videtur [1238] l. ius autem ciuile. ff. de iustit. & iure. & ibi Gloss. & Ias. ego id ius vt beneficiorum ecclesiasticorum, aut litium causa Hispani extra suam prouinciam non trahantur, & si naturale vel naturali rationi congruum videretur, tamen eo ipso quod à iure canonico idem cautum fuit sub illa formula, & adiectione vt fieret per primatem Hispaniæ confirmatio, videtur vt desierit esse ius naturale, & esse cœperit ius canonicum, sed respondit quod vulgo dicitur, quod cùm aliquid addimus, vel detrahimus, tunc ius proprium nostrum efficimus, intelligitur ius nostrum fieri, quò ad illam particulam additam, non quò ad id, quod anteà erat, id enim remanet, vel naturæ vel gentium ius, vt antea erat, ita intelligitur dict. l. ius autem ciuile, secundum Curtium in l. vt vim. nu. 17. ff. de iustit. & iure. & Benincasius de actio. in §. superest, nume. 226. post Modernos Tollentinates, quos ipse allegat. sic ergo postquam per §. alia deinde lex. Institut. de public. iudic. illam pœnam nouam parricidis imponendam excogitauerunt Iureconsulti, meri iuris ciuilis erit illud parricidij facinus, quò ad pœnam illam temporalem, sed quò ad prohibitionem, & pœnam æternam non desinit esse iuris naturæ & diuini, vt est notum, & suprà ostendimus, & multis authoritatibus in simili ornauimus, suprà lib. 1. cap. 29. num. 17. Vnde & ex locis suprà relatis, ad quæ vos remisimus, quæ hic desunt, petenda sunt. Quinimò tàm noxium est litium, aut beneficiorum ecclesiasticorum causa à laribus, domibus, negotijs, rebus, populis, regionibúsve suis homines extrahi, vt in Concilijs Oecumenicis cautum præceptumque fuerit, causas & lites in partibus finiri, nec ad Romam vrbem pertrahi, etiam si essent ex ipsamet Italica prouincia. Quantò ergo magis in his litibus, aut negotijs, quæ aguntur in remotissimis extremisque mundi oris, qualis Hispania est, vt habetur Concil. Lateranens. sub Greg. Papa sessione 11.

Denique (vt verbo omnia claudam) nulla potestas est ad malum, sed potius ad bonum: ad consulendum & iuuandum est omnis potestas siue illa ecclesiastica sit, siue secularis (hoc vno excepto, [1239] quòd in ecclesiastica longè exuberantior æquitas & iustitia desideratur, & inesse debet. ca. pri. de feud. alienat. & authen. de monachis. §. cogitandum, per Andream Tiraquell. de priuil. piæ causæ, priui. 100.) vt plenissimè disseruimus suprà libro 1. cap. 1. & 2. ex communi, & receptissima sententia tàm factorum quàm Iureconsulto. & omnium Philosophorum. & aliquid attigimus in secundo Tomo harum controuersiarum sub inscriptione, & tit. controuersiarum frequentium lib. 1. cap. 1. etenim omnis potestas in iurisdictione consistit, nec aliud quàm iurisdictio est, vt ibi edocemur, iurisdictioni autem iniuriæ datio, vel damni datio contrarium est: contrarium autem consistere impossibile est, adeò vt ipsi Deo omnipotenti ist hæc, quæ implicant contradictionem, impossibilia esse intelligantur ex communi Theologorum sententia, vt exposuimus suprà libr. 1. ca. 27. num. 2. cum quibusdam præceden. & seq. quibus adde Hieronymum Cagnolum in l. impossibilium. in princip. ff. de regulis iur. & omnis potestas illud duntaxat obiectum, & scopulum intuetur, nempè, iustitiam, [1240] quæ virtus omnium virtutum domina, & regina est, teste Cicerone Officio. lib. 3. Iustitia autem est, alterum non lædere. l. iustitia. ff. de iusti. & iur. §. iuris præcepta. Inst. eodem tit. vnde Cic. Officiorum lib. 1. sic scriptum reliquit: Iustitiæ in est splendor virtutis maximus, ex qua boni viri nominantur, cuius primum munus est, vt nequis cui noceat. ergò cùm nocentissimum esse iam ostenderimus homines negotiorum suorum causa à prouincijs suis extrahi, consequens fit id iustitiæ contrarium esse, & consequenter extra omnem potestatem & iurisdictionem esse, siue illa secularis sit, siue

ecclesiastica, magisque ac magis extra ecclesiasticam, quàm extra profanam esse potestatem, **[134r]** vt ostendimus, confirmatur, [1241] nam quantò maior est ecclesiastica potestas profana, vt in cap. solicitæ, de maioritate & obedient. & tradunt nouissimi in c. nouit, de iudicijs. tantò abstinentior à malo, & iustitia esse debet, teste Iuuenale sic canente Satyr. 8.

Omne animi vitium tantò conspectius in se Crimen habet, quantò maior qui peccat habetur.

Nec dubium est, quin quantò maior, eminentior, splendidior, sublimior est potestas, tantò magis ac magis Dei potentiam summam (vt ei proximior & sublimior) imitari debeat, ac necesse habeat, nam vt Poëta cecinit:

[1242] *Fortes creantur fortibus: nec debiles Generant aquilæ columbas.*

[1243] Et naturalissimum est vnum quodque sibi simile generare, secundum Philosophum lib. 2. de ani. & text. in l. quod si nolit. §. qui mancipia. ff. de ædili. edict. vnde patres prudentes liberos quoque prudentes plerunque generare Accur. testatur in l. nullus. C. de curi. lib. 10. & spurios filios liberos quoque spurios generare solere Accursius author est in l. final. versic. consequentia. C. de natur. liberis. [1244] Et talis præsumitur filius qualis pater, & talis præsumitur filia qualis mater, vt per Quintilianum lib. 5. cap. 10. & per Speculatorem tit. de feudis. §. quoniam super. versic. 5. num. 4. &c. si quis. 6. q. 1. l. non sunt. ff. de statu homi. & l. cùm simus. C. de agricolis, & censitis. lib. 11. Socin. consil. 31. prosequendo ordinem lib. 1. Benincasius Instit. de action. in princip. num. 233. notatur in l. quisquis. §. 1. C. ad legem Iuliam maiestatis. Vnde versus:

Sæpè solet filius similis esse patri: Et sequitur leuiter filia matris iter.

Et qualia sunt principia, talia præsumuntur principiata, secundum Philosophum, tradit Bald. C. si quis omis. cau. testa. l. 1. ad fi. Andre. Tiraquell. de præscrip. §. 1. Gloss. 2. & tradunt omnes Doctores in l. fin. per text. ibi. C. de impuber. [1245] Cùm ergo omnis potestas sit à Deo, iuxta illud Prouerb. cap. 8. Per me reges regnant, & conditores legum iusta decernunt. & iuxta verbum Domini in Euangelio dicentis ad Pilatum: Non haberes potestatem in me vllam, nisi datum esset tibi desuper, vt plenissimè diximus suprà lib. 1. cap. 21. num. 22. cum multis præceden. & sequen. cumque summi pontificis, & ecclesiæ potestas & iurisdictio sit reliquis omnibus iurisdictionibus, & potestatibus maior, & splendidior, eminentior, sublimior. sicque tanquam Dei optimi maximi primogenita haberi debeat, vt ipsimet Deo simillima sit, aut esse debeat, consequens est, si quandoquidem, vt exactè ostendimus, naturalissimum est vnumquodque sibi similia generare, & efficere, vnde illud [1246] operibus credere. Et illud Ouidij 13. Metamorph.

Denique quid verbis opus est, spectemur agendo.

Et vt plenè edocet Saluianus lib. 1. de prouidentia Dei [1247] naturaliter author quilibet opus suum amat & tuetur, eoque magis ac magis quò illud maius erat quasi rem sibi similiorem. Quæ omnia eò pertinent, vt ecclesiæ potestas (cùm sit opus Dei maius ac splendidius reliquis iurisdictionibus & potestatibus) Dei operibus, iustitiæ, potentiæ & iurisdictioni similior quàm reliquæ potestates esse debeat, & consequenter abstinentior à damno, iniuria, noxia & læsione hominum, [1248] ad quorum vtilitatem & salutem, & tuitionem fuit ordinata, ne inducta ad vnum effectum in contrarium conuertatur, contra omne ius, omnemque rationem, vt l. legata inutiliter. ff. de lega. 1. l. legata inutiliter. ff. de adimend. legat. & l. quod fauore. ff. de legi. l. non ideò minus. C. de procuratoribus. quam regulam exactissimè ornauimus libro tertio de successio. resolutione, super l. si quando, in princi. C. de inofficio. testamen. ibi, à nobis inserta.

Quòd [1249] autem quantò sublimior potestas est, tantò magis ac magis à malo, à læsione, & iniuria debeat esse abstinentior constat, vel ex eo, quod Deus nihil malum facere potest, nec enim malum facere posse potentia est, sed potius infirmitas non valentis abstinere à malo. sicque ille solus omnipotens appellatur, qui malum facere nequit, secundum diuum Augusti. in c. princip. §. charitas. de pœniten. distin. 2. Raphael Fulgosius consil. 61. domina Catherina col. penult. Curtius senior cons. 73. col. 29. Aymon Crauetus de antiquit. temporum ad princip. parte 1. vers. non omitto. part. 3. & potestas ad malum non tàm potestas quàm tempestas dicitur, vt per eundem Aymonem ibi. Bartholom. Sozi. consil. 120. colum. penult. Bald. cons. 345. ad euidentiam. colum. 2. lib. 1. Idem Bald. consil. 316. rex Romanorum. colum. 2. eo. lib. 1. [1250] Vnde turpis conditio dicitur non esse potestatiua, quia id tantùm possumus, quod honestè, & sine cuiusquam iniuria possumus. l. reprehendenda, vbi plenè per Corneum & Philippum Deci. post alios. C. de institutio. & substitutio. l. nepos proculo. vbi per Andream Alciatum. ff. de verborum significat. l. Lucius, secundum vnum intellectum. ff. de conditio. & demonstratio. [1251] Multa de illa tempestate, & mentita potestate per Fernand. Loazes, in consil. pro Marchione de Velez, dub. 1. pagi. 54. Bartholomæus Socin. consil. 164. visa bulla. colu. 8. lib. 2. Cardinal. in clement. pastoralis, de re iudica. Ioan. Iacob. de Leonardis inter consilia Alberti Bruni. consil. 117. in hac causa. colum. fin. [1252] Nec tamen dubium est, quin Deus optimus, maximus (quem malum facere non posse diximus) sit omnipotens in terris non secus, quàm in cœlis, vt testatur fides catholica, nec vllus vnquam vlláve gens etiam barbara, & quantumuis infidelis abnegauit. Vnde Virgilius sic cecinit:

Iuppiter omnipotens precibus si flecteris vllis.

[[134]v]

Idemque Virgilius 4. Aeneid.

Iuppiter omnipotens adigat me fulmine ad vmbras
Pallentes vmbras Erebi, noctemque profundam.

Et Boëtius Metro. 5. lib. 1. de Deo modulatus ait:

Omnia certo fine gubernas.

Et Titus Calphurnius Eclog. 4. sic modulatur:

Deus ipse canatur, [1253] *Qui populos, vrbesque regit, pacemque legatam.*

Et Horat. Oda 4. lib. 3. sic canebat:

Qui terram inertem, qui mare temperat Ventosum, vrbes, regnaque
tristia: Diuasque mortalesque turbas Imperio regit vnus æquo.

Idem Oda 12. lib. 1.

Qui res hominum ac Deorum, Qui mare, & terras, varijsque mundum Temperat horis.

Et Boëtius Metro. 6. lib. 4.

Sed interea conditor altus, Regumque regens.

Et Silius Italicus lib. 6. bell. pun.

Iustitiæ rectique dator qui cuncta gubernas.

Et Statius lib. 5. theb.

Cuncta hæc superûm demissa suprema Mente fluunt.

Et Boëtius Metro. 9. lib. 5.

O qui perpetua mundum ratione gubernas.

Et Lucanus lib. 9. bell. ciuil.

Deus est quodcunque vides, quodcunque moueris.

Et Manilius lib. 1. Astro.
Conspirat Deus, & tacita ratione gubernat.
Et Lucanus lib. 9. bell. ciuil.
Nil agimus nisi sponte Dei.

Quorum Philosophorum, & Poëtarum plerique significant, [1254] non solùm Deum omnia posse, & gubernare respectu vniuersorum, sed etiam singulorum curam & prouidentiam habere, vt nec minima vnquam res fiat nisi prouidentia, & sponte Dei, id quod apertius edocemur à Cicero. 1. de diuini. Deorum, inquit, prouidentia mundus administratur, ijdemque consulunt rebus humanis, neque solùm vniuersis, verùm etiam singulis. Docet etiam Saluianus lib. 1. cum seq. de prouidentia Dei.

Quum ergo Deus ipse omnipotens nihil malum agere possit, quinimò eius omnipotentia nulla in re dilucidius inspiciatur, quàm in eo, quod malum facere nequit, quumque ecclesiæ potestas ac iurisdictio vt reliquis maior, ita & Dei potentiæ similior sit, quàm reliquorum potestates, necesse est, vt à malo, læsione, iniuria, noxiaque hominum sit longè remotior, & abstinentior, neque in vlla alia re magis, aut conspectius, quàm in ista cognoscitur magnitudo ecclesiasticæ potestatis, & iurisdictio. Vnde cùm homines litium, aut præbendarum ecclesiasticarum causa extra prouincias suas distrahi nocentissimum esse, nullus vnquam modò sanus ignoret, & exactissimè ostenderimus, vt testetur [1255] vox populi, quæ veluti Dei & naturæ vox est (vt cap. 11. nu. 34. suprà lib. 1. docemur) superest, id esse extra potestatem vtriusque iurisdictionis tam ecclesiasticæ quàm secularis, quæ ad consulendum iuuandumque, non ad nocendum est, & hoc est eritque semper solidissimum ac inconcussum fundamentum, quod comprobare fas est ex pluribus, quamuis centum illationibus vel collectionibus seu deductionibus, quas disseruimus per totum hunc librum & præcedentem.

Præterea [1256] quum principibus secularibus iure naturali & potestate principatus competat tuitio & defensio ciuium, ne patiantur damnum, iniuriam, noxiam, molestiam indebitam (vt per totum hunc & præcedentem librum ostendimus, maximè cap. 1. & 2.) ius canonicum de præscriptionibus loquens aut disserens ad hanc iurisdictionem, vtpotè alienam & merè secularem trahi non potest, & hoc etiam solidissimum fundamentum.

In summa cùm talis defensio sit iuris naturalis, non subiacet legibus positiuis, siue illæ canonicæ sint siue laicæ. sicque vt non subiacet iuri scripto, ita quoque & longè minus subiacebit iuri consuetudinario, aut præscripto, cùm id non tam ius quàm iniuria iustius dicatur, & re vera sit, non aliter atque si per annos mille solitum sit furari, vt erat apud Lacedæmones, aut mœchari apud Persas, libro 2. §. 15. de succe. crea. num. 22. ostendimus, quæ iniuria & mala vi temporis in ius conuerti nunquam potuerunt, & hoc etiam est solidissimum fundamentum, nam & furtum, adulterium, rapina & reliqua facinora ideò mala sunt, quòd Reipublicæ vel priuatis noxiam, & similiter quod negotiorum, aut præbendarum ecclesiasticarum causa, extra prouinciam suam homines trahantur, & molestias, ærumnas, impensas immensas, labores, pericula subeant, similiter publicè & priuatim noxium & nocentissimum est. ergo non minus id admittere flagitiosum erit, quàm admittere adulteria, furtum, & similia. sicque isthæc omnia tempore iustificari, præscribi, aut in ius conuerti impossibile erit. Quinimò quantò diutius durauerint, & in vsu fuerint, tantò magis ac magis turpiora fient: arg. text. in cap. fi. de præscript. quæ omnia tempore præscribi non posse docet doctiss. Theolog. Alphon. de Castro de potestate legis pœna. c. 14. lib. 2. Quæ omnia sic temperanda sunt, vt summo Pontifici, vt capiti ecclesiæ, liberum sit suum legatum Hispaniæ tenere, vel aliam personam, quæ gratis ea expediat nomine & vice

summi Pontificis, quæ vel quia rarissima & nimis ardua, vel alia ratione ad summi Pontificis cognitionem & definitionem iure pertinere videbuntur, gratis accipere debemus, dummodò congrua sustentatio & alimenta cessante fastu nimio non definit.

Nam & retenta opinione eorum, qui con-[135r]tendunt, Imperatorem esse dominum quò ad iurisdictionem totius orbis, de cuius veritate egimus suprà cap. 21. & 22. adhuc in prouincijs à regibus eorumque magistratibus admittunt ipsi Doctores illam opinionem tuentes omnia esse expedienda, nec lites, aut numerum officiorúmve publicorum collationes, aut similium, aliorúmve negotiorum, ad Imperatorem deuenire debere, nisi fortè esset quædam iustitiæ intolerabilis denegatio, aut iniuriæ illatio, & similia, quæ & nimis ardua sunt, & rarò aut nunquam ferè contingunt, vt per d. c. 21. & 22. Sit ergo conclusio, quod Rex Hispaniæ efficere potest, vt beneficiorum & omnium præbendarum ecclesiasticarum electio Hispaniæ fiat cum declarationibus, de quibus suprà, hoc primo. Id quod non solùm efficere potest, sed etiam debet, hoc secundo. Se autem negligente populi Hispani fortè id assequi & possent & deberent, iuxta modum, de quo suprà cap. 5. num. 10. cum præced. & seq. hoc tertio. Totidem conclusiones, hoc est, aliæ tres similes conclusiones fieri debent, quò ad lites super negotijs ecclesiasticis Hispaniæ agendis & definiendis, quæ omnia longè iustiora sunt, quò ad lites & beneficia & reliquas præbendas ecclesiasticas, quàm quò ad episcopatus & archiepiscopatus, tum quod longè frequentius, imò millies quotidiè huiusmodi de rebus agendum est, de episcopatibus verò & archiepiscopatibus longè rarius, tum etiam quod magnitudo expensarum, laborum, & periculorum in Romam adeundo longè intolerabilior est minimis aut modicis in rebus, quàm in rebus magnis & diuitibus. Et quidquid circa Hispaniam dictum est, procedet etiam quò ad reliquas prouincias, quæ aut non minus longè aut fortè longius ab Vrbe distarent, idemque & si parum minus distarent, licet in reliquis prouincijs non tam expressum vt in Hispania, propter sacra Concilia nominatim hac in re Hispaniæ consulentia. Quæ omnia S. M. Eccl. iudicio subsint.

Quanta [1257] autem obligatione hasce ad res prospiciendas consulen dasque principes teneantur, testatur cunctis mortalium egregia diui Pauli sententia 1. ad Timoth. cap. 5. sic iudicantis: Si quis autem (inquit) suorum & maximè domesticorum curam non habet, fidem negauit, & est infideli deterior. Nobilissimum est enim illud Redemptoris nostri verbum: Nam quos (in quit) dedisti mihi, non perdidi quenquam ex eis: non obscurè significans, quantam curam suorum habere debeant principes & reliqui magistratus.

Denique [1258] superioribus rationibus moti sanctissimi patres, qui ad sacrum œcumenicum Concilium Tridentinum conuenerunt in sessione, quæ habita fuit die Nouembris vndecimo, canone 29. anni 1563. definierunt, vt omnes lites & causæ ad ecclesiasticam iurisdictionem pertinentes agerentur in partibus coram ordinarijs, quò ad primam instantiam, nisi fortè ex magna necessaria & vrgenti causa aliquam vel aliquas summus Pontifex reseruasset, quæ exceptio eandem regulam & canonem firmiorem & stabiliorem reddidit, tantùm abest, vt illum debilitasse aut aliqua ex parte eneruasse videretur: constat. n. summum Pontificem ex causa posse transgredi omnem legem positiuam: est enim princeps legibus solutus, vt non paucis nostrorum tam interpretum quàm etiam legumlatorum placuisse video. l. princeps legibus. ff. de legib. l. ex imperfecto. ff. de lega. 3. l. ex imperfecto. C. de testament. §. final. quibus modis testamen. infir. sed id nihil ad nos, quia est ius ciuile & peculiare Romanorum, non autem ius commune, quale est ius diuinum, naturale, & gentium, de quibus iuribus hasce ad res agendum est, regulariter enim omnes principes legibus subesse non minus vtiliter, quàm eleganter edocemur suprà lib. 1. cap. 1. cum sequent. Neque ad rem pertinet, quod

ex causa possint transgredi leges, id enim non solùm possunt, sed etiam necesse habeat, si ea causa necessaria aut vtilis sit (si modò mentem legis amplecti posthabitis ipsius verbis legem transgressionem appellari fas est.)
Denique ius positiuum omnium iuris diuini præceptorum transgressionem fecisse reperitur, iubetenim occidi homicidas & reliquos facinoro sos, permittit defensionem etiam cum nece alterius, negat morigerandum esse parentibus turpia imperantibus, permittit interdum liberis alimenta denegari, dies festos interdum non coli permittit, aliena rapere aliquando non vetat, & reliqua id genus, vt multis edocemur exemplis de suc. progress. in princ. præfationis. Et ferè per totum librum præcedentem.
Istorum & similium ratio est, quòd in omnibus his speciebus & similibus non tàm ipsius legis diuinæ, quàm verborum duntaxat transgressio facta videtur, dum per hoc magis ac magis ipsam mentem diuinam contemplamur ac tuemur verbis spretis, Scriptum enim sequi mente relicta calumniatoris esse, Cicero ait in oratione pro Cecina, & Iureconsultus in l. fraus. ff. de legib. fusiùs per nos suprà cap. 30. num. 4. 5. 6.
Porrò summus Pontifex cùm ex causa legem transgredi posset, canonicam etiam, si in d. canone 20. id expressum non fuisset, euenit vt ea expressio eius potentiam hac in re non solùm non augeat (cùm ipsa ei aliàs etiam competeret) sed potius restringat, quum quod aliter liberius agere sibi licebat, propter illam posthac adiectionem, non aliter quàm ex magna necessaria vrgentiq́ue causa liberum ei erit. [1259] Sicq́ue illa exceptio contra regularem sui naturam non restringit regulam, sed potius eam firmiorem stabilioremq́ue reddit, quod non rarò fit. nam & similiter & si mandatum **[[135]v]** generale non contineat regulariter casus exigentes speciale mandatum. cap. qui ad agendum, de procura. tamen si dixi, do tibi mandatum generale ad mea negotia, nisi quod non possis debita exigere vel transactionem litium mearum facere, per hanc exceptionem ipsum mandatum augetur, vt videatur comprehendisse omnes casus, etiam speciale mandatum aliàs exigentes, præter illos duos nominatim exceptos, vt ex communi opinione resoluunt Lapus & Dominicus Geminianus in d. c. qui ad agendum. & Philipp. Decius in l. 1. num. 31. ff. de regulis iur. Alexand. in l. final. ff. quod quisque iur. Philipp. Dec. in c. consultationibus, in fin. de offic. deleg. Alex. consil. 36. viso themate, quem allegat & sequitur Decius in c. cum dilecta, de consil. vtil. vel inut. 5. nota. Andre. Tiraquel. de vtroque retract. pag. 784. num. 95.
Secundò facit, nam si testator legauit mihi vsumfructum fundi, nisi quod mihi seruitutem imponere non liceat, per hoc videtur etiam proprietatem legasse, vt sic illa exceptio, nisi, &c. auget, non minuit dispositionem præambulam, ita Bart. Bald. Alberi. Ange. & Raphael Fulgos. in l. Proculus. per text. ibi. ff. de vsufru. Rapha. Cuman. & Ludo. Roman. in l. dona. §. species. ff. de donat. Alexan. in l. si constante, in princip. ff. sol. matri. Ias. in l. si mihi & tibi. §. in legatis. lect. 1. num. 10. ff. de lega. 1. Bart. in l. ex hac. ff. de dona. Andr. Alc. in l. rectè dicimus. ff. de verb. sing. Lancel. Galiaula, in l. Centurio. num. 465. ff. de vulga. & pupilla. post Gloss. in d. §. species, & in d. l. Proculus. sic ergo & in proposito illa exceptio, nisi ex vrgenti & necessaria causa, &c. auget ipsam regulam negatiuam præambulam, ne aliàs nihil operaretur, auget (inquam) vt regula illa negatiua, ne causæ litesq́ue ab ordinarijs prouinciarum in prima instantia extrahantur ad Romámve reuocentur, intelligatur, vt non fiat etiam ex causa, nisi ea causa fuerit non iusta solùm, verùm vrgens quoque & necessaria.
Tertiò confirmatur, nam ijdem Doctores proximè relati tenent, talem exceptionem similiter augere, quando diceret testator, lego domus vsumfructum, nisi quod eam altius eleuare

nequeas, nam per hoc, ne nihil ea exceptio, quæ tacitè inerat, operetur, videtur etiam proprietatem legare.
Quartò facit. nam si testator dixit, lego Titio vsumfructum, nisi quòd non possit rem alienare, per hoc videtur etiam proprietatem legare, ne aliàs nihil ea exceptio operetur. sicque talis exceptio eò quòd tacitè inerat expressa operatur, vt augeatur præambula dispositio, vt est communis opinio, quam tenent Bald. in d. l. Procul. Alexan. in d. l. si constante. Ange. & Fulg. in d. l. Proculus, & alij quàmplures, quos allegaui de succ. creat. §. 9. nu. 8. vers. 2. intelligitur. sic ergo & hic illa exceptio, vt Papa tales causas ex iusta causa reuocare posset, tacitè inerat (vt dixi) sicque expressa, ne nihil operetur, auget ipsam regulam negatiuam præambulam. nam & si sancitum fuisset, ne tales lites ad curiam reuocentur, nec vltra processum esset, tunc tacitè intelligeretur, nisi ex causa contrarium summo Pontifici visum fuisset: nunc propter illam adiectionem fit, vt etiam si ei ex causa contrarium visum sit, adhuc id fieri non debeat, nisi ex ea causa sit non solùm iusta, sed etiam vrgens & necessaria, qualis esset (vt sanctissimis patribus hanc rem definientibus in eo sacro Concilio, cui nos quoque interfuimus, tunc videbatur) si fortè causa ageretur inter reges Castellæ & Lusitaniæ, vel inter regem & reginam, vel inter eos & filium primogenitum, & cætera id genus, in quibus verisimiliter in partibus non esset potestas, aut libertas iustitiam faciendi: non sic si inter conciues ageretur vtcunque proceres, quibus potentia non esset resistendi principibus suis iustitiam facientibus, vel tuentibus eos magistratus, qui iustitiam administrarent, aut ius redderent.
Ad superius acta iustificanda, dum exceptionem interdum regulam augere ne aliter nihil operetur, addere licet plura quàm sexaginta similia, quibus hanc regulam ornauimus in l. si quando, in princi. C. de inofficioso testamento.
Denique cum hac lege de litibus à prouincijs minimè extrahendis, dispensare minimè licere principibus, nisi quando id etiam si prætermittere vellent, non possent sine graui peccato. Idemque in similibus rebus & legibus, quæ perspicuè bonum publicum & rectam gubernationem intuentur, non parum vtiliter edocemur suprà lib. 1. c. 25. 26. 27.
Postremò eadem iura & rationes militare in spolijs episcoporum, in quindenijs, in fructibus ecclesiarum vocantium, in medijs annatis (vt vulgo nominatur) in compositionibus, reliquisque similibus impositionibus remouendis, incomperto est, præsertim cùm omnes reditus ecclesiastici ex collationibus fidelium procedant ad sustentationem ecclesiarum ecclesiasticarumque personarum, ita vt si quid superest pauperibus distribuatur. ergo siue tales impositiones auferant de eo, quod clericis necessarium erat, id inhumanum & contra ius naturale est, siue auferant de eo, quod supererat longè turpius est, cùm id (vtpotè quod pauperibus elargiendum erat) ipsis pauperibus ademptum videatur, vt plenè peregimus de succ. creat. §. 22. num. 57. & nume. 40. cum seq. plu.
Denique [1260] huiuscemodi iniqua onera esse contra omne ius omnemque rationem multis nominibus plusquàm manifestum fit, Primùm, quia nocet fidelibus, ex quorum pijs collationibus ecclesiasticæ personæ aluntur & sustinentur, quatenus necessitas & congrua mensura expetit. sicque quidquid eis adimitur, id **[136r]** ab ipsis fidelibus vt supleatur necesse est, sicque plus æquo onerantur contra rectam iustitiam & naturalem rationem, & contra nobilissimum illud iuris tam Dei quàm naturæ præceptum, quod dictat, vt alteri non faciamus quod nobis fieri nolumus.
Deinde quia id ipsis clericis quàm noxium nullus non videt, cùm alimenta sibi necessaria adimantur aut noxiæ minuantur, id quod iuri naturæ aduersum est, quod edocet, alimenta

iure illo deberi, neminemq́ue militare suis stipendijs, dignumq́ue esse mercenarium integra mercede sua, non diminuta, vt isthæc & alia nulla huc spectantia disseruimus plenè suprà lib. 1. cap. 19. cum pluribus sequentibus, & capit. 1.
Tertiò quia pauperibus, quibus dandum est quod superest ex reditibus ecclesiasticis, id nociuum esse constat, quantum enim istorum indebitorum onerum causa ecclesiasticis rapitur, tantum ipsis pauperib. adimitur, id quod contra ius diuinum esse incomperto est, vt dictis locis tradidimus.
Quartò quia, vt ijsdem in locis attigimus, cuiusq́ue regionis fructus ad personarum ibi commorantium alimenta natura spectant.
Postremò, propterea quod omnis potestas & iurisdictio est ad meram ciuium, non etiam regentium vtilitatem, sicq́ue huiuscemodi illicitæ exactiones suapte natura illicitæ, longè turpiores sunt quando fiunt ab ipsismet tuitoribus (quales principes esse deberent) quàm si ab alijs fierent, præsertim si tales principes ecclesiastici sint (qui, vt suprà num. 55. ostendimus, reliquis iustiores esse debeant) tunc enim summum turpitudinis gradum ea improba onera attigisse viderentur, vt id malum, quò vlterius progrediatur non habeat, & quò diutius perdurauerit, eò indies inhonestius videbitur, tantum abest vt præscribi possit, vt suprà quoque ostendimus.
In summa his rationibus moti sacri canoniciq́ue iuris conditores isthæc omnia sanctissimè vetârunt ac damnârunt non tam nouum ius hac in re inducentes, quàm ius diuinum & naturale repetentes, ac declarantes, vt sic transgressio istius iuris tergemina esse intelligatur, non solùm iuris diuini, & naturalis, verùm iuris quoque positiui, non secus quàm si nunc facinorosus quispiam homicidium iniuria perpetrasset, qui licet incideret in legem Corneliam de sicarijs, vt ff. & C. ad legem Corne. de sic. non ideò minus etiam incidisse videretur in diuinum illud Decalogi præceptum, De non occidendo, & iuris similiter natura violator existeret, vt in l. vt vim. ff. de iust. & iure. nec. n. iuris diuini & naturalis id esse desijt, propterea quod iure quoque positiuo idem cautum promissumque fuerit, vt dixi suprà nu. 51. Isthæc autem quæ iniuria impia, aut iniqua sunt, nullo tempore præscribi posse etiam mille aut decem millia annorum communis opi. est tam iuris professorum, quàm Theolog. vt per Glo.[1261] in c. inter cætera. 16. q. 3. & per Francis. Balb. de præscrip. in 5. part. 5. partis princip. q. 11. Alphonsus de Castro Theologorum disertissimus de potestate legis pœnalis libro 2. c. 14. & Theologorum nostræ tempestatis summus Dominicus Sotus de iust. & iur. libro 3. q. 6. art. 2. vers. nona conclusio.

Capvt lii.

Svmmarivm.

1 Præscriptio an sit contra æquitatem naturalem, ardua quæstio.

2 Meum mihi inuito vt iniquum est adimi, ita æquum me volente.

3 Præscribi qui rem suam patitur; eam concedere videtur.

4 Animus hominis solis indicijs colligitur.

5 Verborum ministerium.

6 Facti appellatione, & non factum venit.

7 Pœnis sponte subijcimur.

8 Prodigere nostra possumus.

9 Præscriptionum leges nos ex nostro consensu ligant; sicque naturaliter & veluti ex contractu.

10 Lex est vt contractus.

11 Incertus euentus remouet læsionem interpretatiuè.

12 Lites breuiari expedit reipublicæ & principaliter.

13 Locupletari aliena iactura nisi sit iniuriosa iniquum non est cum Cag. contra Decium.

14 Præscriptiones etiam contra ignorantes non sunt iniquæ, contra communem.

15 Præscriptio sapit naturam pacti etiam contra ignorantes, contra Gloss. Bal. Fulg. & Barb.

16 Præscriptio an sponte patientis accidere dicatur, ardua quæstio.

17 Pœnæ vt consensum dedisse videamur.

18 Ius accrescendi est lucrum simile præscriptionis lucro.

19 Contrahentium tum amittens, quàm lucrans consentire dicuntur.

20 Præscriptionem repellere non potest arbiter assumptus, vt secundum æquitatem iudicet, ardua quæstio.

21 Intellectus auth. vt eccle. Rom. habeat.

QVo ad quintum, nempe [1262] vtrùm præscriptio sit contra ius, vel saltem contra æquitatem naturalem, non leuis controuersia est. nam partem affirmatiuam vt contra æquitatem naturalem esse Videatur, affirmat esse communem opinionem Iurisperitorum. Ioannes Andreæ de regu. iur. capitu. possessor, post princip. versicul. ex quibus omnibus. Sed Hieronymus Cagn. in leg. iure naturæ. numero 4. ff. de regulis iur. ait, communem esse sententiam, vt non dicatur contra ius, aut æquitatem naturalem, sed præter **[[136]v]** ius, & æquitatem naturalem: priorem tamen partem affirmatiuam tenent Ang. & Alexan. qui alios allegat in leg. possessio quoque. §. & si possessio. ff. de acquir. possessio. pro qua etiam parte arguit Bald. in l. fin. in repet. colum. 5. C. de longi tempo. præscrip. Partem tamen negatiuam, vt non sit contra naturalem æquitatem, tenent Ioan. Andr. post Gerardum de Senis, quem ipse allegat, & Pet. Anchara. & Philipp. Franc. in dict. capit. possesso. vbi etiam nouissimi, & in hac sententia videtur residere Franciscus Balb. de præscrip. par. 1. q. 5. qua de re plenè per Fely. & Philippum Decium in rubr. de præscript. & per Doctores post Gloss. ibi in cap. ius naturale. 1. distincti. quamuis ea Gloss. teneat partem affirmatiuam per Ias. in l. placuit. C. de iudic. per eundem Iaso. post alios in l. nam hoc natura. ff. de condi. indebi. per Bart. & Claudium & alios in l. ex hoc iur. ff. de iust. & iu. & quòd sit contra æquitatem naturalem firmat Bald. in l. ancillæ. colu. 2. C. de furt. & Azo in summa. C. pro empto. colum. 1. in pr.

Quid dicendum [1263] & sanè ipsa veritas est non esse contra ius aut æquitatem naturalem, quinimmò omni iuri & æquitati arridet, tantum abest vt aduersari videatur. nam quamuis iure naturæ iniquum sit alterum alterius iactura & iniuria locupletem fieri. l. iure naturæ.

suprà allega. l. nam hoc. ff. de condit. in debit. cap. locupletari. de regu. iuris. lib. 6. & iuris præceptum sit, Alterum non lædere. l. iustitia. 2. resp. ff. de iustit. & iure. §. iuris præcepta. Inst. eodem titulo. & iuris diuini & naturalis præceptum est, vt Quod tibi non vis, alteri non facias, vt per Cagnolum, vbi suprà, ad finem. Tamen hæc omnia moderantur, & cessant ex voluntate & concessione ipsius domini: quia tunc ex diuerso nihil tam naturali æquitati conuenit, quàm voluntatem domini rem suam in alium transferre volentis ratam esse, ita ait tex. in §. per traditionem. Inst. de rerum diuisione. l. nemo. ff. de pactis. l. prima de sacro. ecclesi. l. traditio. ff. de acquirend. rerum dominio. l. traditionibus. C. de pactis: nec refert ea voluntas expressa, an tantùm tacita sit l. certum. ff. si certum petatur. l. cum ex filio, vbi multa per Iaso. in principio. ff. de vulga. l. prima, vbi per Iason. C. qui admitti gloss. not. vbi per omnes in l. 2. §. sed quia veremur. C. de iur. calum. [1264] Nec dubium est quin ex legis interpretatione qui rem suam per tempus à lege definitum ab alio possideri patitur, is alienasse eam videatur vel pro derelicto eam habendo, vel eam possessori concedendo. l. alienationis verbum. ff. de verb. significatio. ibi, vix est enim vt non videatur alienare, &c. iuncta l. prima & 2. ff. pro derelict. Nec ad rem pertinet [1265] quòd fortè domini animus diuersus fuit. nam & similiter qui expressis verbis se rem suam mihi concedere ait, fortè diuersum animum habuit, argumentum l. diuus. ff. de milita. testamento. §. planè. Institutione eodem titu. l. an inutilis. ff. de accepti latio. l. non solùm. ff. de acti. & obligation. l. non figura, eodem titul. leg. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. voluntas enim hominis soli Deo certa esse potest, & præterea nemini. [1266] Nam & ipsa verba indicia tantùm non etiam certitudo sunt nostræ voluntatis. l. Labeo. ff. de supel. lega. id quod eleganter Cicero definiuit in oratione pro Cecinna, Verba, inquit, reperta sunt quæ indicarent, non quæ impedirent nostram voluntatem, propter verbum Indicarent, vnde nec etiam scriptura intelligitur nostram voluntatem certò declarare, sed tantùm indicare, verosimiliter d. l. non figura. vnde eleganter idem Cicero, vbi suprà, ait, Scriptum sequi, calumniatoris est, boni verò iudicis, voluntatem scriptoris defendere. Cùm ergo qui rem suam præscribi patitur, eius alienationi consentire videatur, succedit regula, Quòd damnum quod quis sua culpa patitur, sibi & non alij debet imputare. c. damnum, de regulis iuris lib. 6. Nec dubium est, quin id quod nostrum est, licet sine facto nostro à nobis auelli nequeat. l. id quod nostrum. ff. de regulis iuris. tamen appellatione facti etiam non[1267] factum continetur, secundum Philippum Decium ibi per §. si vxor. Inst. de nupti. ibi, melius facerent si se abstinerent. l. in facto. ff. de condition. & demon. facit l. cum de in rem verso. ff. de vsuris, & quæ plenè habentur per Gloss.& omnes in l. si certis annis. C. de pactis. l. si quis diuturno. ff. si ser. vendi. ergo ex facto ipsius dominium rei suæ abs se recessit interpretatiuè. Id quod sufficit: quia, vtiam ostendimus, humana cognitio, quò ad hominum voluntates, secundum interpretationem tantùm, non secundum certam scientiam procedit. Quinimmò (quod plus est) etiam is qui[1268] dereliquit rerum suarum amissioni & pœnæ consentire videtur, vt ff. de iure fisci. leg. Imperatores, ibi. te huic pœnæ subdidisti. leg. finali. C. ad legem Iuliam maiest. ibi, quodammodo sua mente punitur, tradit Angelus in §. furtorum. Institutione de obligatione ex malefici. Iason in l. prima. §. sublata tam in prima quàm in secunda lectura. ff. ad Trebell. an Florianus in leg. inde Neratius. §. finali. ff. ad legem Aquiliam, dixi plenè de success. crea. lib. primo. §. 10. ad finem. num. 665. Fit enim ea legis interpretatio, vt is præsumatur maluisse rerum suarum dominio carere, quàm à maleficio abstinere, vt dictis legibus, quantò ergo iustius in specie nostra interpretatur lex, vt qui rem suam per tantum tempus patitur ab alio possideri, maluerit aut maluisse videatur rei suæ dominio carere quam

eam accipere, sine eo quod liberalitatem in possessorem exercere velit, iuxta titulos ff. C. & Institutione, & in decret. de dona. siue quod eam rem pro derel. habere voluerit, id quod licet, vt leg. prima. & 2. ff. pro dereli. [1269] cum & res nostras possimus [137r] prodigere aut eis abuti. l. sed & si leg. §. consuluit. ff. de pet. hæred. ibi, dum re sua se abuti putant. l. 1. §. & magis, in verbo prodigit. ff. si quid in fraudem patro. leg. quia autem. §. 1. & etiam in princip. ff. quæ in fraudem creditorum. in re enim sua quilibet est moderator & arbiter etiam abutendo, vt dictis legibus. & leg. in re mandata. C. mand. l. non vsque. ff. si à parente quis fuer. man.

Denique & si omnia superiora cessarent [1270] tamen eo ipso quòd à prin. vel à republica lex generalis de præscriptionibus disponens lata fuit, non dubium est quin ea lex obliget ex suo consensu omnes ciues, non secus quàm ex contractu quodam obligarentur, [1271] quia lex nihil aliud est quàm quædam sponsio, hoc est firmissima promissio & contractus factus à ciuibus inter se. leg. prima. in verbo, communis reipublicæ sponsio. ff. de legibus. dixi plenè de succ. progressu libro primo. in præfa. ad princip. & suprà libro primo. capi. 28. numero 11. ergo vt qui sub conditione, si nauis venerit, vel sub alia quauis promisit adueniente conditione, manet ex præambulo consensu suo obligatus. §. ex conditionali. Institut. de verborum obligatio. ita & cùm lex de præscriptionibus lata & rogata fuit (rogatur enim lex, cum ipsa fit, vt in §. lex. Institu. de iure natu. c. lex. prima dist. omnes ciues ei consensum præbere dicuntur, velleque vnumquenque rem suam iusúe suum amittere sub hac conditione, & futuro euentu, si ea res idúe ius ab alio per tempus à lege definitum possideri legitimè contigerit, nam & ex diuerso ipse quoque lucrifaciet, si rem iúsve alienum per tale legitimum tempus à se possideri contigerit, sicque omnes sunt in parispe, & causa, vel lucri faciendi, vel amittendi, id quod est secundum ius naturale, secundum naturam. ff. de regulis iuris. §. his ita. C. caduc. tollen. [1272] Et propter istum futurum euentum nullus intelligitur lædi. leg. fideicommisso. C. de transaction. l. si pater puellæ. C. de in officio. testamen. l. 1. verb. non iniquis rationibus. C. de pact. l. si iactum retis, de action. emp. Vides ergo ius præscriptionum non solùm iuribus naturæ minimè aduersari, sed potius iuri naturæ omnino adhærere, vt interim omittam omnes non minus iustas, quàm publicè, & priuatim vtilissimas causas, quibus præscriptiones fuerunt inductæ, quas suprà in tertio quæsito enarrauimus. Quibus, [1273] dum diximus esse ob lites vitandas, adde, in litibus vel vitandis, vel minuendis verti publicam vtilitatem etiam principaliter, adeò vt etiam ex consensu partium præscriptiones non impediantur, nec etiam ex dispositione testatoris, vt plenissimè enarrauimus de successio. creat. lib. 1. §. 10. num. 14. cum plurib. sequentib. & §. 7. numero 40. cum seq. quibus in locis apparet has esse communes opiniones. In summa postquam quis rem alienam, iusúe alienum præscripsit tacita ex domini voluntate, & concessione, si dominus ille admitteretur ad rem suam, nónne id esset iniquum & contra naturalem æquitatem, & iustitiam, de qua in leg. prima. ff. de pact. §. per traditionem. Institut. de rerum diuision. dum ait, nihil tam naturali æquitati conuenire, quàm voluntatem domini rem suam in alium transferre volentis ratam esse, voluit ille semel, nec naturalis iustitia, aut æquitas permittit pœnitere, aut variare, vt dd. iuribus, & cap. primo, de pact. Ergo præscriptiones tam longè absunt ab iniquitate, quòd potius naturali æquitati omnino adhærere, & accedere, adscribique videntur. Amplia vt hæc omnia procedant non solùm quando sciente, & patiente domino præscriptio contingeret, sed etiam si ex ignaro, iuxta leg. fin. C. de longi temporis præscrip. Nam adhuc ipsa iustitia, & æquitas naturalis dictat, vt ille, cuius res præscripta est, conqueri non possit, quando quidem ipse quoque erat, & hodie est in pari causa, & spe lucrifaciendi. nam iuri tam naturæ, quàm positiuo

approbatum est, emi posse iactum retis, & nautica pericula, & reliqua quæ dubiorum euentuum occasione admittuntur, vt tradunt omnes doctores per multa similia in leg. prima. C. de pact. & in l. de fideicommisso. per tex. ibi. C. de transaction. & nos multis ornamus in secundo tomo harum controuersiarum, qui inscribitur controuersiarum frequentium libro tertio. capitul. 68. per totum. Limita vt non procedat quando possessor rei alienæ haberet malam fidem, vel debitor haberet malam fidem, tunc enim præscriptio esset contra naturalem æquitatem, secundum communem opinionem, vt testatur Bald. de præscript. part. prima. quæstio. 5. quæ limitatio parum (iudice me) apta est, quia tunc neque iure ciuili neque iure canonico procedit præscriptio, vt infrà fusè agemus, & diximus de successio. creation. §. vigesimoprim. num. 179. lib. 3.

Ex [1274] superioribus apparet, veram esse opinionem Cagnoli in d. l. iure naturæ. ff. de regul. iuris, asserentis, eam legem dicentem iure naturæ iniquum esse, alterum alterius iactura, & iniuria locupletari, propriè locutam fuisse dum copulatè loquitur, quasi sola iactura si desit iniuria iniquitatem illam non inducere, vt patet in omnibus titulis ff. & C. Instit. & in decre. de donation. & patet ex omnibus suprà dictis, & ex multis quæ edocebimur infrà c. 72. quamuis Philippus Decius in d. l. iure naturæ, contendat, & minus rectè (iudice me) iniquitatem esse eo ipso, quod alter alterius iactura etiam iniuria cessante locupletetur, motus per l. nam hoc natura. ff. de cond. indeb. & per l. cum pupillus. ff. de cond. & demon. Sed ea iura parum absunt, quia per d. l. iu. natura. declarantur iuxta l. Gallus. & quæ ibi latè per doct. habentur. §. ille casus, ibi, qua [[137]v] si duobus capitibus legis commistis. ff. de lib. & posth. Apparet [1275] etiam non sat tutam, aut non sat generalem esse responsionem Gloss. in l. nam hoc natura, suprà alleg. & Gloss. in l. prima. ff. de vsucapio. cum quibus transeunt Docto. vtrobique. & Balbus de præscriptionibus part. 1. quæstion. quinta. aiunt enim quòd præscriptiones ideò iniquę non sunt, licet præscribens cum aliena iactura locupletetur, quia sua culpa id accidit, qui passus est rem suam ab alio tamdiu detineri, id quod suspectum est, quia inde sequeretur aliud fore, si rem suam detineri ignorasset, quod patet falsum esse, vt suprà ostendimus, sic intelligentes, dict. l. fin. C. de longi tempo. præscriptio.

Apparet [1276] etiam eadem ratione parum tutam esse opinionem Glo. quam sequitur Bal. ibi. colum. 7. & C. de seruis fugitiuis, & Balb. vbi suprà, & Speculator de feudis. §. quoniam. versicul. quæritur tamen contra. & Gloss. in l. prima. ff. famil. erciscund. aiunt enim quòd præscriptio sapit naturam pacti contra eum cuius res præscribitur eo, quòd rem suam pati consensit, argumen. l. semper qui non prohibet. ff. de regulis iuris. l. qui patitur. ff. manda. quod suspectum ideò est, quod sic cessaret præscriptio, & illud tacitum pactum quando domino ignorante res præscripta esset, quod est falsum. Longè ergo rectius dixissent, sapere naturam pacti generalis, quod inter conciues initum videtur, quo tempore lex lata fuit, quodq́ue extendit sese etiam ad ignorantes, & procedit etiam quò ad eos qui tempore illius legis latæ nondum nati erant, quia populus idem esse intelligitur. l. proponebatur. ff. de iudi. & legibus reipublicæ quisque ciuium consensum præbere intelligitur, licet retro abhinc annos mille factæ essent, vt diximus in locis, ad quæ suprà retuli me.

Apparet etiam ex superioribus quid respondendum sit in eo articulo, quo quæritur, [1277] an cuiusque rei præscriptio ex voluntate domini contingere videatur: qua in re variæ sunt nostrorum sententiæ. Sunt enim qui negent ex domini voluntate id contingere, ita Glo. in l. 1. §. fi. & Gloss. fi. ff. de dolo. Bal. in §. si quis per triginta, ad finem. si de feudo fuerit contro. sentit Balb. de præscrip. part. 1. q. 5. num. 6. versi. addo etiam. dum ait, inuito rem suam præscribi. Sunt tamen qui existiment ex voluntate domini ficta, vel præsumpta id

contingere, ita Bart. in l. fi. colu. penul. C. in quib. caus. integ. resti. non est. Ioan. Imo. in repe. cap. fi. col. 26. versi. item aduerte. de præscrip. Balb. in authen. adhæc. col. 3. C. de vsuris. Ioan. Andreæ in d. cap. possessor. col. fin. arti. vlti. de regulis iuris. lib. 6. per l. alienationis verbo. ff. de verborum signification. Est & tertia opinio Alexan. distinguentis inter præscriptionem, quæ contra scientem & patientem currebat, vt ea sponte illius contigisse dicatur: argu. l. cum de in rem verso. ff. de vsuris. l. semper qui non prohibet. ff. de regulis iuris. l. qui patitur. ff. mandat. & inter præscriptionem inscio domino currentem, vt ea citra domini voluntatem contigisse videatur. Ita Alexand. in l. filiusfamilias. §. diui. colum. 7. ff. de lega. 1. quem refert, & sequi videtur Franciscus Balb. vbi suprà, num. 5. qui sibi ipsi parum constare videtur, quid dicendum: & sanè vt istarum opinionum nulla simpliciter (iudice me) vera est, ita fortè aliqua ex parte tueri poterunt. Et enim veritas est, quòd in genere dominus rei præscriptæ non potuit non videri consensum præbuisse: nam cum legibus Reipublicæ de præscriptionibus disponentibus omnes ciues consensum præbere, & præbuisse intelligantur, vt[1278] d. l. 1. in verb. communis reipublicæ sponsio. ff. de legibus. consequens fit vt si res meas præscribi contigerit, iam olim & retro tali præscriptioni consensum præbuisse videar: nam & eadem ratione qui legi pœnali ferendæ consensum expressim, aut interpretatiuè præbuit si postea deliquerit, licet nullus compos mentis puniri velit, adhuc tamen sponte sua puniri videtur, eo quòd iam olim hunc consensum præbuisse, quasi sub hac conditione si deliquisset, videretur, vt iam ostendimus per d. l. Imperatores, ibi, te huic pœnæ subdidisti. ff. de iure fisci, & d. l. fin. C. ad legem Iuliam maiesta. & si per fluminis alluuionem aliquid de fundo meo detractum, inque fundum tuum translatum fuit, tu licet cum iactura mea ditior fias, non ideò minus desinis esse in bona fide, quia iam retro à tempore legis latæ, vel approbatæ huic rei singuli ciues consensum præbuisse videntur, & vnusquisque eorum in pari causa, & potentia erat lucrandi, vel amittendi, iuxta §. præterea per alluuionem. Instit. de rerum diuisio. l. adeò. §. præterea per alluuionem. ff. de acquiren. rerum domi.

Et sic [1279] ex voluntate hominis descendere dicitur acquisitio, quæ per ius accrescendi contingit. l. si. Titio & Mæuio. §. Iulianus. ff. de leg. secundo. & tamen id ius accrescendi quasi quopiam alluuionis incrementum est. l. si Titio. ff. de vsufruct. & ius accrescendi dicitur quoddam aduentitium, & veluti fortuitum lucrum. l. scimus. §. repletionem. C. de inofficio. testamen. & nihilominus saltem immediatè, vel in genere dicitur descendere à voluntate & ordinatione testatoris. d. §. Iulianus. sic ergo & in hoc lucro præscriptionis retro videtur interfuisse voluntas domini propter consensum olim præstitum in lege hac de re disponente, quæ vt damnum, ita & lucrum, potuit afferre.

Simile [1280] in l. si voluntate. C. de rescindenda venditio. vbi & si vnusquisque contrahentium non amittere, sed lucrari studeat & conetur, tamen toti rei consensum præbuisse non minus videtur is qui amisit, quàm alter qui suam conditionem meliorem fecit, vt ibi: quia huic futuro euentui sese commisisse videtur. **[138r]** sic ergo, & in specie nostra is, cuius res præscripta est, legi de præscriptionibus loquenti præbuisse consensum videtur, nec eum iuuabit dicere se solum lucrari, non etiam amittere velle, seque alienas res præscribere, non autem suas præscriptione amittere voluisse, argum. l. si voluntate. C. de rescinden. vendi. simile est in l. fideicommisso. C. de transaction. & in l. 1. C. de pactis. Simile in l. si pater puellæ. C. de in officioso testament. & multa similia congessimus secundo tomo harum controuersiarum. lib. 3. cap. 68. & infrà c. 72. Stat ergo quod is, cuius res præscripta est, præscriptioni tali consensum olim præbuisse visus est, etiam si ignoret eam præscribi. nam & in exemplo de alluuione, & de iure accrescendi, & de lege lata idem contingit. Idemque in

fera, cuius dominium habebam, & aufugit, inque alterius potestatem recidit, nam mea esse desinit. §. feræ. Institu. de rerum diui. l. adeo. §. feræ. ff. de acqui. rerum domi. quo casu ignorantia vel scientia mea non inspicitur, vt ibi. In specie verò consensum præbuisse videtur quando id sciebat, non sic si ignorabat, secundum opinionem Alexa. suprà relatam per iura iam allegata, iuncta l. mater decedens. ff. de inoffic. testamen. & secundum hanc distinctio. varietates superiores & possunt & debent conciliari, iunge alia fundamenta ex c. sequen.

Ex superioribus apparet quid respondendum sit in illo articulo, quo quæritur, [1281] an arbiter qui habet pronuntiare secundum veritatem & æquitatem, possit repellere exceptionem præscriptionis? qua in re sunt qui velint, posse eum talem exceptionem repellere, ita tenent Angelus in l. sequitur. §. si viam. ff. de vsucap. Idem Angelus in rep. l. 1. ad fi. C. de iudi. sentit Bald. in l. prima. C. de præscript. tringinta an. Ludouicus in rubr. ff. de arbitris. colum. 1.

Contrariam partem, vt talem exceptionem non possit reficere, tenent Barthol. in extrauag. ad reprimendum. in verb. videbitur, prope finem. Feli. in rubr. colum. 1. de præscriptio. Idem Feli. in c. 1. colum. penul. de consti. Est & tertia opinio distinguentium referre vtrùm ille cum bona fide præscriberet, vt tunc exceptio præscriptionis non possit repelli, an verò cum mala fide, vt tunc repelli fas sit. & vtrunque membrum huius distinctionis communiter receptum esse testatur Francisc. Balb. de præscriptio. par. 1. q. 5. numero 8. cum seq. vbi similiter affirmat cum mala fide non procedere præscriptionem de iure ciuili, non magis quàm de iure canonico. Ergo commodius & certius trademus regulam negatiuam, talem exceptionem præscriptionis ab arbitro reijci non posse, sed tantùm reijci posse mentitam præscriptionis allegationem, quale esset cùm constaret malam fidem interfuisse, tunc enim qui se præscripsisse diceret falsum diceret, sicque arbiter eum repellens non tam præscriptionem quàm mentitam præscriptionis assertionem repellere diceretur.

Tenendo [1282] nostram principalem opinionem vt præscriptio non sit contra æquitatem naturalem, tunc ad tex. in auth. vt ecclesia Romana. §. habeat itaque, ibi, nec iniquis hominibus impium remaneat præsidium, nempe præscriptionis respo. nihil obess. nam ait, tunc demum impiam esse præscriptionem, cum iniquis hominibus & sic malam fidem habentibus contigit, non sic ergo si bonam fidem haberent, tunc enim non impium sed pijssimum, & Reipublicæ vtilissimum præsidium diceretur, prout est, præscriptiones sæpissimè contingunt cum mala fide, quamuis ea probari nequeat, quia ex animo pendet. l. pe. C. de euict. & quia bona fides præsumitur, licet fortè adsit mala. l. merito. ff. pro socio. plenè per Andream Tiraquel. de præscrip. §. 1. Glo. 2. in princip.

Capvt liii.

Svmmarivm.

1 Obligatio naturalis, an præscriptione perimatur, ardua q.

2 Obligatio naturalis oritur ex iure gentium primæuo.

3 Ius gentium primæuum dicitur naturale.

4 Meum negligere quando videar.

5 Obligatio interdum præsumitur post longum tempus.

6 Remißio facilior quàm noua conceßio.

7 Donatio post longum tempus præsumitur.

8 Consensu coniecturato obligamur.

9 Obligatio vtraque tollitur præscriptione contra communem.

10 Obligatio præscriptione debilitari falsum est, quia extinguitur.

11 Dominium directum quæritur præscriptione contra scientem currente.

12 Repetere potest qui soluit debitum præscriptum.

13 Obligatio vtraque perimitur præscriptione, acceptilatione, contra Doctores.

14 Fideiussor non accedit obligationi præscriptæ.

15 Nouari non potest obligatio præscripta.

16 Compensatio non fit ex obligatione præscripta.

17 Constitutum non fit post obligationem præscriptam, contra Doctores.

18 Euangelica denuntiatio non facit rem corpoream præscriptam restitui.

19 Euangelica denunciatio an faciat infectam præscrip. actionis personalis, ardua quæstio.

20 Obligatio vtraque vt perimatur an fieri poßit per legem, ardua quæstio.

QVo ad sextum, [1283] an præscriptio actionum tollat & perimat vtranque obligationem, an alteram tantùm, vehementer controuersum est, & sunt variæ nostrorum sententiæ. Sunt enim qui velint, quod sola ciuilis obligatio perimitur, naturalis verò, neque perimitur neque vlla ex parte eneruatur. ita Bald. in auth. ad hæc C. de vsuris, col. 3. qui hanc esse communem opinionem testatur, quem sequitur Franciscus Balbus de præscrip. in 2. par. 3. par. princ. q. 10. vbi ait se mirari de doctoribus contrarium tenentibus, Idem tenet ipsemet Balbus in 1. par. q. 6. ad fi. & Pet. Philippus. Corneus consilio 251. in hac consultatione. colum. 2. lib. 3. moti quia leges ciuiles, quæ præscriptionis induxerunt, vt duximus suprà in 3. illa q. conclusioneque quo iure esse inducta præscriptio, non potuerunt perimere iura naturalia. l. eas causas. ff. dé capitis dimi. l. iura sanguinis, vbi multa per Decium & Cagno. ff. de regu. iu. §. sed naturalia. Inst. de iust. & iure. l. omnes populi. ff. de iust. & iure. §. minus ergo. Inst. de hære. quæ abintesta. [1284] Nec dubium est quin naturalis obligatio ex iure gentium primæuo, quod etiam ius naturale appellatur, oriatur. l. 1. ff. de pact. c. 1. eod. tit. §. per traditionem. Inst. de rerum diui. ibi, nihil tam æquitati naturali conuenit. l. non minorem. C. de transc. l. 1. ff. de const. pecu. [1285] Et tale ius gentium primæuum, quo suadet, docetque pactiones ac conuentiones custodiri esse, & dici ius naturale respectu humani generis, duximus suprà c. 16. num. 11. lib. 1. ergo talis obligatio naturalis ex hoc iure gentium primæuo, & sic naturali orta per ius ciuile perimi non est possibile, & sic nec per præscriptiones eo iure ciuili ortæ, idem tenet Andreas Tiraquell. de præscri. §. 1. Glo. 2. ad finem, & vide infrà. c. 74. nu. 3. Sed sanæ hæc ratio, quæ his patribus tam immobilis peremptoria inexpugnabilisque visa fuit, nullius (iudice me) momenti est, nam quod naturalis obligatio sit iuris, naturalis secundum superiorem declarationem ingenuè fatemur: quodque naturalia iura per solum ius ciuile perimi nequeant, similiter agnoscimus, quòd autem in specie nostra per solùm ius ciuile ea naturalis obligatio fuerit oppugnata vel

expugnata, id omninò negamus: quinimmò per ipsum ius naturale vel gentium expugnata ex legis interpretatione intelligitur: Nam si sciebas me tibi centum debere, & per longissimum tempus triginta annorum tacuisti, petereq́ue supersedisti, iustissimè ius ciuile interpretatur [1286] te habuisse animum voluntatemq́ue istius debiti vel iuris remittendi, aut pro derelicto habendi. Nam (quod longè plus est) etiam post vnius duntaxat anni præteritionem hanc remittendi interpretationem aliàs lex facit, vt in §. fin. Instit. de iniurijs, & ius possessionis negligi & abijci, vel pro derelicto haberi per negligentiam decennij lex interpretatur, vt est communis opinio, quam tenent Glo. & Paulus Castrensis in l. si de eo. §. 1. ff. de acqui. poss. Ias. in l. naturaliter. §. nihil commune. num. 84. ff. eod. tit. & idem Ias. in l. 1. colum. fina. C. de seruis fugiti. [1287] & post decennalem annuam præstationem lex incipit præsumere obligationem, & animum in posterum aliquid annum præstandi. l. cùm de in rem verso. ff. de vsuris. quid ergo mirum aut nouum, si post scientiam & patientiam longissimi temporis incipiat lex ciuilis præsumere annum debiti remittendi. [1288] Cum longè facilius quis remittat plura quàm denuò dedat aut donet, vel concedat pauca, vt diximus de succ. crea. lib. 2. §. 18. num. 16. versic. tertia ratio, per Paulum Castren. in l. pacta que contra. C. de pact. & hac ratione improbatur pactum legis commissoriæ in pignoribus. l. fin. C. de pact. pig. & improbatur eadem ratione renunciatio futurorum alimentorum, vt in d. num. 16. declaramus, vbi etiam diximus, eadem ratione improbari pactum de non succedendo factum inter patrem & filium, & tradit Ias. in l. pactum dotali. C. de collati. harum enim rerum ratio ea est, quòd facilius quis remittit plura quàm donet pauca, vt naturaliter fieri videmus. Quid ergo mirum aut nouum, si lex per longissimi temporis taciturnitatem præsumat debiti remissionem, cum etiam obligationem post breuius tempus præsumere soleat, & remissionem etiam aliàs per vnius solius anni transcursum, vt diximus. Quinimò [1289] etiam concessionem per longi temporis transcursum alibi præsumit, quale est in terminis. l. si quis diuturno, in princip. ff. si seruitus vendi. de cuius intellectu agemus, latè infrà declarantes, quod vt debitor cum scientia iuris alieni potest longissimo tempore per creditoris scientiam & patientiam præscribere, quia ex tali taciturnitate præsumitur remissio, vt in specie nostra, ita in terminis, d. l. si quis diuturno, per scientiam & patientiam domini rei consentientis me tignum in parietem suum immissum longo tempore habere acquiro & præscribo ius seruitutis, ergo longè facilius id continget, ac iustius in specie nostra, tum quòd hic adest longissimum tempus, ibi longum duntaxat, tum etiam quòd ibi est noua seruitutis acquisitio, quæ odiosa est, hic liberatio ab obligatione, quæ fauorabilior est. l. Arrianus. ff. de actio. & obliga. iuncta. l. altius. C. de seruit. cùm ibi notatis, cum ijs, quæ scripsimus infrà §. 82. numero 13. & infrà c. 83. scripsimus plenè de intellectu, d. l. si quis diuturno. Pro nobis tex. egregius in l. si ego. §. 1. ibi, per traditionem fortè aut per patientiam. ff. de publici. in rem actio. vbi scientia & patientia habet vim traditionis: ergo multo facilius habebit vim remissionis quandoquidem facilius quis remiitit quàm donet, aut tradat, vt suprà ostendimus. Neque ad rem pertinere debebit, si quis obiecerit hanc legis interpretationem non esse æquam vt possit perimere iura naturalia, ne sic in effectu iura naturalia perimi videantur, nam id omninò negatur, sed potius ipso quoque iure naturali contrario perimi: omnis **[139r]** enim res naturaliter per quascunque causas nascitur, per easdem dissoluitur. c. omnis res, de regu. iur. licet nihil tam naturale. ff. eod. tit. §. sin. & per totum tit. Inst. quib. mod. recontrahi. obliga. Modò sic [1290] tibi centum promisi, solus Deus certò scit, an id fecerim animo obligandi me, an verò loci vel ostentationis causa, vel fortè causa comitatis vt beneuolus erga te viderer. l. diuus. ff. de mil. testamen. §. plenè. Insti. eod. titul. l. Labeo. ff. de sup. lega. l. an inutilis.

ff. de accep. l. non solum. ff. de actio. & obliga. nihilominus tamen lex interpretatur me tibi obligatum videri, sentiens ex animo me promisisse obligandi me ipsum, quasi voluntatis nostræ certius signum nullum sit quàm verborum. d. l. Labeo. sicque obligamur ex consensu & voluntate nostra à lege ciuili coniecturata, non tamen infallibiliter cognita, sic ergo & per contrarium ea obligatio ex animo nostro contrario perimi naturaliter potest & debet, quamuis animus ille coniecturis tantùm non etiam certa scientia lege ciuili percipiatur. & vt lex quò ad ortum obligationis fidem adhibuit verbis promittentis, ita & quoad ipsius obligationis resolutionem fidem adhibet taciturnitati & patientiæ longissimi temporis, & aliquando longè breuioris, vt diximus. Nec dicatur obligationem personalem inseparabilem esse ab ossibus obligati: arg. l. nemo potest. ff. de lega. 1. cum ibi traditis per Barthol. colum. 1. vbi per omnes repetentes. nam quòd semel personali obligatione deberi cœpit certis modis à lege definitis deberi desinit. l. obligationum ferè. §. placet. ff. de actio. & oblig. per totum titulum Instit. quib. mod. tollitur oblig. & vt illos modos perimendarum obligationum ipso iure lex adinuenit & induxit, ita quoque alios modos, vt constat, inducere potest quotidiè, id quod fecit in nostra materia iubendo vt plenissima securitas & obligationis liberatio contingeret per ipsius præscriptionem longissimi temporis, id quod expressius induci non potuit aut iuberi quàm inducitur si verba earum legum non calumnientur & exterminentur ac turpiter violentur per l. sicut. l. omnes. l. cum notissimi. C. de præsc. 30. annorum. l. si pupillos, in fin. ff. de admi. tutorum, iuncto pri. Inst. quib. mod. tolli. obl. & c. ad aures, de præscrip. & l. 1. cum Glo. C. si aduer. creditorem.

Sit ergo fixa indubitataque conclusio [1291] post longissimi temporis præscriptionem sublatam videri vtranque obligationem tam ciuilem quàm naturalem. c. iam ipso iure. vnde primùm apparet veram non esse opin. Bal. & Francis. Balbi, & Petri Philippi Cornei & aliorum suprà relatorum negantium eam ipso iure perimi, & affirmantium quod etiam in effectu non eneruabatur aut debilitabatur.

Apparet etiam errasse [1292] quotquot asseuerabant eam in effectu debilitari duntaxat non etiam ipso iure perimi, id quod affirmat Bart. in l. fin. §. 1. ff. rem ratam haberi. cuius opin. communem esse testatur Francis. Bal. vbi suprà, par. 1. q. 6. & par. 3. prin. in 2. par. illius 3. partis. q. 10. vbi pluries hanc dicit communem opinio. Paul. Castren. in d. l. fin. §. 1. ff. rem ratam haberi. Bal. in l. sicut. col. 1. C. de præsc. 30. annorum. Ioan. Imol. in c. fi. col. 6. de præsc. in rep. Ang. l. 1. col. 19. C. de iud. in rep. Pano. & Feli. col. 1. in cap. ad aures, de præsc. Ioan. And. in c. possesso. ad fi. de regulis iuris. Antonius, & Ioan. Imol. in d. c. ad aures. Pet. Philip. Corn. consi. 176. ad euidentiam. col. pen. lib. 1. Neque ad rem pertinet quod etiam iure ciuili non procedat præs. iurium & actionum cum mala fide non magis quàm iure canonico, secundum veram & communem opinio. vt suprà diximus, & plenius in c. præced. nam non sequitur, scio me debere, ergo habeo malam fidem, est enim aperta incuria (ne dicam iniustitia) existimantium, qui possidet rem alienam, aut moratur scienter debiti solutionem, eum esse necessariò in mala fide, cùm potius sit in bona fide, aut saltem in bona fide & esse possit & esse posse à lege ciuili præsumatur, vt iam ostendimus, & fusius in c. præced. & c. 72. & cap. 76. & vt exactius res agatur considera quod aut tam creditor quàm debitor erant debiti conscij, aut vterque ignorabat, aut creditor solus sciebat, debitor autem ignarus erat, aut & quartò ex diuerso creditor ignorabat & debitor solus sciebat. Primo casu cessat regulariter mala fides, quia ex illa scientia & patientia longissimi temporis præsumitur tacita debiti remissio aut abiectio, vt diximus suprà, & alijs in locis ad quæ me retuli. Secundo casu quando vterque ignorabat, etiam secundum omnes procederet

præscriptio, cùm debitor apertè sit in bona fide vt pater ex sua iusta ignorantia, quale esset si ex contractu fortè procuratoris quem ignorabat obligatus esset, vt suprà dixi, & exactius in c. præced. Tertio casu cum solus creditor sciebat, debitor ignorabat se debere, tunc idem, & longè iustius, quia ex parte sua adest bona fides, & ex parte creditoris iustissimè præsumeretur debiti vel remissio vel abiectio. Vltimo verò casu cùm solus debitor se debere sciebat, creditor autem ignorabat, vix est vt non intelligatur esse in mala fide quandoquidem ex parte creditoris ignorantis nec debiti abiectio, nec remissio præsumi potest. l. mater decedens. ff. de inoffic. testa. sicque cessat rō bonæ fidei præsumendæ, de qua in l. alienationis verbum. ff. de verb. signi. ibi. vix est enim vt non videatur alienare, & c. & l. qui patitur. ff. amand. l. semper qui non prohibet. ff. de reg. iur. & cum debitor suum debitum saltem improprijssimè videatur possidere. Glo. in l. regula. ff. de pet. hære certè hoc casu istius debitoris improprijssima illa posses. non legitima, sed clandestina videretur, arg. 1. si quis diuturno, in pri. ff. si ser. vendi. quæ lex si rectè inspiciatur, probat omnia membra huius distinctionis negans vbi vitio-[[139]v]sa possessio, vel quasi possessio est contingere præscriptionem, non sic si vitio caret. Iam ergo dubitari non oportet quin cesset præscri. vtroque iure tam ciuili, quàm cano. vbi mala fides interfuit, & in eo tantùm quæstio est, an possessor, vel quasi poss. rei vel iuris alieni in mala fide esse dicatur cum id sciebat, qua in re distinguendum est, vt dixi modò, & plenius suprà cap. præc. &c. 72. &c. 76. incipi. actio personalis.

Confirmantur hæc omnia, nam tenentes[1293] præscriptione vtile tantùm dominium, non etiam directum acquiri, eo quod in præscriptione cessat naturalis æquitas, quia currit contra ignorantem, fatetur quod si dominus scit, & patitur rem suam præscribi, tunc directum dominium acquiritur non secus quàm si ipse eam venderet & traderet, ita Balbus de præscri. par. 2. q. 2. nu. 9. & Bald. in auth. nisi tricennale. col. fi. C. de bo. mater. & Feli. in rub. de præscrip. colu. 1. & Ias. in l. traditionibus. C. de pact. ergò vt cessat mala fides quando domini voluntate possideo alienum, per totum ti. ff. & C. commod. & ff. de præcario. & ff. C. Inst. & in decret. de dona. ita & hoc casu cessat mala fides.

Apparet [1294] ergo ex superioribus verissimam esse sententiam Accursij & Bart. & Pauli Castrensis in l. fi. §. 1. ff. rem ratam haberi. existimantium eum, qui præscripsit si soluit posse repetere, quos sequitur Francis. Balb. de præscript. part. 1. q. 6. post alios, quos ipse tam ibi quantur sus in 2. par. 3. part. prin. quæst. 10. refert.

[1295] Apparet similiter parum aptam esse, aut suspectam esse æquiparationem, quam ipsemet Balbus d. q. 6. post Paulum Castren. in d. l. fi. §. 1. & post Bal. in l. sicut. col. 1. C. de præscri. 30. anno. facit, ait. n. quòd vt per pactum de non petendo, quod est iuris gentium, eliditur ciuilis obligatio, sed naturalis, quia similiter est de iure gentium, ex toto perimitur, ita ex diuerso per præscriptionem, quæ est iuris ciuilis, ex toto perimitur obligatio ciuilis, sed naturalis duntaxat debilitatur. Secundum quam rationem consequens fieret, vt diceremus quod per nouationem quæ est iuris ciuilis, vel etiam per acceptilationem quæ similiter est iuris ciuilis, sola ciuilis obligatio tolleretur, naturalis verò duntaxat debilitaretur, id quod esset contra text. in §. præterea nouatione, & in §. item per acceptilationem. Inst. quib. mod. tolli. obli. & contra l. fi. C. de nouat. & contra omnes leges tam illius tituli quam ff. eo. titu. & per totum ff. & C. de accepti. ergo non est bona consequentia, nouatio, aut acceptillatio, aut præscriptio sunt iuris ciuilis. ergo ciuilem tantùm non etiam naturalem obligationem perimere possunt, quinimò vtranque perimere possunt & perimunt, quia hac in re cum ipso iure ciuili concurrit etiam natura, hoc est, voluntas illius contra quem præscribitur, quæ vt ex verbis, vel scriptura, vel etiam nutu, vel alijs signis, & indicijs eius probata intelligeretur,

ita etiam ex ista scientia & patientia probata censetur. d. l. si ego. §. 1. ff. de pub. in rem act. d. l. cum de in rem verso. ff. de vsuris. iuncta l. Labeo. ff. de sup. lega. l. nutu. ff. de legat. 3. l. 1. §. si quis ita. ff. de verborum obligation. l. milites. ff. de milit. testam. l. an inutilis. ff. de accepti. l. non solùm. l. non figura. ff. de actio. & obligatio. certum enim est quod multis modis esse potest. l. certum. ff. si certum petat. iuncta l. 1. §. fina. ff. de dote præleg. & vt obligatio naturalis sine dubio præempta diceretur ex remissione creditoris, de qua constaret per verba ipsius: ita quoque perempta videbitur ex remissione ipsius, de qua alio quouis modo constet, vt dictis iuribus. constat autem de tali remissione vel abiectione per scientiam & patientiam longissimi temporis, vt diximus, ergo talem obligationem naturalem peremptam esse proculdubio intelligemus.

Denique apparet ex nostra declaratione[1296] obligationi præscriptæ non posse accedere fideiussorem, nam licet is soli obligationi naturali accedere possit, non secus quàm ciuili & naturali. leg. fideiussor obligari. §. fideiussor. vbi notant Paulus Castrensis & Barthol. ff. de fideiuss. §. 1. Instit. eod. titu. tamen post præscriptionem cùm nulla secundum nos supersit obligatio ei obligationi, quæ nulla est, fideiussor accedere non poterit, id quod in specie tenent Bald. in l. tam mandatori. colum. 2. C. de non nume. pecu. Bartholo. & Paulus de Castr. in d. §. fideiussor. Francisc. Balb. in d. q. 6. Paulus Castre. in l. fin. §. 1. ff. rem ratam haberi. Anton. Butr. Ioannes Imol. & Felin. in d. c. ad aures, de præscrip. quæ communis opinio ex nostra sententia verissima est, non autem ex ratione, qua ipsi omnes mouentur, dum naturalem quidem obligationem superesse existimant, quamuis debilitatam, & pro nobis in specie est tex. in l. si quis postquàm, cum ibi not. ff. de fideiusso.

Apparet [1297] similiter ex sententia nostra talem obligationem præscriptam nouari non posse, Nam ex nihilo nihil fit, secundum Philosophum, vt in l. sed si manente. ff. de precario, dixi plenè in 2. tomo harum controuersiarum c. 14. in princip. & per totum, & in specie ita tenent Antonius Butr. Ioan. Imo. & Felin. in d. c. ad aures & Franc. Balb. d. quæ. 6. num. 4. facit. §. præterea nouatione. Institu. quibus mo. tolli. oblig. cum ibi notatis. & l. 1. ff. de. nouat.

Apparet [1298] similiter quod talis obligatio præscripta non proderit ad compensationem, vt tenent Antonius Butr. Imola & Fel. in d. c. ad aures. & Bald. in d. q. 6. quorum sententia longè expeditior erit secundum nostram opinionem, cui negamus naturalem obligationem superesse, quam secundum eorum sententiam superesse existimantium, debilitarique duntaxat, non etiam perimi asseuerantium.

[140r] Apparet etiam [1299] ex nostra sententia an super obligatione præscripta constitutum fieri possit, quod admittit Bal. in rub. C. de const. pecu. colum. 2. & Balb. in d. q. 6. nos contra, per §. in personam. Institu. de act. & per d. l. si quis postquàm. ff. de fideiusso. vbi traditur, eum qui se pro alio soluturum constituit, similem esse fideiussori. Sicque dicendum restat obligationi præscriptæ accedere non posse magis quàm fideiusso, præsertim secundum nostram opinionem, qua asseueramus per præscriptionem non solùm ciuilem verùm naturalem quoque obligationem peremptam videri.

Apparet etiam quid respondendum sit [1300] in illo articulo quo controuertitur, an postquàm quis præscripsit possit per denunciationem Euangelicam compelli ad restituendum quod præscripsit, qua in re receptissima opinio est non posse, si quidem sumus in præscriptione rei vel iuris corporalis, vt plenè resoluit Franciscus Balbus de præscri. 2. par. 3. partis princ. q. 11. & rursus q. 10. & Bartol. in extrauag. ad reprimendum, in verb. per denunciationem. in versi. sed quid de obligatione quæ tollitur præscriptione. Bald. in authen. ad hæc. col. 2.

& 3. C. de vsuris. Anton. Butr. Ioan. Imo. Panormi. Felinus & alij in c. fin. de præscrip. Pet. Philippus Corneus consi. 176. ad euidentiam. col. pen. lib. 1. & hanc sæpè testatur communem esse opinionem Imol. & sæpius Balb. vbi suprà.

Sed & in præscriptione actionis personalis[1301] idem esset, tenent Bar. Ioannes Imo. Panormit. & Pet. Philip. Corneus, vbi suprà, & hanc esse communem opinionem affirmat Balb. in d. q. 10. qui tamen contrarium tenet, firmans locum habere denunciationem Euangelicam, id quod tenet Pet. Philip. Corn. sibi contrarius consi. 251. in hac consultatione. colu. 2. lib. 3. Ioannis Imolensis sibi contrarius in l. sequitur. §. si viam. ff. de vsucap. Antonius Butrius in d. c. fin. Bald. in auth. adhæc. colum. 3. de vsuris mouentur hanc partem tenentes: quia longa, inquiunt, est differentia inter ius reale præscriptum & ius personale, nam iura realia facilè migrant de persona in personam. l. fi. C. de lega. l. fin. §. sed quia, cum §. seq. C. com. de leg. l. cum pater. §. surdo. ff. de leg. 2. l. à Titio. ff. de furt. l. si tibi homo. §. cum seruus. l. legaturus. §. fin. ff. de lega. 1. l. 1. 2. & ferè per totum. ff. de in diem addi. l. quoties, & ferè per totum. C. de donati. quæ sub modo. l. 1. 2. & ferè per totum. ff. de lege commiss. Diuersum est in actionibus personalibus, quæ immobiliter inhærent ossibus obligati. l. nemo potest: vbi Bar. col. 1. & alij omnes ff. de leg. 1. sicque per interuentum præscriptionis in re vel iure reali dominium eradicatur à primo domino, & migrat in præscribentem, sicque præscriptione completa nihil alienum reperitur possidere quod restituere per denunciationem Euangelicam cogatur, cùm iam non tam alienum quàm suum denuo effectum possidere inueniatur. Sed præscripta actione personali adhuc, inquiunt, debitor remanet naturaliter obligatus, neque alieni iuris debitor adhuc superest, per hocque poterit per Euangelicam denunciationem cogi ad soluendum. Sed hæc ratio (iudice me) nullius momenti est. primùm quia tam facilè fuit legi inducere & disponere quòd obligatio personalis extingueretur præscriptione quàm vt dominium obligatioúe realis transferretur in præscribentem, vt ex dictis suprà per hoc & per superius caput edocemur. Deinde quia non est verum, superesse obligationem naturalem post præscriptionem, quinimò vtranque perimi iam edocti sumus. Ergo penes præscribentem nihil reperitur alienum, quod per denunciationem Euangelicam restituere cogatur. Nec ad rem pertinet, quod cum mala fide nec iure ciuili nec canonico procedat præscriptio (id quod potissimùm decepit eos, qui partem affirmatiuam tuentur) nam id ingenuè fatemur, sed negamus debitorem in mala fide constitutum censeri, eo quòd sciat se debere, secundum quod suprà exposuimus, in quo contrarium tenentes decepti fuerunt, qui etiam apertè æquiuocant aut hallucinantur, nam primùm negant contingere præscriptionem cum mala fide, postea verò dicunt, quod qui mala fide præscripsit per denunciationem Euangelicam, cogitur soluere. ergo cùm talis mala fide præscriptio vt contingat non sit possibile, restat vt talis denunciatio Euangelica locum habebit nunquam.

Ergo quo casu actionum personalium præscriptio contigerit, eo casu talis Euangelica denunciatio locum nunquam habebit.

Apparet etiam [1302] ex his verissimam esse opinionem Angeli in repeti. l. 1. colum. 19. C. de iudic. contendentis per legem vel statutum effici posse, vt per interuentum præscriptionis perimatur non solùm ciuilis, sed etiam naturalis obligatio in personalibus actionibus, quamuis contrarium, & minus rectè tenuerint Bald. in d. authenti. adhæc. colum. 3. C. de vsuris. & Franciscus Balb. vbi suprà, q. 10. Idem Bald. in cap. si quis per tringinta, si de feudo fuerit controuersia. Ioan. Imol. in l. sequitur. §. si viam. ff. de vsucapion. Quinimmò (vt hoc Angelo addamus) non solùm potest, sed etiam in dubio id actum videtur

per legem, vel statutum, vt obligatio personalis tam ciuilis, quàm naturalis per interuentum præscriptionis perimatur, etiam si per tale statutum tempus præscribendi coangustetur, nam quæ ratio est in triginta annis, eadem ratio (quod attinet hanc ad rem) in aliquantulum breuiore tempore erit, quia quæ differunt tanquàm plus & minus, non differunt in specie. leg. fin. ff. de fundo instrumen. vt plenè ex superioribus rationibus deducitur, quas non expedit repetere.

[[140]v] Capvt liiii.

Svmmarivm.

1 Dominium directum an præscriptione acquiratur, ardua quæstio.

2 Dominium iuris gentium secundarij est.

3 Ius gentium secundarium dicitur esse positiuum.

4 Ius gentium secundarium initiò fuit ius ciuile.

5 Succeßionum ius prius fuit ciuile, quàm gentium.

6 Iuris gentium secundarij, quæ sunt liberè, possunt immutari.

7 Dominium directum facilius quæri præscriptione longa, quàm vsucapione triennali, contra Doctor.

8 Effectus non semper regulatur à sua causa.

9 Exceptio non semper est actionis exclusio.

10 Dominium an transferetur, vel an extinguatur præscriptione, vel vsucapione, ardua q.

11 Retentio non conceditur domino rei præscriptæ, contra Doctores.

12 Rei vendicatio non datur domino rei præscriptæ contra tertium possessorem, contra Doctores.

13 Præscriptionis exceptio impedit litis ingressum, contra Bald.

QVo ad septimum [1303] vtrùm præscriptione acquiratur dominium directum an vtile tantùm, sunt tres communes opiniones. Prima est, quod dominium directum acquiratur per vsucapionem triennalem, quæ mobilibus in rebus contingit: Altera, quod per præscriptionem triginta annorum, quæ sine titulo contingit, sola vtilis non etiam directi dominij acquisitio contingat: Vltima, quod præscriptionem longi temporis similiter solum vtile dominium, non etiam directum acquiratur. Ita tenent Gloss. & communiter Doctor. in princip. Institut. de vsucapion. in verbo, dominium. per Glo. Bartholo. Bald. Salicet. Fulgos. Petr. Philipp. Corneum, & aliàs Pinellum in authen. nisi triennale. C. de bonis maternis. per Aretinum. Christof. Porcium Ioannem, & alios in d. princip. Instit. de vsucapion. per Paulum Castren. in l. fina. §. 1. ff. rem ratam haberi, hanc esse communem opinionem, testatur Angelus Aret. in d. princip. Instit. de vsucapion. hanc sequitur, & sæpè appellat communem opinionem Franciscus Balb. de præscription. secunda par. principal. quæstione secunda. Alberi. & Ioannes Andreæ in capit. possessor, de reg. iur. in versi. quartum proponebatur. Felynus in

rubri. colum. 1. de præscriptio. qui hanc firmat esse communem opini. Ias. Dec. Alciatus, & alij in l. traditionibus. C. de pact. vbi Alex. colu. 2. Gloss. in l. quis emptionis. §. primo. C. de præsc. 30. annorum, vbi per Saly. & alios Ioannes Imolen. in repeti. cap. fin. colum. 24. de præscriptio. Gloss. Ange. & alij in authe. ecclesia Romana, in princip. Marianus Sozin. in rubric. de caus. possessio. & proprieta. versi. 18. Archidiac. in c. seruitium. 18. quæst. 2. Dynus, & nouissimi in d. c. possessor. & alij plures quos alleg at Baldus vbi suprà. Idem in repe. leg. Celsus. ff. de vsucapio. in fin.

Contrariam tamen partem in præscriptione longi temporis tam multi in dictis locis tenet, vt mihi non satis certum sit vtra pars receptior sit, & cùm omnes ferè conueniant triennali vsucapione directum dominium acquiri. l. traditionibus. C. de pact. leg. 3. ff. de vsuca. in principi. Institutio. eodem titulo. & similiter cùm omnes conueniant vtile tantùm dominium non etiam directum acquiri per præscriptionem annorum 30. quæ sine titulo (hoc est, legitima possidendi causa) contingeret per d. l. si quis emptionis. §. primo. C. de præscr. 30. annorum. in eo duntaxat controuersia est, an longi temporis præscriptione vtile tantùm dominium, an fortè etiam directum acquiratur, qua in re receptior sententia fortè est vtile tantùm acquiri, & sciendum est potissimùm huius rei fundamentum & occasionem illa erronea opinione, quam in c. præced. exterminauimus, effluxisse. aiunt enim quod dominium rerum nostrarum iuris gentium est. leg. ex hoc iure. ff. de iustit. & iure. leg. prima. cum seq. ff. de acqui. rerum domin. ius autem ciuile ciuilia tantùm iura, non etiam naturalia aut gentium perimere potest. §. sed naturalia. Institut. de iure natur. & ibi omnes Doctores. leg. omnes populi, & ibi Barthol. & omnes repetentes. ff. de iust. & iure. l. eas causas. ff. de cap. dimi. l. iura sanguinis, vbi plenè per Philipp. Decium. ff. de regulis iuris. §. minus ergo. Instit. de hæred. quæ ab intesta. l. 2. ff. de vsufruct. earum rerum. tradunt communiter Doct. per tex. ibi in l. maximum vitium. C. de liberis præteri. cùm ergo præscriptio sit iuris ciuilis, & ciuilis ratio iura naturalia aut gentium perimere nequeat, sequitur quod nostrum dominium, quod iuris gentium esse intelligitur, perimere non poterit, ita arguunt Ioannes Andr. post Gerardum de Senis, quem ipse refert, & sequitur, vbi suprà, & Franciscus Balb. vbi suprà, numero 2. versic. & hunc articulum Panorm. in rub. de præscript. colum. 2. & ferè reliqui omnes. & cùm hanc rationem effugere aut ab ea enodare sese non valerent, omnia iura hac de reloquentia (dum hanc ad rem & rationem seu partem ad istam aptare student) exulare & exterminari compellunt. Quæ quidem ratio (quando alia vrgentiora fundamenta deessent) partem contrariam iustiorem probatioremque redderet, tantùm abest, vt eam confutarent. [1304] Nam dominium præsertim rerum immobilium est sanè iuris gentium non primæui (quo naturale appellatur) [1305] sed tantùm secundarij, quod naturale non tam est quàm positiuum, vt est vera & communis opinio, quam tradunt Paulus Castrensis & alij communiter in repe. leg. **[141r]** ex hoc iure. ff. de iust. & iure. traditque eleganter frater Dominicus de Soto de iustit. & iure lib. 3. q. 1. art. 3. & diximus suprà in 3. arti. quo egimus, quare præscriptio aut vsucapio introducta esset, id quod fusius multisque ornauimus de succ. progressu lib. 1. in præfatione, vbi plenè ostendimus, [1306] ea omnia quæ sunt iuris gentium prius fuisse iuris tantùm ciuilis, sed paulatim scripsisse aut velociter transuolasse ad reliquas gentes & regiones, sicque cùm primùm ab vno vel altero homine vel regione inuentum fuisset & receptum, tunc iuris tantùm ciuilis non etiam iuris gentium id esse. Verùm postquam eo iure omnes omnino aut pleræque aliarum gentium vti quoque cœpissent, iam iuris gentium effectum videri, inque ius gentium conuersum & transformatum. Quemadmodum & ex diuerso, id quod hodie iuris gentium est, in desuetudinem abire fortè cœpisset, ita vt

penes vnam tantùm prouinciam maneret, sine dubio iuris gentium esse desineret, & iam iuris tantùm ciuilis esse diceretur, hoc est illius ciuitatis vel regionis, penes quam adhuc id ius per durauerit. sicque non minus eleganter quàm vtiliter in lib. 1. §. 2. de succ. crea. Vsum testa mentorum inuentum[1307] fuisse à iure ciuili, vel scripto, vel consetudinario ostendimus, sed postea cùm à reliquis quoque gentibus receptum fuisset, in ius gentium fuisse conuersum & transformatum, non secus quàm ex diuerso si hodie fortè testamentorum vsus ita in desuetudinem abire cœpisset, vt penes vnam tantùm aut alteram prouinciam maneret, continuò iurisgentium esse desineret, & iuris tantùm ciuilis esse diceretur, hoc est illius illarumúe prouinciarum, in quibus vsus mosque ille testandi perseuerauit. quod dic vt in dictis locis & suprà capitul. decimo. nu. 18. & capit. 4. num. 3. & cap. 27. nu. 11. & cap. 16. num. 11.

[1308] Sicque hodie quælibet prouincia posset ea, quæ iuris gentium secundarij esse dicuntur, quò ad quasdam vel fortè quò ad omnes particulas immutare: Quid enim si iuberet ne capti fierent serui capientium, profecto talis lex ciuilis valeret, & ita aiunt Galliæ obseruari, quamuis per hoc violaretur ius gentium contrarium disponens. l. manumissiones. ff. de iustitia & iure: valeretque similiter si iuberet ne hominibus suæ ditionis liceret testari, vt iam diximus in dicto §. 1. & dicto §. 2. valeretque si iuberet omnia prædia esse communia, id quod apud Lacedæmonas Lycurgus Legislator aut (vt alij volunt) Agesilaus præcepit, teste Plutarcho in Apoph. Ergo cùm ius gentium secundarium intelligatur esse ius positiuum, indubitatum est, eritque semper per leges positiuas perimi & immutari posse, non secus quàm ipsum ius ciuile, dicto §. sed naturalia. dicta l. omnes populi, cum similibus, suprà allega. d. l. eas causas. dicta l. secunda, de vsufr. earum re. dicto §. minus ergo. dict. l. maximum vitium, iuncto capit. omnis res, de regulis iuris, & l. nihil tam naturale. ff. de regulis iuris. Sicque dominium, de quo agimus, cùm omnes conueniant, esse iuris gentium secundarij non etiam primæui, per legem positiuam, de præscri. disponentem, poterit tam liberè & perfectè de persona in personam transferri, quàm si iuris ciuilis esse posset.

Quæ omnia etiam iuuantur ex ijs, quæ in c. præced. disseruimus, quæ repetere non expedit. Præterea [1309] cùm omnes fateantur vsucapione triennali dominium directum acquiri per dict. l. traditionibus. C. de pact. d. l. 3. ff. de vsucapio. non solum pari, sed etiam longè maiore, aut iustiore ratione, idem in præscriptione longi temporis admittere deberent: Primùm propter diuturnitatem temporis, quæ est in hac longi temporis præscriptione, quæque non est in vsucapione triennali. Deinde, quia longè iustius, & antiquius dominium est, quod quis habet in rebus mobilibus, quàm quod habet in rebus soli, ita Paulus Castr. in repetitio. l. ex hoc iure, suprà allega. & ibi communiter Doctor. facit l. 1. cum seq. ff. de rer. diui. & §. feræ, cum seq. institu. l. adeò. §. feræ, eo. tit. ff. de acq. rerum domi. nam ab ipso iure naturali primæuo descendit (secundum Paul. Castren. & communiter Docto. vbi suprà) dominium in rebus mobilibus, quale est in feris quas cœpissemus, aut in tabulis quas quis depinxisset, aut in vestibus quas fabricasset, & similibus. & tamen in rebus soli (qualia sunt prædia, campi & similia) dominium non fuit nisi de iure gentium secundario, vt dictum est. ergo si dominium iurisgentium primæui etiam directum vsucapione acquiri & transferri potest, dic. l. traditionibus. d. l. 3. multò facilius & iustius præscriptione longi temporis in immobilibus acquiri, & transferri poterit dominium, quod iurisgentium secundarij, & sic iuris positiui. Ideò promiscuè cùm de vsucapionibus acturi essent Iureconsulti non solùm earum rerum, quæ mouentur, sed etiam immobilium per omnes titulos. ff. de vsucapio. & ff. pro emp. & pro legato, & pro donato, & pro dote, & pro suo, & C. per eosdem titulos, & Instit.

eod. scripserunt, vel inscripserunt titulos de vsuca. plenissimè significantes tam perfectum dominium, & ius longi temporis præscriptione, aut vsucapione acquiri in immobilibus quàm triennali vsucapione in mobilibus rebus. Iam ergo dubitari (non solùm mille leges sed etiam mille integros titulos subuertere velis) non oportet quin non minus integrum, perfectum & directum dominium longi temporis præscriptione quàm triennali vsucapione quæratur, & non solùm æquè iusta, sed etiam iustiore ratione, vt edocti iam sumus. Agnosco tamen quòd magis naturali ratione acquiritur dominium per contractum, & traditionem domini, quàm per vsucapio-[[141]v]nem triennalem, vel longi temporis præscriptionem,[1310] vt in l. 1. ibi, naturali ratione. ff. de ac quirend. rerum domin. leg. prima. C. de sac. eccle. expressius in §. per traditionem. Institu. de rerum diuisio. ibi, nihil tam naturali æquitati conuenit, quàm voluntatem domini rem suam in alium transferre volentis ratam esse. Sed id nihil ad rem, quia vt ea æquitas vincit acquisitionem, quæ per longi temporis præscriptionem contingit, ita & longè iustius vincit acquisitionem per triennalem vsucapionem contingentem. (Sed hæc iustior aut iniustior origo, quod attinet ad hanc rem, nihil debilitat effectum, nam & à patre debiliore sæpè solet filius robustior procedere quàm à robustiore patre, & à patre iniquiore æquior filius, quàm à patre iustiore) sicque apparet ex prædicta ratione parum aptè argumentatos fuisse ad inducendam differentiam inter præscriptionem, & vsucapionem Ioannes Andr. post Gerardum in d. cap. possessor. d. versic. quartùm proponebatur. & Balb. in d. quæst. 2. numero secundo, & Panor. d. rubr. de præscrip. colum. 2.

Tenendo nostram sententiam nihil ad rem pertinet quòd præscribendi detur exceptio, [1311] quæ regulariter est actionis exclusio, ergo superest ius & actio ei cuius res præscripta est. l. 2. ff. de exceptio. Sed resp. illud esse regulare, fallit in specie nostra, in qua post præscriptionem nullum ius remanet priori domino: & exceptio, quæ præscribenti datur, est exceptio intentionis, quæ non præsupponit actionem. leg. vbi purè. ff. de doli exceptio. declarat in simili Emanuel à Costa in leg. tertia. C. de non numera. pecun. dicens, simile esse in illa excep. non nume. pecu. quæ est intentionis non actionis exclusio: patet, quia & per vsucapionem triennalem dicitur exceptio acquiri. l. in rebus. §. omnis autem. C. de iu. do. Balb. in rep. l. Celsus. in fin. ff. de vsucap.

Ex superioribus apparet [1312] qualis sit illa differentia, quam inter triennalem vsucapionem, & longi temporis præscriptionem faciunt Barthol. Paulus Castre. & Alex. in l. 3. §. ex pluribus. colum. 3. ff. de acqui. poss. & Franciscus Balb. in d. 2. q. num. 8. versic. sed videtur, quod nullus: aiunt enim per triennalem vsucapionem dominium transferri de priore domino in præscribentem: cæterùm perlongi temporis præscriptionem dominium directum prioris domini extingui, nouumque dominium in præscribentis persona renasci, idque vtile tantùm, non etiam directum esse, & ita declarant Gloss. in d. l. 3. §. ex pluribus. in verb. possideo. & Glo. fin. in leg. si ædes. 1. ff. de ser. vrban. præd. dum Glo. illæ aiunt, præscriptione extingui antiquum dominium, quam differentiam Paul. Castre. vbi suprà, subtilem esse ait, quæ (si verum amamus, iudice me) risu & ludibrio dignior est, aut meris fabellis somnisque solicitis similior, & ex mero ipsorum doctorum capite citra vllam omnino occasionem, aut fundamentum defluxit. Quis enim vnquam talem differentiam facientem vllam legem principalem, aut Iureconsultorum responsum inuenit? Certè nullus, &, vt ex superioribus apparet, vtroque casu idem est eritque semper, & siue dixeris, vtroque casu dominium extingui prius, nouumque in persona præscribentis renasci: siue etiam dixeris, antiquum dominium, quod apud primum dominum erat, in præscribentem transferri, idem erit, quò ad omnes omnino effectus, & quod transferri videatur suadet ille titulus ff. de

adimend. & transfer. lega. & Institut. eod. titulo. Quòd autem prius dominium extinguatur, nouumque idemque directum & perfectum in persona præscribentis renascatur, suadet, & probatur in leg. tertia. ff. de vsucap. dum ait, vsucapio est dominij adiectio, & hoc magis placet, effectusque magnus est. nam si prius dominium in vsucapientem vel præscribentem translatum diceremus, certè transiret cum sua causa suisque cum qualitatibus. Vnde penes primum dominium, si id dominium seruituti vel fortè pignori obnoxium erat, obnoxium quoque & obligatum foret penes præscribentem, leg. secunda. §. ex his, cum ibi latè traditis per Doctores. ff. de acqui. possesso. id quod non ita est in persona præscribentis, nec enim successor prioris domini contra quem præscripsit, esse videtur, aut ex iure & persona illius, sed potius iure suo, & ex persona tradentis possidere visum est, ergo si fundum pignori reuera aut seruituti obnoxium mihi vt liberum vendidisti, per longi temporis præscriptionem illum acquiram, vel saltem in eo tantùm quæstio erit, an longius aliquantulum tempus spectandum sit, tamen vt liberum semper videor possidere: & finita præscriptione, quæ ad acquirendum ius proprietatis, & illius pignoris vel seruitutis requirebatur, liberum fundum habebo tam in præscriptione rei immobilis, quàm in rei mobilis vsucapione, si in ea exemplum ponas per d. l. 3. ff. de vsucapion. ergo verissimum est, primum dominium extinctum videri, nouumque in persona præscribentis renasci, quandoquidem illius rei domini in solidum duo esse non possunt. d. l. 3. §. ex contrario. ff. de acquiren. possess. leg. si vt certo. §. si duo. ff. commodati. leg. quod contra. ff. de regulis iuris. Itaque si in re, quam præscripsi longo tempore, aut triennio, vsucepi præter dominum priorem, alius habebat ius reale pignoris aut hypothecæ, aut fortè seruitutis, tunc si quidem vtrunque ius tam dominij quàm alterius iuris erat paris vitæ, vtrunque pariter præscriptum fuit. idemque si longioris vitæ erat dominium quàm illud ius reale, quod si breuioris vitæ erat, tunc post finitam præscriptionem, aut vsucapionem proprietatis seu dominij adhuc opus **[142r]** est vt perficiatur quò ad alterum ius reale, quod longioris vitæ erat præscriptio, quia illius iuris respectu non tam expleta quàm cœpta tantùm præscriptio videbitur. & ita intelligo l. si quis emptionis. C. de præscrip. triginta annorum, iuncta l. iusto. §. non mutat. ff. de vsuca. l. 2. cum prædium. ff. de pignori. & C. de pignorum vsucap. tradit Balb. in rep. d. l. Celsus. ff. de vsucap. in fin. semper tamen remanet verum, tam in præscriptione quàm vsucapione primum dominium primamque proprietatem extinctum extinctám ve esse, nouumque ius renasci, & dominium in persona præscribentis. Ex quibus apparet, veram non esse opinionem ipsius Francisci Balbi in tract. præscript. part. 1. partis 6. principio in versic. decimustertius casus, qui scriptum reliquit, vsucapiones, & præscriptiones inuentas fuisse, vt ius creatum in alium transferant, non vt ius nouum inducant, post Gloss. quam Balb. allegat in capit. si diligenti, de præscript. & Salicet. in l. final. de præscript. longi tempor. quæ pro liber. Sed certè errant, vt ex superioribus patet, magisque est vt creatæ videantur ad ius nouum inducendum. Sed & idem effectus est etiamsi teneas ad transferendum esse creatas, quod magis placet, vt infrà q. 10.

Hinc apparet, veram non esse opinionem[1313] existimantium, quod si fundum tuum longo tempore præscripsi, & deinde eius fundi possessio ad te peruenit, poteris eum defendere, & retinere contra me, quando opinionem tenent Dynus in cap. possessor, de regulis iuris. lib. 6. & Balb. in d. quæst. 2. num. 8. versi. 2. effectus est, vt tenet Gloss. 2. intell. Ioannis quem communiter approbatum esse ait Balb. vbi suprà, per text. in l. si quis emptionis. §. 1. C. de præscript. triginta annorum. quæ sententia suspecta est, vt patet ex superioribus. nam cùm prioris domini ius omne extinctum esse nouumque & integrum dominium in persona

præscribentis renatum fuisse iam edocti simus, superest vt si is possessione ceciderit, cùm fundum à priore domino possit vendicare, non secus quàm ab alio quocunque detentatore. Sed & idem foret etiam si dominium translatum diceretur, nam per hunc possessionis reditum non videretur dominium quoque redijsse.

Apparet [1314] similiter suspectam esse sententiam eorum, qui contendunt, quòd talis fundi præscripti possessio, si ad alium tertium perueniret, posset prior dominus fundum ab illo tertio vendicare, vt perd. §. 1. tenuit Dynus in dicto c. possessor. & Balb. in d. num. 8. versicul. prius est. quæ sententia suspecta est, quia prioris domini ius omninò per præscriptionem fuit extinctum, vt iam disseruimus, sicque nullo iure, & sine actione ageret, meritoque à limine iudicij repelleretur, idemque foret etiam si teneas tale dominium non tam extinctum quàm translatum fuisse.

Apparet [1315] similiter respectum esse, quod Bald. & Salic. in auth. nisi tricennale. C. de bo. mater. sentiunt, dum aiunt, quòd prior dominus, cuius fundus longo tempore præscriptus fuit (quia secundum eos adhuc remanet dominus directus) si fundum illum petat, non repelletur à limine iudicij, cuius contrarium proximè ostendimus edocentes, exceptionem præscriptionis impedire litis ingressum, quod & hoc casu affirmat Balb. vbi suprà, vers. tertius est effectus. post Feli. in rubr. de præscript. col. 4. quem ipse allegat.

Capvt lv.

Svmmarivm.

1 Pœnæ legales an naturaliter obligent, ardua quæstio.

2 Pœnis an ex quadam æquitate obligemur.

3 Legibus consensu obligamur.

4 Obligatio naturalis ex delicto orta, an perimatur præscriptione, ardua q.

5 Pœnalis obligatio extinguitur ipso iure, præscriptione.

6 Conditionalia nil ponunt in esse.

7 Mors nil.

8 Mors saxis venit.

9 Restituendi obligatio non perimitur præscriptione.

10 Ius naturale est diuinum.

11 Bonæ fidei esse quando videamur.

12 Restituendi obligatio perimitur quando præscriptio currit contra scientem & patientem, contra communem.

13 Meum prodigere possum.

14 Intellectus ad tit. ff. C. & Instit. ad legem Aquil. contra Doctores.

15 Intellectus ad titulos ff. C. & Instit. de furt. & de vi bono. rapt.

16 Restituendi obligatio non tollitur exceptione, contra Bald. & Imol.

17 Præscriptio non est pœna contra communem opinionem, quando currit contra ignorantem.

18 Pœna non datur culpa cessante.

19 Afflictio esse potest non pœna culpa cessante.

20 Pœna culpæ par.

21 Præscriptio non est pœna, etiam si currat contra scientem, contra communem opin.

22 Pœna spontanea non est pœna.

23 Pœna conuentionalis præscribi potest.

24 Actiones temporales præscribuntur etiam à sciente.

25 Actiones temporales præscribuntur etiam contra clericos, & contra ecclesias.

26 Hæres nunquam præscribit legatum, contra Doctores.

[[142]v] 27 Legatum non dicitur ius, quærendum contra Balbum.

QVo ad octauum, [1316] vtrùm obligatio naturalis, quæ oritur ex delictis, præscriptione perimatur, primùm enucleandum est, an ex delicto oriatur obligatio naturalis ad pœnam, qua in re variæ sunt sententiæ, Prima est existimantium, cessare obligationem naturalem, ea enim ex consensu nostro oritur. l. non minores. C. de transactio. l. sub specie. C. de postuland. l. consensu, in princip. l. obligationum substantia. ff. de actio. & obligat. l. 1. ff. de pact. in princip. Institut. de obligat. ex consensu. l. 1. verb. naturali æquitati. ff. de acquirend. rerum domin. §. venditæ, & §. per traditionem. Institut. de rerum diuisio. nec dubium est, quin subtraxit rem meam lucrandi animum habuerit, non autem pœnæ legali dupli, vel quadrupli sese obnoxium facere voluerit, & sic de reliquis maleficijs, in quibus adest animus explendæ voluntatis, aut voluptatis, non autem bonorum, aut substantiæ propriè prodigendæ, & ita vt delinquens non videatur habere animum obligandi sese pœnæ legali, & consequenter, vt pœnæ legali naturaliter non obligetur, tenent Bartol. in d. l. 1. num. 11. ff. de conditio. & indebi. Bald. in authent. ad colum. 3. num. 19. C. de vsuris. Paul. Castrens. & in l. si tibi decem. §. quidam. ff. de pact. Ioannes Lupus, Paul. de Rui. in rubric. de donati. inter virum & vxorem. §. 66. num. 24. Fortunius Garsia in l. legitima. ff. de pactis. Gomesius in §. omnium. Institut. de action. Franc. Balbus de præscriptio. part. 1. q. 7. Paulus Castrens. in l. quam Tuberonis. §. fi. ff. de peculio. Aries Pinellus de bonis mater. in authent. nisi tricennale. num. 32.

Contrariam tamen partem, vt naturaliter obligentur pœnæ legali delinquentes, tenent Ange. colum. 20. in repetitio. l. 1. C. de iudic. Io. Imol. in cap. fin. de præscript. col. 23. Accur. in l. 1. §. ad bestias. ver. onerari. ff. de postu.

Est [1317] etiam tertia opinio eorum, qui non tam ex suo consensu immediatè, quàm occasionaliter eos ex æquitate quadam naturali contendunt obligari, quæ quidem æquitas dictat malefactorem puniri debere, & ita sentiunt Barto. & Balb. vbi suprà, & ad hanc partem inclinant Ang. Aret. in §. ius autem. nu. 7. Institut. de iure natu. Ias. in l. 1. §. sublata. in prima lect. & rursus etiam in secunda lect. ff. ad Trebell. Andreas Alciatus in regula tertia,

præsumpt. 33. num. 4. Florianus in l. inde Neratius. §. fin. ff. ad legem Aquil. Ioannes Faber in §. furtorum. Institut. de obligat. quæ ex delic. nascun.
Quid dicendum? & nos in lib. 1. §. 10. num. 665. de succ. crea. tenuimus ex suo consensu eum obligari, quod multis legibus & rationibus ostendimus, quibus adde non minus nouam quàm egregiam rationem, [1318] nam leges ex vero consensu nostro obligant ciues. l. 1. in verbo, communis Reipublicæ sponsio, hoc est, promissio. ff. de legib. cùm enim rogatur, lex & populus consentit ei, iuxta §. lex. Instit. de iure nat. ibi, verissimus consensus est. Sed & ei, qui postea nascuntur, vel tunc aderant, consentire iure videntur, quandoquidem sub ea lege & conditione in illa Republica vel regione vitam agere volunt, vt legibus suis pareant, non secùs quàm legibus contractuum reliquorum, quos quisque iniret: vt egregiè edocemur de succes. progressu lib. 1. in præfat. & vt qui sub conditione, si nauis ex Asia venerit, promittit, ea postea aduentante non poterit negare se ex consensu suo obligatum fuisse. §. ex conditionali. Inst. de verb. oblig. quamuis ipse promissor tacitus fortè cogitasset nauem illam nunquam venturam, ita & is, qui expressim vel interpretatiuè legibus pœnalibus consensum præbuit, quasi sub hac conditione sese obligatum voluit pœnæ legali, si postea fortè ipse legem transgrederetur, & is est verus sensus. l. Imperatores. ff. de iure fisci, ibi, te huic pœnæ subdidisti, & l. final. C. ad legem Iuliam maiesta. ibi, quodammodo sua mente punitur. Quinimò & in specie alterum consensum, & sic geminatum, quo tempore spontè deliquit, præbere videtur, vt in dict. nu. 665. ostendimus, estque magna vis geminationis, vt edocemur de succ. crea. §. 3. num. 13. facit l. non solùm. §. 1. ff. de iniur. l. 1. in fi. ff. de furtis, & §. quia verè leonis, in verb. amatores periculi, in auth. de non alienan.
His prælibatis [1319] sunt, qui velint talem naturalem obligationem perimi, qualis est Bal. & Ioan. Imol. & Franc. Balb. vbi suprà, quod obtinet quò ad pœnam. Sed non perimitur quò ad rei persecutionem, secundum Bald. vbi suprà. Idem Imola & Balb. quò ad hoc, vt ipso iure obligatio ad rem vel eius æstimationem consequendam non perimatur ipso iure, cæterùm ope exceptionis benè tollitur concurrente bona fide præscribentis, secundum Imo. vbi suprà, quem improbat Balb. vbi suprà, quia in delinquente negat posse adesse bonam fidem, adde Balb. vbi suprà in 2. par. 3. partis princ. q. 13. num. 5. Fel. in c. fin. de præsc. col. 2. & 3. post Panor. ibi.
Elegans materia hæc est, & parum, vt nobis videtur, à nostris digesta aut composita sunt, ergo secundum Doctores iam allegatos conclusiones sequentes: Prima, quòd ipso iure præscriptione perimitur naturalis illa obligatio, quò ad pœnam. Altera [1320] vt nunquam perimatur ipso iure quò ad rei restitutionem. Tertia, quod ope exceptionis benè perimatur etiam quò ad restitutionem, dummodò ex parte præscribentis adesset bona fides. Vltima **[143r]** quod cessante bona fide non contingeret præscriptio rei restituendæ etiam ope exceptionis. Quò ad primam conclusionem verissimum est perimi etiam ipso iure eam obligationem naturalem post præteritum tempus legale huic rei definitum, nam si damnum tibi iniuria dedi. sicque incidi in legem Aquil. punientem talem damnificatorem vel in duplo vel quanti retro plurimi fuerat ea res, quæ modò læsa fuit, vel furtum feci, & dupli vel quadrupli à lege pœna mihi imposita fuit, iuxta §. dupli, & §. quadrupli. Insti. de act. aut vi rapui rem tuam, sicque tripli pœna est, iuxta §. 1. Inst. de vi bonorum raptorum. certè cum his omnibus actionibus & obligationibus lex ciuilis certum terminum, metam & vitam definierit, non dubium est, quin veluti sub hac conditione eam pœnam vni imposuerit & alteri policita fuerit, si intra illum terminum agatur, & non aliter. l. cùm prætor. ff. de iudi. vnde præterito illo tempore. sicque conditione minimè existente debitum manet

nihil, [1321] quia ex tali conditionali policitatione, oblatione, aut promissione tantùm spes est debitum iri. §. ex conditionali. Insti. de verborum obliga. quæ spes expirat, euanuitque tempore illo præterito, sicque conditione illa expirante. §. sin autem sub conditione. C. de cad. toll. & ferè per totum. ff. de condi. & demon. & quod tradunt Gloss. Bart. & omnes in l. item quia. ff. de pact. dum aiunt, etiam tacitam conditionem omnem iuris effectum suspendere, conditionaliaque nihil ponere inesse conditione pendente, & longè minus ea defecta, vt dd. ll. & l. si quis sub conditione dandorum decem. ff. si quis omissa cau. test. Bart. & Soz. & omnes in l. quibus diebus. §. Termilius. ff. de condit. & demon. Gloss. Bald. Sali. & alij, vbi plenè per Petr. Philippum Corne. in rubric. & in l. 1. C. de his, quæ sub modo, facit l. post aditam. C. de im puberum. Sicque obligatio illa naturalis, si à lege posita descendebat, vel quatenus à lege ciuili descendebat, non potuit non extingui, vel, aut rectius & aptius loquamur, non videtur nata, nisi dixeris (id quod magis est) nata quidem fuit, sed tamen mortalis, vt homo & reliqua animantia, non autem immortalis nata fuit. sicque morte adueniente fuit resoluta non aliter atque homo mortis aduentu resolueretur, accommodatissimaque est hæc similitudo. nam teste Seneca [1322] mors nihil aliud est, quàm terminus vitæ, sic ipse ait post mortem nihil est, ipsaque mors nihil, scilicet, nihil aliud quàm terminus vitæ. Vnde Ausonius sic cecinit:

Miremur perisse homines, monumenta fatiscunt. [1323] *Mors etenim saxis nominibusque venit.*

Ergo elegantius & certius est actionem illam & obligationem natam fuisse interpretari, sed mori occidique sua die adueniente non aliter, atque animantia, quod obtinet quatenus ea obligatio à lege ciuili descendebat, quæ ei certam vitæ metam statuit, sed diuersum videtur quò ad ius naturale vel diuinum, quod restituendi obligationi nullam temporis metam definiuit, sed etiam obligationem perpetuam esse voluit, nam & iure ciuili olim erant perpetuæ obligationes, vt in prin. Insti. de perpetuis & tempor. actionibus. hæcque obligatio naturalis, qua de agimus, non tàm à lege ciuili, quàm à lege naturali descendere fortè videtur, sed re vera non descendit à lege naturali vel diuina vlla obligatio ad pœnam, sed ad rei duntaxat plenam restitutionem iuxta illud præceptum, Non dimittitur peccatum, nisi restituatur ablatum. c. non dimittitur, de regul. iur. lib. 6. pœna autem insuper adita est merè iuris ciuilis. sicque hoc casu merito per temporis præteritionem extincta fuit. [1324] Ex quibus deriuatur verissimam esse secundam conclusio nem existimantium (vt iam retulimus) integram manere obligationem naturalem ad rei damníve dati restitutionem, quia Deus & natura huic restituendi legi certam viuendi metam non imposuit, aut definiuit. sicque eam æternam esse maluit. [1325] ius enim naturale, & diuinum, quod attinet hanc ad rem, idem est, quia Deus creauit naturam, sicque diuinum dicitur, quia à Deo creatum, & naturale, quia hoc ius edocemur ab ipsamet natura etiam cessante Doctore, & quia cum ipso humano genere hoc ius proditum simul fuit, Institut. de rerum diui. §. singulorum. dixi suprà cap. 27. num. 11. & cap. 29. num. 13. quibus adde Alphonsum Castren. Theologorum dissertissimum sic declarantem de potestate legis pœnalis. 2. lib. c. 14. pag. 561. ergo & si per temporis à lege ciuili definiti lapsum cesset ipsa lex ciuilis, quæ non solùm damni reíve restitutionem, sed etiam aliam pœnam præstari volebat, tamen superest integraque manet lex naturæ, & Dei, quæ licet pœnam non deposcat rei damníve restitutionem non remittit. Ita Bald. Ioan. Imol. & Francisc. Balb. vbi suprà, ratiocinantur incauti & securi, nec aduertunt, nihil tam naturali æquitati, sicque ipsi iuri naturæ & Dei conuenire, quàm voluntate domini rem suam in alium transferre, vel ei remittere volentis ratam esse. §. per traditionem. Instit. de rerum diui. l. 1. cum seq. ff. de acq. rerum domi. facit l. 1. C. de sacrosan. eccl. nec refert hæc voluntas vno, an

alio modo colligatur, aut vtrùm tacita an expressa sit. l. certum. ff. si cert. petat. l. 1. §. final. ff. de dote prælegat. l. 1. vbi plenè Ias. in simili. C. qui admitti. Idem Ias. per text. ibi in l. cùm ex filio, in princip. ff. de vulgari. nec dubium est, quin si sciebas me tibi damnum dedisse, aut contumeliam fecisse, & tempus, hanc ad rem persequendam à lege definitum elabi passus fuisti, tacitè ius tuum mihi remittere & condonare videaris. §. fi. Inst. de iniur. Vnde ne secundum ius naturæ & Dei, & secundum naturalem æquitatem rem tuam mihi donatam aut aliàs con-[[143]v]cessam retinerem etiam te postea pœnitente, vt per totos titulos de dona. ff. C. Inst. & in decret. & l. perfecta. C. de dona. quæ sub modo. iuncto d. §. per traditionem, cum simil. suprà allegatis. ita & isto casu iure naturæ & Dei tutus & suffultus retinere videbor. Nam & cùm expressis verbis vel literis te mihi ius tuum concedere diceres, huius tui animi certam & indubitatam notitiam non haberem, sed verosimilem tantùm, & solus Deus id certò noscere poterat. l. diuus. ff. de test. mil. §. planè. Inst. eodem tit. l. non figura. l. obligationum substantia. §. fin. ff. de actio. & oblig. l. non solùm. eod. titu. l. an inutilis. ff. de acceptil. Denique non solùm per talem scientiam & patientiam ius tuum remittere, mihiíque concessum velle videreris, quando mihi ex damno, iniuria vel contumelia tibi illata nullum emolumentum accederet, licet tibi abscederet (vt in terminis d. §. fin. Instit. de iniur.) sed etiam si & tibi abscederet, & mihi accederet, si tamen ex parte mea adesset bona fides. l. alienationis verbum. ff. de verb. signi. ibi. vix est enim, vt non videatur, id quod fusiùs egimus in tribus cap. præcedentibus. [1326] Bona autem fides adesse intelligitur etiam si sim conscius rei vel iuris alieni. l. si id quod. ff. pro dereli. Si tamen legitimam causam aut occasionem habui credendi dominum ius suum remittere, aut mihi concessum velle, vt ibi. Vnde vtcunque initiò malam fidem haberem, & vitiosum ingressum per longissimi temporis præteritionem id vitium purgatur, & iustè videbor opinionem mutasse, cœpisseque opinari dominum illum ius suum remissum, mihique concessum velle, vt est vera & communis opinio, quam tenent Bart. colum. final. ad finem, & alij in l. fina. C. vnde vi. vt exactius disseruimus infrà cap. 75. num. 13. ergo cùm præscriptiones currant contra ignorantes, non secùs, quàm contra scientes. l. final. C. de longi temporis præscriptio. si tibi contumeliam personalem feci, quam non ignoras, ex qua mihi nihil emolumenti accessit, præterito tempore à lege definito obligatio perempta est, & præscripta. d. §. final. Institut. de iniu. intellige primò de obligatione quò ad pœnam, quam non solùm ciuilem, sed etiam naturalem dicere possumus, eò quòd naturalis obligatio est illa, quæ nascitur ex consensu nostro. cap. 1. de pact. l. 1. ff. eodem. l. 1. ff. de constitut. pecun. l. non minores. C. de transaction. l. consensu, in princi. ff. de actio. & obligatio. in princip. Institut. de obligat. ex consensu, nec dubium est, quin legibus ciuilibus suæ ciuitatis consensum, quo tempore feruntur, & rogantur, vel postea expressim, aut tacitè à ciuibus approbantur, vnusquisque ciuium præbere intelligatur. l. 1. in verb. communis Reipublicæ sponsio, hoc est, promissio. ff. de legi. iuncto §. lex. Institut. de iure naturali. text. in princip. Institut. de obligat. ibi, secundum nostræ ciuitatis iura, vbi plenè significatur, obligationem ciuilem, & naturalem pendere, & procedere ex iure ciuili cuiusque ciuitatis propter dictum consensum. Ad idem d. l. Imperatores. ff. de iure fisci, & d. l. fin. C. ad leg. Iul. maiesta. secundum quod suprà initio huius capit. exposuimus, & fusius in tribus, vel quatuor cap. præcedent. Secundò intellige, quod [1327] perimitur obligatio naturalis, quatenus etiam respicit damni dati emendationem, nam vt si rem meam læsisti, aut peremisti damnificatus videor, ita si mihi ignominiam fecisti, ex qua secundum mores hominum honor meus læditur, me damnificatum videri nullus, qui modò sanus, aut honore dignus sit, abnegabit, cùm honor sit cunctis rebus, & etiam vitæ præferendus: argument. l.

Iulianus. ff. si quis omissa causa testamen. l. 2. §. penultimo, cum præceden. ff. de origine iuris. l. si filiam. & auth. sed si post viginti, cum vtrobique à me ibi traditis. C. de inofficio. testamen. l. 3. §. si emancipatus, in verb. nam si tam ignominiosam. ff. de bon. possessio. contra tabul. dixi suprà cap. 11. num. 9. & capit. 18. siue ergo mihi in rebus, siue etiam in honore, & sic in persona damnum dedisti, ex quo nihil emolumenti tibi accessit præteritione, & præscriptione temporis à lege definiti, non solùm obligatio ciuilis ad pœnam, sed etiam obligatio tam ciuilis, quàm naturalis ad damni emendationem competens me sciente, & patiente ipso iure sublata est, per generalitatem, dict. §. fin. Institutio. de iniurijs, & dicta l. alienationis verbum, & dict. §. [1328] per traditionem, cum similibus, suprà allegat. liberum enim fuit mihi non solùm hanc piam remissionem facere, laudabilem, vel saltem tolerabilem, & minimè reprehensibilem, sed etiam ius meum, & substantiam prodigere, textus egregius in l. sed & si lege. §. consuluit. ff. de petitio. hæred. ibi, dum re sua se abuti putant. l. 1. §. & magis. verbo, prodegit. ff. si quid in fraudem patron. leg. quia autem, in princip. & §. 1. ff. quæ in fraudem credito. l. non vsque. ff. si quis à paren. manu. fue. dummodò ei per sententiam iudicis non esset tanquam prodigo notorio bonis interdictum, etiam si revera prodigus & esset, & notorius esset, vt est communis opinio Doctorum, secundum Alexand. & Ias. per text. ibi in l. is, cui bonis. ff. de verborum obligation.

Vnde [1329] apparet errasse Bald. in d. authent. adhæc. col. 3. C. de vsuris. contendentem talem obligationem naturalem ad damni emendationem temporis à lege definiti præteritione & præscriptione non perimi ipso iure, licet eum sequantur Ioannes Imol. in d. cap. fin. de præscript. colum. 23. & Balb. de præscript. parte 1. quæst. 7. Et ita intelligo omnes leges & titulos. ff. C. & Instit. de lege Aquilia vel ad legem Aquiliam, vt damnum iniuria datum, ex quo damnificatori nihil emolumenti accessit, hanc recipiat interpretationem.

[144r] Ita [1330] etiam intelligo omnes leges & titulos ff. & C. de furtis, & Instit. de obliga. quæ ex malefi. nasc. vt si rem tuam subtraxi. sicque emolumenti aliquid apud me est, si per hos annos triginta tacuisti, hæc res præscripta intelligatur, mihique per tuam scientiam & patientiam legitimè acquisita: quia & si initio malam fidem habuerit, tamen postea ea purgata per tuam scientiam, & patientiam videtur & ad bonam fidem redacta: argumento l. si ego. §. 1. ibi, per traditionem fortè aut per patientem. ff. de publi. in rem acti. l. si quis diuturno, in princip. ff. si ser. vendi. iuncto dicto §. per traditionem, cum ijs, quæ suprà diximus, & plenius in tribus cap. præcedent. licet contrarium vellent Balb. & Imola, & Bald. vbi suprà, quorum sententiam eo duntaxat casu tueri potest, quando & initio mala fides interfuit, & nondum tempore purgata, & ad bonam fidem legis præsumptione redacta fuit, tunc enim & si tempore fortè breuiore obligatio, & actio ad pœnam sublata esset, ad damni tamen emendationem naturalis obligatio superesset, quæ quò ad Deum perpetua est, quandiu & præscripta non est, & verosimiliter remissam, aut condonatam sibi fuisse is non potuit cogitare, aut non debuit cogitare.

Tertia [1331] conclusio, quam videntur tenere Imol. & Balb. vbi suprà, vt ope exceptionis tantùm non etiam ipso iure ea obligatio naturalis ad damni emendationem tollatur, quando ex parte præscribentis aderat bona fides, vera non est, quia, vt iam edocti sumus, tunc etiam ipso iure perimitur.

Vltima conclusio Imolæ, vbi suprà, quod quandiu durat mala fides, obligatio illa naturalis ad damni emendationem, nec ipso iure nec etiam ope exceptionis tollatur, vera est, quia eam obligationem, quò ad Deum, perperuam esse ostendimus suprà.

Ex superioribus apparet, quàm longè absit à vero sententia eorum, qui existimant, [1332] præscriptionem esse pœnam, id quod ex professo contendit doctissimus frater Alphonsus Castren. Theologorum dissertissimus de potestate legis pœnalis, lib. 2. c. 5. pag. 321. post Panorm. in rubr. de præscript. Ioan. Andre. in c. possessor. vbi per Philip. Francum & nouissimos de regu. iur. Felyn. in d. rubr. col. 1. sequitur, & sæpè appellat hanc communem opinionem Franciscus Balb. de præscriptio. par. 1. q. 1. Hostiens. in summa de præsc. §. 1. & alij multi quos refert Balb. vbi suprà, qui præscriptionis hanc tradit definitionem: Præscriptio est ius quoddam ex tempore congruens, legum authoritate vim capiens, negligentibus pœnam inferens, & finem litibus imponens. perpendo verbum, pœnam negligentibus inferens, nam, quòd præscriptio sit pœna, est omninò suspectum, quando præscriptio contra ignorantes cucurrit, iuxta l. fi. C. de temporis longi præscriptio. tunc enim pœnam esse impossibile est. [1333] quia pœna non est, nisi propter culpam. l. 1. ff. de iust. & iur. l. 1. ff. de legib. docet Alfon. Castren. vbi suprà, lib. 1. pag. 39. c. 3. cuius verba ita habent: Deinde, inquit, aduertendum, quod non omnis passio quamlibet offensiua, seu concomitans, siue inflicta est, dicenda pœna, nisi ista habeat aliquem ordinem ad peccatum. Ideo Ioannes Gerson lect. 1. de vita spirituali animæ, ait, Pœnam & Culpam dici correlatiuè, [1334] & idem dicit de punitione, & culpa, propter quod afflictiones, quas iusti in hac vita sæpè sine culpa sua præcedente tolerant, non esse dicendas pœnas, docet August. libr. 4. de ciuita. Dei, cap. 3. Vnde Horatius Satyr. 1. lib. 1. sic ait:

Adsit Regula peccatis, quæ pœnas irroget æquas.

Ergo quando contra me ignorantem rem[1335] meam præscribi præscriptio processit, non est verum, pœnam meæ negligentiæ impositam videri. est enim tunc afflictio quædam infortunium, aut casus damnum inferens, non tamen ob culpam negligentiæ, vel alterius generis, sic in l. quæ fortuitis. C. de pignor. actio. diximus multa in simili, in c. 32. nume. 5. & in c. 20. num. 8. cum seq.

Quid [1336] autem si contra scientem currat præscriptio? an tunc propriè dicatur pœna negligentiæ, & sustineatur superior communis opinio. Respondeo minimè, nam vt pœna sit, oportet quòd sit inuoluntaria, vt edocemur per eundem Alphons. Castren. Theologorum dissertissimum, vbi suprà lib. 1. cap. 3. pagin. 39. cuius verba, Illa [1337] verò pœna, quam homo sibiipsi ex arbitrio suo inflixit, etiam si illam pro peccatis sibi sumit, non est propriè dicenda pœna, quia, vt sanctus Thomas ait, de ratione pœnæ est, vt sit contraria voluntati. & ita ait diuus Thomas primæ secundæ, quæst. 46. artic. 6. ergo qui rem suam scit, & patitur præscribi eam, per hoc vel abijcere vel concedere præscribenti videtur. d. l. alienationis verbum. d. §. fin. Institut. de iniur. d. l. si quis diuturno. d. l. si ergo. §. 1. iuncto dict. §. per traditionem. Institut. de rerum diuision. cum similibus suprà allegatis, & consequenter pœnam nullam pati intelligitur, non magis quàm si eam rem donaret, iuxta titulos de donat. ff. C. & Instit. & in decreta. aut si eam pro derelicto habere vellet, iuxta titulum ff. pro derelicto. & iuxta dictum §. consuluit, & dictum §. & magis. d. l. non vsque. dict. l. quia autem, cum alijs suprà allegatis. verissimæ ergo sunt hæ duæ conclusiones contra communes opiniones, suprà relatas. Prima, quòd præscriptio currens contra ignorantem non est, nec dicitur propriè pœna negligentiæ, vel alterius vitij. Secunda, quòd longè minus pœna negligentiæ dicetur, quando currit contra scientes.

Hactenus [1338] de pœna legali, quid in pœna conuentionali? Francisc. Balb. vbi suprà in secunda parte tertiæ part. principal. quæst. 13. **[[144]v]** num. 5. versic. sed moueo dubium,

mouet & vix aperit sententiam suam, veritas est eam præscribi posse non secus, quàm pœna legalis, & fortè facilius, cùm legales pœnæ iustiores plerunque & sint, & esse præsumantur, quàm conuentionales, vt plenè per Cagnol. in l. quod à quoque. ff. de regul. iur. faciunt omnes leg. & rationes, suprà allegatæ, quas non expetit repetere.

Quid [1339] in actione de dolo, quæ expirat biennio. l. fi. C. de dolo, vel in actione redhibitoria, vel quantò minoris, & in reliquis temporalibus actionibus, quæ enumerantur per Gloss. magistram in princ. Institu. de perpe. & temp. act. & secundum superiorem distinct. tenendum est etiam à sciente præscribi posse, id quod Balb. admittit in d. quæst. 13. post Panormitanum & Felinum in d. c. fi. & istæ sunt communes opiniones, vt apparet ex congestis per eos, quibus quantum perspicuitatis addiderimus vos iudicabitis. Nec est verum, quod ait Balb. vbi suprà, num. 7. versicu. & notat latiùs post Panormitanum. in d. c. fin. colum. 3. versi. sed ego dubito. & ibi Felin. colum. 2. versic. recipit tamen. Aiunt enim quòd post finitum tempus his temporalibus actionibus à lege ciuili signatum omne ius præscriptum manet, quando nulla culpa aut delictum præcesserat, secus, inquiunt, si præcesserat, quia tunc ea æquitas & iustitia puniendi perdurat, sed ipsi non aduertunt id duntaxat admitti posse, quando is, contra quem præscribitur, ignorans esset, secus si scisset, quia tunc ius suum vel remisisse videbitur, vel condonasse, per d. §. fi. Institut. de iniur. d. l. alienationis verbum. d. l. si quis diuturno. d. l. si ego. §. 1. iuncto d. §. per traditionem, cum similibus. & hæc legis ciuilis præsumptio, naturali profecto & verosimili ratione nititur. sicque eam lex canonica impugnare non posset, etiam si vellet, nedum si non reperiatur (prout non reperitur) id immutasse, vnde etiam in foro canonico id ius seruandum videtur: argu. c. 1. & 2. cum ibi not. de noui. oper. nuncia. quamuis in eodem luto hærere videatur idem Panorm. in c. licet causam. col. 12. de probat. Pro nobis, quia communis opinio est, quòd [1340] in his actionibus temporalibus à iure canonico nihil est immutatum, adeò, vt currant hæ temporalium actionum præscriptiones à scientibus habitas etiam contra clericos & contra ecclesias, vt tenuit Glo. in auth. quas actiones. C. de sacrosanct. eccles. in verb. durantibus, quam Balb. vbi suprà num. 8. qui sibi ipsi contrarius videtur, communiter approbatam esse firmat, & Felin. in c. de quarta, prope finem, de præscrip. & Panor. in c. cum causam. col. 2. de empt. & vendi.

His ergo rationibus euenit, [1341] vt hæres etiam sciens præscribat legatum contra legatarium, qui per annos triginta illud non petijt. quia eo tempore vel repudiare vel donatum hæredi velle videretur. Balb. dict. quæst. 13. num. 9. Socin. consil. 63. in causa vertente. quem Balb. alle gat & Anchar. in c. sine possessione, de reg. iur. lib. 6.

Idemque in iure adeundæ hæreditatis[1342] secundum Balbum, qui in eo lapsus videtur, quod in legato putauit esse ius quærendum non secus quàm in hæreditate, nec meminit dominium legatæ rei acquiri legatario ipso iuri, diuersumque esse in hæreditate. l. cùm pater. §. surdo. ff. de lega. 2. l. à Titio. ff. de furtis. l. si tibi homo. §. cùm seruus. vbi plenè per Alexan. ff. de lega. 1. l. vnica. §. in nouissimo. C. de cadu. toll. l. cum antiquioribus. l. quoniam sororem. C. de iure delib. l. vnica. C. qui ante aper.

Sed quod Doctores aiunt, hæredem etiam scientem legatum præscribere, verum non est, nam post tempus legale ad legati agnitionem concessum finitum, non tam iure præscripto & aduentitio, quàm iure proprio hæreditario hæres rem legatam retinere dicitur, & dominium illius rei legatæ nun quam videtur separatum fuisse ab ipsa hæreditate. sicque non tam translatum quàm redditum intelligitur, vt in simili ait lex filio, quem. ff. de lib. & posth. ibi, non tam translatus quàm redditus videretur, tex. est in l. si tibi homo. §. cùm seruus,

cum ibi plenè not. per Gloss. & Alexan. ff. de lega. 1. vbi habetur, legatum repudiatione vel tempore amissum haberi, perindè ac si revera relictum nun quam fuisset, aut ab ipsa hæreditate separatum, expressius in l. legatarius. §. fin. ff. de lega. 1. & in l. 1. ad medium. ff. si quid in fraudem patron. ergo non est vsucapio, quia ipsa est noua dominij adiectio. l. 3. ff. de vsucap. sed hic hæredi nouum dominium non adijcitur, sed pristinum retinetur. ergo non est præscriptio, dixi de succ. crea. §. 10. num. 38.

Capvt lvi.

Svmmarivm.

1 Præscriptionis exceptio impedit litis ingressum.

2 Litis ingressus præscriptione an impediatur, quando per eam vtile tantùm dominium quæritur, ardua q.

3 Tempus omnia consumit.

4 Vrbium ruinæ.

5 Tempus alit omnia.

6 Tempus nil est nisi nudum nomen, sicque nil generat.

7 Tempus omnia transformat.

8 Elementa corrumpuntur, & inuicem conuertuntur.

9 Terra fit pontus, & econtrà.

10 Tempus omne indiuiduum perimit, quò ad formam, & corrumpit materiam, ex qua rursus aliud generatur.

11 Nil vt non generat aliquid, ita aliquid non potest ad nihilum reduci, sed solùm transmutari.

12 Principiata sunt qualia principia.

13 Mundus continet quatuor elementa, quæ omnia generant.

14 Intellectus l. 3. ff. de vsucap.

[145r] 15 Tempus nil, mors nil est.

16 Intell. l. cùm de in rem. ff. de vsur.

17 Intellectus l. obligationum. §. placet. ff. de actio. & obliga.

18 Intellectus l. nemo potest. ff. de legat. 1.

19 Intellectus l. sicut. & l. omnes. C. de præscript. 30. annorum, & princ. Instit. de per actio.

QVo ad nonum, vtrùm [1343] præscriptio vel præscriptionis exceptio impediat litis ingressum. communis opinio est quòd sic. Ita tenent Bartol. & alij in l. fratris. C. de trans. per text. in l. fin. ff. pro suo, ibi, vt sit litium finis. l. sicut, ad finem ibi, nulli litem mouendi

vlterius facultatem patere censemus, & l. omnes. in verb. moueatur. C. de præscript. triginta annorum. vbi notant Bald. & Salyc. & fuse per Felynum rubric. colum. 4. de præscription. Præpositus in cap. si quis per triginta. colum. 1. cum sequen. si de feudo fuerit controuersia. Bald. in dict. l. sicut. colum. 2. Idem Bald. in l. fin. opposi. 13. C. de edic. diui. Adria. Idem in repe. l. 2. colum. 20. ff. de iureiurand. Philippus Decius consil. 22. & pro tenui. Alexand. consil. 213. viso & opportunè, in princ. lib. 2. Idem Alexand. in additio. ad Bal. in d. l. sicut, prope finem. Petr. Philipp. Corne. consil. 46. in causa. colum. 1. lib. 2. Franc. Balb. de præscript. part. 1. quæst. 9. Sali. in l. adulter. colum. fin. de adulteri. C. Bald. & Salice. colu. fina. in authent. nisi tricennale. vbi etiam nouissimi. C. de bonis mater.

Intellige primò, quando prior dominus rem præscriptam vendicabat, & antequam de suo antiquo dominio doceret, cœpit liquere de præscriptione, secundum Doctores suprà allegatos per leges iam allegatas. Deinde intellige etiam, si prior dominus de dominio suo docuisset, si pariter liquere cœpit de præscriptione secundum eosdem. Tertiò idem etiam si de exceptione præscriptionis pariter non cœpit liquere, si tamen incontinenti probatio adducitur: argumento l. ille à quo. §. si de testamento. ff. ad Trebell. & in simili per Bart. col. 2. in l. naturaliter. §. nihil commune. vbi per Alexand. Ias. & Franc. de Ripa. ff. de acquiren. possess. Paria enim sunt, quod aliquid sit liquidum, vel quod possit incontinenti liquidari. Idem Bald. & Salice. per text. ibi in l. neque. C. de compen. & per l. final. C. eod. Alex. consil. 161. viso puncto, ad finem, lib. 2. & consil. 101. super quæsito. lib. 4. colum. final. Bart. & alij in l. 4. §. condemnatum. ff. de re iudi. & per omnes Doctores in l. lecta. §. dicebam. ff. si cert. petat.

Limitant Felinus & Balb. vbi suprà, primùm, quando ad impediendum litis ingressum hæc præscriptionis exceptio opponeretur, vt tunc id procedat, non sic si ad merita causæ opponeretur, vt per Bart. in l. cùm quærebatur. ff. iudi. sol. Deinde idem Felin. & Balbus limitant, vt non procedat, quando postquam actor ius suum probauit, exceptio præscriptionis ad sui probationem latiorem requireret indaginem: argumen. d. §. si de testamento, cum ibi not. & ita significat text. qui sic intelligendus est in l. emptor. C. de temp. longi præscript. Tertiò limitant Baldus & Salicetus in d. auth. nisi tricennale, vt [1344] procedat quando per præscriptionem quæsitum fuit directum dominium, secus si vtile tantùm, tunc enim ea exceptio non impediret litis ingressum. Ratio differentiæ quia priore casu constaret actorem actione ipso iure carere. sicque à limine iudicij repellendus esset, posteriore verò casu non careret actione. Sed hanc limitationem improbant, & rectè Felinus in dict. rubric. & Franc. Balb. de præscript. part. 2. q. 2. num. 8. versicu. 3. effectus. frustrà enim spectaretur euentus, cuius nullus futurus esset effectus. l. non cogendum. §. Sabinus. ff. de procu. l. qui vti. vbi multa in simili per Ias. ff. de verborum obligat. & in rubri. eodem titu. l. hæc stipulatio. §. diuus. ff. vt legatorum nomi. cauea. quid ergo iuuaret præscriptio, si non repelleret priorem dominum vendicantem vel agentem, rursus si ea ad eum excludendum potens est, quid prodesset eum frustrà admittere cùm continuò repellendus foret, si quidem in continenti ab ipso præscribente offerebatur probatio, vel si per confessionem agentis de ea iam liquebat. Quando autem dominium vtile & quando directum quæratur per præscriptionem iam suprà quæst. 7. disseruimus, & secundum opin. Felini & Balbi contra Salicet. & Baldum, erit quarta extensio ad nostram regulam, vt exceptio præscriptionis impediat litis ingressum, non solùm quando præscriptione directum dominium quæsitum esset, sed etiam si vtile tantùm, & de hac materia dicemus multa in simili infrà cap. 87. &c. 88. vnde quæ hic desunt, petenda sunt.

Postremò videndum erit, quare tanta vis tempori attributa fuit, vt vsucapione dominium rerum nostrarum adimeret vel perimeret, & in alium transferret, & sanè quæstio hæc & si primo aspectu affinis videar quæst. 3. suprà peractæ, tamen longè ab ea differt, ibi enim quas ob res vsucapio introducta esset. nunc autem agimus quas ob causas fuerit introducta. sicque nostra quæstio causam de præterito inuestigare noscitur, illa autem disceptatio vtilitates futuras intuebatur, atque ita vt differt causa impulsiua, quæ respicit præteritum, à causa fina. quæ respicit futurum futurasque res & vtilitates, ita hæc quæstio differt ab illa, hæc enim causa, de qua modò agere sententia est, non ineptè occasio nominari posset, itaque si quæras, qua causa seu occasione de præterito moti Iureconsulti prohibuerunt mulieres esse procuratrices causarum, aut vetârunt pactum fu-[[145]v]turæ successionis, aut introduxerunt exceptionem Macedoniani, respondeam, occasionem his rebus dedisse Calphurniæ impudicitia, vel improbitate quorundam, qui insidiabantur vitæ eorum, quorum successiones ex pacto sperabant, vel nephandam immanitatem quorundam filiorumfamiliâs, qui mole debitorum oppressi parentum necem captabant, vt in l. 1. ff. ad Macedo. & quod notant Gloss. in l. fin. C. de pact. & per Bart. & alios in l. demonstratio. §. quod autem. ff. de cond. & dem. l. damus. ff. de cond. cau. da. si quæras his in speciebus, quæ nam esset causa finalis vel vtilitas de futuro, ob quam isthæc introducta fuerunt, respondeam, ne sexus muliebris impudentior fiat, néve liberi parentum vitæ in posterum mole debitorum excitati insidientur, aut im proba spe hæreditatis futuræ homines contra alios quid machinentur, vt dictis locis habetur, sic ergo & in proposito vsucapio fuit introducta ob has res causásve & vtilitates finales futurasque, ne dominia rerum essent in incerto, néve lites essent innumeræ & immortales, aut ne domini rerum perpetua formidine vexarentur earum amittendarum, vt diximus suprà q. 3. nunc autem id agimus & inuestigamus, qua causa aut occasione moti tantam vim lex tempori possessioni adiuncto dederit, vtrùm id inde descendat quod tempus, vt multis placuit, omnia consumit & peremit. sicque & in specie nostra nihil mirum si rerum nostrarum dominium perimat. An quia tempus, vt alijs placuit, omnia generatur. sicque dominium non habenti potuit facilè tribuere. An fortè (vt veritati proximius & verosimilius est) quod tempus omnia commutat, transfert, traducit. sicque vnius res & dominium ad alios transfert, [1345] & tempus omnia consumere & perimere docemur ab Ouid. 15. Metamor. sic modulante:

Sic magna fuit, censuque, virisque,[1346] *Perque decem potuit tantum dare sanguinis annos, Nunc humilis veteres tantummodò Troia ruinas, Et pro diuitijs tumulos ostendit auorum. Clara fuit Sparte: claræ viguêre Mycenæ, Nec non & Cecropis, nec non Amphionis arces: Vile solum Sparte est, altæ cecidêre Mycenæ. Oedipodioniæ quid sunt nisi nomina Thebæ? Quid Pandioniæ restant nisi nomen Athenæ?*

Et Horatius Oda 7. lib. 4.

Quo pius Aeneas, quo Tullus diues, & Ancus Puluis, & vmbra sumus.

Et rursum idem Horat. paululum inferius ait:

Cùm semel occideris, & de te splendida Minos Fecerit arbitria. Non te Torquate genus, non te facundia, non te Restituet pietas. Infernis neque enim tenebris Diana pudicum Liberat Hippolytum. Non lethæa valet Theseus abrumpere charo Vincula Perit hoo.

Et Iuuenalis Satyr. 10.

Longa dies igitur quid contulit? omnia vidit Euersa, & flammis Asiam, ferroque cadentem.

Et Martialis lib. 9. Epigram.

Quid non longa dies, quid non consumitis anni?

Et Ouid. lib. 4. de Ponto:
Tabida consumit ferrum, lapidesque vetustas.
Idem lib. 15. Metamorph.
Tempus edax rerum, tuque inuidiosa vetustas Omnia destruitis,
vitiataque dentibus æui Paulatim lenta consumitis omnia morte.
Et Claudianus lib. 2. in Eutrop. sic ait:
Quid non longa valebit Permutare dies.

Hactenus disseruimus vt tempus omnia perimat, vt autem omnia generet, nonnulli voluerunt, quales sunt: Olimpius Nemesianus Eclog. 3. sic modulatur:
Omnia tempus alit.

1347

Et Ouidius lib. 4. de Tristibus:
Tempus vt extentis tumeat facit vua racemis:

Sed hæc non fiunt à solo tempore. vnde verius est à terra reliquisque elementis temporis tractu id materialiter generari & produci, tempus enim solum de perse est res omninò incorporea, [1348] sicque nihil est nisi nudum ipsius temporis nomen, sicque vt ex nihilo, secundum Philosophum, nihil fit, ita ex solo tempore, quod nihil materialiter est, nihil generari potest. l. obligationum ferè. §. placet. ff. de act. & obligat. Tertia fuit opinio existimantium tempore nullum corpus perimi, sed omnia transformari. Vnde Ouidius lib. 15. Metamorph. sic modulatur:

Quæ quanquam spacio distent, tamen omnia fiunt Ex ipsis, & in ipsa cadunt: resolutaque tellus
In liquidas rarescit aquas: tenuatur in auras, Aëraque humor abit: dempto quoque pondere
rursus[1349] In superos aër tenuißimus emicat ignes. Inde retrò redeunt, idemque retexitur ordo.
Ignis enim densum spissatus in aëra transit, Hinc in aquas, tellus glomerata cogitur vnda.
Et Manilius libr. 1. Astronom.
Ignis in æthereas volucer se transtulit auras.

1350

Et Ouid. lib. 15. Metam.
Omnia mutantur, nihil interit: errat, & illinc Huc venit, hinc illuc.
Et ibidem:
Cùm sint huc forsitan illa Hæc translata illuc, summa tamen omnia constant,
Nil equidem durare diu sub imagine eadem[1351] Crediderim, sic & ferrum
venistis ab auro Secula, sic toties versa est fortuna locorum. Vidi ego, quòd
fuerat quondam solidißima tellus Esse fretum. vidi factas ex æquore terras.

1352

Et Ouid. lib. 15. Metamorph.
Nec species sua cuique manet, rerumque nouatrix, Ex alijs alias reparat natura figuras.

Vides ergo tres Philosophorum varias, inter se seque dissidentes sententias. Prima est existimantium, tempus omnia consumere, quæ vt simpliciter sumpta, vera non est, ita **[146r]** benè intellecta ex parte tueri potest, tempori enim nihil tam proprium, quàm omne indiuiduum, omnem figuram seu formam specificatam consumere, vt multis suprà ostendimus: & congerit non pauca And. Tiraquel. de præscript. §. 1. Gloss. 4. prope finem, à quo nullum verbum mutuati sumus, & ea figura seu forma sic consumpta ad nihilum omninò reducitur, etenim si ex massa auri, argenti, luti, ceræue formam, speciémve aut effigiem

feceris, conflaueris, si rursus eam infectam reddideris, iam semel perijt, nec eandemmet nu. reuocare aut reparare poteris, quamuis aliam eiusdemmet modi eius loco suffeceris: deperijt enim illa semel, & ista eius loco suffecta, & si priori similis esse possit, eandem tamen esse minimè poterit, non magis quàm verbum ab ore semel emissum, quod (teste Horatio) euolat irreuocabiliter.

Et semel (inquit) *emissum volat irreuocabile verbum.*

Ergo vt etsi illud verbum priori omninò simile ore formaueris, non idem verbum est, sed aliud vtcunque priori simillimum, ita cùm homines armenta, pecudes, genus omne ferarum, aut volucres, aut pisces occidunt, eædem res nume. non redeunt, quoad eandem formam & figuram, & hac habita ratione tempus rectissimè dicitur omnia perimere.

Cæterùm [1353] quia materia illius rei formatæ, & pereuntis ad nihilum reduci non potuit. (Vt enim ex nihilo nihil fit, ita aliquid ad nihilum reduci non est possibile, secundum Philos.) ideo tempus habita materiæ ratione dicitur omnia nouare, permutare, commutare, transformare, traducere, transferre, vt enim nihil manet sub imagine eadem, ita omnia manent sub diuersis formis & imaginibus seu figuris: primùm enim occidunt, deinde corrumpuntur, postremò transformantur seu conuertuntur, nam secundum Philosophum corruptio vnius est generatio alterius, id quod non minus eleganter, quàm verè Philosophi & Vates, suprà relati, cecinerunt. Etenim [1354] Qualia sunt principia, talia, secundum Philosophum, sunt principiata, tradit Bald. in l. 1. ad fi. C. si quis omi. cau. test. & Andr. Tiraq. de præscrip. §. 1. Glos. 2. sed principia, hoc est, quatuor elementa, ex quibus omnia gignuntur, sunt conuertibilia, nam terra in aquas, aqua in aërem, aër in ignes vicissim conuertuntur, ergo necesse est, vt omnia corpora inde nascentia similiter sint conuertibilia, quòd elementa autem inuicem sint conuertibilia suprà authoritate Poëtarum ostendimus, quòd verò ex ipsis elementis reliqua omnia generentur, indubitata Poëtarum & Philosophorum sententia est. Vnde Ouid. lib. 15. Metam. sic cecinit:

[1355] *Quattuor æternus genitalia corpora mundus Continet.*

Denique cùm ius naturam anxiè imitetur. §. minorem. Inst. de adoption. l. adoptio. ff. eod. tit. l. si quis posthumus, in princi. l. filio quem. ff. de liber. & posthu. cumque ipsa natura nullum corpus semel generatum perimat, & ad nihilum reducat, sed duntaxat conuertat, & transformet (vt iam disseruimus) consequens fit, vt præscriptiones à iure inductæ nullum dominium perimant, aut aliud ius, sed tantùm de vno ad alium transferant, [1356] & ita est nouè declaranda l. 3. ff. de vsucapion. ibi, dominij adiectio.

Denique cùm tempus, quod nullum omninò corpus extinguit, sed omnia permutat, tradit & transformat, vt iam disseruimus, consentaneum sit, vt non extinguat, sed tantùm transferat ius præscriptum, vt sic lex naturam imitetur, operæ precium est videre, quare ius proprietatis transferat ad habentem ius momentaneæ, & vilis possessionis, cùm ex diuerso potius fieri debere videretur, vt ius possessionis tanquam vilius, & debilius sequeretur ius proprietatis, vtpotè principalius: argumen. l. 1. & 2. ff. de pecul. cap. accessorium, de regu. iur. lib. 6. iuncta rubric. C. si de momenta. possession. fuerit appella. sed non est verum, quòd inter se habeant se tanquam principale, & accessorium. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquirend. possess. vbi possessionem, & proprietatem nihil inter se commune habere affirmat Iureconsultus, & possessio antiquior, & prior est, quàm dominium, ipsaque possessio tanquàm causa materialis, aut mater parit & generat dominium. l. prima, in princip. ff. de acquirend. possess. ibi, dominiumque ex naturali possessione cœpisse. sicque mirum non est, si dominium reuertatur ad possessionem tanquam ad suam causam, quia omnis res facilè

reuertitur ad suam causam. l. si vnus. §. pactus ne peteret. ff. de pact. Vnde Boëtius lib. 3. Met. 2. sic cecinit:

Repetunt proprios quæque recursus, Redituque suo singula gaudent. Nec manet vlli traditus ordo, Nisi quòd fini iunxerit ortum, Stabilemque sui fecerit orbem.

Denique [1357] tempus nil est materialiter, sed est nudum nomen, non secus, quàm mors, quæ, teste Seneca, nihil est, nisi terminus vitæ, ergo sentit Seneca, terminum quoque quemlibet & sic tempus nihil esse, nisi nudum nomen non aliter atque mors, quam nihil esse, eleganter demonstrauit.

Cùm [1358] ergo tempus materialiter nihil omninò sit, sitque nudum nomen & vmbra, ex eo, quòd generari nihil possit, Quia ex nihilo nihil fit, ex sententia Philosophorum, quos suprà retulimus, exinde colligitur, quod non potuit quicquam alicui dare: quia nemo dat quod non habet. l. traditio. ff. de acquiren. rerum domi. sicque dominium post tempus lege definitum, quod alicui dat alteri prius, vt ademisset necesse est. sicque non tam dare, quàm id ius transferre videtur, non secus quàm ventus, qui flatu violento siccas arenas hinc transfert illuc, sed eas minimè generauit. Vnde si piscandi ius in flumine publico aliosque piscari prohibendi tempore quæsiui id ius, vt reliquis ciuibus per prius ademptum videatur. sicque non tam datum quàm translatum intelligatur necesse est, licet contrarium tenuerint Bald. & Angel. & Faber, & Francisc. Balb. vt diximus infrà cap. 89. num. 38. Vnde cum similiter in terminis l. cum de in rem verso. ff. de vsuris, & in pluribus quàm quinquaginta iuris speciebus, quas argum. illius legis definiunt Doctores, vt plenè retulimus infrà part. 3. per totam, ipsi intelligant contingere præscriptionem temporis cursu, nos aduertimus, eam non esse præscriptionem, aut substantiam, sed duntaxat iuris ex varijs causis anteà nati præsumptiuam probationem, sicque in contrarium admitti probationem ad illius iuris præsumpti exclusionem, quòd non fieret, si præscriptio vera esset, vt etiam attigimus prope finem huius tractatus. Vnde impossibile est, quod solum tempus per se pariat obligationem personalem in futurum sine vlla conuentionis, vel alterius modi præexistente materia, cùm ipsum tempus nihil sit, & ex nihilo nihil fiat, [1359] & is est verus sensus l. obligationum ferè. §. placet. ff. de actio. & obligatio. dum ait, quòd tempus non est modus inducendæ obligationis, illi enim Iureconsulti enixè naturalem Philosophiam, & naturam sequebantur, & imitabantur. l. adoptio. ff. de acquiren. rerum domi. § minorem. Insti. eodem titul. [1360] Et hac ratione etiam tempus actionem personalem perimere non poterat, vt dicitur in d. §. placet, & in l. nemo potest. ff. de leg. primo. quia secundum veram & naturalem Philosophiam, vt ex nihilo nihil fit, ita econtrà quod aliquid est, nunquam reducitur ad nihilum, vt suprà ostendimus ex Philosophis, nisi eodem modo dissolueretur, quo colligatum esset. l. nihil tam naturale. ff. de regu. iur. capit. omnis res, eod. tit. per totum, Instit. quib. mod. tolli. oblig. Sicque solo tempore obligatio semel nata perimi non poterat, vt dd. ll. & in prin. Insti. de perpe. act. [1361] Sed ab hoc iuris rigore Imperatores postea recesserunt, vt ibi, & l. sicut. l. omnes. C. de præscript. triginta annorum. Id quod & fecerant ipsi Iureconsulti in actionibus & obligationibus, quæ non ex materia consensus expressi, aut præsumpti præexistente, sed ex quadam naturali æquitate dabantur, vt §. fina. Institut. de iniur. l. quod si nolit. §. penult. ff. de ædil. edi. l. fin. cum simil. C. de dolo. l. fin. & per totum. C. de temp. in integ. resti.

Svmmarivm.

1 Posseßio ciuilis & naturalis requiritur ad præscriptionem.

2 Posseßio ciuilis sufficit ad præscriptionem.

3 Posseßio naturalis an sufficiat ad præscriptionem.

4 Posseßio naturalis sola an sufficiat ad præscriptio vsusfruct.

5 Posseßio quæsita per constitutum vel precarium, an sufficiat ad præscript. ardua q.

6 Posseßio naturalis sola an sufficiat ad præscribendum, etiam si ciuilis ab alio teneatur, ardua quæstio.

7 Prodigere nullus præsumitur.

8 Occidere an liceat hominem pro rerum defensione, ardua q.

9 Homo homini quantum debeat.

10 Defensio licita.

11 Conscientiæ in foro opi. facientis inspicitur.

12 Facti appellatione etiam non facere continetur.

13 Præscriptio quare inuenta.

14 Dominij signa.

15 Ratio expressa in lege est lex verè.

16 Posseßio naturalis iustior quàm ciuilis.

17 Maioratus in successorem vel etiam in hæredem continuatur posseßio naturalis.

18 Posseßio continuata videtur in hæreditatem ad explendam præscriptionem cœptam, nisi naturalis posseßio ab alio occupetur.

19 Posseßio vt continuetur in hæredem vel in maioratus successorem intelligitur, nisi naturalis posseßio ab alio occupetur, ard. q.

20 Lex Taurina 45.

21 Posseßio naturalis quid sit.

22 Posseßio, vel occupationis ius, olim erat in rebus soli.

23 Dominium mobilium, & se mouentium erat etiam iure gen. primæuo.

24 Posseßio etiam naturalis solo animo retinebatur iure gentium etiam primæuo.

25 L. 45. Tauri. intellectus.

26 Posseßio ab illo tertio licitè an illicitè capiatur multum interest.

27 Posseßio quæ ipso iure in maioratus successorem, vel in hæredem transiuit cœpta corporaliter fuit ab tertio sine vitio vtilis est regulariter ad præsc. contra Doct.

28 Posseßio dicta non interest occupetur à tertio hæreditate iacente, an postea, contra Clau.

29 L. 45. Taur. extenditur.

30 Statutum Mediolani.

31 Posseß. occupauit tertius, an sit vi repellendus.

32 Posseßio naturalis non est in quatuor speciebus hîc relatis, contra Doctores.

Secvnda Pars Principalis Ad possessionem & traditionem pertinens.

POssessio [1362] in præscriptione requiritur capit. sine possessione de regulis iuris. l. vnica. C. de vsucapion. transfor. in prin. Insti. de vsucap. l. 1. & 3. ff. eod. tit. cum similibus, & sufficit ciuilis & naturalis, vt dd. ll. Secundò intellige solam ciuilem[1363] sufficere. l. vnic. §. per seruum, qui in fuga. ff. de acquirend. possession. & ibi tenet Bartol. **[147r]** Aretinus, Alexand. & Ias. idem Barto. in l. 3. §. ex contrario. ff. de acquir. possess. colu. 3. vbi Ias. colum. 5. & Alex. Gloss. 1. in glo. mag. ad finem, vbi etiam Ias. in l. 1. C. de seruis fugitiuis. Francisc. Balb. de præscript. in 3. part. princ. q. vlt. Ias. in §. rursus. colu. 10. Institut. de action. Petr. Philipp. Corne. consil. 16. viso primo themate. colu. 3. lib. 2. Aret. in §. 1. Instit. de vsucapion. Ioan. Imol. & Francisc. de Aretio in d. §. ex contrario. Andreas Tiraquell. de constitu. parte 1. num. 17. qui hanc ait esse communem opinionem. Est communis opinio secundum Balb. vbi suprà. [1364] Sola autem naturalis possessio quandiu ciuilis ab alio retinetur non sufficit, vt est receptissima opinio eorum omnium, quos suprà retulimus. [1365] Quod obtinet quantum ad dominium acquirendum. nam quò ad acquirendum ius inferius dominio puta vsumfructum vel superficiem, sufficeret sola naturalis possessio. Ita Bart. in dicto §. ex contrario, cuius opinionem improbant ibi Bald. Angel. Ioann. Imol. Paulus Castrens. Alex. & Aretinus, & alij communiter, teste Balbo, vbi suprà, qui eandem impugnant. Paulus in l. fi. in fine. C. de longi temporis præscript. Calderinus cons. 5. sub rubri. de præscript. quia, inquiunt, & si fructuarius, & superfructuarius naturaliter tantùm, non etiam ciuiliter possidere dicantur, id intelligitur respectu totius rei, nam respectu ipsius vsusfructus ciuiliter, & naturaliter possidere intelliguntur. l. qui vsufructum. ff. si vsufru. pet. l. fin. ff. vti possit. Et quod sola naturalis possessio non sufficiat ad præscribendum quandiu alius ciuilem retinet. tenet etiam Andreas Tiraq. vbi suprà, nume. 18. & Dynus in c. sine possessione, colu. penult. de reg. iur. lib. 6. per l. acquiritur. §. fin. ff. de acquir. rerum domi. l. Celsus. §. Iulianus. ff. ad exhibend. l. 1. §. pen. ff. de acqui. poss.

Illud [1366] autem dubium est, an possessio per actum ciuilem tantùm, non etiam naturalem acquisita (quale est per constitutum vel precarium, vel per retentionem vsusfructus, vel per traditionem instrumenti de contractu confecti) sufficiat ad præscriptionem? & non sufficere voluit Andreas Barba. in c. 2. colum. 8. de consuetudine, post Gloss. & Panorm. quos allegat. sed tamen in contrarium est verior & receptior opinio, quam tenuit Iacob. Butrig. in §. sed istæ quidem. Instit. de actioni. Bart. in l. Celsus. colum. 2. ff. de vsucap. Bald. in l. nullo, in fin. C. de rei vend. Idem Bald. in l. 1. ad medium. C. pro donatio. Guid. Papæ decis. 356. quos & quot effectus. col. 1. Pet. Ancha. consil. 419. in causa. col. 2. Alex. cons. 83. viso processu. col. 3. versic. vlterius etiam. lib. 6. qua de re per Franc. Aret. Alex. Ias. & Aquensem in l. Pomponius. §. si is qui precario. ff. de acquir. poss. Francisc. Balb. in rep. l. Celsus. col. 21. vers. successiuè. ff. de vsucap. & hæc conclusio vera est, nam cùm leges his casibus proclament translatam esse possessionem, iuxta l. quod meo, in princ. ff. de acquir. possess. l. 1. §. si iusserim, cum ibi notatis, eodem titu. l. 1. C. de donat. consequens fit, vt cum suis effectibus transire & acquiri videatur, ne sine effectu frustraque

transijsse acquisitámve fuisse videatur, contra l. non cogendum. §. Sabinus. ff. de procura. l. hæc stipulatio. §. diuus. ff. vt legatorum nomi. caueatur. l. qui bis, vbi plenè in simili per Ias. post alios. ff. de verb. obligat. l. qui sic. ff. de solu. l. 2. C. commu. de lega. néve lex verbis non rebus imposita videretur, contra d. l. 2. Rursum si ea possessio suos effectus habitura est, nulla ratio suadet, vt hoc præscribendi effectu careat, non magis quàm reliquis iuris effectibus, nisi nominatim aliqua lege id cautum reperitur, id quod non reperitur, ergo dicendum est hoc effectu carituram minimè esse, declara vt in fi. huius cap.

Et hanc sententiam, vt naturalis possessio[1367] non sufficiat ad præsc. olim securus incautusque tenebam, nunc autem moueo nouum dubium ab alijs non animaduersum (quod meminerim) nam si communis opinio suprà relata vera esset, non ratio, quinimò ferè semper consultissima præscriptionum prouisio vtcunque vtilissima sit, eluderetur. [1368] pauci enim admodum pauci sunt, qui res suas velint iactare aut prodigere. l. cum de indebito. ff. de probati. Res enim sunt veluti altera vita. l. aduocati, cum ibi not. per Gloss. & Doct. C. de aduo. diuersorum iudi. [1369] adeò vt pro rerum nostrarum defensione hominem occidere non aliter liceat, atque pro defensione corporis nostri, dummodò ea defensio fiat cum moderamine inculpatæ tutelæ, vt est receptior opinio, quam tenent, vt affirmat Ias. communiter Doct. Ita Ias. in l. vt vim. ff. de iust. & iur. & ibi Ioannes Oroscius, & Carrerius in sua prax. fol. 106. nu. 31. Bern. Diaz de Luco in regula 597. qui alios allegant. Sed tamen non fortè pauciores tenent contrariam partem negatiuam, quos refert Felin. qui hanc negatiuam partem receptiorem esse existimat in cap. 2. de homicidio, num. 4.
[1370]

Pro hac posteriore parte Philosophi naturales ex sententia Platonis & Aristotelis adducere solent, quod iniuria potius ferenda est, quàm inferenda. sicque is vir bonus dicitur, qui prodest quibus potest, nocet autem nemini, ita Cicero lib. 3. Offic. & ibi lib. 1. idem ait, Homines hominum causa sunt generati, vt ipsi interse alij alijs prodesse possent. Et rursus lib. 2. ait, Proximè & secundum Deum homines hominibus maximè vtiles esse possunt. Et rursus 3. lib. ait, Hoc natura præscribit, vt homo homini quicunque sit ob eam ipsam causam tantùm quòd is homo sit consultum velit, sed isthæc omnia charitatis & perfectionis sunt & etiam necessitatis, eo casu quo sine suo periculo homo id facere possit, non sic si ipse periculum subeat ob alterum hominem saluandum, præsertim si ab ipsomet homine, [[147]v] quem saluum esse curabat, periculum sibi immineret. Et ideo iure etiam naturali & diuino furem nocturnum occidere fas est, eò quod si ille rerum subtrahendarum causa domum nostram ingressus principaliter videatur, periculum tamen est ne etiam vitam nostram adoriatur, quò tutius res nostras rapere possit, & per Domi. Sotum de iust. & iur. lib. 5. in princ. cum seq. q.

Id quod formidari in eo, qui res nostras inuaderet non minus iustè, sed fortè iustius posset, vt ille qui violentus & iniustus res nostras inuadit etiam vitam nobis eripere studeat, quò liberius & tutius res nostras arripere arreptisque potiri possit, & charitas benè ordinata debet (vt patet) incipere à seipso, per l. præses. C. de seruis fugit. Et iniuria est omne, quod non iure fit, vt in princip. Institut. de iniur. [1371] Iniuriam autem propulsare, & vim iure naturæ fas est. l. vt vim. ff. de iust. & iure, ibi, vt vim atque iniuriam propulsemus, & ex rebus vita etiam pendere intelligitur. l. aduocati, cum Gloss. C. de aduo. diuer. iudiciorum. Ergo in foro contentioso is sine dubio tutus erit, in foro autem conscientiæ idem erit, siquidem periculum corporis sui formidauit. d. l. vt vim, ibi, ob tutelam corporis sui, quod obtinet primum, quando iustam formidandi causam habuit, vt ibi. Deinde etiam si minus iustam, si tamen

revera tibi iusta visa fuit: argu. l. quia poterat. ff. ad Trebell. [1372] Quid enim peccauit, quoad Deum, qui ab ipsomet non fuit clariore iudicio, & ratione præditus, sed iudicauit secundum rationem à Deo sibi concessam, in hoc ergo verificatur illa Horatij sententia, sic canentis:

Hic murus æneus esto, Nil conscire sibi, nulla pallescere culpa.

Cùm ergo (vt è diuerticulo ad viam redeamus) nullus præsumatur suas res (in quibus salus & vitæ conseruatio consistit) velle negligere aut prodigere, cumque per hoc, qui res suas ab alio possideri intelligunt, continuò eas vendicaturos verosimillimum sit, superest, vt præscriptiones per rarò currant, nisi contra ignorantes & absentes, qui vel nullo ferè modo, vel non facilè possunt rebus suis prospicere ac consulere, & ideo regulariter præscriptiones iniquum præsidium appellantur, quod iniquum sit & contra ius naturæ alterum alterius iactura locupletari sine facto suo. l. id quod nostrum. ff. de reg. iur. l. iure naturæ, eod. tit. l. nam hoc natura. ff. de condit. indeb. tradunt plenè Decius & Hieronymus Cagnolus in l. iure naturæ. ff. de regulis iur. & Francis. Balb. de præscript. in prima part. princ. q. 5. & licet [1373] facti appellatione etiam non factum contineatur, vt Instit. de nupti. §. si vxor ibi, melius eos facturos si abstinerent, & notant Deci. & Hieronymus Cagno. in d. l. id quod nostrum. text. vbi not. Carolus Ruinus in l. 4. §. Cato. ff. de verb. oblig. & est Ruinus ibi, col. 1. lect. 1. l. si ita stipulatus essem per te non fieri. ff. de verb. oblig. tamen qui res suas scit vsucapi vel præscribi, idque patitur, iam satis ex facto suo res suas amittere videtur, vt dd. ll. & per Balbum Deci. & Cagnol. vbi suprà, bonus text. in l. alienationis verbum. ff. de verborum signif. l. si quis diuturno, in princ. ff. si ser. vendi. §. fi. Inst. de iniu. l. si ego. §. 1. ibi, patientiam. ff. de publi. in rem acti. l. si id quod verbo quasi volente & concedente. ff. pro dereli. l. iam dubitari. verb. sponte sua. ff. de hæredi. instituend. Cæterùm quando præscriptio aut vsucapio contingit (vt plerunque fit) contra ignorantes (quia scientes per rarò res suas præscribi patiuntur) tunc cessat illa ratio, & negari non potest, quin si ea iniquitas vel esse videatur secundum Doctores communiter, qui (iudice me) longè falluntur, & suprà parte 1. q. ... non minus vtiliter, quàm nouè nostram præscriptionum materiam parum vtiliter ab eis fuisse defensam ostendimus, easque ab omni iniquitatis nota purgatam reddidimus. Verùm cùm per rarò nisi contra ignorantes currant præscriptiones, euenit, vt si alicuius absentis & ignorantis rem cœpi ab alio tertio, qui eam mihi vendidit, aut donauit, aut dotis nomine dedit, aut legauit, sicque eam per tempus lege definitum possedi, & consequenter ex hoc titulo, & bona fide præscripsi, ea præscriptio ex vi possessionis duntaxat naturalis non etiam ciuilis contigisse videatur, nam absens ille illius rei suæ vt dominium ita & ciuilem possessionem animo retinebat. l. 3. §. in amittenda. ff. de acquir. poss. & cùm rem suam à me possideri ignoraret, non potuit videri animo possidere desijsse, sicque ciuiliter possidebat, ergo ciuiliter quoque eandem rem eodem tempore possidere non erat possibile. l. 3. §. ex contrario, vbi tenent Bart. & communiter Docto. ff. de acquir. possess. ergo solam ipse naturalem possessionem, quamuis non iniustam habebam, ex viique ipsius præscripsi sine vlla omninò ciuili possessione.

[1374] Hoc probatur non minus egregia, quàm noua ratione, nam præscriptiones fuerunt introductæ, ne dominia rerum essent sub incerto. l. 1. ff. de vsucapion. néve lites essent immortales. l. fin. ff. pro suo. & ne rerum possessores perpetua formidine rerum amittendarum premerentur. l. cùm notissimi, in princi. C. de præscrip. triginta vel quadraginta annorum. quæ quidem omnes tres rationes eò pertinent, vt beneficium vsucapionis possessioni naturali, corporali, & euidenti ac apparenti non etiam possessioni latenti, qualis est ciuilis, concedatur. Quid enim si rem alienam, quam possidebam tibi

vendidi, meque tuo nomine possidere, aut precario constitui, postea alteri, puta Titio vendidi, & tradidi, quo casu tu ciuiliter, Titius verò naturaliter possidet. l. quod meo, in prin. ff. de acquir. possess. Aut quid si dixi, me retinere illius rei vsumfructum, te in verum dominum, & possessorem recognoscens. **[148r]** Aut quid si tibi tradidi instrumentum venditionis, iuxta. l. 1. C. de donatio. in omnibus enim his speciebus, & similibus, quæ traduntur per Doctores in dict. l. quòd meo, in princip. ff. de acqui. possession. & quas suprà retulimus, tua possessio ciuilis est, & latens, vel occulta, vel perpaucis nota. Titij verò possessio est euidens nota vicinis, & reliquis [1375] quia eum fundum, vel rem vident ab eo quotidiè arari, seminari, plantari, extirpari, fructus colligere, collectisque vt verus dominus potiri, quæ omnia sunt signa veri dominij, vt per Glo. Barthol. Angel. Ioannem Imolensem, & alios communiter in l. penul. ff. de condition. institu. & propè fusius edocebimur. huicque possessioni apparenti, naturali, corporeæ, verique dominij significatrici auxiliari præscriptionis beneficio leges voluerunt, ne per alios occultos, fraudulentos, fallacesque modos, aut possessiones ciuiles, & occultas possessio naturalis, & apparens ludificaretur, & frustraretur: sicque dominia rerum essent in incerto, possessoresque rerum apparentes perpetua formidine premerentur, litesque fierent immortales.

Astringitur hoc fundamentum. [1376] Nam cum illæ rationes tres sint in dd. ll. expressæ, ipsæmet rationes habentur pro legibus, & sunt lex reuera non interpretatiuè, & earum decisiones loco exempli habentur, quod non arctat regulam, ista est communis opinio, quam tenent Gloss. in authenti. de hæredit. ab intesta. §. 1. Glo. verb. ordine. & Gloss. in clementi. prima, de election. verb. eligatur. Bal. in l. maximum vitium, per text. ibi. C. de lib. præter. Idem Bal. in l. finali, per tex. ibi. ff. de hæredib. institu. Idem Bald. & Ias. num. 22. in authent. quas actiones. C. de sacrosanct. eccl. Idem Ias. in l. de quibus. num. 14. ff. de legib. Paul. Castren. & Ias. in l. quamuis. C. de fideicommiss. Georgius Natanus in capi. quamuis pactum. 32. de pact. lib. 6. Alex. num. 5. & Petr. Philip. Corneus num. 15. & Ias. num. 6. & Curtius Iuni. num. 9. in l. humanitatis, per text. ibi. C. de impube. Philippus Decius & Curtius Iuni. & Franciscus Purpuratus numero 23. in l. fin. per text. ibi. C. de pac. Tiraquel. de causa cessante par. 1. num. 135.

Cùm ergo illæ leges (vt constat ex rationibus quas ex presserunt) ei dumtaxat possessioni consultum voluerint, per quam dominia rerum certiora & notiora fiunt, id quod ex possessione naturali & patenti non ex ciuili plerunque occulta & incognita, & vafra contingit, consequens fit vt illæ leges de possessione loquentes, de hac vera naturali, & apparenti possessione intelligantur, eique suum præscriptionis auxilium, & beneficium accommodare videantur, non autem possessioni ciuili tantùm quæ plerunque occulta, vafra, fraudulenta, noxia est, vt pluries ac pluries in rebus forensibus experti sumus.

Tenendo hanc partem, quam non minus veram quàm reipublicæ vtilem existimanus (licet contraria à Doctoribus receptior sit, qui mouentur per l. 1. §. per seruum qui in fuga. ff. de acqui. poss. quæ parum vrget si rectè inspiciatur) tunc ex ea colligitur, suspectam esse sententiam, quam tenuerunt Ioan. Imolens. con. 16. viso casu. num. 3. And. Barba. consil. 58. sapienter scripsit. lib. 2. colum. 11. & Iaso. consil. 147. præsens consultatio. colu. 10. lib. 2. Idem Ias. consil. 85. quando habemus. colum. fin. lib. 3. Ioan. Bapt. in dispu. incip. magnificus, & excellens. colum. 3. Ias. consi. 152. vera & iuridica. colum. 1. lib. 4. And. Tiraquel. de iure constit. part. 3. declar. 2. Fran. Cur. Iunior. consi. 108. sacratissimæ. col. 8. & consi. 110. pro habenda clara. colu. 8. aiunt enim quòd statutum vel consuetudo disponens possessionem ipso iure à defuncto in hæredem sine vlla apprehensione continuari,

intelliguntur de vera & ciuili possessione, non etiam de naturali tantùm, id quod in specie tenent Andreas Tiraquel. & Francis. Curtius iunior, vbi suprà, & Bal. in l. post prin. C. com. de vsucap.

Sed [1377] istorum patrum vtraque tam decisio quàm ratio suspecta est, de decisione constat, quia (vt ex superiorib. patet) fauorabilor esse debet possessio naturalis corporea, euidens, nobilis, quàm ciuilis plerunque occulta, subdola, fallax & machinationibus plena, aut saltem apta & obnoxia, facit quod habetur in l. fin. cum ibi notat. C. qui veniam æta. facit l. prima, in princi. ff. de acquiren. possess. ibi, dominiumque ex naturali possessione cœpisse, Facit Glo. in l. 1. in princip. iuncta textui. C. de cadu. tollen. dum exponit antiquum ergo bonum. Sicque hæc naturalis possessio quò antiquior eò melior & iustior, & consequenter fauorabilior esse debet. Facit l. maximum vitium. C. de lib. præteri. & faciunt ea quæ suprà proximè diximus, intelligentes d. l. 1. ff. de vsucapio. d. l. fin. ff. pro suo. leg. cum notissimi in possessione naturali. Facit l. stipulatio ista. §. hi qui, & §. hæc quoque. ff. de verborum obligat. vbi verbum de possessione loquente etiam in nuda detentione aliquando intelligitur, cum innumeris similibus per me congestis in leg. si quando, in princip. C. de inoffic. testamen. ergo si defunctus possessionem tantùm naturalem, iusta tamen ex causa habebat in aliqua re, ea possessio in hæredem continuabitur ipso iure, iuxta talem consuetudinem vel statum, non secus quàm si esset ciuilis & naturalis.

[1378] Et ita intelligo res maioratus etiam naturaliter tantùm possessas ipso iure transire in sequentem in gradum quo ad illud ius naturalis possessionis, per quod ampliatur egregiè l. Taurina 45.

[1379] Confirmatur nostra sententia, nam & si posses. ciuilis ipso iure videatur continuata in hære-[[148]v]ditate iacente quo ad effectum vsucapionis ab defuncto cœptæ implendæ. l. cœptam. ff. de vsucap. l. nonnunquam. §. vacuam eod. tit. tamen hoc non procedit si ea possessio corporaliter fuerit medio tempore per alium occupata. l. qui cum pro hærede. §. fin. ff. pro empt. Glo. in l. cum miles. verbo, quasi coniunctim. ff. ex quib. cau. mai. Andreas Tiraquel. de constituti iure, par. 5. decla. 3. num. 4. Dynus & Cynus opp. 3. in l. vnica. C. de vsucapi. transfor. facit l. Pomponius. §. quæsitum. ff. de acqui. posses. cum simil. ibi à Glo. allegatis. Huius autem rei ea ratio est, quod beneficium vsucapionis concessum possessioni à lege, hunc scopulum intuetur vt rerum dominia non sint in incerto. d. l. 1. ff. de vsucap. vtque sic remoueatur litium occasio. l. cum notissimi. in princip. C. de præscrip. triginta annorum. d. l. fin. ff. pro suo. nec dubium est quin tale vsucapionis beneficium huic possessioni naturali, seu corporali, & apparenti, præsertim vitio carenti aptari debeat, vt is finis à lege optatus assequatur, vt sic quem homines cuiusque rei dominum esse: ideo existimant, quod corporalem, & apparentem eius rei possessionem tanquam verus eius dominus vident longo tempore tenere, is re vera à lege post tempus ab ea definitum fiat dominus. Sic ergo apparet beneficium præscriptionis ad hunc effectum consequendum naturali possessioni, dummodo vitio carenti potius accommodandum quàm possessioni ciuili eidemque plerunque occultæ, cui si accommodaretur is finis remouendarum litium, & dominiorum rerum certificandorum minimè, vel saltem non tam ex integro consequeretur.

Et ita in specie, [1380] vt stante statuto quod possessio in hæredem ipso iure continuetur post mortem defuncti, quòd tunc si corporaliter ea possessio ab alio fuerit occupata, cesset & interrumpatur ea continuatio, tenent Bal. in rub. de causa possessio. & propri. col. fi. Rapha. Cumanus, Alexa. & Claudius Aquen. in l. cum hæredes. in prin. ff. de acqui. poss. Idem Cuma. Ias. & Clau. in l. Pomponius. §. quæsitum, eodem titulo. Sig. Homod. consi. 178. col.

1. Bartholo. Sozi. consil. 49. in causa Episcopi. colum. vlti. lib. 3. Alex. consi. 82. perspectis his. col. 2. lib. 2. Idem Alex. consil. 83. visa facti narratione. col. 2. lib. 3. & consi. 153. circa litem, lib. 6. Andr. Barba. in c. 2. num. 45. de consuet. Ias. in l. si sorori. col. 1. C. de iure delib. Andr. Barb. vbi suprà, num. 7. Idem Ias. consil. 147. præsens consultatio. li. 2. & consi. 148. viso processu. lib. 4. colu. penulti. Philip. Dec. colum. 2. & Franc. Cur. iunior colum. vlt. in l. vlt. C. de edict. diui Adri. Mat. Aff. in c. 1. §. 2. nu. 40. de feudi cogni. Carol. Rui. consi. 25. circa primum, col. 3. lib. 4. Decius consi. 467. bene & consultè. col. 2. Cur. Iunior consi. 108. sacratissimæ. & consi. 110. pro habenda. Pet. Pau. Pari. consi. 1. visa facti narratione, libro primo. colum. 28. & consil. 54. in isto. colum. 6. libro 3. Cal. consil. 76. in primis. colum. 3.

Contrariam partem, vt per talem tertij occupationem non cesset, aut interrumpatur ea possessio, quae semel per eam legem, statutum, vel consuetudinem delata fuit, tenent Bal. in rub. de caus. possess. & proprie. colum. 3. per l. 1. §. necessario. ff. si mulier ventris nomine. Alex. consi. 82. perspectis his. colum. 2. libro 2. Bald. consi. 454. quidam Ioan. colum. fin. lib. 3. Ioan. Faber in §. sui autem. col. 2. Institu. de hæredum quali. Pet. Ancha. consil. 146. in prædicta quæst. Ias. consil. 85. quando habe mus. colum. vlti. lib. 3. Ioan. Imo. consil. 16. viso casu. Raph. Fulg. consi. 230. in quæstione vertente ad medium. Masuerius titu. de possessore. §. item dato, quod ille. Ias. consil. 146. præsupposito sine veri præiudicio. colum. 1. lib. 4. & Guiliel. Bened. in repe. c. Raynutius, de testamen. verb. mortuo, itaque. 2. nu. 27. & nu. 77. Philip. Dec. consi. 84. excellentissimi. colum. 2. & in hanc partem inclinat Andr. Tiraque. vbi suprà post Cassa. & Nicol. de bello. quos allegat, & hanc partem veriorem puto, à qua non paucieorum, quos pro contraria sententia allegauimus, dissentire non videbuntur, si penitissimè inspiciantur, nam licet affirment eum qui talem possessionem inter mortem defuncti, & aditam hæreditatem occupauit, non esse repellendum propria hæredis authoritate, sed esse citandum, non propterea ius possessionis apud talem hæredem mero iure esse negant.

Et hanc partem expressim probat l. 45. Tauri.[1381] quæ iubet possessionem rerum maioratus ipso iure transire in successorem ipsius maioratus, etiam si ab alio esset medio tempore occupata. Nec isthæc aduersantur nostræ conclusioni, aliud est enim quærere de solo possessionis ciuilis iure, aliud de ipso dominio, nam & si ius possessionis ipso iure ex vi statuti transeat in hæredem à morte defuncti, si tamen inter mortem defuncti, & aditam hæreditatem, vel etiam post aditam hæreditatem ante apprehensam illius rei (qua de agitur) possessionem alius tertius alicuius rei hæreditariæ cœpit possessionem sine vitio, vt in exemplis suprà relatis, is quin naturaliter possideat: negari non potest (licet ciuilis possessio sit apud illum hæredem) & huic naturali, & apparenti possessioni in re dubia accedere debet emolumentum dominij præscriptione continget, iuxta l. 3. ff. de vsucap. vt sic quem tempore longo vicini. & reliqui eam rem possidere eaque tanquam verus dominus potiri videbant, sicque dominum reputabant, eum post tempus lege definitum, ipsamet l. & possessio illius rei dominum faciant, ne in æternum illius rei, aut similium rerum dominium in incerto sit, id quod contingeret, si ciuili eidemque plerunque occultæ possessioni, & non illi naturali possessioni, & apparenti emolumentum vsucapionis contingeret.

[149r] Verùm quin antequàm vsucapio expleatur possessio ciuilis sit apud illum hæredem, & naturalis apud illum qui eam occupauerat, sine vitio negari non debet.

Quæ vt clariora fiant, videndum est [1382] quid sit possessio naturalis, habita ratione tam acquisitionis, quàm retentionis) nam quid sit ciuilis notum est) naturalis possessio nihil aliud

est, quàm alicuius rei occupatio, vel vsurpatio, & apprehensio. l. 1. in princ. in verb. ex naturali possessione. l. fi. ff. de vsucap. & ff. de iniur. l. sane si maris. Dicitur autem naturalis, quia iure naturæ, vel gentium antequàm essent leges positiuæ eo duntaxat modo possessio acquirebatur, & permissa erat, si modò ab alio prius occupata non erat, vt dd. ll. & licet in rebus immobilibus, puta in campis, & in mari, vel flumine per talem occupationem dominium non acquirere mus, [1383] quia illa erant ab origine mundi in communi vsu, nec cuiquam iure dominij acquirebantur, vt dixi suprà, quæst. 3. tamen quandiu is qui prior occupauerat, ea re, vel loco secundum naturalem hominum societatem, & indigentiam vtebatur, non poterat iure ab alio exinde disturbari, vt dd. ll. & dixi suprà par. prima. quæstio. 3. cum seq.

[1384] Et in rebus mobilibus, & se mouentibus potetat eo iure, & tempore eodem modo acquirere non solùm possessionem, sed etiam dominium. §. feræ. Instit. de re. diui. cum seq. leg. adeo. §. feræ. ff. de acqui. re. dom. l. 1. 2. & 3. & l. naturalem. ff. eo. tit. Sicque si feram, vel volatilem, aut piscem coeperam, eius possessionem, & dominium acquirebam: hoc est, ex ipsa facti apprehensione sequebatur ius tam possessionis, quàm dominij, vt dd. ll.

[1385] Et eam possessionem sic corpore, & animo cœptam solo animo etiam sine corpore poteram retinere. Quid enim si animal terrestre, vel cœleste, vel aquatile quod cœperam domi reliqui: aut quid si aliàs rem mobilem quam alius mihi vendidit, donauit, & tradidit, domi reliqui? certè eius possessionem iure illo naturali, & gentium retinere videbar solo animo, quamuis ad eius acquisitionem vtrunque tam corpus, quàm animus exigeretur. l. quemadmodum. ff. de acqui. poss. iuncta l. 3. §. in amittenda. eod. tit. cum ll. suprà allega. Idem iure gentium secundario etiam quò ad possessionem rerum soli (quales sunt campi, & similia) tam acquirendam quàm retinendam, quia si qua res quæ non dicatur possessio naturalis quò ad effectum illius acquirendæ, vel retinendæ, respondeam eam intelligi, & esse, & dici, quæ iure gentium primæuo, vel etiam secundario acquirebatur, vel retinebatur. Ciuilis verò ea dicitur quæ per alios modos à lege inuentos, vel acquiritur, vel retinetur.

[1386] Vnde apparet, vt intelligenda sit lex 45. Taurina, quæ ait, rerum maioratus possessionem, tam ciuilem, quàm naturalem ipso iure sine vlla apprehensione transire in successorem ipsius maioratus etiam ignorantem, id quod ipsa lex facere non potuit non quidem magis quàm efficere, vt quod nec erat, nec vnquam fuit de iure gentium primæuo, aut secundario, id de eo iure fuerit, quod enim olim nunquam fuit, vt olim fuisse verum sit, nulla lex efficere potest, quia nec ipse Deus optimus maximus, qui omnia potest, id posset. c. si Paulus. 32. q. 1. l. in bello. §. factæ. ff. de capti. sicque d. l. 45. necessariò restringenda est. Verùm d. l. in hunc sensum sustinenda est, vt omnes effectus, quos leges solent ciuili, & naturali possessioni accommodare, concessi videntur illi possessioni quæ per legem illam ipso iure sine naturali aut corporea apprehensione in talem maioratus successorem etiam ignorantes transit, quamuis re vera possessio naturalis (hoc est naturali modo quæsita) ei non contingat, quia iure gentium primæuo, aut secundario is modus possessionis acquirendæ nunquàm fuit visus, cognitus, auditus.

Quid [1387] autem si tertius ille illicitè medio tempore eam possessionem occupârat, & tunc omnes conueniunt sine dubio, eam non obstante tali occupatione transire in talem successorem. Ita Catteli. Cotta in memorabili incip. decreto Mediolanensi. Ias. consi. 146. colu. prima, libro quarto. Philippus Decius consil. 467. columna 1. Andre. Tiraquellus, vbi suprà, numero 16. Iason d. consil. 85. quando habemus. colum. 1. libro tertio. Intellige tamen quod benè potest transire effectus tam naturalis quàm ciuilis possessionis, ipsa tamen

naturalis possessio re vera non transiuit, secundum superiorem declarationem: quamuis hoc casu cùm ex parte occupatoris illicita sit possessio, crederem & eum vsucapere minimè posse ex vi illius naturalis illicitæque possessionis, & talem hæredem ex vi suæ ciuilis possessionis posse vsucapere: arg. d. l. cœptam: sicque hoc casu etiam quoad effectum vsucapiendi plus roboris attribuo huic ciuili & legitimæ possessioni quàm illi possessioni naturali, & vitiosæ. Cæterùm si ea naturalis sine vitio foret eò fortè quòd inter mortem defuncti, & aditam hæreditatem, vel agnitum, aut acceptatum maioratum eam rem emi & accepi ab alio tertio, quem dominum esse putabam, tunc ista naturalis mea possessio vitio carens vincere debet ciuilem illam possessionem illius successoris (vtcunque legitima sit) quo ad hunc effectum præscribendi (nisi nominatim per eam legem contrarium cautum esset) quia hoc beneficium leges naturali possessioni, & apparenti non etiam ciuili latenti, & ignotæ concessum mentaliter voluerunt, vt iam disseruimus, quod not. ad d. l. 45. in cuius terminis satis expressum est, illi tertio non contingere vsucapio.

Denique [1388] quod occupatio possessionis [[149]v] ab illo tertio facta non impediat illi hæredi, aut maioratus successori possessionem acquiri tenuerunt. Bal. in rubr. de caus. poss. colu. vlt. & Alexa. d. consil. 82. & Paul. Cast. in d. l. si sorori. C. de iure delib. & And. Tiraq. vbi suprà, num. 17. sed tantùm (inquiunt) efficit, vt is hæres, aut maioratus successor nequeat illum ab illa possessione propria authoritate deijcere, sed nos nouè aduertimus, quod & in alio vtilis erit illius tertij possessio, nempe vt præscribere possit, si ea possessio vitio carebat, vt dictum est, quod est contra mentem Doctorum, Fallit quando expressum esset à lege contrarium, vel virtualiter, vt fuit in d. l. 45.

Ex superioribus apparet, veram non esse[1389] opinionem Claudij Aquen. in l. Pomponius. §. quæsitum. ff. de acqui. pos. & Alex. consil. 83. lib. 2. & eiusdem Clau. in d. l. cum hæredes, in princip. ff. de acqui. possess. & Ioan. Anto. Rubei consil. 121. col. 2. aiunt enim, differentiam esse, vtrùm ille tertius possessionem illam post mortem testatoris, vel defuncti ante aditam hæreditatem, vel ante agnitum maioratum occupasset, an post: priore enim casu (inquiunt) successor ille hæreditatis, vel maioratus eam possessionem vtpote iam occupatam acquirere non posset: posteriore vero casu posset id quod nil est: nam cùm statim post mortem testatoris transeat possessio in talem hæredem vel maioratus successorem, occupatio sequens facta ab alio tertio non potuit ius huic quæsitum tollere non magis quàm si fieret post agnitionem, vel hæreditatis, vel legati: quia vtroque casu par ratio est, & ita aduertunt Tiraque. vbi suprà, num. 18. & alij. Intellige [1390] tamen quod licet non impediatur ciuilem possessionem transire, tamen cùm naturalis vitio carens esset apud illum tertium, tunc ille posset præscribere, vt dictum est, nisi & id nominatim per talem legem esset prohibitum, vel virtualiter, id quod factum fuisset virtualiter intelligo per dict. l. 45. quæ eo ipso quòd voluit omnes effectus, tam ciuilis, quàm naturalis possessione transire in successorem maioratus per prius tales effectus adimere voluit illi occupatori. sicque vsucapio cùm sit effectus legalis (vt dixi suprà pa. prima. q. secunda. cum seq.) ei contingere non poterit, quod not. ad extensionem d. l. 45.

[1391] Vnde cùm statutum Mediolani definiat non solùm post mortem defuncti in hæredem transire possessionem, sed etiam vt si medio tempore ab alio fuerit occupata possessio, neget eam esse vllius momenti. Tunc apparet, & eam (non obstante tali occupatione) indubitanter transire in talem hæredem, & ipsum occupatorem vsucapere minimè posse, id quod voluisse videntur Alexa. d. consil. 83. visa facti, lib. 3. & Andr. Tiraquel. vbi suprà. num. 19. &

Ias. d. consil. 85. quando habemus. lib. 3. Idem Ias. consi. 146. lib. 4. Paul. Pari. consil. 41. optimum. lib. 1. quod confirmare extensionem suprà signatam ad d. l. 45.

[1392] Adhuc tamen tam eo casu, quàm interminis d. l. 45. existimo, talem hæredem, aut maioratus successorem non posse talem tertium occupatorem ea possessione spoliare propria authoritate. argu. l. si quis in tantam. C. vnde vi. id quod est ex mente Cornei consi. 166. circa primum. colum. penul. lib. 1. Decius in l. vltima. colum. 2. C. de edict. diui. Adr. Bald. consil. 452. quia dominia. lib. 4. Tiraquel. vbi suprà, nu. 8. quia nec prædo est spoliandus propria authorita. l. colonus. l. cum fundum. ff. de vi & vi arma. capi. in literis, de restitut. spoliato.

Denique iunge hic alia plura, quæ ad intellectum d. l. 45. diximus in l. si quando, in pri. C. de inoffi. testa. num. 41. cum plurib. seq. Ex superioribus apparet, duplicem esse possessionem, ciuilem scilicet, & naturalem, & cùm ciuilis est apud vnum naturalis, apud alium vtraque suos potest operari effectus, vt plenè iam disseruimus, id quod controuersum esse apparet ex dictis per nos de success. creatio. §. 21. num. 108. de success. resol. lib. vltim. super l. si quando, in princ. num. 42. C. de inoffi. testamen. sed hic dicta tutiora sunt. Colligitur [1393] etiam limitatio ad quatuor casus, in quibus suprà diximus, ciuilem possessionem sufficere ad præscribendum, puta quando per clausulam constituti, vel precarij, vel per retentionem vsusfructus, vel instrumenti traditionem, in me transtulisti possessionem, tunc enim ego præscriberem, quia à nullo est occupata naturalis possessio, quia tu vel naturaliter non possides vel non tibi naturaliter possides, sed mihi, sicque per solam meam ciuilem possessionem possum præscribere, id quod non contingeret si naturalis possessio ab alio tertio sine vllo vitio occupata cæptaque esset. Nec est verum (quod plerique suprà relati putant) me hoc casu ciuiliter, & naturaliter possidere quasi ciuilem retineam per me, naturalem per te, qui meo nomine possidere te dixisti. nam talis acquisitio, vel retentio possessionis à nullo iure naturali, vel gentium primæuo, aut secundario fuit inuentus, aut cognitus, sed tantùm legibus ciuilibus introductus, diuersus est, si naturaliter (hoc est per modos à iure gentium cognitos, & vsitatos) cœpi possessionem fundi, quem postea colebam per familiam meam, aut per meos colonos: tunc enim etiam naturalem possessionem retinerem, quia & iure gentium receptum, & vsitatum erat, quod possessio per tertias, & medias personas posset retineri. Secundum Philosophum enim talia sunt principiata, qualia sunt principia, & tales sunt progressus, qualis fuit origo, nisi aliqua noua causa extrinsecus accedat, vt dixi suprà q... & probat l. si à fure. in prin. & §. 1. cum ibi notat. ff. de vsucapion. vbi bonum simile, & aliud simile in l. cum nemo. **[150r]** C. de acqui. poss. Sicque si initio ciuili modo quæsita possessio fuit, ipsa possessio, vt ciuilis sit, non naturalis, necesse est, nisi contendas hominem pictum esse verum corpus, aut verba transire in factum, aut aquilas generare leones, aut pisces volatilia generare, sicque in quatuor speciebus suprà relatis, & initio, & progressu ea possessio ciuilis est. Verùm si postea corporaliter ingressus cæpi colere, arare, & similia, ex hoc nouo accidenti ea ciuilis possessio in naturalem, & ciuilem versa est, vel (vt rectius loquar) illi ciuili etiam naturalis accessit, iamque vtranque per illummet, qui initio se nomine meo constituit possidere, (constituti, aut precarij nomine, aut per retentionem vsusfructus, vel traditionem instrumenti) potero retinere, vel etiam per alium quemlibet, & etiam per me ipsum etiam si discedam ab illa re est: tamen verum quod huic possessioni per constitutum, vel precarium, vel per retentionem vsusfructus, aut per instrumenti traditionem quæsitæ omnes effectus, quos possessio naturalis sortiebarur, lex positiua voluit, & potuit accommodare, & accommodauit: Id quod vtilitatis, & breuitatis &

expeditionis gratia fecit, quo expeditius, & facilius homines possessiones rerum acquirerent, vt in simili aliàs breui manu per vnum actum fit, & consequimur legis artificio, idem quod per plures actus aliàs consequi, & fieri solebat, vt in l. singularia, cum ibi plenè not. ff. si cer. pet. attamen, vt ibi per legem non sit, vt actus ille, qui re vera vnus est, duo actus sint, sed tantùm vt vicem, & effectum vtilitatemq́ue duorum pluriumú̃e actuum consequatur. ita & hic hæc possessio, quæ re vera ciuilis est, non etiam naturalis (quia is possessionis acquirendæ modus tempore quo ius tantùm naturale in vsu erat visus, natus, cognitus, vsitatusq́ue minimè fuit) vt re vera naturalis sit, (hoc est quod eo tempore, quo solum ius naturale in vsu erat, nata esset cognitaú̃e) lex facere non potest, licet ei possit omnes effectus accommodare, quos lex naturæ naturali dabat possessioni. Simile in adoptionibus liberorum, qui initio per legem ciuilem quoad omnes effectus exæquabantur veris filijs, & naturalibus, vt per totum titu. ff. C. & Instit. de adop. licet paulatim postea id ius debilitari minuiq́ue cæperit. §. minus ergo, cum simil. Institut. de hæreditate quæ ab intesta. tamen non per hoc liberti naturales fiebant, quia quo tempore ius tantùm naturæ in vsu erat, tales liberi non erant inuenti, aut cogniti, ergo vera possessio est in quatuor speciebus suprà relatis, quia non desinit esse vera, propterea, quod creata à lege ciuili, non etiam à lege naturali, nam nec desinunt esse vera adoptio, arrogatio, seruitus, manumissio, stipulatio, acceptilatio, emphyteusis, testamentum, codicillus, donatio, causa mortis, & similia, propterea quòd à lege ciuili, non etiam à naturali sint inuentæ, aut cognitæ.

Capvt lviii.

Svmmarivm.

1 Posseßionis continuatio exigitur ad præscribendum.

2 Dominium vt probetur.

3 Media talia, qualia extrema.

4 Progressus talis præsumitur quale initium.

5 Posseßionis continuatio, an præsumatur, ardua quæst.

6 Animus soli Deo notus.

7 Verba signum tantùm non etiam certitudo sunt animi.

8 Probantur indicijs bona vel mala fides, metus, dolus.

9 Dominij probandi quartus modus.

10 Dominij probandi alius modus.

11 Intell. l. cum de in rem verso. ff. de vsur. contra Pau. Castrensem.

12 Titulus quando requiritur ad præscriptionem non præsumitur ex tempore longo etiam si agatur de paruo præiudicio.

13 Intell. l. nullo. C. de re iud. l. non solùm. §. quod vulgo. ff. de vsucap. l. quod vulgo. ff. pro empt.

14 Intell. l. cum de in rem. ff. de vsuris.

AD vsucapiendum, vel præscribendum continuam esse possessionem oportet, vt in l. 3. ff. de vsuca. ibi, per continuationem[1394] possessionis, & in prin. Institu. eod. tit. l. cæptam. ff. eo. tit. l. vnica. C. de vsuca. transfor. Sed illud dubium est quid probari oporteat, vt possessionis continuatio probata videatur, quam rem, exempli gratia in decennali præscriptione agemus, vt sic in reliquis quoque vsucapionem speciebus, idem quoque dixisse nos intelligatur, etenim quod testes deponant vidisse me semper, & continuè citra vllam intermissionem possidere, & rei, qua de agitur, insistere, id vt impossibile factu est, ita & dictu, nisi enim per mendacium impossibile erit: arg. l. seruitutes. l. quoties. ff. de seruit. [1395] Vnde perfructuum perceptionem id probari potest, atque probatum videtur, id quod altero de tribus modis fieri sufficit, siue testes dixerint me fructus omnibus, & singulis illis decem annis percepisse, siue primo & vltimo anno illius decennij, siue etiam primo anno. primum tenent Specu. titu. de proba. §. probari autem. versi. sed quæritur. col. fin. Bartho. & Bald. in l. Titia. ff. de solut. Bald. in add. ad Specu. vbi suprà, per d. l. Titia. in verb. reditus exigit. Francis. Cremen. singula. 132. Ioannes Ferrariensis, titulo de forma responsionis rei conuenti. verbo, præscript. columna 8. Lanfran. Orianus in rep. c. quoniam contra, **[[150]v]** in materia testium. ver. 3. venit probanda possessio. Ludo. Roma. consi. 70. Florianus in l. 1. colum. 2. ff. famil. erc. Philipp. Dec. consil. 2. ex perceptione. Andreas Tiraquel. ex cuius relatione apparet hanc esse communem opinionem in tractat. præs. §. 1. glo. 5. Secundum modum, vt sufficiat probari fructuum perceptionem primi & vltimi anni de decennio, tenent Specul. vbi suprà. Bar. in l. sicut. §. superuacuum. ff. quib. mod. pignus vel hypo. soluitur. Idem Bart. in l. Celsus. col. pen. ff. de vsuca. Anton. Butr. & Panorm. in c. accedentibus, de priui. Anton. & Ioan. Imolen. in proœmio decret. Fel. in c. inter dilectos, de fide instrum. & alij non pauci quos refert, & sequitur hanc partem receptiorem esse affirmans Andr. Tiraquel. vbi suprà, quamuis contrarium, & minus rectè tenuerit Andr. Barb. consi. 8. colum. 10. lib. 2. incip. sapienter, & communem opinionem videtur, & tenere, & multis ornare, Nico. Boër. decisi. 42. alia insuper. n. 1. cum seq.

Huiusque rei ratio ea est [1396] quod qualia sunt extrema, talia præsumuntur esse media. l. talis scriptura. versi. si in annos. ff. de lega. 1. l. sed & si. §. solemus. ff. de hære. inst.

Tertium verò modum, vt sufficiat probare fructus primi anni collegisse. [1397] Inde descendit, quod si ab aduersario denegetur possessionis continuatio ea præsumetur, etenim ex præterito præsumitur ad præsens quandiu non[1398] probatur contrarium. Glo. & Hugo. & Place. in l. siue possidetis. C. de probatio. vbi idem tenent Pet. de Bellaperti. Iacob. Butrig. Odofr. Ioan. Faber. Bal. Salice. & alij communiter Ioan. And. Anto. But. Panor. in c. cum ad sedem, de rest. spoli. Cynus in l. super longi. C. de temp. long. præscrip. Ioan. Faber in §. 1. colum. 2. Inst. de vsucapi. Bart. in d. l. Celsus. col. penul. ff. de vsucap. & hanc esse receptiorem sententiam, apparet ex relatione Andreæ Tiraq. qui eam sequitur, vbi suprà, quamuis contrarium, & minus rectè tenuerit Andr. Barba. d. consi. 8. sapienter. colu. 10. lib. 2. Nec huius communis opinionis ratio obscura est. nam cùm possessio (præsertim quod attinet ad præscribendum) constat in animo, quia ciuilis possessio est illa in qua nititur vsucap. l. 1. §. per seruum qui in fuga. ff. de acquir. posses. vbi ita tenent communiter Doctores, qui animum meum mutatum esse dixerit, non solùm id probare debet, cùm animi mutatio facti sit. l. bonæ fidei. §. 1. ff. de acquirendo rerum domi. iuncta l. fin. C. de insti. & subs. ibi. voluntatis esse quæstionem, sed etiam id nimis difficulter probare poterit, [1399] quia mens & animus latet, soliq̃ue Deo notus est, vnde Cicero ad Brutum sic ait, Non ignoras, quàm

sint incerti animi hominum. Idemque Cicero pro Cecinna in oratio. ait, Verba [1400] reperta sunt quæ indicarent nostram voluntatem. Perpende, non dixit, quæ ostenderent, sed tantùm quæ indicarent, hoc est, indicium facerent nostræ voluntatis, non etiam certam & dubitatam demonstrationem, & tamen nihil omnino est quod tam ad animum demonstrandum efficax, & aptum sit, quàm sermo. l. labeo. ff. de supell. leg. & Dominus noster in Euangel. nam loquela (inquit) tua manifestum te facit, & tamen non raro fallit vt probat l. diuus. ff. de milit. testamen. §. planè. Inst. eod. tit. l. non solùm. ff. de actio. & oblig. l. obligationem subst. in princi. iuncto vlti. resp. eodem titu. l. an inutilis. ff. de acceptio. Et denique non solùm factum tam occultum quàm est animi voluntas, sed & reliqua facta apertiora ab eo qui allegat probanda sunt. l. si emancipati. vbi notat Iaso. C. de colla. & l. in bello. §. factæ. ff. de capti. ergo qui negauerit continuatam fuisse possessionem, id probare debebit. id autem quoad animum, & sic quoad ciuilem possessionem indicijs probauit. [1401] Nam bona, aut mala fides, dolus, metus, mutatio voluntatis, & reliqua quæ in animo consistunt, indicijs probantur. l. pen. C. de euict. l. metum. C. de eo quod metus causa. l. dolum. C. de dolo. l. si quis intentione ambigua. ff. de iudic. tradunt Glo. Barth. Alex. Ias. communiter Doct. in l. inter stipulantem. §. si stichum. ff. de ver. obli. Et ita est intelligendum illud Terentij, dum ait, Erras, tui animi si me esse ignarum putas. nam de suspicione, & coniecturis, non de certa scientia intelligendum est.

Quartus [1402] modus probandi est quando probatur quod quis fecit terram seminari, arari, coli, & similia, ita Glo. in l. si quis, in verb. finiatur. C. finium regundorum. singularis est secundum Lanfran. in rep. d. c. quoniam contra. tra. Andr. Tiraq. vbi suprà Glos. 5. [1403] Nisi fortè cùm vnus terram coleret, alius fructus perciperet, nam tunc is potius, quàm ille possidere videretur, secundum eundem ibi post Bald. col. 3. & Fel. col. 7. in c. licet causam, de prob. quamuis Bal. in l. arboribus. §. nam & si agrum. ff. de vsufruct. tenuerit contrarium. [1404] Hactenus cùm agitur de vera possessione rei corporeæ. Diuersum enim esset, si prætenderem te mihi aliquid annuum debere, & ex diuturna eademque annua præstatione contenderem legitimum titulum præsumi, iuxta l. cum de in rem. ff. de vsuris. l. si certis annis, cum ibi plenè notatis. C. de pact. & ad id probandum admissus contenderem sufficere, vt probetur præstatio primi, & decimi anni, quasi per hoc præsumeretur, vel præsumi deberent medij temporis præstationes, tunc enim nihil agerem, nec medij temporis præstationes præsumerentur, secundum And. Tiraq. de præscrip. §. 1. Glo. 5. ad finem: qui tamen ait, hac in re cogitandum ideò esse, quòd contrarium tenuerit Pau. Castr. consil. 51. in casu spectabilium virorum, prope medium, lib. 2. & sentit Panor. in c. accedentibus, de priuilegijs. mouetur Andr. Tiraq. quia aliter, inquit, non vnam tantùm, sed plures præsumptiones introduceremus, nempe vt & per primi & vltimi **[151r]** anni possessionem medij quoque temporis possessio vel quasi (hoc est medij) quoque temporis præstationes, præsumeretur, & ex his sic præsumptis annuis præstationibus titulus legitimus præsumetetur, prout à parte allegatus fuit, quæ ratio nobis leuis videtur, nam præterea quod Glos. l. 1. C. de dotis promissio. non est tuta, quinimmò passim leges plures inducunt præsumptiones, vt ibi plenè per Docto. Quis nam ligauit manus legum latorum quominus possint plures in vna eademque specie inducere præsumptiones, quoties id expedire eis visum fuerit, certè id ratio nulla suadet, adhuc tamen opinio ipsius Tiraquelli contra Pau. Castrensem verior mihi visa est, ratione peremptoria, & occulta, nam quæ ratio facit, vt cum agitur de re corporea ex possessione pri mi & vltimi anni, præsumatur possessio medij temporis, eadem ratio cogit, vt hic contrarium præsumatur. Cùm agitur enim de rei corporeæ possessione, ideo diximus ex

possessione primi & vltimi anni, vel etiam ex primi tantùm anni possessione præsumi medij quoque tamporis possessionem, quod qui contrarium dixerit videretur nouum factum allegare (hoc est transitum possessionis de primo possessore in alterum primumque possessorem animum possidendi missum fecisse) quod probare deberet cùm minimè præsumatur. d. l. si emancipati. d. l. in bello. §. factæ. ff. de capti. d. l. bonæ fidei. d. l. fin. C. de inst. & substi. Sed in specie nostra qui se possidere diceret annuum reditum à me sibi præstandum, eo quod contenderet me legitimo titulo ei obligatum, huncque titulum ex diutina præstatione singulis annis facta præsumendum, hancque diutinam præstationem præsumendum ex præstationibus primi & vltimi anni, nihil ageret, nam postquam ei præstiti primo anno nullo nouo facto opus est, vt non videar ei sequentibus annis præstare desijsse, quinimmò ex diuerso nouo facto opus erat, vt sequentibus annis præstatio fieret, sicque probanda esset ab eo qui in ea suam intentionem fundabat, præsertim cùm ex parte aduersi negatiua (hoc est se sequentibus annis non præstitisse) sic per rerum naturam improbabilis. leg. actor quod asseuerat, cum ibi notatis. C. de proba. Nisi & mecum esset consutus, & præterea vigiles oculos semper haberet, ne fortè dum ipse mecum consutus dormiret, ego eam præstationem facerem, sicque admissa Pauli opinione, absurdum intolerabile sequeretur, vt per vnius duntaxat anni præstationem in effectu acquireretur, & præscriberetur ius tantundem in posterum, & in externum annum exigendi. Nam post annos decem dicerem me abs re illud annuum legitimo titulo deberi, & probata vnius solius anni præstatione, inde dicerem similes præstationes per sequens decennium factas præsumi, & consequenter legitimus titulus, nec tu contrarium probare, aut te defendere posses, cùm negatiua, vt ostendimus, sit improbabilis. Diuersa omnino ratio est in eo qui probauit ab hinc annos decem se possedisse fundum, is enim etiam nullo extrinsecus accedente nouo facto in præsentem vsque diem animo suo potuit possessionem retinere, quæ ad præscribendum sufficeret. d. §. per seruum qui in fuga. & per contrarium aduersario facilè esset si fortè is possidere desijt, id probare edocendo eum fundum ab alio arari, aut coli solitum, aut illius fundi fructus ab alio perceptos fuisse, & similia, quæ omnia notanda sunt ad intell. d. l. si certis annis, & d. l. cum de in rem verso, cum similibus.

In quorum terminis dubium est [1405] an excursu longi temporis cum patientia domini præsumatur titulus allegatus: & sunt qui velint non quidem præsumi cum agitur de magno præiudicio, & ita procedere leg. nullo. C. de rei vendic. secus si ageretur de paruo præiudicio, & ita procedere leg. si quis diuturno, in princip. ff. si seruitus vend. ita Nicolaus Boërius decisi. 42. alia insuper numero quinto, & ait idem velle Barthol. in q. per eum disputata, incip. mulier habens amplum patrimonium. colum. penul. vnde (si verum id esset) sequeretur, quod etiam in quibus casibus ad præscriptionem vel vsucapionem requiritur titulus, in illis si de leui præiudicio ageretur, præsumeretur ex diutina possessione si allegaretur, [1406] id quòd verum non est, sed est contra text. expressum in d. l. nullo, & in leg. diutina. C. de longi tempo. præscriptio. leg. quod vulgo. ff. pro emptio. leg. non solùm. §. quod vulgo. leg. Celsus. ff. de vsucapio. leg. fin. ff. pro suo. leg. fin. C. pro donato, cum alijs per me allegatis, infrà c. vigesimoseptimo, numero decimo. aliter enim esset imponere legem verbis, nam cùm leges proclament ad præscriptionem iustam possidendi causam vel titulum desiderari, vt dd. ll. & l. vnica. C. de vsucapion. transfer. in princip. Institu. de vsucap. si post diutinam possessionem sufficeret titulum allegare, vt probatus præsumeretur, tunc aduersarius illius tituli interuentum abnegans impossibile esset quòd hanc negatiuam (vt ostendimus) probaret, sicque frustra à legibus tot titulus exigeretur, cùm de leuiore ageretur præiudicio. Ergo siue agatur de maximis siue de medijs siue de minimis rebus aut

iuribus præscribendis, in quib. casibus titulus ad talem præscriptionem requiritur, in illis eum allegare non sufficit, nisi probetur, etiam si præterierit longum tempus per ll. suprà allega. generaliter intellectas prout intelligi debent. Neque ad rem pertinet d. l. si quis diuturno. nam in eo iure seruitutis præscribendo, titulus minimè requiritur, sicque neque eius interuentu, neque etiam eius allegatione opus est, vt suo loco videbimus, isque est verus illius legis intellectus, quia ex ipsa scientia, & patientia inducitur ta-[[151]v]cita concessio, vt ibi, & diximus suprà par prima principi. q. 5. cum seq. & diximus infrà c. 77. num. 10. Neque ad rem pertinet [1407] d. l. cum de in rem verso, quia ibi quando vltra longum tempus interfuit factum illius contra quem ius acquiritur, & non simplex aut vnicum factum, sed decies geminum, & vniforme, vt infrà etiam c. 83. agemus, quæ omnia non concurrunt in vsucapione, vel præscriptione rerum vel iurium regulari, siue agatur de magno siue de leui præiudicio, ibi enim citra vllum factum eius contra quem præscribitur, contingit præscriptio, etiam si sit absens, vel ignorans, lege fin. C. de longi. temp. præscrip.
Quinimmò (quod apertius est) interminis d. l. cum de in rem. non agitur de præscriptione, aut de iure aliquo præscribendo, sed tantùm de iure ex contractu quæsito per temporis diuturnitatem probando: præscriptio enim inducit ius, & substantiam. leg. tertia. ff. de vsucapio. At in terminis d. l. cum de in rem. tempus non allegabatur ad ius inducendum, sed tantùm ad probationem iuris, quod antea inductum, & creatum esse dicebatur.
Porrò aliud est ius, aliud probatio eius leg. duo sunt Titij. ff. de testamen. tute. dixi suprà part. prima. q. decima, quæ omnia disputandi gratia dicta esse intelligas. nam regulariter, vt bonam fidem præsumi etiam si nec allegetur, nec probetur, nisi probetur contrarium, diximus infrà par. quarta, in principio. ita & titulus (hoc est tolerabilis, vel iusta possidendi causa) præsumitur, licet nec probetur, nec allegetur, quandiu non probatur contrarium, aliter enim si iniusta possidendi causa præsumeretur, iam exinde mala quoque fides præsumeretur. leg. quærebatur. leg. fina. C. vnde vi.
Denique ex sola possessione contingit præscriptio, dummodo non mala fides non probetur, quæ probatur ab eo qui ostendit iniusta ex causa illum possidere, vt dixi infrà c. 72. & c. 77. numero decimo. & probaui per plura, quàm quinquaginta fundamenta, infrà par. 3. princip. pertotam, & infrà c. 61. num. 10. cum plur. seq. & c. 62.

Capvt lix.

Svmmarivm.

1 Traditio ad præscriptionem an requiratur, ardua quæstio.

2 Posseßio vitiosa non prodest ad præscriptionem.

3 Præscriptionis continuatio facilior, quàm acquisitio, vel inchoatio.

4 Posseßionis vitium, vt purgetur.

5 Accrescendi iuri aßimilatur præscriptio.

6 Alluuionis acquisitioni aßimilatur præscriptio.

7 Præscriptio est aduentitium lucrum.

8 Elementa an sint quatuor.

TRaditio [1408] vel aliquid quod loco traditionis habeatur exigitur ad præscribendum, & præterea, quod possessio fuerit continuata iugiter. Ita Barthol. in leg. vnica. C. de vsucapi. transfor. per tex. vbi Petr. Ancha. in c. possessor. de regu. iur. libro 6. ad fi. Francis. Balb. qui plures allegat in tracta. præscrip. part. 3. in princip. & rursus in 3. part. illius 3. partis principal. in principio. oportetque vt ea possessio sit sine vitio. [1409] Nam iustus titulus cum possessione vitiosa non sufficeret, vt si fortè rem quam à me emisti, à tertio possessore vi, aut clam, aut precario cæpisti, ita Bald. in repe. l. 1. col. 4. C. de emanc. liberorum. Bart. per tex. ibi in l. nec ex vera. C. de acq. pos. Gols. per tex. ibi in l. stipulationem. ff. eo. facit l. 2. l. diutina. l. super long. C. de longi temp. præscr. l. nullo. C. de rei vend. l. 3. l. sine possessione. ff. de vsucapio. in principi. Institutio. eod. titul. tradit Prat. Papi. in forma respo. rei conuen. in Gloss. in verbo, exceptionem præscriptio. colum. 1. & Azo in summa. C. pro empto.

Neque ad rem pertinet [1410] quod etiam sine possessione continuata contingere videatur præscriptio. l. cœptam. ff. de vsucapi. vbi hæreditas iacens, quæ possidere saltem quo ad effectum præscribendi non potest, cùm careat animo. l. 1. §. Scæuola. ff. si quis testamento liber esse iussus fuer. in cuius animi possessione ciuili consistit vsucapio. l. 1. §. per seruum qui in fuga. ff. de acquir. poss. ea quidem hæreditas præscriptionem continuare potest. d. l. cœptam. nam respondetur, eam præscriptionem inchoare non posset per d. rationem, iuxta l. fin. §. sin. ff. de vsucapio. quamuis cœptam continuare non prohibeatur, sed permittatur, d. l. cœptam. nam & dormiens inchoare possessionem non potest, qui tamen inchoatam continuare non prohibetur. Nam & similiter possessio, & si acquiri non possit sine corpore, & animo tamen, tamen continuari, & retineri potest solo animo. l. quemadmodum, iuncta l. 3. §. in amittenda. ff. de acq. pos. & quæ tradidi suprà c. præc. & plenè in simili per Ias. ff. qui sunt sui vel al. iur. l. patre furioso.

Sed superior communis traditio quæ habet, traditionem necessariam esse ad vsucapionem, vera non est vtcunque recepta sit, possessio enim tantùm (quod attinet ad propositum) ad præscribendum, vel vsucapiendum desideratur, nec refert vtrùm illa possessio (si vitiosa non sit) originem traxerit à traditione, an aliunde, sicque si rem tuam mihi minimè tradidisti, sed cùm ego eam detinerem, tuamque esse putarem, mihi vendidisti, dotis nomine dedisti, eam tempore à l. definito præscribam non secus, quàm si mihi eam tradidisses, quod enim si alius mihi bona fide eam accipiendi commodauit, aut pignori dedit, quod si custodiæ **[152r]** causa deposuit apud me, alio quouis modo sine vitio eam detinebam, in omnibus certè his speciebus, & similib. eius dominium nactus ero sine vlla etiam tradatione si dominus postea eam mihi vendiderit, donauerit, dotis nomine dederit. l. qua ratione. §. interdum. ff. de acq. rerum domino. §. interdum. Insti. de rer. diuis. & similiter in omnibus his speciebus, & similibus vsucapiendi conditionem nactus ero, si is qui mihi bonam fidem habenti eam rem vendiderat, donauerat, dotis nomine dederat, dominus non erat, vt dd. iuribus, iuncta l. clauib. ff. de contrah. emp. nec vsquam inuenies legem aliquam dicentem talem traditionem ad vsucapiendum necessariam esse, quinimò contrarium reperitur, tantum abest, vt id exigatur, nam in l. 3. ff. de vsuca. definitionem (quæ denotare debet perfectam rei essentiam, & quiditatem) tradens Iureconsultus de traditione verbum nullum, sed tantùm exigit continuationem possessionis, & hanc ad rem iustam possessionem desiderari, & prætereà nihil leges proclamant. l. quod vulgo. ff. de vsucap. l. pro empto. l. non solùm. §. quod vulgo. ff. de vsucap. l. 1. l. penult. & fina. cum vtrobique notatis. ff. pro legato. nec dubium est, quin iusta possessio esse non desinat in speciebus suprà relatis, etiam si traditio

non fiat ab eo qui nobis dedit titulum vel causam præscribendi, vt patet in dictis legibus. Ergo superest hanc ad rem traditionem minimè requiri, quando ille qui præscribere contendit, in possessione erat sine vitio. Quinimò [1411] etiamsi vitiosè in possessione fuisset, quia eam à me vi, aut clam, aut precario detinebat, si eandem rem ei postea vendidi, donaui, dotisúe nomine dedi, cùm me dominum esse ille credidisset, sine dubio præscribere poterit, sine vlla etiam noua traditione, quasi vitium illud possidendi accedente noua domini voluntate, vel eius quem ille dominum esse putabat purgatum videatur, vt patet in dictis iuribus, & rationibus, iuncta l. si id quod. verb. quasi volente, & concedente domina. ff. pro derelicto, & quod in simili plenè tradunt Barthol. & alij in l. fin. C. vnde vi. circa finem, iunctis his quæ dicemus in cap. 72. & c. 77. infrà, vbi edocemur, malam fidem purgari accedente domini voluntate, verè vel interpretatiuè. Confirmantur isthæc, [1412] nam vt habenti ius in proprietate accrescit altera pars proprietatis. leg. si totam. ff. de acquir. hær. & vt habenti partem, & ius vsusfructus, accrescit altera pars vsusfructus. l. 1. in prin. & §. 1. & §. interdum. l. pen. & per totum titulum. ff. de vsufr. accrescen. & vt habenti ius proprietatis totus vsusfructus accedit, vt per totum illum titulum, ita & habenti ius possessionis quasi videtur accrescere sua proprietas concurrentibus ijs quæ ad præscribendum, vel vsucapiendum necessaria sunt. Nec [1413] ab ijs multum distat ea acquisitio, quæ per alluuionem contingit, iuxta §. præterea per alluuionem. Insti. de rerum diuis. cum simil. vt enim latenter fundo meo accrescit & acquiritur, quod per recessum fluminis contiguum relictum fuerat, vt ibi. ita quoque & in specie nostra ius proprietatis iuri possessionis contiguum intelligitur esse. sicque ei facilè accrescit, ijs quæ ad eam possessionem iustificandam necessaria sunt, concurrentibus, nec vllibi inuenies necessariam esse traditionem ex mente Iureconsultorum, sed vt per alluuionem ex solo tempore cum fluminis actu contingit incrementum & accessio. d. §. præterea. Ita in vsucapione per solum temporis cursum cum actu possidentis contingit incrementum. & accessio proprietatis ad possessionem. [1414] sicque vt aduentitium lucrum est quod per ius accrescendi, vel per alluuionem acquiritur. leg. si Titio. ff. de vsufruct. iuncta leg. scimus. §. repetitionem. C. de inoff. testamen. ita quoque aduentitium lucrum est quod per vsucapionem contingit, iuxta d. l. 3. ff. de vsucapio. ibi, adiectio dominij. [1415] Ergo deficit vnum ex quatuor primis elementis, quibus præscriptionum materiam constare suprà in 1. cap. huius tractatus dicebamus, nec miremur, nam & mundum ipsum sunt qui negent quatuor elementis constare, sed tribus tantùm, ignis elementum negantes. & alij firmant, vnicum esse elementum, nempe terræ, ex qua reliqua, inquiunt, elementa procedunt. sicque non sunt propria elementa, quia elementum propriè est primum corpus.

Capvt lx.

Svmmarivm.

1 Præsentia est quid facti.

2 Præsentia vt probetur.

3 Impedito non currit præscriptio.

4 Hypothecaria quanto tempore præscribatur, ardua quæstio.

5 Impeditis sua sponte non subuenitur.

6 Abstinendi ius non datur ei qui sponte hæres extitit.

7 Neceßitas sponte causata non consideratur.

8 Hypothecaria an competat ante excussum principalem debitorem.

9 Hypothecaria vel pignoratitia directa vt præscribatur, ardua q.

10 Impedito etiam sine spe restitutionis currit tempus si potuit tollere impedimentum, & neglexit.

11 Pauperibus currit tempus sed restituuntur.

12 Hypothecaria generalis an præscribatur, ardua quæstio.

13 Conditionalia nil ponunt in esse.

14 Impedito de euictione agere an currat præscriptio, ardua quæstio.

15 Impeditis currit præscript. 30. annorum.

16 Censum annuum habens super re quæ pòst alienantur, an agere impeditus dicatur, not. q.

[[152]v] QVo ad materiam præscriptionum qui intelligantur esse præsentes quíve absentes, tradit text. in l. fi. vbi notant Glo. & Docto. C. de longi temp. præscr. tradunt Ioannes Faber & Ange. Aret. in princip. Insti. de vsucapio. Verùm cùm ea quæ facti sunt non præsumantur nisi probentur. leg. in bello. §. factæ. ff. de capti. l. si emancipati. C. de colla. ibi, teque emancipatum probatum fuerit, vbi[1416] notat Ias. post alios, quumque præsentia sit quid facti, necesse est, vt qui inter præsentes decennio se præscripsisse contendit, probet præsentiam eius contra quem præscriptum vult. ita in specie tenent Iacob. Butriga. in d. l. fin. Ang. in l. pen. C. quib. non obs. longi tempo. præscrip. Andr. Tiraquel. de præscripti. §. 1. Glo. 6. [1417] præsentiam autem probasse intelligetur, si probauerit vtrunque tam præscribentem quàm priorem rei dominum in eadem ciuitate fuisse præsentes. Ita Angel. vbi suprà Bald. in l. emptor. C. de longi tempo. præscrip. Petr. Philipp. Corne. cons. 50. in lite vertente. colum. fin. lib. 2. Barthol. Socinus consil. 121. visa contingentia. post princ. lib. 1. And. Tiraquel. vbi suprà. in loco enim vbi quisque habitat, ibi intelligitur esse præsens. Ita Ioa. Imolen. Alexand. & Francisc. Aret. in l. is potest. ff. de acqui. hæreditate plenè per Andream Tiraquellum vbi suprà, & in legibus connubili. Glo. 6. q. 2.

Denique [1418] quemadmodum absentiæ quasi priuilegij loco concessum est vt duplicentur tempora & induciæ vsucapionum, d. l. fin. C. de longi temp. præscriptio. in principio. Institutio. de vsucapion. ita quoque impeditis iusto iuris impedimento datum est vt nullo modo currat præscriptio. leg. prim. §. fin. C. de annali exceptio. leg. contra maiores. C. de inofficio. testamen. leg. qui hæredi. §. si pars. ff. de cond. & dem. Qua [1419] ratione controuersum est, an creditori habenti hypothecariam currat præscriptio eo casu quo debitor rem hypothecatam alienasset, eamque longo tempore emptor possedisset, mouet quæstionem quòd hodie creditor ille contra tertium illum possessorem agere non potest nisi demum excusso prius principali debitore, sicque interim videtur agere impeditus, & consequenter videtur quòd contra eum præscriptio non currat, argu. authen. hoc ita si debitor. C. de pignora. & ita in specie per hanc rationem tenet Alexand. consilio 58. viso

& perlecto prope fi. libro secundo. verùm contrarium tenet ipsemet Alexand. consil. 220. ponderatis his quæ in superiore libro 6. colum. vlt. Andr. Tiraquellus de præscriptio. §. 1. Glo. 7. qui[1420] vtrunque locum refert relinquit cogitandum quid dicendum, & sanè pars affirmatiua vt contra iustum creditorem currat præscriptio longè verior est, nam quòd vulgo traditur contra impeditum agere, non currere præscriptionem, id quidem regulare est. Fallit tamen quando in manu ipsius impediti erat remouere illud impedimentum, idque negligit, tunc enim contra eum non desinit currere præscriptio non magis quàm si reuera vel omnino impeditus non fuisset. Ita est text. in leg. qui hæredi. §. si pars. ff. de cond. & demon. dixi plenè in l. contra maiores. C. de inof. testam. vbi eadem si militer exceptio probatur.

Ad [1421] idem. l. iam dubitari. ff. de hæred. inst. vbi æquissimum illud abstinendi beneficium filijs concessum, eisdem denegatur, quando non ex necessitate præcisa, sed tantùm causatiua hæredes patri extiterunt, si enim (inquit lex) filius à patre sub potestatiua conditione hæres scriptus fuit, in manu sua erat, conditionem minimè explendo hæredem patris non fieri, vnde si eam conditionem expleuit, continuò sit hæres à lege iuris suitatis, iuxta l. conditionibus pupillus, verbo, iure potestatis, vbi notat Sozin. colum. penul. ff. de condition. & demon. & tamen licet sic à lege hæres factus fuerit, adhuc denegatur ei beneficium abstinendi eo, quòd in manu sua fuerat conditionis implementum prætermittere, sicque hæres à lege minimè fieret, prout hæc ratio nuncupatim reddita est, in d. l. iam dubitari, ibi cum sub hac conditione instituti, iam non vt necessarij, sed sua sponte hæredes extiterint. sicque legis auxilium non meruerunt.

[1422] Ad idem leg. si filius qui patri. ff. de vulga. quam, vbi suprà, inducit Sozin. & multa in simili per Iason. in leg. si fideiussor. §. si necessaria. ff. qui satisd. cogi. sic ergo & in specie nostra auxilium legis impeditis pollicitum non meretur in creditor, quandoquidem in manu sua erat debitorem conuenire, sicque illud impedimentum remouere, præsertim, [1423] cùm etiam ante principalem debitorem excussum competat actio hypothecaria contra tertium possessorem, vt tradunt Glo. & Barth. in l. 2. C. commun. diuid. & And. Tiraq. vbi suprà, & licet ipse possit opponere exceptionem ordinis, id tamen iam sufficeret ad suam præscriptionem interrumpendam, ad eamque in mala fide constituendum, vt tradunt Docto. in leg. more litis. C. de rei vendic. & suo loco disseremus, pro nobis tex. in l. qui potest facere. ff. de regu. iur. & in leg. quibus dieb. in pri. ff. de condition. & dem. vbi multa per Soz. post Barthol. & Paulum Castre. ibi & per Hieronymum Cagno lum, in d. l. qui potest. Philippumque Decium ibi, & nostram sententiam in specie vno verbo tenet Franciscus Balbus de præscript. in 4. par. quintæ partis principal. q. 3. numero secundo. versi. ex quo infero motus. quia in potestate creditoris est efficere vt ea actio oriatur, id quod secundum superiora declarandum est, & quæ dicta **[153r]** sunt in hac actione hypothecaria contraria repetita esse credantur & in pignoratitia, quia vtroque casu par ratio est, sicque idem ius illud. ff. ad legem Aquiliam.

Hactenus de actione hypothecaria contraria, [1424] Quid autem pignoratitia, vel hypothecaria directa, quæ competit debitori contra creditorem, puta debebam tibi centum pignoris nomine, tibi tradidi rem mobilem, vel hypothecæ nomine tradidi tibi fundum, quam rem mobilem, aut fundum vendidisti, an emptor eas res præscribere possit, cùm ille non iure creditoris, sed tanquam res suas eas vendidisset, mouet quæstionem, quòd debitor ante solutionem non potest ad res suas recuperandas agere, sicque vt impedito non currere præscriptionem videbatur, argu. d. l. contra maiores. C. de inoffic. testamen. d. l. 1. §. fin. C. de annali excepti. d. l. fin. §. sin autem. C. commun. delega. Contrarium adhuc tenent Franciscus

Balbus, vbi suprà, post Paul. Castrens. quem allegat consil. 294. ego Paul. Castren. in volumine antiquo, & Bal. consil. 292. super eo. lib. 3. mouentur quia ille non videtur impeditus, quandoquidem poterat debitum exoluendo rem suam recuperare. sicque ei non subuenitur, argu. d. l. iam dubitari. d. l. qui potest facere. d. l. quibus diebus. in princip. & in c. fin. de elect. & in l. 3. §. quid ergo. ff. de contrario iud. tutelæ. [1425] Et enim vera & communis opinio est per dd. iura, vt quando quis impeditus est, sed ipse potest impedimentum remouere, tunc ei currat tempus etiam sine spe restitutionis, ita Felynus colum. 1. & Paulus Parisius colum. 3. in capitu. ex transmissa. de præscript. Ludouicus Romanus consil. 435. Hierony. Cagnolus numero 3. in d. l. qui potest facere. Alexand. consi. 72. colum. fin. libro 5. Riminaldus in l. procurator. vltim. nota. C. de edendo. Philippus Decius in cap. cum inter. colum. 8. de exceptionibus. idem Decius consil. 677. Ioannes Crotus in repetition. leg. si is qui pro emptore, de vsucapio. 3. colum. charta penulti. [1426] Quid autem si is debitor egestate laboraret adhuc idem, vt contra eum currat tempus mero iure, quòd attinet hanc ad rei suæ præscriptionem, nam ea necessitas, quæ non præberet in communi impedimentum, sed tantùm in particulari, non est in consideratione, eam & similiter dicimus, quòd & si necessitatis causa relaxetur solennitas testandi, tamen intelligitur si ea necessitas erat in communi hominibus illius loci vbi testamentum fiebat, fortè propter timorem pestis, aut hostium, non sic si erat particularis in eo testatore tantùm, propterea, quod erat reliquis fortè conciuibus infestus, aut ita pauper vt testes ad eum accedere noluerint, vt disseruimus de succession. creation. libro secundo. §. 14. numero. 61. in simili per Andream Tira quel. de causa cessante. par. secunda, limit. 32. per leg. prim. ad finem. ff. de minoribus. Cæterùm hoc casu licet tempus mero iure currere non desinat, tamen humanum erit concedere restitutionem, argum. eorum, quæ diximus in illo articulo quo negauimus tempus appellandi currere pauperibus, vt suprà lib. præced. cap. 136.

Hactenus [1427] quando ea res de qua præscribenda agebatur, specialiter erat obligata. Quid autem si generaliter venditor quid de euictione emptori promisit, in id omnia bona sua obligauit (vt solenne est) deinde bona omnia alienauit, an reliqui emptores vel fortè donatarij qui ea bona acceperunt legitimo titulo possint præscribere contra illum primum emptorem ius hypothecæ, quod ei competebat, & Andre. Tira quellus de præscrip. Glo. 7. post Panorm. quem allegat consil. 22. quidam Ioann. de Senis libro secundo tenet, non currere præscriptionem, quibus adde idem tenentem Franciscum Balbum de præscri. in 4. par. 5. partis princip. q. 3. versi. & quòd non præscribatur post Glo. quam allegat in leg. empti. C. de euict. Mouentur, quia, inquiunt, emens rem alienam de euictione agere non potest antequam ea euincatur. leg. qui rem, & leg. si post. C. de euictionibus. ergo is impeditus est agere, & consequenter contra eum non currit præscriptio, per dd. ll. Sed hæc elegans opinio nobis tuta non sat videtur, nec enim mihi impeditus agere videri is potest, qui ius suum habet iam natum inque esse iam productum, nec dubium est quin iste creditor ius reale habere intelligatur. leg. fin. C. de reb. ali. non ali. ergo non est agere impeditus cùm habeat ius reale in esse productum & ortum, possitque prohibere & denunciare debitori, ne res suas alienet nisi saluo iure suo hypothecæ, & denunciare emptori vt eas res sciat esse obligatas, sicque vt eas cum suo onere & causa emat & non aliter, sciatque se in ijs rebus si eas emerit habiturum consortem quoad illud ius hypothecæ, quo facto ille iam in eodem statu constituetur, in quo ipse debitor erat. sicque hac mala fide præscribere nunquam poterit. Diuersum est diuersaque causa & ratio est illius, cui vel nullum de præsenti ius competit,

iuxta leg. prim. §. fin. ff. de annali except. C. vel competit sub conditione, iuxta d. §. sin autem. leg. fin. C. communem de lega. d. l. contra maiores.

[1428] Hi enim nullum ius habere dicuntur, quia conditionalia nihil ponunt in esse. leg. si quis sub conditione dandorum decem. ff. si quis omi. caus. testamen. Sicque meritò dicuntur agere impediti, & contra eos non currit præscriptio, ergo si noster emptor negligens fuerit in tali denunciatione facienda, sibi imputet, & meritò ei curret præscriptio. Dicet quis, quid si ignorauit eas res sibi obligatas alienari? respondeam ei nihilominus currere præscriptionem, quia tunc non tam iuris quàm facti esset impedimentum, quod non impedit currere præscriptionem, & in eo tantum quæ-[[153]v]stio tunc esset, an propter iustum illud facti impedimentum posset contra talem præscriptionem restitui, vt per text. iuncta doctrina Barthol. ibi in leg. fina. C. de longi temporis præscripti. de quo infrà plenius agemus, cogita tamen. Quid [1429] autem si mihi postea nunciatum esset, hanc rem quam ab illo emi esse alienam, adhuc antequam ex facto euicta esset, de euictione agere non possem. d. l. si post. d. l. qui rem. C. de euict. & consequenter interea videor agere impeditus, nec mihi curreret præscriptio, secundum Andream Tiraquellum, vbi suprà, id quod durius est quàm superius. nam id scire dicimur quod vehementer iustis ex causis moti opinamur. leg. cum quidam. §. quod dicitur. 1. & 2. cum ibi notat. per Gloss. & Doctor. ff. de acquiren. hæredit. si ergo postquàm bona fide emeram viri boni & graues dixerunt mihi eam rem esse alienam, iam dicor scire eam esse alienam, & consequenter intelligo à me euictam iri verosimiliter, quia verus huius rei dominus non est credendus hanc suam rem omissurus, aut neglecturus. leg. cum de indebito. ff. de probatio. sicque etsi nequeam de euictione agere contra principalem, nec etiam contra illos tertios possessores antequam re vera euincatur, interim tamen & potero, & deberem eis denunciare, vt sciant quemadmodum sese res habeat, etenim potentia proxima actui pro ipsomet actu reputatur, sicque cum primùm maritus dissipare, vel ad inopiam vergere cœpit, potest mulier agere ad dotem. leg. in rebus. leg. vbi. cum vtrobique notatis. C. de iure dotium. ergo cum in specie nostra, cùm primùm intellexi rem esse alienam, intelligo potentiam, vt ea res à me absit, vel abscessura sit, propinquam esse, & verosimilimam, par est vt contra illos tertios possessores agere possint saltem denunciando, quemadmodum se res habeat eosque per hoc in mala fide constituendo, vt sic contra me ius meum hypothecæ præscribere nequeant, id quod si omiserim mihi meritò imputabitur, mihique tanquam non impedito nisi culpa vel sponte, aut negligentia mea non est, cur non currat præscriptio, iuribus, & rationibus de quibus suprà, cogita tamen quia non affirmo. In [1430] superioribus tamen speciebus retenta opinione existimantium non currere præscriptionem illam, intellige quò ad præscriptionem ordinariam decem, aut viginti annorum, non sic in præscriptione anno. 30. quæ non desineret currere, secundum Balbum, vbi suprà, q. tertia in fine.

[1431] Quid si Mæuius vendidit mihi decem aureos annuos, in idque domum obligauit, quam postea alteri vendidit, qui contractus legitimus & vsitatissimus est, appellaturque census vulgari nomine, is per annos viginti eos aureos annuos persoluit, totidemque annos emptor domus eam bona fide possidet, postea is debitor meus non vult aut non est idoneus ad annuum illum censum persoluendum, vtrùm possim agere contra domus illius emptorem, an verò ille sese præscriptione possit defendere, attigit Andr. Tiraquell. vbi suprà Glo. 7. in fin. sed non definiuit, allegat Speculatorem de præscripti. §. 1. versicul. pone colonus, & titulo de locato. §. nunc aliqua. versicul. 44. Guiliel. de Cune. & Bald. in leg. solennibus. C. de rei vendication. Bald. in leg. arboribus. §. qui tamen. ff. de vsufruct. Cassane. in

consuetud. Burgundiæ, titu. des censes. §. 2. colum. 15. versicul. nunc succe dit. Alexan. consil. 71. videtur. colum. fin. lib. 1. Et sanè si illius domus emptori ab ipso venditore dictum fuit (vel etiam ab alio, ita vt credere deberet) eam rem esse obligatam vel illo censu oneratam, expeditum est eum vt malæ fidei (quod attinet ad illud ius) possessorem non posse præscribere, quod si nihil ei dictum fuit, tunc si illius rei ignarus erat qui emeret annuum illum reditum, iusto facti impedimento tentus videtur, & est materia d. l. fi. C. de longi tempo. præscrip. cum ibi notatis per Barth. quòd si id nouerat, & neglexit denunciare emptori quemadmodum se domus illa haberet, vt sic eum in mala fide constituere, sibi imputandum videtur iuxta ea, quæ superius dicta fuerunt. nec enim video vt possit videri aut dici, agere, aut denunciare impeditus is qui ius suum habet in esse productum, & nulla conditione suspensum.

Tertia Pars Principalis Ad Titulum spectans.

Capvt lxi.

Svmmarivm.

1 Titulus ad præscri. requiritur.

2 Titulus allegatus an præsumatur.

3 Intell. l. cum de in rem. ff. de vsur.

4 Obligari personaliter durius quàm rem tradere suam, & alienari.

5 Titulus beneficij præsumitur ex longo tempore.

6 Obliuio præsumitur post longum tempus.

7 Emancipatio post longum tempus præsumitur.

8 Additio hæreditatis præsumitur.

9 Consensus præsumitur post longum tempus.

10 Matrimonium præsumitur post longum tempus.

11 Manumißio præsumitur post longum tempus.

12 Consensus patris præsumitur post longum tempus ad validandum filij contractum.

13 Tempus longum facit præsumi licentiam mariti in vxoris contractu, idem quod consensum propinquorum.

14 Tempore ex longo præsumitur consensus domini in venditione rei emphyteuticæ.

15 Tempore ex longo præsumitur ratificatio.

16 Emancipatio illegitima validatur ex longo tempore.

[154r] 17 Longum tempus facit filium præsumi emancipatum.

18 Intell. l. cum de in rem. ff. de vsur. vt procedat etiamsi allegaretur titulus donationis, contra communem opin.

19 Lex noua præterita annullans, an extendatur ad diu obseruata.

20 Domicilium quanto tempore videtur quæri.

21 Tempus longum facit sustineri contractus illegitimus.

22 Votum continentiæ præsumitur ex longo tempore.

23 Ordo sacer præsumitur ex longo tempore.

24 Vnio Ecclesiarum præsumitur ex longo tempore.

25 Consensus Episcopi in vnione præsumitur ex longo tempore.

26 Tempore ex longo præsumitur consensus coniugis ad solutionem tori.

27 Temporis longi taciturnitas facit præsumi diuisionem, etiam si agatur de graui præiudicio, ardua quæstio.

TItvlvm in præscriptionibus[1432] requiri vulgo traditum est, per l. nullo. C. de rei vendic. l. vnic. C. de vsucap. transfor. in princ. Instit. de vsucap. cum similibus. quòd nos iustam possidendi causam appellamus. l. quod vulgo. ff. pro empt. l. non solùm. §. quod vulgo. ff. de vsucap. l. fi. ff. pro suo. cum simil. quod quemadmodum intelligendum sit, plenè disseruimus infrà cap. 77. nume. 10. & cap. 72. &c. 81. [1433] Sed egregia quæstio est, vt iste titulus vel iusta possidendi causa probetur, is enim titulus sufficiens, & idoneus intelligitur, qui ad dominium transferendum habilis, & idoneus est (quale est si eam rem mihi venditam, aut dotis nomine datam, aut donatam inter viuos dicerem, aut fortè legati, vel fideicommissi nomine in vltima voluntate relictam, vel conditionis implendæ causa traditam, vel titulo hæreditario relictam, vel fortè rem titulo pro de relicto captam, & similia, vt per totos titulos ff. & C. pro empto. & ff. & C. pro donato. & ff. & C. pro dote. & ff. & C. pro suo. & ff. pro derelicto. & ff. & C. pro hærede. & ff. pro legato, & l. 1. ff. de conditio. causa data, & l. videamus. 2. ff. de vsuris. & per Bart. in l. quartam. num. 9. cum sequentibus. ff. ad legem Falc.) si ergo aliquo ex his titulis me possidere & possedisse allegaui, an per solam allegationem is titulus iuncta diutina possessione præsumatur dubium, & est, [1434] & crederem talem legitimum titulum allegatum præsumi ex diutina possessione, per l. cum de in rem verso. ff. de vsuris. vbi si annua præstatio vniformis longo tempore mihi soluta fuit, & in posterum tantundem annum mihi debere contendam, & allegem aliquem titulum in id obligatorium, is titulus præsumitur, & probatur ex illa diutina præstatione. sic ergo & in specie nostra postquam diu rem possedi, si eam me ex iusto titulo possedisse allegem, is titulus ex ipsamet diuturna possessione præsumetur. Adstringitur hoc argumentum, nam si in terminis dict. l. cum de in rem. id fit ex vi possessionis discontinuæ, quæ esse intelligitur in decem annuis illis præstationibus, multò facilius idem erit in specie nostra, vbi erat possessio continua. Quandoquidem continua possessio tam efficacior est discontinua, quòd in illa solum decennium sufficiat ad præscribendum: in ista verò centum anni exiguntur, vt in l. 1. §. ductus aquæ. ff. de aqu. quot. & in l. 1. & l. 2. ff. de aqua plu. iuncta l. seruitutes, in mag. ff. de ser. & astringitur secundò, quia in terminis d. l. cum de in rem. erat quasi possessio tantùm, non etiam possessio vera, vt patet: hic autem vera possessio est.

[1435] Postremò adstringitur, nam de longè grauiore præiudicio agebatur in terminis d. l. cum de in rem, quàm in specie nostra: argu. text. egregij in l. vnum ex familia. §. si rem. ff. de leg. 2. ibi, sunt einim in rebus suis legandis, quàm in alienis comparandis & in onerandis hæredibus faciliores voluntates, quorum verborum sensus est longè facilius esse cuique rem suam dare, quàm obligari personaliter ad aliquid emendum emptumque tradendum, quantò ergo durius videretur Iureconsulto illi, si ea obligatio personalis non vnica solutione perimenda esset, sed in æternum duratura ad aliquid annuum in æternum persoluendum, vt fit in terminis d. l. cum de in rem. Proinde si ibi huiusmodi duritie non obstante titulus allegatus ex sola illa diuturna non possessione, sed quasi possessione præsumitur, multò magis in specie nostra præsumetur, vbi nulla in futurum obligatio est, neque æterna vel geminata, neque simplex, præsertim cùm hic sit vera possessio, ibi impropria, hic continua, ibi discontinua. Optimè facit, quia generale esse videtur, vt ex diuturnitate temporis ad præscribendum definiti præsumatur titulus: argument. l. §. ductus aquæ. ff. de aqua quot. & l. 1. & l. 2. ff. de aqua pluuia arce. vbi expressum est eam temporis diuturnitatem, vim legis conuentionalis aut constituti obtinere. sicque alium titulum non requiri. Neque ad rem pertinet, quod ibi centum anni vel tempus immemoriale exigatur. nam ibi in rebus & possessione vel quasi discontinua, in qua tantundem & non plus operantur centum anni, quantum longum tempus decem vel viginti annorum, vbi possessio esset continua, vt in specie nostra. [1436] Postremò optimè facit, quia in nulla vnquam re tàm enixè **[[154]v]** titulus desideratur, quàm in obtinendo Ecclesiastico beneficio. c. beneficium ecclesiasticum. de reg. iur. lib. 6. & tamen etiam in Ecclesiasticis beneficijs post longum tempus decennij præsumitur titulus allegatus, vt est vera & communis opin. quam tenent Bald. Ang. Ioan. Imol. Ludo. Rom. & Franc. Aret. in l. qui in aliena. in prin. ff. de acquir. hæred. And. Tiraq. de præscri. §. 1. Glo. 4. vers. 6. eiusdem farinæ, ex cuius relatione apparet, hanc esse communem opin. Fernand. Loazes Archi. Terraco. in consil. pro Marchio. de Velez, dub. 1. pag. 269. Host. Innoc. Card. Anton. de Butrio, Panorm. Ioannes de Imola, Felin. & communiter alij in d. c. illud, de præsum. & in d. c. licet. Heli. de simo. & in d. l. si filius. C. de petit. hæredi. Card. Andreas Sicul. & alij in c. requisisti. de testam. Domini de Rota in decis. 84. incip. nota. quòd vbi contra aliquem excipitur, sub tit. de prob. & excep. in antiquis. Ioan. de Imol. in c. ex frequentibus, de instit. Nicolaus de Milis in d. suo Repertorio, in verbo, Episcopus. in d. versicu. antep. Alexand. in consil. 219. incip. ponderatis his. colum. 3. vol. 6. Andre. Siculus in cons. 1. colum. 5. vol. 4. Barthol. Socin. in cons. 170. colum. penult. vol. 2. Felin. in c. sicut. col. 15. vers. fallit. 4. de re iudi. & in cons. 2. incip. excellens Doct. in 6. & 7. col. Barthol. Cassane. in consil. 11. incip. lecas. col. 27. in 2. dubio. Ioan. de amicis in consil. 121. incip. coram magnifico domino, & tradit Matthæus de Affli. in decis. Neap. decisio. 368. incip. in casu nobilium, in 2. colum. cum sequent. [1437] In summa hæc pars probatur ratione, nam post longum tempus præsumitur obliuio, adeò, vt post tale tempus possessionis suæ oblitus quis videatur, quantò ergo magis testes, quorum nihil interest, per quos eum titulum, quo de agitur, probare curabam, præsumentur merito obliti. Sicque post tale tempus non iniuria tituli probatio maximè difficilis reputabitur, & consequenter merito à lege cessabit hoc casu tituli probandi onus, isque titulus allegatus post diuturnam possessionem meritò præsumetur. Quod autem post longum tempus decennij etiam propriæ possessionis quis oblitus præsumatur, vera & communis opinio est, quam tenent Dynus in c. sine possessione, in fin. de reg. iur. lib. 6. Gloss. & Iacobus Butrig. in l. licet. C. de acquir. hæred. Ias. in l. 1. §. per seruum. colum. 4. lect. 2. ff. de acquir. possess.

Andreas Tiraquel. qui hanc affirmat esse receptiorem sententiam de præscript. §. 1. Gloss. 4. versicul. postremò tempus, ibi, sed multò plures. Ioan. Andr. in additio. Specul. in tit. de peti. & poss. quo loco suprà citauimus. Bart. & Bald. in l. 1. C. de seruis fugitiuis. Bart. & Ange. in dict. §. si fortè. ibiḱque latè Alex. colum. 1. & sequent. qui respondet rationibus aduersariorum. Barto. in l. Celsus. colum. 2. ibi, vel cum negligentia longi temporis. ff. de vsucap. Bald. in l. vlt. C. de his, qui à non domi. & in l. si minorem. C. de in integrum resti. mi. & in d. l. 1. in fin. C. de seruis fugitiuis. & in repe. l. edicta. colum. 4. versic. incidenter quæritur, ibi, dummodò sit intra decennium. C. de eden. & consil. 37. quidam tabellio. colum. vlt. lib. 1. & cons. 150. casus actualiter. colum. penult. lib. 2. Rosellus inter consilia Bald. consil. 445. super prædictis. col. 2. lib. 2. Panorm. col. 5. & Feli. col. pen. in c. vigilanti, de præscrip.

Quintò [1438] eadem pars probatur per text. in l. 1. C. de patria potesta. vbi filius postquam diu fuit in quasi possessione sui iuris, & si nullum titulum emancipationis vel dignitatis vel alterius rei aut modi, per quem solent liberi à patria potestate liberari, ostendat, adhuc sui iuris esse præsumitur, & iustam causam seu titulum gerendi se pro homine sui iuris habuisse intelligitur, quamuis ea possessio (id quod durius & mirabilius est) aduersetur priori statui ipsius, nam ipse non negabat, se patris sui legitimum filium fuisse ex legitimo matrimonio natum, sicḱque olim sub eius potestate fuisse constitutum, iuxta l. filium eum definimus. ff. de ijs, qui sunt sui vel alieni iuris, & in princ. Institut. de patria potestate. & Instit. de nuptijs, in princ. Et tamen emancipatio in facto consistebat, quòd præsumitur ex diutina poss. vel quasi, vt ibi iuncta l. emancipati. C. de colla.

Sextò [1439] facit text. egregius in l. si filiusfam. C. de pet. hæred. vbi hæreditatem filiofam. delatam is filius longo tempore possedit, & ex illa diutina possessione præsumitur legitimus titulus, hoc est, hæreditatis additio, licet illa in facto consistat. §. fin. Instit. de hæred. qual. l. gerit. l. is potest. ff. de acquir. hæred. & textum. d. l. filiusfam. dicunt singularem Bald. & Angel. ibi, & Bald. in l. si certis annis. colum. 4. C. de pact.

Septimò [1440] facit l. qui in aliena, in princip. versic. sed & si non aderit. ff. de acquir. hæred. vbi ex diuerso hæreditatem filiof. delatam pater ipso longo tempore possedit, & per hoc legitimus titulus vtcunque in facto consistat, præsumitur (hoc est) additio hæreditatis à filio facta. & text. ille singularis est, secundum omnes Docto. ibi, & secundum Barb. cons. 33. scribit Psalmista, col. 2. lib. 2.

Octauò [1441] facit elegans text. in c. illud. de præsumpt. vbi per diutinam cohabitationem maris & fœminæ præsumitur legitimum matrimonium, alijs concurrentibus adminiculis, nec dubium est rem facti esse matrimonium, vt per totum titulum de sponsalib. quem text. Anton. Card. Ioan. Imol. Panor. & Feli. ibi trahunt ad matrimonium spirituale rectè contendentes, titulum beneficij ex diutina possessione vel quasi præsumi, vt suprà disseruimus. Nec dubium est, contractum matrimonij longè grauioris præiudicij esse, quàm vllus alius contractus, quandoquidem in æternum inducit obligationem, adimitḱque libertatem, iuxta **[155r]** illud: Quos Deus coniunxit, homo non separet. ergo longè facilius idem recipiendum in reliquis actibus, qui tanti momenti esse nequeunt.

Nonò [1442] facit text. in l. circa. ff. de proba. vbi qui diu fuit in quasi possessione libertinitatis, licet agnosceret se olim fuisse seruum illius, qui ei status quæstionem mouebat, adhuc præsumitur iusto ex titulo, & causa, fuisse in tali quasi possessione, & si is titulus manumissionis sit quid facti. dict. l. si emancipati. C. de collation.

Decimò [1443] facit, nam si ex forma statuti filius nequeat contrahere sine expresso patris consensu, adhuc si is filius rem vendidit, eamque longo tempore emptor possedit, is consensus, & sic legitimus titulus vtcunque consensus in facto consistat, iuxta l. bonæ fidei. §. 1. de acqu. rerum dom. præsumi non desinit, ita in specie tenent Bald. in d. l. si filiusfa. C. de petit. hæred. Alex. cons. 79. circa primum, de quo quæritur. col. 3. lib. 1. And. Tiraq. de præscrip. §. 1. Gloss. 4. vers. 2. huc pertinet. And. Barb. in l. sciendum. col. 26. ff. de verbor. oblig. & in l. 1. col. 12. ff. de verb. oblig. & in rep. l. 1. C. qui admitti. Franciscus Areti. consi. 36. casus talis est. col. 1.

Vndecimò [1444] facit (id quod superiori rei proximum est) quòd si mulier aut minor nequeunt contrahere sine duorum propinquorum consensu, certè post longum tempus interuentus illius consensus vtcunque in facto consistat, præsumitur. Ita tenent Bald. Angel. Ioan. Imol. & Aret. in d. l. filiusfam. per Andre. Tiraq. de legibus connubi. Gloss. 5. 8. limi. vnde in terminis l. Taurinæ 45. idem respondendum erit, vt si vxor per illam legem contrahere inscio viro vetita contraxit post longum tempus, præsumatur licentia mariti præcessisse, quod alibi latius egimus.

Duodecimo [1445] facit, nam qui rem emphyteuticam emit, & sciente domino directo eam diu possedit, præsumitur legitimum titulum (hoc est, consensum) ab eo habuisse. Ita Alex. cons. 113. viso & diligenter. col. pen. lib. 4. And. Tiraq. vbi suprà nempe de præscr. §. 1. Glos. 4. versic. 3. non hinc. Philippus Dec. cons. 185. colum. vlt. Ias. in d. l. si certis annis. C. de pactis, col. 3. idem Deci. cons. 409. viso cons. colum. 1. Ias. in l. 1. col. 6. C. qui admitti.

Tertiodecimò [1446] facit, nam si bonorum possessionem sibi delatam filiusfa. agnouit, & res hæreditarias longo tempore possedit, per hoc præsumitur patris ratificatio, vtcunque facti sit, sicque sibi quæritur vsusfructus, iuxta l. fina. C. de bonis quæ liberis. Ita in specie tenent Gloss. in l. 1. verb. ratam. C. qui admitti. quam ibi sequuntur Cynus, Barto. Angel. Salicetus, Fulgosius, Ludouic. Roman. Alex. Philippus Corne. & Ias. & Andreas Tiraquell. vbi suprà, versic. 5. quòd authoritate, vbi hanc dicit communem opinionem, licet contrarium voluerit Paulus Castrensis in dicta l. 1.

Quartodecimò [1447] facit l. si post mortem, cum Gloss. ff. de adopt. vbi filiusfam. & si minus ritè fuisset emancipatus, tamen si diu stetit in quasi possessione hominis sui iuris, per hoc ea emancipatio quasi reualidatur.

Quintodecimò [1448] facit, nam si filiusfa. diu vixit seorsum à patre per se negotiando, licet non probetur fuisse in quasi possessione hominis sui iuris, hoc est, non probetur se quasi emancipatum gessisse, adhuc præsumitur emancipatus, vtcumque emancipatio facti sit. l. emancipati. C. de colla. ibi teque emancipatum probatum fuerit, vbi notat Ias. ita in specie tenet Bald. in d. l. si post mortem, prope finem. And. Tiraq. vbi suprà. vers. 7. superioribus. idem Bald. in l. 1. per text. ibi. C. de patria potestat. & in l. 2. C. si aduersus rem iudi. And. Barb. in d. l. sciendum colum. 27. ff. de verborum obligat. Ias. in d. l. si certis annis. col. penult.

Sextodecimò [1449] facit text. egregius in l. Procula. ff. de prob. iuncta l. cum de indebito. eodem titul. vbi etsi donatio nunquam præsumatur, tamen post longum tempus præsumitur, cum alijs adminiculis, secundum Barto. in dicta l. Procula. sequitur Andre. Tiraquell. vbi suprà. versicu. 8. istis. Idem Barto. in l. quæ dotis. ff. solu. matrim. Ioan. de Platea in l. quicunque de apo. pub. lib. 10. Cuman. cons. 136. visis instrumentis. Bald. Salic. & Florian. in d. l. Procula. Philip. Decius cons. 202. vt præsens consultatio. col. fin. Gloss. & Bart.

in l. libertus quos. §. 1. ff. de alim. leg. Bar. Ludo. Rom. Alex. & alij in d. l. quæ dotis, & alij quamplures, quos allegat Andr. Tiraq. vbi suprà, referens multos contrariæ partis assertores, qui affirmant d. l. cum de in rem, non habere locum, quando possessor ille, vel quasi possessor titulum donationis allegaret, quia tunc, inquiunt, cùm sit iuris præsumptio in contrarium, quia nullus præsumitur donare, iuxta dictam l. cum de indebito, merito ex tali allegatione is titulus allegatus non præsumeretur, quæ ratio vento leuior est. nam & similiter emancipatio non præsumitur, quia facti est. d. l. si emancipati. ea autem, quæ facti sunt minimè præsumuntur, nisi probentur, vt ibi, & in l. in bello. §. factæ. ff. de capt. & tamen ea emancipatio post diutinam possessionem, vel quasi præsumi non desinit. d. l. 1. C. de patria potestate, cum alijs suprà allegat. astringitur hæc ratio, nam emancipatio similiter continet donationem, & non quidem leuem, sed rei inæstimabilis. l. filiusfamil. §. secundum vulgarem. ff. de legat. 1. ergo cùm ex diuturna quasi possessione emancipationem præsumi ostenderimus, longè facilius idem præsumendum in alterius cuiusque rei concessione.

Astringitur & secundò, nam si ex vi diutinæ quasi possessionis (vt est in quasi possessione gerendi se pro homine sui iuris) recedimus ab illa præsumptione, quòd nullus præsumitur donare, multò magis idem fiet ex vi veræ **[[155]v]** possessionis, vt si diu possedi rem tuam te sciente. Quinimò in hac sola præsumptione donationis plerunque nituntur omnes leges de præscriptione inter præsentes disponentes, qualis est l. alienationis verbum. ff. de verborum significatio. vbi, vix est enim, vt non videatur, &c. & l. si quis diutino. in princip. ff. si serui. vend. nec dicatur, quòd d. l. si quis diutino, loquitur in concessione seruitutis, quæ parui præiudicij esse videtur, sicque titulo non exigit: nam quia idem sit, in ijs quoque maioris momenti, & præiudicij sunt, constat ex dict. l. alienationis. vbi de ipsa proprietate agebatur, & idem probatur in l. si ego. §. primo. ff. de public. in rem action. ibi per traditionem, aut per patientiam fortè, & tamen ibi agebatur generaliter de omni seruitute, & sic etiam de vsufructu, qui pars dominij est. l. quarta. ff. de vsufruct. Ad idem §. final. Institut. de iniu. vbi præsumitur per patientiam etiam vnius anni iuris nostri concessio, & remissio, denique hoc probat euidenter d. l. cum de in rem verso. ff. de vsuris in longè fortioribus terminis, vt exposuimus suprà prope initium huius capitis. Præsertim cùm ibi illa obligatio annua non est, cur non posset procedere ex causa donationis non secus, quàm ex reliquis quibusuis causis, & qui contrarium dixerit, loquetur contra generalitatem illius textus, & in mille iuris speciebus suprà relatis, & infrà referendis apparet ea, quæ sunt facti, licet regulariter non præsumantur, nisi probentur, præsumi tamen post longum tempus. Sit ergo firma conclusio. quòd si rem tuam te sciente, & patiente diu possedi, & tibi eam vendicanti obieci, quòd eam mihi donasti, tunc is titulus donationis præsumitur ex ipsamet diutina possessione, quæ te patiente cucurrit. Intellige concurrentibus adminiculis, id quod (quibusdam repugnantibus.) communiter receptum est, vt diximus. Secundò intellige etiam si alia adminicula non adessent, id quod quidam (plerisq; nostrorum repugnantibus) admittunt, & verissimum est.

Decimoseptimò facit egregius text. in l. qui in prouincia. §. 1. de ritu nupt. ibi, mouemur temporis diuturnitate, vbi Imperator aliàs non confirmaturus temporis diuturnitate, motus id, quo de agebatur, confirmauit, quem text. literis aureis scribendum esse aiunt Barba. consil. 9. præclare. colum. 2. lib. 2. & Andre. Tiraq. de præscript. §. 1. Gloss. 4. versic. 9. huc spectat. cuius text. argument. Angel. ait, [1450] legem nouam, quæ præterita annulat, non extendendam ad ea, quæ essent temporis diuturnitate stabilita, ita Ange. consil. 52. in quæst. proposita. colum. fin. cuius rei neque contestem, neque rursum contradicentem se

nunquam reperijsse Felyn. testatur in c. fin. col. 7. de const. Catellianus Cotta in memorabil. incipien. lex noua, post Bald. quem allegat, & ita intelligit consil. 107. considerandum. lib. 5. Philipp. Corne. consil. 199. in præsenti consultatione. colum. antepenult. lib. 2. vt notat Andreas Tiraquellus, vbi suprà, quibus etiam & illud aliquantulum consonat, & facit: nam si vir & mulier diu cohabitârunt tanquam vir, & vxor per ignorantiam iuris confirmatur status filiorum. ita vt legitimi intelligantur, secundum eum post Paul. Castren. & alios quos allegat, cogita super istis.

Decimooctauò facit, [1451] nam vbi quis per integrum decennium habitauit, ibi intelligitur suum domicilium constituere, & illud illinc, vbi prius erat, mutare, secundum eum, vbi suprà, versic. 10. istis. per l. 2. C. de incolis. libro decimo tradunt Gloss. & Docto. ibi Glos. & Docto. in l. hæres absens. ff. de iudi. Cyn. in l. 2. C. vbi senatores vel clarissimi. Barto. in l. lex Cornelia. §. domini. ff. ad legem Cornel. de iniur.

Decimononò [1452] facit c. contingit, de transact. ibi, & fuerit aliquot annis seruata. vbi ex diuturnitate temporis contractus sustinetur, aliter minimè sustinendus, quem text. allegant, & ad notabilem quæst. inducunt Philip. Dec. cons. 140. an & quando. col. 2. & Andreas Tiraq. vbi suprà. vers. 11. proximè.

Vigesimò facit text. in c. licet. de coniugio seruorum, & quod tradit, vbi suprà. versic. 12. his, ipsemet Tiraq. post Decium in rubric. de præsumpt. Vbi summus Pontifex motus authoritate, & vi temporis decennalis definit id, de quo ibi aliter non ita facturus.

Vigesimoprimò [1453] facit text. quem Tiraq. vbi suprà, versic. 13. huc respicit, dicit singularem in c. neque viduas. 27. quæst. 1. vbi virgo vel vidua si longo tempore in religioso proposito permanserit, præsumitur votum continentiæ fecisse, adeò, vt ad nuptias transire nequeat.

Vigesimosecundò facit, [1454] nam & si initiatus sacris ordinibus, nemo nascatur aut præsumatur, quia id res facti est, & contraria primæuo hominis statui, tamen si quis diu se vt initiatum gesserit, talis præsumitur. Ita Inno. in c. super his. col. 3. de accusa. & est communis opin. vt constat ex relatione Felini ibi, col. 9. & Andreas Tiraquel. plures allegans affirmat hanc esse communem opinionem de præscri. §. 1. Glo. 4. vers. 17. huc pertinent.

Vigesimotertiò [1455] superioribus accedit, nam licet nullum temporis spacium inducat vnionem, tamen si quis diu duas ecclesias tanquam vnitas possedit, vnio præsumitur, ita (& si ea res facti sit, quod regulariter, vt pluries diximus, non præsumitur nisi probetur) tenent Ioan. Andr. in c. qui contra iura. ad fin. de reg. iur. Card. Flor. in clem. 1. in princip. q. 20. de supplenda negle. præla. Feli. in c. causam. colum. 2. de præsc. ex cuius relatione cum ea, quam facit Andr. Tiraquell. idem sequutus in tract. præscr. §. 1. Gloss. 4. vers. 20. non hinc, apparet hanc esse communem sententiam.

[156r] Vigesimo quartò his proximum quoque est, nam [1456] & si consensus res facti sit. l. bonæ fidei. §. 1. ff. de acquiren. rerum domi. l. fin. verb. voluntatis esse quæstionem. C. de inst. & sub. tamen in tali vnione post longum tempus consensus Episcopi præsumitur secundum eum, ibi. vers. vigesimo primo. allegat Alexan. cons. 210. colum. 3. lib. 6. & Deci. consil. 419. colum. 1. & Roman. consil. 270. cum alijs per eos allegatis, ex quorum dictis hanc esse receptam sententiam constat.

Vigesimoquintò [1457] eodem pertinere videtur, nam & si coniunx religionem ingredi nequeat, nisi de consensu alterius coniugis. cap. significauit. de conuers. coniu. is tamen consensus vtcunque facti sit præsumitur. si ille sciente altero coniuge diu stetit in religione, ista videtur

esse recepta opinio ex traditis per Felin. in c. sicut. fal. 3. de re iudi. & Andr. Tiraq. vbi suprà, versi. 22. quidem sequuntur.

Vigesimo sextò [1458] superioribus fauet, nam & si diuisio sit quid facti, vt patet per omnes titulos. ff. & C. fa. erci. & ff. & C. com. diuid. & ff. & C. finium regundorum. tamen si fratres bona paterna longo tempore separatim & possederunt, & onera eius iniuncta persoluerunt, ea diuisio & si facti sit præsumitur, ista est vera & communis opinio, quam tenent Gloss. Iacobus Butrig. Odofredus, Raynerius, Petrus de Bellaperti. Ioannes Faber, Bart. Albericus, Bald. Angel. Salic. Paul. Castren. & alij, in l. penult. C. com. diuid. Bart. colum. 3. & Florianus colum. fina. in l. cum de in rem verso. ff. de vsuris. Andr. Tiraq. qui sæpius appellat hanc communem opinionem de præscrip. §. 1. Gloss. 4. versicu. 14. Nicola. de Neap. & Ias. col. 7. in §. quædam. Insti. de actioni. Francisc. Aret. in l. qui in aliena. in princ. ff. de acq. hær. Bart. in sua disput. incipi. mulier habens amplum patrimonium. Bald. in l. si certis annis. C. de pact. vbi etiam Ang. Paul. Castren. Alex. Ias. col. 3. & Riminaldus. Bald. cons. 282. proponitur quòd minor. lib. 2. vbi eam Gloss. ait esse communiter app. Paulus Castren. consil. 126. non sequendo ordinem lib. 2. vbi eam Gloss. ait esse comm. Alexan. consil. 92. viso & discusso. lib. 2. vbi hanc affirmat esse commun. opin. hanc pluries affirmat esse comm. opin. Francisc. Balb. de præscr. in 1. part. 3. part. prin. q. 10. vbi plures allegat, hanc sententiam receptam esse asseuerantes, & tradit multa Fernandus Loazes Archiep. Tarraco. in consilio pro March. de Velez, pag. 256. cum pluribus sequent. Andr. Tiraquel. de præscrip. §. 1. Glo. 4. versi. 14. & iterum vers. 39. vbi postquam plures quos allegat, tentat, id solùm procedere, quando de leui præiudicio ageretur, & sic quando illæ portiones ab intesta. essent æquales vel testa. hæred. portionibus consentaneæ, secùs aliàs tamen nos generaliter tenemus, d. Gloss. etiam si de graui agatur præiudicio per plura quàm 50. fundamenta, de quibus suprà, & infrà c. seq. vbi etsi de grauissimo præiudicio agatur, ex longo temp. id admittitur.

Capvt lxii.

Svmmarivm.

1 Emphyteuticus præsumitur fundus ex longo tempore.

2 Longum tempus inducit mutationem malæ fidei.

3 Ecclesiæ consecratio ex longo tempore præsumitur.

4 Iuramentum præsumitur ex longo tempore.

5 Notariatus præsumitur ex longo tempore.

6 Priuilegium præsumitur ex longo tempore.

7 Mandatum ex longa scientia & patientia an præsumatur, ardua q.

8 Mandatum an inducatur ex scientia & patientia inter absentes, ardua q.

9 Consensus quid sit.

10 Absentium contractus quando perfectus videatur.

11 Donatio mortis causa fit hodie pacto nudo.

12 Donatio causa mortis facta præsenti & tacenti, an valeat, ardua q.

13 Donatio simplex facta præsenti & tacenti, an valeat.

14 Consensus non solis verbis, sed & alijs modis conijcitur.

15 Verba indicium duntaxat non certa probatio nostræ sunt voluntatis.

16 Iustitiæ quæ pestis capitalior.

17 Calumniator quis.

VIgesimoseptimo & huc spectare videtur, [1459] nam & si concessio in feudum sit quid facti, quod non præsumitur nisi probetur, tamen si quis diu soluit pensionem pro aliquo fundo census feudíve, aut emphyteusis nomine, ex illa diuturna præstatione ille emphyteusis, vel feudi titulus præsumitur, hæc est vera & communis opinio, quam tenet Gloss. mag. in fin. in l. secunda. C. de iure emphy. quam Glos. sequuntur ibi Bald. Ioan. Fab. Angel. Salicet. & Iaso. col. 57. Specula. in titulo, de loca. §. nunc aliqua. versi. 64. & Salic. post Cyn. in l. competit. C. de præscriptio. triginta, vel quadraginta annorum. Idem Bart. in l. cum de in rem verso, & ibi etiam Bal. in lect. Floren. & Salicet. in 6. quæst. ff. de vsuris. Bart. in l. 3. §. ex contrario. colum. 2. in princip. ff. de acquiren. posses. & in l. solent. §. 1. ad fin. ff. de officio procon. & in l. iubemus. C. de fund. patrimo. lib. 11. & in l. litibus, & ibi etiam Angel. & Ioann. de Plat. colum. 3. C. de agrico. & censi. eodem libro 11. Bald. in l. malè agitur, & ibi etiam Angel. & rursum idem Bald. in l. cum notissimi. §. vltimo. C. de præscriptio. triginta vel quadraginta annorum. & in d. l. qui in aliena. in princip. & ibi Ange. Ang. in l. prætor. in princip. & ibi recentiores. ff. de eden. & in l. qui [[156]v] luminibus. ff. de seruitu. vrban. prædior. & in §. emphyteusim. colu. 1. versic. sed tunc quæro. in authen. de aliena. & emphy. Petr. Anch. consil. 422. quidam ferus. Roman. consil. 27. postio quod dominum rei. colum. 1. Panorm. in cap. ad audientiam. colum. 3. versicu. ex his concludo, lib. 1. & Paulus Castrens. consil. 213. viso puncto. colum. 2. lib. 2. Alexand. consi. 79. circa primum. colum. 3. lib. 1. Bartho. Soz. consil. 50. subtiliter. colum. 2. lib. 4. Andreas Tiraquell. vbi suprà, versi. 16. Ias. in l. sciendum. colum. 8. ff. de verborum obligat. Alexand. consil. 169. viso themate. colum. 2. lib. 2.

Vigesimooctauò [1460] & illud non longè abscedit, nam etsi mutare propositum sit quid facti, tamen is, qui in mala fide esse præsumitur, ex temporis diuturnitate præsumitur mutasse eam opinionem, & bonam fidem habere cœpisse, vt plenè diximus infrà cap. 79. nume. 18. & cap. 81. num. 2.

Vigesimononò his, & illud affine esse videtur, [1461] nam & si ecclesiæ consecratio sit quid facti, tamen si diu in ecclesia fuit publicè celebratum, præsumitur id episcopi authoritate factum, ecclesiamque ab eo consecratam, vt tradunt plenè Felinus in cap. Alberic. colum. 2. de testibus. Idem Felin. in cap. illud. colu. 3. de præsumpt. Philip. Dec. consil. 135. ad iustificationem, post princip. Felin. in cap. sicut. colum. 16. de re iudica. Decius colum. 3. in. l. 1. C. qui admitti. & ibi Iacob. colum. 5. Idem Ias. in l. si certis annis. C. de pact. colum. penult. Andreas Tiraquell. de præscrip. §. 1. Gloss. 4. versi. 19. Felinus in cap. de quarta, de præscrip. plenè per Fernandum Loazes, in cons. pro Marchione de Velez, pag. 267. versicu. benè facit. Catellianus Cota memorab. incip. facta non præsumuntur. Ruinus consil. 108. colum. 1. libro quinto.

Trigesimò, [1462] & illud quoque contiguum esse videtur, nam etsi iuramentum sit quid facti, sicque à teste præstitum non præsumatur, nisi probetur, tamen ex diuturnitate temporis id præsumitur, vt per Barto. in repetit. l. admonendi. ff. de iureiurand. colum. 8. vbi Ias. in repetit. colum. 85. versic. vltim. in hac materia. Andreas Tiraquell. vbi suprà, versic. 23. & Bal. in c. 1. si de feudo fuerit controuersia inter dominum & agnatum.

Trigesimoprimò his & illud arridet, [1463] nam & si notarius nullus nascatur, & sic res facti, tamen si quis diu se gessit, vt notarius talis præsumitur, ita Florianus in l. cum de in rem verso. ff. de vsur. colum. 1. Ias. in l. Barbarius. ff. de offic. prætor. colum. 4. Idem Ias. in d. l. si certis annis. colum. 3. C. de pact. Andre. Tiraqu. vbi suprà, versic. 27. Ias. in §. præiudiciales. colum. penult. Institut. de actio. & plenè per Aymonem Crauet. de antiquita. temporum. parte 1. Bald. in l. 2. colum. 2. C. de sent. quamuis non pauci teneant contrarium, vt per Tiraquel. vbi suprà. Decius consil. 42. ad princip. Felinus in capit. si scripturam. colum. 6. de fide instrument.

Trigesimosecundò [1464] huc & illud vergit, nam & si priuilegium si quid facti, tamen si quis fuit in possessione, vel quasi illius rei vel iuris, quod citra principis priuilegium haberi non potest, ex tali diutina possessione priuilegium illud præsumitur. Ita Bal. consil. 311. præmittendum est ad euidentiam. lib. 1. per And. Tiraquell. vbi suprà, versi. 30.

Trigesimotertiò [1465] eundem scopulum & id intuetur, nam & si ex sola temporis diuturnitate mandatum non præsumi multi velint, vt notabiliter inquit Bald. in l. 1. in 1. colum. & ibi Salicet. C. de rebus alienis non alienan. & in l. 2. C. si ex falsis instrumentis. Alexan. in d. l. qui in aliena. in princ. ff. de acquirend. hære. & in d. l. sciendum. in 5. colum. de verborum obligat. & in consi. 1. incip. ponderatis his. colum. penult. volum. 4. & in cons. 35. incip. consideratis his. colum. 1. volu. 7. Felin. in c. sicut. colum. 17. vers. Sextò aduerte, de re iudi. Barthol. Sozin. in consil. 63. incip. in causa quæ vertitur. colum. 3. versic. sed ad hoc fuit responsum. volum. 3. Franci. de Curte in consil. 48. in 6. colum. & in cons. 49. incip. memoriæ recolendæ. colum. 14. versic. 8. Ias. in consil. 111. inci. communitas. colum. penult. vol. 3. Philip. Decius in cons. 215. incip. in causa vertente. col. 1. volum. 2. Ioann. Francisc. Balb. qui hanc dixit communem esse opinionem in tractatu præscriptionum. in 1. part. 3. part. principalis, in 10. q. in 5. colum. Carolus Ruin. in consil. 69. incip. circa processum. col. 2. in fin. & in consil. 156. incip. quia de pluribus quæritur. col. penult. in princip. volum. 1. & Stephanus Bertran. in consil. 3. incip. inspecto & considerato. col. 6. volum. 3. Tamen tale mandatum ex sola temporis diuturnitate (vtcunque mandatum res facti sit) præsumi receptior sententia esse videtur: ita Bald. consil. 285. lib. 3. Curtius senior consil. 77. super motiuis. colum. 2. Dec. consil. 99. visis, in fin. Paulus Castrens. consil. 84. lib. 1. Decius in addit. ad Bart. in l. si vxor. §. si quis vxorem. ff. ad legem Iuliam. de adulter. Ias. in l. 1. colum. 5. C. qui admitti. Andr. Tiraq. vbi suprà, versi. 31. Fernandus Loazes qui plures allegat consil. pro Marchio. de Velez, pag. 259. & 266. Et sanè vt prior opinio verior est data ignorantia eius, qui mandatum dedisse dicitur, ita posterior pars data eius per longi temporis spacium scientia & patientia longè verior est, per omnia iura & rationes suprà adductas. Ita Bald. consil. 337. lib. 1. Franc. de Curte d. consi. 77. Ludouic. Gozadinus, consil. 73. & Fernand. Loazes, vbi suprà. facit optimè l. si ego. §. 1. ff. de pub. in rem act. ibi, per traditionem fortè aut per patientiam, & §. fi. Instit. de iniur. l. alienationis verbum, ibi. vix est enim. ff. de verborum signif. l. si quis diuturno, in princ. ff. si ser. vendicetur. l. si id, quod ibi, quasi volente & concedente domina. ff. **[157r]** pro de reli. l. qui patitur. ff. mand. l. semper, qui non prohibet. ff. de reg. iur. & adde quæ dicemus infrà versic. 52. &

hæc pars verior est data longi temporis scientia & patientia eius, cuius nomine res agebatur, & cuius intererat, aliàs procedit prior opinio.

Vnde [1466] apparet quid respondendum sit in illo articulo, quo controuertitur, an d. l. qui patitur. d. l. semper qui non prohibet, locum habeant in absente non secus, quàm inter præsentes, id quod primùm admisit Philipp. Dec. in d. l. semper qui non prohibet, sed postea maturius deliberando ipsemet tenuit contrarium in additio. per eum factis ad rubri. C. de pact. colum. fi. quem sequitur Hieronymus Cagn. in d. l. semper. mouetur hac ratione: quia non est, inquiunt, inter absentes eadem ratio, quæ inter præsentes, si quidem inter præsentes qui scit alium pro se fideiubere, potest ei interdicere, ne pro se fideiubeat, id quod facere non potest qui absens est, sicque inter præsentes duo sunt, quæ faciunt præsumi, vel interpretari tacitum mandatum, Primum, quod agitur de vtilitate illius, pro quo fideiussio fiebat, Alterum, quod prohibere poterat si id sibi displiceat, at cùm res agitur inter absentes, & si idem suadeat vtilitas præsumpta eius, pro quo fideiubeatur, tamen impotentia prohibendi si fortè ei displicebat, id dissuadet, quæ ratio (iudice me, cuique displicere meritò, vt minus integra deberet, nam non benè sequitur, imò minimè sequitur, est absens, ergo prohibere non potest. quinimò tam prohibere potest, quàm si præsens foret. Quid enim si cùm præsens esset, & ei interdiceretur, ne pro se fideiuberet, nihilominus ille parere noluit, sed pro se fideiubere, certè nihil vltra facere posset, nisi vt sic ei mandati actione abnoxius non esset, id quod & absens facere non minus liberè posset, quàm præsens simul ac nosset pro se fideiussum esse, posset enim rescribere sibi id displicere, sicque mandati actione minimè teneretur. l. nec emere. C. de iure deliberand. l. sicut initio. C. de action. & obligation. l. sicut maior. C. de repu. hæredi. & quia contractus mandati ex consensu substantiam, & formam capit. l. consensu. ff. de actio. & obligat. & Instit. de oblig. ex consensu, in princ. vnde illo renitente appareret cessare consensum vel consensum nunquam interfuisse, sicque se mandati nomine minimè teneri. [1467] nam consensus idem est quod simul sensus, vt tradunt Docto. per tex. ibi in l. 1. ff. de pact. dictio enim Cum idem significat quod Simul, cum ea dictio reperitur adiuncta in compositione ad alteram dictionem, sicque sensus adiuncta dictione Con, significat consensum, ita tamen vt aliquo tempore simul ab vtroque in idem sensum, & sic consensum fuerit. [1468] Vnde & si omnes bonæ fidei contractus inter absentes non secùs quàm inter præsentes fieri possint, vt d. l. consensu. d. princip. Instit. de obliga. ex consensu. l. 2. & 3. ff. de procu. tamen si tibi absenti vendidi aut locaui domum meam, aut tecum societatem coire volui, & similia, & antequam tu acceptares & consentires, mutaui ac reuocaui voluntatem, posteà tu huius rei ignarus acceptasti, tunc licet vtrinque fuit in idem placitum, cessat tamen obligatio, & contractus: quia in id non fuit simul, hoc est, eodem tempore sensum, sed diuersis temporibus. sicque licet in idem vtrinque fuerit sensum, tamen non fuit simul sensum, & sic nunquam fuit consensum, & consequenter non est pactum aut conuentio, quæ obliget naturaliter nec ciuiliter, vt tradunt communiter Docto. in d. l. 1. Quis ergo impedit quin cùm primùm mihi absenti relatum fuit, Titium pro me fideiussisse, non respondeam eidem nuncio, vel alteri mihi displicere, sicque mandati actione ei obligatus minimè manebo, nec ciuiliter quidem. Nec etiam naturaliter non magis, quàm si revera ille pro me nunquam fideiussisset. Verùm si tacui, satis iustè concessisse & consensisse videbor, quando quidem id cedit in meam vtilitatem, per d. l. qui patitur, cum ibi traditis per Doct. & per d. l. semper qui non prohibet. cum ibi traditis per Doct. iuncta l. 1. 2. & 3. ff. de procura. & quia taciti, & expressi regulariter per potentiam, & idem ius est. l. cùm quid. ff. si certum peta. vbi multa per Ias. post alios, per eundem in l. cùm ex filio, per illum text. in

princi. ff. de vulgar. per eundem Ias. in l. 1. per illum tex. cum Gloss. C. qui admitti. textus egregius in d. l. si filiusfam. C. de pet. hæred. textus egregius in l. qui in aliena, in princip. ff. de acquiren. hæred. & in l. si quis diuturno, in princip. ff. si serui. vendi. & in l. alienationis verbo. ibi, vix est enim vt non videatur. ff. de verbo. signific. d. l. si ego. §. 1. ff. de publi. in rem actio. ibi, per traditionem, aut per patientiam fortè. d. l. si id quod. ff. pro de reli. ibi, quasi volente & concedente domina. l. Imperatores. ff. de iure fisci, ibi, tute huic pœnæ. l. fina. C. ad legem Iuli. maiesta. ibi, sua sponte punitur. Superiora inducuntur ad egregiam quæstionem. Scis donationem olim ad sui firmitatem indiguisse vel rei donatæ traditione, vel stipulatione, hodiè verò nudo pacto firmam esse. l. si quis argentum. C. de donat. cum ibi notatis. id quod etiam ad mortis causa donationem tractum est, [1469] quæ nudo pacto firma est, non secus quàm donatio inter viuos, vt tenuit Glo. & ibi communiter Doctor. in l. cùm pater. §. Mæuio. ff. de legat. 2. & illam Gloss. communiter approbatam esse affirmat Hieronymus Cagnol. in l. semper qui non prohibet. ff. de reg. iur. num. 3. Quid [1470] autem si ea donatio fiat præsenti & tacenti, an per eam præsentiam & taciturnitatem acceptare & agnoscere videatur, vt sic valeat quasi ex pacto tacitè inito inter donatorem & donatarium, an verò nihil valeat, quasi pollicitatio tantùm sit, propter defectum acceptationis, [[157]v] quæ obligatoria non est, vt plenè per Ias. & Francisc. de Ripa in rubrica. ff. de verbor. obligatio. & Ioan. Crotus post Aretinum, quem refert in rubrica. ff. de verborum obligatio. lectu. 2. negat eam donationem valere, id quod tenet etiam Philippus Decius in rubric. C. de pact. Idem Decius in l. senium. C. qui testamentum facere possunt. Idem Decius in dict. l. semper, qui non prohibet. Idem in consil. 245. col. fina.

Contrariam partem vt ea donatio valeat, quasi per eam sententiam & taciturnitatem donatarij inducatur tacitum pactum, tenent Ange. & Bartho. Sozin. in locis relatis per Decium, vbi suprà, Carolus Ruinus in l. 2. charta penultim. ff. de legat. 1. Purpuratus in rubric. C. de pact. & in l. rogasti. §. si tibi. ff. si cert. pet. Lancellotus Galiaula in rubri. col. 11. ff. de verborum obliga. & Hieronymus Cagnolus in d. l. semper qui non prohibet. ff. de regul. iur. num. 3. Curtius Iunior in rubric. C. de pact. sicque hæc pars receptior est, id quod asseuerat Hieronymus Cagnol. vbi suprà, [1471] qui omnes similiter affirmant, quod & in terminis d. l. si quis argentum. si donatio inter viuos fiat præsenti & tacenti, ea præsentia & taciturnitas inducit tacitam donationis agnitionem seu acceptationem, sicque tacitum pactum, quod ad talis donationis firmitatem sat est, quamuis & in hoc contra hanc secundam eandemque receptam sententiam, similiter tenuerint Aretinus, & Ioann. Crotus, vbi suprà, Philipp. Decius in quatuor locis suprà allegatis, qui in vtraque conclusione ea ratione mouentur, quod tale pactum, cùm verba donatarij defuerint, non potest videri proprium, & verum pactum, sed tantùm interpretatiuum & improprium, ad quod d. l. si quis argentum, vtpotè iuris antiqui correctoria extendi non deberet, vt sic quantò minus possit, corrigeret ius commune. Quæ ratio (iudice me) ex crassiore aliquantulum Minerua descendisse videtur, quàm de tantis viris credi potuisset.

[1472] Nam quod in d. l. 1. ff. de pact. dicitur pactum esse duorum pluriúmve in idem placitum & consensum, non est cur magis referatur ad consensum verbis indicatum, quàm ad eum, qui alio quouis modo, aut signo indicaretur, indicatum ideò dixi, quia hominum consensus soli Deo notus aut infallibiliter intellectus esse potest, & præterea nemini. [1473] Vnde & si animi nostri nullum certius signum sit quàm verborum. l. Labeo. ff. de sup. lega. tamen verba non rarò fallunt iuxta text. in l. diuus. ff. de milita. testam. §. planè. Instit. eod. tit. l. si quis intentione. ff. de iudi. l. non solùm. ff. de act. & obligat. l. an inutilis. ff. de acceptila.

Vnde Terentius, Erras (inquit) tui animi si me esse ignarum putas. loquitur enim de quadam coniectura fallaci. Et Ouidius sic modulatus est:

Vetus frequensque via est sub amici fallere nomen.

Et [1474] Cicero Offic. lib. 1. fic ait: Nulla iustitiæ pestis capitalior est, quàm eorum, qui cùm maximè fallunt, id agunt, vt boni viri esse videantur. Vnde idem Cicero pro Cecinna in oratione ait: Verba inuenta sunt, quæ indicarent nostram voluntatem. Intelligit enim verba & si sint omnium signorum certissimum indicium, nostræ voluntatis tamen minimè inducere certam, & infallibilem demonstrationem, sed tantùm indicium, ideò iudicarent, dixit, non demonstrarent, ideò lex ait, quod non literarum, aut verborum figura obligamur, sed mente & sensu, ita l. non figura. ff. de action. & obligatio. l. obligationum substantia, eodem titulo. Idem Cicero in eadem oratione pro Cecinna ait: [1475] Scriptum sequi calumniatoris est, boni verò iudicis voluntatem scriptoris. Sic & in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebell. ait lex, à verbis recedendum, vt voluntatem sequamur. Ad idem l. 3. C. de lib. præt. l. non aliter. ff. de lega. 3. l. ita stipulatus. versic. Sabinus. vbi not. Paul. Castrens. & Ias. ff. de verborum obligat. versicu. ex mente, iam ergo dubitari non oportet, quin hominum animus & consensus nulli sat certus, & cognitus esse possit, nisi Deo. Sicque hominum consensus, qui pactum inducit, indicijs tantùm non etiam certa scientia, aut demonstratione comprehendi vnquam potuit, aut poterit in æternum, vnde siue ex verbis siue ex alijs indicijs, aut coniecturis hominum consensum deprehenderis, vel (vt rectius loquar) coniecturatus fueris, semper is consensus est interpretatiuus, & coniecturalis, non certus & indubitatus, vnde si tibi præsenti dixi, dono tibi domum, vel equum, & taces, per hoc agnouisse ex legis æqua, & prudenti interpretatione videris, non secus quàm si tibi placere verbis declarasses, cùm id tibi vtile sit. Idem si mortis causa tibi donare dixi eadem ratione, nam vt id signum & indicium tuæ taciturnitatis cum hoc adminiculo, quòd res tibi expediebat, posset nos fallere (si fortè tibi displicebat) ita etiam si verbis tibi placere declarares, decipi possemus, si fortè tibi displicebat, quamuis contrarium dixeris, ergo iustè, & verosimiliter lex ex illa taciturnitate iuncta tacentis vtilitati, interpretatur tacitam acceptationem, & consequenter tacitum consensum. sicque etiam pactum l. cum quid. ff. si cert. pet. cum similib. suprà allegatis.

Capvt lxiii.

Svmmarivm.

1 Tempus longum inducit præsumptionem actorum, vt teneat sententia.

2 Longum tempus legitimat executionem.

3 Tempore ex longo præsumitur authoritas superioris.

4 Solennitatis præsumptio inducitur ex longo tempore ad firmandam rei Ecclesiasticæ alienationem.

[158r] 5 Instrumentum ritè exemplatum præsumitur post longum tempus.

6 Instrumentum minus solenne ex longa sui obseruantia fide dignum fit.

7 Testamentum minus solenne an conualescat.

8 Tempus pater veritatis.

9 Populi vetus memoria pro veritate est.

10 Probatio leuior sufficit in antiquis.

11 Testamentum an vacillet vnius testis contradictione.

12 Ecclesiæ diu singulis annis solutum non perpetuatur, contra Doct.

13 Verba enunciatiua probant post longum tempus.

14 Tempus longum cum scientia & patientia inducit consensus authoritatis licentiæ præsumptionem.

TRigesimo qvarto [1476] superioribus arridet, nam & si acta iudicij sint quid facti, tamen si appareat sententia, reliqua verò acta totius processus non appareant, adhuc tamen ex temporis diuturnitate interuenisse præsumuntur, & ritè interuenisse, vt est vera communis opinio, quam tenent ita Innocentius & alij in cap. bonæ, 1. per text. ibi, de electione, & in c. in præsentia. de renun. & in c. cum inter, de re iudic. Deci. consil. 36. exemplum instrumenti. Alex. consil. 17. viso instrumento. col. penult. lib. 4. Idem Alexand. consil. 30. ponderatis. colum. 3. lib. 5. Corne. consi. 304. rem arduam. lib. 3. colum. 2. per Andream Tiraq. de præscript. §. 1. Gloss. 4. versic. 32.

Trigesimoquintò [1477] his quoque concinit, nam & si sententiæ executio sit meri facti, tamen ex temporis diuturnitate ritè & cum interuentu omnium solennium, quæ in facto consistunt, facta præsumitur. Ita Petr. Anchar. consil. 39. visa petitione. Deci. consil. 385. iuridicam esse, colum. 1. Andr. Tiraquel. vbi suprà, versic. 33. & Philipp. Deci. consil. 419: viso. colum. 1.

Trigesimosexto [1478] superioribus consonat, nam & si authoritas superioris sit quid facti, tamen si reperitur instrumentum de alienatione rei Ecclesiasticæ, in quo nulla sit mentio de authoritate superioris, tamen post longum tempus ea præsumitur. Ita Petr. Anchar. consil. 136. ex consilijs excellentium. Angel. in l. quod nolit. §. 1. ff. de ædili. edict. Barb. in l. sciendum. colum. 16. ff. de verborum obliga. Andreas Tiraq. vbi suprà. versic. 35. Felin. in c. Alb. de testib. plenè per Fernandum Loazes, qui alios allegat in consil. pro Marchione de Velez, pagi. ,,,,

Trigesimoseptimò [1479] huc quoque adspirare videtur, nam & si solennia, quæ in alienatione rei ecclesiasticæ interuenire debent, sint quid facti, tamen licet de eorum solennium vel aliquorum interuentu, in instrumento mentio facta non sit, adhuc tamen ex diuturnitate temporis interuentus eorum præsumitur. Ita Anton. Butr. in c. cura, de iure patronatus. colum. 2. Franc. Aret. consil. 36. casus talis est. col. 2. Andre. Tiraq. vbi suprà, versicul. 36. Fernandus Loazes, qui quàmplures allegat, vbi suprà, pag. 51. Felin. in c. sicut. colum. 19. de re iudic. Philipp. Decius in l. 1. col. 4. C. qui admitti. & d. consi. 36. exemplum. colum. penul. & consil. 152. in causa. col. 2. Alex. consil. 79. circa primum, lib. 1.

Trigesimo octauò [1480] aliorsum non respicit, quòd & si producatur instrumentum sumptum ab originali, nec appareat de citatione partis, post longum tamen tempus ea præsumitur, vtcunque facti sit. Ita tenent Raphael Cuma. consil. 167. visis instrumentis. colum. 2. Florianus in l. 2. ff. de fide instrumen. Alexan. consil. 101. super primo dubio. colum. 3. lib. 7. Francis. Areti. consil. 37. colum. penultim. Corne. consil. 304. rem arduam. colum. 2. lib. 3. Philipp. Deci. consil. 36. colum. 1. Ias. in authent. si quis in aliquo documento. colum. 4. C. de eden. Idem Ias. in l. 2. colum. 2. C. de testam. Andre. Tiraquel. ex cuius

allegatis apparet, hanc esse communem opinionem tract. præscript. §. 1. Gloss. 4. vers. 37. non paucis tamen repugnantibus, vt ibi per eum.

Trigesimononò his & illud consequens est. nam & si consensus, vt constat, sit res facti, tamen si monacha reperitur migrasse de vno monasterio ad aliud, in posterioreque diu commorasse, præsumitur id factum de voluntate prioris monasterij, sicque posteriori acquiret, non etiam priori. ita Barthol. Sozinus consil. 83. placet mihi, in princip. & in alijs consilijs relatis per Andream Tiraq. qui idem sequitur, vbi suprà. vers. 41.

Quadragesimò [1481] ratio istorum omnium stat in vi & potestate temporis, quæ tanta est vt instrumentum, quod vndequaque solenne non erat, si tamen diu quæ in eo continebantur obseruata fuerunt, habetur perinde ac si vndequaque solenne foret, plenèque probat, quasi illa solennitas defectus tempore suppleatur. Ita egregiè Bart. inter consi. Baldi consil. 400. super primo puncto. colum. 2. lib. 4. Felin. in cap. sicut. colum. 18. de re iudic. Andreas Tiraquell. vbi suprà, versic. 24. [1482] Vnde cùm plura quàm quadraginta requisita ad testamenti firmitatem desiderentur, vt plenissimè disseruimus lib. secundo de succ. crea. per totum, quæ omnia requisita vix vnquam satis ex integro obseruata inuenies. dicebam, quòd si ex testamento, quod non satis ex integro habuit solennium obseruationem (dummodò principaliora non deessent) cœpi hæreditatem possidere, longoque tempore eum tenui, cùm hæredes legitimi testatoris huius rei ignari non essent, per hoc videretur testamentum integras vires sumere, in poste-[[158]v]rumque tutus essem, quod dic vt proximè repetam.

Quadragesimoprimò [1483] est & alia ratio superioris quasi contigua, quod tempus dicitur esse pater veritatis, vt plenè disserit Andre. Tiraq. vbi suprà cap. 25.

Quadragesimosecundò [1484] est & alia ratio proxima superiori, quod longa populi memoria pro veritate est. Ita Bald. consil. 84. res prohibitæ, lib. 1. Tiraquell. vbi suprà, versi. 26. qui refert Ouidium sic modulantem Metamor. lib. 1.

Quis hoc credat nisi sit pro teste vetustas.

Et vox populi vox Dei est, dixi suprà cap. 11. num. 34.

Quadragesimotertiò [1485] est & alia ratio, nam generale est, vt ex temporis diuturnitate leuior probatio sufficiat, vt per Bart. in l. si quidem. C. solut. matrim. & in l. de minore. §. tormenta. quæst. 2. de quæstio. Idem Bartol. in l. continuus. §. cum ita. ff. de verborum obligation. Ioann. Imolen. in capitulo, cùm causam. colum. 1. de probation. Andre. Tiraquel. vbi suprà, versicu. 29. per rationem, quam signauimus suprà ad princip. huius capitis, nempè, quia tempus rerum obliuionem inducit, sic etsi [1486] testamentum sole at vacillare contradictione vnius testis testamentarij, tamen fallit, postquam quis sciente, & patiente hærede legitimo longo tempore possedit hæreditatem, secundum eundem ibi, versi. 38. post Fulgosium, quem allegat consilio 79. columna tertia.

Quadragesimoquartò [1487] tantaque est vis temporis, vt si per decennium quis liberè, ecclesiæ, vel piæ causæ, quid soluerit, ex hoc inducta censetur consuetudo, vt in posterum tantundem soluere teneatur, secundum eundem Andream Tiraquellum, vbi suprà, versicu. 42. per capit. veniens. 1. de testibus, vbi idem tenet Panormitan. nota. 3. & Felinus not. 4. Panormitanus & Felinus in capitu. ad Apostolicam, de simonia. Panormitan. consil. 6. colum. 3. lib. 2. quæ conclusio vera non est, si non allegetur vel probetur idoneus tit. iuxta l. cùm de in rem. ff. de vsur. cum ibi not. per Barto. & Florian. & per l. obligationum ferè. §. placet. ff. de actio. & obligation. tempus enim sui natura nihil generat, sed potius omnia consumit. §. placet, iuncta l. sicut. l. omnes. C. de præscription. triginta annorum, in princip. Institut.

de perpe. & temp. actio. & d. cap. veniens. nihil probat, & Ecclesia ab huiusmodi tyrannide abstinentior esse debet quàm reliqui, capitu. primo. §. primo. de alienation. feud. in princip. in auth. de monachis. Andreas Tiraquell. de priuileg. piæ ca. priui. 100.

Quadragesimoquintò [1488] & tanta est vis temporis, vt verba enunciatiua, quæ regulariter non probant post temporis diuturnitatem, cùm alijs adminiculis probationem inducant, vt videtur voluisse Bald. Albericus, Salicetus, Paulus Castrens. in l. cum quis. C. de iure. deliber. & ibi Alexand. & Ias. Panormit. consilio 54. casus talis est. colum. 2. lib. primo. Andreas Tiraquell. vbi suprà. versicu. 28. Florianus in l. in finalibus. ff. finium regundorum. Decius consil. 13. an appellatione, & alij multi per eum ibi relat.

Quadragesimosextò, isthæc omnia augentur, nam & si iuris sui remissio vel abiectio nun quam præsumatur, fallit tamen ex tempore etiam vnius interdum anni. §. fin. Instit. de iniur.

Quadragesimoseptimò, facit egregius tex. in l. si ego. §. primo. ff. de publiciana in rem action. ibi, per traditionem fortè, aut per patientiam, vbi longi temporis scientia, & patientia tantum operantur, quantum alienatio & traditio, & tamen traditio constat esse quid facti etiam extrinseci.

Quadragesimooctauò facit l. alienationis verbum. ff. de verborum significat. ibi, vix est enim, vt non videatur alienare, &c. vbi qui ab alio diu rem suam possideri patitur, vix est, vt non videatur titulum possidenti præbere, hoc est, eam concedere. l. si quod ibi, quasi volente & concedente domina. ff. pro dereli.

Item facit l. si quis diutino, in princip. ff. si serui. vendi. quæ in scientia & patientia domini nititur, nec desiderat alium titulum, vt seruitutis præscriptio contingat, quasi ipsa scientia & patientia inducant titulum, hoc est, concessionem illius seruitutis, & ista quatuor iura posterius allegata probant conclusionem nostram à fortiori, nam multò minus est ex diuturna possessione præsumere titulum allegatum, quàm eum inducere, hoc est, inducere concessionem, etenim quando tituli præsumptio duntaxat inducitur, admittitur allegatio in contrarium, at non sic quando ex solo tempore ipsemet titulus inducitur, sicque hoc longè grauioris præiudicij est, quàm illud.

Quadragesimononò [1489] si cum scientia, & patientia, diuturnitas temporis fluxerit, talis diuturna scientia atque patientia, idem, quod expressus consensus, authoritas, seu licentia operatur, etiam in casibus, in quibus à lege vel statuto Principis, Episcopi, capitul. parentum, vel propinquorum, seu alterius consensus, seu authoritas, vel licentia, ad aliquem actum expediendum requiritur, vt probat textus in dicta l. secunda. C. de his, qui spontè publica munera subeunt, libro decimo. & in l. ne in arbitris. C. de arbitris. & in dicta l. si filius, vbi hoc notant Baldus & Doctores. C. de petitione hæreditat. & in l. penultim. C. communi diuidundo. & in l. final. C. arbitrium tutelæ, & in l. quidam. ff. de euictio. & in dicta l. secunda. §. voluntate, **[159r]** vbi hoc notant communiter Docto. præcipuè Alexan. qui hanc dixit esse communem opinionem. ff. solut. matrim. & in d. l. qui in aliena, in princip. ff. de acq. hær. & in l. si quis fortè. §. cæterùm. ff. de pœnis, & in cap. 1. §. prætereà, vbi hoc notant do. Afflictus, & alij, in 2. colum. 3. titu. quibus modis feudum amittatur. & in cap. 1. §. fin. vbi hoc etiam notat Gloss. si de inuestitu. feudi inter dominum & vasallum lis oriatur, & in d. cap. ea nascitur, de his, quæ fiunt à prælato sine consensu capituli, & in c. peruenit, & ibi Gloss. de emptione & vend. & in cap. peruenit, de censibus, & cap. accedentibus, & in cap. finali, de priuil. & notant Doctores in l. si certis annis. C. de pactis, &. in l. prima. C. qui admitti. Gloss. Barto. & Doctores in l. cum de in rem verso. ff. de vsucapion. & in l. prima. §. finali. ff. de aqua pluuia. arcenda. Idem Barto. in disputatione sua, incip.

mulier habens amplum patrimonium, & in l. quæ potis. & ibi latissimè Alexand. & Iason, qui hanc dixerunt magis communem esse opinionem. ff. soluto matrimonio. Hostien. & Ioannes Andreæ in capitul. illud, de præscription. Panormitan. & Doctores in capitulo, cæterùm, & ibi. Philippus Decius post alios in quarta colum. de iudicijs. Oldra. in consilio 183. incip. factum tale est, vacante Ecclesia, in 4. colum. Bald. in libro statutorum, in verbo, filios. Cardinal. in capit. requisisti, de testament. Alexand. in consil. 78. colum. 3. volum. 1. & in consilio 8. volum tertio. & in consil. 111. incip. viso & diligenter considerato. colum. penult. volum. 4. & in consilio 133. incip. clementissimi. colum. 5. eodem volum. & in consil. 39. incip. ponderatis his, colum. 1. & 2. volum. 5. Francisc. de Aret. in consil. 36. casus talis est. Aym. Crauet. consil. 148. nobilis Antonia. colum. final. Hierony. Gratus resp. 9. facti speciem, & in resp. 94. in causa excellentissimi. colum. final. Stephan. Bertrand. consil. 1. lib. 1. colum. 10. Ludou. Gozad. consil. 73. circa dubia. colum. 4. Carolus Ruinus consil. 69. circa processum. colum. 4. lib. 1. Fernandus Loazes Archiepisc. Tarra. consil. pro Marchione de Velez, pag. 260. Ias. cons. 56. circa primum, lib. primo. Idem Ias. consil. 25. quæstio vertitur. lib. tertio, & consilio 89. ad consultationem. colum. fin. lib. 1. Vnde planè colligitur (id quod hi omnes taciti tenere videntur) quod si fundum tuum te sciente & patiente longo tempore possedi, eum præscripsisse videbor, etiam si tituli aliunde; ne adsit interuentus, neque probatio, neque etiam allegatio, sed sola illa tacita concessio, quæ post longum tempus colligitur, id quod probat text. in l. alienationis verbum, ibi vix est enim, vt non videatur alienare. ff. de verborum significat. Ad idem l. si ego. §. 1. ibi. per traditionem, aut per patientiam fortè. ff. de pub. in rem act. vbi quod attinet ad concessionem tantum operatur patientia quantum traditio. iuncto §. per traditionem. Institu. de rerum diuis. Ad idem §. fin. Instit. de iniur. vbi per taciturnitatem vnius anni actio iniuriarum remissio videtur. Ad idem dictum capit. illud. de præsumpt. Ad idem l. si quid diuturno, in princ. ff. si ser. ven. Ad idem Gloss. communiter approbatam in l. penult. C. com. diuid. vbi diuisio præsumitur ex longi temporis scientia, & patientia. Hæc conclusio variè intelligitur, Primùm cùm agitur de dominio plenario præscribendo, vt dict. l. alienationes, Deinde cùm agitur de præscribendo vsufructu, idque facilius: argum. dict. l. Tertiò cùm agitur de præscribenda seruitute: arg. d. l. & in spem, per d. l. si quis diuturno. Quartò cùm agitur de præscribenda actione personali liberatoriè seu ad liberationem debitoris, & ita procedit text. in l. sicut, & in l. omnes, & l. cum notissimi. C. de præscript. triginta annorum, & text. in l. 1. C. si aduersus creditorem. Postremò etiam si agatur de præscribenda actione personali ad nouam obligationem acquirendam, vt in terminis l. cum de in rem verso. ff. de vsuris. Quæ omnia obtinent, quando is, contra quem præscribi contentio est, rem suam iúsve suum possideri sciebat, & patiebatur, nam si ignorabat non aliter longi temporis præscriptio procedet, quàm si titulus interueniat & allegetur, & probetur. l. nullo. C. de rei vend. & dicam plenius in cap. sequen. itaque data scientia & patientia domini non est necessarius titulus aliunde proueniens ad possessionem præscribentis iustificandam, nam satis superque iustificatur per solam domini scientiam & patientiam. Verùm domino ignorante, tunc demum titulus aliunde requiritur ad iustificandam talem possessionem, vt ei sic iustificatæ legale vsucapionis lucrum meritò possit accedere, facit text. egregius in l. si id quod pro derelicto ibi, quasi volente, & concedente domina, vbi ad iustificandam possessionem sufficit, quò ad præscribendum voluntas domini, nec alius tit. exigitur, iunge dicta infrà cap. seq. num. 3. cum seq.

Capvt lxiiii.

Svmmarivm.

1 Feudum ex longo tempore præsumitur.

2 Feudi alienationi dominus ex longa patientia consentire videtur.

3 Tempus longum consensum ignorantis præsumi non facit.

4 Patientia sine tempore longo non inducit consensus præsumptionem.

5 Nobilitatis priuilegium quanto tempore pereat.

6 Solennitas extrinseca præsumitur ex longo tempore.

7 Solennitas extrinseca ex tempore longo cum alijs adminiculis præsumitur, vel sine alijs adminiculis, ardua q.

[[159]v] 8 Scripturæ interuentus an ex tempore longo præsumatur, ardua quæst.

9 Supplementum actus facilius inducitur, quàm ipsemet actus.

10 Solennitas extrinseca ex longo tempore an præsumatur ad damnum tertij.

11 Tempus longum facit præsumi consensum consanguineorum, contra Doct. & præsumi insinuationem, contra Doct.

12 Intell. l. 45. Tauri.

13 Solennitas extrinseca requisita ob bonum publicum, an præsumatur ex longo tempore.

14 Solennitas extrinseca non præsumitur ex longo tempore, quando nec veritas locum posset habere.

15 Solennitas extrinseca non præsumitur ex longo tempore, quando nimis difficilis erat ipse actus principalis. Idem si non erat verisimilis.

16 Maioratus in venditione non præsumitur licentia principis ex tempore longo, noua opinio.

17 Solennitas extrinseca ex longo tempore non præsumitur, si ei partes renunciare non valebant.

18 Consensus domini in pacto futuræ succeßionis non præsumitur ex longo tempore, noua opinio.

19 Iuramenti calumniæ renunciatio non firmatur longo tempore, noua opin.

20 Iuramento calumniæ non potest renunciari tacitè, contra Doct.

21 Alimentorum transactio an longo tempore firmetur, noua opin.

22 Testamentum minus solenne ex longo tempore non sumit vires, nec rumpit superius, noua opinio.

23 Intell. §. non tamen. Institutio. quibus modis testam. infir. & l. penultim. §. testamento. ff. de secund. tab.

24 Intell. l. si quis diuturno. ff. si ser. vendi. & l. alienationis. ff. de verb. sign.

25 Tempus longum non inducit præsumptionem instrumento contrariam.

26 Stipulatio facta inter absentes non firmatur tempore.

27 Tempus non firmat venditionem factam sine precio.

28 Tempus non firmat locationem factam sine mercede certa.

29 Intell. l. si filius. C. de pet. hæred.

30 Intellectus l. qui in aliena. ff. de acquirend. hæreditat.

31 Intellectus l. cum de in rem. ff. de vsur. & infrà, num. 35.

32 Solennitas extrinseca etiam si de ea instrumentum non meminit, præsumitur ex longo tempore, ardua q.

33 Intell. l. si filius. C. de pet. hære. contra Doct.

34 Titulus ex longo tempore an præsumatur ad præscrip. ard. q.

36 Titulus ex decennio non præsumitur ad vasallagium, sed ex tricennio.

37 Princeps ciues etiam ad publicam neceßitatem perpetuò alienare non potest.

QVinqvagesimo hinc est (vt ad scientiam & patientiam redeamus) [1490] quòd si quis à domino tanquam vasallus receptus fuerit, isque eo sciente & patiente diu pro tali se gesserit, rem illius domini vt feudalem possidendo, per hoc feudum constituitur. c. sciendum, qui testes sunt necessarij. Gloss. in c. 1. in verb. permissum, de prohib. feudi alien. per Lot. & ibi Bald. & Zasius in rubric. qualiter feudum acquiratur, & Fernandus Loazes in consilio pro Marchion. pagin. 262.

Quinquagesimoprimò, vnde Bald. vbi suprà, ait [1491] quòd si domino præsente & tacente feudum ille alienauit, & longum tempus præterijt, dominus consentire intelligitur. Ias. in l. quæ dotis, in 15. casu. ff. solut. matrim. Hieronymus Gratus resp. 117. prima facie. colum. 2. lib. 1. Alexand. consil. 79. colum. 4. lib. 1. & in consil. 113. viso & diligenter. colum. pen. lib. 4. & Fernandus Loazes, vbi suprà.

Quinquagesimosecundò, vnde secundum eum ibi si rem emphyteuticam sciente capitulo emi, & ita longo tempore possedi, præsumuntur in tali contractu omnium solennium interuentus. Hactenus quando concurrebat scientia & patientia cum temporis diuturnitate, [1492] nam si sola temporis diuturnitas adesset sine scientia & patientia, vel sola scientia & patientia sine diuturnitate temporis, tunc non sufficeret, vt consensus & concessio præsumeretur, de temporis diuturnitate sine scientia & potentia, quòd non sufficiat, vt præsumatur consensus, aut concessio. aut vt fiat præiudicium nobis quasi ex facto nostro, tradunt Bald. & alij in l. 1. C. qui admi. Bald. & Salicetus in l. si filiusfamiliâs. C. de petit. hæred. & in l. 2. C. de legi. hæred. Bald. & Angelus in l. quæcunque. §. fin. ff. de publi. in rem actione. Alexan. & alij in l. qui in aliena, in princ. ff. de acquir. hæred. Idem Alex. in l. sciendum. ff. de verbo. oblig. & rursus in consil. 9. lib. 2. & Fernandus Loazes, vbi suprà, pagi. 258. vnde mandatum ex temporis diuturnitate sine scientia nostra illius negotij, quod nomine nostro fieri dicebatur, minimè præsumitur, secundum Bald. colum. 1. & Salicet. in l. 1. C. de reb. alien. non alien. & in l. 2. C. si ex falsis instrùm. Alexand. in d. l. qui in aliena, in prin. & in l. sciendum. suprà alleg. colum. 5. Felinus in c. sicut. col. 16. de re iud. Decius

consil. 215. in causa vertente, colum. 1. Carolus Ruinus consil. 69. circa processum. colum. 2. lib. 1. & consil. 166. quia de pluribus, eodem lib. Ias. consil. 111. communitas. lib. 4. & Fernandus Loaz. vbi suprà.

Quod [1493] autem sola scientia & patientia non sufficiat sine temporis diuturnitate, vt quis de suo concedere iure videatur, proba-[160r]tur in l. filiusfamiliàs. §. inuitus. ff. de procur. l. inuitum. ff. de serui. vrbanorum prædiorum. l. Caius. ff. de pignor. actione. l. fideiussor. §. pater. ff. de pignor. l. sicut. §. non videtur. ff. quibus mod. pignus vel hypothe. solui. l. in eo iure. §. vetare, & l. pen. ff. de furtis. c. qui tacet, vbi per Doct. de regu. iur. lib. 6. Glo. in l. qui patitur. ff. mand. Philipp. Decius & Hieronymus Cagnolus in l. semper qui non prohibet. ff. de regu. iur. multa per Archiepiscopum Tarraco. vbi suprà pag. 257. & sic intellige quod scripsi suprà vers. 33.

Quinquagesimotertiò [1494] si quis habens priuilegium ne ad vectigalia teneatur, passus fuerit se conscribi in libro talia soluere debentium, idque per longum tempus tolerauerit, per hoc amittit illud priuilegium exemptionis. Ita probat tex. in l. 1. §. si quis tutor. ff. quando appel. sit, vbi ita tenent Angelus Perusi. & Angelus Aretinus, & Ioannes Imolensis, Alex. consil. 101. visis instrumentis. colu. pen. lib. 1. & in consil. 133. clementissimi, & consi. 136. in causa & lite. lib. 4. Fernandus Loazes, vbi suprà, pag. 245. Carolus Ruinus consi. 126. viso priuilegio, columna fin. lib. 4. & Ludouicus Gozadi. consilio 23. prima facie, columna 2. vt ergo hoc casu per longi temporis patientiam is de suo iure concedere videtur, & lex ius suum ei admittere quasi sponte sua intelligitur, sic & si quis rem suam ab alio longo tempore possidere patitur, lex quasi sponte illius transfert dominium in præscribentem, sic & in l. fi. C. ad legem Iuliam maiesta. pœnam sponte sua subire delinquentes videntur quasi cum eorum bona publicantur, & ad fiscum transferuntur, sponte eorum id fieri intelligatur. dixi plenè de succe. creation. lib. 1. §. 10. nu. 665.

Denique ex diuerso, qui re vera exemptus non erat per longum tempus viginti annorum si cum conciuibus vectigalia non soluit, sed subire desijt cùm alij ea persoluerent, acquirit libertatem vel eam præscribet, cum moderamine tamen de quo per Fernandum Loazes, vbi suprà, pagina 256. & Andream Siculum inter consilia Alexan. consi. vltimo, libro quarto, & Carolum Ruinum consilio 117. videndum est, columna tertia, lib. i.

Quinquagesimoquartò [1495] solennitas etiam extrinseca præsumitur ex temporis diuturnitate, ita tenent Glo. vlti. Innocentius, Antonius Butrius, Ioannes Immolen. & Panormit. in cap. peruenit, de censibus, & Hostien. Ioan. Andreæ, Bald. Antonius, Ioannes Imol. & Felinus in capit. Albericus. de testibus. Sozinus consil. 153. pulchra & subtilis, colum. 2. versicu. ad hanc obiectionem. lib. 2. & consil. 266. in causa. lib. 2. & Corneus consi. 98. videtur prima facie, colum. 1. & 2. libro primo, & consil. 348. videtur in hac columna quinta eodem libro primo, & consilio 144. superioribus dubijs, columna prima. versiculo, tamen his minimè refragantibus, libro quarto, & consi. sequen. in suprà scripto themate, columna penultim. versicul. item potest dici, eodem libro quarto, & consi. 248. copiosè. colum. 1. eod. lib. quarto Franciscus Curtius Senior consilio 117. super motu. colum. 3. Felin. in dicto cap. sicut. colu. 15. versic. fallit tertiò, de re iudic. & in cap. 1. columna prima. de lit. const. & in cap. licet Heli. colum. 5. de simon. Ludoui. Bologn. consi. 34. colum. 4. Philippus Decius consil. 36. colu. penul. versicu. vltim. non obstat, & dicto consil. 42. colum. 7. in quinto dubio. versicul. & ista confirmatur, & dicto consi. 152. colu. 2. & consil. 190. visis & diligenter. versic. quo ad tertium, & consilio 212. viso puncto. colum. 3. Barthol. Bald. Imo. Angelus, & Ludouicus Romanus in d. l. qui in aliena. ff. de acquiren. hæredita. Barthol. Bal.

& Ang. in d. l. si filiusfamiliàs. C. de petition. hæredi. Bart. Bald. Angelus, Ioan. Imolensis, Rapha. Cumanus, Ludouicus Romanus, Alexan. Barbatius, & Ias. in d. l. sciendum. ff. de verborum obligatio. qui omnes admittunt solennitates extrinsecas desideratas instrumentis exemplandis præsumi ex temporis diuturnitate.

Sed quod [1496] solennitas extrinseca præsumatur ex temporis diuturnitate temperatur, vt procedat, ita demum si concurrant alia adminicula, & non aliter. Ita tenent Cynus & Bal. q. 2. in l. 1. C. qui admitti. Ias. in l. si certis annis. columna tertia. C. de pact. Alexan. in leg. qui in aliena, in princi. suprà alleg. Idem Alexan. consilio 9. viso themate, columna penul. libro tertio, & consil. 17. libro quarto. Idem Alexan. consilio 218. ponderatis narratis. columna tertia, libro primo. Salicetus in d. l. si filiusfamiliàs. Ludouicus Romanus in d. l. sciendum. Panormitan. in d. c. Albericus. colum. penul. de testibus. Idem Panorm. in capit. significauit. notat 2. de censibus, Paulus Castrensis consilio 202. causa confinium. colum. secunda. vnde Baldus, vbi suprà, negat ex diuturnitate temporis præsumi donationis insinuationem, negatque præsumi interuenisse consensum consanguineorum in contractu mulieris, vel mariti in contractu vxoris, qui desiderabatur per statutum.

Contrariam partem vt ex diuturnitate temporis etiam citra concursum alterius adminiculi præsumatur solennitas extrinseca tenent Iason in d. l. sciendum, & Ludouicus Romanus sibi contrarius in d. l. qui in aliena. Felinus in d. c. Albericus, columna fina. Iason in leg. 1. C. qui admi. col. 4. Alex. consil. 79. primo quæritur. lib. 1. Barbat. consi. 33. col. tertia. libro tertio. Idem Barb. in repet. rubr. C. qui admi. colum. 2. Andr. Tiraq. de præsci. §. 1. Glo. 4. versi. 39. & hæc pars sine dubio verior est data scientia & patientia eius cuius intererat, & consensum præstare debebat.

Secundò deinde eadem conclusio [1497] vt si solemnitas extrinseca ex temporis diuturnitate præsumatur, limitatur vt non procedat in quibus **[[160]v]** casibus requiritur scriptura, tunc enim vt ea scripturæ solennitas interfuerit minimè etiam post longum tempus præsumitur. Ita tenent Felinus in capitul. 1. in princi. de litis contest. Alexa. consi. 219. ponderatis his. colu. pen. lib. 6. & Andr. Tiraquel. post Paulum Castrensem quem allegat, in d. versicu. 39. quæ limitatio saltem sic generaliter accepta non video vt sustineri possit, nam si vendidisti mihi domum hoc expressim acto vt in de fieret scriptura, nec aliter contractus perfectus esset, deinde te sciente, & patiente post precium solutum longo tempore eam domum possedi, certè tibi hærediúe tuo eam domum vendicanti exciperem eam solennitatem scripturæ interfuisse, sicque contractum suam perfectionem recepisse, eamque solennitatem ex ipsa temporis diuturnitate probarem. Quinimò idem crederem etiam si per procuratorem contractus ille fuisset celebratus, nec vnquam ad tuam notitiam peruenisset nisi nunc, cum post longum tempus agere cœpisti, quia quando reuera interfuit conuentio & solummodò dubitatur de solennibus illius contractus, ea etiam in præiudicium absentium præsumuntur ex longo tempore, licet non præsumerentur in præiudicium absentium ipsimet contractus si de ipsorum initio non constaret. sicque si non probaretur quòd inter me & tuum procuratorem[1498] interfuisset vlla conuentio, tunc licet probatum esset te illi mandatum dedisse ad illam domum vendendam, meque postea illam longo tempore possedisse, adhuc in præiudicium tui absentis & ignorantis ea solennitas extrinseca (hoc est illius contractus interuentus) minimè præsumeretur: arg. eorum omnium iurium & rationum quæ suprà dicta sunt, quæque infrà adijcientur, & argu. d. l. filiusfamiliàs. C. de peti. hæred. l. qui in aliena, in prin. ff. de acquir. hæred. c. illud. de præsumpt. l. 1. C. de patria. potest. Ratio differentiæ, quia quod est aliquid, facilè recipit suppletionem & perfectionem, sicque eam recepisse facilè præsumitur,

sed quod est nihil, non potest recipere suppletionem augmentúmve, sicque eam recepisse ex temporis etiam diuturnitate præsumi inciuile esset. argu. l. omnimodo, & l. scimus, in prin. & §. repletionem. C. de in offi. test. l. sed & si manente. ff. de precario. cap. & Glo. de offic. deleg. vnde portio quæ aliqua est, facilè recepit suppletionem & argumentum iuris accrescendi, non sic in ea quæ nulla est. l. si totam. ff. de acqui. hære. vbi tradunt communiter Doct. Bart. & alij in l. re coniuncti. ff. de lega. 3. vnde repudiatio partis hæreditatis vel legati quia nihil est, non trahit ad se alias partes eiusdem hæreditatis, vt omnes repudiatæ videantur, sed aditio partis trahit ad se alias partes, sicque per aditionem partis totum quod delatum est, quæsitum videtur, text. est in l. 1. & 2. cum ibi notatis. ff. de acq. hær. l. si solus, in princi. & §. 1. eod. titu. iuncta l. cum quidam. ff. de lib. & posth. dixi multa in simili in c. 1. lib. 2. controuersiarum vsu frequentium, & nostram distinctionem videntur sentire Alex. consil. 55. colu. 2. lib. 5. Decius consil. 442. col. 3. Tiraq. vbi suprà, versic. quin & aliter.

Tertiò limita [1499] vt solennitas extrinseca etiam post temporis diuturnitatem non præsumatur, quando agitur principaliter de inferendo alicui tertio præiudicium, ita tenent (nisi demum post annos triginta vel longius tempus) Glo. & Innocen. & reliqui in c. peruenit. de empti. & vendi. vbi Imola. col. 6. Fulgosius in l. 1. col. pen. C. qui admi. Alex. colu. 7. viso instrumento locationis. col. 3. lib. 4. Hostien. Ioan. Andr. Panor. in d. c. Albericus de testibus. Alex. consi. 218. ponderatis narratis. col. 3. lib. 6. arg. d. l. nullo. C. de rei vend. cum simi. & d. c. peruenit.

Contrarium tamen tenent Alexan. sibimet contrarius in d. l. qui in aliena, in prin. ff. de ac qui. hære. per c. continebatur, de his quæ fiunt à prælato sine cons. c. Ias. in d. l. 1. colu. 5. C. qui admitti. And. Tiraq. de præscri. Glo. 4. §. 1. versic. 39. ibi sunt, & qui hoc limitant post Antonium Butrium, quem allegat in d. c. illud.

Quid dicendum, & sanè vt istarum sententiarum neutra simpliciter vera est, ita vtraque aliqua ex parte defendi potest, nam quod tendit in præiudicium tertij ignorantis ex diuturnitate temporis non stabilitur, aut solennitas extrinseca præsumitur. Sicque mandatum non præsumitur in præiudicium ignorantis eam rem qua de agitur, vt diximus suprà, & aliquid in c. præsc. Cæterùm si ipse id agi non ignorabat, aliud esset, vires enim sumeret actus ille vel quasi ex præambulo mandato præsumpto vel quasi ex sequenti ratihabitione, arg. l. semper qui non prohibet. ff. de reg. iur. cum ibi latè traditis per Philippum Decium & Hieronymum Cagnolum, & per ea quæ iam diximus.

Quartò limita vt procedat quando ageretur de modico præiudicio, secus si de magno: tunc enim solennitas extrinseca non præsumeretur etiam ex temporis diuturnitate. Ita Barth. in d. l. cum de in rem verso. colu. 3. ff. de vsu. Idem Barth. in d. disp. mulier habens amplum patri. Idem Barth. in l. 1. volum. pen. ff. de aqua plu. arcen. Fulgosius col. pen. & Ias. colu. 5. d. l. 1. C. qui admitti. Alex. in d. l. qui in aliena, in prin. Idem Alexan. in l. sciendum. ff. de verb. obli. And. Tiraq. vbi suprà, ibi, sed & hoc multi. Panorm. in c. vlt. colu. 3. de causa poss. & propr. Paul. Castren. in d. l. si filiusfam. Decius consil. 444. Idem Decius in c. 1. colum. 6. de fide instrum. Alex. consi. 20. viso processu. colu. fin. lib. 4. Idem consil. 5. colum. pen. eod. lib. Sozin. consil. 254. lib. 2. per d. l. nullo. cum simil. quod dic vt suprà c. 2. diximus super Glo. l. pen. C. com. diui. Quid dicendum? & sanè sunt tres casus inspiciendi, primus quando ea solennitas extrinseca quæ omissa esse dicitur, **[161r]** exigebatur principaliter ob vtilitatem eam omittentis. Alter quando exigebatur ob vtilitatem tertij, vltimus quando exigebatur ob vtilitatem reipub. Primo casu ex temporis

diuturnitate præsumitur, quid enim si erat statutum, ne mulier contraheret sine consensu duorum consanguineorum, certè hoc casu similiter contraxit, & post longum tempus velit contractum rescindere eo colore quòd sanguineorum consensus non interfuit, consensus ille licet sit extrinsecæ solennitatis præsumeretur per omnia iura & rationes, de quibus suprà, & potissimùm per d. l. si filiusfamiliàs, & d. l. quia in aliena, & d. c. illud. nec dubium est, quin ea solennitas intueatur principaliter ipsius mulieris vtilitatem, vt per Barthol. & alios in leg. si quis pro eo. ff. de fideius. dixi plenius libro tertio controuersiarum vsu frequentium. Amplia vt procedat etiam si per procuratorem mulier contraxisset, cùm ipsa contractum initum non ignoraret. cap. qui per alium, de reg. iur. libro sexto per totos titulos. ff. & C. de proc. & ff. & C. mandati. cum simil. Amplia vt non procedat non solùm si de leui, sed etiam si de graui vel mediocri præiudicio ageretur per generalitatem iurium & rationum de quibus suprà, & infrà. Limita vt non procedat quando contractus reuera initus non fuit, licet rem fortè mulieris aliquis possidere cœpisset, quasi ex venditione, vel donatione, vel dotis datione ab ea factis, tunc enim cùm non solùm negetur ea extrinseca solennitas de interuentu consanguineorum, sed etiam negetur ipse principalis contractus vel ipsa principalis conuentio, ex diuturna possessione etiam illius contractus nomine aut velamine colorata non præsumeretur is titulus vel contractus, nec cum illa solennitate interuenientium consanguineorum, neque sine illa, ita procedit d. l. nullo. cum simi. C. de rei vendi. Secus si contractus reuera interfuisset, sed consensus consanguineorum minimè, nam tunc is consensus præsumeretur, nisi abfuisse vel defuisse probaretur, vt dixi. Ratio differentiæ, quia contractui, qui re vera non fuit, nihil potest accedere aut præsumi accessisse, at contractui qui re vera fuit ea extrinseca solennitas vt accedere potuit, ita & accessisse præsumi potest.

Secundò limita quando mulier isthæc ignorabat eo quòd & si mandatum dedit ad contrahendum, & contractus re vera fuit celebratus, ipsa tamen id ignorabat, quia talem contractum factum fuisse sibi nunquam denuntiatum fuit. tunc enim & si probatum esset contractum fuisse celebratum, si tamen consensum consanguineorum interfuisse probatum non esset, is minimè ex diuturnitate temporis præsumeretur, & ita procedat, text. in d. l. nullo. iunct. leg. secunda. §. si à populo. ff. pro empt. leg. secunda. C. eod. tit. iuncta leg. 2. §. fin. ff. de public. in rem act. nam & si fortè ex vi & occasione illius contractus huius mulieris aduersarius rem suam longo tempore possedisset, adhuc eam præscribere non posset, quia titulus ille vt pote illegitimus non præberet iustam ei causam possidendi inscia muliere, vt dictis legibus, ea autem sciente & patiente fortè aliud esset, quia iam ille videretur habere iustam causam possidendi eo ipso quòd domina patiente possidebat. leg. si id quod. ff. pro de reli. ibi, quasi sciente & volente domina. leg. si vir vxori. ff. pro donatio. in quibus iuribus titulus similiter erat illegitimus, & ex domini consensu iustificabatur, quasi defectus tituli vel vitium ipsius purgetur vel suppleatur ex scientia & patientia domini. Et in d. l. prima. C. pro empti. & d. §. si à pupillo, vitium illius tituli ex consensu minoris ideò non purgatur, quod ille non potest circa id dispensare, aut iuribus suis nocere, id quod possunt qui maiores ætate sunt, vt in terminis d. l. si vir. dict. l. si id quod, vt vtrunque probatur in l. Titio centum, in prin. ff. de condi. & dem. iuncta l. filiusfamilias. §. diui. ff. de leg. 1.

Ex superioribus [1500] apparet vehementer errasse Baldum in l. secunda. C. de leg. hæredit. quem sequitur Andreas Tiraquellus, vbi suprà, versicu. & quanquàm. post Fulgosium & Paulum Castrensem, quem refert. aiunt enim ex diuturnitate temporis non præsumi insinuationem donationis, non quoque præsumi interuentum consanguineorum cum vtrunque præsumi longè verius esse ostendimus, quando contractus re vera factus fuerat

in quibus terminis ipsi loquuntur, id quod regulare est. Fallit in casu secundum superiorem distinctionem. Ad id quod dixi, quando contractus initus non fuit, idem tenet Tiraquellus, vbi suprà, versic. quin & aliter. Alex. consi. 50. libro quinto. Decius consil. 444. colum. tertia. Secundo casu principali quando ea extrinseca solennitas desideratur in vtilitatem potissimùm tertij, sicque eius omissio in illius tertij præiudicium principaliter vergit, tunc communis opinio suprà relata voluit eam non præsumi nisi probetur, intellige primùm quando magno præiudicio ageretur, deinde idem si de mediocri, postremò idem si de minimo vel leui, quæ omnia puta vera si tertius ille ignarus esset. [1501] Vnde cum lege, Tauri. 45. prohibeatur vxor sine viri sui licentia contrahere, si ipsa se ignaro contraxisset etiam post longum tempus mariti licentia non præsumeretur, siue agatur de magno, siue de mediocri, siue de minimo præiudicio ex mente d. communis opinionis. ea enim solennitas principaliter respicere vtilitatem mariti diximus lib. 3. controuersiarum vsu frequentium. Cæterùm sciente & patiente marito post temporis diuturnitatem, ea licentia præsumeretur, vel ea diutina taciturnitas pro licentia haberetur, argu. d. l. filiusfamiliàs. d. l. qui in **[[161]v]** aliena. d. l. si id quod ibi, quasi sciente & volente domina. d. l. si quis diuturno. ff. si serui. vendi. d. l. si ego. §. 1. ff. de pub. in rem. act. ibi, per traditionen vel patientiam fortè. §. fin. Inst. de vsur. l. alienationis verbum ibi, vix est. n. vt non videatur alienare. ff. de verb. sign. leg. qui patitur. ff. mand. l. semper qui non prohibet. ff. de reg. iu. & diximus plenè suprà in capitibus præced. Tertio casu principali [1502] quando prohibetur actus sine illius solennitatis interuentu ob publicam principaliter vtilitatem, puta quia dicit statutum ex omni contractu venditionis præstari gabellam, infirmatque omnem contractum qui non fuerit insinuatus in actis publicis, ne gabella fraudetur, tunc si apparet initus contractus, non tamen constat de insinuatione, ea etiam post longum tempus regulariter non præsumeretur, quia in dubio reipublicæ ignorantia præsumeretur. l. verius. ff. de prob. quòd si appareret reipublicæ administratores id nouisse, tunc fortè secus esset, arg. iurium proximè allegatorum. ergo aut sciuerunt & tunc ea solennitas præsumitur, aut ignorârunt & tunc non præsumitur, aut dubitatur & similiter non præsumitur post longum tempus, post longissimum autem tempus omnis actio competens ad talem contractum impugnandum expiraret, sicque ille firmus maneret, arg. l. sicut. l. omnes. C. de præscr. 30. annorum. longissimum tempus accipere debemus 30. annorum quoad priuatos, d. l. sicut, & 40. quoad rem publicam. d. l. omnes ita intelligo. d. c. peruenit. de censi. Quintò limita d. regulam vt ex diuturnitate temporis solennitas extrinseca numquam præsumatur, nisi apparet actum fuisse gestum, & de solennitate legali an interfuerit, vel non dubitatur, secus si de ipso actu principali non apparet, quia tunc, vt suprà diximus, non præsumeretur etiam post longum tempus And. Tiraq. vbi suprà, versi. quin & aliter. post Dec. consi. 442. & Alex. consi. 50. lib. 5. quos ipse allegat.

Sextò limita vt non procedat quando actus, de cuius solennitate agitur, solenniter fieri non erat possibile (vt si fortè hæreditatem pupillo delatam serui ipsius administrârunt longo tempore) nam tunc non præsumetur aditio, cùm ipse adire nequeat. l. potuit, cum ibi not. l. si infanti. C. de iur. delib. §. sed neque. Insti. de aut. tut. ratio, quia vbi veritas locum habere non potest, ibi nec fictio locum habere potest. Ita Dec. & And. Tiraq. vbi suprà, per l. qui ad certam. ff. locati. quorum opinio eo solum casu tueri potest, de quo ipsi non videntur meminisse, scilicet quando pupillus ille (quòd rarò accidit) nunquam habuit tutorem. Cæterùm cum regulariter tutores habeant pupilli, qui eorum nomine possunt adire

hæreditates, vt dd. ll. quis vetat aditam eius nomine præsumi hæreditatem, cum diu ab eius tutore vel ab eius seruis repetitur administrata, argu. d. l. si filiusfamiliàs, & d. l. qui in aliena. Septimò limita [1503] quando erat nimia difficultas in ipso actu principali, hoc est, quando ipsemet actus principalis fieri non poterat sine principis dispensatione, aut voluntate, tunc. n. qui id reputatur impossibile, iuxta l. apud Iulianum. §. constat. ff. de l. i. non præsumeretur ex temporis diuturnitate, vnde vtilissimè dicebam [1504] si rem maioratus vendidisti, quæ citra principis licentiam vendi non potest, certè & si longo tempore emptor eam possederit, adhuc ea principis licentia non præsumetur, quia ea solennitas non solùm extrinseca est, sed etiam[1505] impossibilis ferè reputatur, sicque par est vt ex solo cursu longi temporis non præsumatur nisi probetur, id quod iustificatur ex illico dicendis. Octauò limita vt non præsumatur quando ea extrinseca solennitas verosimiliter interuenire non potuit, puta apud Indorum regiones episcopos, & capitulum iurârunt rem ecclesiæ non alienaturos se nisi de licentia Papæ, alienata reperitur ab hinc annos decem, non præsumitur Papæ licentia, quia cum multum temporis ad tale iter ad talemque nauigationem requiratur à tempore, quo ea licentia habita esset vsuque nunc (si fortè habita fuit) integrum decennium præterire non potuit, ita Andr. Tira q. vb suprà, Decius consi. 419. col. 2. Alex. consi. 9. col. vlt. lib. 3. Nonò limita [1506] vt non procedat quando ea est solemnitas cui partes nequeunt renuntiare, tunc etiam ex temporis diuturnitate non præsumitur. Ita Pet. Ancha. in c. 1. per illum tex. de reb. eccle. non ali. Anto. Butr. & alij in c. sicut, de re iudi. Glo. & Bart. in l. 1. C. de fid. instr. lib. 10. Bar. in l. si fortè, per tex. ibi. ff. de Castre. pec. Alex. consi. 219. col. pen. lib. 6. Bar. in l. sciendum. ff. de verb. obl. Idem Bar. in auth. si quis in aliquo documento. C. de eden. And. Tiraq. de præscr. §. 1. Glo. 4. versi. 39. ibi aliter alij. [1507] Ex qua communi limitatione non minus vtiliter quàm nouè colligebam egregiam declarationem ad l. vlt. C. de pact. ait lex illa pactum de futura successione quod regulariter non valet. l. pactum quod dotali. & l. fi. C. de pac. l. pactum quod dotali. C. de colla. l. fin. ff. de suis & leg. hæred. l. 2. §. interdum. ff. de vulga. & pupil. l. si quando. §. illud. C. de inoffic. testam. sustineri quidem tale pactum si fiat de voluntate illius cuius de successione agebatur, per d. l. fi. Quid autem si probatur inter duos cognatos meos ab hinc annos 10. fecisse pactum super hæreditate mea, non tamen probatur vtrum inscio me (quod semper præsumitur. l. verius. ff. de probatio. l. vetare. ff. de furtis) an volente & consentiente id pactum fuerit interpositum, vtrum ex illa temporis diuturnitate meus consensus præsumatur, videbatur quòd sic, quia cùm ea conuentio reuera interfuerit, & de ista dumtaxat qualitate, vel solennitate (scilicet consensus mei) dubitetur interfuerit, nec ne, facilè ex illo longo tempore præsumi debere, adhuc tamen contrarium respondi, eo quòd consensus ille sit huiusmodi, vt ei partes paciscentes renunciare minimè **[162r]** possent, vt legib. suprà allega. Similiter illinc etiam colligebam. [1508] scis iuramento calumniæ à collitigantibus non posse renuntiari. l. 2. cum Glos. C. de iureiuran. propter calum. dando, quid postquàm partes iuramento calumniæ renuntiârunt præterijt decennium, nec adhuc lis finita est, an ex hoc longo tempore ea renuntiatio vires sumat, vel an fortè præsumatur ei accessisse iudicis consensum, id quod omnino negabam, ex eo, quod partes huic solennitati iurandi de calumnia renuntiare non poterant expressim. [1509] Quinimò nec etiam tacitè, quamuis in hoc vltimo vt tacitè renuntiare possit contrarium tenuerit Glo. quam ibi (sed minus rectè iudice me) videntur sequi Doctores in d. l. 2. §. sed quia veremur. C. de iuram. calum. quia tacitè per partes collitigantes renuntiari non potest, non magis, quam expressim, sicque post partium renuntiationem (siue illa tacita

sit siue expressa) iudex tale iuramentum in quacunque parte litis exigere potest, sicque apparet eam renuntiationem efficacem non fuisse, iuxta d. §. sed quia veremur. &c. 1. §. 1. de iuram. calum. lib. 6. Tertio ex eadem communi limitatione colligebam, [1510] scis non licere facere transactionem super alimentis legatis, nisi demum inspectis cognitisque verbis testamenti. l. de his. ff. de transact. sed quid si apparuit de alimentis abhinc annos decem transactum fuisse, nunquid ex hoc longo tempore præsumetur ea extrinseca solennitas vt inspecta, & cognita fuerint verba testamenti, id quod ex eadem comuni opinione non minus vtiliter, quàm nouè abnegabam. Quartò illinc etiam dicebam [1511] scis testamentum minus solenne non valere, nec tollere superius quod solenne esset. §. posteriore. Inst. quib. mod. test. infir. l. si quis priore. ff. ad Treb. l. si mihi & tibi. §. in legatis. ff. de lega. 1. l. sancimus. C. de testamen. quid si post primum testamentum solenne aliud minus solenne feci: aut quid si minus solenne testamentum feci, cùm antea nullum aliud fecissem, & postea decennium præterijt, an ex ista temporis diuturnitate sumet vires hoc testamentum, quasi si quid solennium nunc videtur deficere, interfuisse tamen, præsumatur propter longi temporis cursum, videaturque scriptum minus, quàm dictum, gestúmve fuerit, vt in simili definiuit Papinianus in l. cum auus. ff. de condi. & demonst. id quod abnegandum est, quia hæc solennitas extrinseca est huiusmodi, vt ei per testatorem nequeat derogari. l. nemo potest. ff. de lega. 1. l. Lucius. §. fin. cum sua Gloss. singulari. ff. de lega. 2. & ita ampliatur d. l. sancimus.

Illud autem eleganter quæri posset, [1512] feci testamentum solenne, deinde dedi me in arrogationem, sicque in testamentum hac capitis diminutione irritum factum fuit, postea ab arrogatore fui emancipatus, quo casu ex noua voluntate mea id testamentum conualesceret, iuxta l. pen. §. testamento. ff. de poss. secun. tabu. & §. non tamen. Instituti. quib. mo. testa. infir. præterijt integrum decennium post talem emancipationem, nunquid ex tali longo tempore præsumetur hæc solennitas extrinseca quòd videar huius esse animi, vt id testamentum sic semel irritatum quasi iudicio recenti conualescat, id quod non minus vtiliter quàm nouè abnegarem, nec enim temporis diuturnitas inducit substantiam, quam constat non interfuisse, vt in specie hac, sed quando dubitatur, vtrùm ea solennitas extrinseca, de qua agitur, interfuerit, nec ne, & possibile est interfuisse, & possibile est etiam non interuenisse, tunc temporis diuturnitas inducit probationem coniecturalem seu præsumptionem, vt interfuisse ex tunc cum actus fiebat videatur & credatur, non autem quòd ea solennitas postea accessisse intelligatur. Sic ergo & in specie proposita hæc noua substantia & voluntas ad reualidationem vel reparationem illius testamenti quod semel accidisse constitit, accessisse non videbitur, eritque egregia declaratio ad d. §. non tamen, & ad d. §. testamento, de quibus egimus libro 2. de successio. crea. §. 15. In [1513] contrarium tamen fortiter facit l. si quis diuturno, in princ. ff. si serui. vend. & l. alienationis verbum, ibi. vix est enim vt non videatur alienare. ff. de verborum significatio. vbi tibi rem meam possidere inchoanti licet eam concedere non videar, tamen post longum tempus eam concedere videor, sicque ipsa voluntatis substantia ex ipso tempore videtur accessisse, id quod longè facilius præsumendum erat interminis d. §. non tamen, & d. §. testam. quia interest, cuiusque cum testamento decedere, sed non interest, imò nocet res suas concedere, sicque id non præsumitur. l. sed quia hoc interest. ff. de interro. act. §. 1. Inst. quib. ex caus. manu. non liceat, iunct. l. cum de indebito. ff. de prob. sed possumus respondere, hoc procedere fauore possessio. qui summus est, arg. l. 1. ff. de vsuc. l. fi. ff. pro suo. l. cum notissimi. in prin. C. de præscr. 30. annorum. & nostra sententia iustificatur ex ijs, quæ in sequenti limitatione dicentur, vbi si ex instrumenti inspectione constaret eam solennitatem extrinsecam, qua

de ageretur, non interuenisse, tunc temporis diuturnitas eam non pareret aut introduceret, temporis enim natura non tam apta est ad gignendum quàm ab absumendum, non tam ad procreandum, quàm ad perimendum procreata, & nouas formas quas denuo tempus quotidiè videtur producere, non ipsum tempus, sed elementa materialiter producunt, vt diximus ex sententia Philosophorum suprà par. 1. q. 10. Postremò limitatur [1514] vt sic ex ipso instrumento producto constat eam extrinsecam solennitatem, qua de agitur, non interfuisse, tempore quo actus fiebat, tunc ex temporis diuturnitate postea prætereunte non præsumatur, aut (vt rectius loquar) non generetur ea solennitas, vt suprà proximè dicebamus. leg. **[[162]v]** obligationum ferè. §. placet. ff. de action. & obl. talem autem solennitatem non interfuisse tunc demum ex instrumento ipso apparere videbitur. cum scriptum erat id minimè factum fuisse, aut alijs verbis id declarabat. Quid [1515] enim si scriptum fuerat Titium Mæuio absenti centum promisisse per solennem stipulationem, tunc apparet sanè solennitas præsentiæ, quæ necessaria est ad stipulationis validitatem non interuenisse, sicque etiam post temporis diuturnitatem eam rem inter præsentes actam fuisse minimè præsumeremus, ita licet non sic exemplificantes tenent communiter Docto. Paul. Castren. consil. 81. in causa quæ vertitur. colum. 3. lib. 2. per l. emptorem, in principi. ff. de act. emp. And. Tiraq. vbi suprà, versicu. 39. ad fidem Alex. consil. 1. ponderatis his. colum. 1. lib. 1. Ias. in l. 1. colu. 5. C. qui admitti. Philipp. Dec. consil. 103. an approbatione. colu. 1. Idem Decius consi. 36. colum. 3. Stephanus Bertrandus consil. 154. alienatio. columna 3. libro secundo. Bald. in l. data. colum. pen. C. qui accusare non possunt.

Ex qua communi limitatione colligerem quod [1516] si instrumento diceretur, Titium Mæuio fundum vendidisse pro certis libris plumbi, aut ferri, aut pro certa frumenti quantitate, tunc certè etiam post longum tempus non conualesceret is contractus emptionis, quia quum quo tempore actus fiebat, constet precium in pecunia numerata non interfuisse, eam solennitatem tempus postea præteriens non potest gignere, cum eius natura, vt diximus, non tam apta sit ad gignendum quàm ad perimendum, ars autem ciuilis imitatur naturam. l. adoptio. ff. de adopt. §. minorem. Inst. eod. tit. l. si quis posthumos, in princip. l. filio, quem. ff. de lib. & posthum. Quid ergo [1517] si instrumento dicebatur locationem domus factam fuisse his verbis, Titius Mæuio domum meam locatam volo pro vno anno, sed in eodem instrumento fides fit, quòd merces non fuit designata, aut scriptum erat quòd Mæuio domum suam commodabat, sed non ad quantum tempus, aut quòd Mæuio amplum fundum donabat, sed quòd non interfuit tunc insinuatio, aut quòd minor vendidit prædium. sed quòd interfuit tunc iudicis decretum, aut quòd vxor contraxit, sed quòd tunc non interfuit mariti licentia ex forma statuti desiderata, & per Taurinam l. 45. Vel quòd non interfuit præsentia consanguineorum in mulierum contractibus desiderata ex forma statuti, certè in omnibus his speciebus, & similibus, per eandem receptam opinionem suprà relatam colligerem etiam post longum tempus eas solennitates non præsumi, qua licet regulariter talia solennia post longum tempus præsumantur: tamen præsumptiones legales admittunt probationem in contrarium, hic autem contrarium probatum est per ipsum instrumentum, cui in toto, vel in nihilo fides adhibenda est, sicque si credimus ei quatenus testatur, actum illum principalem gestum fuisse, similiter ei credere debemus quatenus negat, solennitates iam relatas interfuisse, quas tempus parere impossibile esse nullus modò sanus ignorat, vt diximus, nec lex eas tempore quo actus principalis fiebat, interfuisse præsumere potest, cùm contrarium per instrumentum sit probatum, & temporis diuturnitas non in id prodest vt post actum celebratum minus ritè tunc postea solennitas ad illum actum necessarias, aut

pariat, aut postea à partibus additas fuisse præsumat, sed tantùm in id prodest, vt eas tempore ipsius actus interfuisse præsumat, quandiu non probatur eo tempore non interfuisse, prout probatum est in superioribus speciebus. Fallit [1518] hoc (vt credo) fauore diutinæ possessionis rerum corporalium, argum. d. l. filiusfamilias. C. de peti. hæredit. d. l. qui in aliena, in pri. ff. de acquir. hæred. Vnde si instrumento diceretur filium adiuisse hæreditatem patris, tamen iussu minimè interueniente tunc, sed ipso fortè absente, si postea sciente patre, is filius eam hæreditatem possideret, præsumerem, patris iussum accessisse, computando decennium à tempore quo pater reuersus cœpit notitiam illius rei habere, ita not. intelligo, & amplio d. l. si filius. Et similiter [1519] si hæreditatem filio delatam dicebat instrumentum patrem acceptasse filio absente, & ignorante, tunc si postea is filius ad patrem reuersus videbatur, & patiebatur eam hæreditatem diu à patre possideri, præsumam nouum consensum accessisse, dummodo decennium computari incipiat à tempore quo filius reuersus huius rei notitiam habere cœpit, ita intelligo, & egregiè amplio d. l. qui in aliena, in pri. facit optimè dicta l. si quis diuturno, in princ. & d. l. alienationis verbum, ibi, vix est enim vt non videatur alienare, facit l. si ego. §. 1. ff. de publici. ibi per traditionem, aut patientiam fortè. facit lex si id quod. ff. prodere ibi, quasi volente, & concedente domina, ideò suprà diximus quòd nouus solennitatis aduentus, licet post longum tempus præsumatur fauore corporalis possessionis (vt modò etiam dixi) tamen non præsumeretur vbi ea possessio corporalis, vel quasi corporalis non esset, vt est in seruitutibus d. l. si quis diuturno.

Sicque [1520] non minus vtiliter, quàm nouè dicerem, quòd in terminis leg. cum de in rem verso. ff. de vsur. si instrumentum diceret, me Titio decem dedisse, non ex vlla causa obligatoria, sed gratis, licet postea per nouem annos sequentes tantundem ei dedissem, adhuc non præsumeretur nouus obligatoriæ causæ aduentus, quia ibi nec est possessio rerum corporalium, vt erat in terminis d. l. alienationis, & d. l. si filius, & d. l. qui in aliena. neque erat quasi possessio rerum quasi corporalium, vt est in seruitute prædiali causam continuam habente, vt erat in d. l. si quis diuturno. Hactenus **[163r]** [1521] quando instrumentum vt testabatur actum principalem gestum fuisse, ita quoque testabatur solennitatem ad illum actum requisitam non interfuisse eo tempore quo actus fiebat, nam postea interfuisset vel non, tabellionem nosse non potuit. Quid verò si instrumentum solum dixit, actum principalem gestum fuisse, de solennitate autem ad illum necessaria mentionem nullam fecit, sicque nos incertos reliquit, vtrùm interfuerit, vel non interfuerit, & tunc quidem vt cum actus ille recens est, ea solennitas eo ipso, quòd de ea constat, non præsumitur, quia est quid facti, quod non præsumitur nisi probetur. l. in bello. §. factæ. ff. de capt. l. si emancipati, vbi not. Ias. C. de colla. ita quoque post longum tempus non desinit præsumi, etiam si eam non interfuisse quale quale indicium faciat, de ea nullam mentionem instrumentum fecisse, præterea, quòd ipsa facti esset, ita in specie tenent Petr. Ancha. consi. 136. ex consilijs Alexand. consil. 69. circa primum. colum. 3. lib. 1. Felin. in c. sicut. colu. pen. de re iudic. Philipp. Decius consil. 342. viso puncto. colum. 6. Idem Dec. consi. 419. viso consilio. colum. 1. vt refert, & sequitur Andr. Tiraquel. vbi suprà, versicu. 39. in fine. quamuis, vt ipse ait, contra hanc communem opin. tenuerit Paul. Castren. consil. 81. libro 2. existimans, & minus rectè, idem iuris esse hoc casu, quod in casu superiore esse diximus. Ergo aut agitur de solennitatis extrinsecæ interuentu, aut de nouo ipsius aduentu: primo casu, aut est certitudo, quòd non interfuit, aut præsumptio tantùm, cum est certitudo, quia id testabatur instrumentum, ea non præsumitur ex temporis diuturnitate, quia authoritas instrumenti vincit hanc præsumptionem, & coniecturam ex temporis diuturnitate orientem,

l. continuus. §. cum ita. ff. de verb. obl. quando verò solùm erat præsumptio, quod ea solennitas non interfuerit, tunc etiam si ea præsumptio sit qualificata, & aucta, vincitur per præsumptionem ex temporis diuturnitate emanantem, quale est cum actum principalem gestum fuisse testabatur instrumentum, nec de tali solennitate mentionem faciebat, dicebat enim vendidisse minorem, nec de decreto mentionem faciebat, aut contraxisse nuptam nec de mariti licentia per statutum requisita meminerat, aut amplum fundum donatum fuisse, nec de insinuatione mentionem faciebat, sicque cùm isthæc sint facti, præterea quòd regulariter non præsumuntur nisi probentur, ea præsumptio augetur eo quod verosimile erat, quòd de ea si interfuisset meminerat instrumentum, non secus, quàm de ipso actu principali, adhuc tamen hæc præsumptio vtcunque sit qualificata vincitur à præsumptione ex temporis diuturnitate emanante, vt patet ex superiore communi opini. contra Paul. Castr. sicque in tribus speciebus modò relatis contrarium verosimile est responsurum Paul. Castr. sed ita verosimile est, quòd responderent qui tenent d. communem opin.

Secundo casu principali quando agitur de nouo solennitatis aduentu (constabat enim ex instrumento tempore actus principalis eam solennitatem minimè interfuisse, dubitabaturque an postea accessisset) & tunc ex temporis diuturnitate non præsumitur ex communi opi. suprà relata. fallit fauore possessionis, rerum corporalium diuturnæ, dummodo decennium computetur à tempore quo ea solennitas potuit interuenire, vt suprà diximus, ita intelligentes d. l. si filiusfamiliàs. l. alienationis. d. l. qui in aliena. Fallit 2. fauore quasi possessionis, quæ est in seruitute prædiorum causam continuam habente, vt diximus suprà, ita intelligentes d. l. si quis diuturno, in princ. Fallit tertiò etiam in possessione vel quasi vsufructus, vt dictis legibus. iunct. l. qui vsumfructum. ff. de verb. oblig. & l. 4. ff. de vsufruct. cum ibi not. Quo ad materiam verò. d. l. cum de in rem verso, quæ ab ista longè abscedit, dic vt suprà attigimus, quæ omnia nota, quia pleraque noua.

Ex his ergo apparet [1522] suspectum esse intellectum quem ad d. l. si filiusfamiliàs, assignant Alex. consi. 9. viso themate. col. fin. lib. 3. Franciscus Balbus, de præscrip. in 1. par. 3. partis pri. q. 10. num. 12. versi. alium notabilem. Salycetus q. 1. in dict. l. si filius. aiunt enim quòd ibi ex diuturnitate temporis solennitas extrinseca ideo præsumitur, quia pater allegabat se filium iussisse vt adiret eam hæreditatem, quòd si id pater non allegaret, ea aditio etiam ex illa diutina possessione minimè, inquiunt, præsumeretur, id quod verum non esse, ex superioribus apparet, quibus conclusum fuit fauore possessionis ex diuturnitate præsumi solennitatem illam extrinsecam. & l. quæcunque, §. si. ff. de publicia. in rem act. procedere quando non erat temporis diuturnitas cum tali possessione continua, secus si esset, vt d. l. si filius, cum sim. Ad quod & ad d. l. cum de in rem, vide Ias. assignantem 12. limitationes in §. præiudiciales. Inst. de act. & Balb. vbi suprà, num. 20. cum plu. seq.

Hactenus sat superque probatum fuit per plura[1523] quam quinquaginta fundamenta legum & rationum, titulum præsumi ex diutina rei corporalis possessione, sed quod attinet ad Doctorum sententias mihi non satis certum est, vtrùm hæc, an contraria pars receptior sit. Hanc enim sententiam, qua edocemur, titulum præsumi ex tali diutina possessione, tenent Gloss. Petrus, But. Bart. Bald. Raphael. Fulgosius & Florianus in d. l. cum de in rem. ff. de vsur. secundum quod eos intellexit Andr. Tiraq. de præscri. §. 1. Glo. 4. versic. & hæc quidem. & taciti tenere videntur hi omnes qui ex diutina solutione aiunt præsumi legitima soluendi causa, etiam si non appareat. Ita Panor. consi. 26. in quæstione quæ ad præsens vertitur. colum. vlt. libro 2. **[[163]v]** post Glo. quam allegat in c. nullus. 1. q. 1. & Ioan. Andr. in c. peruenit. de censib. & Bart. in l. cum de in rem. suprà alle. & idem Panor.

consil. 7. colu. 5. versi. item præmitto. & rursum in versi. præsumenda est ergo, eod. lib. 2. Idem non solùm repetit, sed etiam addit id procedere etiam si ea causa allegata non fuerit, sequitur Andre. Tiraq. d. Glo. 4. versi. 40. Glo. Bart. Florianus & Paul. Castr. qui putat hanc esse receptam opin. in l. seruitutes, in mag. ff. de serui. & hæc pars seruabitur in practica, secundum Ioan. Imolensem in l. 1. §. fin. ff. de aqua pluuia. arc. & in d. l. qui in aliena. in prin. Raphael Cuma. & Roman. in d. l. qui in aliena. in prin. Cæpolla de seruitutibus vrbanorum prædiorum. c. 19. colu. 2. qui hanc esse existimat receptiorem sententiam, & in practica obseruatum iri. Alex. in d. l. si certis annis. C. de pactis. colum. vlt. & pen. Idem Alex. consil. 69. circa primum dubium. colu. 1. lib. 6. Glo. Dynus, & Bart. in l. 1. §. vlt. ff. de aqua pluui. arc. per Bart. & alios in d. l. qui in aliena. Bar. consi. 189. primò quæritur. col. 2. Bald. in l. 1. C. de patria potest. Alberic. in l. 2. C. de seruitu. Idem Bald. in l. 1. C. qui admi. & rursum in l. 1. C. com. diui. Salic. in d. l. si certis annis. Glo. in c. dilectio. 16. q. 3. Glo. Ant. Butr. & alij in repet. c. peruenit. de censib. quorum non nulli & si loquantur in terminis d. l. cum de in rem. vbi nulla, vt patet, erat possessio corporalis rei vel quasi corporalis, tamen idem verosimilter responsuros in specie nostra credendum est fauore corporalium rerum possessionis, argu. l. 1. ff. de vsucap. vt plenius suprà disseruimus. Sunt tamen qui contrariam expressim tueantur partem contendentes, titulum allegatum præsumi in terminis d. l. cum de in rem. eo quòd inter fuit actus decies geminus ex parte eius contra quem præscriptum esse vel ius esse contenditur. Cæterùm quando nullum factum ex parte illius interfuit extrinsecum, sed non factum duntaxat, & tunc negant ex longo possessione præsumi titulum etiam allegatum (quale est, cum postquam rem tuam longo tempore possedi, eam me ex certo titulo legitimo quem allegabam, præscripsisse contendebam, talem titulum allegatum præsumi ex ipsa longa possessione) ita tenent Iacob. de Arena, Petr. de Bella pertica. Cyn. Bulg. Bald. Iason & alij in d. l. si certis annis. & Ang. ibi in rep. Ioannes Imolen. & Romanus in l. in summa. §. fin. ff. de aqua pluu. arc. Petrus Ferr. sub titu. de forma libelli pro hæred. vel re singulari diuid. verb. communiter, & pro indiuiso, columna secunda. Andreas Barba. consilio 28. omnipotentem Deum, columna nona, libro quarto. Florianus in d. l. de in rem verso. columna vlti. Baldus & Angel. in d. l. qui in aliena, in princip. ff. de acqui. hæred. Iacob. Butrig. Baldus & Angel. in d. l. seruitutes in mag. Idem Baldus in d. l. cum de in rem, in lect. antiqua, & in leg. prima, columna tertia. C. de fideicom. Idem Baldus in leg. solent. §. non vero. ff. de officio pro. Idem Baldus in capi. si quis, verbo. per vnum annum, si de inuest. inter domin. & vasallum fuerit contro. & consilio 100. mulierem maritus duxit. libro quarto. Iacobus de Rauen. Petr. de Bellapertica. & Cynus. in leg. penulti. C. communi. diuidi. Barthol. in leg. Celsus. ff. de vsucapio. Idem Barthol. in quæst. incipi. mulier habens amplum patrimonium, columna fina. Sed certè materia d. l. cum de in rem, non iustè à nostris tradita fuit ad[1524] nostram materiam vsucapionum, quia re vera inter se nihil commune habent, estque plus quam manifesta istarum rerum differentia, nam in terminis d. l. cum de in rem, non agebatur neque agi possibile erat de præscribendo illo iure annuo quid recipiendi in futurum, nam illo tempore, hoc est, de iure ff. incognita erat præscriptio actionum personalium, vt ex vera & communi opinione resoluimus suprà part. prima. q. quarta. vnde cùm in d. l. agatur de habenda actione personali ad aliquid annuum recipiendum, impossibile erat vt id quisquam contenderet se habiturum per modum præscriptionis, sed per alium longè diuersum modum, hoc est, per modum & causam contractus, ad cuius contractus probationem præsumptiuam adducitur, & allegatur illa decies gemina eademque annua præstatio. Vnde etiam descendit alia non

minus perspicua differentia, nam nihil commune habent inter se ius, & substantia cum ipsius iuris vel substantiæ probatione. leg. duo sunt Titij. ff. de testamen tu ibi, non ius deficit, sed probatio. l. obligationum substantia, in princ. iuncto vlt. respo. ff. de acti. & oblig. sed per d. l. cum de in rem, non inducitur ius aut substantia per præscriptionem contingens, aut vlla acquisitio iuris, aut substantiæ, sed tantùm iuris quod ex causa contractus acquisitum retro fuisse dicebatur præsumptiua quædam probatio. Cæterum si illa improprijssima possessio, & discontinua potuit efficere vt titulus allegatus præsumeretur, longè facilius & iustius id efficiet nostra possessio, quæ & proprijssima est, & continua, vt diximus ad pri. huius articul. Denique d. l. cum de in rem verso, limitatur[1525] egregiè vt non procedat cum agitur de obligando aliquem hominem liberum ad seruitium personale, quale est seruitium vasallagij, (vt more nostrorum loquar) tunc enim decennales annuæ præstationis vasallagij nomine aut similis personalis subiectionis causa factæ non inducerent tituli legitimi præsumptionem, sed longius tempus exigeretur, puta annorum triginta, quia longè grauius & durius præiudicium est in persona vel personali subiectione (qualis qualis illa sit) quàm in bonis. ista est vera & communis opinio, quam tenent Bartho. post antiquos in l. litibus. C. de agric. & cens. Idem Bart. in l. solent. §. 1. ad fi. ff. de offic. proc. Cyn. & Bald. col. vlt. in l. si certis **[164r]** annis. C. de pact. & ibi Ias. in 6. limit. & Franc. Balb. de præscr. in 1. parte 3. part. prin. q. 10. numero 11. Vnde [1526] apparet quòd vt princeps rem vasalli sui etiam propter bonum publicum, aut publicam necessitatem auferre non potest, nisi dato iusto precio, aut iusta recompensatione, & ita longè minus poterit etiam ob publicam vtilitatem, aut necessitatem vasallum, hoc est, ciuem, aut ciues sibi subditos alienare, quia hoc longè grauius esset, quàm bona adimere, vt docuimus, & bonorum ademptio iusto pretio, aut recompensatione potest mederi, & reparari, subiectionis autem detrimentum est inæstimabile, argu. l. filiusfa. §. secundum vulgarem. ff. de leg. 1. l. seruitutum. ff. de regu. iur. Glo. l. in seruorum. ff. de pœnis. l. 1. §. quæ onerandæ. ff. quarum rerum actio non detur. l. 1. & 2. ff. de homi. libe. exhi. iunctis traditis per Barthol. in l. stipulationes non diuiduntur. 1. & 2. colum. ff. de verb. obli. Ergo princeps vasallos saltem perpetuò ideò alienare etiam ob causam publicam non poterit, quia id damnum est irreparabile, & bonum publ. omnium conciuium damno, iactura, & labore vel periculo non quorundam tantùm parandum est. l. secundum naturam. ff. de regu. iur. vide suprà capit. 5. numero 12. & numero 5. & 6. & num. decimotertio, & capit. nono, numero 22. & capit. dicimoseptimo. ad tempus autem, non perpetuò, an possint alienari dixi in dictis locis.

Capvt lxv.

Svmmarivm.

1 Titulus præsumitur post longum tempus.

2 Temporis diuturnitatis quadruplex effectus.

3 Tempus immemoriale inducit iuris substantiam.

4 Tempus quando extinguat ius.

5 Intellectus l. cum de in rem. ff. de vsur.

6 Intellectus l. si quis diuturno. ff. si ser. vend.

7 Seruitutis ad præscriptionem non est necessaria tituli allegatio, contra communem opin. conclusiones quatuor.

8 Titulus allegatus ex diutina posseßione præsumitur etiam si agatur de præscribendo dominio, contra communem opinionem. Idem & si agatur de præscribendo vsufructu, contra communem opin.

9 Intell. l. nullo, cum si. C. de rei vend. & nu. 11.

10 Posseßio sola radix & fundamentum præscriptio. noua opin.

12 Scientia quantum distet ab ignorantia quoad præscriptio.

13 Posseß. quando dicatur violenta, clandestina, precaria.

14 Posseßio vitiosa perdurat.

15 Præscriptio contingit sine legitimo titulo & cum scientia rei alienæ, noua declaratio.

16 Præscriptio sine titulo legitimo & cum scientia rei alienæ contingit in decem casibus hic relatis, nouæ declarationes.

17 Intellectus l. si id quod. ff. pro derelicto.

18 Intellectus leg. neque fructuarium. C. de vsufructu.

19 Præscriptio sine titulo & cum scientia rei alienæ currit in decem casibus hic relatis, nouæ declarationes.

IN superioribus [1527] capitib. pluribus quàm quinquaginta fundamentis, tam legum & iurium, quàm rationum ostendimus, eum qui longo tempore rem aliquam possideret sciente & patiente domino, si alleget iustam causam aut titulum possidendi habuisse, se eum titulum vel causam à iure præsumi citra aliud probationis onus, quinimmò etiam ab authoritate Doctorum id ostendimus receptum esse, quamuis innumeri ferè sint qui contrariam partem tuentur, vt non solùm ex superioribus, sed etiam ex modò dicendis apparebit. Et animaduertendum est, [1528] quod ex diuturna possessione vel quasi possessione interdum inducitur sola tituli præsumptio, quæ admittit probationem in contrarium. Interdum verò inducitur ipsummet ius & substantia, ita vt non admittatur, nec si admitteretur, prodesset probatio in contrarium. Interdum verò neutrum istorum contingit. Interdum & quartò ex tempore ius extinguitur. Primùm contingit quando rem tuam te sciente & patiente longo tempore possedi. nam si postea eam à me petieris, & dixero præscripsisse me, quod a ab aliquo tertio habui iustam possidendi causam vel titulum, is titulus allegatus præsumitur, quamuis in contrarium admittatur probatio, ita procedunt omnia ferè fundamenta capitis superioris. Idem est in quasi possessione annuorum redituum, vt in terminis d. l. cum de in rem verso. ff. de vsuris. Secundus casus [1529] vt ex possessione vel quasi possessione diuturna inducatur verum ius & substantia, ita vt probatio in contrarium nec admittatur, nec ex facto admissa prosit, contingit in possessione vel quasi temporis cuius initij memoria non est, vt in terminis l. 1. §. ductus aquæ. ff. de aqua quot. & æsti. & in l. 1. & leg. 2. ff. de aqua plu. arcen. Tertius casus quando istorum neutrum contingit, euenit in eo qui per decennium tantùm inter absentes rem alienam possideret corporaliter, vel in eo qui quasi mandato & nomine meo me ignorante aliquid egisset, & similia, vt superiore capite plenè exposuimus.

Vltimum [1530] vt ex tempore ius extinguatur, contingit in iure alicui delato vel acquisito, quo nondum ipse vti cœpit, quale est in terminis. §. fin. Instit. de iniuri. & est in legato nondum agnito, vel in hæreditate nondum adita, vel in iure offerendi, vt in terminis l. in **[[164]v]** bello. §. si quis seruum. ff. de capti. l. licet, cum Gloss. C. de iure delib. in princi. Institut. de perpe. & temp. actio. l. fin. C. de dolo, & in actione redhibitoria, & legis Aquiliæ, & quantò minoris, & in reliquis, de quibus per totum titulum Institut. de act. & per Gloss. & omnes in princip. & §. 1. Institut. de perpet. & temp. actionibus. In omnibus enim his speciebus & similibus actio competens ipso iure extinguitur per transcursum temporis, nec ex parte vllius hanc ad rem desideratur possessio, titulus, bona fides aut aliquid aliud, quia istud est ius quoddam, quod defertur à lege sub hac conditione resolutiua, vt si is rem iúsve suum infra tempus lege definitum persequatur, benè erit, sin minus, perinde sit ac si à lege id sibi concessum nunquam fuisset. non aliter atque vita animantibus concessa est sub conditione resolutiua, quæ tempore ipso extinguitur, nisi homo per suam diligentiam efficiat, vt æternam vitam assequatur, & similia, egregius text. in l. quibus diebus. §. quidam Titio. ff. de condit. & demonstrat. ibi, nam quod ademptum est, nec datum quidem intelligitur, sic ergo & in his speciebus, cùm post tempus lege definitum id ius semel oblatum adimatur, nec datum quidem intelligitur.

Ex [1531] superioribus colligitur in terminis d. l. cum de in rem, quòd & si annuum quid longo tempore mihi præstitisti, tamen si id posteà persequar motus ex solo cursu temporis, nil agam, quia iustam causam præcessisse allegare debeo, vt est communis opinio Bart. colum. 2. & 3. & aliorum in d. l. cum de in rem. Balbus de præscrip. in 1. par. 3. partis prin. q. 10. per omnes in l. si certis annis. C. de pact. quod infrà latius.

Colligitur [1532] quid respondendum sit interminis l. si quis diuturno, in princip. ff. si seru. vend. vbi te sciente & patiente tignum immissum in domum vel in parietem tuum habui longo tempore, & per hoc ius seruitutis acquiro & præscribo, si id nec vi, nec clàm, nec precario factum fuit. Sicque ibi hoc plus est quàm in dict. l. cum de in rem, [1533] quia in illa factum positiuè seruitutem patientisexigitur, an in ista requiritur factum positiuè soluentis & decies geminatum & vniforme, vt diximus in loco suprà allegato. Sed cur diuersum, communis opinio est, quia in l. cum de in rem, agitur de grauiore præiudicio, quam in dict. l. si quis diuturno. vtrobique tamen vt legitimus titulus allegatur necesse est, sicque si in terminis dict. l. si quis diuturno. præscribere contendens non allegaret legitimum titulum, succumberet. Idem si eum allegaret allegatumque ex diuturna illa quasi possessione probaret præsumptiuè, si tamen aduersarius probasset contrarium. Istæ sunt communes opiniones, quas tenent Barto. Florianus & Paulus Castrens. in l. seruitutes, magna. post Glos. mag. ibi prope finem. ff. deseruit. Glo. & ibi Barthol. colum. 3. in d. l. cum de in rem, & est communis opinio Legistarum, secundum Paulum Castrensem in d. l. seruitutes. colum. fi. sequitur, & ait esse communem opinonem Francis. Balb. de præscriptio. in l. part. 3. part. princip. q. 10. num. 7. Bartho. in. qui in aliena. §. 1. & ibi Alex. col. fi. ff. de acq. hære. Alberi. in l. 2. C. de serui. Ang. in §. æquè. colum. 5. Insti. de actio. Alexand. in l. si certis annis. colum. penu. C. de pact. affirmans hanc esse communem opinionem, & ita in practica seruari Cæpolla de serui. vrba. præd. cap. 19. incip. octauò principaliter. Felin. in capi. de quarta. colum. 13. de præscrip. vbi plures allegans hanc partem affirmat esse communem, & alij non pauci relati per Andream Tiraquellum de præscriptio. §. 1. Glos. 4. versi. 38. ibi. sed & multi hoc intelligunt procedere vbi agitur de modico præiudicio.

Quid dicendum? & sanè allegatio tituli, de qua in d. l. cum in rem, non est trahenda ad terminos dict. leg. si quis diuturno, cùm illuc agatur de graui præiudicio, hic de modico, illuc esset sola quasi possessio eademque improprijssima, hic sit possessio vel quasi aliquantulum proprior, illuc esse illa quasi possessio discontinua, hic continua, sicque meritò in dict. l. si quis diuturno, de tituli allegatione verbum nullum, verius ergo est eam generaliter intelligi debere prout generaliter loquitur, quòd ex solo cursu temporis diuturni cum scientia & patientia illius inducitur tacita quædam concessio illius seruitutis, quia agitur de modico præiudicio. Simile in dict. l. si ego. §. primo. ibi, per traditionem aut patientiam fortè. ff. de public. in rem actio. vbi in huiusmodi seruitutibus ea scientia & patientia tantum operatur quantum expressa concessio & traditio, facit §. per traditionem. Institution. de rerum diui. facit §. fina. Institution. de iniur. vbi etiam breuius tempus sufficit. facit l. alienationis. verbum, ibi, vix est enim vt non videatur alienare, &c. ff. de verbo. significa. faciunt omnia quinquaginta ferè argumenta iurium, rationum & authoritatum, de quibus in præcedente capite, quæ omnia si rectè enumeres, inuenies fortè hanc nostram partem receptiorem esse, quæ dubio procul verior est, tene ergo hæc contra hanc communem opinionem cum illa quam receptiorem puto, Primùm quòd in terminis dict. l. si quis diuturno, ad præscribendam seruitutem sufficit diuturna quasi possessio cum scientia & patientia domini sine vllo titulo tituli interuentu. Deinde quòd talis tituli allegatio necessaria non est. Tertiò quod etiam si ab aduersario titulum nunquàm interfuisse probatum esset, adhuc præscribens obtineret. Postremò quòd etiam si is confessus esset, si nullum **[165r]** titulum alium habuisse præter domini tolerantiam, adhuc obtineret.

Colligitur [1534] minimè verum esse eam communem opinionem, quam tenent Barthol. & communiter Doct. in d. l. cum de in rem, colum. 3. Barthol. & Doct. in l. 1. §. fin. colum. penultim. ff. de aqua pluui. arcen. Idem Barthol. in quæst. sua, incip. mulier habens amplum patrimonium. Barthol. & Doct. in l. seruitutes. Francis. Balb. vbi suprà, q. 10. num. 7. versic. aut verò & tertio casu, dum contendunt quòd in his quæ sunt magni præiudicij, quale est cum agitur de præsumendo titulo translatiuo pleni dominij, tunc ex diuturna possessione etiam cum domini scientia & patientia non præsumitur titulus allegatus, [1535] & ita intelligunt l. nullo. C. de rei vendication. l. Celsus. ff. de vsucapion. cum simili. & ad d. l. cum de in rem. respondent quod procedit quando interfuerunt non solùm patientia illius contra quem præscribitur, sed etiam ipsius plures actus positiui.

Vnde subinferunt, quòd etiam si ageretur non de præscribendo plenario dominio, sed de præscribendo vsufructu (qui pars dominij esse intelligitur. l. 4. ff. de vsufruct. l. qui vsumfructum. vbi plenè per Bart. & Ias. ff. de verbo. obligation. adhuc ex diuturna possessione cum patientia etiam domini non præsumeretur ti. allegatus, quasi, & hoc casu videatur agi de magno præiudicio, nec interuenerint actus positiui eius contra quem præscribitur, vt interfuerunt in terminis d. l. cum de in rem.

Ita tenent Paul. Castrensis in d. l. serui. col. fi. & Franciscus Balbus, vbi suprà, nu. 7. versi. ex quo infertur. & Bart. in d. l. seruitutes, circa medium, & idem Bart. in d. l. 1. §. fi. ff. de aqua pluu. arcen. & in d. q. in c. 1. mulier habens. colum. fi. & Cæpolla & Paul. Castren. vbi suprà. & Paulus Castren. in d. l. si filiusfamiliàs, vbi hanc dicit communem opinionem de petit. hæred. & alij non pauci relati per Baldum, vbi suprà.

Quid dicendum? ego sanè non abnego, nec ignoro quin sit egregia differentia inter nostrum casum & d. l. cum de in rem, in qua interfuerunt plures actus positiui illius contra quem præscribitur, qui non interfuerunt, sed tantùm etiam scientia, & patientia in speciebus

nostris, adhuc tamen pro parte nostra sunt longè plures & vrgentiores rationes, quas plures quàm quinquaginta in capitibus superioribus retulimus, quæ dilucidè ostendunt hanc partem veriorem esse, vt & si agatur de præsumendo titulo translatiuo vsusfructus vel etiam pleni dominij, is allegatus præsumatur ex diutina possessione cum scientia, & patientia domini, & fortè est ita receptior opinio, vt ex dictis suprà cap. præce. apparebat.

Denique veritas est [1536] quòd omnium præscriptionum fundamentum & radix consistit in causa possidendi tolerabili vel iusta, vt in l. fin. ff. pro suo. Ergo si habeo possidendi iustam causam vel tolerabilem, præscribere possum, nec alius titulus exigitur etiam regulariter, vt d. l. fi. cum mille similibus, quas allegabimus infrà cap. 77. num. 10. cum seq. id quod procedit in tribus speciebus. Primum quando agitur de præscribendo dominio. Deinde quando agitur de præscribenda seruitute. Postremò quando agitur de præscribendis actionibus, de primo probatur lege & ratione, nam si fundum tuum possidere cœpi te sciente & patiente, illumque arare, colere, & fructus inde percipere, perceptosque ad meam vtilitatem conuertere cœpi, in hocque perseueraui per longum tempus, magis est vt tempore lege definito illum præscribam & acquiram, licet nullus titulus ad transferendum dominium idoneus interueniat, ita probat l. alienationis. ff. de verb. sign. ibi, vix est enim vt non videatur alienare. vbi planè probatur eum qui patitur, rem suam tempore per legem definito possideri ab alio per hoc eam rem concedere, & alienare ei videri. Ad idem nam vt naturaliter ius suum per tradionem, transferet per traditionem, ibi, nihil iam naturali æquitati. Instit. de rerum diui. ita & per patientiam quæ naturali & corporali traditioni exæquatur, vt in l. si ego. §. 1. ibi, per traditionem, aut per patientiam fortè. ff. de publ. in rem acti. Nec dubium est, quin si sum in corporali rei tuæ detentione accedente concessione tua, eius rei dominium absque alia traditione statim acquiram. l. qua ratione. §. interdum. ff. de acquir. rer. domin. §. interdum. Instit. de rerum diui. ergo si tuum fundum te non ignorante vel mox sciente ingressus, eum & colere & fructus inde colligere, inque meam vtilitatem conuertere & cœpi, & per longum tempus perseueraui, post tale longum tempus lex interpretatur huic naturali rei detentioni, concessionem tuam accessisse, sicque dominium me acquisiuisse, & cùm hæc ratio sit expressa in d. l. alienationis, dubium non est, quin ratio ipsa sit verè lex, & decisio habeatur loco exempli, quod non arctat regulam (sicque nostra propositio generalis erit, vt est illa ratio) ita tenet Gloss. in auth. de hæredi. ab intest. §. fin. in verb. ordine. Gloss. in cle. 1. de electione. in verbo, eligatur. Bal. in l. maximum vitium, per text. ibi. C. de lib. præt. Idem Bald. leg. fin. per tex. ibi. ff. de hæred. inst. Alexand. num. 5. Pet. Philip. Corne. num. 15. Iaso. num. 6. Curt. iun. num. 9. per text. ibi. C. de impub. in l. humanitatis. ijdem Philippus Dec. Curt. iun. & Francisc. Purpur. num. 23. in leg. fin. per tex. ibi. C. de pact. Idem Bald. in l. his solis, per text. ibi. C. de reuoc. don. Paul. Castren. & Ias. in l. quamuis. C. de fideic. Andr. Tiraquell. de causa cessan. par. 1. numero 135. Georg. Nat. in capitu. quamuis pactum. numero 32. de pact. libro sexto. Iason in leg. de quibus. numero 14. ff. de legib.

[[165]v] Ad idem est text. si generaliter accipiatur, nec restringatur ad ea quæ sunt leuioris præiudicij, in d. l. si quis diuturno, in prin. ff. si ser. vendi. Ad idem quoque videtur esse text. non tam in specie quàm in simili, in d. l. cum de in rem. Ad idem in simili, præsertim in sui ratione, in d. §. fin. Institu. de iniuri. & denique omnia iura & rationes quas retulimus in præcedentibus capitibus, quas non expedit repetere, præsertim cùm, vt plenè disseruimus, d. c. 77. num. 10. ad præscriptionem non tam titulus quàm sola iusta causa possidendi exigatur, vel etiam tolerabilis sufficiat. d. l. fi. ff. pro suo. & vt qui rem mobilem alienam

contrectat, si putauit dominum permissurum, desinit furtum committere, vt notant Gl. & communiter Docto. Instit. de obli. quæ ex mal. §. 1. quasi licet regulariter dominus vetare & nolle præsumatur. l. vetare. ff. de furt. tamen interdum secus sit ratione fortè cognationis, amicitiæ, vicinitatis, necessitatis, aut similia, ita & in specie nostra potuerunt concurrere causæ iustæ vel saltem tolerabiles, quibus motus rem alienam propria authoritate possidere cœpissem, dum id dominum permissurum existimassem. Et euentus sequens (hoc est scientia & patientia domini diuturna) non potest non videri hanc causam iustificare per dd. ll. & denique hæc pars probatur & iustificatur per mille leges & rationes, de quibus in superioribus capit quas non expedit repetere, ita olim tenebam, sed ad hanc opinionem, vt infrà dicemus, adijcienda est necessaria declaratio & temperamentum.

In secundo casu, cum agitur de præscribenda seruitute, est res expeditior, quæ palam probatur in d. l. si quis diuturno, in princip. cum ijs, quæ dicta sunt per totum præcedens & præsens caput. Idemque in præscriptione vsufructus, nam si id admittimus, cum agitur de plenario dominio præscribendo, ergo multò magis cum agitur de præscriptione vsufructus qui est pars dominij. l. 4. ff. de vsufruc. elegans tex. in l. qui vsumfructum. vbi Bar. & Iason. ff. de verb. obli. quæ intelligenda sunt sciente & patiente domino. Tertio casu quando agitur de præscribendis actionibus siue illæ personales sint, siue reales, siue mixtæ, (iuxta §. omnium. & ibi plenè per Angelum Aret. Ias. Ludo. Gomez. & Benincasium in pri. Inst. de actio) tunc similiter eadem ratione nullus titulus requiritur, sed tantùm iusta causa aut tolerabilis, quæ sufficiat ad remouendam malæ fidei suspicionem, & ita procedit l. sicut. l. omnes. l. cum notissimi. C. de præscri. 30. annorum, & in prin. Instit. de perpe. & temp. actio. ergo si tibi huius rei non ignaro centum actione perpetua debebam, & per annos 30. supersedisti ea petere, par est vt præscripsisse videar, cùm vix sit vt concedere aut mihi remittere non videaris, sicque militat ratio. d. l. alienationis, ibi, vix est enim, &c. quæ ratio cùm sit generalis & in ea lege expressa, lex generalis verè est, sicque comprehendit nostrum casum, eumque definit non secus quàm illum qui ibi erat expressus. Ad idem dict. l. si quis diuturno, in princ. in ratione sui, & d. l. si ego. §. 1. similiter. in ratione sui. & d. §. fin. Inst. de iniur. similiter in ratione sui. d. l. si filiusfamiliàs. C. de peti. hæred. leg. qui in aliena, in princip. versi. sed si non adierit. ff. de acquir. hæred. l. qui in prouincia. §. 1. ff. de ritu nup. c. illud, de præsump. l. Procula. ff. de proba. cum similibus.

Confirmantur omnia superiora, quia id dicimur scire quod vehem enter opinamur. leg. cum quidem. §. quod dicitur. 1. & 2. cum vtrobique not. ff. de acq. hære. dummodo adsit iusta causa vel occasio opinandi, vt ibi, nec dubium est, quin iustam causam vel occasionem id opinandi habeat, qui per longum tempus rem possedit vt suam sciente & patiente domino, vt diximus suprà cap. superiore circa principium.

Quæ [1537] omnia moderanda sunt vt procedant data scientia & patientia domini, nam si ignarus esset non posset videri animum iuris sui negligendi aut alteri concedendi habuisse. l. mater decedens. ff. de inoffic. testam. [1538] & consequenter possessor, nisi aliunde haberet iustam causam possidendi, nunquam eam rem videretur iustè possedisse aut præscripsisse, vnde siue rem tuam inscio te possiderem, scienter eam præscribere nunquàm possem si confiteret ipse, vel constaret me aliunde titulum vel iustam possidendi causam non habuisse, idem si titulum haberem, si tamen eum non allegaui, ita intelligo his tribus casibus procedere leg. nullo. C. de rei vend. l. Celsus. ff. de vsucap. leg. fin. ff. pro suo. leg. non solùm. ff. de vsucap. §. quod vulgo. & leg. quod vulgo. ff. pro empt. leg. vnica. C. de vsucapio. trans. l. diutina. C. de long. temp. præscri. & in prin. Instit. de vsucap. quòd si titulum

me habuisse ab aliquo tertio allegassem, an is ex diutina possessione præsumatur, & hoc casu quo dominus ignorauit rem iusúe suum ab alio possideri magis est non præsumi nisi probetur, vt dictis legibus. quamuis si ipse sciret rem iusúe suum possideri, tunc præscriptio procederet, non tam ex vi tituli alium de habiti (etiam si allegatus esset) quàm ex vi ipsius possessionis eo ipso iustificatæ & legitimatæ quòd dominus sciebat & patiebatur, sicque concedere videbatur, vt sic sciente & patiente domino ad iustificandam possessionem non sit necessaria vllus titulus vel causa possidendi aliunde profecta, cùm ex sola sua scientia & patientia & tacita concessione satis ac satis iustificetur, sed tunc demum iusta causa vel titulus tolerabilis possidendi desideretur, cùm ipse dominus huius rei ignarus est. Id quod etiam in præscriptione seruitutum respondendum est, vt dict. l. si quis diuturno. dict. l. si ego. §. 1. etiam si loquamur in vsufructu **[166r]** per easdem leges & rationes. Idemque & in actionibus, nam si sciebam, me tibi ignaro centum debere (ex contractu fortè inito cum seruo, aut filio, aut procuratore tuo, aut ex causa hæreditaria, quia defuncto, cui successisti, debebam) tunc improprijssima hæc possessio, qua debitor ipsum debitum possidere dicitur, iuxa Gloss. l. regulariter. ff. de pet. hær. nec iustificabitur, quasi ex tacita concessione tua cùm id ignores, nec quasi ex titulo vel causa aliunde habito, cùm aliunde habitus non sit, vel habitum esse non probetur, ergo ex diuturna possessione præscriptio non contingit contra rem suam possideri ignorantem, quòd variè intelligitur. Primùm, quando revera non interfuit titulus aut causa iusta vel tolerabilis possidendi. Deinde quando & si fortè interfuit, tamen non allegatur. Tertiò etiam si & interfuerit & allegetur, si non fuerit probatus, & ita procedunt, si generaliter intelligantur text. in l. nullo. C. de rei vendi. & in l. Celsus. & in l. non solùm. §. quod vulgo. ff. de vsucap. & in l. quod vulgo. ff. pro empt. & in l. final. ff. pro suo, & in princ. Insti. de vsucap. & in l. vni. de vsucap. cum alijs, quæ congessimus in cap. 77. num. 10. Sicque in quibus casibus contra absentem & ignorantem currit præscriptio, in illis necesse est, vt titulus & interueniat & allegetur & probetur. Sed quando currit contra præsentem & scientem, tunc nec tituli interuentus, nec probatio, nec etiam allegatio requiritur, quia sola scientia & patientia domini vim habet concessionis & alienationis post lapsum temporis lege definiti, vt dictum est, quod variè intelligitur: primùm cùm agitur de plenario dominio præscribendo: deinde cùm agitur de præscribendo vsufructu: tertiò cùm agitur de præscribenda alia quauis seruitute: postremò cùm agitur de actionibus præscribendis, vt similiter dictum est. quintò etiam si agatur de obligatione aliqua in futurum acquirenda, vt in terminis dict. l. cum de in rem. sicque non solùm si agatur de præscribenda liberatione aduersus obligationem, sed etiam si agatur de præscribenda vel acquirenda obligatione contra libértatem. Contra [1539] hoc tamen fortiter facit, quòd & si rei tuæ te sciente & patiente possessionem ingressus sim, eamque tenere incipiam, non ideo tu protinus desinis possidere, nec ego possum inchoare præscriptionem, nam aut vi eam cœpi, & vitiosa possessio est, sicque cessat præscriptio. d. l. si quis diuturno. aut clàm (hoc est, te ignaro ab initio) & [1540] similiter vitiosa est, eritque semper, quia tale vitium initio contractum perdurat. l. cum hæres. ff. de diuer. & temp. præs. l. vitia. C. de acquir. poss. aut nec vi nec clàm, sed te sciente, vidente & tolerante, & tunc aut constat me eo nomine eam possessionem occupasse, quasi ad libitum tuum eam dimissurus, & tunc precaria videretur, cessaretque præscrip. d. l. si quis diuturno, & per totum. ff. de precario. Aut & secundò eo nomine eam occupaui, quòd testarer me tibi eam non restituturum, & tunc si te esse dominium agnoscebam, vim faciebam, vitio sa possessio esset, cessaret præscriptio, quòd si alterius tertij esse dicebam, similiter vitiosa possessio esset. l. quærebatur. l. fin. C. vnde vi.

quòd si nullus esse dicebam, sed pro derelicto habitam, vel nullus vnquam fuisse, sicque occupantis esse debere, similiter cessaret præscriptio, quia statim eius dominium nactus essem, per totum titulum. ff. pro derelicto. l. 1. 2. & 3. & 4. ff. de acquir. rer. domin. Aut & tertiò cùm occupo eam possessionem, nec declaro me tibi volenti eam dimissurum, nec declaro contrarium, & tunc non videor acquirere possessionem, nec tu animum possidendi deponere videris, ergo cùm tu possideas, & ego non, non potero inchoare præscriptionem, sed quia post longum tempus eam possessionem neglexisse aut pro derelicto habuisse videris, vt est communis opinio, vt diximus. Ideo euenit, vt tunc ego eam acquiram non quasi præscriptam, sed quasi pro derelicto habitam, sicque etiam tunc cessat præscriptio, nisi dixeris quòd simul atque ea possessio, & abs te deserta, & mihi quæsita videtur, ex tunc in posterum legitimus possessor videbor, sicque sine alio vllo titulo vsucapere potero proprietatem, ita tamen vt præscriptio proprietatis à tempore possessionis iam quasi desertæ acquisitæque inchoari videatur, & non anteà, [1541] vt sic quasi duæ acquisitiones sint, non simul, sed successiuè & gradatim contingentes, Prima possessionis, quæ ex certo temporis lapsu contigisse videtur, postquam acquisitam incipit aut inchoatur præscriptio, quæ omnia probantur in l. 3. ff. de vsucap. & in l. si id quod. ff. pro derelict. vbi mulier rem à non domino (quem tamen dominum esse putabat) pro derelicto habitam cœpit, eamque postea marito donauit, quam is maritus potuit præscribere, & præscripsit, & tamen in effectu non habeat titulum, quia quod attinet ad præscriptiones titulus improbatus pro nullo est. l. secunda. §. si à pupillo. ff. pro empto. C. eodem. l. fina. §. sin autem. C. com. deleg. quinimmò vix est, vt maritus ille haberet bonam fidem, quia aut eam rem vxoris esse credebat, & tunc sciebat sibi donari non potuisse, per totum titulum. ff. & C. & in decret. de donatio. inter virum. Aut credebat esse alterius, & longè minus. cap. fin. de præscript. ergo nullo casu domini cogitatione possidebat, sed adhuc dicitur habere bonam fidem eo ipso, quòd possidebat vel se possidere falsò credebat dominæ voluntate, & hanc rationem reddit tex. dict. l. si id quod. ibi, quasi volente & concedente domina, etiam si eam possessionem reuocabilem, & quasi quodammodo precariam esse is maritus putabat, quia credebat aut credere debebat liberum vxori esse, quoties sibi libitum esset, **[[166]v]** eam possessionem reuocare, & cùm illa ratio, quasi volente & concedente domina, sit in illa lege expressa pro lege, verè, & non interpretatiuè debetur, cumque sit generalis, comprehendit omnes omninò casus, in quibus ipsa militare reperitur. Ex quibus multa non minus vtilia, quàm noua colliguntur. [1542] quid. n. si postquam rei quam tuam esse putabam possessionem occupaui sine vllo vitio, sed te sciente, & patiente, & videnti (vt in exemplis, de quibus suprà) eam retinui per tempus, quo lex disponit possessionem pro derelicto habitam, aut desertam videri. Aut quid & secundò si rem à te conduxi, & post finitam conductionem expressim dixi tibi, me in posterum eam conductam nolle habere, & nihilominus me in eius possessione permanere siniuisti per tempus, quo lex vult possessionem desertam videri. Aut quid & tertiò si rem mihi ad certum tempus commodasti, quo finito expressim dixi tibi commodati nomine, eam me amplius nolle habere, & nihilominus per tempus à lege definitum ad possessionis desertionem tolerasti me in eius possessione permanere. Aut quid & quartò si ad tempus indefinitum eam rem mihi concesseras precario, & postea expressim dixi tibi, me eam possessionem vt precariam amplius nolle habere, & nihilominus tolerasti me in eius possessione permanere per tempus ad possessionis tacitam desertionem à lege definitum (vt enim precarium differat à commodato, docet Barto. in l. 2. in princ. ff. si cer. petat.) Aut quid & quintò si custodiæ & depositi causa eam dederas, & postea tibi expressim

dixi, me in posterum eam rem vt depositam nolle tenere, & tu tolerasti eam me possidere per tempus à lege definitum ad præsumendam tacitam possessionis desertionem. Aut quid & sextò si in ea re ad tempus habebam vsumfructum, quo finito expressim dixi tibi, eam me vsusfructus nomine amplius nolle habere, & nihilominus tolerasti eam me possidere per tempus à lege definitum, ad præsumendam tacitam possessionis desertionem. Aut quid & septimò si cùm vsus causa eam prius tenerem, idem contingit. Aut quid & octauò si cùm eam nomine superficiei ad tempus tenerem, idem contingit. Aut quid & nonò si cùm census annui præstandi causa eam tenerem redempto illo censu, eam non reddidi, & ille tolerauit me eam retinere. Aut quid & decimò si pignoris, aut hypothecæ nomine eam tenebam, & debito soluto idem contingit. In omnibus enim his speciebus & similibus constat me permanere in illius rei possessione sine vllo titulo habili ad transferendum dominium. sed tamen in omnibus his speciebus constat me habere possessionem vitio carentem, vel saltem rei detentationem corporalem vitio carentem, & consequenter posse me præscribere eam, quia quasi volente & concedente domino (hoc est, eo, quem dominum esse putabam) sum in ea possessione vel detentatione, id quod sufficere ad præscribendum ostendimus per d. l. si id quod, cum simil. supr. allegatis. quod tamen contingit non vno ictu, sed per medium alterius requisitionis, nam per tempus lege definitum ad præsumendam tacitam possessionis desertionem, eam possessionem quasi à priore possessore abscedentem, ad meḱque transuolantem nactus videor, & ex tunc videor iustus possessor ad inchoandam proprietatis præscriptionem. [1543] Nec vos decipiat d. l. si id quod. ff. pro derelict. vbi maritus ille simul ac sibi ab vxore res tradita fuit, statim inchoauit proprietatis præscriptionem, nam illud ideo ibi contingit, quia statim constabat ipsam vxorem voluisse desinere possidere, possessionemḱque in maritum transferre, vt ibi. & l. 1. §. si vir. ff. de acquir. poss. Cæterùm in decem speciebus suprà relatis non constabat, nec præsumebatur, quòd prior possessor idemḱque dominus verus, vel putatiuus, vellet statim desinere possidere, eamḱque possessionem in me transferre, sed is animus possessionis deserendæ demum post tempus lege definitum præsumitur. In omnibus ergo his decem speciebus & similibus constat sine vllo titulo habili ad transferendum dominium contingere præscriptionem, quamuis contrarium totus mundus existimauerit. Deinde constat sine ea bona fide, quòd possessor domini cogitatione possideat contingere præscriptionem. quinimmò etiam si persuasum habeat, alium esse rei illius dominium, quamuis totus mundus huc vsque contrarium existimauerit, quæ omnia nullus vnquam sic fortè percepit, aut proximè accessit. His omnibus minimè aduersatur [1544] l. neque fructuarium. C. de vsufruct. vbi fructuarius contra dominum quandiu possidet tanquam fructuarius præscribere non potest, sed postquam ex alia causa possidere cœpit, benè præscribere incipit, vt ibi expressum est, sicḱque primum responsum illius textus non obest nobis, quia ponimus inchoari præscriptionem post finitam primam causam, quæ alterum in dominum recognoscebat: secundum autem responsum nostras sententias egregiè probat, quatenus post finitam primam possidendi causam significat eum posse præscribere.

Hactenus [1545] quando ea res aliena erat, hoc est, non prioris possessoris, à quo ego causam habui, sed alterius, contra quem præscripsi, nam in his terminis loquitur d. l. si id quod. & locuti nos sumus. quid autem si ea res ipsiusmet primi possessoris erat, à quo ego causam possidendi præsumptam habui, an postquam nactus sum possessionem per tempus lege definitum ad præsumendam eius tacitam desertionem, an (in quam) ex tunc possim proprietatis præscriptionem inchoare contra ipsummet, mouet quæstionem quòd ad præscribendum requiritur iusta possidendi causa, **[167r]** quæ hic non videtur adesse, cum

quasi precario in decem speciebus, suprà memoratis ab ipsomet, contra quem præscribere paro, videar possidere, vt suprà diximus, adhuc tamen magis est, vt præscriptio possit contingere præcedente tamen possessionis mutatione, nam si ille per tempus lege definitum ad præsumendam tacitam possessionis desertionem me possidere eam rem tolerauit, perque hoc possessio ab eo abscesserit, & ad me transuolauerit, iam non precario (vt antea) sed meo iure possidere videor, sicque nil impedimento est, quin proprietatis præscriptionem possim inchoare. quinimò contra ipsummet longè iustius, quàm contra alterum tertium currit præscriptio, cùm absentis ignorantiæ esset indulgendum (argument. eorum, quæ tradunt Bartol. & alij in l. final. C. de longi temporis præscription. contendunt succurri restitutione ei, cuius ignorantis res præscripta est, de cuius veritate alibi agemus) quæ ratio cessat in sciente & patiente: argu. l. cuius per errorem. ff. de reg. iur. d. l. alienationis verbum. ff. de verborum signif. ibi, vix est enim, & d. l. si quis diuturno, in princip. & d. §. fin. Instit. de iniur. d. l. si ego. §. 1. ff. de pub. in rem act. & d. l. si id quod. ff. pro derel. ibi, quasi volente & concedente, & mea possessio, quæ prius illegitima erat (hoc est, detentatio tantùm erat) ipso temporis tractu fuit legitimata, vel (vt rectius loquar) transformata, & de nuda detentatione in veram possessionem transformata, quod nota, quia nullus vnquam fortè ita cogitauit.

Capvt lxvi.

Svmmarivm.

1 Diuisio ex diutina separatim posseßione præsumitur etiam si partes essent inæquales, vel ageretur de magno præiudicio, cum multis contra multos.

2 Intell. l. filiusfamiliâs. C. de pet. hæred.

3 Intell. l. qui in aliena. ff. de acquir. hære.

4 Intell. l. si quis diuturno. ff. si cert. vend.

5 Tempus longum facit præsumi aditionem hæreditatis, licet agatur de magno præiudicio, contra multos, & præsumi filij consensum, licet agatur de magno præiudicio, & aliæ tres conclusiones, contra Doct.

6 L. si mater. C. de inoffic. testamen.

COlligitvr veram esse[1546] opinionem Gloss. quæ communiter appro. in d. l. penult. C. commun. diui. quæ ait, quòd si fratres hæreditatem patris sui diu separatim possederunt, præsumitur inter eos facta diuisio, & eam communiter appro. sæpè dicunt Franciscus Balbus de præscript. in prima part. 3. part. prin. quæst. 10. num. 39. & Andreas Tiraq. de præscript. §. 1. Gloss. 4. ver. 14. & rursus versic. 39. id quod latius suprà repetijmus, quia multi tenent contrarium. Sed glossæ opinione retenta, ea limitatur communiter, vt procedat eo casu, quod inter eos fratres si ab intest. successerunt, partes possessæ diu essent æquales, vel si ex testamento possedissent, essent partes possessæ commensuratæ portionibus hæreditarijs. Ita tenent Baldus & Paulus Castren. in d. l. penult. Franc. Balb. vbi suprà, num. 44. post Alexand. quem allegat consil. 25. attentis. colum. 4. lib. 5. Felin. in c. sicut. colum. 14. de re iudi. qui alios allegat huius sententiæ fautores, quam limitationem ait esse veram &

communem Balb. vbi suprà, nu. 45. eamque sequitur Andr. Tiraq. vbi suprà, versi. 14. in fin. & rursus versic. 39. Alexand. tamen consi. 92. viso & discusso. lib. 2. tenet illam Gl. generaliter procedere, neque hanc limitationem veram esse. idem vult Salicetus in dict. l. penult. & Anton. Butrius in cap. peruenit, de censibus, & Aret. in §. fin. Institut. de soci. sed hæc limitatio vera non est, quia nititur alia limitatione, nempè, quòd ea Gloss. procedat quando agitur de modico præiudicio, non sic si ageretur de magno. id quod verum non esse continuò edocebimur, & suprà attigimus. Dicta Gloss. 2. limitatur, vt procedat solùm quando ageretur de leui præiudicio, non sic si de magno ageretur, tunc enim ex diuturnitate temporis etiam scientia & patientia concurrente non induceretur consensus. Ita tenet Barto. in l. cum de in rem vers. colum. 3. ff. de vsuris. generaliter intelligens ex diuturna scientia & patientia in his, quæ grauis sunt præiudicij, minimè induci concessionem, sequuntur ita intelligentes text. in l. nullo. C. de rei vendi. cum simil. Raphael Fulgosius in l. 1. colum. penultim. & Ias. colum. 5. C. qui admitti. Idem Barto. in quæst. sua, incip. mulier habens amplum patrimonium. Idem Bart. in l. 1. colum. penult. ff. de aqua pluu. arcen. Paulus Castren. in l. si filiusfamiliâs. C. de petit. hæred. Alexand. in l. qui in aliena, in prin. ff. de acq. hære. Idem Alex. in l. sciendum. col. 4. ff. de verb. oblig. Panor. in c. fin. col. 3. de causa possessio. & pro pri. Alex. consil. 20. viso processu. colum. fin. lib. 4. & consil. 5. viso & diligenter. colum. penult. eod. lib. And. Tiraq. de præscrip. §. 1. Glo. 4. versi. 39. Bar. Socin. consil. 254. col. 2. lib. 2. Philip. Deci. consil. 444. Idem Dec. in c. 1. col. 6. de fide instru. Franc. Balb. de præscrip. in 1. part. 3. partis princi. quæst. 10. nu. 7. versicu. ex quo infertur, & iterum num. 44. versic. nunc limita. [1547] & hi omnes ferè intelligunt similiter quòd d. l. si filiusfamiliâs. C. de peti. hære. procedit, quia de modico præiudicio agebatur, locum minimè habitura, si magno de præiudicio ageretur. [1548] Iidemque ferè omnes intelligunt eodem modo text. in d. l. qui in aliena. vers. sed si non adierit. vt ibi ageretur de modico præiudicio, eumque textum locum minimè habiturum, si magno vel mediocri de præiudicio ageretur. [1549] & in eundum sensum **[[167]v]** acceperunt ijdem omnes text. in dict. l. si quis diuturno, in princip. ff. si seruitus vendi. vt & ibi, modico de præiudicio ageretur. illo textu locum non habituro, si magno de præiudicio aut fortè de mediocri ageretur. [1550] vnde sit consequens ex mente ipsorum, quòd si in terminis dictæ l. si filiusfamilias, ea hæreditas multis oneribus esset implicita, tunc ex diuturna illa possessione non præsumeretur patris consensus, & quod in terminis dictæ l. qui in aliena, si onerosa multo esset illa hæreditas, ex diuturna patris possessione non præsumeretur filij consensus in ea adeunda, & quòd in terminis d. l. si quis diuturno, seruitus illa prædialis esset nimis noxia prædio seruienti, ex illa diuturna scientia & patientia non præsumeretur consensus domini prædij seruientis, nec seruitus illa præscripta videretur. Quartò inde consequens quoque fieret, vt si esset magna inæqualitas inter portiones, quas fratres diu separatimque ex hæreditate patris intestati possederunt, non præsumeretur diuisio. idemque si testator paterfamiliâs decessisset, & magna esset inæqualitas, habita ratione portionum testamento relictarum. Quintò consequens fieret, vt si quis diu rei meæ vsumfructum quasi possedit me sciente, & patiente eum non præscriberet, quòd multi suprà relati in specie tenuerunt, quæ omnia minimè vera esse, suprà ostendimus per plura, quàm quinquaginta fundamenta legum, & rationum, quas congessimus suprà capitu. superioribus, quas non expedit repetere, & quia admissis opinionibus Doctorum miserè violantur, & restringuntur generalitates dictarum legum, nempè dict. l. si filiusfamiliâs, quæ non distinguit, vtrùm hæreditas sit onerata an opulenta, & dict. l. qui in aliena. quæ similiter non distinguit,

vtrùm onerata an opulenta esset hæreditas, & dict. l. si quis diuturno, quæ similiter non distinguit, vtrùm noxia nimis an leuiter tantùm esset ea seruitus, de qua præscribenda ibi agebatur. & Gloss. dict. l. pen. quæ similiter non distinguit, vtrùm modica an non modica esset portionum possessarum disparitas, [1551] & addo egregium textum in simili, iuncta sua Gloss. singulari, & ibi communiter app. in l. si mater. C. de inoffic. testa. vbi mater filios suos hæredes scripserat, & deinde in puerperio alterius filij decesserat, ita quod non habuit spacium mutandi testamenti, & ne illius filij sic præteriti occasione id testamentum rescinderetur, Imperator introduxit eum filium pro instituto habendum, disputat Gloss. (quam ibi communiter appro. diximus) an ea lex legísve beneficium procedat, etiam si filij fuissent ibi inæqualiter instituti, & ait ita esse. sic ergo & in specie dict. Gloss. dict. l. penultim. inæqualitas portionum possessarum nihil istorum mutare debet non magis, quàm in terminis dictæ l. si mater. Adstringitur hoc fundamentum, nam beneficia facilius perire solent, quàm quæ competunt iuxta rigorem iuris communis. l. eius militis. §. militia missus. ff. de mil. testa. vnde si ex inæqualitate portionum non desinit locum habere beneficium. d. l. si mater, multò minus ex tali inæqualitate portionum possessarum locum habere desinet præsumptio, de qua in Gl. d. l. pen. quæ descendit ex mero iuris rigore. Adde Andr. Tiraquell. vbi suprà, versic. 39. ibi sunt & qui hoc limitant post Paul. Castren. & Fulgo. quos alleg. & plures alios in ver. sed & multi. Tenendo nostras sententias, quæ revera & æquiores sunt, & legum nostrarum (ne miserè violentur & restringantur) tutrices, tunc ad l. nullo. C. de rei vend. (in qua iacet vnicum contrarium existimantium fundamentum) facilis est, & perspicua solutio, & sensus verus, nihil enim commune habet rerum substantia, aut essentia cum ipsarum rerum probatione. l. duo sunt Titij. ff. de testamen. tut. ibi, non ius deficit, sed probatio. l. obligationum substantia, in princip. iuncto §. fi. ff. de actio. & obligatio. & leges soli possessioni temporis legitimi concedunt lucrum per præscriptionem proueniens. l. 3. ff. de vsucapion. dixi plenè §. 77. nume. 10. ab hac regula lucrum tali possessioni deferente excipitur ille casus, quo ea possessio iniusta, & intolerabilis esset. l. fin. ff. pro suo. l. non solùm. §. quod vulgo. l. Celsus. ff. de vsucap. l. quod vulgo. ff. pro emptore. l. final. C. pro dona. l. si vir. ff. eodem. l. si id quod, ibi quasi volente & concedente domina. ff. pro dereli. in princip. Institut. de vsucapion. l. vnica. C. de transact. vsucap. l. diutina. C. de longi temporis præscription. iustam autem causam possidendi (quod attinet ad præscribendum) habere intelligitur, qui possidet de voluntate domini. dict. l. si id quod. d. l. si vxor, etiam si causa, & occasio dominicæ concessionis esset à lege improbata, vt dd. ll. iuncto titulo. ff. & C. & in decre. de dona. inter virum & vxor. ergo in specie nostra, qui non solùm sciente, sed etiam longo tempore patiente domino possedit, non dubium est, quin possideat ex domini voluntate, & consequenter iustam, quinimò longè iustiorem possidendi causam habere videtur, quandoquidem huic possessioni non dedit originem occasio à lege improbata, id quod contingit in terminis dict. l. si vir, & dict. l. si id quod. Præterea si titulus habitus à non domino præbet iustam causam possidendi, etiam si is dominus esset absens, & ignorans, iuxta l. fin. C. de longi temporis præscription. iunctis legibus suprà allegatis, quantò iustius præbebit causam præscribendi titulus habitus ab ipsomet domino, vt argument. per totum. C. de reb. alien. non alien. Nec dubium est, quin ex iustissima legis interpretatione ab ipsomet domino titulus (hoc est, iusta possidendi causa) datus intelligitur eo ipso, quòd rem suam à me possideri diu concessit, dict. l. si id quod. **[168r]** dict. l. si vir. cum mille iuribus, & rationibus superiore cap. allegatis. Ergo non abnegamus, quin ad præscribendum sit necessarius titulus (hoc est, iusta causa possidendi) vt dicitur in dict. l.

nullo. sed in omnibus speciebus suprà relatis affirmamus interfuisse non solùm iustam, sed etiam longè iustiorem possidendi causam, quàm in terminis dict. l. nullo. & consequenter contingeret præscriptio longè facilius & iustius, quàm in terminis d. l. nullo, aut dict. l. final. C. de longi temporis præscriptio. quia titulus, qui à dict. l. nullo, cum simili, desideratur, in vsucapionibus vel præscriptionibus nihil aliud est, quàm iusta causa possidendi, vt proclamant sic declarantes quàmplures leges, d. l. non solùm. §. quod vulgo. d. l. quod vulg. d. l. fi. ff. pro suo. dict. l. si id quod. dict. l. si vir vxori. l. 2. & l. penult. ff. pro legato, cum simil. quas allegaui infrà cap. 67. num. 10. cum sequen.

Capvt lxvii.

Svmmarivm.

1 Sententia etiam nulla dat titulum ad præscribendum.

2 Transactionis titulus an sufficiat ad præscript. siue res tradatur siue remittatur.

3 Titulus conditionalis non sufficit ad præscribendum.

4 Titulus reuocabilis sufficit ad præscribendum.

5 Tituli qui sufficiant ad præscribendum.

6 Titulus simulatus non prodest ad præscribendum.

7 Tituli plures concurrunt ad præscribendum.

SEntentia [1552] præbet iustam causam scribendi. Ita Bartol. & ibi plenè per Alexand. & Ias. in l. Pomponius, per text. ibi. ff. de acquir. posses. & per Francisc. Balb. de præscript. in 1. parte 3. partis prin. q. 11. id quod procedit etiam si sententia esset nulla vel fortè iniusta, dummodò is, cuius fauore lata fuit, non propterea esset in mala fide. Ita Gloss. in c. si sacerdotes. 16. quæst. 3. in Gloss. magn. & per Balb. vbi suprà, & quod notatur in c. de quarta, de præscript. Hæc opinio, quæ (non paucis tamen repugnantibus) receptior est, probatur ratione aperta, nam ad præscriptiones non titulus positiuè, sed tantùm iusta causa possidendi desideratur. Ita planè probat l. quod vulgo. ff. pro emptore. l. non solùm. §. quod vulgo. ff. de vsucapi. l. fin. ff. pro suo. l. 2. & 3. ff. pro legato. l. pro legato. & l. fina. eod. tit. dixi plenè infrà cap. 77. nume. 10. probatur apertè in l. 3. ff. de vsucap. vbi in definitione vsucapionis, ex qua vsucapionis vera cognitio capienda & petenda est, non dicitur ad vsucapiendum titulum, sed tantùm possessionem temporis lege definiti desiderari. Id quod alijs postea legibus moderatum & declaratum inuenitur, vt ea possessio iusta sit, vt proximè diximus. Iustam autem possessionem accipere debemus, siue illa magnoperè iusta sit, siue sit tolerabilis, licet non ita iusta & inuincibilis fuerit. d. l. fin. ff. pro suo, & diximus in d. nume. 10. sed qui ex sententia possidet, nullus abnegabit, quin non solùm tolerabilem, sed etiam iustam & laudabilem causam possidendi habuerit, præsertim cùm res iudicata pro veritate habeatur, vt in l. res iudicata. ff. de regul. iur. ergo hunc habere iustam causam præscribendi præscripturumque rectè posse in comperto erit.

Confirmantur isthæc. Nam titulus [1553] transactionis, quæ exæquatur sententiæ. l. non minorem. C. de transact. l. 1. & 2. ff. eodem titul. similiter sufficit ad præscribendum,

quando ex eo titulo vel causa possessio traditur (puta quia cum in iudicio fundum abs te, qui eum possidebas, peterem, eum ex causa transactionis tradidisti, tunc enim eum, si alienus erat, præscribere possem.) Ita tenent per text. ibi Salicetus, Alexand. Ias. colum. fin. & alij communiter in l. si pro fundo. C. de transact. Balbus de præscript. part. 3. princ. quæst. 5. quin eum text. hanc ad rem singularem dicit, est clarior text. in l. ex causa transactionis. C. de vsucap. pro emptore. tenet Alexand. consilio 24. ponderatis his. colum. final. lib. 5. Philippus Corneus consil. 16. viso primo themate. lib. secundo. Gloss. & Bart. in d. l. si pro fundo, est communis opinio, secundum Balbum, vbi suprà, qui omnes per dict. l. si pro fundo, communiter tenent contrarium, eo casu, quo ex causa transactionis possessio eius rei, de cuius præscriptione agitur, non esset tradita, sed tantùm retenta. quæ communis opinio non satis tuta est, quia nec ad transferendum dominium, nec ad transferendam vsucapiendi conditionem traditio rei, de qua præscribenda agitur, necessaria est, vt in l. qua ratione. §. interdum. ff. de acquirend. rerum domi. §. qua ratione. Institut. de rerum diuisio. iuncta l. clauibus. ff. de contr. empti. actus enim gestus à domino, qui sufficit ad transferendum dominium, is si fiat à non domino, transfert (cæteris habilibus) vsucapiendi conditionem. d. l. clauibus. ergo vt si rem tuam possidebam, vel ea apud me erat quouis modo, eamque mihi vendidisti aut donasti, aut dotis nomine dedisti (& similia) dominium acquiro per d. §. interdum, & d. l. qua ratione. §. interdum. ita si apud me res erat, quam à me in iudicio vendicabas, destitisti à lite aliquo accepto, iuxta l. 2. l. transactio. C. de transact. vix est, vt ius tuum in me traduxisse non videaris, vel saltem omisisse, & quasi pro derelicto habuisse. sicque vt si dominus in me talem rem transferre vellet, statim dominium eius quærerem, vel si dominus talem rem pro derelicto vellet habere, statim eius dominium quæ-[[168]v]rerem, per dictos §§. interdum, iuncta l. 1. & 2. si id quod. ff. pro dereli. ita si non dominus isthæc faciat, vt vsucapiendi conditionem acquiram par est, ita tamen vt tempore huius transactionis cœpisse videantur, quod obtineret, si ego putarem dominum esse eum, qui litem actu mouerat, vel mouere minabatur, vtro que enim casu transactio valeret. l. 2. C. de transaction. nisi obijcias, quòd tunc essem in mala fide de eo ipso, quòd rem non restitui sine lite. sicque non videretur possessio per talem transactionem iustificata: siue enim putarem illum non esse illius rei dominum, tunc eius desistentia, aut etiam expressa concessio non iuuaret, siue dominum putarem, ex bona fide erat rem restituere, sicque semper cessat præscriptio. Sed tamen quia inter ista duo extrema est medium, aut esse potest, ideo puto debilem esse casum, quo procedat præscriptio ex tali transactione. Quid enim si te litem inferente, & illaturum minante, cœpi dubitare, vtrùm dominus esses, nec ne, si enim in hæreditate patris mei eam rem, quam ipse mala fide possidebat, inueni, sicque iustam & bonam fidem habeo. cap. is qui in ius, de regu. iur. lib. 6. l. qui in ius. ff. eodem tit. sed obest mihi mala fides authoris mei, iuxta plenè notata per Gloss. & Doctor. per text. ibi in authent. nisi tricennale. C. de bonis matern. & in l. vitia. C. de acquirend. possess. authen. malæ fidei. C. de præscription. longi temp. tunc si te litem inferente, vel inferre minante, cœpi non minus vehementer, quàm iustè dubitare, dominus esses nec ne, deditibi aliquid transactionis causa, vt à lite discederes. certè non video, quomodo non videretur denuo iustificata possessio mea non quidem in hunc sensum, vt prosit mihi præterita possessio, sed vt ex tunc à tempore transactionis præscriptionis spacium currere incipiat, facit l. cum hæres. l. an vitium. ff. de diuer. & temporis præs.

Denique si verum est, simpliciter sententiam præbere iustam præscribendi causam, hoc est, siue res ex vi sententiæ condemnatoriæ mihi agenti tradatur, siue apud me ex vi sententiæ absolutoriæ relinquatur, vt sup. attigimus, idem quoque fore in transactione par est. d. l.

non minore, & d. l. 2. ff. & C. de transactio. & quia vtroque casu, vt patet, par ratio est, præsertim cùm nullus possit, dum præscribit, habere bonam fidem quietam, sed subdubiam, vt plenè agemus infrà cap. 77. & cap. 72. Sed tam in sententia, quàm in tractatione desineret præscribere, qui esset in mala fide, verùm id non ex tituli defectu tunc contingeret, sed propter illam malam fidem.

Denique in transactione etiam si putârim eum, qui vendicabat rem à me, vel si vendicaturum minabatur esse dominum, & cum eo transegi, adhuc non sum, sed fui in mala fide, quæ per concessionem illius purgatur, sicque ex tunc incipio habere eam possessionem sine vllo vitio, id quod sufficit ad præscript. licet alius titulus non adsit, vt dd. ll. & suprà plenè egimus in tribus cap. præced.

Titulus [1554] conditionalis non prodest, aut non sufficit ad præscriptionem, siquidem erat conditio suspensiua, sed si erat resolutiua sufficit. ita Bald. de præscript. in 1. parte 3. partis princip. quæst. 12. per l. 2. §. si sub conditione. ff. pro empt. l. 2. & l. 4. ff. de in diem addictione. l. si alienam. ff. de donat. causa mortis. [1555] Sicque infert Balbus procedere præscriptionem ex titulo reuocabili, [1556] & qui dicantur tituli sufficientes ad præscriptionem est Gloss. melior de iure, secundum Balbum, vbi suprà, in cap. dudum. 2. de electione, in verb. intitulatam. tex. cum Gloss. in l. 3. §. genera. ff. de acquiren. posses. & potest quis rem suam, cuius dominium habebat reuocabile, præscribere, per l. in libello. §. si quis seruum. ff. de capti. secundum Balbum, vbi suprà, Gloss. in l. in accession. ff. de diuers. & temp. [1557] Ex titulo autem simulato non contingit præscriptio. l. fina. ff. pro donato. [1558] & plures tituli ad præscriptionem concurrere & possunt & prosunt, secundum eundem Gloss. Bart. & communiter Docto. in l. 3. §. ex plurimis. ff. de acquirend. possess. estque communis opinio, secundum Balbum, vbi suprà, & Alexand. in dicto §. ex plurimis. col. 5. Ergo si alienam rem tibi mortis causa donaui dominium reuocabiliter quæ fuisse non videris, & si eam tradiderim, sed tantùm possessionem & vsucapiendi conditionem. dict. l. si alienam. tamen post tempus præscriptionibus definitum eius quoque dominium quæsiuisti, qui iustam possidendi causam habebas, licet causa vel titulus ille esset reuocabilis, vnde fit, vt nec verus dominus petere queat, quia iure suo frustratus est, nec ipsi donatori repetere liceat, quia alienum peteret, & sic turpiter, cùm id statim restituturus esset, d. l. si alienam. d. l. si extraneus. ff. de donat. inter virum & vxorem. & ita intelligo l. si id quod. ff. pro dereli. & l. si vir vxori. ff. pro donato. Dum autem suprà post Accursium & Balb. diximus, procedere posse præscriptionem ex titulo reuocabili, hoc est, quod habens dominium reuocabile, eam rem potest præscribere, per d. §. si quis seruum, habet locum contra eum, qui non erat impeditus agere, vt ibi. nam si seruum alienum ab hostibus redemi, dominus potest oblato precio seruum recuperare, vt ibi. Sicque ex sua negligentia merito excluditur tempore. Cæterùm contra impeditum tempus non curreret, vnde si rem sub conditione legatam hæres pendente conditione alienauit, sicque dominium reuocabile acquisiuit ille, qui ab eo acceperat, iuxta l. seruo legato. §. 1. ff. de leg. 1. l. fin. §. sed quia, cum §. sequent. C. commu. deleg. tamen quia legatarius pendente conditione agere non potest, contra eum non currit præscriptio, nisi à tempore conditionis expletæ. d. l. fin. §. sin autem sub conditione. l. **[169r]** contra maiores. C. de inoffic. testa. vbi dixi l. qui hæredi. §. si pars. ff. de cond. & demonst. per rationem l. 1. §. fin. C. de annali except. & dixi plenè de success. progress. sub titulo de fideicommissis, ex quibus locis quæ hic desunt, petenda sunt.

Capvt lxviii.

Svmmarivm.

1 Titulus pro suo sufficit ad præscribendum.

2 Præscribere possum sine titulo in casu hic relato.

3 Dominium vtile præscribit dominus directus.

4 Præscriptio interdum occidit, non transfert ius.

5 Titulus ad præscribendum non requiritur in casu seq. & num. 6.

7 Posseßio abijcitur longi temporis negligentia.

TItvlvs [1559] generalis pro suo iustam præscribendi causam interdum præstat, secundum Francisc. Balb. de præscript. in 1. part. tertiæ partis principalis. q. 12. vnde Bald. in §. si quis per triginta, si de feudo fuerit controuersia. colum. final. qui idem tenet, ait, ipsam proprietatem aliquando loco tituli haberi ad præscribendum, id quod voluit Gulielmus de Cuneo in l. si quis emptionis. colum. 2. C. de præscript. triginta annorum. [1560] vnde ipse Guiliel. & Bald. inquiunt, si rem meam præscripsisti, deinde eius possessio ad me reuersa est, eam citra vllum alium titulum præscribere potero, quasi eo ipso, quòd olim eius dominium habueram, iustam & possidendi, detinendique ac præscribendi causam habere videar, sequitur Balbus, vbi suprà, qui & etiam Baldus aiunt etiam hoc casu bonam fidem requiri, [1561] & vterque testatur, id vtile esse ad materiam feudi, nam si dominus directus nactus esset feudi possessionem (hoc est, feudatariæ rei) tunc citra alium titulum eam posset præscribere, quo casu tam Baldus quàm Balbus negant, quòd dominus directus dominium vtile præscribat, sed aiunt eius remotionem, & directi dominij consolidationem eum videri præscripsisse vel acquisisse. Sed dum aiunt contingere præscriptionem, tum demum procedit si adsit bona, vel desit mala fides, non aliter. Quid enim si procuratori meo mandaui, vt fundi mei vtile dominium venderet, dedi ei facultatem etiam tradendi quasi possessionem illius dominij vtilis, vendidit tibi, & tradidit (per clausulam fortè constituti, vel per retentionem vsusfructus, vel alio quouis modo) id tamen se fecisse nunquam mihi renunciauit, vel fortè se fecisse negauit, atque ita securus incautusque integrum in fundo illo dominium iusque meum permansisse putabam, tunc enim cùm non desit mihi bona fides, potero quidem præscribere. & ita vt debeat abesse hoc casu mala fides, videntur sentire Baldus & Balbus, vbi suprà. [1562] Et dum vterque negat, vtile dominium præscripsisse me, hunc (vt existimo) habet sensum, quòd cùm dominium vtile & directum in persona vnius concurrere nequeant, non magis quàm vsusfructus causalis & formalis, nam vt si vsufructuarius ius vsusfructus cedat in fauorem proprietarij, is non videbitur vtrunque vsumfructum tam causalem quàm formalem habere, sed solùm causalem integrum, nec vsufructuari concursu diminutum, quia res mea seruitutem vsufructus vel alterius rei mihi debere nunquam videtur. §. finitur, cum ibi not. per Gloss. & Doctores. Institut. de vsufruct. ita si habens vtile dominium illud in fauorem domini directi vel cedat vel aliter amittat, non facit vt directus dominus vtrunque dominium tam causalem quàm formalem habere videatur, sed vt solùm adhuc directum nullius tamen domini vtilis concursu diminutum habere intelligatur. Idemque in præscriptione contingit ista non secus, quàm si prædium seruiens libertatem præscripsisset, quo casu seruitus illa

minimè videretur ita præscripta, vt is dominus præscribens rem suam inciperet habere sibi ipsi seruientem, sed magis vt eam ab anteà debita seruitute liberam habere inciperet, quasi his casibus siue libertas præscribatur, siue ius vsusfructus, siue etiam ius vtilis dominij remouendi non tam translatiuè quàm extinctiuè contingat præscriptio, vt præscriptio ius illius, contra quem præscriptum est, occidisse, non ad præscribentem transtulisse videatur. Quod autem Baldus & Gulielmus de Cuneo, & Franciscus Balbus, vbi suprà, aiunt, titulum generalem pro suo aliquando sufficere ad præscriptionem per totum titulum. ff. pro suo, id verissimum est, nam cùm eo casu absit mala fides, eo ipso iusta causa possidendi adesse intelligitur, vbicunque autem iusta possidendi causa interfuit, ibi citra vllum alium titulum contingere præscriptionem plenè ostendimus infrà capitu. 72. & plenius in capitu. 77. per textum in l. quod vulgo. ff. pro emptore, & in l. non solùm. §. quod vulgo. ff. de vsucapion. l. final. ff. pro suo, cum similibus. [1563] Vnde verissimum quoque esse existimo, quòd ijdem Guilielmus, Baldus & Franciscus Balbus inde colligunt, vt si rem meam vsucœpisti, deinde eiusdem rei possessionem bona fide cœpi (fortè absens & vsucapionis illius ignarus fueram, iuxta l. finalem. C. de longi temporis præscriptio.) eam citra vllius tituli interuentum præscribere potero, quia iustam possidendi causam habeo, & inter reliquas hæc est potissima vtilitas illius tituli. ff. pro suo, optimus text. in l. si id quod. ff. pro derelicto. & in l. si vir. ff. pro donato. l. qui alienam. ff. de donat. causa mortis. l. si extraneus. vbi not. Bart. ff. de donat. inter vir. & vxor.

Colligitur ex superioribus, quid respon-[[169]v]dendum sit in illa quæstione, qua controuertitur, [1564] statutum viget, vt qui rem decennio possederit, pro ea non possit conueniri, an tunc sufficiat bona fides, citra vllius tituli interuentum? qua in re partem negatiuam, vt sine titulo præscriptio illa non procedat, tenuit Lud. Rom. in l. prætori, in prin. in addit. nouiss. ff. de dam. infect. And. Tiraq. de præscr. in prin. facit, quod tradit Bald. in c. vnic. §. si quis per triginta, si de feudo fuerit controuersia. & Alex. in l. sequitur. §. si viam. ff. de vsucap. secundum Tiraq. vbi suprà. Contrariam partem vt cum sola bona fide etiam sine titulo contingat ea præscriptio statuaria, tenuit Bald. in l. 2. C. de longi temp. præscript. quæ pro liber. facit secundum Alexandrum in addit. ad Bal. ibi, quod statutum ita intelligendum est, vt aliquid addat iuri communi: arg. l. ius ciuile. ff. de iust. & iur. vbi per Iaso. Bart. in l. 4. §. prætor ait. ff. de vsuca. Idem Bar. in l. 2. ff. de vsuca. & hæc pars longè verior est. nam cùm solam bonam fidem cum continua possessione etiam in terminis iuris communis ad talem præscriptionem sufficere suprà edoceamur, multò magis in terminis huius statuti admittendum esse constat, dummodò ea bona fides descendat ex causa iusta vel tolerabili, iuxta l. fin. ff. pro suo, cum ijs quæ suprà attigimus, & etiam infrà c. 72. &c. 77. Sicque dices, tale statutum videbitur frustratorium, cùm quod attinet ad iustitiam possidendi, nihil addat aut detrahat iure communi, id quod libenter admitterem eo casu, quo absens & ignorans esset dominus rei, contra quem præscriptum esset, iuxta l. fi. C. de long. temp. præsc. nec statuentes potuerunt, etiam si vellent introducere, vt cum mala fide procederet præscriptio, secundum veram & communem opin. Antonij, Panorm. Felini & aliorum in c. fin. de præscript. Cæterùm quo casu dominus rei præsens esset & taceret, ac pateretur, ex illa diuturna patientia tacitus consensus & concessio rei suæ præsumeretur: arg. l. si quis diuturno, in prin. ff. si serui. vendi. & l. si ego. §. 1. ibi, per traditionem fortè, aut per patientiam. ff. de public. l. si id quod ibi, quasi volente & concedente domina. ff. pro derelict. l. alienationis verbum, ibi, vix est enim, vt non videatur alienare. ff. de verb. sig. & consequenter iam malæ fidei vitium aut præsumptio vel cessaret, vel purgatum videretur,

vt in simili tenuit Bar. in l. fi. ad fin. C. vnde vi. quem DD. sequuntur communiter, vt diximus infr. c. 72. & c. 77. [1565] Facit, nam & per longum tempus præsumitur possessionis vel abiectio vel obliuio, vt ex communi opinione resoluit Ias. in l. 1. C. de seruis fugit. col. pen. Idem Ias. in l. naturaliter. §. nihil commune. nu. 88. ff. de acq. poss. Paul. Castren. & Alex. post Gl. ibi in l. si de eo. §. 1. ff. de acq. pos. ergo quid impedit, quin idem tali stante statuto etiam in proprietate præsumatur. hoc ergo casu cessante mala fide etiam ex iniusta causa ex vi statuti dicerem procedere præscriptionem, quæ iure communi ex defectu iustæ causæ possidendi. d. l. quod vulgo. d. l. non solùm. §. quod vulgo, cum suprà allegatis, quod nota ad intell. l. 1. tit. de las præscript. lib. 3. or.

Capvt lxix.

Svmmarivm.

1 Titulus qui ignoratur, an sufficiat ad præscriptionem, ardua q.

2 Titulus non requiritur ad præscr. in hoc casu.

3 Accrescendi iuri aßimilatur ius vsucapionis.

4 Intell. l. 1. 2. pen. & fin. ff. pro lega.

5 Titul. illegitimus quando noceat præscribenti.

6 Titulus legitimus, aut illegitimus, aut etiam nullus, sufficiunt ad præscr.

7 Poßidere se ignorans si verè poßideat, præscribit.

8 Posseßio ignoranti interdum quæritur.

9 Intell. l. cùm hæredes. ff. de acquir. poss.

10 Intell. l. quemadmodum. ff. de acquir. poss.

11 Intell. l. à Titio. ff. de furt. cum concord.

ET sufficere [1566] titulum adesse ad præscriptionem, etiam si illum ignoret præscribens, tenent Bar. Ioan. de Imol. & Ange. in l. 2. §. si sub conditione, per text. ibi. ff. de vsuca. dicam cap. 79. nu. 15.
Contrariam partem vt tituli interuentus non sufficiat abscedente scientia præscribentis, quinimò oporteat ipsum præscribentem nos se legitimum titulum & causam possidendi sese habere, tenent Bald. & Salic. in l. 1. C. per quas pers. nob. acqu. & Alexan. in l. possessio. §. & si possessio. per text. ibi, in verb. scienti. ff. de acq. poss. Gl. in l. 1. in verb. interueniat. C. eo. ti. quam sequuntur Doct. secundum Balb. qui idem sequitur de præscr. in 1. par. 3. par. prin. q. 9. & Feli. in c. illud. col. 1. de præscr. Alex. in addi. ad Bart. in l. naturaliter. col. 3. ff. de acq. poss. Dyn. in c. sine possessione. col. 2. ff. de regul. iur. lib. 6. & sic hæc videtur receptior opinio. Est & tertia opinio Franc. Balbi, vbi suprà, ex mente Angeli in d. §. si sub conditione. vt initio possessionis & præscriptionis scientia tituli necessaria non sit, sed sufficiat eam præuenire ante expletam præscriptionem, hoc est, ante finitum tempus præscribendi, tunc .n. retraheretur ea scientia vel eius effectus ad tempus inchoatæ possessionis & præscriptionis. Vnde infert quòd si titulus inutilis fuerit ante completum

tale præscriptionis tempus confirmatio, ea confirmatio retrotrahitur, iustificatque ac habilem reddit possessionem retroactam, quod & tenet secundum eundem Balb. Panor. in c. dudum. 2. col. de decimis. & in simili per Bart. in l. more. ff. de iurisd. om. iud. Neque ad rem pertinuit secundum Balb. quod furiosi qui nihil sciunt. l. negotijs. ff. de reg. iu. & etiam infantes possint possessionem acquirere & præscribere. Azo. in summa. C. pro emptore, prope princ. Aret. in l. locus ad finem. ff. de acq. poss. l. sequitur. §. 1. 2. & 3. ff. de vsuca. ergo videtur scientiam non requiri præscribentis, sed respondetur scientiam requiri, vel ipsius præscribentis, vel eius tutoris aut curatoris aut procuratoris, vt per Azo. vbi suprà, & per **[170r]** Balbum ibi. nam ideo furiosus per se neque potest incipere possidere, neque præscribere, licet possessionem ab alio eius nomine, vel à seipso cœptam, ante furorem non impediatur post furorem continuare, & sic præscribere, secundum Balbum & Azonem, vbi suprà. Quid dicendum? & sanè in principali opinione magis est, vt tituli scientia necessaria non sit, nam si, vt suprà disseruimus, acquisitio per vsucapionem contingens similis est acquisitioni, quæ per alluuionem vel per ius accrescendi contingit, consequens fit, vt quemadmodum in duabus illis acquirendi speciebus scientia acquirentis necessaria non est, ita & in specie nostra, vt per vsucapionem acquisitio contingat, scientia vsucapientis necessaria non sit, dummodò per talem ignorantiam non reddatur iniusta possessio.

Quid enim si quis cellam vinariam vel[1567] granariam meam ingressus, inscio me vinum suum in vasa vini mei, vel triticum suum tritico meo miscuit, idque custodiæ causa (quod non rarò bellis scientibus fieri solet) ita tamen vt grana possent dignosci, & separari, & vrna quoque quia non in ijsdem vasibus infusa fuerant. ego tamen huius rei ignarus quidquid in tali cella erat bona fide visebam, & possidebam (vt homini diuiti talis ignorantia facilè contingit) & sanè crediderim contingere triennalem vsucapionem, & si omninò titulus nullus adesset, quia non possum non videri hanc rem (hoc est, vinum aut triticum) possedisse, & sine vllo animi vitio possedisse, & sciebam me possidere, quia ipsamet grana non rarò videbam, & mea esse putabam, vel etiam ipsum vinum, & in eo tantùm errabam, quòd ex meis fortè agris illa processisse existimabam, cùm aliunde revera processissent, qui error nihil nocet: argument. l. 1. §. si legatarius, cum ibi not. per Gloss. & Doctores. ff. ad legem Falcid. nec possem mihi persuadere illam possessionem veram non esse, & ad vsucapiendum sufficientem, & in eo tantùm quæstio erit, an verus dominus possidere desierit, cùm duo insolidum eandem rem possidere nequeant. l. 3. §. ex contrario. ff. de acquirend. possess. l. si vt certo. §. si duobus vehiculum. ff. commodat. l. quod contra. §. vni duo. ff. de regulis iur. & magis est, vt cùm primùm dominus cellæ cœpit animum habere possidendi ea grana, vel vina, tunc alter verus granorum vel vinorum dominus etiam si adhuc retinuerit animum possidendi, adhuc tamen non solùm naturaliter, sed etiam ciuiliter possidere desierit, quia cùm vterque tam dominus cellæ, quàm dominus granorum haberet animum possidendi, potior causa quò ad possessionem esse debet domini cellæ, qui possessionem naturalem habebat, quàm domini illorum granorum, qui naturali possessione carebat, sicque ciuilis possessio illi naturali potius accedet, quàm alteri parti, vbi naturalis nulla erat, cùm cætera essent paria, hoc est, vterque æquè animum iustè haberet possidendi: argumen. l. si totam. ff. de acquirend. hæred. iunctis his, quæ notantur per Gloss. & Doctores in l. qui ad nundinas. §. clàm possidere. ff. de acquirend. possess. [1568] ergo vt mihi absenti, & ignoranti per recessum latentem, & sic per alluuionem acquiritur, & acquiri potuit pars fundi alieni contigui mei, iuxta dictum §. præterea. vtque pars collegatarij mei repudiantis mihi ignaro acquiritur ipso iure per ius accrescendi, vt docent Barto. & communiter Doct. in l. re coniuncti. ff. de

leg. 3. per d. l. si totam. l. 1. & 2. l. si solùm. ff. de acquir. hæred. §. vbi autem. C. de caduc. tol. §. si eadem. Institut. de leg. vtique vsusfructus pars amissa mihi etiam ignoranti alteram vsusfructus partem habenti ipso iure acquiritur. l. 1. in princ. §. 1. §. interdum. ff. de vsusfr. accr. vtque mihi proprietatem habenti acquiritur etiam ignoranti vsusfructus amissus vel repudiatus, vt per totum illum titulum, idemque in alijs mille similibus speciebus, vt diximus de succ. progress. lib. 3. §. fin. nu. ... ita quoque in specie nostra mihi etiam ignoranti ipso iure per lapsum temporis à lege signati acquiritur vsucapione dominium eorum granorum sine vllo titulo, sed ex vi solius possessionis, eius que iuris, cui accedit vel accedere videtur, per d. l. 3. ff. de vsucap. cum simil. suprà allegatis, & vide dicta in 4. capit. præced. ergo cùm tenuerimus deficiente omninò titulo contingere posse vsucapionem, consequens fit cum titulo inualido non minus, sed fortè facilius procedere: argu. l. vni. in prin. C. de rei vxo. actio. [1569] Id quod esse videtur contra legem 1. & l. pen. & l. fin. cum not. in dictis locis. ff. pro legato. nam si possidebam, quòd in testamento minus solenni sciebam mihi relictum, licet errore iuris tale testamentum minus solenne valere ignorassem non præscribam. [1570] ergo cùm titulus ille inualidus non sufficiat ad præscribendum per d. l. 1. l. penult. d. l. fin. cum similibus, longè minus sufficiet, quando nec aderat validus nec inualidus. Solue data paritate eorum terminorum defectus tituli non minus, sed fortè magis noceret, quàm eius minus solennis interuentus, vnde si etiam in illo testamento minus solenni sciebam eam rem mihi legatam non fuisse, & nihilominus eam occupaui, longè minus eam præscribam, quam cùm in eo mihi relicta fuerat, vtroque enim casu est animi mei vitium priore, quia scire debebam me alienum inuito domino iniuria detinere (dominus enim vetare præsumitur. l. qui vas. ff. de fur.) l. leges. C. de legibus. cap. ignorantia, de regu. iur. lib. 6. posteriore verò casu conspectius & apertius vitium animi est, quia revera alienum me possidere intellexi, & ex tali perfidia & malignitate mihi lucrum & vsucapionis beneficium accedere inciuile esset. l. final. C. de iureiurand. l. final. **[[170]v]** C. de fideicom. sed tamen quando alienum revera possidebam, quod tamen meum esse errore facti, non supino aut intolerabili putaui (quale fuit in specie de granis vel vinis suprà relata) tunc præscriptio contingit, vt dixi, quibus adde l. fina. ff. pro suo, in verb. tolerabilis, & alia iura, quæ allegabimus infrà cap. 72. & c. 77. vbi multis iuribus & rationibus disseremus ad vsucapiendum titulum necessarium non esse, sed solam possessionem sine vitio, qualis erat in specie proposita, [1571] verùm quia sine vitio regulariter possessio non contingit, nisi cùm adest titulus, ideo passim leges dictitant titulum requiri ad præscribendum. l. nullo. C. de rei vendicat. l. vnic. C. de vsucap. transform. in princ. Institu. de vsucap. cum similibus. Verùm per alias leges res hæc declarata reperitur, vt tituli defectus, non noceat quando adest iusta vel tolerabilis causa possidendi. Secundum quæsi à non domino, quem dominum esse credebam, rem custodiæ aut depositi aut commodati causa accepi. Deinde ille eam mihi in suo testamento solenni legauit, sine dubio præscribam, vt per tot. tit. ff. pro leg. Idem si testamentum erat minus solenne, si tamen solenne fuisse mihi nuntiatum fuerat. d. l. 1. d. l. pen. d. l. fi. cum ibi not. ff. pro leg. Idem si neutrum interfuit, si tamen mihi nunciatum fuerat in testamento solenni rem mihi relictam esse, nec defuit iusta causa nuncio fidem adhibendi, vt iam diximus, & arg. d. l. fin. verbo, tolerabilis. ff. pro suo. ergo contingere potuit præscriptio cum titulo legitimo, hoc primo, vel etiam cum illegitimo, hoc secundo, vel etiam cum nullo omninò, hoc tertio, dummodò desit animi vitium. Vitium autem adesse intelligo, non solùm quando adest malignitas, sed etiam quando adest inscitia intolerabilis. d. l. final. ff. pro suo, cum simil. suprà & infrà cap. 67. allegatis. [1572] Ergo si rem, quam

tuam esse putabam, nec erat depositi commodatíve causa abs te accepi, deinde eam mihi in tuo testamento reliquisti, & à tempore testamenti tempora præscribendi præterierunt, nec vnquam sciui eam rem mihi legatam esse, communiter Doct. supr. relati negassent, & abnegant contingere præscriptionem, sed contraria sententia, quam nonnulli suprà relati defendunt, longè verior est, quia in sola possessione cessante animi vitio nititur vsucapio, vt iam ostendimus, animi autem vitium cessare intelligitur, quoties quis detinet vel possidet rem ex domini voluntate. d. l. si id quod, verb. quasi volente & concedente domina. ff. pro de reli. l. si vir. ff. pro dona. is autem ex domini voluntate rem detinebat, ergo, &c. Neque [1573] ad rem pertinet, quod ille detinere tantùm eam rem, non etiam possidere videretur, quodque possessio ad præscribendum requiratur. d. l. 3. ff. de vsucap. cap. sine possessione, de reg. iur. lib. 6. nam respondeo quòd ea naturalis detentatio simul ac accedit voluntas illius, qui rem disposuit vel commodauit, conuertitur in ius legitimæ possessionis, nam & in ius dominij & possessionis (quod plus est) conuerti posset: argum. d. l. qua ratione. §. interdum. ff. de acqui. rer. dom. §. interdum. Insti. de rer. diui. nam & si ei, qui depositam vel commodatam rem meam habebat (hoc est, depositi aut commodati nomine eam à me detinebat) eam ei ignaro legaui, statim ipso iure non solùm dominium, sed etiam possessionis ius etiam inscius quæsiuit ipso iure: arg. dd. §§. interdum. Et quod dicitur vulgo nullam possessionem nisi corpore & animo acquiri non posse. l. quemadmodum, cum simil. ff. de acq. poss. id quidem regulare est, fallit tamen in eo, qui habebat naturalem rei detentationem. is enim noua accedente causa, vt ipso iure dominium etiam ignarus acquirere potest, ita etiam possessionem vel possessionis ius sine corpore & etiam sine animo acquirere non prohibetur: arg. d. l. qua ratione. §. interdum. ff. de acq. rer. dom. & d. §. interdum. Inst. de rer. diuis. in quorum terminis ei, qui nec ciuilem nec naturalem possessionem habebat, sed tantùm nudam rei detentationem (ex causa depositi fortè vel commodati) eandem rem vendidi, vel donaui, vel dotis titulo alióve simili dedi, & ea iura cantant, statim eum dominium illius rei acquisisse, pro constantique illis iuribus habetur, quasi indubitatum ius quoque possessionis, vt nihil ei desit quæsitum videri ipso iure. nec dubium est illa iura idem quoque admissura esse etiam, si ex causa vltimæ voluntatis idem contingeret, puta quod dominus illam rem illi legasset, illúmve hæredem scripsisset, nam ex causa legati acquireret statim & dominium & possessionis ius ipso iure etiam ignarus: arg. l. cum pater. §. surdo. ff. de leg. 2. l. à Titio. ff. de fur. l. si tibi homo. §. cùm seruus. ff. de leg. 1. cum ibi not. per Gloss. Bart. Alex. & alios. & ex causa institutionis adeundo hæreditatem, vt in reliquis rebus hæreditarijs solum dominium, non etiam possessionem acquireret. l. cùm hæredes, in princ. ff. de acq. poss. ita in ea re, quam antea detinebat, non solùm ius proprietatis, sed etiam possessionis acquireret: argu. dd. §§. interdum. Ex quibus apparet in hac re adesse legis tam potestatem quàm voluntatem, de potestate apparet à fortiori, in l. final. C. de sacrosanct. Eccles. iuncta l. quod meo. in princ. ff. de acquir. possess. de voluntate apparet: arg. d. §. interdum. Institut. de rerum diui. & d. l. qua ratione. §. interdum. ff. de acquir. rer. domin.

Ex [1574] superioribus colligitur declaratio ad text. in l. cùm in hæredes, in prin. ff. de acquir. possess. vt licet regulariter aditione hæreditatis solum dominium, non eam possessionem hæres acquirat, vt ibi, tamen earum rerum etiam possessionem acquiret, quarum nudam detentationem habeat, puta, quòd nuda ex causa fortè depositi vel com-**[171r]**modati eas teneret, vt sic cùm primùm ille hæreditatem adierit, illa continuò nuda illarum rerum detentatio in ciuilem & naturalem possessionem conuertatur ipso iure: argumen. d. l. qua ratione. §. interdum. ff. de acquirend. rerum domin. & dicto §. interdum. Institut. de rerum

diui. Vnde [1575] subinfertur notabilis declaratio ad dictam l. quemadmodum, vt solo animo hoc casu circa vllius actus corporei interuentum possessio acquiratur.

Colligitur [1576] etiam egregia declaratio ad l. à Titio. ff. de fur. l. cùm pater. §. surdo. ff. de lega. 2. l. si tibi homo. §. cùm seruus. l. legatarius. §. final. ff. de lega. 1. vt si ei, qui rei meæ naturalem ex causa fortè depositi vel commodati habebat detentationem, eam rem legaui, tunc is etiam ignarus non solùm dominium, sed etiam ciuilem & naturalem possessionem quæsisse videatur, licet nullus interfuerit animus, aut etiam actus corporeus: argumen. dd. §§. interdum. Postremò alia multa ad tituli materiam spectantia videbis infrà capit. 77. num. 7. vsque ad finem. & cap. 78. per totum. & cap. 69. per totum, & cap. 81. per totum. & 83. num. 23. cum sequen. & cap. 84. per totum. & cap. 87. per totum. Postremò multa ad titulum spectantia disseruimus suprà 1. & 2. parte, & infrà parte 4. cap. 78. & in 5. parte ferè per totam, vnde quæ hic desunt, petenda sunt.

Qvarta Pars Principalis Ad bonam fidem adspirans.

Capvt lxx.

Svmmarivm.

1 Bona fides requiritur ad præscriptionem.

2 Bona fides præsumitur.

3 Bonus quisque præsumitur.

4 Homini naturaliter sunt innata virtutum semina.

5 Natura dux optima.

6 Principia qualia sunt, talia sunt principiata.

7 Generatum simile generanti.

8 Titulus putatiuus sufficit ad præscriptionem.

9 Titulus reuocabilis sufficit ad præscriptionem.

10 Bona fides non est necesse vt probetur.

11 Notorium est allegandum.

12 Bona fides an sit alleganda.

13 Bonam fidem implicitè allegari sat est.

14 Bonam fidem post causam conclusam allegari satis est.

16 Bona fides vt allegetur an requiratur, ardua quæstio.

16 Notorium iuris non expedit allegari.

17 Rei appellatione omnes suæ partes continentur.

18 Dominium an præsumatur ex posseßione præsenti, ardua q.

19 Dominium incidenter agendo probatur ex possessione.

20 Dominium probatur ex posseßione contra violentum.

21 Dominium probatur ex posseßione contra commodatarium, & depositarium.

22 Dominium non præsumitur ex posseßione præterita, fallit in tribus casibus.

BOnam [1577] fidem in præscriptionibus & vsucapionibus desiderari plusquam manifestum est, vt in l. Celsus. ff. de vsucap. l. 2. §. si à pupillo. ff. de vsuca. pro emptore. l. cùm hæres. ff. de diuers. & temp. præscript. l. vnica. C. de vsucap. transform. auth. malæ fidei. C. de temporis longi præscript. l. 1. C. de bonis mater. in prin. Insti. de vsucap. tex. in c. vigilanti, & in c. vlt. de præscrip. text. in c. possessor malæ fidei, de regu. iur. lib. 6. & multa hanc ad rem spectantia tradunt Doctor. in dd. locis, præsertim nouissimi, in d. c. possessor. & in auth. nisi tricennale, & in l. 1. C. de bonis mater. cum simil. Bona [1578] autem fides in dubio præsumitur, ex communi nostrorum opinione. Ita enim voluit Glo. in l. super, in verb. probetur. C. de præscript. longi temporis. & in l. 1. C. de euictio. & in l. si quis emptionis titulo, in verbo, tenuerunt. C. de præscrip. triginta annorum. §. 1. in versic. qui bona. Instit. de vsucap. & in cap. sanctorum, in verbo, sacræ. & ibi etiam Panormitanus de præscript. & in capitulo, si diligenti, in verbo, bona fides, & ibi Innocen. & Petr. Vbaldus in repetitio. Panormitan. & Felin. eodem titu. & Gloss. in cap. vltim. in Gloss. 1. & ibi etiam Panorm. eodem titulo. & Gloss. in capit. cum Ecclesia, de causa possess. & proprietatis. & Gloss. in ca. Abbate, in princip. in verbo, domini. versicu. ad hoc autem, de senten. & re iudica. lib. 6. & in capit. licet. 16. quæst. 3. Innocent. in capitu. Michael. de electio. & in capitulo secundo, de in integrum restitut. & in capitul. vigilanti. de præscription. Dynus in l. prima. ff. de itinere actuǵque priua. Cyn. in l. 1. in quarta quæstione, de seruit. colum. tertia. Archidiacon. in cap. 1. in verbo, bona fides, de præscription. libro sexto. Barto. in l. Celsus. colum. quinta. ff. de vsucap. vbi de ea re elegantissimè disputat, & in l. communia. §. inter prædones. C. communi diuidun. & in l. quemadmodum. C. de agric. & censit. lib. 11. Baldus in repetition. l. 1. colum. quarta. C. vnde vi. & in sua disputatione, incipien. accusatus de vi turbatiua. colum. penult. & consil. 257. Titius emi. lib. 1. & consil. 288. dicta mulier. post medium lib. 4. Angel. in l. 1. C. quibus non obstat longi temporis præscriptio. & in l. super longi. C. de præscripti. longi temporis. Anton. in capitu. peruenit. de censibus. Cumanus consil. 119. domina Ioannem, ante finem. Panormitan. consilio 18. in causa, & quæstione. colum. prima, libro secundo. & consilio 54. in quæstione, quæ ad præsens vertitur. columna quinta. versic. nec obstat, si dicatur statutum. Alexan. plenè consil. 201. viso & discusso. col. 2. lib. 2. & [[171]v] consilio 91. in causa, & lite vertente. colum. 2. lib. 5. Petrus Ferrar. titu. forma responsionis rei conuenti, in verb. præscriptionis. colum. 7. Idem Barb. consil. 51. colum. 3. lib. 4. Francisc. Curt. iun. consil. 72. princeps defunctus. col. 3. in fin. & consil. 83. Deus pius. colum. 2. & copiosissimè Socinus consil. 38. in causa dominorum. colum. 2. lib. 3. Philippus Decius consil. 275. iuridicam esse arbitror. col. 2. & consil. 309. in causa mota Mediolani. Ancharanus consil. 143. clarior. colum. penultima. Ioannes Andreæ ad Speculatorem titu. de test. §. nunc videndum. add. magna. colum. 3. Petr. Philippus Corn. consil. 130. viso libello. colum. 11. libro 1. Idem Corne. consil. 329. ostenso mihi. colum. 4. eod. lib. 1. Aries Pinellus Lusitanus de bonis maternis, in authen. nisi tricennale. num. 12. Didacus Couarru. in cap. possessor. de reg. iur. lib. 6. parte 2. §. 7. Andreas Tiraquel. de præscript. in Gloss. 2. in verbo, bona fides. §. 1. Petrus Philipp.

Corne. consil. 117. primo aspectu. colum. 9. lib. 2. & consil. 239. in hac consultatione, & consil. 206. colum. 11. eodem lib. 2. per text. in c. auditis, & c. cùm olim, de præsc. Ias. in §. sed istæ quidem. num. 100. Institut. de actionib. Gabriel strenuus Theologus in 4. sentent. distinct. 15. quæst. 14. artic. 1. Ratio huius tam receptissimæ sententiæ est, quia [1579] homo præsumitur bonus. l. merito. ff. pro socio. l. quoties. §. qui dolo. ff. de proba. l. cùm pater. §. te igitur. ff. de leg. 2. cap. 1. de scrutin. & tradunt Doctores in dictis locis, & in regula, semel malus, de regulis iur. lib. 6. Gloss. in c. si fortè, in verbo, scientiæ, de electio. lib. 6. Lucas de Penna in l. quemadmodum. colum. penult. de agricol. & censi. lib. 11. Panormita. & Felin. in c. cùm in iure, de offic. deleg. Bald. in c. fina. colum. penult. de præscript. Idem Bald. in l. 1. ad finem. C. si quis omi. causa testamen. cuius rei ratio egregia redditur per Ciceronem 3. Tusc. [1580] Sunt enim (inquit) in nobis semina innata virtutum, quæ si adolescere liceret, ipsa nos natura ad beatam vitam perduceret, nunc autem simul ac editi in lucem, & suscepti sumus, continuò in omni prauitate versamur, vt penè cum lacte nutricis errorem suxisse videamur, cùm verò parentibus redditi, deinde magistris traditi sumus, tum ita varijs imbuimur erroribus, vt vanitati veritas, & opinioni confirmatæ natura ipsa cedat. [1581] Et rursum ibidem ait: Natura ipsa desciscimus, vt optimam naturam nobis inuidisse videamur, & rursus lib. 1. de legibus ait: Natura duce errari nullo modo potest. Et Officiorum lib. 1. ait: Naturam ducem si sequamur, nunquam aberrabimus. & hoc est illud ius naturale, quod natura omnia animalia docuit, vt in l. 1. ff. de iustit. & iu. & in pr. Institut. de iure naturali. quodque simul cum ipso humano genere proditum fuisse, testatur Iustinianus in §. singulorum. Institut. de rerum diui. Nec dubium est, [1582] quin Qualia sunt principia, talia sunt principiata. sicque, Qualis est natura, talis est hominum quisque cum principiatus, creatus, & natus est, ita eleganter Bald. in l. 1. ad fin. C. si quis omis. causa test. & Andreas Tiraq. de præscrip. §. 1. Glos. 2. vers. sed quòd in dubio facit. l. quisquis, in princ. & §. 1. cum ibi not. C. ad leg. Iul. maiesta. vbi Gloss. ait:

Sæpè solet filius similis eſse patri.

Vnde sic cecinit Horat. Oda 4.

[1583]

Fortes creantur fortibus, & bonis Est in iuuencis, est in equis patrum
Virtus, nec imbellem feroces Progenerant Aquilæ columbam.

Cùm ergo homo simul ac nascitur ac generatur, habeat semina innata virtutum, quinimò non solùm homo, sed etiam ea omnia, quæ à natura creata sunt, optima sint, par est, vt bona fides & bonitas in homine præsumatur, quandiu contrarium non probatur, præsertim cùm Qualia sunt principia, talia (vt diximus) esse intelligantur principiata. Hæc communis conclusio variè intelligitur. Primùm quando adest titulus legitimus & verus, quale est, cùm emi ritè & rectè, vel dotis, aut donationis, vel legati aut alio quouis simili titulorem accepi, & ita procedunt. ff. & C. pro emptore. & ff. & C. pro donato. & ff. & C. pro dote. & ff. & C. pro hærede. & ff. & C. pro legato. & ff. & C. pro suo. ita volunt omnes suprà relati. Secundò [1584] intelligitur etiam si putatiuus tantùm, non etiam verus esset ille titulus, si quidem error iustus fuit aut tolerabilis. l. quod vulgo. ff. pro empt. l. non solùm. §. quod vulgo. ff. de vsucap. l. fin. ff. pro suo. quale est, cùm is, cui mandaui rem vt mihi emeret, eam mihi tradidit, se emisse mentitus, ita tenent omnes, quos suprà retulimus, istaque & superior sunt communes opiniones. Tertiò intellige [1585] etiam si titulus esset reuocabilis. l. 2. §. si sub conditione. ff. pro emptore. l. si id quod. ff. pro derelicto. l. si vir. ff. pro donato.

vnde si vxor à viro, quem dominum esse credebat, rem donatam accepit, eam contra verum dominum potest præscribere, licet vir eam donationem eamque rem posset reuocare. d. l. si vir. dict. l. si id quod. & licet rem sub hac conditione nisi melior conditio allata fuerit abs te, quem dominum esse credebam, emerim, tamen eam contra verum dominum possum præscribere, quamuis is titulus meliore conditione allata reuocabilis sit. l... & l. 4. ff. de in diem addi. nisi dominus verus agere impeditus esset, tunc enim contra eum non curreret præscriptio. l. final. §. sin autem sub conditione. C. com. de lega. l. qui hæredi. §. si pars, cum Gloss. ff. de condit. & demon. l. 1. §. fin. C. de annali excep. alium text. & exemplum habemus in l. in bello. §. si quis seruum. ff. de capti. Item fallit secundò, quando conditio esset suspensiua, vt d. §. si sub conditione. Quartò intellige etiam, si titulus, in quo **[172r]** nititur possessio, sit illegitimus, quod obtinent quò ad præscriptionem longissimi temporis, nam quod ad longi temporis præscriptionem non sufficeret, vt diximus infrà c. 81. num. 7. & 8. & c. 77. num. 9. Quintò intellige etiam si titulus omnino deficiat, vt videtur esse communis opinio ex relatione Andreæ Tiraq. de præscri. §. 1. Glo. 2. versic. bona autem fides. dicam infrà c. 79. numero 15. & capit. 81. numero 8. cum præced. diximus fusè suprà dum de titulo disserebamus.

Sextò intellige si adsit titulus, etiam si eum me habere ignorem. l. 2. §. si sub conditione, ad finem. ff. pro empt. dixi infrà c. 79. num. 15. & in c. incip. traditio. Septimò intellige, si ea bona fides indicijs probetur. l. pen. C. de euictio. Octauò [1586] intellige, etiam si ea bona fides non probetur, sufficit enim allegari, ita tenent Gl. in Clem. appellanti de appell. Andreas Tiraquel. de præscrip. §. 1. Glo. 2. versic. sed quæstionis est, & ait se dixisse in d. Clem. & hanc allegationem posse fieri etiam post conclusionem in causa, firmat ipsemet Andr. Tiraquell. ibi. Antonius in c. peruenit, de empt. & vendi. & ibi Ioan. de Imola. & Alexand. in leg. vnica. C. vt quæ desunt aduoc. iudex suppleat. colum. 2. Matthæus Affli. in const. Siciliæ const. incip. iustitiarijs. colum. 4. Facit [1587] quia & si ea præsumptio bonæ fidei, eò quod est iuris, reputetur esse quid iuris, & consequenter non requiratur probatio, sed tantùm allegatio tanquam res notoria, tamen & ipsum notorium allegandum est. l. si adulterium. cum incestu. §. idem Pollioni. ff. de adulterijs. secundum Antonium Butrium in c. bonæ, de postul. prælatorum. Idem Antonius in c. exceptionem, de excep. Ioan. Imolensis in l. 4. §. hoc autem. ff. de damno infecto. Marcus Mantua locorum communium. c. 57. Et in specie [1588] quòd bona fides sit alleganda tenent Marcus Mantua, vbi suprà, & Baldus in l. super longi. C. de longi. tempo. præscrip. colum. 3. Idem Bald. in l. quicunque. in prin. C. de seruis fugit. Et quòd habens iuris præsumptionem pro se eam debeat allegare, tradunt generaliter Seysellus in rep. l. Celsus. colum. 9. ff. de vsucapion. & Marcus Mantua, vbi suprà, quam tamen post conclusionem etiam causæ allegari posse vterque tam Mantua quàm Seysellus affirmat. Nonò [1589] intellige sufficere vt tacitè allegetur, puta dico me fundum vt meum possedisse. Ita Alexand. consi. 201. colum. 1. lib. 2. Decius consi. 267. Romanus consi. 77. pater reuerende. Andreas Tiraquel. vbi suprà, versic. cæterum, per leg. antiquos. verb. domini cogitatione. C. de fur. Boerius decisi. 42. alia insuper. num. 1.

Decimò intellige sufficere [1590] quòd ea allegatio bonæ fidei etiam post conclusum in causa secundum Antonium Imolam, Afflictum, Tiraquel. & Alexand. in locis relatis suprà versi. 8. quibus adde idem tenere Decium consilio 267. Panor. in c. dudum. 1. colum. 2. de elect. & iterum Andream Tiraquell. vbi suprà versic. intellige & Marcum Mantuam, vbi suprà. Vndecimò [1591] intellige vt procedat etiam si ea bona fides nec probetur neque etiam allegetur,

etenim licet reliquæ iuris præsumptiones sint allegandæ, isthæc tamen bona fides adeo à iure præsumitur, tamq́ue æqua, naturalis & indubitata præsumptio est, vt nec eam allegare necesse sit. Ita tenent Antonius Butrius & Ioan. Imolensis in c. præterea. 2. de transa. Panorm. in c. fi. colum. octaua. de præscrip. Barba. consi. 41. illud ad feram. columna 10. lib. 1. Idem Andreas Barba. consilio 50. col. 9. eod. lib. & consilio 18. columna penul. libro 2. & consilio 70. eod. lib. per c. auditis, & c. cum olim, de præscript. vbi nulla bonæ fidei mentione facta præscriptio allegata fuit, & satis fuit. [1592] Cùm enim (inquit) Barba. notorium est ex iure, non expedit allegari, quinimmò iudex illud ex officio supplere vel attendere debet per cap. Raynutius. de testamen. vbi iudex iudicauit super notorium minimè allegatum, vt ibi notant Ioannes Imolensis & Panor. Idem Panor. in c. afferte. de præsumptionibus. Baldus in leg. prima. C. vt quæ desunt aduo. Felin. in capit. adhæc. columna nona de appella. Nec dubium est (in quit Andr. Tiraquell. vbi suprà) quin bona fides oriatur ex iuris notorietate, vt fusiùs suprà disseruimus. ergo eam allegari non expedit, iuris enim præsumptio liquida probatio est. Glo. in leg. tutor qui repertorium. C. de peri. tutorum. leg. licet Imperator, & ibi plenè Alexand. & Iaso. ff. de legat. 1. per Andream Barba. consilio 74. scripsit Psalmista libro quarto. rursusq́ue consilio omnium nouissimo. Contrariam tamen partem vt hæc bonæ fidei præsumptio necessariò sit alleganda, tenent Bald. in dict. l. super longi. C. de longi tempo. præscripti. Idem Baldus in dict. l. quicunque. C. deseruis fug. Andreas Tiraquell. vbi suprà, Marcus Mantua c. 57. d. lib. 3. locorum communium, quia alios allegant huius sententiæ auxiliares, vt attigimus suprà versicu. 8. sed superior pars vt receptior ita & verior nobis videtur, quæ materia à nostris cæca & nebulosa relicta nobis videtur, quæ vt liqueat considera nonnullos casus, Primus quando bonæ fidei mentio fit explicitè, alter quando implicitè, vltimus quando nec implicitè, nec explicitè. Primo casu omnes conueniunt sufficere, veluti si agenti rei vendicatione allegaui, me rem illam titulo & bona fide per tempus legitimum possedisse, sicq́ue præscripsisse. Secundo casu non satis sese explicant veluti si rei vendicatione agenti obieci præscripsisse me, nulla bonæ fidei mentione facta, sed satis est dixisse, præscripsisse me, quia intelligendum est ritè & rectè, argu. l. non putauit, in principio, cum ibi notat. ff. de bonorum possession. contra tab. & illud verbum est intelligendum in pleniore significatu. §. sed quoties. Instit. de iure nat. **[[172]v]** & id perfectum est quod ex omnibus suis partib. constat. l. 1. ff. de origine iuris. sicque qui dicit se præscripsisse de perfecta (& cum omnibus suis legitimis qualitatib.) præscriptione intelligit, ne aliter inutiliter processisse videatur, nihil enim & inutile paria sunt. §. fin. Institu. quibus mod. testam. infir. [1593] & denique appellatione rei simpliciter prolatæ, comprehenduntur omnes suæ part es siue illæ quotitatiuæ sint. l. Mæuio, in prin. in verbo, totus. ff. de lega. 2. l. coniunctim, in verbo, solidam rem. & verbo, solidam hæreditatem. ff. de legat. 3. l. hæc scriptura. leg. si separatim. ff. de condi. & demon. §. si eadem res. Institu. de lega. l. si pluribus. ff. de lega. 1. l. si quis cum totum. ff. de excep. rei iudi. leg. cum quæstio. C. de lega. l. vnica. §. vbi autem, cum §. sequen. C. de cad. toll. siue illæ etiam sint partes integrales vel subiectiuæ, vt in leg. qui vsumfructum, vbi plenè notant Bartho. & Ias. ff. de verb. obli. & d. l. cum quæstio. leg. 1. §. interdum, in verbo, in solidum. leg. inde Neratius. ff. de vsufruct. accres. ergo qui se præscripsisse ait omnes partes per qualitates ad præscriptionem necessarias (siue possessio sit, siue titulus, siue bona fides) comprehendisse implicitè videtur, facit egregius text. in l. Titius, in prin. ff. de liber. & posthum. vnde apparet à Barbatio parum aptè allegatum fuisse textum in d. c. auditis, & d. cap. cum olim, de præscrip. quando quidem ibi non est verum, bonam fidem allegatam non

fuisse, quinimmò eo ipso quòd præscriptio allegata fuit, bona quoque fides implicitè allegata intelligitur, & sic ita responsuros verisimilimum est, non solùm illos qui affirmant bonam fidem allegari non oportere, sed etiam eos qui contendunt allegari oportere, quando quidem hic implicitè allegata videretur. Vltimo casu quando nec implicitè, nec etiam explicitè allegata fuit, sed duntaxat dictum fuit à reo, se eam rem per tempus ad præscribendum legitimum, legitimaque ex causa possedisse, licet hic nulla mentio fiat de bona fide, adhuc sufficeret, quia ea à iure præsumitur, vt suprà latissimè ostendimus, id quod in iure notorium est, vnde fit, vt superuacua ea allegatio videatur, sicque à iure desiderari minimè sit verisimile, sed omnino inciuile, arg. l. hæc stipulatio. §. diuus. ff. vt lega. nomine caue. leg. non cogendum. §. Sabinus. ff. de procura. leg. Cornelius. leg. iam dubitari. ff. de hæred. Instit. leg. verba hæc. ff. de cond. inst. & potissimùm, quia si verum amamus, vsucapiones in sola possessione legitima nituntur, nec bonam fidem desiderant positiuè, sed tantùm malæ fidei vitium abesse, nec titulum desiderant, sed tantùm iustam aut tolerabilem possidendi causam, vt per leg. tert. ff. de vsucapion. fusè ostendimus infrà capit. 77. numero decimo. cum præced. & sequen. & capit. 72. & capit. 81. Sicque qui legitimi temporis possessionem ex iusta causa emanantem allegauit, sufficienter allegasse videtur, nec quicquàm vltra desideratur, vt dictis in locis ostendimus aduertentes isthæc à nostris non satis vnquàm fuisse præuisa. Et diximus suprà part. 3. per totam. [1594] Redeundo ad nostram bonæ fidei præsumptionem, cùm ostenderimus, eam præsumi in homine à natura, inque eo naturaliter esse innata virtutum semina, inde pari ratione descendit, vt ex possessione præsenti dominium à lege præsumatur, aliter enim cum per l. quærebatur. C. vnde vi, præsumptum sit, quòd ad me non pertinet id ad alios omnino pertinere, certè si lex, quod possidet meum esse non præsumeretur, iam alienum possidere præsumeret. sicque me malum hominem esse malamque fidem habere, contra ea quæ suprà fusè ostendimus, sicque in specie vt ex possessione præsenti dominium habere possessorem præsumptio sit, tenent Glo. in l. penu. in verb. amoueri. ff. de condi. inst. quam ibi sequuntur Barthol. Bald. Angel. & Paulus Castren. ibi Barthol. Angel. & Paulus Castren. in leg. Titia. per text. ibi. ff. solut. matrim. & Abb. & in d. leg. penul. columna prima. & Nicolaus Boerius. deci. 42. alia insuper Angel. in leg. filiusfamiliàs. §. ijdem principes. ff. de legat. 1. Barbatius consilio 50. libro primo. numero duodecimo.

Contrarium tamen vt ex possessione præsenti non arguatur dominium, tenent Glo. in leg. cum res. quam ibi multi sequuntur. C. de probatio. Quid dicendum? & sanè prior opinio vt receptior ita & verior videtur per iura suprà allegata, quibus adde egregium textum in §. commodum. Institutio. de interd. l. actor quod asseuerat. C. de probati. & per nostram rationem suprà relatam quæ habet, omnes homines bonos esse bonosque præsumi & mala fide carentes, sicque minimè præsumendum est, vt is qui fundum vt suum possidet, colit, & fructus sibi colligit, alienum mala fide perfidè, & furtiuè contrectet, sed potius vt rem suam pertractare videatur, quæ conclusio variè intelligitur. Primùm vt se aduersus agentem possit defendere, dic. §. commodum. Institutio. de interdi. dict. l. actor. cap. in pari, de regu. iur. libro sexto. leg. fauorabiliores. ff. de regu. iur. [1595] Deinde intelligitur etiam agendo, nam si possideam fundum dominantem tuque fundum seruientem, te seruitutem pati nolente, duo sunt mihi probanda, Primùm me dominum esse fundi istius quem dominantem asseuero, Alterum tuum fundum huic fundo seruitutem debere, quod vltimum si probauero, Primum, nempe me esse dominum fundi dominantis, eo ipso probare videor, quòd probo me eum possidere, fructusque vt dominum colligere, eumque arare & colere, & similia. ita tenent Barthol. in dict. l. penul. & Boerius vbi suprà, numero octauo. nempe in d. decis. 42.

Alexand. consilio 4. lib. secundo. & consilio 103. numero decimo. lib. septimo. Corne. consilio 48. libro tertio. Andr. [173r] Barba. consilio 8. columna secunda. libro primo. Gloss. & Florianus per text. ibi in leg. prima. ff. fami. ercis. Rapha. Cuman. consilio 150. ad finem Glo. in leg. sicuti. §. si quæratur. ff. si seruandi. Iason post Barthol. ibi in leg. si prius. columna 9. ff. de noui operis nunciatio. & alij, quos allegat Boerius, ex cuius relatione apparet hanc esse communem opin.

Nec ad rem pertinet, l. item Mela. §. penulti. ff. ad legem Aquil. quia ibi constabat alterum esse dominum, secundum Barthol. in d. l. penult. Tertiò [1596] hæc conclusio intelligitur etiam quando quis vult agere rei vendicatione contra violentum spoliatorem, tunc enim vt contra eum obtineat satis est probare se tanquàm dominum possedisse. Ita tenent Barthol. & Bald. in dict. l. penultim. ff. de condition. instituti. & Nicolaus Boerius d. decis. 42. numero 6. & etiam Paulus Castrensis in d. l. penultim. & Bartholo. Sozinus consilio 112. numero 23. libro quarto. per leg. si quis emptionis. §. sed hæc. C. de præscriptio. 30. annorum.

Quartò [1597] intellige etiam si agerem rei vendicatione contra commodatarium, qui rem à me commodati nomine accepit. Quintò idem si agerem contra depositarium, qui depositi nomine rem à me accepit, nam & his duobus casibus ex hac sola possessione de præsenti dominus præsumor etiam rei vendicationem agens, nec illi possunt mihi referre quæstionem dominij non magis, quàm si contra eos agerem depositi, aut commodati actione, nam eo ipso, quòd causam à me habent, nec ex fide restituunt, me spoliare videntur, sicque in hac rei vendicatione ex sola præsenti possessione dominus præsumor: arg. leg. colonus. ff. de vi & vi arm. iuncta leg. si quis conductionis. C. locati. l. si alienam, cum ibi nota. ff. solu. matr. & quamuis contrarium videantur tenere Doct. post Glo. ibi. in leg. ita vt si fur. ff. commod. tamen hanc opinionem defendunt Paul. Castr. in d. l. pen. & Nic. Boerius num. 7. d. decis. 42.

Hactenus quando is de præsenti possidebat ciuiliter & naturaliter vel saltem ciuiliter verè vel interpretatiuè, [1598] quid autem si nunc non possidebat, licet olim possedisset, an ex ea præterita possessione præsumatur dominium, & regula est non præsumi. ita Glo. in l. 2. C. de probat. Boerius, vbi suprà, numero decimo. Barthol. in dict. l. penul. Bald. in l. non ignorat. colu. 6. C. qui accusa. non poss. Corne. consil. 19. cum consi. seq. lib. 2. per leg. & quæ nondum sunt. §. 1. ff. de pigno. & fallit si possedisset annis triginta, quia eo tempore rem illam etiam titulo non apparente præscriberet, per l. si quis emptionis. §. 1. C. de præscrip. 30. annorum, secundum eosd. & vtraque opinio communiter recepta est. Fallit secundò quando longum tantùm tempus præterijt, siquidem adfuerat legitimus titulus vel causa possidendi, secundum eosdem Doct. communiter, & Lud. Rom. consi. 424. circa propositum, & Sozin. consi. 106. in causa. col. 4. lib. 2. Gloss. & communiter Doct. l. cum res. C. de probat. Boer. vbi suprà, nu. 4. Bart. consil. 110. quidam Masiolus. Fallit tertiò quando breuius tempus cum legitimo titulo possedit, & agebat publiciana ad possessionem tantùm recuperandam (non autem rei vendicatione) tunc enim obtineret contra possidentem sine titulo, ita procedit titulus ff. de publi. in rem actio. quia posterior possessio non intitulata aut præsumitur clandestina, aut non iuuat contra hunc qui nititur possessione intitulata. Ita Sozin. in leg. in rem quæ nobis, in princi. q. 4. ff. de acquir. possess. Alex. consi. 51. lib. 1. & consi. 117. eod. lib. & consi. 6. lib. 3. secus si posterior possessio intitulata similiter esset, tunc enim præferetur, quia in pari causa potior est conditio possidentis. c. in pari, de reg. iur. lib. 6. tradunt Inno. & alij in c. cum ad sedem, de rest. spoli. per c. licet causam, de proba. Item fallit quando iunior possessio esset diutina, vt dicemus in c. 85. num. 5.

Capvt lxxi.

Svmmarivm.

1 Mala fides an noceat, quando contractus fit per procuratorem.

2 Domini mala fides nocet, licet contractus fiat per procuratorem de iure cano.

3 Pupillo non nocet tutoris mala fides.

4 Pupillus non potest habere malam fidem.

5 Malam fidem populus quando videatur habere, & quomodo purgetur.

MAla fides non impedit[1599] præscriptionem quando contractus fit per procuratorem, vel eum qui subest nostræ potestati (vt est filius vel seruus) si quidem dominus tantùm non etiam is per quem contractus fiebat, habebat malam fidem. Ita tenent Bald. & Angelus in l. super longi. C. de longi tempor. præscriptio. per l. eum qui. §. in hac. ff. de public. in rem actio. Glo. in l. huiusmodi. ff. de contrahen. empt. Gloss. in l. cum mancipium. ff. de ædi. edict. per Azonem in summa. C. de ædil. ædict. colum. pen. versic. sed si quæras. [1600] Quod obtinet de iure ciuili non de iure canonico, quo iure noceret domini mala fides, teste Balbo de præscription. in 3. part. 3. partis prin. q. 18. Limita secundò vt mala fides aut bona fides procuratoris non sit in consideratione, sed tantùm domini, quò ad singularem successorem, vnde si rem alienam quam tuam esse putabas per procuratorem qui eam alienam esse sciebat mihi vendidisti, præscribere possum, quia non videor ab authore malæ fidei emisse. Ita Barthol. in l. qui fundum. §. procurator. ff. pro emptore. Alexand. in l. [[173]v] Pomponius. §. cum quis. colu. 4. ff. de acquiren. possessio. Balbus, vbi suprà. Quæ quidem limitationes veræ sunt in se, sed principalis conclusio suspecta videtur, nam vtriusque iuris definitio dum præscriptionem cum mala fide procedere negauit, id prospectum voluit, ne qui sciebat alienum se possidere inde lucrum se facturum sperans tardior & segnior in restituendo fieret, quæ ratio non minus vrget quando rei alienæ possessionem perseruum vel filium quæsiui, quàm si eam per me ipsum quærerem, vtroque enim casu tardior in alieno restituendo reddar, si lucrum præscriptionis inde facturum me spero, quàm essem si id minimè euenturum scirem, ergo habebit locum capit. possessor. de regulis iuris. lib. 6. c. vigilanti. capitu. fin. de præscription. in princip. Institu. de vsucapion. transfor. cum simil. nisi dixeris, superiorem conclusionem procedere quando contractus fiebat per procuratorem, vel filium, vel seruum ignorante domino vel patre, seruus enim vel filius contrahendo, & possessionem corporalem apprehendendo ius possessionis naturaliter quæsiuit. l. 1. in princip. vbi ex naturali possessione. l. 3. ff. de acquiren. possessi. iure enim naturæ hi sunt integri status. l. quod attinet. ff. de reg. iur. vnde tale ius eis per prius cohærens, postea transitum facit ad patrem vel dominum, quia penes eos residere nec momento potuit. l. placet, de acquiren. hæredita. l. acquiritur. ff. de acqui. rerum domi. nam domino vel patri inscijs, vel etiam inuitis acquirerent serui vel filijfamiliàs. l. seruus vetante. ff. de verborum obliga. per totum. Institut. per quas perso. nob. acquir. & hac ratione per alluuionem rei alienæ dominium nobis etiam inuitis & ignaris acquiritur, vel etiam scientibus alienum esse. §. præterea. Inst. de rerum diuisio. l. adeo. §. præterea per alluuionem. ff. de acquiren. rerum domin. ergo pari ratione nobis etiam volentibus acquiri potest ius possessionis per seruum vel filium, sed quò ad ius præscribendi dubito, dic ergo quòd quandiu ignoraui nomine meo

seruum procuratoremúe aut filium meum emisse, & possessionem accepisse tandiu, & si sciam illam rem esse alienam, tamen cùm ignorem me eam possidere, non possum videri mala fidei possidere, cùm bona aut mala fides pendeat ex animo nostro. l. penul. C. de euict. sicque si per eas personas tandiu ignorante me retenta possessio fuit, quòd expleta fuit præscriptio eam rem optimo iure quæsiui. Cæterùm si ante completam præscriptionem cœpi intelligere, eam rem me per illas personas possidere, iam scio alienum me possidere, sicque sum in mala fide, quæ etiam superueniens post cœptam præscriptionem nocet de iure canonico, sumque in mala fide, eo quòd possum & debeo iubere eas personas eam restituere, vel id ipsemet facere debeo. l. semper qui non pro hibet. ff. de reg. iur. leg. qui patitur. ff. manda. & quia non sufficit abstinere à malo, nisi fiat, quod bonum est. leg. fi ita stipulatus essem abs te, & ibi Barthol. ff. de verbor. oblig. vide capitu. 79. numero 41.

Mala [1601] fides tutoris non nocere pupillo tenent Baldus in authen. adhæc. C. de vsuris. Ioannes Imolensis in rep. capit. fin. columna 29. de præscrip. & Franciscus Balbus de præscript. in 3. parte 3. partis princip. q. 16.

[1602] Sed & ipse pupillus malam fidem habere non potest quod attinet ad præscriptionem nisi sit doli capax, secundum Baldum & Franciscum Balbum, vbi suprà, & superior sententia probari videtur in leg. tertia. in sui generalitate. ff. de vsucap. præsertim iunctis his, quæ diximus, suprà circa definitionem præscriptionis.

Et [1603] mala fides singularium personarum de vniuersitate nocet ipsi vniuersitati, sicque quandiu viuit aliquis de populo vel collegio vel de vniuersitate qui habuit scientiam rei alienæ, is populus, vniuersitas, collegium non præscribit. Ita Innocentius in cap. cura, de iure patronatus. Barthol. in leg. post pluribus, in fin. ff. de vsucapion. Franciscus Balbus, vbi suprà, q. 17. Petrus Philippus Corn. consi. 22. videtur in hac consultatione. colum. 4. libro primo. sed illa mala fides purgatur extinctis omnibus ijs qui scierunt, & habuerunt scientiam rei alienæ, secundum Innocentium, Barthol. & Franciscum Balbum, vbi suprà, contra Corneum, vbi suprà, qui eam purgari illo tempore posse negat, motus per leg. proponebatur. ff. de iudic. vbi subrogationis causa semper idem populus esse intelligitur, facit l. si grex. ff. de l. 1. l. grege. ff. de leg. 2. §. si grex. Institu. de lega. superior tamen sententia quæ habet, omnib. saltem extinctis purgari eam malam fidem, vt humanior ita & verior videtur, nam etsi per subrogationem vnus idemque populus intelligatur, tamen idem quoque est in filio qui eadem persona cum patre intelligitur. l. fi. C. de imp. & tamen patri succedens iustam ignorantiæ causam censentur habere. cap. is qui in ius, de reg. iur. lib. 6. l. qui in ius. ff. eo. & consequenter olim præscribebat.

Capvt lxxii.

Svmmarivm.

1 Præscribere an poßit missus in posseßionem ex causa noxali vel damni infecti, cùm sciret rem illam non esse illius, contra quem decretum fuit interpositum, egregia q.

2 Mala fides quando inesse intelligatur.

3 Dominium nobis etiam inuitis interdum aufertur.

4 Facti appellatione non factum etiam continetur.

5 Mala fides non semper sequitur, & arguitur ex scientia rei alienæ.

6 Dominus rem suam negligens quando videatur eam pro derelicto habere.

[174r] 7 Intellectus c. 1. de præscripti. contra communem opinionem.

8 Intellectus l. sicut, & l. omnes. C. de præscripti. 30. annorum.

9 Intellectus c. fin. de præscription.

10 Intellectus §. fin. Institut. de iniur.

POssidebam seruum alienum bona fide, cuius verum dominum ego non ignorabam, is seruus ex causa noxali mihi traditus fuit, an cùm habeam scientiam rei alienæ, eum possem vsucapere quæsitum est, ac vehementer controuersum, mouet quæstionem [1604] quòd licet indubitatum esset vsucapi posse inspecto iure ciuili. l. generaliter. ff. de noxalib. act. tamen iure canonico generaliter definitum est mala fide vsucapi nihil posse. c. vigilanti, &c. fin. de præscri. quod ius & in foro seculari seruandum esse ait summus pontifex, in d. c. fin. sicque communis opinio esse videtur quòd missus in possessionem ex causa tam noxali quàm damni infecti non possit præscribere eam rem, quam sciebat esse alienam, non illius contra quem decretum iudicis fuit interpositum. Ita tenent Paul. in l. prætoris, in prin. ff. de dam. in fec. idque sequitur, & ait meritissimè defensum esse episcopus dissertissimus ciuitatis Rod. in c. possessor, de regu. iur. par. 2. §. 9. numero octauo. Roma. in leg. si per errorem. ff. de vusuc. Alexan. in leg. si finita. §. si de vectigalib. numero vndecimo. ff. de damno infec. Imo. in cap. fin. de præscriptio. colum. 19. in rep. Idem in leg. sequitur. §. viam. numero 26. de vsucap. Paul. in d. §. si de vectigalibus. Paul. in l. iustè possidet. ff. de vectigalibus. Paul. in l. iustè possidet. ff. de acq. possess. Barthol. in leg. Pomponius. §. si iussu, eodem titulo. sentit Angel. in leg. prima. C. de iudi. num. 63.

Contrariam partem vt missus in possessionem ex causa siue noxali siue damni infecti possit rem præscribere, licet sciat, eam rem esse non illius contra quem decretum fuit interpositum, sed alterius, tenent Gloss. in c. possessor, de reg. iuris in 6. Gloss. in cap. si diligenti, & ibi Antonius num. 12. de præscription. Bald. in l. 2. ff. si ex noxali causa agatur. Idem Baldus in auth. ei qui iurat. colum. penul. & ibi Salicetus q. 9. C. de bonis auth. iudi. posse. Spec. in tit. de secundo decreto. §. iuxta. num. 8. Abb. num. 28. in d. c. si diligenti, & ibi Anto. num. 12. Bald. in l. generaliter. ff. de noxal. act. in prima lectu. & iterum in lect. 2. estque communis opinio, secundum Alex. in dicto §. si de vectigalibus. num. 11.

Quid dicendum? & quidem videtur hæc posterior opinio in noxali causa longè verior quàm contraria, per text. apertum in d. l. generaliter, & in eo tantùm quæstio erit, an is text. iure cano. correctus intelligatur, quod minimè dicendum est, non enim sequitur, habet quis scientiam rei alienæ, ergo non potest præscribere, [1605] quinimò sæpe præscribere potest, nec in mala fide esse videtur, quod primùm apparet in l. si id quod. 2. resp. ff. pro derelicto. vbi vxor viro donauit rem suam, sicque eum dominum non fecit, vt per tot. ff. & C. de dona. inter virum, & vxor. virque deinde eam rem mihi scienti vendidit, qui præscribere possum, vt tex. asit, licet non ignorarem, eam rem vxoris esse, neque ab ea sed ab eius marito causam habere, Ratio est, vt ibi expressim Iureconsultus ait, quia quasi volente, & concedente domina, is maritus vendidisse videtur. Nec ad rem pertinet quod Gloss. ibi ait, rem alienam donasse vxorem. nam illud est diuinare, & præterea est contra præscriptionem leg. merito. in prin. ff. pro soc. & per tot. C. de reb. alien. non alien. & quod intolerabilius

est, aduersatur palam illi textui in verbo, domina. Secundò est tex. in l. si vir. ff. pro dona. Tertiò leg. 1. §. si vir. ff. de acqui. possess. vbi vir vxori donauit, nec ideò desijt transuolare possessio in vxorem donatariam, quàm iustè possidere intelligendum est. Quartò est tex. in c. 1. de præscri. & in c. placuit. suprà allega. vbi etiam iure cano. ecclesia contra ecclesiam potest etiam breui tempore præscribere locum, iusque quod sciebat esse alienum. Quintò [1606] dominia non sunt de iure naturali primæuo, sed tantùm de iure gent. quod induxit dominorum distinctionem, & separationem, antea enim omnia erant in communi. leg. ex hoc iure. ff. de iust. & iu. §. ius autem gentium. Institutio. de iur. nat. plenè per Barthol. Paul. Ias. & alios in dict. l. ex hoc iure. diximus in tract. de success. creat. in præfatio. & in §. primo. huic autem iuri genti. lex ciuilis, & derogare potest, & quotidiè derogat. iuxta Glo. communiter apppro. ibi in leg. ius ciuile est. ff. de iust. & iu. & licet id quod nostrum est si non facto nostro à nobis auelli non debeat. leg. id quod nostrum. ff. de regu. iur. tamen illud regulare, verùm ex causa à nobis aufertur, etiam inuitis, vel ignorantibus, vt in leg. item si verberatum. §. 1. ff. de rei vendi. l. Lucius. ff. de euic. Glo. & Barthol. in leg. Antiochensium. ff. de priu. creat. Barthol. Paul. Iason & alij in dict. l. ex hoc iure. vt ergo ibi aufertur nobis inuitis rei nostræ dominium ex legis ciuilis dispositione & permissione, nec se intromittit ius canoni. ad hoc vt ablatum domino reddatur, cur non idem erit & in specie nostra, vbi iustissima causa est, vt res nostra nobis auferatur, ne mihi immerenti damnum seruus tuus impunè inferat, vel si intulerit, nobis resarciatur, ibi re tua adempta, & in me ad emendationem damni translata. Nam & similiter quid si furtum mihi facere manifestum, quid si non manifestum, quid denique si vi rem abripuisses, nónne [[174]v] præter ipsius rei subtractæ, aut vi ablatæ restitutionem etiam tuum amitteres, & in me transferetur, scilicet pœna vel dupli vel quadrupli. §. furtorum. §. conceptum, cum seq. §. fin. Inst. de obli. quæ ex delicto, in prin. Institut. de vi bon. rap. §. quadrupli. & §. dupli. Instit. de act. nónne te inuito his casibus rerum tuarum dominium habeo, te, inquam, inuito iure tam ciui. quàm cano. in tui pœnam, & punitionem ergo similiter, cum seruus tuus damnum mihi, rebúsve meis dedit, tu damnum sentiens, seruusque ille tuus mihi tradetur, nisi dannum emendaueris, nec refertur abs te an ab alio possideretur quo tempore damnum dedisset, quinimmò inspecta legis interpretatione non videtur id damnum domino serui contigisse sine facto suo, [1607] nam appellatione facti etiam non factum continetur. Instit. de nup. §. si qua vxor, in fin. dum ait rectius se facturos si abstinuerint. Glo. & Doct. in l. 3. in pri. ff. de verb. oblig. Alex. in §. si id quod. l. vbi autem non apparet. ff. de verb. obl. Decius in l. id quod nostrum. ff. de regul. iur. dominus ergo qui damnum vel noxam à seruo suo datam non emendat, quasi fecisse videtur, quò magis serui sui dominio priuetur. Quid denique si seruus meus iusto bello captus aufugerit, adque suos reuersus fuerit inscio me vel inuito? nónne eius dominium perdo? Quid similiter si feram cœpimus, eiusque dominium quæsiuimus, eaque custodiam nostram euaserit, inque naturalem suam laxitatem se receperit, nobis inuitis, aut ignorantibus, nónne in his casibus & similibus id statim nostrum esse desinit? l. 3. ff. de acq. re. dom. cum Il. sequen. l. naturalem. §. examen. leg. nihil, in princip. ff. de capti. §. item ea quæ ex hostibus. Institu. de re. di. Quid præterea si seruus meus proditionem detegit, nónne inscio me & inuito libertate præmij loco donatur, & meus esse desinit. l. 2. 3. & 4. per tot. C. quib. ex cau. serui. pro præmio liber. accip. Nam etsi patria potestas res inæstimabilis sit. l. filiusfam. §. secundum vulgarem. ff. de leg. 1. nónne pater ob duritiem filium emancipare cogitur? l. diuus. ff. si à parente quis fuerit manu. id quod accidit in omnibus etiam delictis, in quibus pœna bonorum imponitur, ergo cùm res nostra nobis

aufertur, & in alium transfertur, interdum fit ob demeritum nostrum, interdum ob meritum illius in quem transfertur, interdum ob vtrunque, interdum & quartò ob meritum & fauorem ipsius rei. ob demeritum nostrum, vt in d. l. diuus. ob meritum eius in quem transfertur, & ob eius fauorem, vt in d. l. item si verberatum, cum similibus. ob demeritum nostrum, & meritum illius in quem transfertur, vel ob eius fauorem, vt in pœna dupli, quadrupli, & similibus, suprà allegatis, & facit per totum C. & ff. quibus vt indigni. ob meritum & fauorem ipsius rei, vt in exemplo. C. quibus ex causis serui. pro præmio libertatem accipi. Cùm ergo res nostra nobis à lege adimatur interdum culpa nostra, interdum sine ea, sed solùm ob fauorem ipsius rei, vel eius in quem transfertur, isque eam possideat, eaque potiatur, non ignorans alienam fuisse, & à domino inuito vel inscio ablata, inque eum translata. Quid mirum, aut nouum est, si idem faciat lex ex causa noxali? & qua ratione potuit lex dominium statim tibi ablatum in me transferre, eadem ratione, & longè facilius, aut iustius poterit efficere, vt id dominium transeat post longam possessionem, & præscriptionem: Nam & prælatus, qui non potest res ecclesiæ alienare, poterit per negligentiam, & interuentum longi temporis ecclesiæ nocere, vt eius res præscribantur. c. veniens, de præscrip. vbi per Doct. & Decium in d. l. id quod. ff. de regu. iur. facit tex. in c. illud. & cap. de quarta. de præscript. ergo vtroque casu, ex parte legis par potentia est, in auferendo à nobis dominio rerum nostrarum ex casu, nam & eius authoritate nostrum tuemur, aliter enim non deesset alter fortior vel calidior, qui vi, armis, aut caliditate, vel dolo, reb. nostris potiretur, itaque authoritate legis rerum nostrarum dominium nobis inuitis, & ignorantibus ex causa potest, & sæpissime solet auferri, quod accidit etiam per modum præscriptionis non secus, quàm per alios modos, siue is qui rem acquirit alienum sciat se possidere, siue ignoret, cum adest causa non iniusta concedendi, vt etiam sciens quis alienum, & possidere, & præscribere possit, qualis profectò adest in causa noxali, quandoquidem esset per iniquum, vt seruus tuus mihi immerenti, aut rebus meis damnum iniuria daret, idque impunitum maneret, si ergo is seruus mihi iussu iudicis traditus fuerit, nec dominus, aut qui eum possidebat, illum defenderit, satis videntur maluisse seruum abijcere, inque me transferre, quàm damni æstimationem præstare: argum. l. si finita. §. non autem statim. ff. de damno infect. vbi per Doctores in simili per Ias. in l. 1. col. fin. C. de seruis fugit. per eundem in l. naturaliter. §. nihil commune. num. 84. ff. de acq. poss. Gloss. in l. si de eo, ibi Paul. & Alexan. §. 1. eod. titu. Quod obtinet, si ponimus ex causa noxali conuentum à me fuisse ipsum dominum serui illius, qui damnum dedit. idem si ponimus conuentum à me fuisse alium, qui bona fide eum seruum possidebat, & cum iussu iudicis mihi is seruus pro noxa traderetur illud quidem notum fuisse vero domino, at si ponimus dominum huius rei ignarum, iniquum videtur, eum re sua ignorantem priuari, meque eam lucrifacere, cùm alienam scirem, nam tunc & ille innocens, & inculpatus damno afficeretur, & ego impius sciensque mala fide alienum lucrifacerem, sed adhuc idem esse debet tam iure ciuili, per d. l. generaliter. ff. de noxal. quàm iure canonico. nam res mea siue pereat, id ad detrimentum meum non al-**[175r]**terius spectare debet, siue casu fortuito, siue aliter. l. quæ fortuitis. C. de pig. act. siue etiam damnum alteri dedat, id similiter ad detrimentum domini illius rei, quæ damnum dedit, spectare debet vsque ad valorem ipsius rei, vt per totum Inst. & C. & ff. de noxa. & in titu. si quadrup. pauperiem. ergo seruus tuus si mihi damnum dedit, iussuque iudicis traditus mihi fuit, neque abs te, aut ab alio defendatur, æquum est vt meus fiat in emendationem damni, quod mihi dedit, neque tam videor hoc casu turpe, aut impium lucrum cum iactura aliena captasse, quàm iustam damni illati resarcionem, aut emendationem, ac satisfactionem recepisse, neque vltro ad rem alienam accessisse, aut adspirasse videor, sed coactus necessitate

quod amiseram recuperandi, & faciens actum necessitate coactus est piè subueniendus. l. si fideius. §. si necessaria. ff. qui sat. coga. vbi plenè per Ias. Diuersa causa est illius qui à non domino sciens emit rem alienam, is quidem nec vlla necessitate coactus, sed sponte, vltro, & impiè ad rem accessit alienam, neque vllum damnum ante ab re illa sibi, rebúsve suis illatum fuerat, quod resarcire curaretur, sicque scientia rei alienæ in isto casu meritò inducit malam fidem, & impedit præscriptionem, non sic in casu illo, vbi scientia rei alienæ, nec est cur inducat malam fidem, aut præscriptionem impediat, sicque cessat decisio, ratio, & mens, ac sensus. d. c. fin. & d. c. vigilanti, de præscrip. Nam & in terminis l. si voluntate. C. de resc. ven. constat quam quisque contrahentium suam conditionem meliorem facere studeat, quàm eius quo cum contrahit, & adhuc ius canonicum se non intromittit.
Præterea in §. item ea quæ ab hostibus, & in §. cum ex aliena. Institut. de rer. diui. & in alijs quàm pluribus causis constat nobis auferri posse, & solere inuitis, & ignorantibus rei nostræ dominium, neque possidendi impedimento esse, quod sciret illud nostrum fuisse, & citra factum nostrum à nobis fortè ignorantibus, aut inuitis abscessisse, quod plenè diximus in illa q. an actiones, & alia iura semel præscripta restituerent domino ex capite ignorantiæ. Denique si iustè possidet qui authore prætore possidet, facitque fructus suos, & inde consequitur reliquas vtilitates, quæ à l. bonæ fidei, & iustis possessoribus condonatæ fuerunt, quale est, quòd faciet fructus suos, & reliqua id genus. leg. iustè possidet. ff. de acquir. poss. cur non idem erit in acquisitione quoque proprietatis, cùm tam mala fides, & scientia rei alienæ esset in fructuum acquisitione quam in acquisitione proprietatis, & eadem æquitatis ratio militaret, eademque ratio peccati vitandi adesset in deneganda fructuum acquisitione ei, qui sciret alienum se possidere, quæ militat in ipsius proprietatis acquisitione, verum vtrunque lex positiua iustissimè admisit ex causa præceden. quæ non arguit vllam huius possessoris turpitudinem, licet sciens alienum possideat. sicque nec in peccato esse iure quis dixerit, & consequitur, cessat ratio non modò potissima, sed etiam vnica, quam nititur ius canonicum, quæque expressa est in d. c. vigilanti. & in d. c. fin. de præscrip. vt disseruimus in loco suprà cita.
In summa quis negabit quin iustè is missus in possessionem ex causa noxali illam possideat? nisi iniurius vel lis vtilis ius suum deserat, & abijciatur, contra text. cum Glo. in leg. et vim. ff. de iust. & iure, vbi omnes, sed vt exordium capiat præscriptio nihil aliud desideratur nisi quòd initium possidendi non sit iniustum. l. cum hæres. ff. de diuersi. & temp. Et licet iure canonico desideretur, vt etiam postea ante impletam præscriptionem non superueniat mala fides. d. c. fin. tamen hic ponimus pro constanti non superuenisse sed progressum possidendi tam iustum esse, quàm initium, ergo, &c. [1608] ergo rectissimè & opportunè dictum fuit ab Angelo in leg. 1. numero 63. C. de iudi. non esse bonam consequentiam, habeo scientiam rei alienæ, ergo videor habere malam fidem, & præscribere vetor, quòd si diceres, cur improbe non curasti, vt citaretur verus dominus illius serui qui tibi noxam dedit, fortè enim si resciret, damnum resarciret, seruumque suum recuperaret, respondeam improbum, aut malæ fidei non posse videri eum, qui illius serui bonæ fidei possessorem interpellatum voluit, non etiam verum dominum, quia lex eum ad hoc obligauit, non vltra, & iustissimum sufficiensque esse præsumitur, quod lege cautum fuit, vt plenè per Tiraquel. de vitioque retra. in præfatione. num. 75. si enim ad tot ambages, & laboriosas diligentias me lex obligaret, fortè essent quàm plures, qui maluissentius suum missum facere, & abijcere, quàm tot labores subire, totque molestias ferre, arg. l. quia poterat. ff. ad Treb. sicque cessat illa ratio, quòd res inter alios acta, &c. vt per totum. C. res inter alios acta. nam hic legi positiuæ sat fuisse visum

fuit, quod res ageretur inter me, qui damnum passus fuit, & possessorem iustum illius serui damnum dantis nec exegit, præterea, vt etiam notum fieret vero domino. Hæc autem omnia iura & rationes ex æquo militant in eo, qui missus fuit in possessionem ex causa damni infecti. sicque erit idem ius, vt in sui generalitate probant plures leges. leg. prætoris, in prin. leg. his l. si finita. 5. si de vectigalibus. ff. de dam. infec. elegans text. in d. l. si finita. §. non autem statim [1609] vbi dominus rem suam quasi pro derelicto habuisse videtur, cum cauere noluit, aut non curauit, sicque quasi res suæ dominium ei concessisse qui in possessionem missus fuit, licet per quanti temporis cursum dominus rem suam pro derelicto habuisse videatur, non tam lege definitum, quàm iudicis arbitrio relictum videatur, vt est communis opi-[[175]v]nio, quam tenent Gloss. & communiter Doctores ibi, estque communis opinio, secundum Iaso. qui eam sequitur in leg. prima. coIumna fina. C. de seruis fug. Idem in leg. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquir. possess. numero 4. Glo. Paulus & Alexand. in leg. si de eo. §. 1. eod. tit. pro nobis bonus text. in l. locorum. & in l. qui agros. C. de omni agro deserto. lib. 11.

In summa cum quis à lege punitur, nihil opus est consensu ipsius puniti, siue ob culpam, vt in principio. & ferè per totum Institutio. de obliga. ex quasi delicto puniatur, siue etiam puniatur ob dolum, vt in furto & similibus, vt probatur in leg. prima & secunda. ff. de legibus. leg. 1. ff. de iustit. & iur. diximus plenè in tract. de success. crea. §. 30. ad fin. Cùm ergo in terminis dict. l. generaliter. ff. de noxalibus act. & in toto illo titu. & C. & Institu. eod. titul. dominus puniatur per culpam serui, vel si non punitur, saltem damnum sentiat, quid opus est domini consensu? certè nihil, nam & similiter aliquando filius punitur ob culpam patris. leg. quisque, per totam. C. ad leg. Iul. ma. licet regulariter contra per totum. C. ne filius pro patre, per totum, ne vxor pro marito, & leg. si quis in suo. §. legis, vbi Docto. C. de inofficio. test. & in quibus casib. lex dum te punire vellet, tuum tibi adimere voluit, & in me transferre, neque tibi prodest ignorasse, vel consensum non præstitisse, neque mihi obest scientia rei alienæ, quia nouum non est vt lex, dum vnum punire, alterum verò præmio afficere vellet, res suas punito auferat, & in illum transferat ex toto vel ex parte, quale est in eo qui fecit manifestum tacitum fideicommissum, & similia.

Et id mihi videtur probari in cap. 1. de præscriptio. & in cap. placuit. decimosex. quæst. 3. & in dict. l. locorum, & in dict. l. qui agros. C. de omni agro deserto, lib. 11. vbi episcopus si est negligens circa fidei catholicæ doctrinam disserendam, & alter episcopus fortè vicinus operam dedit huic rei, tunc breui tempore quasi præscriptione ius episcopi negligentis transit in alterum diligentem. Et agricola qui agrum reipublicæ non colebat, quasi præscriptione à iure, quod ibi habebat, submouetur biennio, idque ius transfertur in alterum agricolam, vicinum fortè, qui illum agrum excolebat, & curabat, & cùm ista iuris ademptio & translatio contingat non tam ex causa præscriptionis, quàm ex causa punitionis, minimè opus est consensu puniti, vt dixi in loco suprà citato, minimèque nocet, quòd is in quem transfertur ea res præmij loco sciat olim fuisse alienam, & is quidem videtur ad dicta iura longè verior sensus, & intellectus, quàm eorum, qui aiunt illud contingere quasi ex tacito consensu vel illius episcopi damnum passi, vel illius agricolæ damnum passi.

Nam [1610] & si indubitatum fuisset dictum episcopum, illúmve agricolam, suam diœcesim, agrúmve suum deserere noluisse, quia fortè id ita protestati fuerunt, adhuc tamen ea præscriptio, vel ea ademptio & translatio locum haberet, vt patet apertè ex generalitate, mente & sensu illorum iurium. Vnde quod Doctores communiter sentiunt, vt testatur disertissimus Couarru. vbi suprà §. 11. num. octauo. versicul. hanc verò præscriptionem, nempe in d. cap.

fin. speciale esse fauore fidei catholicæ, vt ibi cum mala fide, vel cum scientia rei alienæ præscriptio procedat, sanè longè suspectum est, quòd regulare potius sit, vbi non tam de præscriptione, quàm de punitione agitur, & ea iuris tam ademptio quàm translatio magis per punitionis, quàm per præscriptionis interuentum, contigisse videtur. Sicque videbis vt intelligendum sit quod scribit Barthol. in dict. l. qui agros, & Iason Institutio. de acti. numero 72. §. omnium. Quinimmò tam longè abest, vt acquisitioni quæ fit in terminis d. capit. prim. de præscriptio. obsit scientia iuris alieni, quòd potius prodest, & iuuat, nam cum illa acquisitio, quæ à lege inducitur per modum ademptionis, & translationis, ac punitionis, quia adimitur episcopo negligenti, & transfertur in alterum Episcopum gnauum, pium ac strenuum, fiat in præmium vnius & pœnam alterius, expedit reipublicæ manifestam esse huiusmodi rem, quò magis alij metu pœnarum, alij præmiorum exhortatione boni fiant, argu. l. 1. ff. de iust. & iur. Præterea cùm talis iuris translatio fiat à lege quasi in in præmium diligentiæ illius, scientia hac in re non nocet, sed iuuat, argu. l. 2. ff. de condit. & demon. Ex quibus [1611] non minus vtiliter quàm nouè videtur inferri ac colligi valere leges ciuiles definientes iurium ac debitorum præscriptiones etiam à scientibus, & sic cum scientia iuris alieni valere, argum. leg. omnes, & leg. sicut in rem. C. de præscriptio. triginta annorum. [1612] iuncto dict. cap. fin. de præscriptio. nam si sola culpa domini illius rei iurisúe, de cuius præscriptione agitur, præbet possessori vel quasi possessori illius rei etiam scienti iustam causam præscribendi, iuxta d. capit. 1. dict. l. locorum, dict. l. qui agros. & in culpa ignauiæ est ille, qui rem suam vel ius suum per longissimum tempus negligit, inque punitionem huius culpæ à lege fit illius rei iurisúe translatio in possessorem vel quasi, ergo illius acquisitio iusta & legitima videbitur, nec est cur malam fidem habere dicatur, non magis quàm in omnibus speciebus suprà relatis, in quibus diximus dominium rei inuito aut ignaro domino in alterum transferri. Quid dicendum? & sanè longè distat, vtrùm culpa domini illius rei vel iuris, de cuius præscriptione agitur, esset punibilis, an verò impunita: priore casu non est nouum aut iniquum vt ille re sua priuetur, quæ in alterum transferatur etiam scientem, nec per hoc in **[176r]** mala fide esse videtur, meritoque illius peccantis hoc sit, cæterùm quòd rem meam neglexerim vel culpa non est, vel saltem punibilis non est, inspecta legis censura, quia mihi tantùm rebusúe meis nocui, & præterea nemini, nec dubium est quin res meas possim prodigere, eisque vti & abuti. l. sed & si lege. §. consuluit. ff. de pet. hæred. ibi, dum re sua se abuti putant. l. 1. §. & magis. verbo, prodegit. ff. si quid in fraudem patro. leg. in re mandata. C. manda. Meritò ergo licet culpa commissa circa rem meam sine vllo omnino alicuius nocumento aut læsione non efficiat, quò magis res mea à sciente præscribatur, vt d. c. fin. tamen commissa circa ius meum aut circa rem meam eum ecclesiæ vel reipublicæ læsione efficit, vt etiam à sciente id ius meum acquiri aut præscribi possit, quasi isto casu iustior sit legis punitio quàm superiore casu foret, ita procedit d. c. 1. d. l. qui agros. dict. l. locorum. estque non minus noua quàm vera & vtilis istorum iurium concordia inspecta iuris canonici interpretatione, Nam de iure ciuili ex alio fortè capite etiam in terminis dict. l. sicut. & dict. l. omnes. procederet præscriptio, nempe quòd lex ciuilis post tantam creditoris negligentiam & taciturnitatem præsumat debiti remissionem tacitamque concessionem, quam interdum etiam per vnius tantùm anni taciturnitatem præsumit, [1613] vt §. fin. Institutio. de iniur. quo casu nullus vnquam dubitauit quin legitima esset acquisitio & præscriptio ex parte iniuriantis, vtcunque ius iniuriam passi minimè ignoraret, nec per hoc malam fidem videretur habere. Et licet regulariter suum ius iactare aut remittente nullus præsumatur. leg. cum de indebito. ff. de probation. Fallit tamen ratione tem poris prætereuntis, interdum breuioris,

vt d. §. fin. interdum longioris, vt dict. l. sicut, & d. l. omnes. & cum illius creditoris qui per triginta annos tacuit, animus soli Deo notus sit, & præterea nemini. tam iusta est præsumptio legis ciuilis suspicantis creditorem ius suum remisisse aut pro derelicto habuisse vel neglexisse, quàm præsumptio legis canonicæ aliud interpretantis, sicque istarum legum iuriumúe neutrum poterit alterum iustè incusare, nam vnusquisque abundat in sensu suo, variæque sunt opiniones legumlatorum & aliorum. leg. quia poterat. ff. ad Trebellian. Bald. in leg. omnium, & in leg. de quibus. columna 10. ff. de legibus, fusè per Andream Tiraquell. de vtroque retra. in præfat. numero 75. Fallit quando creditor erat ignarus, nam tunc non poterit videri ius suum remisisse. l. mater decedens. ff. de inoffic. testamen. sicque hoc casu videretur standum esse iuri canonico, vt. d. ca. fin. nisi & hoc casu velis stare generalitati iuris ciuilis. & dict. l. sicut. dict. l. omnes, easque hoc colore defendere ac tueri, quòd post tam longissimum tempus denegetur creditori litis ingressus & probandi facultas propter suspicionem falsitatis & machinationis, quæ facilè veteribus in rebus fieri solet, & quia is qui post tantum tempus conuenitur, fortè iam persoluerat, licet post tantum tempus probare solutionem nequeat, & hoc plus placet (quod tamen dic vt plenius infrà c. incipi. actio personalis) quod tamen procederet solum in foro contentioso ciuili, non sic in foro conscientiæ, is enim recidit in illud præceptum iuris naturalis & diuini quod suadet, Ne alteri facias quod tibi non vis, & suspicio falsitatis cessat quò ad hunc qui huius rei notitiam certam habet. Alia plura fundamenta ad iustificationem eorum omnium quæ hoc capite continentur, collige ex c. præcedenti quod incipit, quò ad sextum.

Capvt lxxiii.

Svmmarivm.

1 Intellectus l. neque fructuarium. C. de vsufructu. & num. 11.

2 Hæres quod defunctus mala fide poßidebat, an longo tempore præscribat, egregia q.

3 Mala fides authoris an noceat successori vniuersali.

4 Intellectus l. cum hæres. ff. de diuer. & tempo. & præscri. & num. 10.

5 Mala etiam fide à defuncto possessum an hæres præscribat longo tempore, contra communem.

6 Mala fides incidens post cœptam à defuncto præscriptionem non impedit, quin hæres eam poßit perficere, etiam si velit vti acceßione temporis defuncti, contra communem.

7 Mala fides authoris an impediat præscribi eandem rem ab hærede, ardua pugna.

8 Præscriptio triginta annorum iure ff. erat tamen incognita.

9 Mala fides impedit præscriptionem triginta annorum iure canonico, & ciuili, quod obtinet in vera mala fide, aliud in ficta.

12 Nostrum quando pro derelicto videamur habere.

13 Malæ fidei vitium potest purgari.

14 Præscriptio de iure canonico, si est annorum triginta, procedit, si hæres sit in bona fide, licet defunctus fuisset malæ fidei possessor, cum communi contra alteram communem. Idem de iure ciuili, cum communi, contra alteram communem.

15 Præscriptio triginta annorum in persona hæredis non magis iustificatur ex confectione inuentarij, quàm si illud non confecisset, contra Alex. Ias. Felin. Balb.

16 Præscriptio tam impeditur ex vno vitio, quàm ex multis, cum quibusdam, contra alios.

17 Mala fides defuncti hæredi non nocet, quo ad rem non quasi hæredit ariam apprehensam.

18 Mala fides non potest non esse præsumpta, contra Doctores.

19 Error iuris non inducit malam fidem, contra Doctores.

[[176]v] 20 Mala fides ficta quando noceat.

21 Mala fides authoris an noceat successori in dignitate.

QVidam [1614] fundum precario possidebat, & decessit, eius hæres eundem fundum ignorans alienum, & sic bona fide per annos triginta possedit, quæritur an præscripierit? quod negat Paulus in l. neque fructuarium, numero secundo. C. de vsufruct. & refert se ita consuluisse, nec tunc de illa lege meminisse, cuius legis verba ita habent: [1615] Neque fructuarium ad obtinendam proprietatem rerum, quarum vsumfructum habet, neque successores eius ex ea causa tenentes, vlla temporis præscriptio munit, sed còm vsusfruct. finiat morte. §. finitur. Institut. de vsufru. l. antiquitas. C. eodem. & l. corruptionem, ibid. videbatur illius fructuarij successores posse præscribere annis triginta, tum quia iam non ex ea causa, scilicet vsusfru. qui morte erat extinctus, possidebat, sed ex noua causa, scilicet titu. pro hærede, qui legitimus est ad præscribendum, per totum. ff. & C. pro hærede, tum etiam quia in præscriptione longissimi temporis titulus necessarius non est de iure ciuili, vt in l. sicut, & in l. omnes. C. de præscript. triginta annorum, vbi tradunt communiter tam Glossatores, quàm reliqui, neque etiam de iure canonico, si modò adsit bona fides, vt tradunt communiter Doctores in cap. fin. & in cap. vigilanti, de præscript. Huic obiectioni, quam Paul. præsensit, vbi suprà, nullum responsum dedit, licet ita transeat victus illius legis authoritate, perperam, vt nobis videtur, intellectæ, & sanè contrarium ibi sentiunt Albericus & Odofred. dum text. illum quatenus loqui de successoribus fructuarij intelligunt, in quibus casibus vsufru. transit ad hæredes, vt in l. antiquitas, cum ibi notatis. C. de vsufruct. isque intellectus necessarius est, quia text. loquitur quando hæredes fructuarij ex eadem causa possidebant, & sic ex causa vsufruct. quod contingere non poterat, nisi cùm vsusfructus ad hæredes transijsset, vnde in terminis illius legis, licet idem Paulus Castrens. ibi neget currere præscriptionem annorum triginta, tamen idem Alberic. & Odofre. in contrarium inclinant, quod nominatim etiam sequuntur Iacobus Butr. Bald. Salicet. & alij communiter ibi post Accursium, ibi, in Gloss. final. quod & sentit Fulgos. dum ait, Ex eadem causa possidentes hæredes fructuarij præscribere non posse, significans ex alia causa posse. Vnde cùm is, qui in ius succedit alterius, iustam ignorantiæ causam censeatur habere, ca. is qui in ius, de regul. iur. in sexto, lege, qui in ius. ff. eodem.

[1616] Cumque titulus pro hærede sit sufficiens causa ad præscribendum, sequitur hæredem fructuarij, si sit bonæ fidei, quod in dubio præsumitur, posse vsucapere etiam longo tempore, si velit à se inchoare præscriptionem, idque non solùm iure canonico, vt voluit Barthol. in

leg. cum hæres. ff. de diuers. præscrip. sed etiam iure ciuili, vt dictis legibus, licet Barthol. vbi suprà, contrarium responsurum verosimilius sit, quòd si nolit à se inchoare præscriptionem, sed malit vti accessione temporis, quo possederat defunctus, tunc annis triginta opus est, & ita procedat Glossæ opinio, & Odofr. Iacobi Butrig. Alberici Bal. Salicet. & aliorum communiter qui eam sequuntur in d. l. neque fructuarium.

Neque ad rem pertinet [1617] l. cum hæres, suprà allegata, ex qua Doctores suprà allegati falso opinabantur, malam fidem authoris nocere hæredi eius quò minus præscriberet, nam illud procedit in triennali tantùm vsucapione, & in præscriptione longi temporis, vt opportunè voluerunt Iacob. de Arena & Albe. ibi exponendo primum responsum illius text. in verbo. alienum, scilicet mobile, & intelligendum secundum responsum iure soli, & sic in præscriptione longi temporis, vt ita differat secundum responsum à primo, & aliquid ei addat. Cæterùm quin in terminis illius text. præscriptio longissimi temporis procederet, & prodesset hæredi, neque text. ille negat, neque negare poterat, cum illo tempore inuenta nondum esset, neque dubitandum est, quin currat, vt in leg. sicut, & in leg. omnes, & in l. malè agitur. C. de præscrip. 30. ann. & in auth. malæ fidei. C. de long. temp. præscriptio. ergo cùm hæres & defunctus vna eademque persona reputentur. authen. de iureiur. à mori. præst. §. 1. & in principi. Institutio. de stip. seruorum. mala fides authoris hæredi iure forum nocebat in præscriptionibus eo iure inuentis, puta in triennali vsucapione, & præscri. longi tempo. ita procedebat d. l. cum hæres. l. fin. C. com. de vsucapio. d. l. neque fructuarium. leg. vitia. C. de acq. poss. quod procedebat quando hæres volebat vti accessione temporis quo possederat defunctus, nam si propter illam repræsentationem & vnitatem personarum vti gaudereque volebat accessione temporis, consequens erat, vt eadem ratione is hæres præscriptionem à defuncto malè cœptam, vel potius nondum cœptam perficere, aut implere non posset, non magis quàm si re vera vnus idemque homo forent. Verùm cum is hæres vult à se inchoare præscriptionem, nihil sibi impedimento est, [1618] nam inutilis possessio defuncti non potest hæredi magis nocere, quàm si nulla omnino foret, arg. l. vnicæ, in prin. C. de rei vxoriæ actio. quod verissimum puta, licet Gl. Odofr. Alberi. Bal. Butrig. & Salic. in d. l. neque fructuarium, & alij ibi communiter, dum simpliciter transeunt cum illa Glo. contrarium viderentur velle, intelligentes solam 30. ann. præscriptionem in terminis illius [177r] legis locum habituram. [1619] Verùm secundum nos 30. ann. præscriptio, tunc tantùm necessaria hæredi fructuari foret, cùm ipse vellet vti accessione temporis, quo defunctus possederat, quo casu teneo cum illis, eam 30. ann. præscriptionem procedere iure ciuili, & etiam canonico malaque fides authoris hæredi non nocere, si is habeat bonam fidem, & simus in præscriptione 30. ann. quod probatur ratione, nam 30. annis etiam cum mala fide procedebat præscriptio. d. l. sicut. dict. l. malè agitur. d. auth. malæ fidei. Sed iure canonico id immutatum reperitur, nisi vbi præscribens esset in peccato, quia haberet sententiam rei alienæ, sed is hæres, de quo agimus, non habebat sententiam rei alienæ, nec erat in peccato, ergo in eo, hac in re, iure canonico nihil est immutatum. Defunctus [1620] rem mala fide possidebat, hæres eandem rem titulo hæreditatio 30. annis possedit, quæritur an possit præscribere? & communis sententia habet, præscriptionem cessare, quod variè intelligitur, Primùm quod non sit locus præscriptioni ordinariæ longi temporis. Deinde quod nec sit locus præscriptioni longissimi temporis. Tertiò quòd id procedat de iure tam canonico quàm ciuili. Postremò quòd procedat etiam si hæres velit incipere à se præscriptionem, nec postulet vti se accessione illius temporis, quo defunctus possederat, hanc conclusionem sic declaratam tenuerunt Abb. in c. 2. colum. 2. de præscriptio. Idem in c. si diligenti,

& ibi Ant. & Felin. colu. 8. eo. tit. Balb. de præscript. 2. par. 3. part. prin. q. 12. qui pluries hanc dicit communem opinio. hanc sequitur, & dicit communem opinionem Ias. in l. Pomponius. §. cum quis. num. 22. ff. de acquir. possess. vbi eandem sequuntur Alex. &. Vinc. de Hercul. & Ioan. Crotus, & ibi Alex. num. 21. ait se sæpius consuluisse pro hac opinione, & quod est æquior, quàm opinio contraria, & hanc opinionem tenent alij quamplures tam consulentes quàm legentes, quos referunt Ias. Balb. & Felin. vbi suprà, & Sozin. consi. 203. rem arduam. lib. 2. Francus in c. cum quis, de reg. iur. in 6. Sicque sunt quatuor communes assertiones, quas & videntur tenere, quos retulimus in q. præcedenti, & Andr. Tiraquel. qui alios allegat de præscrip. in princi. Gloss. 2.

Contrariam partem, vt de iure canonico in hoc casu non esset præscriptio 30. annorum, tenent Dynus in ca. possessor. num. 42. de reg. iur. in 6. Barthol. in l. cum hæres. ff. de diuer. & tempo. præscripti. Aegidius Bellam. in c. vigilanti. numero 32. de præscri sequitur, & dicit communem opinionem Sozin. consi. 203. capiendo primum. colum. 3. lib. 2. & Corn. consi. 304. rem arduam. numero 17. lib. 3. Cynus, & Barthol. in l. an vitia. C. de acqui. poss. Bald. in l. nihil. C. pro hærede. Bald. in l. eum qui. §. in hac. ff. de public. Idem Bal. in l. si ego. §. partus, eod. tit. & ibi Angelus, Imola in leg. sequitur. §. hæres. ff. de vsucap. sentit Paulus in d. l. Pomponius. §. cum quis. Alex. cons. 100. numero 7. libro 1. & ibi Carolus Moli. Idem Alexand. consilio 39. libro 2. num. 2. Glo. in c. cum quis. de reg. iur. lib. 6. Aret. & Crot. in d. §. cum quis. Paul. consi. 81. numero. 12. lib. 2. & idem consil. 258. eo. lib. Idem in leg. 2. C. de fruct. & liti. expens. & alij quos allegat Tiraquell. vbi suprà. Quinimmò etiam de iure ciuili is hæres per annos 30. posset præscribere, vt tenent ferè omnes illi quos modò retulimus tenere, vt de iure canonico præscriberet. & Corneus, vbi suprà, & Sozinus in d. consilio 203. colum. 3. lib. 2. incipit, capiendo primum consultationis articulum, vbi in 2. colum. in fin. & in columna 3. bis firmat hanc esse communem opin. Bald. in d. l. nihil, sentit Barthol. in d. §. cum quis. Bald. in d. §. in hac. Idem Bald. in d. §. partus. Ioan. Andreæ in regula, cum quis, de regu. iur. in 6. Alex. consi. 39. lib. 2. Idem Alex. consi. 110. lib. 1. nu. 7. & ibi Carolus Moli. Paul. consi. 81. libr. 2. Idem consi. 258. eod. lib. idem Paul. in l. 2. C. de fruct. & litium expen. & alij quos allegat Tiraquel. vbi suprà.

Quid dicendum? & sanè quòd hæc præscriptio 30. annorum habeat locum de iure ciuili, licet defunctus malam fidem haberet, si quidem hæres à se velit inchoare præscriptionem, videtur primùm per l. sicut. l. omnes. l. si quis emptionis. l. cum notissimi. C. de præscri. triginta annorum. in quibus iuribus traditur possessionem triginta annorum procedere, nec exigi, vt titulus adsit, aut bona fides, sed ex solo temporis cursu procedere, & aliter existimantibus, ea iura sunt longè præter earum intentionem restringenda. deinde hic adest titulus pro hærede, id quod aliàs prodesse & sufficere solet, per totum. ff. & C. pro hærede. ergo longè iustior præscriptio erit hic, quàm in terminis d. l. sicut. cum similibusque & consequenter longè facilius admittenda. Neque [1621] ad rem pertinet tex. in leg. cum hæres. ff. de diuers. & temp. præscrip. in qua iacet nititurque vnum fundamentum tenentium contrarium, qui iure forum, quo iure illa lex facta est, præscriptio 30. annorum non erat inuenta, hæc est vera & communis opinio, quam tenent Glo. & communiter Docto. in prin. Institu. de perpet. & temp. act. Glo. & Doct. in leg. Iulianus, in princip. ff. ex quibus causis maiores Glo. & Doct. in l. qui occidit. §. sed an. ff. de leg. Aqui. Alex. in l. Pomponius. §. cum quis. ff. de acq. poss. num. 21. & ibi Iaso. num. 22. Felin. in c. de quarta. num. 34. de præscri. Barthol. in l. fin. in fin. ff. rem ratam haberi. Pinellus C. de bonis mater. in auth. nisi tricennale, in prin. Balbus de præscript. 2. par. 3. partis princip. q. 12. num. 12. Sozin. consi. 203. lib. 2. colum.

51. in fin. Couarru. in c. possessor, de regu. iur. in 6. par. 2. §. 9. num. 4. ergo quod ibi dicitur cessare præscriptionem in persona hæredis propter malam fidem defuncti, intelligitur de præscriptione [[177]v] ordinaria longi temporis, quæ tunc vrgebat, & inuenta erat non de præscriptione triginta annorum, quæ tunc non erat in rerum natura, quæque postea inuenta fuit, ad omnes angustias tollendas, omnesque defectus supplendos, omniaque vitia purganda, & omnem occasionem, quæ præscriptioni impedimento esse posset, excludendam, nec dubium est alienum esse à mente & sententia legumlatorum, vt mala fides vera ipsius hæredis, quæ iure ciuili sibi non obesset ad hanc præscriptionem. dict. l. sicut. cum conc. suprà allega. ea ficta & descendens in personam hæredis noceat, contra omnem rationem, & contra l. filio quem pater. ff. de libe. & posthum.

Neque [1622] quenquam mouere debet, quod hodie iure canonico, quod etiam in foro ciuili seruatur, mala fides noceat etiam in præscriptione 30. annorum. nam illud in mala fide vera, certa & indubitata, non sic in ficta mala fide, vt est vera & communis opinio, quam tenent Glo. in l. tutor qui repertorium. ff. de admin. tut. Paul. in l. nunquam, in princip. ff. de vsucapio. Alexand. in d. §. cum quis. colum. 7. vbi Ias. num. 23. cum seq. Barth. in l. sed si lege. §. de eo. ff. de pet. hæredit. Antonius in c. si diligenti, de foro comp. Sozin. consil. 203. libr. 2. colum. 3. incipit, primum consultationis articulum. Couarru. in c. possessor, de reg. iur. in 6. par. 2. §. 9. nu. 6. ergo in hac specie obesse non potest ea mala fides defuncti, cùm simus in præscriptione 30. annorum cui impedimento non est, inspecto iure ciuili mala fides etiam aperta, & vera, nec inspecto iure canonico ficta mala fides qualis est illa, descendit de defuncto ad hæredem, [1623] quòd si dixeris dictam legem cum hæres, niti in repræsentatione, quasi defunctus & hæres reputentur, inspecta legis dispositione, vna eademque persona, vnde vt ipse defunctus si viueret præscribere non possit de iure canonico propter suam malam fidem, sicque neque hæres, qui eum repræsentat, sed respondere possumus, eam repræsentationem procedere quò ad actiones personales. l. 1. C. si certum peta. l. 1. l. pro hærditarijs. C. de hæredit. actio. l. 1. §. si hæres. ff. ad Treb. non sic quoad vitia personalia, vt in leg. vnica. C. ex delictis defunctorum inquantum hæredit. Nec dict. l. cum hæres, ait hæredem, quoad malam fidem repræsentare defunctum, sed solùm ait, hæredem, quia succedit in vniuersum ius defuncti eodem iure quo vti deberet, vnde si velit perficere præscriptionem ab illo cœptam non poterit, non magis quàm ille posset, nam si ille vtiliter præscribere cœpisset, tunc & hæres præscriberet, sed cum ille nondum præscriptionem inchoasset, neque iste quidem inchoare poterit, ne diuerso iure vtatur, quàm defunctus vteretur, contra l. 2. §. ex his. ff. de verb. obliga. ergo constat ex superioribus, non nocere decisionem illius text. qui loquitur in præscriptione longi temporis tantùm, non etiam longissimi, in qua præscriptione nec loquutus fuit, nec loqui poterat, cùm inuenta nondum esset. Non quoque obest ratio illius text. dum ait, cum hæres in ius omne defuncti succedit, ignorantia sua defuncti vitia non excludit, nam palam fatemur, vitium defuncti non purgari per ignorantiam hæredis, sed hic quidem necesse non est, vt purgetur, cùm præscriptio hæc ex persona hæredis initium capiat, & progressum & consumationem. Non quoque obest altera ratio quòd in fine illius legis subijcitur, dum ait (cum exordium rei bonæ fidei ratione non tueatur) nam agnoscimus ingenuè, quòd in exordio possessionis à defuncto apprehensæ bona fides non interfuit, & ideo tempus quo defunctus possedit tanquam inutile & vitiosum abiectum & remotum volumus, vt à persona hæredis bonam fidem habentis exordium & progressum & finem ac perfectionem capiat præscriptio. Sensus ergo illius tex. reuera tam in decisione quàm in rationibus ibi insertis non pertinet ad nostrum casum. Ad

leg. neque vsufructuarium. C. de vsufruct. respon. quòd quandiu hæres fructuarij possederit nomine proprietarij, tan diu cessabit incipere vsucapere, non quidem tam ex defectu bonæ fidei quàm ex defectu possessionis, quia cùm alterius nomine in possessione sum, tunc non ego, sed ille videtur possidere, & in hac ciuili possessione nititur & consistit vsucapio. leg. prim. §. per seruum qui in fuga. ff. de acquir. possess. [1624] Quinimò in dict. leg. neque vsumfructuarium, tenent Glo. & alij non cessare præscriptionem triginta annorum, si fortè per malignationem fructuarius vellet interuertere domini possessionem, sibiḱque vi retinere. Ad leg. cum in plures, in fine principij. ff. locati, vbi hæres coloni, quamuis colonus non sit, dicitur domino, non sibi possidere, respon. quòd ibi cessaret præscriptio ex defectu possessionis. Præterea, vt ibi declarant Glo. & Docto. illud procedit ante apprehensam per hæredem hæreditatis possessionem. nam postquam hæres illius rei possessionem tanquam hæreditariæ apprehendisset, iam sibi ipsi, non etiam proprietario possidere videretur, nisi in quibus casib. reconduxisse tacitè videretur, quinimò & tunc si cessaret præscriptio, id descenderet ex defectu possessionis, & bonæ fidei, non solius bonæ fidei.
Denique non obest quòd hæres teneatur exonerare conscientiam defuncti. c. fi. de sepult. quia vt ait Soz. in d. cons. 202. col. 3. li. 2. cum primùm rei præscriptionem perfecit, sicḱque eius dominium quæsiuit, iam euanuit & cessabit obligatio restitutionis, sicque conscientia defuncti exonerata fuit. Præterea Quod semel factum est infectum esse non potest. l. in bello. §. factæ. ff. de capt. sicḱque peccatum à defuncto semel commissum infectum facere hæres non potuit. Ad **[178r]** restitutionem autem rei præscriptæ defunctus non tenetur, quia ipse nec eius dominium abstulit vero domino, nec etiam cœpit eam præscribere, sed demùm post mortem illius & aditam hæreditatem, & apprehensam possessionem ab hærede initium cœpit præscriptio, & progressum & consumationem, [1625] sicque per longi temporis taciturnitatem ipsemet dominus eam rem abiecisse videtur, aut alienasse. Glo. in l. si de eo. §. 1. vbi Paul. Alex. & alij. ff. de acq. poss. Ias. in l. naturaliter. §. nihil commune. nu. 84. ff. eod. titu. Idem Ias. in l. 1. col. fin. C. de seru. fugit. ergo iam quasi accedere videtur domini voluntas, [1626] sicḱque omnis mala fides, omneque vitium præcedens. l. si fur. in pr. & §. 1. ff. de vsuc. l. si id quod. 2. resp. ibi, quasi volente & concedente domina. ff. pro derelicto. in simili. in §. fin. Instit. de iniur. l. filio quem. ff. de lib. & posthu. Tene ergo has duas conclusiones, quæ vtrùm à plerisque approbentur, an à plerisque improbentur, mihi quidem incertum est. [1627] Prima quòd mala fides defuncti non nocet hæredi in præscriptione triginta annorum, inspecto iure ciuili. Altera quod nocet etiam inspecto iure canonico, si vtroque casu hæres à se inchoauit præscr. & adde quod dicam infrà nu. 22. Retenta tamen op. existimantium malam fidem defuncti nocere hæredi in præscr. 30. anno. tam iure canon. quàm ciuil. licet à se velit inchoare præsc. eam limitat Alex. in d. §. cùm quis. nu. 21. & Ias. col. pen. Feli. in c. si diligenti. nu. 6. de præsc. Balb. vbi suprà, d. q. 12. vt non procedat quando hæres fecit inuentarium, quo casu non potest teneri vltra vires hæreditarias. l. fi. in prin. per totam. C. de iu. deli. ergo[1628] si hæres, qui omnem fortè substantiam hæreditariam effudit in solutione debitorum hæreditariorum, tenentur præterea istam rem restituere, cuius præscriptio ex ipsiusmet hæredis persona exordium, progressum & finem cœpit, iam, inquit, teneretur vltra vires hæreditarias, contra d. l. fi. sed sanè istorum collectio parum circunspecta est, etenim d. l. fi. hoc vnum prospectum voluit, ne hæres, qui inuentarium faceret, damno afficeretur, non autem vt lucrum præterea consequeretur, sed hæres iste vt eam rem in hæreditate reperijsset, eamḱque quasi hæreditariam apprehendisset, ponimus pro constanti, ergo etiam si eam restituat cum reliquis rebus & bonis, quæ verè

hæreditaria erant, nullo damno afficietur, non magis quàm si cogeretur restituere eam rem, quam defunctus depositam, commodatam pignoríve datam habebat. Præterea quid si amplæ erant defuncti facultates, vt etiam post huius rei restitutionem multa hæredi superessent? Iam quidem adhuc restituere teneretur, & si inuentarium fuisset. Præterea quid ad exonerationem animæ defuncti, quòd hæreditas sit locuples, necne, quódve fiat inuentarium, necne, tene ergo nihil referre fecerit hæres inuentarium, necne.

Et [1629] similiter nihil referre vtrùm defunctus, qui mala fide possidebat, tit. haberet, necne, nam cùm solum vitium malæ fidei sufficiat ad impediendam præscript. in persona hæredis, qui successit defuncto mala fide possidenti, tam impedita erit præscriptio, cùm defunctus malæ fidei possessor titulum haberet, quàm cùm non haberet. Ita Paulus in dicto consilio 81. num. 12. libro secundo. Idem Paulus consilio 258. eodem libro. Crot. in dicto §. cùm quis. Couarru. vbi suprà. §. 9. num. 15. licet Paulus sibi contrarius oppositum responderit, & non rectè in consil. 158. lib. 2. Illud [1630] autem ab vtrisque partis fautoribus sine controuersia receptum est, vt si hæres rem à defuncto mala fide possessam cœpisset, non quidem tanquam hæreditariam, aut in hæreditate inuentam, sed eam cœpisset de manu alterius tertij, tunc vsucapere posset, non secus quàm si ab defuncto mala fide possessa nunquam fuisset, per l. an vitium. §. final. ff. de diuer. & tempo. præscript. nam quòd hæres defuncti personam repræsentet, id versetur quò ad ea, quæ ad hæreditatem spectant, non sic in ea re, quæ nec revera hæreditaria erat, nec in hæreditate inuenta. Ita tenent communiter Doctores in dicto §. cùm quis. vbi Areti. & Ias. columna antepenult. Balb. in dicta quæst. 12. ad finem. Alex. consi. 181. lib. 1. Idem Alex. in d. §. cùm quis. & Episcopus Couarru. vbi suprà.

Denique illud quoque receptissimum est, [1631] quòd si defunctus fuit in mala fide non vera, sed ficta vel præsumpta, tunc hæres posset præscribere à seipso incipiens præscriptionem, non aliter atque si defunctus eam rem mala fide non possedisset. Ita tenet Gloss. in l. tutor rerum. ff. de admin. tut. Paul. in l. nunquam, in princip. ff. de vsucap. Alexan. in d. l. Pomponius. §. cùm quis. num. 22. Couarr. vbi suprà. Ias. in dicto §. cùm quis. Sed sanè quod aiunt referre, sit ne præsumpta mala fides, an vera & certa, suspecta nobis videtur, quia mala fides cuiusque inuisibilis est, Deoque soli nota, sicque præsumpta tantùm esse potest. [1632] Præterea quòd Alexand. ibi exemplum ponit in hærede, qui per errorem iuris possideret, putans titul. causamque possidendi fuisse iustam, quæ reuera iniusta erat, veluti si emit à pupillo sine tutoris authoritate, iuxta l. 2. §. si à pupillo. ff. pro empt. Id quidem exemplum indubitatum est, nam ille non dicitur malam fidem habere, vt iam docuimus, sed ex defectu titul. id est, causæ legitimæ, cessat præscriptio. Nec enim error iuris inducit malam fidem, aut iniustam facit possessionem. l. si id quod. ff. pro derelicto. l. si vir. ff. pro donat. l. final. ff. pro legato. l. 1. §. si vir. ff. de acquirend. possess. ergo quod in hoc exemplo aiunt hæredem posse à se incipere præscriptionem, verum est. quod autem securi, & incauti existimant defunctum eo casu fuisse in mala fide, verum non est. In summa licet defunctus haberet malam fidem, sicque eius **[[178]v]** primus hæres vsucapere non posset, per d. l. cum hæres. tamen si is primus hæres decessit hærede relicto, is secundus hæres vsucapere posset, quasi hæres hæredis mei meus hæres non videatur, quò ad impediendam hanc præscri. sicque cesset, l. fin. C. de hæred. institut. [1633] Vel quia vt ficta mala fides defuncti non nocet hæredi, vt iam edocuimus, ita & vera mala fides defuncti non noceat hæredi hæredis, quia primus hæres esse videtur in ficta tantùm mala fide, quæ ex causa repræsentationis in eum transuolauit, descendens ab primo defuncto, qui fuerat in vera mala fide. Ita Crot. in dicto §. cùm quis, ad fin. vbi Ias. colum. penultim. ad princi. & Couar. vbi suprà, facit

text. egregius, quem nullus alleg. in d. l. si quod. ff. pro derelicto. vbi vxor marito rem suam donauit, sicque non valuit donatio, virque aut sciebat rem donatam adhuc vxoris permanere, sicque alienam esse, aut scire debebat, & à marito sciens emi, adhuc tamen non videor malam fidem habere, & possum præscribere, cogita tamen. Postremò [1634] isthæc mala fides authoris non nocet successori etiam singulari in dignitate. c. cura. de iure patr. Ratio, quia is non ab prædecessore causam habuisse videtur, sed à superiore, qui beneficium confert. Ita Glos. in c. cura, de iure patr. per text. ibi, vbi communiter Doct. Gloss. in c. quia 5. de iudi. Gloss. & communiter Doct. in c. de quarta, de præscri. Ias. in l. Pomponius. §. cùm quis. colum. fin. ff. de acquir. poss. In summa, quò ad illam fortem rationem, quòd de iure canonico hæres teneatur exonerare conscientiam defuncti, vltra dicta suprà, num. 11. adde apertas euasiones, nam vt aliud est hominem nasci, aliud postea mori, ita aliud est quærere, an præscriptio semel nata effectaque fuerit, aliud an postea res sic præscripta ad conscientiam defuncti exonerandam restituenda sit, licet enim fateremur restituendam esse, adhuc tamen verum esset præscriptionem semel contigisse, vt interim omittam non benè sequi restitui rem, ergo exoneratur conscientia defuncti. quid enim si modò res longè deterior facta est, certè per eius restitutionem non esset exonerata conscientia defuncti. quid rursum si longè melior facta est, expensis fortè hæredis per sumptuosa fortè ædificia super addita, aut per sumptuosas picturas, & similia, quæ abradi & separari nequeunt, nónne tunc hæredem talem rem restituere, si cogeres iniustissimum & inhumanum esset, ergo longè iustius est, & iuris menti ac sententiæ proximius, non solùm rem semel iureque præscriptam fuisse, sed etiam irreuocabiliter præscriptam apud hæredem permansuram, diuersamque longè causam fore, ea exoneratio conscientiæ defuncti, de qua apud iudicem agi, vel poterit vel non poterit, vt in simili ait egregius text. in l. Titulus, in fin. in princ. ff. de lib. & posthum. ibi, apud iudicem agi oportere.

Capvt lxxiiii.

Svmmarivm.

1 Malæ fidei superuentus post completam præscriptionem non nocet, ingens pugna.

2 Nostrum nobis sine facto nostro non rarò ex legis dispositione adimitur.

3 Præscriptum hæres debitum soluere iussus, restituere non tenetur.

4 Præscripta actione personali cum bona fide, obligatio naturalis, si qua superest, inutilis est quò ad effect um iuris ciuilis.

5 Conscientiæ in foro liber est, qui actionem personalem præscripsit cum bona fide.

6 Præscripta actione personali, obligatio natur. si qua superest, non proderit, vt super eam poßit fieri nouatio, cum communi contra alteram communem, nec proderit, vt ei posset accedere fideiussor, cum communi contra alteram communem.

7 Actio personalis præscribitur de iure canonico cum bona fide, & cum mala fide non præscriberetur etiam de iure ciuili.

8 Mala fides facilius præsumitur de iure canonico, quàm de iure ciuili.

SI post [1635] completam præscriptionem, quam quis bona perfecit, superueniat mala fides, non tenetur quis rem præscriptam restituere. Ita ait esse communem opinionem Theologorum, Ange. in l. 1. num. 59. C. de iud. Imol. in c. fin. nu. 30. de resc. Abb. in c. vigilanti. num. 6. vbi Feli. num. 11. & hanc opinionem communem esse firmat ibi Felin. eandem dicit communem opin. esse Legistarum, & Cano. Imol. vbi suprà, quod & firmat Ang. vbi suprà, & etiam Abb. in c. vigilanti. Gloss. & Collec. in c. fin. eo. Innoc. in c. cura, de iure patr. Aegi. in d. c. vigilanti. Bald. cons. 315. lib. 3. Tho. quodlib. 12. articu. 4. Conradus de contractib. q. 15. concil. 3. & 4. Decius in c. nu. 18. de const. Balb. de præscript. in 2. part. 3. part. prin. q. 9. vbi hanc dicit communem, quod & firmat Couar. in c. possessor, de reg. iur. part. 3. §. 2. qui plures allegat. Contrariam opinionem vt præscribens restituere teneatur, dicit esse communem Theologorum Ioan. Banchel. in breuiario sexti. in regula, possessor, in fi. q. de reg. iur. per Alciat. de quinque pedum præsc. nu. 33. & nu. 50. vbi hanc opinionem affirmatiuam, vt restituere teneatur, veriorem esse multis verbis contendit Anto. in d. c. vigilanti, de præscr. Bart. in extrau. de repr. in ver. denunciationem. Ioan. And. in d. c. possessor, de reg. iur. in 6. summa. Rosella in verb. præscr. & alij quàmplures Theologorum relati per Ange. vbi suprà, & Corn. consil. 252. in hac consulta. nu. 4. lib. 3. quàmplures alios alleg. hanc opin. tenentes. Sed primam opinionem tenent diuus Tho. quodlib. 12. & quodlib. 25. Scotus in 4. sen. dist. 15. Anto. Flo. in 2. par. prin. tit. 1. c. 7. diuus Berna. lib. de euang. æterno, ser. 37. c. 1. & **[179r]** iterum c. 3. & 4. & Adria. in suis q. And. Tiraq. de præscr. §. 1. Gloss. 2. ad fin. qui plures allegat. Mouentur quòd id, quod nostrum est, sine facto nostro à nobis auelli non possit. l. id quod nostrum. ff. de reg. iur. & iniurium est alterum alterius iactura locupletari. c. locupletari, de reg. iur. in 6. l. iure nat. de regu. iur. l. nam hoc, de condi. indeb. ff. ergo qui post completam præscript. cœpit habere scientiam rei alie. quæ licet modò sua sit, non aliena, tamen antea aliena erat, & à potestate domini citra vllum eius factum, aut voluntatem euasit, abscessitque ab eius dominio, qui ergo (inquam) norit illum hanc iniuriam pati, & læsionem, vel passus fuisse videtur, vt eam resarcire teneatur, nec contra æquitatem naturalem durescat: argu. l. vt vim. ff. de iust. & iur. cum ibi not. nec memini me legisse aliquem huic rationi ex integro satisfacientem. Vnde quæ ab alijs traduntur omissis, defendendo communem sentent. quam verissimam opinamur, sciendum est inspectis principijs iuris naturalis omnia esse communia, dico & loquor de prædijs, fundis, & similib. natura enim isthæc hominibus exhibuit vtenda tantùm, non etiam vsurpanda, vt plenè docent Paul. in rep. l. ex hoc iure. ff. de iust. & iur. Vnde Ouid. sic ait:

Omne solum forti patria est, vt piscibus æquor.

Sentit enim nullos hominum habere in solo dominium, non magis quàm pisces in æquore, sed vsum tantùm communem. Et Virg.

Ante Iouem nulli subigebant arua coloni.

Qua de re plenè disseruimus in tractat. de suc. crea. in præfa. & §. 1. Sed iure gen. quod hac in re à naturali declinat, dominia fuerunt distincta. d. l. ex hoc iure. istud autem ius gentium ex causa possunt & solent leges & principes immutare aliqua ex parte, & disponere, [1636] vt dominium nostrum, nobis inscijs, vel etiam inuitis, auferatur. l. item si verberatum. §. 1. ff. de rei vend. tradunt Bart. Paul. Ias. & alij in d. l. ex hoc iure. Dec. in l. id quod nostrum, de regul. iur. ibi nouissimi diximus. & nos in d. §. 1. in tract. de suc. crea. ergo ex causa publicæ tranquillitatis, quæ summoperè expedit Reipub. ne rerum dominia in incerto sint, inductum fuit, vt id quod nostrum fuit, licet regulariter sine facto nostro

à nobis auelli non possit, tamen possit ex causa vsucapionis, quæ propter bonum publicum inducta fuit, ne rerum dominia in incerto essent. l. 1. ff. de vsucap. nam cùm ei, cuius rei præscripta est, eius dominium contingeret per concessionem legis positiuæ, non enim mero iure naturæ, ita quoque dominium ab eo discedere potuit per dispositionem alterius iuris positiui. Et vt, propter gentium tranquillitatem, dominorum distinctio contra ius naturæ primæuum permissa fuit, ita quoque & propter eandem tranquillitatem ista vsucapionis acquisitio permissa est. Nec est nouum, vt quod nostrum est, nobis inuitis aut ignorantibus abscedat, nam & idem contingit in dict. §. item si verberatum, & idem contingit in terminis l. 2. & 3. §. fin. & l. naturalem. §. examen. ff. de acquiren. rerum domin. & in l. adeo. §. feræ, cum pluribus seq. §§. ff. de acquirend. rerum domin. & in §. feræ, cum pluribus §§. sequen. vsque ad finem titu. illius Instit. de rerum diuis. Quinimò quod isto modo à nobis abscessit, nobis postea non restituitur, vt d. §. examen, & d. l. 2. & 3. ff. de acq. rer. domin. quia vt lex nobis dispensauit & permisit ex causa publicæ tranquillitatis, vt illud proprium & peculiare non in communi haberemus, ita eadem lex ex causa eiusdem publicæ tranquillitatis induxit, vt postquam diu res nostra ab alio possideretur, sua fieret, nostraque esse desineret, ne post longam & quietam possessionem inquietaremur, & hæc ratio militat etiam in rebus mobilibus, & se mouentibus, & iuribus, quæ licet per legem nostram fiant, & regulariter sine facto nostro à nobis non abscedant, tamen sæpè expedit, vt sine facto nostro à nobis abscedant, inque alium migrent. Ergo omnia quæ inspecto iure naturæ primæuo communia esse debebant, iure positiuo permissum est, vt cuiusque in particulari propria esse possint, optimus text. in l. fin. C. de longi temporis præscri. eodemque positiuo iure datum est, vt quemadmodum propter publicam tranquillitatem admissum fuit, vt proprium nostrum aliquid esset, & in communi esse desineret, ita quoque propter publicam tranquillitatem, quod proprium meum erat, eadem lege positiua desinit, etiam me inscio vel inuito, esse meum. paren. enim potestatem lex habuit in dando, & in adimendo. l. quidam referunt. ff. de iur. codicil. ergo si rem tuam præscripsi tibi dicenti, cur improbe impieque retines, quod meum anteà erat, replicabo, cur tu quoque retinere vis, quod anteà alterius erat. legis enim authoritate, & quod anteà alterius erat, in te translatum fuit, & eiusdem legis authoritate, postquam in te translatum fuit, rursus in me migrauit. Neque ad rem pertinet, quòd inscio te migrasset, nam & in quàm pluribus alijs casibus dominium ignorantes amittimus, quod alijs lex applicuit. nec ideo magis nobis restituitur, qui se per contractum & voluntatem nostram à nobis abscessisset, sicque ei, cuius res ita præscripta est, dicere possemus, eum non tam suum videri amisisse, quàm alienum reddidisse, sicque nullam iniuriam tulisse, vt in simili per text. in l. filio quem. ff. de lib. & posthum. [1637] Vnde hæres iussus à testatore omnia debita persoluere, non tenetur ad debitum à testatore præscriptum. Ita Bart. in l. legaui. ff. de lib. lega. & in l. quibus diebus. §. dominus. ff. de cond. & demonstr. Bal. in l. id quod pauperibus. C. de Episcop. & Cleric. & in l. si creditori. ff. de lega. 1. & in sua disp. incip. statuto cauetur. Ioannes Imol. in capit. final. **[[179]v]** colum. 37. de præscriptio. Andre. Tiraquel. de præscript. §. 1. Gloss. 2. in fin. Debebam [1638] tibi decem actione personali, ea per præteritionem legitimi temporis bona fide præscripsi, an obligatio naturalis extincta sit, vehementer & sæpissimè controuersum fuit. qua in re Bar. in l. fin. ff. rem ratam haberi. tenet naturalem obligationem non extingui quidem mero iure, per §. sed naturalia. Inst. de iur. nat. l. omnes populi. ff. de iust. & iu. l. eas causas. ff. de ca. dimi. l. iura sanguinis, & quæ ibi latè per Dec. & nouiores. ff. de regu. iur. tamen eius effectus, aut ad nihilum reducitur & eneruatur. Idem Bar. in extrauag. ad repri. ver. per denunciationem, sequitur

& dicit esse communem opin. Ioan. Crot. in l. nemo potest. ff. de lega. 1. num. 52. sequitur etiam & dicit cum Bart. esse communem opin. Imol. in c. fin. de præscr. num. 31. vbi subdit, quòd Bald. dum in auth. adhæc. C. de vsu. num. 8. dixit in contrarium se habere communem opinionem, verum non dixit, & cum Bar. tenet Ange. in rep. l. 1. num. 61. C. de iud. & Feli. in c. ad aures. col. 2. de præsc. Balb. de præscri. in 2. part. 3. par. prin. quæst. 10. vbi cum Bar. ait esse communem opi. quamuis ipse ibi, & rursus in 1. part. prin. q. 5. & q. 6. videatur tenere contrarium, & etiam And. Tiraq. de præscr. §. 1. Gloss. 2. ad finem. Contrariam sententiam, vt nec tollatur obligatio naturalis, nec eius effectus, tenet & dicit communiter teneri Bald. in d. auth. adhæc. C. de vsuris. num. 8. quod & defendunt nonnulli scribentium relati per Balb. vbi suprà. Mouentur, quia nihil tam iure naturæ, naturaliq́ue æquitati conuenit, quàm conuentio, pactorumq́ue obseruatio, fideiq́ue præstitæ inuiolata exhibitio. l. 1. ff. de constit. pecu. l. 1. ff. de pac. l. non minorem. C. de trans. c. 1. de pac. Sed lex ciuilis ciuilia quidem iura perimere aut mutare potuit, naturalia verò non vtique. §. sed naturalia. Institu. de iure naturali. l. eas causas. ff. de cap. dim. l. iura sanguinis. ff. de regulis iuris. ergo qui conuenit mecum vt decem daret post annos triginta, etiam si fortè præscripsit debitum, quia erat in bona fide per obliuionem vel aliam rationem. l. sicut, & l. omnes. C. de præscrip. triginta annorum. tamen à sola obligatione ciuili, & coactione, quam leges illæ perimere potuerunt, liberatus videbitur non quidem ab obligatione naturali, quam leges illæ perimere nequibant. manet ergo integra naturalis obligatio, quæ legibus ciuilibus subdita non est. Verùm huic argumento facilè satisfaciemus, nam vt lex ciuilis potuit ciuilia iura perimere, ciuilemq́ue actionem vel obligationem, ita quoque potuit obligationem naturalem enudare, & expilare ab illis effectibus & iuribus, quos illi obligationi accommodauit, quosq́ue à lege naturali sortita non fuit, sed tantùm à lege positiua, nam quòd obligatio naturalis pariat exceptionem. §. præterea. Institut. de excep. l. iurisgentium. §. quinimò. §. si paciscar. ff. de pact. quòd ipsa possit nouari. l. 1. ff. de nouati. §. præterea. Insti. quibus mod. tollitur obligatio, quòd obligationi naturali possit accedere fideiussor. §. 1. Institut. de fideiuss. quòd ipsa vtilis sit & oriatur, cùm alteri stipulamur, Gloss. communiter approbata per Barto. Alexand. Ias. & alios ibi in l. stipulatio ista. §. alteri. ff. de verborum oblig. isthæc omnia & alia multa similia, effectus sicut quibus obligatio naturalis à lege quidem ciuili positiua, non item à lege naturali, condonata fuit, hosq́ue effectus lex positiua ei adimere potuit. c. omnis res, de reg. iur. l. nihil tam naturale. ff. de regul. iuris. l. fina. ff. de acceptil. ergo rectissimè & scitissimè dixerunt Barto. & alij suprà memorati per præscriptionem eneruari obligationem naturalem, enudari, expilariq́ue ab omnibus suis effectibus, quia eos effectus intelligebant huic obligationi, legem ciuilem non naturalem condonasse, & accommodasse, quæ intelligenda sunt, quò ad forum contentiosum, tam ciuile quàm canonicum. [1639] In foro vero quod aiunt, animæ vel conscientiæ dubitari posset, an adhuc ille, qui præscripsit, teneatur, & per denunciationem euangelicam exigatur, & quidem, si ea obligatio non descendebat ex contractu per eum inuito, sed fortè hæreditaria erat, ipseque ex contractu defuncti conueniebatur, seque exceptione præscriptionis tegebat, & tuebatur, expeditum est liberum esse etiam in foro pœnitentiali, quia quòd hæredes teneantur ad soluenda debita defunctorum pro portionibus hæreditarijs repræsentantes, quò ad illas portiones, personas ipsorum defunctorum. l. 1. C. de hær. act. l. pro hæreditarijs. ead. l. 1. C. si cert. pet. l. 1. §. si hæredes. ff. ad Trebel. id sanè ex lege ciuili, non etiam naturali descendit, ex dispositioneque legis ciuilis, quæ huius obligationis, & actionis præscriptionem induxit, cessabit. Quòd si ex proprio contractu is conueniretur, ad cuius inuiolatam obseruationem

iure naturæ tenetur, tunc magis dubium, sed adhuc idem defendi potest. Nam leges fiunt & factæ regulariter præsumuntur, propter bonum publicum. c. erit autem lex. 4. distinct. l. 1. & 2. ff. de legib. plenè per And. Tiraq. de vtroque retract. in præfat. num. 75. quod maximè verum est in hac præscriptione. l. 1. ff. de vsucap. not. in l. ius ciuile. ff. de iust. & iur. expedit enim Reipublicæ, etiam principaliter, ne lites excitentur, vtque excitatæ breui finiantur, vt tradunt communiter Doctores in l. nemo potest. ff. de lega. 1. per Bart. Alexand. & alios in simili, in l. Seius & Augerius. ff. ad legem Falcid. vbi huic rei negant priuatorum conuentione posse derogari. Nec dubium est, quin si post annos triginta liceret debitum petere, lites plures excitarentur, aliæ verò longioris essent vitæ, quàm par est, quod malum à Republica exulare conducibile & pium est, huicque tam **[180r]** vtili legis traditione, tamque ad publicam tranquillitatem spectanti, priuatos homines acquiescere sanctissimum est. cap. 2. de maior. & obed. per Bart. & alios in l. si quis pro eo. ff. de fideiuss. in simil. Ergo prætextu peccati vitandi non debet admitti huius legis positiuæ transgressio, quæ maximè pertinuit ad Reip. tranquillitatem, litesque vitandas & alia quàm plurima mala, quæ inde oriuntur, & multorum peccatorum calumniarumque occasio esset contrarium admittere. id autem recipit distinctionem, vt infrà dicam, nam simpliciter verum non esset.

Ex superioribus infertur contra eam opinionem, quam Bald. communem dixerat, [1640] quòd præscripta actione personali obligatio naturalis, si qua adhuc remanet, non proderit ad nouationem. Secundò quòd non proderit ad hoc, quòd ei accedat fideiussor. Tertiò quòd non pariat exceptionem, quæ omnia nominatim collegit, & tenuit Crotus, vbi suprà, & sunt ex mente Angeli, vbi suprà, & etiam Imolæ & aliorum, quos diximus tenuisse hanc obligationem naturalem vtilem reddi. & vide in simili per Iason. in l. si non sortem, in princip. ff. de condi. indeb. & quæ plenè diximus in tractat. de success. crea. libro tertio ad finem. Denique mirandum est, vnde tanta inter Doctores varietas, cùm omnes in duobus conueniant, Primum, quòd actionum præscriptio cum mala fide de iure ciuili hodie non magis procedat, quàm de iure canonico.[1641] Alterum quòd cum bona fide procederet actionum præscriptio, non solùm de iure ciuili, sed etiam de iure canonico, inde deducentes quòd si debebam tibi centum ex contractu procuratoris mei, quem ignorabam, possum triginta annis istud debitum præscribere etiam de iure canonico, id quod tenent Antonius Butr. & Panormitan. colum. 5. in c. fin. de præscrip. Balbus in d. quæst. 10. Ioan. Imol. in l. sequitur. §. si viam. ff. de vsucap. estque communis opinio.

[1642] Quid dicendum? & sanè varietas inde defluxit, quòd quando sciebam me debere, licet creditor taceret per annos triginta, adhuc tamen ius canonicum interpretatur me esse in mala fide, non secus quàm si rem corporalem alienam scienter possiderem triginta annis, domino vero tacente, nam adhuc malam fidem interpretatur, per d. c. fin. licet ille fortè bonam fidem habere posset, veluti si putabat dominum id permittere, vel ius suum remittere, aut rem suam possidenti concessam velle, nam & si vetare in dubio quisque præsumatur. l. qui vas. ff. de furtis, præsumaturque nolle iactare suum. l. cum de indebito. ff. de proba. tamen interdum possessor iustè existimat dominum permissurum, & tunc neque in rei mobilis alienæ possessione committitur furtum, neque inest mala fides, si ea immobilis sit, vt notatur per omnes in §. 1. Institu. de obl. quæ ex deli. Mala enim aut bona fides soli Deo certa esse potest, & præterea nemini cum ex animo pendeat, sicque coniecturis statur. l. pen. C. de euict. Cæterùm ius ciuile etiam si sciam medebere, vel etiam si sciam alienam rem corporalem me possidere, vel non præsumit malam fidem, vel interpretatur, quod durauit per longum tantum tempus 10. vel 20. annorum, at si postea alij multi anni prætereant vsque

ad 30. annorum metam, tunc ius ciuile interpretatur, me opinionem mutasse, cogitareque cœpisse dominum aut creditorem ius suum negligere, aut remittere, vel concedere, sicque cœpisse me bonam fidem habere, vitiumque malæ fidei præteritæ purgari, vt veriorem & receptiorem opinionem esse (multis tamen repugnantibus) diximus, vel post longissimum tempus ius ciuile voluit ius nostrum consumi & perire (id quod potuit, nam sub legum potestate ius dominiumque rerum nostrarum esse suprà cap. 72. ostendimus (sicque in tali iure vel re potiorem esse causam possidentis, non secus quàm in re, quæ à vero domino pro derelicto habita esset, cuiusque denuò eam occupantis melior conditio esset. l. 1. & 2. & per totum. ff. pro derelicto. l. naturalem. §. examen. l. 1. & l. 3. §. final. ff. de acquirend. rer. domin. §. ferè. Institut. de rerum diuisio. nec nouum est, vt quod nostrum ex culpa nostra, vel etiam sine ea nobis à lege adimatur, inque alium transferatur, nec ille per hoc dicitur malam fidem habere, vt plenè suprà cap. 72. & de success. crea. §. 10. num. 665. scripsimus. ergo ex his vel alijs considerationibus post longissimum tempus lex ciuilis voluit plenissimam securitatem contingere siue debitori siue rem alienam possidenti, & si obijciatur, eum non potuisse cum mala fide conditionem suam meliorem facere, replicabimus incertum esse, vtrùm ille bonam an malam fidem haberet, & non minus possibile esse, eum habere bonam fidem quàm malam, nec huius rei probationem admittendam cùm sit omninò incerta, eiusque tuitionem in foro contentioso legem suscepisse, ergo pro eo iudicandum in foro contentioso ciuili, præsertim cùm bona fides orta etiam ex iniusta causa sufficiat. Glo. app. in l. 1. C. vbi causa status. estque communis opinio, vt dixi. De iure autem canonico contentioso contra eum iudicandum est per dictum cap. final. de præscript. In foro autem conscientiæ quid respondendum sit, pendet magna ex parte ab animo ipsius. nam si ipse erat conscius se debere, vel se rem alienam possidere, sed habeat iustam vel probabilem causam suspicandi creditores ius suum remittere, vel dominum rem suam negligere, aut ei concedere velle, tutus erit, idem si id suspicandi nullam causam iustam habebat, si tamen revera id ita quamuis per stultitiam credebat: argum. l. quia poterat. ff. ad Trebell. **[[180]v]** & quia, vt diximus, bona fides orta etiam ex iniusta causa sufficit, vt dixi, quòd si ipse nec iustè, nec iniustè credebat dominum permissurum, sed putabat eum dolere ex iuris sui detentione, adhuc idem siquidem revera id procedebat ex domini voluntate, possum enim eum, quem inuitum & ignorantem rei vel iuris mei dominium facere, licet ipse postea repudiare possit. l. cùm pater. §. surdo. ff. de legatis secundo. l. à Titio. ff. de furtis. §. interdum. Institut. de rerum diui. l. adeo. §. interdum. ff. de acquirend. rerum domin. Cæterùm si revera dominus vel creditor dolebat, & id debitori, vel possessori notum erat, tunc planè in mala fide esset, nec præscribere posset, & isthæc omnia (iudice me) sunt ex mente vtriusque iuris, & secundum has distinctiones superiores varietates conciliari & possunt & debent, secundum quæ si creditoris voluntas remittendi debitum accessit vel contigit, obligatio etiam naturalis non solùm elisa, sed etiam ex toto sublata videretur, quia vt nata fuit ex consensu obligandi, ita soluta fuit ex voluntate liberandi, lege nihil tam naturale. ff. de regulis iuris, pertot. Institut. quibus mod. tol. obli. Intellige quando ea voluntas creditoris revera accessit, hoc primo. Idem & si non accessit, si accessisse lex interpretatur, & vtrunque est contra vtriusque partis fautores. nam alij contendes.
Alia plura fundamenta ad iustificationem eorum, quæ hoc cap. dicentur, collige suprà cap. 72. & in cap. incipiente, quò ad sextum.

Capvt lxxv.

Svmmarivm.

1 Præscriptione semel completa an detur restitutio, egregia pugna.

2 Nostrum nobis inuitis & ignaris, quandoque aufertur.

3 Præscriptione completa cessat restitutio, Primò in præscriptione centum annorum, Deinde etiam in præscriptione quadraginta annorum, Tertiò etiam in præscriptione triginta annorum, Quartò etiam in præscriptione ordinaria, hæc omnia contra communem, cum multis tamen.

4 Intell. l. 1. §. si quis propter. ff. de itinere actuque priuato, & l. si locus, & l. si partem. ff. quemad. seruit. amittatur.

5 Lex an cesset eius ratione cessante.

FVndvm tuum [1643] possedi cum titulo & bona fide tempore legitimo ad præscribendum. sicque eum præscripsi, tu verò illum recuperare contendis allegans iustam causam, vel absentiæ, vel ignorantiæ. sicque petis restitutionem ex clausula generali, si qua mihi iusta causa videatur, controuersum est sæpissimè, & vehementer, an restitutio concedenda sit, vt sic præscriptio illa, quæ semel expleta factaque fuit, infecta reddatur. Constat enim longi temporis præscriptionem procedere etiam aduersus absentes & ignorantes. l. fin. C. de præscript. long. temp. Constat similiter ius alienum, nobis per iniuriam, non à nobis, sed aliunde illatam, acquiri posse, tam quò ad proprietatem, quàm quò ad possessionem, nostrum enim nobis inscijs aut ignorantibus vel inuitis auferri iniurium est. l. id quod nostrum. l. iure naturæ. ff. de regulis iur. l. nam hoc. ff. de cond. indeb. & tamen si flumen alueum mutauerit alteri, cùm iniuria seu iactura alterius contingit accessio seu acquisitio, & similiter ex causa alluuionis, si flumen sensim paulatimque cœpit declinare in fundum tuum, ager meus crescit, tuus verò decrescit, sicque & mihi inscio accedit & acquiritur, & tibi inscio similiter & inuito, & sine facti tui interuentu decedit & abest, quod tuum anteà erat, vt ff. de acquirend. rerum dominio. l. adeo ferè, per totam, & Institut. de rerum diui. §. præterea. Simile in §. item ea, quæ ab hostibus, eodem titu. l. 3. l. naturalem, in princip. ff. de acq. rerum domin. d. l. adeo. §. examen. §. apum. Institu. de rerum. diui. l. item si verberatum, in §. 1. ff. de rei vendica. Decius in l. id quod nostrum. ff. de regu. iur. diximus suprà cap. 1. fac ergo regulam affirmatiuam, vt licet præscriptio mero iure currat contra ignorantem rem suam iúsve suum præscribi, tamen ex capite ignorantiæ detur restitutio in integrum, vt sic, præscriptio illa semel effecta, & repleta, virtualiter infecta reddatur. hæc conclusio variè intelligitur, & primùm quidem in præscriptione triginta annorum. ita tenent Bart. in l. 1. §. si quis propter. per text. ibi. ff. de itinere actuque priuato, quem sequuntur quàmplures relati per Alexand. in additio. ad Bart. in d. §. si quis propter. Idem Alexand. num. 4. in l. cùm filiusfamiliâs. §. in hac. ff. de verborum oblig. sequitur, & dicit esse communem opinionem Socinus ibi. colum. penult. & antepenultim. Matthæus Afflictus decisione 329. nu. 6. plenè per Couarr. qui hanc ait esse communem opinionem in regula, possessor, dd. regulis iur. in 6. parte 3. §. 3. sentit Gloss. in l. si partem. ff. quemad. seruit. amit. Glo. in l. 1. C. de patr. potesta. Romanus consil. 149. in fin. vbi hanc firmat esse communem opinionem. Decius, qui hanc dicit communem opinionem consil. 36. num. 9. Idem Decius,

vbi similiter hanc dicit communem opinionem consil. 29. & pro tenui colum. 1. sequitur, & dicit communem opinionem Afflictus, lib. 3. feudorum, tit. si de feudo fuerit controuersia inter dominum & agnatum. num. 12. not. 2. & rursus 4. not. nu. 4. & secundum opinionem Bart. iudicatum fuisse ipse ait, dicta decisione 329. sequitur & dicit communem opinionem Balb. de præscrip. in 4. part. 4. partis princip. sequitur, & dicit communem opinionem Boërius decision. 39. **[181r]** Paul. in l. fin. nu. 5. C. de longi temporis præscript. Idem Paul. in l. vnus ex socijs. ff. de seruit. rust. prædi. Alexand. & Moline. consil. 71. lib. 1. Hieronymus Gratus consil. 91. num. 65. lib. 1. vbi hanc dicit communem opinionem Tiraq. vbi hanc dicit communem opinionem de vtroque ret. §. 35. Gloss. 4. num. 35. Alciatus lib. 1. de verb. signi. & est communis opinio secundum Pinellum de bonis mater. in authen. nisi tricennale. num. 58. sequitur, & dicit communem opinionem Aymon Crauet. de antiquit. temporum, in 4. parte. num. 44. sectione incipiente, materia ista. & Sozi. nepos. consil. 128. num. 147. lib. 1. Decius consi. 137. Idem Decius consil. 267. colum. fin. & quàmplures alij, quos refert Tiraquell. vbi suprà. Dilectus de arte testandi, titul. de acq. hære. cautela 6. qui hanc dicit communem opin.

Contrariam partem in præscript. triginta annorum tenent Baldus in l. 1. C. qui admitti. num. 24. Aret. in l. qui vniuersas. §. fin. ff. de acquirend. possess. & in consilio 104. & alij quàmplures, quos refert Tiraquell. num. 37. vbi suprà, qui in hanc partem, saltem in præscriptione quadraginta annorum inclinare videtur. Secundò hæc communis opinio intelligitur à fortiori, vt procedat in præscriptione decem vel viginti annorum, contra quam datur restitutio ex capite ignorantiæ, vt firmant omnes Doctores, quos diximus idem tenuisse in præscriptione triginta annorum, id quod in hac præscriptione decem vel viginti annorum firmant quasi certum & indubitatum, & Couarr. vbi suprà, ait hanc esse vnanimem omnium sententiam, sed sanè non desunt, qui & hoc casu teneant contra communem sententiam, quos & nos infrà sequemur.

Tertiò intelligitur communis opinio, vt procedat etiam in præscriptione quadraginta annorum, contra quam etiam ex capite ignorantiæ datur restitutio. Ita tenuerunt Socinus consil. 80. lib. 3. colum. fin. Idem Sozin. consil. 66. lib. 4. colum. 2. in eandemque opinionem declinat ipse Socin. in d. l. cùm filiusfamiliâs. §. in hac. colum. fina. Decius consil. 36. colum. fina. Idem Decius consil. 164. colum. penult. Idem consil. 267. colum. fin. Gozad. consil. 56. colum. 3. vbi hanc dicit communem opinionem Alexandrinus consil. 13. colum. fin. Imo. in c. fin. de præscript. fol. penult. Alex. cons. 71. num. 3. lib. 1. & consilio 84. eod. lib. num. 3. est communis opinio secundum Felinum in ca. vigilanti, de præscrip. colum. 2. qui eam sequitur, & dicit communem opinionem Balb. in tract. præscript. in 4. part. 4. part. princip. q. 29. Boërius q. 39. num. 6. qui hanc dicit communem opinionem. Alexand. in dict. consil. 169. lib. 2. num. 15. hanc format esse communem opinionem, & hanc dicit communem Aymon, vbi suprà, num. 61. Abb. num. 3. in dict. cap. vigilanti. de præscript. & ibi Parisi. num. 5. Afflictus decisione 37. col. 2. Idem decis. 319. Ruin. consil. 26. ad fin. lib. 1. Sylua. consil. 4. ad fin. Lofredus Neap. consil. feud. 16. ad fin. Rebuffus in const. Galliæ, Tomo 2. tit. de restitut. artic. 1. num. 26.

Contrariam partem in præscriptione quadraginta annorum, vt non detur restitutio, tenuerunt Socin. sibi contrarius consil. 164. in fin. lib. 2. Idem Sozin. sibi contrarius consilio 2. lib. 3. Idem sibi contrarius consil. 28. eodem lib. 3. Decius sibi contrarius consil. 29. per totum. Idem Decius sibi contrarius in l. 2. C. qui admitti. colum. 2. Gozadinus sibi contrarius, consil. 8. in fin. Idem Gozadinus sibi contrarius consil. 68. colum. 4. Alexandrinus sibi contrarius consil. 12. in fine. Idem Alexandrinus sibi contrarius consil. 56. in fin. Idem Alexandrinus

consilio 97. Alexand. Imol. consil. 151. lib. 2. colum. final. Idem Alexand. in l. 3. §. Labeo. in fin. ff. de acquirend. possess. Areti. consil. 103. colum. 1. & 2. Idem in l. qui vniuersas. §. fin. ff. de acquirend. possess. Curt. Sen. consil. 82. colum. 4. Barbarius consil. 81. num. 18. lib. 1. Carolus Molineus ad Alexandrum, consil. 151. colum. final. sequitur, & dicit communem opinionem Sozin. d. consil. 2. colum. pen. lib. 3. Rubeus consil. 56. vbi firmat hanc esse communem opinionem, sequitur & dicit communem opinionem Socin. nepos, consil. 54. lib. 1. Idem consil. 77. num. 102. lib. eodem. Idem consil. 145. num. 76. eodem libro. Dilectus de arte testandi, tit. de acquiren. hæred. cautela 6. Gomezius in §. rursus. colum. 4. Instit. de act. Galiaula in l. 2. §. & harum. num. 39. ff. de verbo. obl. vbi etiam Alcia. nu. 72. Rubeus cons. 97.

Quartò intelligitur hæc opinio affirmatiua, videtur restitutio etiam in præscriptione centum annorum, vt in quibus casibus centum annorum præscriptio currit contra ecclesiam, vel fiscum, vel ciuitatem, in illis casibus ex capite ignorantiæ etiam post eam præscriptionem completam detur restitutio. Ita Alexandrinus consil. 13. colum. final. Aymon Crauet. vbi suprà, num. 44. & nume. 69. qui alios refert. Quid dicendum? [1644] & sanè longè verior est in puncto iuris opinio, & pars negatiua in omnibus quatuor casibus præmissis, vt in præscriptione longi temporis decem vel viginti annorum, & in præscriptione triginta annorum, [1645] & in præscriptione centum annorum, cesset restitutio, postquam eæ præscriptiones legitimæ expletæ fuerunt, ne præscriptio, iam perfecta, infecta reddatur, quod primum probatur in dicta l. final. C. de præscript. longi temporis, ibi, nulla scientia vel ignorantia spectanda. Secundò d. l. fin. ibi, ne altera dubitationis inextricabilis oriatur occasio. Tertiò, quia si daretur restitutio, tunc præscriptio illa semel facta perfectaque, infecta inutilisque redderetur, at inciuile est, id inutile, & frustratorium, ociosumque admittere. l. non cogendum. §. Sabi-[[181]v]nus. ff. de procura. l. hæc stipulatio. §. diuus. ff. vt legat. no. caue.

Quartò esset imponere legem verbis, contra l. 2. C. com. deleg. Quintò leges fierent ludibrio, contra l. fina. C. de temp. in integ. rest. & l. fin. C. si sæpius in integr. resti. Sextò vrget text. in l. vnic. C. de vsucap. trans. secundum Socinum in dict. §. in hac. nam ibi dicitur, nullus ad eam reseruatur regressus, iunctis illis verbis nescientibus dominis, ibi enim postquam per interuentum temporis & præscriptionis constabat, dominium rei meæ, postquam præscripta fuerat, à me abscessisse, inque præscribentem migrasse, dubitabatur an regressus mihi ad eam daretur, per modum fortè restitutionis, vel alterius rei, & negatur omninò regressus, vt sic per interuentum præscriptionis non tantùm ademptio & translatio iuris nostri contingat, sed etiam illa iuris nostri translatio sit irreuocabilis, & irreparabilis.

Septimò leges in casibus communiter accidentibus, non in rarò stringentibus, sunt regulariter intelligendæ. l. non ad ea. ff. de legibus, sed plerunque & ferè semper res nostræ nobis inscijs & ignorantibus, non etiam scientibus præscribuntur, nam scientes non solent res suas pati ab alijs possideri, & longè minus tamdiu possideri, vt vsucapione absumerentur, nec suum homines iactare solent. l. cum de indebito. ff. de probation. sed acquirere student & augere. l. defunctus. C. arbitr. tutelæ. l. vt vim, cum Gloss. & quæ ibi tradunt Bart. & alij. ff. de iust. & iure. Suum enim cuique pulchrum est, secundum Ciceronem, & secundum Ouidium:

Est amor & rerum cunctis tutela suarum.

Quinimò vt in l. si voluntate. C. de rescind. vendi. quique res suas meliores reddere studet, easque tuetur, & lucrum facere studet, etiam cum iactura illius, quo cum negociatur.

Octauò militat ratio illa præscribendo potissima, scilicet ne rerum dominia in incerto sint. l. 1. ff. de vsucap. etiam si passim contra præscriptionem daretur restitutio, rerum dominia certa non essent, non magis quàm si præscriptio, contra quam restitutio datur, mero iure non contigisset.
Nonò hoc bonum publicum, de quo in d. l. 1. non debet cessare per priuatorum læsionem: argum. auth. res quæ. C. com. deleg.
Decimo adduco text. in l. 3. §. fina. ff. de acq. rerum domin. vbi si feram cœpisti, & per hoc eius dominium natus est, simul ac illa à manibus eius euasit, suamq́ue laxitatem recepit, eius dominium abs te discessit, & si rursus in potestatem alterius venerit, illius fit, nec ibi (& hoc est quod expendimus) restituenda est ex eo capite, quòd te inscio vel inuito euaserit.
Vndecimò adduco l. naturalem. §. examen. ff. eod. tit. vbi examen apum licet meum fiat apprehensione, & meum esse desinat, simul ac apes euolauerint, vt difficilis sit earum persecutio, tamen licet in potestatem alterius peruenerint, postquam meæ esse desierunt, mihi quidem restituendæ non sunt, non magis, quam si ad me nunquam pertinuissent, sic & in specie nostra quod nostrum erat, & per interuentum præscriptionis à nobis abscessit, inque alium iure dominij migrauit, iuxta l. 4. ff. de vsuca. l. traditionibus. C. de pact. nobis quidem restituendum non est, non magis quàm si revera ad nos nunquam pertinuisset.
Duodecimò adduco l. adeo. §. præterea. ff. de acq. rer. dom. & §. præterea. Inst. de rer. diui. vbi per alluuionem si flumen latenter cœpit fundum tuum latiorem reddere, meumque arctiorem seu angustiorem, hæc ademptio mihi inuito & ignaro contingit, tuque locupletaris cum iactura mea, & tu nihil mihi restituere teneris ex capite iustæ ignorantiæ aut impotentiæ.
Tertiodecimò adduco eadem iura iunctis ibidem notatis per Glo. & alios, dum aiunt, quòd si flumen ex fundo meo aliquam partem abstulit, tuoq́ue fundo applicuit, si terra conualescente radices egit, statim meum esse desinit, & ad te pertinere cœpit iure dominij, nec mihi restituere teneris, licet ad oculum ea pars, quæ à fundo meo abscessit, & tuo accessit, demonstrari & distingui posset.
Quartodecimò adduco §. quòd si naturali alueo. Instit. de rerum diui. & l. adeo. §. quòd si naturali. ff. de acquir. rerum dominio. vbi dicit, quòd si flumen aliò quàm solebat fluere cœpit, & agrum meum occupauit, amitto eius dominium, quod publici iuris esse incipit, quàm diu à flumine inundatur, & possidetur, & si postea flumen ad priorem alueum reuertatur, ager ille meus desinit publici iuris esse, sed mihi quidem non restituitur, imò iure vicinitatis acquiritur eis, qui prope prædia habebant, & tamen isthæc amissio inscio & inuito me contingit.
Quintodecimò facit d. l. adeo. §. cùm quis ex aliena. Inst. de acquir. rerum domin. §. cùm quis ex aliena, cum tribus sequent. §§. vbi dominium rerum nostrarum interdum per specificationem, interdum per seminationem, interdum per accessionem, interdum per plantationem, interdum per confusionem, à nobis inscijs & ignorantibus abscedit, inque alium transit, nec propter ignorantiam nostram nobis datur vlla restitutio, aut regressus, non magis quàm si gnari essemus, sic ergo & in proposito, cùm tempore rem nostram amisimus, cessat restitutio & regressus prætextu ignorantiæ, militant enim res humanæ sub hoc periculo, & fragilitate.
Sextodecimò probatur nostra opinio in l. traditionibus. C. de pact. vbi æquiparatur dominium nobis fuisse quæsitum traditione ex causa contractus descendente, vel esse quæsitum vsucapione, vt cum vsucapione **[182r]** q́uæritur, cesset restitutio prætextu ignorantiæ, non secus quàm cessaret, si per contractum quæsitum esset, quo casu ignorantia allegari non posset. Decimoseptimò adduco §. 1. Insti. de literarum obliga. dum ait, sic fit, vt hodie dum quæri non potest, scriptura obligetur, nam ibi per ipsam temporis præteritionem

inducitur obligatio literarum, quæ personalis est, quæque antea ex conuentione præambula inducta non erat, & tamen longè grauius esse videtur personaliter ad quid dandum obligari, quàm rem suam ab alio possessam amittere: argument. l. vnum ex familia. §. si rem. ff. de lega. 2. Itaque vt ibi per solum temporis interuentum obligamur citra nouum factum, ita & hic per solum temporis interuentum rem nostram ab alio possessam irremeabiliter amittimus, quia id malum leuius est, quàm illud. Habes ergo varia iura variaque exempla, in quibus rei meæ dominium, à me inscio vel inuito citra interuentum facti, aut voluntatis meæ abscedit, inque alium migrat irremeabiliter, vt ille mihi ex capite ignorantiæ non teneatur restituere, non magis quàm si ea res ad me nunquam pertinuisset, & si rectè inspexeris in ea acquisitione, quæ contingit per interuentum vsucapionis, est longè iustior causa irreuocabiliter acquirendi, quàm in iuribus, & exemplis suprà relatis, propter longæuam possessionem, & propter quietudinem dominiorum & tranquillitatem ciuium, & alia multa.

Ad illam rationem, ne quis locupletetur cum iactura aliena, responde, satius esse id malum admittere, quàm quòd rerum dominia sub incerto sint, & exultet Reipublicæ tranquillitas, ita Gloss. in l. ius ciuile est. ff. de iust. & iur. vt sic minus malum eligatur, vt ibi ait Gloss.

Decimo octauò adduco l. sicut. C. de præscriptione triginta annorum.

Decimononò text. in l. omnes. C. eodem.

Vigesimò. C. defundis patrimo. lib. 11. l. fi. quam legem variè expendunt Tiraq. & Sozi. vbi suprà, & geminantia verba illius legis, & d. l. omnes, poteris astringere per ea, quæ de vi & potestate geminationis diximus in lib. de succ. crea. §. 13. num. 13.

Ad [1646] l. 1. §. si quis propter. ff. de itinere actuque priuato, & ad I. si locus. l. si partem. ff. quemadmodum seruit. amit. responde, quòd loquuntur in impedimento casuum fortuitorum, qui rarò accidunt, & præuideri, aut caueri non possunt, non sic in impedimento ignorantiæ, quia sæpissimè, immò ferè semper contingeret, & præterea præcaueri posset. Item illud impedimentum non erat longæui, aut longissimi temporis, ideò admittitur restitutio, non sic in impedimento, quod post tam diutinam possessionem, aut etiam longissimam, aut fortè centum annorum allegaretur, prout est in speciebus nostris.

Vigesim oprimò adduco regulam, factum legitimè, de regulis iuris, in sexto. nam factum legitimè retractari non debet, licet casus posteà euenerit, à quo incipere non posset, ergo præscriptio completa legitimè rescindi, &c.

Vigesimo secundò facit, nam lex vel princeps possunt ex causa nobis ius, resque nostras auferre. l. item si verberatum. §. 1. ff. de rei vendi. Bartol. Paul. Ias. & alij communiter in l. ex hoc iure. ff. de iustit. & iure. Decius in l. id quod nostrum. ff. de regul. iur. sed ex causa publicæ tranquillitatis vsucapio introducta est. l. 1. ff. de vsucap. & statim plenius dicemus, ergo non est rescindenda per interuentum restitutionis, [1647] etiam si ratio legis cessaret in particulari, cùm non cesset in communi, vt in l. 1. ad finem. ff. de mino. l. prospexit. ff. qui & à quibus. Tiraquell. de causa cessante, limita. trigesimasecunda. Aretinus in l. secunda. ff. de vulgari, per textum meliorem de iure, secundum eos in l. prima, ad finem. ff. de minorib. & cùm prætor. in dicta l. 1. ff. quibus ex causis maiores, pollicitus sit maioribus restitutionem non quidem purè aut simpliciter vel temerè, sed demùm sub hac conditione, si qua iusta causa restitutionis beneficium concedendi sibi affuisse videretur, vt ibi, in speciebus nostris magis ac magis nego iustum arbitrium fore illius iudicis, qui post tam longam possessionem, præsertim legitimo fortè titulo, & bona fide iustificatam, arbitraretur, rem semel non iniuria amissam, & alteri iure quæsitam, ad dominum priorem reuerti, in Reipublicæ omnemque ciuium perniciem, quibus nihil suum in tuto vnquam foret.

Adde & vigesimotertiò quod nostrum, nobis inuitis, per delictorum interuentum, etiam auferri & potest, & non infrequenter solet citra voluntatem nostram, neque vnquam ad res nostras sic amissas datur nobis regressus, vt plenè diximus de successio. creation. §. 30. ad finem. cur ergo non idem & in specie nostra faciunt quæ diximus suprà capitulo septuagesimosecundo, numero tertio, cum sequentibus.

Capvt lxxvi.

Svmmarivm.

1 Actio personalis an iure canonico præscribatur sine titulo & cum mala fide, arduum certamen.

2 Verosimilia pro dispositis habentur.

3 Debitor ipsum debitum poßidere videtur.

4 Posseßio perditur decennio.

5 Creditor pecuniam creditam si petere negligit, an videatur remittere.

6 Ratio noua.

7 Legum in coniectura sese fundantes vnaquæque in suo foro seruanda est.

8 Noua distinctio.

9 Præscribatur vt per decennium, vel aliud etiam **[[182]v]** breuius tempus, statuto ciuitatis superiorem non recognoscentis induci potest.

ACtio [1648] personalis an iure canonico cum mala fide præscribatur annis triginta? ingens quæstio est, plerique enim negant hanc præscriptionem procedere, ita tenet Angelus in l. 1. col. penultim. & fin. C. de iudi. Imol. in c. fin. num. 24. cum pluribus sequent. de præscript. sequitur & dicit communem esse opinionem Abba. ibi, sequitur etiam, & dicit communem opinionem Felinus ibi. colum. 1. & 2. sequitur, & dicit communem opinionem Balb. de præscript. in 2. part. tertiæ part. prin. q. 13. & hanc opinionem fatetur esse communem Corneus consil. 176. ad euidentiam. lib. 1. & Corneus, vbi suprà, nu. 2. ait, quòd Doctores fundant sese in solo peccato vitando, sequitur Angel. in l. sequitur. §. si viam. ff. de acquirend. possess. qui ait ita tenere Doctores contra Barto. ibi, sequitur Imola in d. §. si viam. colum. 2. 3. & 4. vbi firmat contra Barto. esse communem opinionem, sequitur Bald. in l. 1. C. de seruitut. vbi ait hanc esse communem opin. contra Bartol. & hanc tenet Ioan. Andre. in mercur. in dicto c. possessor. & Ancharanus ibi in repetit. Lud. Roma. in d. §. si viam, qui latissimè procedit, vbi ait hanc esse communem opinion. & Paul. num. 6. firmat hanc esse communem opin. Canonistarum & Legistarum. Corne. consil. 251. in hac consultatione. num. 3. lib. 3.
Pro hac communi opinione primò ex text. in c. vigilanti. de præscrip. Secundò est text. in c. fin. eodem tit. in decisione. Tertiò ibidem in ratione decidendi ibi expressa, dum ait, Omne, quod ex fide non est, peccatum esse. ex bona autem fide non videtur descendere res alienas retinere. Quartò text. ibi in secunda vel eadem ratione repetita, dum ait, absque mortali peccato, &c. Nam palàm est res alienas retinere domino inuito (quod semper præsumitur. l.

vetare. ff. de furtis) im pium iniuriumque esse, & absque peccato fieri non posse, nec dubium est, quin isthæc rationes ibi expressè militent in eo, qui debitum retinet, non secus, quàm in eo, qui fundum, aut aliam rem corpoream, quæ aliena esset, retinere, ergo idem ius. l. illud. ff. ad legem Aquil. Quintò vrget textus in authent. vt Ecclesia Romana centum annorum gaudeat præscriptione, ad princ. dum ait, iniquis hominibus impium maneat præsidium, habuit enim legislator pro comperto auidiores fore homines ad res alienas perfidè, & cum peccato retinendas, si intelligerent se tutos fore præscriptione effectum habente, quàm si talem præscriptionem admitti desperarent. Sextò vrget textus ibi, dum ait, & tutus peccandi locus etiam scientibus relinquatur, id enim lex illa prospectum voluit, ne homines per interuentum peccati aliquem locum tutum, iúsve firmum sperarent, néve ex nequitia lucrum consequerentur, per hocque ad delinquendum inuitarentur. Septimò legislatoribus curæ esse debet non solùm peccata tam admissa punire, sed etiam prospicere, ne peccata committantur, remouereque omnem peccandi occasionem, vt in l. fin. C. de pact. l. de fideicommiss. C. de transact. l. 2. in fin. cum l. sequenti. ff. de his, quibus vt indig. cap. constitutus, & cap. final. de conces. præben. cap. detestanda, & cap. ne captandæ. eodem tit. in 6. Gloss. in l. 2. & in l. scire debemus. C. vt in possess. legatorum. nec dubium est, quin si homines, qui res alienas impiè detinent, sperarent lapsu temporis earum se dominium tutè assequuturos, inuitarentur ad retentionem rerum alienarum, quod non ita facilè continget, cùm nouerint nullo tempore se tueri posse, & cùm isthæc rationes sint expressæ in dicto cap. vigilanti, & in dicto cap. fina. faciunt, vt decisiones dictorum iurium latiores videantur, non tam ex vi extensiua, quàm ex vi comprehensiua, vt sic decisiones illorum iurium quasi exempla videantur, quæ non arctant legem. rationes verò ibi expressæ pro lege sint. vnde fit, vt licet iura illa in rebus corporeis, non etiam in rebus & actionibus loqui videantur, tamen cùm rationes ibi expressæ sint generales, ipsæ quoque illorum iurium decisiones generales similiter videantur, etiam si materia correctoria sit, vt est communis opinio, quam tenuerunt Gloss. in Clem. 1. de elect. in verbo, eligatur. estque communis opinio, secundum Ias. in authen. quas actiones. num. 22. C. de sacrosan. Eccles. Idem Ias. in l. de quibus. ff. de legibus. numero 14. Idem Ias. in l. quamuis. C. de fideicommiss. Idem Ias. in l. humanitatis, per text. ibi. C. de impuberum. num. 16. & ibi Alexand. num. 5. & Corneus num. 15. Georg. Nata. in c. quamuis pactum. de pact. lib. 6. num. 32. Purpurat. in l. fin. per text. ibi. C. de pact. num. 23. & ibi Curtius Iunior, nume. 9. & Decius ibidem, num. 15. Ias. in l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verborum obligat. num. 12. Cumanus in l. cùm mulier. §. 1. ff. soluto matrimo. Paulus Castrens. in dict. l. quamuis. Curtius Iunior in dict. l. humanitatis. num. 15. Gloss. in authen. de hæredita. ab intesta. §. fin. in verbo, ordi. quam dicit singula. Bald. in l. final. ff. de hæred. instituend. Ripa numero 50. in l. nemo potest. ff. de leg. 1. vbi Annib. numero 349. Ias. in l. transigere. C. de transact. numero 15. namque vt genus comprehendit sub se omnes suas species, non ex vi extensiua, sed ex vi comprehensiua, vt ex communi opinione, resoluit And. Tiraq. vbi suprà, & non pauci eorum, quos modò retulimus, ita quoque ratio generalis expressa in lege corre-**[183r]**ctoria ex vi etiam comprehensiua videtur sub se comprehendere omnes omninò casus, qui excogitari possunt, vt decisio, si sit particularis, loco exempli habeatur, sicque legem non restringat, vt est vera & communis sententia scribentium, quos modò retulimus. ergò cùm ratio dicto capitulo final. de præscriptio. sit generalis, eoque spectet, vt peccandi occasio tollatur, quæ quidem occasio integra maneret, si permitteretur præscriptio actionum personalium cum mala fide, non secus quàm si permitteretur in rebus corporeis præscribendis, sequitur istarum actionum præscriptionem vetitam videri, non secus quàm rerum corporalium, & sanè diminuta videretur prouisio. dict. c. fin. & dict. c. vigilanti,

nisi hunc casum comprehendisse diceremus, qui non minus egebat correctione, quàm casus in decisione illorum iurium comprehensus, quinimò etiam si per rationem expressam in dict. cap. fin. & dict. cap. vigilanti. is casus comprehensus non fuisset, adhuc tamen mentaliter diceremus, hunc casum comprehensum fuisse, quia quando vnica tantùm ratio reddi potest, verisimiliter in lege correctoria, ea quidem habetur pro expressa, vt quatenus ea ratio etiam expressa, sed sub intellecta, se extendere poterat, eatenus ipsa legis correctio sese extendisse videatur, vt ex communi opinione resoluit Ias. in l. quamuis. C. de fideic. post Gloss. & alios ibi. Idem in l. de quibus. ff. de legibus, & in authen. quas actiones. C. de sacrosanct. Eccles. Andre. Tiraq. de vtroque retract. & de causa cessante, part. 1. [1649] in qualibet enim dispositione non solùm id dispositum videtur, quòd verbis palam comprehensum fuit, sed etiam id, quod mente tantùm, non etiam verbis fuit assequutum. l. ita stipulatus. versic. Sabin. vbi Paul. Ias. & alij. ff. de verborum obligat. quinimò etiam id, quod nec verbis nec mente fuit assequutum, si tamen verisimiliter prouideretur à disponente, si de eo meminisset, vt tenet Glo. communiter ibi, & vbique approbata, in l. tale pactum. §. fin. ff. de pact. textus optimus in l. 3. C. de inoffic. testamen. vnde in terminis d. cap. final. si Romanus Pontifex rogatus esset, an præscriptionem actionum personalium vellet cum mala fide, & peccato tolerari, dubio procul minimè responderet, non secus quàm in præscriptione rerum corporalium, ergo & is casus per eum quasi prouisus & decisus videri debet. ergo per dict. cap. fina. contendimus, hunc quoque casum decisum esse: primùm verbis propter rationem ibidem expressam: deinde mente & sententia, quia mens Romani Pontificis fuit tollere peccatum in hoc casu non secus, quàm in alijs: tertiò licet nec verbis, nec mente, dispositiuè esset is casus decisus, quasi pro deciso habendus esset ex verisimili mente & sententia Romani Pontificis, qui ita caueret, si de eo meminisset. Præterea facit ratio capit. possessor, de regul. iur. dum generaliter ait, possessor malæ fidei nullo tempore præscribit: [1650] nam qui debet ipsum debitum, ad quod actione personali tenetur, videtur possidere. l. regulariter, cum ibi notatis. ff. de petition. hæred. Paulus in l. sequitur. §. si viam. ff. de vsucapion. Corneus in consil. 177. ad audientiam, lib. 1. Præterea facit regula, non dimittitur peccatum. de regulis iur. in 6. nam peccatum si non dimittitur, nisi restituatur ablatum, nónne abstulisse iure videbitur, qui sciens se debere noluit soluere.

Contrariam tamen partem, vt cum mala fide actio personalis triginta annis tollatur, & præscribatur, tenuit Bart. in l. sequitur. §. si viam. ff. de vsuca. vbi Paul. ait se vidisse quàmplures tenentes, veram esse hanc opinionem sicut Euangelium, tenet etiam Innocentius in cap. cura, de iure patronatus, tenent alij plures relati per Felinum in dicto cap. final. & Baldus in §. si quis per triginta, in titulo, si de feudo fuerit controuersia, colum. 3. Hostien. in summa, titu. de præscription. rerum immobilium. §. quæ res. colum. 1. versic. actiones verò personales. & tenuit Bald. in consilio 420. lib. 3. secundum quod refert Balbus, vbi suprà, non tamen inuenio Bal. in dicto consilio ita tenere, tenet in pract. Papiensis, in forma resp. rei conuenti tamen. Gloss. verb. præscription. Marianus Sozinus consilio 203. circa primum consultationis articulum, vbi firmat, hanc opinionem Bart. esse communem, tenuit idem Marianus in rep. de causa possess. & proprieta. & hanc opinionem plenè defendit Corne. consil. 176. ad euidentiam. lib. 1. Philippus Francus in regula, possessor. colum. fin. Bar. in l. fin. ff. quemadmodum ser. amitt. & in hanc partem sub quadam distinctione inclinat Abb. in d. c. fina. de præscript. num. 13. vtcunque modò huc modò illuc fluctuârit. Quid dicendum? & sanè pro hac posteriore parte, vt procedat præscriptio, faciunt multa. Primùm ne rerum iura in incerto sint. l. 1. ff. de vsucap. Deinde vt tandem sit litium finis.

l. fi. ff. pro suo. nam post tam longæuum tempus triginta annorum vix fides adhibenda est probanti, sibi retrò ab hinc annis triginta aliquid deberi. Tertiò, ne homines immortali propè timore teneantur. l. cùm notissimi, in fin. prin. C. de præscript. triginta annorum. licet enim verè soluissem quod debebam, tamen post triginta annos iterum repetenti non potero, aut vix potero solutionem probare. Quartò propter vitandam hanc confusionem, & longi temporis errorem, post tam longæuum enim tempus ex errore magis debitum peti, quàm quòd revera debeatur, videbitur: argu. d. cap. fin. ibi, longi temporis errorem, & confusionem facit, quod aiunt Bart. Alexa. & alij in l. si Titius & Augerius. ff. ad legem Falcid. & c. finem litibus. de dolo & contumacia. **[[183]v]** Quintò punitione digna videtur segnities debitum non petentis & tamdiu negligentis. dict. cap. fin. ibi, miserorum segnitiem. [1651] Sextò ius nostrum, resque nostras per lapsum decennij videmur obliuisci, & quasi pro derelicto habere, vt est communis opinio, quam resoluit Ias. in d. l. 1. colum. fin. C. de seruis fugitiuis. Idem Ias. num. 84. in l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquirend. possess. Gloss. Paul. & Alexand. in l. si de eo. §. 1. ff. de acquir. possess. propter l. si id quod. eodem tit. facit l. 1. & 2. ff. pro derelicto. vt ergo poterit videri esse in mala fide, qui non soluit, [1652] cùm possit cogitare creditorem velle, nec dilationem condonare, vel etiam dissimulatione, & quasi donatione debitum remittere, quòd si dixeris, constat eum non habuisse animum debitum remittendi, quandoquidem illud modò asserit, cum præscriptioni aduersatur & contradicit, sed replicabo, quòd potuit habere animum remittendi, & donandi, licet postea pœnituerit, quæ quidem pœnitentia excludenda est. l. perfecta. C. de donat. quæ sub modo. l. 2. C. de reuo. dona. ergo huic creditori debitum est post annos triginta petenti obijciam, quòd tacitè per tantam temporis dissimulationem donasse videtur, vel debitum illud pro derelicto habuisse, quòd si excipiat allegans incertis non esse locum coniecturis. l. continuus. §. cùm ita. ff. de verborum obliga. per quod eius declarationem, quam modò facit, certum esse se nunquam habuisse animum donandi, replicabo eius declarationi standum non esse, cùm potuerit habere animum donandi & remittendi illud debitum, & postea pœnitentia ductus voluntatem mutare, debitumque illud iam dissimulatione & tacita remissione abolitum, rursus velle exigere, & suscitare contra d. l. perfecta. præsertim cùm facilius quis remittat plura, quàm donet, aut tradet pauca, vt per Ias. in l. pactum dotali, in prin. C. de col. & diximus nos in lib. primo, de success. creatio. in materia pactorum, de non petendo, & cùm huiusmodi coniecturæ non sint improbabiles, sed satis verosimiles, post tam longæui temporis dissimulationem, sanè non video, cur in materia ista desinat stari, & fidem haberi præsumptioni legis ciuilis, quæ tam ad bonum publicum spectat, nec video cur possit lex canonica inducere præsumptionem huic rei contrariam prætextu peccati vitandi, vt sic iam de voluntate legis canonicæ aut ciuilis agendum sit, sed magis de potestate alterius, nam vt nos interpretamur, certa & indubitata fuit voluntas legis canonicæ, etiam in hoc casu præscriptionem vetare volentis, sed similiter indubitata est voluntas legis ciuilis præscriptionem inducentis, vt dict. l. sicut. l. omnes. l. cum notissimi. l. si quis emptionis. C. de præscriptione triginta annorum, [1653] & vt periculum est, nec admissa tali præscriptione, resultet peccatum, si fortè creditor nunquam habuerat animum remittendi debitum, ita quoque periculum est per contrarium, ne fortè exclusa præscriptione in peccato constituatur creditor, si revera cùm habuisset animum debitum illud remittendi, rursus ad petendum, quod iam animo remiserat, properet. [1654] nam & similiter cùm lex iniuriam dissimulatione aboleri, & remitti interpretetur. §. pen. & si. Inst. de iniuri. potuit errare interpretans iniuriam remisisse illum, qui revera de tali remissione non fortè cogitârit. Nam & in contractibus nominatis lex interpretatur locum esse pœnitentiæ

ante traditionem. l. 1. ff. de rerum permuta. l. naturalis. §. 1. ff. de præscript. verb. quasi contrahentis consensum præstiterint reuocabilem, & tamen possibile fuit ab initio huius animi eos fuisse, vt non reuocarent consensum, & cùm in venditione fit mentio de scriptura, contrahentes possunt mutare voluntatem vsque quo scriptura conficiatur. in princ. Institut. de emptione & venditione, & tamen in contractibus nominatis regulariter cessat pœnitentia, quasi contrahentes ab initio huius animi fuissent, ne consensus ille reuocaretur, qualis autem fuerit animus eorum, solus Deus nouit, vnde huiusmodi legum interpretationes interdum conuenient menti animoque contrahentium, interdum longè aduersabuntur. quòd si peccati & perfidiæ ipsorum vitandæ causa velis hoc magis, quàm illud interpretari, rem omninò incertam tentabis, sic ergo cùm per annos triginta debitum petere per dissimulationem reliquisti, & cessasti, si revera habuisti animum illius debiti remittendi, vix erit, vt salua conscientia illud petere possis, quòd si revera nunquam animum remittendi habuisti, tunc tibi petenti deberem satisfacere, inter has autem dubietates, quid nam certius fuerit, non nouit lex canonica, non magis quàm ciuilis. sicque quæque harum legum poterit interpretari quod vellet, nec est, cur altera alterius interpretationem incuset, aut damnet, cùm vtraque tamen certa sit, ista autem ratio non est generalis, sed solùm procedit, quando creditor sciebat sibi deberi, quòd si ignorasset, tunc secus esset, [1655] & quia, vt firmat Corne. in dicto consil. 176. lib. 1. tenentes opinionem illam magis communem, quæ habet, præscriptionem actionis personalis non currere cum mala fide, fundantur in peccato vitando, vnde vbi peccatum certum non arguitur, cessat eorum potissimùm fundamentum, considera quatuor casus. Nam aut tam debitor, quàm creditor erant conscij debiti illius, de cuius præscriptione agebatur, aut vterque ignorabat illud debitum, aut creditor solus sciebat, aut debitor solus. Primo casu cùm vterque sciebat, imputetur creditori, qui per longissimum tempus tacuit, puniatur eius segnities, vel laudetur eius benignitas, interpretando **[184r]** eum habuisse animum remittendi debiti, ac condonandi, per rationes suprà relatas. Secundo casu cum vterque ignorabat, quasi omnes sentiunt debitum præscribi, quia in creditore ignorante cessat malæ fidei suspicio, & peccatum. Tertio casu cùm solus creditor scit, debitor autem ignorabat, tunc currit præscriptio, quia & in hoc debitore ignorante non potest cadere mala fides, & in creditore sciente adest per longissimam hanc taciturnitatem præsumptio remittendi debiti, aut donandi, vel negligendi, seu paruipendendi. Cùm autem solus debitor scit, creditor autem ignorat sibi deberi, cessat præsumptio remissionis, aut donationis, emergitque contra debitorem præsumptio tergiuersationis, aut perfidiæ, & debet cessare præscriptio, ne homines istius lucri turpiter faciendi gratia inuitentur ad differendam solutionem, fidemque violandam. Ergo solo isto quarto casu procedit opinio magis communis, reliquis autem tribus casibus vera sit opinio Bartol. neque vsquam ita expeditum hunc celebrem articulum inuenies. Sed & isto etiam quarto casu fortè procederet opinio Barto. vt dixi suprà cap. incip. possidebas seruum, & quoties mentionem facio de mala fide, est intelligendum non de mala fide, sed de scientia rei, vel iuris alieni, & mala fides pendet ex animo. l. penultim. C. de euict. pro nostra princip. opin. est text. in l. alienationis verbum. ff. de verborum significat. l. si quis diuturno. in prin. ff. si serui. vend. l. si ego. §. 1. ibi per traditionem fortè, aut per patientiam. ff. de pub. in re act. §. fin. Instit. de iniur. iuncto §. per traditionem. Instit. de rerum diui.

Denique isthæc faciunt ad illum satis celebrem, & vulgatum articulum à quibusdam ex suprà allegatis elaboratum, [1656] statuto cauetur, quòd debitum decennio præscribatur, quæri solet, an valeat, & Bart. in l. sequitur. §. si viam. ff. de vsucap. tenet valere, quem sequuntur

ibi Angel. Paul. & Rom. nume. 7. & Angel. in l. 1. colum. penult. C. de iudi. Abbas, Anton. de Butri. Cardin. Imola, & Felinus in cap. fin. de præscript. tenet Barto. in l. final. ff. quemadmodum seruitutes amittantur. Corne. consilio 176. ad euidentiam, lib. 1. Balbus, qui plures allegat, & hanc quasi communem opinionem sequitur in tract. de præscript. in 2. part. 3. part. princip. q. 13. & alij quàmplures, quos allegat Tiraq. in tract. præscrip. §. 1. Glos. 2. ad princ. Sed longè plures allegat ibi ipsemet Andreas Tiraq. defendentes contrariam partem, vt tale statutum non valeat, tenen. Bart. in l. omnes populi. quæst. 3. princip. ff. de iust. & iur. Imol. nu. 20. in d. l. sequitur. §. si viam, vbi ait, hanc esse communem opin. & quod ita sæpè consulit. Ego hac de re dixi in tract. de success. creati. in 1. parte. §. 10. nume. 26. & §. 21. num. 119. versi. facit quia, & sanè prior opinio affirmatiua verissima est, si intelligis quod præscribatur bona fide per decennium tale debitum. nam vt per annos triginta præscribi potest debitum personale secundum omnes, ita & per decennium, & etiam per annum poterit ex forma legis positiuæ. At cum mala fide per decennium præscribi non poterit, nec etiam per annos centum præscriberetur, quod intellige data ignorantia ex parte creditoris, & scientia ex parte debitoris. nam si vterque esset conscius, vel vterque ignarus, vel creditor conscius esset debiti, debitor autem ignarus, tunc præscriptio curreret, vt proximè dicebamus, quia si ea lex ídve statutum diceret, quia passim vsu venit, vt chyrographa debitorum solutorum ipsimet soluentes negligant bona fide, atque amittant, sicque postea ijdem pessimi creditores ac fœneratores quod semel sibi solitum fuerat iterum repetant contra omne ius, & bona fides non patitur, vt bis idem exigatur, vt in reg. bona fides, de regul. iur. lib. 6. l. qui bis. ff. de verborum obligatio. sicque & homines meliores simplicioresque fiunt pauperiores, & deteriores fiunt ditiores. & quia naturali rationi, & vsui gentium, ac moribus consonat, vt qui per decennium debitum, quod sibi deberi non ignorabat, petere quo casu sibi solutum non erat, supersedit is, vel ius suum abijcere, vel debitori remissum, ac donatum voluerit, sicque postea peteret iam id quod concesserat vel abiecerat, naturali ratione debitori suo quæsitum videretur (vnde ab eo qui repeteret, contra ius illud naturale & diuinum tenderet, vt diximus suprà capit. edocentes, quidquid dictat ratio naturalis id esse iuris diuini, & naturalis) cùm hæc omnia ita sint, statuimus, vt nullum debitum post decennium peti possit, sed decennio præscribatur, vt sic peccandi occasio perfidis creditoribus adimatur, & iusta tuitio simplicibus hominibus non deficiat, certè talis lex tam longè ab iniquitate, vel à peccato peccandíve occasione hominibus porrigenda abesse videretur, quod potius eam peccandi occasionem vt sanctissima remoueret. Nam & eadem ratione licet de iure naturali, & diuino sit, quod semel alicui concessum ei non adimatur per concedentem. dicto §. per traditionem. ibi, nihil tam naturali æquitate. l. prima, cum sequent. ibi, naturali ratione, tamen donatio inter virum & vxorem prohibetur, ne deterior eorum & auarior ditior fiat, alter vero pauperior. l. 1. cum sequent. ff. de donation. inter virum & vxorem. Et licet iuris diuini & naturalis sit ne occidatur, tamen lex ciuilis definiuit, vt ad defensionem nostri corporis vel rerum nostrarum (quod plus est) occidere fas sit. l. vt vim. ff. de iustit. & iur. cum ibi notatis, per Gloss. & Docto. & licet ius naturæ & Dei dictet festa coli, tamen ius ciuile ex causa id moderauit, vt in l. omnes. C. de ferijs. & licet ius naturæ suadeat, vt alimenta liberis dentur. l. 1. ff. [[184]v] de ius. in princip. Institut. de iur. nat. c. ius naturale. 1. dist. tamen in mille casibus permittitur à lege ciuili vt liberis alimenta denegentur, vt plenè egimus de success. creat. §. 20. per totum, super authenti. nouissima ibi collocata, & tandem omnia præcepta tam iuris diuini, quàm naturalis per leges positiuas ex causa non solùm transgredi fas est, sed etiam transgressa reperiuntur, vt exactissimè egimus per librum præcedentem ferè totum, & non minus eleganter, quàm vtiliter disseruimus de

succe. progressu in præfation. ad principi. vt sic ius canonicum positiuum ex causa longè facilius transgredi à lege ciuili fas sit, quale est id de quo agimus (admissa opinione eorum qui contendunt, iure canonico prohibitum videri hoc, quæ vera non est, quia cap. vigilanti, & cap. fin. de præscripti. loquuntur in rebus corporalibus, non in iuribus & actionibus) sed & si nominatim iure canonico præscriptio cum mala fide tam in iuribus & actionibus, quàm in rebus corporeis vetita, adhuc nostrum statutum valeret, & in eo tantùm quæstio maneret, vtrùm si quod tibi debebam post decennium à me peteres possem dicere, obest tibi temporis cursus, & sic præscriptio, & sine dubio sic excipere possem, quasi sub ea exceptione vel me iam soluisse vel debitum mihi remissum fuisse tacitè vel fortè expressim intelligatur & præsumatur, quæ præsumptiones iustissimæ & verosimilimæ sunt, & passim similibus in speciebus (aut in ijsdem fortè specieb.) factæ reperiuntur post tantundem temporis, vt in l. si quis diutino, in princ. suprà all. d. l. si ego. §. 1. d. l. alienationis verbum. & etiam post longè breuius tempus, vt in §. fin. Instit. de iniur. quid ergo mirum aut nouum si hic eadem fiat interpretatio, & vt periculum est ne fortè hac admissa interpretatione peccet debitor, ita & longè verosimilius periculum erit ne contraria interpretatione admissa, creditor peccet perfidissimè, si fortè quod semel exegit iterum repetat, vel quod semel expressim, aut tacitè remisit, aut fortè abiecit & neglexit, petere festinet, contra rationem iuris naturæ & Dei, de qua in d. §. per traditionem, & d. l. 1. ff. de acqui. rer. domin. Quinimò post tale tempus impossibile est, quòd debitor certò sit in mala fide cùm ipse cogitare, & possit, & debeat creditorem animum remittendi habuisse, & quòd talem animum non habuerit ipse debitor certò scire non possit, nam & si id testetur creditor, & adiuret, ipse debitor potest vetari ne id pœnitentia ductus varians dicat & asserat, sicque debitor in certa mala fide constitui non potest, creditor autem posset si fortè quod expressim, aut tacitè remisisset, aut (id quod perfidius esset) quod semel exegisset iterum peteret, ergo admissa contraria interpretatione certius, & maius peccati periculum minaretur immineretque quàm nostra admissa interpretatione pro nobis, l. alienationis verbum. ff. de verborum signific. ibi, vix est enim. leg. si id quod. ff. pro dereli. ibi, quasi volente. leg. si quis diuturno, in prin. ff. si ser. vendic. leg. si ego. §. 1. verbo, patientiam. ff. de publi. l. in rem action. §. fina. Institu. de iniur. leg. iam dubitari, verb. sua sponte. ff. de hæred. instit.

Sicque cùm opinio contraria nec vllum aliud habeat fundamentum, nec alium scopulum intueatur, quàm peccati vitandi, aut vitandi peccati occasionem, cumque per nostram, quàm per contrariam opinionem id facilius, & verosimilius contingat, superest vt sententia nostra recipienda, contrariaque reijcienda sit, præsertim cum ad firmitatem legum quæ ex causa ab iure diuino, aut naturali discedunt, quælibet causa tolerabilis sufficiat, vt plenè per Bald. in leg. non omnium. ff. de legibus, & in l. de quibus. colum. 10. eod. tit. Andr. Tiraquell. de vtroque retra. in præfat. numero 75. dixi de success. creation. §. 3. numero secundo. & §. 20. numero 292. per leg. prospexit. ff. qui & à quibus. l. prima. §. initium, ibi, quia moderatam hanc ætatem prætor ratus est, vbi hanc rationem Glos. appellat mirabilem. ff. de postul. quanto ergo magis vbi sunt tot tamque iustæ rationes, vt in specie nostra. Et ita nostram opinionem tenent Barthol. in leg. sequitur. §. suam. ff. de vsucapio. Idem in l. hæc autem iura. ff. de seruitur. vrbano. præd. Host. in summa, titu. de præscriptio. rerum immobilium. §. quæ res. colum. 1. sentit Bald. in d. §. si quis per triginta. colum. tertia. Practica Papien. in forma responsionis rei conuenti, in verb. præscriptio. vbi firmat, hanc partem communiter practicari tanquam veriorem. Marianus Sozinus consilio 203. circa primum consultationis articulum, vbi firmat, hanc esse communem opinionem. Roman. in d. §. si viam. Aegidius Bellamera. in d. cap. fin. numero. 6. Bal. consilio 437. lib. 1. Corne.

consi. 176. ad euidentiam. colum. 2. & consi. 138. videtur. lib. 1. Idem consilio 106. circa thema. lib. secundo, Tolosana decisio 73. Idem Cornel. consilio 251. in hac consultatione, libro tertio. & consilio 275. quanquam. colum. prima. eodem libro, consilio 177. vbi firmat, hanc esse communem, & veriorem, & vsu forensi receptam, quam nos quoque receptiorem putamus, & saltem tribus casib. admittendam, nempe cum debiti ignari erant debitor & creditor, vel cum vterque id ignorabat, vel cùm solus creditor sciebat, debitor autem ignorabat, præsertim cùm per hoc vitentur lites, in quo vertitur fauor publicus etiam principaliter, cap. finem litibus, de dolo & cont. leg. properandum. C. de iudi. Alexand. in leg. Seius & Ange. ff. ad leg. Fal. Quartò autem casu cum debitor sciebat, creditor verò ignorabat, contraria pars tueri potest fortè. Et hoc not. ad intell. l. 3. tit. 13. libro 3. ordina. & pragma. anni. 1528. capit. 157. in legibus Hispanorum.

[185r] Capvt lxxvii.

Svmmarivm.

1 Inter bonam & malam fidem an medium esse poßit, egregia quæstio.

2 Dubietas quo ad præscribendum inducit bonam fidem.

3 Dubietas non inducit malam fidem, nec impedit præscriptionem, cum multis contra communem.

4 Credulitas sufficit ad adeundum cum communi.

5 Dominium difficulter probatur.

6 Bona aut mala fides, quoad præscribendum non admittunt medium, dubietas inculpata non differt à bona fide, quoad præscribendum, talis dubietas non impedit præscriptionem inchoari, non magis, quàm inchoatam perfici, hæc tria cum communi contra alteram communem.

7 Titulus in præscrip. an requiratur positiuè.

8 Furiosus & infans possunt vsucapere.

9 Bona fides orta etiam ex iniusta causa, cæteris habilibus, sufficit ad præscribendum.

10 Titulus in vsucapionibus vel præscriptionibus an requiratur, noua traditio.

11 Falsum quod est, nihil est.

12 Bona fides ad vsucapionem vel præscriptionem positiuè non requiritur, contra Doct.

13 Error iuris an impediat longi temporis præscriptionem, cum communi.

14 Error iuris non impedit præscriptionem de iure ciuili, si sit præscriptio triginta annorum. Et quid de iure canonico.

15 Error iuris etiam resistentis, non impedit præscriptionem triginta annorum.

16 Errans in iure non ideo est in mala fide, contra Doctores, & ideo præscribit annis 30. contra eosdem.

17 Bonæ fidei possessor quis dicatur.

18 Errans in iure etiam resistente præscribit annis triginta, contra Doct.

19 Leges resistentes an obligent nos ad peccatum, contra nouißimos.

20 Legis resistentis transgressor an mortaliter peccet, contra Docto.

21 Error iuris difficillimi prodest ad præscriptionem, vel vsucapionem ordinariam, contra Couarru. cum Metina. & inter errorem iuris & errorem facti, nil interesse quoad præscriptio. vel vsucapio. data paritate terminorum, contra Doct. num. 22. & 23.

22 Error iuris omnino inculpatus an præscriptionem vel vsucap. ordinariam impediat.

INter [1657] bonam & malam fidem medium esse magis obtinuit, aliud est enim bona fides, aliud mala fides, aliud dubietas quæ medium esse videtur inter bonam & malam fidem. bonam fidem habere intelligitur, qui emit ab eo, quem dominum esse putabat, vel ius habere alienandi, qualis est procurator, aut tutor. l. bonæ fidei. ff. de verbo. signific. l. bonæ fidei. §. 1. ff. de acquir. rerum domi. l. qui scit. §. bonæ fidei. ff. de vsur. malam fidem habere dicitur is, qui recepit rem ab eo, quem dominum non esse sciebat, nec rei alienandæ ius habere intelligebat, cap. fin. de præscri. est etiam, qui nec habeat bonam fidem, nec malam, puta dubius & incertus, argum. tex. in l. 1. §. scientiam. ff. de Tributori. & is quidem si soluit indebitum, potest repetere non secus, quàm si bona fide solueret, credens se debere. l. fin. C. de cond. indeb. vt sic ei assimiletur qui erraret in facto, vt ibi. [1658] Et quòd dubitans nec dicatur esse in bona, nec in mala fide, in materia præscriptionis tenuerunt Glo. in l. 1. C. de acquir. possess. Glo. ff. pro soluto, in l. 2. Glo. in l. 3. §. generaliter. ff. de acquir. poss. quæ communiter recepta est, vt patet ibi ex relatione Alexand. & Ias. & firmat Couar. nu. 3. in c. possessor. par. 2. §. 7. de reg. iur. in 6. Vnde infertur quòd cùm ad præscriptionem inchoandam ab ipso initio desideretur bona fides. l. vni. C. de vsucap. trans. l. cum hæres. ff. de diuer. & temp. præscript. sanè qui emeret rem ab eo, quem dominum esse dubitaret, eam vsucapere non posset, quasi is non videretur bonam fidem habere. Verùm, cum ex pòst facto interuentus dubietatis non soleat impedire vsucapionem cœptam, quinimmò nec etiam interuentus malæ fidei inspecto ciuili iure, tunc licet is qui emerat bona fide ab eo quem dominum esse putabat, postea ante completam vsucapionem incipiat dubitare, an ille dominus esset nec ne, non impedietur vsucapionem perficere. vtrunque communiter tenent Doctores, quales sunt Bartho. in l. naturaliter. colum. 7. ff. de vsucap. Abbas in c. fina. numero 39. de præscrip. vbi Imola, & Felinus, numero nono. Balbus de præscriptio. 2. par. 3. par. princip. quæstio. 2. Syluester in verbo, præscriptio. prima. §. tertio. & hanc esse communem sententiam, firmant Feli. & Bal. vbi suprà, quod & firmat Couar. vbi suprà, sequitur & ait esse communem opinionem Ioan. Annibal in l. naturaliter. nu. 117. ff. de vsucap. quod omnes intelligunt procedere de iure canonico, non secus quàm de iure ciuili.
Sunt etiam qui putent quòd hæc dubietas incidens post inchoatam præscriptionem vitet & impediat vsucapionem expleri, ita tenent fluctuans tamen Abb. in d. c. fi. de præsc. Adrianus in 4. senten. in tracta. de rest. c. de præscriptio. Sunt per contrarium, qui tentant defendere,[1659] vt talis dubietas etiam ab ipso initio non impediat vsucapionem, quasi dubius in hac materia similis sit ei, qui securus, & incautus, rem quam emebat, venditoris esse putaret, ita pungit Abb. num. 39. in d. c. fi. sentit Glo. in d. c. fi. & in c. vigilanti. de præscript. facit optimè cap. si virgo. 34. q. 2. facit optimè d. c. fina. ibi, in nulla temporis

parte scientiam rei habeat [[185]v] alienæ, facit l. qui scit. §. bonæ fidei. ff. de vsur. facit optimè. c. vigilanti, de præscripti. ibi, ne malæ fidei possessores simus, nihil enim aliud tam ad inchoandam, quàm ad perficiendam præscriptionem desiderat, quàm vt absit mala fides, vt autem adsit bona fides, scilicet vt emens certò & indubitanter putasset venditorem fuisse dominum, id ibi non exigitur, nec sine summa imprudentia exigi poterat, quid enim iuuaret nimia & improbanda credulitas accipientis? pro hac opinione facit §. si à pupillo, in l. 2. ff. pro emptore, in primo respon. vbi qui emit à pupillo, quem puberem putabat, vsucapit, nec exigimus quod adhibuerit exactam diligentiam vt nosceret pupillus ne esset an pubes, facit & ille tex. in 2. respon. vbi emens à furioso, quem sanæ mentis putabat, præscribit, nec similiter exactam diligentiam ibi exigimus, per quam apparet eum iustissimam causam errandi habuisse, vnde in terminis illius text. fortè erat dubius, facit l. quod vulgo. ff. pro emp. & l. fit. ff. pro suo, vbi qui accipit rem à seruo vel procuratore, cui mandauerat vt eam emeret, præscribit, licet ille re vera non emisset, sed tantùm se emisse mentitus fuit, de quo mendacio potuit ipse dominus cogitare, facit per totum. ff. & C. pro hære. & c. is qui in ius, de reg. iur. in 6. vbi sufficit ignorantia eius, qui alteri successit, & tamen potuit cogitare, an defunctus alienum possideret, facit ff. de acquir. hær. l. cum quidam. §. quod dicitur. Secundò vbi ad acquirendam hæreditatem & adeundam sufficit vehemens opinio adeuntis, qui eum, cuius de hæreditate agebatur, mortuum putabat. facit ff. pro dereli. l. 2. & 3. vbi quis rem pro derelicto habuit, eamque alter, qui apprehendit, mihi vendidit, & præscribo, licet nullam iustam causam habere putandi dominum fuisse eum, qui talem rem pro derelicto habuerat, quinimmò res suas iactare & abijcere pauci solent. l. cum de indebito. ff. de proba. [1660] Vndecimò facit l. 2. §. interdum. ff. de vulga. ibi improbum esse eum qui solicitus esset de hæreditate viuentis. l. nec nos, in verb. perperam. C. de capt. vbi hæreditatem viuentis qui adierit turpissimè fecisse videtur, & tamen, vt eam adire possit, sufficit rumor, & multorum opinio existimantium illum, cuius de hæreditate agebatur, mortuum esse. d. §. quod dicitur, cum ibi not. per Glo. Bart. & alios communiter. Sic & in proposito, vt quis intelligatur esse in bona fide, sufficit rem cœpisse ab eo, qui putabatur dominus, vel reputabatur ius habuisse tradendi, licet is qui accepit non iniustè dubitare posset, an ille dominus esset. [1661] Duodecimò facit ratio viua & peremptoria, nam, vt notatur communiter per Glos. & Doctores in leg. cum res, & in l. siue possidetis. C. de probationibus. dominium directum in rebus soli vix alio modo probare potest, quàm per præscriptionem, nam si fundum emi abs te, tuque à Titio, Titiusque à Sempronio, Semproniusque à Mæuio, adhuc etiam per interuentum istorum omnium totque titulorum, non sequitur nec probatur necessariò me huius rei dominium assecutum fuisse, quod non apparet, nec potest apparere, an tu, qui mihi vendidisti, esses dominus, nec apparet, quod Titius, qui tibi prius vendiderat, dominus fuisset, nec apparet, quod Sempronius, qui Titio vendiderat, fuisset dominus, & sic de singulis, itaque etiam si per mille manus fundus ille ambulauerit, milliesque de persona in personam titulo venditionis, vel alio legitimo migrauerit, adhuc tamen non apparet quisnam huius fundi dominus factus fuerit, nisi per interuentum longi temporis contingat præscriptio, ideoque scitè dixit consultus in d. l. 1. ff. de vsuc. vsucapionem necessariam, vt dominia rerum non semper in incerto essent, & in l. fin. ff. pro suo, dixit consultus vsucapionem necessariam, ne lites propter dominiorum, & iurium incertitudinem essent immortales, & in l. cum notissimi, in fi. princip. C. de præscri. 30. ann. ait. dixit Iusti. præscriptionem esse necessariam, ne possessores rerum immortali penè timore tenerentur, cùm per solam vsucapionem dominium rerum immobilium probari possit, vt

diximus. nam mobilium rerum vsucapionem rarissimè contingere testatur Iustinianus in §. furtiuæ, ad finem. Instit. de vsuca. per rationem ibi expressam. Item iurium & actionum contingebat præscriptio iure ciuili sine bona fide. l. sicut. l. omnes. l. cum notissimi, cum l. seq. C. de præscripti. 30. annorum. tunc sic si cum agimus de præscriptione, quæ contingit cum bona fide, non est curandum de præscrip. rerum mobilium, quia illa rarò contingit, non quoque de præscriptione iurium & actionum, quia illa de iure ciuili non exigebat bonam fidem, ergo superest vt hæc inspectio bonæ, vel malæ fidei, adhibenda sit regulariter, & potissimùm in præscriptione rerum immobilium, quarum dominium vix probari potest aliter quàm per præscriptionem, ergo si abs te emi, mihique tradidisti fundum, non iustè desinam dubitare, an me dominum feceris, & an illius fundi dominus esses, quandoquidem te dominum fuisse mihi vix constare poterat, & hæc dubitatio non modò iusta & probabilis, verùm etiam necessaria nobis videtur, & tam frequens & ordinaria, vt vix vllum emptorem alicuius fundi reperias, qui modò improuidus & inexpertus non sit, qui huius timoris & dubietatis ratione sibi non prouideat exigens longas cautiones de euictione, idoneosque fideiussores, hypothecas, pœnarum promissiones, & similia, ergo scitè & prouidè iura nostra tam canonica, quàm ciuilia, quæ retulimus ad interuentum bonæ fidei, in præscriptione nihil aliud desiderant, præter abscessum malæ fidei, & scientiam rei alienæ indubitatam, aut verosimilem abesse, animaduertentes solam dubi-**[186r]**tationem emptoris nihil obesse, cùm is non posset non dubitare, an qui ei tradebat dominus esset, hæc ergo dubietas vt impedimento sit præscriptioni etiam inchoandæ tantùm quidem obest, quod ausim verissimum dicere, nunquàm inchoari talem præscriptionem absque interuentu talis dubietatis, nisi cùm emptor esset rerum humanarum ignarus, improuidus, iners, inexpertus, incautus, & hanc nostram opinionem tenuerunt Glo. in d. cap. vigilanti, & d. c. fin. de præscripti. & alij suprà relati, sequitur & dicit communiter approbatam Abb. in d. c. fin. num. 40. Vnde deducuntur tres conclusiones secundum hanc communem opinionem, quam sequimur, contra superiorem communem conclusionem, quam improbamus. [1662] Prima quod in materia præscriptionis non est medium inter bonam & malam fidem. Secunda quod dubietas nihil (si non sit supina) differt à bona fide. Tertia quod etiam talis dubietas non impedit (si non sit supina) inchoari talem præscriptionem etiam de iure canonico, non magis, quàm inchoatam perfici, quod sanè significauit d. ca. fin. de præscrip. ibi, in nulla temporis parte rei habeat scientiam alienæ, sensus enim & proprietas illorum verborum est, quod ad præscriptionem sufficit abesse scientiam rei alienæ in prima temporis parte, non secus quàm in media, vel vltima parte temporis, sicque sufficere & prodesse ad inchoandam præscriptionem non secus, quàm ad prosequendam, vel perficiendam. denique si talis dubietas præscriptionem inchoari non impedit, apparet quod longè minus impediet inchoatam continuari, vt est communis opinio suprà relata, licet quidam contrarium putauerint, pro nobis in principali conclusione est l. penu. C. de euictio. vbi apparet bonam aut malam fidem (cùm sit res pendens ex animo nostro, qui soli Deo certo potest esse cognitus) solis indicijs posse probari, non etiam alijs dilucidis probationibus, vnde hac in re ad verosimilia necessariò recurrendum est, & ad iuris decisiones huic rei proximiores, proxima autem est de ea de qua ind. l. cum quidam. §. quod dicitur. 1. & 2. ff. de acquir. hæred. cum ibi not. nam si is cuius de successione agitur re vera mortuus est, si id certò scio, eius hæreditatem adire possum, si ignoro, non possum, quòd si dubius sum, tunc si habui iustam causam credendi eum defunctum fuisse, adire possum, sin minus non possum, vt ibi: sic & in proposito emi fundum re vera alienum, si certò scio alienum esse, præscribere non possum, si vendentis esse

putaui, præscribere possum, & in re dubia ita putare licuit, fallit quando euidenter contrarium debui existimare, arg. d. §. quod dicitur, quod autem hæc euidentia adsit, alibi dixi.

Denique [1663] cùm ad præscriptionem desiderentur possessio. l. 3. l. sine possessione. ff. de vsucapi. c. sine possessione, de re. iur. in 6. l. vnic. C. de vsuc. transf. & titul. l. clauibus. ff. de contrahen. empt. d. l. vnic. & in prin. Inst. de vsucap. is sanè titulus & verus esse regulariter debet, non tantùm putatiuus. l. quod vulgo. ff. pro empt. l. fin. cum Gloss. C. pro donato. l. Celsus. ff. de vsucap. & legitimus esse debet, non autem illegitimus, aut legib. non approbatus. l. quemadmodum. C. de agri. & censi. libro 11. cap. qui contra iura, de reg. iur. in 6. l. 2. C. pro emptor. l. 2. §. si à pupillo. ff. pro empt. l. nunquam. l. si fur. §. 1. ff. de vsuc. c. 2. §. contractus, de rebus eccle. non alie. l. fin. §. sin autem sub conditione. C. com. de lega. sicque is titulus positiuè desideratur, non enim sufficit quòd absit titulus improbatus, vt in exemplis suprà memoratis, hoc est, contentis in dictis legibus, sed oportet quod positiuè interueniat titulus, vt patet in l. 2. 3. & per totum. ff. pro suo. nam si quis rem nullo iure, aut titulo occupasset, is sanè non præscribere, etiam si tam incautus ignarusque esset, vt putaret id sibi (contra legem nullo. C. de rei vend.) licere, & contra leges omnes suprà allegatas, quia regulariter non sufficit ad præscribendam rem abscessus mali & improbi tituli, sed tituli legitimi interuentus positiuè desideratur, vt dd. ll. nisi in casibus specialib. vt in l. si quis diuturno. ff. si seruitus vend. & similibus. Non sic est in bona fide quæ, vt satis iam docuimus, positiuè si non desideratur ad præscriptionem, sed tantùm remotiuè, non enim necesse est quòd adsit bona fides, sed quòd absit mala fides. abscessus enim malæ fidei, & remotio sufficit, non autem bonæ fidei interuentus desideratur. ideoque dicitur per Iureconsultum in definitione vsucapionis, quòd causatur non à bona fide, sed à possessionis continuatione. d. l. 3. ff. de vsuc. [1664] vnde in quibus casibus ignoranti acquiri possessio potest, & in quibus casib. furioso, & infanti citra ipsorum factum acquiritur, in eisdem si titulus positiuè re vera interfuit legitimus, contingere potest præscriptio, licet non sit hic vllus bonæ fidei interuentus, aut fidei malæ positiuè, cùm ignorans non possit habere bonam, aut malam fidem. Vnde infertur veram esse illam communem opinionem, quæ habet [1665] quod in præscriptionibus, quæ titulum non desiderant, tunc bona fides orta etiam ex iniusta causa, & fatua, puta ex iuris errore, sufficeret ad præscribendum. Ita tenent Ant. & Imol. in ca. peruenit, per text. ibi, de empt. & venditio. Idem Imola in c. de quarta, & in c. fin. col. 4. de præscript. Paul. consil. 44. lib. 2. col. pen. Barth. in l. Celsus. colum. pen. vbi etiam Paul. ff. de vsuca. Bald. in rep. d. l. Celsus. q. 4. est communis secundum Rubeum consil. 75. tenent Feli. in d. c. de quarta. numero 34. Couar. in c. possessor. de regul. iur. par. 2. §. 7. vnde cùm præscriptio 30. annorum non requirat titulum. l. sicut, & leg. omnes. C. de præscriptio. 30. annorum, talis bona fides in ea sufficiet. Nec obest l. cum quærebatur. C. vnde vi. nam respon. vt per **[[186]v]** Barthol. ibi in fine vide c. 81. num. 8. quod intelligitur procedere in errore iuris, neque assistentis, neque resistentis, non sic si ius expressim resisteret tali titulo, tunc enim cessaret præscriptio ex defectu bonæ fidei, quasi tunc vel non videatur bona fides interfuisse, vel ea videatur illegitima, & sic insufficiens, propterea quod profecta sit ab errore iuris, quod illi contractui resistebat. Ita Barthol. in l. sed & si lege. §. scire. ff. de peti. hæred. Couarr. vbi suprà. versicu. hæc autem secunda. Balb. in d. l. Celsus. 4. not. post Abbatem in d. c. de quarta. colum. 2. Felin. in d. cap. de quarta. num. 26. Paul. in d. l. Celsus. Bart. in d. l. quemadmodum. Card. in clemen. 1. §. si quis. q. 11. de reb. eccle. & sic hæc est communis opinio, vnde ex mente ipsorum si pupillus sine tutoris authoritate rem alienam mihi venderet, licet re vera eam ipsius pupilli esse crediderim, non solùm cessat præscriptio ordinaria, iuxta

l. 2. §. si à pupillo. ff. pro emp. sed etiam præscriptio annorum, quasi ex tam fatuo iuris præsumatur mala fides. Vnde omnes hi, quos modò citauimus, similiter consentiunt, talem bonam fidem non prodesse in præscriptione long. temp. quia ea titulum requirit, & quando titulus requiritur, bona fides profecta ex titulo & causa fatua non sufficeret, nec haberetur pro bona fide. Verùm licet passim omnes plerique nostrorum vbique veluti notissimum iuris elementorum tradere soleant ad præscriptionem, vel vsucapionem ordinariam tria requisita desiderari, scilicet possessio, titulus, & bona fides, per iura suprà allegata. tamen nos sumus in hac sententia, & opinione, [1666] vt sola diutina possessio continuata, & iusta sufficiat ad talem præscriptionem, vel vsucapionem creandam, perficiendam, consumandam, vt non obscurè ab Iureconsulto docemur, qui dum vsucapionis definitionem traderet in leg. 3. ff. de vsuca. ait, Vsucapio est acquisitio dominij per continuationem possessionis temporis. l. definiti. perpende nullum verbum posuisse de titulo, aut bona fide, sed tantùm de continua & diutina possessione, nam tituli interuentus positiuè necessarius non est, patet, quia si procuratori vel seruo mandaui, vt agrum emerent mihi, hiq́ue se emisse mentiti, mihi agrum ipsum tradiderunt, eum potero vsucapere non secus, quàm si reuera titulus verus interfuisset & tamen hic nullus titulus interfuit, licet titulum interfuisse putarem. text. in l. quod vulgo. ff. pro empt. & ff. pro legato. l. pro legato. & l. fi. & ff. de vsucap. l. non solùm. §. quod vulgo. versicul. idem hic. l. fin. ff. pro suo. licet enim regulariter pro emptore possidere nequeat qui non emit, & pro legato nequeat possidere, is cui legatum non fuit. l. 2. & 3. ff. pro legato. d. l. fin. ff. pro suo. d. l. quod vulgo, & d. l. non solùm. §. quod vulgo. d. l. pro legato. & d. l. fin. ff. pro legato. tamen id verum est, nisi iustam causam habuit existimandi sibi legatum fuisse, vt dd. legibus. iustam autem causam id existimandi habuisse videturis, cui testamento legato relictum fuit, quod postea fuit codicillis ademptum. d. l. pro legato, & d. l. fin. ff. pro legato. vel si nunciatum fuit legatario septem testes affuisse in testamento, cùm pauciores interfuissent. Glo. in d. l. fin. vel sibi nuntiatum fuit, testamentum fuisse à testibus sigillatum, cùm non fuisset, secundum d. Glo. vel solenne erat testamentum, sed apparuit iniustum fuisse præteritione sui hæredis, vt d. Gloss. in omnibus his casibus, & similibus in d. Glo. adnotatis defectus tituli non nocet, quando, qui præscribit, habuit iustam causam putandi se iure possidere, titulumq́ue possidendi habere. Itaque aut fuit iusta causa existimandi, aut fuit iniusta, aut fuit media, si fuit iusta, procedit vsucapio, vt dictis legibus, maximè in d. l. pro legato, ibi, subest iusta causa, & d. l. fi. ff. pro legato. d. l. quid vulgo ibi, si nullam iustam causam. d. l. non solùm. §. quod vulgo, ibi, si nullam iustam causam, quod si interfuit causa iniusta, fatua, & supina, siue ille procederet ex errore facti, cessaret vsucapio. l. 2. & 3. ff. pro legato, siue etiam ex errore iuris. l. nunquam in vsucapionibus. ff. de vsuca. l. si fur. §. 1. eod. titu. quod si nec nimis iusta fuit errandi causa, nec nimis iniusta, sed media, puta quia fuit tolerabilis, adhuc continget vsucapio, dict. l. fina. ff. pro suo, ibi, tolerabilis error. similis distinctio fit inter culpam latam, leuem, & leuissimam. in Glo. §. præterea. vbi per Docto. Instit. quibus modis recontrahen. obligatio. quæ omnia maxima ex parte pendent ex arbitrio, & prudenti iudicis æstimatione, & censura, stat ergo ex sola possessionis diuturnæ continuatione contingere vsucapionem ordinariam, nisi per interuentum malæ fidei excludatur aut impediatur. Horum ratio est, quia vt per traditionem quæritur rerum dominium, quando dominus rem suam tradebat eo animo, vt à se & dominium abscederet, & in accipientem transuolaret. §. per traditionem. Inst. de rerum diui. l. traditionibus. C. de pact. ita quoque per traditionem factam, & acceptam eo animo, vt dominium à tradente in accipientem migraret, transfertur dominium non statim, sed post longam continuamq́ue

possessionem, quando tradens dominus non erat, nec ius transferendi dominium habebat, licet accipiens existimaret quod habebat ius, & potestatem dominij transferendi. l. clauib. ff. de contrah. emp. & cùm olim dominium ex naturali possessione cœpisset. l. 1. in princ. ff. de acqui. possess. quòd in rebus quæ ad alium iure dominij pertinent contingere non potest, nisi per domini concessionem. l. nunquam nuda. ff. de acqui. rerum dominio. d. l. traditionib. l. id quod nostrum. ff. de regu. iur. hoc limitatur nisi adsit vsucapio, vt si possessioni accedat, & causa possidendi tolerabilis, & non iniusta, & temporis diuturnitas, isthæc tantun-**[187r]**dem importent, & iuuant acquisitionem dominij, quantum ipsius domini concessio per rationes, quæ referuntur à Iureconsultis in l. 1. ff. de vsuc. & in l. fin. ff. pro suo, & in l. cum notissimi. ad prin. C. de præscri. 30. ann. ergo licet regulariter ad dominij translationem titulus exigatur. d. l. nunquam nuda. d. §. per traditionem. d. l. id quod nostrum. tamen id procedit quando agitur vt transferatur dominium sine temporis interuallo, sed per solam ipsam traditionem, quale est cum dominus rem tradit. ac cum quæritur, an post longam temporis possessionisque continuationem dominium quæri possit citra tituli interuentum, tunc si indubitatum posse per leges, & rationes memoratas. nam tunc tituli accessus, & interuentus non exigitur, nisi ad iustificationem possessionis. cum enim, vt diximus, hæc diuturna possessio, vel iusta esse debeat vel saltem non iniusta, à communiter accidentibus ac plerunque titulum & causam possidendi exigimus, ne iniustè & perperam possidentibus tale compendium contingat, per quod ad delinquendum inuitentur. sicque titulus præscripti. non est necessarius propter se, sed propter aliud, ad iustificandam, s. possessionem, vnde in quibus casibus sine titulo iusta possessio inueniri potest, in illis vsucapio sine titulo procedit. d. l. quod vulgo. ff. pro emp. d. l. non solum. §. quod vulgo. ff. de vsucap. d. l. pro legata. d. l. fi. ff. pro legato. In quibus iuribus, [1667] & in d. l. fi. ff. pro suo. titulus erat vel falsus, vel inutilis, illegitimus, vel etiam tantùm putatiuus, & fi nullus, vt §. fin. Institu. quibus mod. testamen. infirm. plenè per Tiraquell. dum latè in tract. retract. lignarier. §. 1. Glo. 20. num. 11. probat quod falsus denarius non est denarius, falsus testis non est testis, falsum instrumentum non est instrumentum, falsus iudex non est iudex, falsus modius non est modius, & similia. Nam falsum quod est, nihil est, & nos alibi diximus, in libro secundo. §. 17. num. 65. de success. crea. Idem bona fides non desideratur positiuè, sed sufficit quod priuatiuè, negatiueque absit mala fides, quod contingit cum datur ignorantia rei alinæ. d. c. fin. de præscri. d. c. si virgo. d. c. vigilanti, bonus tex. ff. de publ. l. traditionem. in verbo, sciens. iuncto verb. ignorasse, vbi sensus est quò ad vsucapionem, vel quò ad publicianam actionem concedendam, vel denegandam, malæ fidei possessorem intelligi, qui sciat rem esse alienam, & per contrarium bonæ fidei possessorem, qui alienam ignorat, nec dubium est quin in hac materia, & similibus, dubius ignoranti exæquetur. l. fina. C. de cond. indebi. si sit tolerabilis, & non iniusta dubietas. d. l. fi. ff. pro suo, cum alijs suprà allegatis. sit ergo fixum indubitatumque præceptum, vt bonæ fidei interuentus positiuè ad præscriptionem non desideretur necessariò, sed quod malæ fidei abscessus, ac defectus sufficit, & quod similiter tit. non est necessarius, licet plerunque & prout plurimùm vtilis sit ad certiorem possessionis iustificationem, & ita sunt intelligenda iura quæ in hac materia loquuntur de titulo, aut bona fide. Quid enim iuuat dicere bonam fidem positiuè interuenire debere in vsucapienda re etiam à principio, cùm vt ostendimus, nullus modò prouidus, & prudens, seu expertus rerum, possit non dubitare an tradentis esset res illa iure dominij, an non, cùm tradentis fuisse rem illam certò scire vix vllus possit, ergo etiam si ipse possessor, qui vsucapere contendit, fateatur hac in re dubitasse, sed tempore primo, quo sibi res tradebatur, & quo vsucapio inchoabatur,

adhuc non desinet vsucapere, si ex causa non nimis iniusta, sed tolerabili rem accipit, quòd si per contrarium firmasset se certò scisse, firmissimeque se securum, & incautum existimasse, rem traditam fuisse tradentis, adhuc non continget vsucapio, si causam ita existimandi habuit iniustam & intolerabilem. ergo eius assertioni, & declarationi cùm minimè standum sit, & veritas huius rei in rerum natura incerta sit, vt apud solum Deum satis certa esse possit, super est vt illud solum sit inspiciendum, vtrùm ille initiò rem acceperit ex causa tolerabili, an ex intolerabili, iusta, an iniusta, vt si iusta & tolerabilisúe sit, prosit ad vsucapionem, siue ipse vt prudens, prouidus, & expertus dubitasset de iure tradentis, siue vt ignarus, & supinus, ac incautus animo suo nihil conceperit suspectionis, aut dubitationis, ne aut in curia prosit, aut diligentia, & prouidentia noceat, confirmatur, nam aut emptor certò sciebat rem esse vendentis, & tradentis, & ilico fit dominus, sicque cessat præscriptio. l. sequitur. §. lana. ff. de vsucap. aut certò sciebat esse alienam, & nullo tempore præscribit. c. fi. de præscrip. c. possessor. de regu. iur. aut neutrum certò sciebat, sed dubius erat, & locus est præscriptioni. Ergo nullo alio casu præscriptioni locus est, nisi cum emptor de vero dominio incertus est.

Hinc [1668] primùm infertur veram non esse opinionem Barthol. quem ibi reliqui simpliciter sequuntur in l. sed & si lege. §. scire. ff. de peti. hæred. dum ait, ad vsucapionem bonæ fidei interuentum desiderari etiam positiuè quod suspectum sanè est, cum, vt iam ediximus, etiam si is, qui accepit, animo suo ab ipso initio traditionis dubitare cœpisset de iure tradentis, adhuc vsucapere posset, non secus, quam si securus, & incautus nihil mali supicaretur. Cùm enim mera accipientis ignoratio rei alienæ sufficiat, ignorantia autem nihil sit positiuè, sed sit denegatio, & priuatio scientiæ, superest vt talis bona fides non possit videri positiuè desiderari quis, Bartho. sequitur Couar. in c. possessor. par. 2. §. 7. de re. iur. in 6.

Hinc [1669] etiam patebit, an vera sit illa communis opinio suprà relata, quæ habet in præscriptione ordinaria, quæ titulum desiderat, [[187]v] errantem in iure circa hunc titulum, vel causam possidendi non iuuari, nec bonam fidem profectam ab illa ignorantia non laudabili sibi prodesse quicquàm, non magis, quàm si legalium traditionum gnarus, & conscius esset, perque hoc malam fidem haberet, veluti si ex testamento, quod vno tantùm teste nitebatur, rem mihi legatam accepi bona fide, quia tale testamentum etiam cum vno tantùm teste valere putabam, vel non erat à testibus sigillatum, & id non obesse eius validitati, & firmitati putabam, vel ademptum erat legatum in codicillis, quod non obesse putabam, existimans semel testamento datum non posse codicillis adimi. His enim casibus, & similibus vera est communis opinio, quæ vsucapionem cessare edocuit in vsucapione ordinaria, quæ præter diuturnæ possessionis continuationem desiderat iustam causam possidendi, vel saltem tolerabilem, vt ll. suprà allegatis. Causa enim descendens ab errore iuris, non iusta, non tolerabilis videtur, vt dd. ll. tum ne iuris ignarus melioris sit conditionis, quàm iure peritus, contra l. leges sacratissimæ, de legibus. & ff. de origine iuris. l. 2. §. penul. ante medi. rum quòd legum traditiones iustissimæ sunt, & præsumuntur. l. 1. ff. de iust. & iur. l. 1. & 2. ff. de legib. c. erit autem lex. 4. dist. plenè per Tiraq. de vtroque retract. in præfatione, nu. 75. cùm enim lex iustissimè statuerit propter vitandas falsitates ne quicquam aliquis ex testamento minus solenni capere possit. l. fin. C. de fideicomm. §. fin. Instit. de fidei. hære. iniquum esset, vt res aliena testamento relicta à me per interuentum vsucapionis acquiri posset, cùm etiam si testator dominus eius rei foret, ex tali testamento per traditionem ipsam non acquireretur. l. nunquam nuda. ff. de acquir. rerum dominio. sicque obstat regula. l. clauibus. ff. de contrahen. emp.

Infertur etiam [1670] an vera sit ea communis opin. quam suprà retulimus, quæ habet, quòd talis error iuris vtcunque illaudabilis non impediret præscriptionem 30. annorum, per l. sicut. l. omnes. l. cum notissimi. C. de præscrip. 30. annorum. quia ibi iustus titulus, & causa non desideratur, quinimò sola continuatio possessionis tricennalis, etiam si iusta non sit, vel iusta ex causa profecta, sufficit de per se, quasi ipsum tempus longissimum pro iusta causa sit, quod verissimum est de iure ciuili, nec per hoc eo iure inspecto melioris conditionis est iuris ignarus, quàm iuris peritus. nam & si is iuris peritus foret, & per hoc malam fidem præsumptam haberet, adhuc quidem de iure ciuili vsucapio 30. annorum procederet, vt dictis legibus.

Quid autem de iure canonico? & ad hoc idem, vt dato eo iuris errore contingat vsucapio, secundum eandem communem opinio. quæ tamen non procederet in eo qui esset iuris peritus, & haberet ab initio possessionis scientiam rei alienæ. & sic isto casu de iure canonico melioris conditionis erit iuris ignarus quàm iuris peritus, nam si ponas legatum mi testamento relictum, quod postea fuit codicillis ademptum quod ipse non ignorabam, sed putabam non posse codicillis adimi, sicque mihi traditum triginta annis possedi, certè præscribam tam de iure ciuili, quàm canonico, quia longissimum tempus pro iusta causa & titulo est. At si iuris peritus forem, sicque scirem quod ademptum fuerat, perinde esse, ac si, ne datum revera foret, sicque me alienum possidere, tunc sanè & si de iure ciuili adhuc præscribere possem, vt dd. ll. quia longissimum tempus pro causa & titulo est, tamen non potero præscribere de iure canonico, quia scientia rei alienæ non potuit purgari eo iure inspecto per interuentum longissimi temporis, quinimò tantum abest, vt purgetur, quod potius vitium illud malæ fidei eo iure inspecto videtur augeri, & ratio differentiæ inter ius canonicum & ciuile ea est, quod iure ciuili per interuentum longissimi temporis vitium scientiæ rei alienæ vel purgatur, vel toleratur, sed de iure canonico tantùm abest, vt videatur purgari vel tolerari, quod potius videtur augeri, ergo inter ius canonicum & ciuile nulla differentia erit, quando eram in bona fide profecta ex errore iuris, siue simus in vsucapione ordinaria, siue etiam in vsucapione 30. annorum vel quadraginta, quod si eram in mala fide, similiter non est differentia in vsucapione ordinaria, quia vtroque iure cessat, sed in vsuc. 30. vel 40. annorum est differentia, quia procedebat de iure ciuili, non sic de iure canonico. Sed an tale ius ciuile sit in hoc correctum? & quidem in quibusdam casib. correctum videri potest, in quibusdam verò non vtique, secundum distinctionem quam suprà tradidimus in ca. incip. actio personalis. Nam si ponas legatum mihi testa. relictum postea fuisse codicillis ademptum, cuius rei conscij eramus in iure & in facto tam legatarius quàm hæres, & nihilominus hanc rem legatam cœpi, & triginta annis possedi, sciente & patiente hærede, tunc, si ipse hæres vel alter de voluntate ipsius tradidit, non vsucapiam, sed ab initio dominus videor factus. l. cuius per errorem. ff. de reg. iur. quod si propria authoritate cœpi, & postea accessit hæredis voluntas expressa, ab eo tempore dominium videor consequi, & cessat vsucapio. l. si fur, in princi. ff. de vsucap. Institut. de rerum diui. §. penul. & fin. quòd fi accessit voluntas tacita, idem eadem ratione, si modò ea voluntas probetur. l. cum quid. ff. si cert. pet. quòd si constat de scientia hæredis, & dissimulatione, incertum tamen si an velit rem suam pro derelicto haberi, aut mihi veluti concessam ac donatam esse, tunc per lapsum longi temporis fortè concessa videbitur, vt per tradita à Iasone in l. 1. columna fina. C. de seru. fug. Gloss. & Paulus in leg. si de eod. §. prim. ff. de acquir. possess. Iason in leg. naturaliter. §. nihil commune. numero 84. **[188r]** ff. eod. titu. ergo etiam tunc cessat præscriptio, cùm dominij acquisitio magis per domini concessionem quàm per vsucapionem

contigisse videatur, quod si prætereant triginta anni, tunc vel quasi vsucaptum videtur, vel acquisitum domini voluntate de iure ciuili. dicta leg. sicut. d. l. omnes. d. l. cùm notissimi. non sic fortè de iure canonico. d. c. vigilanti. cap. fin. de præscript. nisi ea iura data scientia & patientia domini cessare dixeris, quod magis est, vt alibi diximus, & suprà c. 1. incip. actio personalis. ergo aut vterque sciebat alienum possideri, aut vterque ignorabat, aut dominus solus sciebat, aut solus legatarius sciebat, non autem hæres idemque dominus, & quidem si vterque sciebat, contingere videtur dominij acquisitio, non tam ex præscriptione, quàm ex domini tacita & præsumpta vel concessione, vel abiectione, qui enim rem suam ab alio nullo iure possideri sciebat, & per tantum tempus possideri passus est, & dissimulauit, videbitur rem suam vel quasi abiecisse, paruipendisse, neglexisse, pro derelicto habuisse, vel concessisse, & quasi possessori donatam voluisse. l. 1. & 2. ff. pro derelicto. Glo. d. l. si de eo. §. 1. Ias. in d. num. 84. Idem Ias. in d. colum. fin. quòd si vterque ignorabat alienum possideri, tunc sanè vtroque iure contingit præscript. per annos triginta, etiam si in iure erratum esset. d. l. sicut. d. l. omnes. d. l. cùm notissimi. quod si alienum possideri solus hæres idemque dominus sciebat, legatarius verò inscius iuris ignorabat, tunc longo tempore non contingit vsucapio, nec etiam longissimo, quia legatario continget dominij acquisitio magis eo quòd dominus rem suam vel abiecisse vel concessisse videatur, quàm quod ex possessione illa non iustificata contingat vsucapi. quòd si solus legatarius alienum possideri sciebat, hæres autem per ignorantiam siue iuris siue facti putabat iure rem illam possideri à legatario, tunc non potest videri consensisse, aut concessisse. l. per errorem. ff. de iur. omn. iudi. sicque tunc longi temporis vsucapio cessat, quia causa possidendi non iusta erat. vt dictis ll. longissimo autem tempore vsucapio contingere inspecto iure ciuili. d. l. sicut, cum sim. non sic inspecto iure canonico. dict. cap. vigilanti, & cap. final. de præscript. quod ius hoc casu seruandum etiam est in foro seculari, quia tunc cessat dominij acquisitio quasi ex domini abiectione, aut concessione, quia qui ignorat suum ab alio possideri per ignorantiam siue iuris, siue facti, non potest videri rem suam abiecisse, aut pro derelicto habuisse, & longè minus donatam voluisse, non quoque contingit domini acquisitio quasi per vsucapionem, quia per longissimi temporis interuentum non purgabitur, sed potius augetur vitium malæ fidei de iure canonico, vt dictis iuribus, quæ nota, quia nullus vnquam sic declarauit, & istorum membrorum quædam sunt ex mente, quædam contra mentem communis opinionis. Infertur etiam, [1671] quòd si triginta annis possedi rem ex causa non iusta, vel titulo non iusto, quam tamen causam iustam putabam per errorem iuris resistentis non tantùm non assistentis, an possim præscribere? & videtur communis opinio, vt præscribi non possit, licet in hac præscriptione titulos non requiratur. Ita Balb. in leg. Celsus. 4. not. de vsucapio. allegat Abb. in c. de quarta. colum. 2. de præscri. Felinus ibi, num. 26. Paul. in d. l. Celsus. Cardinalis in Clem. 1. de reb. ecclesi. §. si quis. q. 11. Barthol. in l. quemadmodum. C. de agri. & censi. lib. 11. Idem in l. sed & si. §. scire. ff. de pet hærede. licet non satis declaret sese Couar. in d. c. possessor. de regu. iur. par. 2. §. 7. versi. hæc autem secunda conclusio, ius autem resistere videtur secundum eandem communem conclusionem in terminis. d. l. quem admodum, & in c. qui contra, de regu. iur. in 6. & in l. fin. §. sin autem sub conditione. C. commu. de lega. & iterum Felinus nume. 35. in d. c. de quarta, qui plures allegat hanc opin. tenentes. Sed sanè verius est, hoc casu præscriptionem contingere 30. ann. vel 40. per generalitatem. dict. l. sicut, dict. l. omnes. dict. l. cum notissimi. d. l. si quis emptionis. C. de præscri. 30. annorum, nam cum tale tempus longissimum pro legitima causa possidendi sit, vt dd. l. & vt vsucapio contingat, nihil aliud exigatur præter continuationem possessionis temporis

lege definiti. l. 3. ff. de vsucap. dummodo possessio sit non intolerabilis & omnino iniusta. d. l. fin. ff. pro suo. l. quod vulgo. ff. pro emptore. l. non solum. §. quod vulgo. ff. de vsuca. l. pro legato. l. fin. ff. pro legato, & alia iura suprà allegata, præsertim dum aiunt & mentionem faciunt de causa possidendi non iniusta, aut intolerabili, sanè illud vitium quod causa possidendi esset non iusta purgatur per longissimi temporis interuentum, & accessionem per d. l. sicut, cum sim. licet non purgaretur per interuentum longissimi temporis. per d. l. quod vulgo, cum simil. nec inuenies legem facientem differentiam vtrum lex resistat, vel non assistat quo ad hanc materiam, quinimmò d. l. sicut, cum conc. etiam quando lege resistente res possideretur, potest & debet intelligi, nam quando lege permittente res possideretur, tunc etiam longo tempore contingeret vsucapio. Infertur suspectam esse opinionem dissertissimi Didaci Couarr. meritissimi episcopi aut Rod. is enim in cap. possessor, de reg. iur. part. 2. §. 7. num. 7. versicu. 3. hinc patet, qui tenuit [1672] errantem in iure non videri esse in bona fide, & consequenter non posse præscribere etiam per annos 30. licet in tali præscriptione titulus regulariter non exigatur, vt in l. sicut. l. omnes. C. de præsc. 30. annorum, mouetur ex doctrina Bart. in l. sed & si lege. §. scire. ff. de peti. hæred. vbi Bart. voluit errantem in iure, quod **[[188]v]** alicui actui resistit, neque esse in bona, neque in mala fide, quod & sentit Felinus num 31. in cap. de quarta, de præscriptio. post alios, quos ipsi allegant.

Sed id apud nos semper suspectum fuit, in primis errantem in iure vtcunque resistentem, non potest non habere bonam fidem, quod probatur lege & ratione, nam text. in cap. 1. de præscript. in 6. ait, me possedisse decimas, quæ de iure pertinebant ad Ecclesiam quandam, iuxta text. in ca. ad decimas, de resti. spoliatorum. ca. dudum, & ferè per totum de decimis, & quia titulum allegatum probare non potui, cessasse illam decimarum præscriptionem etiam per annos 30. vel 40. quia iuris præsumptio erat contra me, & iuris communis dispositus, adhuc tamen ponit pro constanti me bonam fidem habuisse, vt ibi exprimitur in verbis primæ partis, & rursus in verbis secundæ partis, ergo palam est, quòd errans in iure, qui possidebat decimas illas, quas iure resistente possidere non poterat, licet si tamen iuridicè & legitimè se possidere putabat, licet per ignorantiam iuris etiam resistentis non possit, adhuc tamen dicitur habere bonam fidem neque ad rem pertinuit, quod ibi denegetur præscriptio, quia illa non cessauit ex defectu bonæ fidei, sed ex defectu tituli, qui vltra[1673] bonam fidem ibi desideratur. nam vbi plura copulatiuè desiderantur, non sufficit vnum, vel quædam adesse, sed omnia simul concurrere oportet. l. si hæredi plures. ff. de condi. institu. Ad idem & secundò est text. in l. bonæ fidei. ff. de acquiren. rerum dominio. probatur ratione, nam in bona fide est, qui non habet scientiam rei alienæ, ca. fi. de præscrip. c. si virgo. 34. quæstio. 2. facit l. si per errorem. ff. de iuri. omn. iudic. nec qua ex causa error descendat inuenies legem vllam distinguentem quò ad denegandam bonam fidem. Facit optimè dict. lex, sed & si. §. scire.

Stat ergo errantem in iure vtcunque resistente non desinere habere bonam fidem, [1674] sed an is præscribere possit per cursum 30. aut 40. annorum, & Couarr. vbi suprà, negat, nos contrà vt præscribere possit, nam licet is per longum tempus decem vel viginti annorum præscribere non posset, quia in tali præscriptione ordinaria desideratur iusta causa, vel titulus possidendi, vltra ipsam possessionem, & bon. fid. vt in l. vnica. C. de vsucapio. trans. leg. nunquam, in vsucapionibus. ff. de vsucap. in princip. Institutio. eod. iustam autem causam aut titulum habuisse non videtur, qui à pupillo sine tutoris authoritate inscius iuris emit. d. l. nunquam. l. 2. §. si à pupillo. cum §. seq. ff. pro empt. l. quod vulgo, eod. l. fina. ff. pro suo.

tamen id procedit in præscriptione ordinaria, non sic in præscriptione 30. aut 40. annorum, in qua titulus desideratur. l. sicut. l. omnes. l. si quis emptionis. l. cum notissimi. C. de præscr. 30. annorum. ergo si interfuit titulus vtcunque inutilis, & à iure etiam resistente improbatus, non euanuit aut cessauit præscriptio, quia interuentus illius rei, quæ abundabat, & necessaria non erat, non nocet. l. vni. in pri. C. de rei vxo. actio. nec vllus, modò sanus, negabit, quin fauorabilior esse debeat, qui titulum licet à iure improbatum, quem legitimum putabat, habebat, quàm si nullum omnino titulum haberet, neque huic rei iustè opponit Bart. in d. §. scire. is enim in præscriptione tantùm ordinaria loqui intelligendus est, non in præscriptione triginta annorum. Nec me mouet text. in c. vigilanti, & c. fin. de præscript. nam ibi loquitur, vbi erat mala fides certa, hic autem nec est (vt docuimus) mala fides certa, nec etiam præsumpta, quia ponimus pro constanti contrarium. Quid. n. si esset minor, quid si rusticus, quid si mulier, vel alij in quibus iuris ignorantia toleratur, cessabit certè in eis sinistra suspicio, de qua in l. quemadmodum. C. de agric. & cens. lib. 11. & c. qui contra. de regu. iur. lib. 6. ergo si hi triginta annis cum titulo illegitimo possederunt, præscribunt de iure ciuili. d. l. sicut. d. l. omnes. quòd si dominus excipiat, id ius seruandum non esse de iure canonico propter præsumptum peccatum malæ fidei, replicabo in alijs fortè personis id peccatum præsumi, in istis verò non posse, iuxta Gloss. communiter approbatam in l. vbi exigitur. ff. de in ius vocand. & magis est in neutris præsumi, vt dixi suprà cap. primo. &c. incip. possidebas seruum.

Infertur etiam quod dum Bart. in d. §. scire, tenuit eum qui errabat in iure quod neque assistit, neque resistit, non habere bonam, nec malam fidem, errat sanè, nam semper dicitur habere bonam fidem, licet ea bona fides citra iusti tituli interuentum ad præscr. ordinariam non sufficiat, quæ tamen sufficeret ad præscriptionem 30. aut 40. annorum, vnde cauendum est ab ipso episcopo ciuit. Rode. viro apprimè discreto, qui Bartho. opinionem sequitur, ex parte, vt suprà dixi.

1675

Infertur suspectum esse quod ibidem in versic. secundo ab his. idem disertissimus episcopus ait, quatenus vult vbi ius resistit, tunc ex errore iuris oriri malam fidem, non quò ad factum, sed quò ad iuris effectum, & sic inducere peccatum, sed sanè dum ait quò ad factum esse bonam fidem verum est. leg. bonæ fidei. §. primo. ff. de acqui. rerum dominio, quòd verò subdit quò ad iuris effectum videri malam fidem, errat, vt patet ex superioribus, errat similiter dum ait inde sequi peccatum certum & indubitatum, nam sat malè ageretur cum humano genere, si leges resistentes earum inscios & ignaros ad peccatum obligaretur, quod longè ab earum intentione alienum est, cùm leges positiuæ ad res humanas rectè componendas, non ad vitam æternam pertineant, vt disseruimus in tracta. de success. crea. par. 1. Ad leg. leges sacratissimæ. **[189r]** C. de legib. respon. procedere in præsumptione, nos loquimur in casu certo, sicque excluditur legis præsumptio. l. continuus. §. cum ita. ff. de verb. oblig.

Vnde [1676] subinfertur longè suspectum esse & perniciosum, quod ab ipso disertissimo episcopo ibidem versic. tertium huic asseueratum fuit, nempe peccasse qui actum agit contra legis præcepta, quod est contra mentem totius iuris ciuilis, & contra ea quæ tradunt Barthol. & omnes in l. 1. §. si quis ita. ff. de verb. obligat. Ias. & omnes in l. contra iuris ciuilis regulas. ff. de pact. in quibus locis taliter contrahens, vel testans, vel codicillans, vel aliud quicquam contra legum præcepta agens nihil egisse regulariter videtur, nec in alio punitur, nisi essemus in delictis, vel quasi, de quo per totum Institu. de oblig. quæ ex quasi delicto nascuntur, & alibi dixi, præsertim suprà libro primo, cap. 29. num. 18.

Infertur secundum nouissi. etiam suspectum esse, quod Ioann. Medina in contractibus. q. 17. tentauit [1677] dum scribit eum qui errauit in iure, sicque bonam fidem habebat, licet ea ex causa non legitima orta esset, posse vsucapere, si ea bona fides sit inuincibilis, & ille iuris error sit inuincibilis, quid enim si in materia legis Gallus. ff. de lib. & posth. quis errauit, is sanè error tolerabilis est, ergo non punibilis, vt in l. fi. ff. pro suo. Gloss. in pri. Inst. de obli. quæ quasi ex delicto nascuntur. verùm ipse Couarr. vbi suprà, huius sententiam firmat in primis esse contra communem sententiam vtriusque iuris professorum, deinde ait indubitatum esse legem humanam potuisse beneficium vsucapionis denegare illi qui esset in bona fide, etiam si descenderet ab iuris errore inculpato, & consequenter dominij acquisitionem abnegare, abnegatumque non posse detineri rem alienam ab illo qui possidebat eam, neque in foro contentioso, neque in foro conscientiæ, & subijcio exemplum tale, Emi abs te fundum alienum, quem tuum esse putabam, in hoc contractu de scriptura mentio facta fuit, tradidisti mihi illum fundum, nec tamen postea illa scriptura fuit confecta, vnde incidimus in illam quæstionem vehementer controuersam, de qua per Glo. & omnes in princ. Instit. de empt. & vendi. an ea venditio nulla fuerit per defectum scripturæ illius, de qua ab contrahentibus mentio facta fuerat, fundum illum sic traditum longo tempore possedi, quem tamen in foro exteriori, secundum communem opinionem non possem vsucapere, at in foro conscientiæ possem ex sententia d. Ioan. Medin. quod negat eruditissimus episcopus Couarru. & sanè posito pro constanti non valuisse illum contractum, verissima est secundum quosdam opinio Couarr. contra Medinam, quid enim iuuat tuam bonam fidem vt mihi res mea auferatur, & cum beneficium vsucapionis lege humana, non naturali, aut diuina, inductum sit, quis vetat denegari posse per eandem legem humanam. l. nihil tam naturale. ff. de regu. iur. c. omnis res, de regu. iur. [1678] sed duxerim non abnegamus legem potuisse si vellet hoc beneficium auferre, sed negamus auferre noluisse id beneficium ei, qui in iure inculpabiliter errauit, quemadmodum si in facto errauit non abnegat ei beneficium vsucapionis, quando tale factum inculpabiliter ignorabatur ab eo, qui præscribere se dicebat. leg. quid vulgo. ff. pro emp. l. fin. ff. pro suo. l. pro emp. l. fin. ff. pro legato. nam leges hac de re loquentes ideo faciunt differentiam inter errorem iuris & facti, qui errans in iure non intelligitur habuisse iustam causam, aut occasionem errandi, errans autem in facto iustam & inculpatam errandi occasionem habuit à plerunque, & communiter, passimque accidentibus, lex ergo positiua ei subuentum voluit, qui esset in rei alienæ diutina continuaque possessione, quam suam esse putabat inculpabiliter, non sic si culpabiliter suam esse putasset. ergo cum quæritur an diutina eademque continua possessio possessori præbuerit dominium rei possessæ cum læsione domini, non tam quærendum aut distinguendum est, vtrùm possessor errauerit in facto, an verò in iure, quàm vtrùm possessor culpabiliter, an inculpabiliter rem possessam suam esse putasset, vt si inculpabiliter suam rem illam fecisse vsucapione videatur, sin verò culpabiliter non vtique, quod verissimum est, probaturque expressim in dict. l. quod vulgo. in verbo, si nullam iustam causam. & in dict. l. fina. ff. pro suo, in verb. tolerabilis, & verbo, error, &c. & in dict. l. non solùm. §. quod vulgo. ff. de vsucap. verb. si nullam iustam causam, & in dict. l. pro legato, ibi, subest iusta. ff. pro legato, & in c. 1. de præscrip. in 6. in verb. causam. & hoc est quod Iureconsultus sensisse videtur in l. fina. ff. pro legato, dum ait post magnas varietates obtinuisse. Quæ omnia iura, vt vides, non tam inter errorem iuris & facti differentiam facere voluerunt, quàm inter culpatam aut inculpatam occasionem, & initium possidendi, ideoque semper quærunt, an habuerit possessor iustam causam, aut occasionem inchoandi possessionem, & apprehendendi, vt tunc vsucapere possit,

sin autem non habuerit, tunc minimè possit, & cùm lex sit non solùm quod verbis legis expressim comprehensum est, sed etiam illud quod mente tacita legislator comprehendit & intellexit. l. ita stipulatus. versic. Sabinus, ibi, ex mente, vbi Paulus, Iason, & alij. ff. de verbo. obli. l. fin. ff. de hæred. institu. vnde contra legem facit, qui verba legis complexus, contra legis nititur voluntatem, vt per text. in leg. fraus. ff. de legibus. quinimmò lex est non solùm quod legislator. verbis expressis aut mente tacita comprehendit, sed etiam illud quod nec verbis, nec mente comprehendit (quia non me-[[189]v]minit de casu quo de agitur) si tamen verosimile est ita responsurum legislatorem, si de tali casu meminerat, & agitaret text. egregius in l. 3. C. de inofficio. testamen. text. elegans. in l. fin. ff. de hær. insti. Gloss. communiter ibi appro. in l. tale pactum. §. fin. ff. de pact. plenè per Tiraquell. in l. si vnquam, C. de reuoc. dona. per Ias. in l. de quibus. ff. de legibus. Idem Iaso. in l. quamuis. C. de fideicom. Idem Ias. in l. de quibus. num. 14. ff. de legib. Idem Ias. in l. tale pactum. §. fin. ff. de pac. suprà alle. Andr. Tiraquell. de cau. cess. par. 1. Idem in simili in præfa. tract. de retract. nu. 75. cum multis sequen. ergo in specie proposita quis abnegabit quin sit tuendus in re illa quam diu possedit is qui non putauit emptionem illam necessariò exigere scripturam, ob id quod de scriptura contrahentes mentionem fecissent, cùm hac in re sit ingens inter iuris possessores contentio. si ergo is habuit inculpatam causam & occasionem putandi illum contractum valuisse, & consequenter existimandi se rem illam rectè & ritè emisse, & possedisse, potuit se tueri, & protegere ominibus illis legib. suprà allegatis, quæ aiunt causam tantùm inculpatam desiderari. & præterea poterit se tueri mente & sententia legislatorum, qui in omnibus alijs legibus huius fuerunt intentionis, vt si is habuit causam inculpatam rem illam accipiendi, eiǵque possessionis apprehendendi eam possit vsucapere si hac de re interrogatus fuisset, licet illud verbis non expresserit, nec etiam intentione assecutus fuerit, quia de eo non meminit, quinimmò vix est vt in iure errasse videatur is, qui in re, quæ inter iuris professores controuersa est, ita vt in varias sententias discedant, & scindantur, alteram partem elegit, iuxta ea quæ not. per Glo. & Doctores in rub. & in leg. prima. C. de litis contest. & quod si dixeris erranti vtcunque inculpabiliter non expedire, aut decere, vt subueniatur, cùm agitur de lucro captando cum læsione alterius, arg. text. egregij. in l. 1. §. causa. ff. de ædil. edict. (per quem olim ipse tuebar opin. & partem illam quæ opin. d. Ioann. de Med. aduersatur, vbi vendidi tibi equum non sanum, quem tamen absque vllo morbo esse putabam, & ait lex perinde me redhibitoria teneri, ac si equum illum morbosum scirem, quasi cum agitur de lucro captando ab vno, & ab altero, de damno vitando, & læsione resarcienda, bona fides illius qui lucrum captat non sufficiat aut iuuet non magis quàm si mala fides interfuisset, sed respondendum, illud procedere regulariter, sed fallit in fauorem diutinæ possessionis, quæ inculpabiliter & inchoata fuit, & continuata, ita procedunt iura suprà allegata, & nostra materia, quam non abnegamus notissimis iuris regulis aduersari, quia & locupletatur præscribens cum iactura aliena contra regulam. leg. nam hoc. ff. de condi. indebi. leg. iure natu. ff. de regu. iur. & dominium rei nostræ iure genti. quæsitum nobis sine facto vllo nostro aufertur, contra regulam. leg. id quod nostrum. ff. de regu. iur. sed nobis contra tot regulas præscribentibus patrocinantur rationes de quibus in leg. prima. ff. de vsucapio. & in leg. fina. ff. pro suo, & in leg. cum notissimi, in fin. prin. C. de præscriptio. 30. annorum.

Paulatim ergo in hanc declinamus sententiam, vt existimemus [1679] vbi error iuris sit inculpatus, vt tunc præscriptio procedat, non secus quàm si error facti inculpatus interfuisset, nam & ipse facti error si culpatus esset, aut nimis supinus, non prodesset, text. iuncta Glo.

in leg. fin. pro donato, vbi per Doctores. & in dict. l. quod vulgo, & dict. l. fina. ff. pro suo, & in leg. non solùm. §. quod vulgo. ff. de vsucap. ergo data paritate terminorum vix vlla differentia erit inter errorem facti, & errorem iuris, nam vterque nocet, si est fatuus, & supinus, neuter autem noceret cùm inculpatus esset, aut tolerabilis. dict. l. fina. ff. pro suo, in verb. tolerabilis, pro nobis etiam l. 3. ff. de vsucapion. & quæ diximus suprà.

Ad rationem Episcopi Couarru. dum ait posse legem etiam inculpabiliter erranti denegare beneficium vsucapionis, respondemus posse vtique si vellet, verùm in eo quæstio est, an voluerit, nec ne, ipse putatur voluisse, nos negamus contendentes & probantes, data paritate terminorum, non esse differentiam hac in re inter errorem iuris erroremque facti, non solùm inspecta mente, & tacita intentione legislatorum, sed etiam inspectis verbis ipsarum legum, quod procedere firmamus non solùm quò ad forum conscientiæ, vt voluit Ioannes Medina, sed etiam quò ad forum contentiosum, quorum alterum ipse Ioannes Medina (quem doctissimum virum appellat episcopus Couarru. vbi suprà) negaret, vtrunque autem ipse episcopus abnegaret vir sanè disertissimus, quæ omnia not. quia per ea insigniter declaratur tota hæc materia præscriptionum.

Intellige [1680] tamen id procedere, vbi iuris error esset inculpatus, verùm iuris errorem in exemplis positis per l. sed etsi. §. scire. ff. de pet. hæredit. & per Barth. & ibi, & per Baldum in l. non dubium. C. de legib. vbi ponunt exempla iuris neque resistentis, neque assistentis, intelligo non esse inculpatum quò ad materiam vsucapionis, licet inculpatus sit quò ad hoc, vt quis non puniatur in suo amittendo. & ita intellige, quod notat Barthol. in d. §. scire. Itaque si legatum relictum in testamento minus solenni diu possedi, illud non præscribam, quia etsi hic adsit iuris non resistentis neque assistentis error, tamen is non est inculpatus, quò ad præscriptionem ordinariam. leg. pro legato. l. fina. ff. pro legato. Id intellige retenta opinione dicentium ibi ius non resistere neque assistere, quam modò neque probamus, neque improbamus, quia alibi **[190r]** hac de re agemus. Denique hanc opinionem, quam defendimus, vt is error iuris, si inculpatus sit, non noceat etiam in præscriptione ordinaria (quæ titulum secundum communem opin. causam verò non iniustam secundum nos desiderat) videntur tenere Abb. & Imol. in c. cùm dilectus. per text. ibi de consuet. Abb. in cap. de quarta. col. 3. de præscript. Balb. in repe. l. Celsus. 4. not. de vsucap. Curtius Iun. cons. 6. num. 22. Anton. in d. cap. cùm dilectus. Felin. in d. c. de quarta, in prin. Idem in prin. decretorum. Curt. Iun. cons. 28. col. 3. refert, & sequitur ipse disertissimus Couarru. Episcopus, vbi suprà, vers. tertia conclusio, qui hac in re sibi contrarius mihi visus est, nisi eum, & alios intelligas, & saluos cùm præscribens consuluit Iurisperitos, eorumque consilium sequutus fuit, quod mihi necessarium non videtur, dummodò ius ambiguum sit, vt in simili per Barto. & alios in l. in ambiguo. ff. de reb. dub. denique pro nobis tex. expressus in l. si vir vxori. ff. pro donato, & in l. si id quod. ff. pro derelicto. In summa huc atque illuc circumcurses, nullam data paritate terminorum, inuenies differentiam quò ad præscriptionem, inter errorem facti, & errorem iuris, non alterutra si supinus sit, impedit præscriptionem. sin autem tolerabilis sit, neuter eorum præscriptionem impedit.

Capvt lxxviii.

Svmmarivm.

1 Seruitus sine tit. an præscribatur, egregia q.

2 Præscriptio qualitatis, per quam res deterior fit, facilius admittitur, quàm præscriptio, per quam res tota aufertur.

3 Præscriptio quare non currat sine titulo in reditu alcaualarum.

4 Bona fides orta etiam ex iniusta causa sufficit ad præscribendum.

SErvitvtvm aquæ ducendæ ex fundo tuo acquiro, & præscribo si eam duxi non vi, non clàm, non precario, per longum tempus, licet non doceam ex causa legati, vel donationis, vel emptionis, vel alterius tituli ad me pertinuisse. l. si quis diuturno, in princ. ff. si seruit. vend. [1681] id quod mirabile videtur, tum quia regulariter tit. in præscript. long. tempo. desideratur. l. vnica. C. de transf. vsuc. tum quia etiam in præscriptione longi temporis requiritur, quando est contra præscribentem, vel possidentem iuris præsumptio. cap. 1. de præscript. lib. 6. iuncto cap. ad decimas, de rest. spo. hic autem erat iuris præsumptio contra istum præscribentem, quia quæque res præsumitur libera. l. altius. C. de ser. & aqua. Qua in re plerique scribentium aiunt referre, vtrùm agatur de præscribenda tota re, an verò de præscribendo aliquo iure, per quod res illa deterior fiat, priore casu titu. requiritur, posteriore verò non vtique. Ita tenent Gloss. Alberic. Bart. Bald. Ange. Paul. & alij in d. l. si quis diuturno. Ioan. Imola in c. vigilanti. num. 15. de præscrip. Idem in c. final. num. 10. eod. tit. Anchara. in cap. possessor. de reg. iur. colum. 9. Franc. Rip. in c. cum Ecclesia Sutrina, de causa possessio. & proprie. colum. penult. vbi Anton. similiter colum. 1. Rom. in l. sequitur. §. si viam. ff. de vsucap. est communis opinio, & solutio secundum Couarru. variarum resolut. cap. 17. lib. 1. num. 7. sequitur, & dicit esse communem sol. Balbus de præscrip. in 2. part. 3. part. princi. q. 6. tenet Felinus in d. cap. si diligenti. num. 7. & alij innumeri, quos allegat Andreas Tiraquell. de præscript. §. 1. Gloss. 4. versic. 14. & versicu. 39. ibi, sed & multi hoc intelligunt, vbi agatur de modico præiudicio.
Hanc communem distinctionem nouissimè impugnat ipse Couarru. vbi suprà, dicens non agi de leui, sed de graui præiudicio, & læsione, cùm præscribatur seruitus in aliqua re, quæ vehementer per abscessum iuris libertatis deterior fit. vnde, inquit, quod quando adest vehemens iuris prohibitio, ne res, qua de agitur, ab alio possideatur, quàm ab eo, ad quem pertinet de iure, tunc si contra talem iuris prohibitionem possideatur abscedente titulo non possit contingere præscriptio, ita intelligit d. c. 1. vbi vna Ecclesia contra aliam ius decimandi præscribere volebat eum possideri, & occupari ius decimandi ab vna Ecclesia, quod quidem ius ad aliam pertineret vehementer vertitum sit. dict. capit. ad decimas. verùm, inquit, ista vehemens prohibitio non erat in terminis dict. l. si quis diuturno. nos verò accepimus ius alienum possidere, occupare, alienare, & quoquo modo attingere, & deterius facere non minus vehementer vetitum esse à legibus ciuilibus, vt in fin. & per totum. C. de rebus alie. non alien. per totum. C. vnde vi & vi arma. l. clàm possidere. ff. de acquirend. possess. quàm sit vetitum à lege canonica vsurpari, & possideri ab vna Ecclesia ius decimandi ad aliam pertinens, vtrobique enim par prohibitio est, & esse decebat, verùm longè [1682] facilius admittitur, vt aliqua res deterior fiat per abscessum alicuius iuris ad eam pertinentis, vel

etiam per abscessum alicuius quotæ partis, quàm quod tota illa res pereat, abscedat, vel ad alium transferatur, vt opportunè in simili docet Corneus per textum ibi post alios in l. cum quæstio. C. de lega. vnde in dicta l. vnica. de vsucapion. transform. agebatur de præscribenda ipsa re, & in dicto capitulo primo, de præscription. in 6. agebatur de præscribendo iure decimandi ipso, quòd nociuum magis esse constat, quàm si ageretur de præscribenda alicuius rei qualitate vel iure, vt in **[[190]v]** d. l. si quis diuturno. tu dic vt diximus suprà par. 2. in 3. vel 4. cap. illius part. 2.

Vnde infertur (id quod in nostro prætorio summorum Cæsaris rationalium sæpè tractatum est) quòd in quibus casibus duces, comites, marchiones, & alij quàmplures nobiles illum censum regalem (quem nos alcaualas appellamus) possederunt etiam longissimo tempore triginta annorum, adhuc tamen illum præscribere non potuerunt sine alicuius tituli interuentu, [1683] quia licet in præscriptione longissimi temporis regulariter titulus non sit necessarius. l. sicut. l. omnes. l. cùm notissimi. C. de præscriptione triginta annorum. tamen illud procedit in rebus & iuribus, in quibus non habebat fundatam suam intentionem de iure, ipse præscribens, nec is contra quem præscribatur, veluti in prædijs & quibuscunque alijs rebus vel iuribus, regulariter non sic est in dicto reditu (quem alcaualam vocamus) in quoper nostras leges regias solus pijssimus Rex noster habet suam intentionem fundatam, vt contra eum præscriptio etiam 30. anno. circa tituli interuentum currere nequeat.

Vnde in vsu forensi sæpè dicebam, quod cùm bona fides orta etiam ex iniusta causa vel titulo sufficiat ad præscriptionem illam, quæ sine titulo procedit, qualis est præscriptio triginta annorum. l. sicut. l. omnes. C. de præscriptione triginta annorum. quæ quidem iura etiam iure canonico manent incorrecta, vbi adest bona fides, vt tenent communiter Doct. ibi, & dixi suprà capitulo proximo, cum præcedent. nam si habeo bonam fidem in re soli, quam inscius emi à minore viginti quinque annis sine decreto, vel sine authoritate tutoris, quem ille habebat, tunc licet hæc bona fides non sufficeret ad hanc rem præscribendam longo tempore, quia in tali longi temporis præscriptione requiritur titulus legitimus. l. vnica, de vsucapion. transform. l. nunquam. ff. de acquirend. rerum dominio. capit. qui contra iura. de regulis iuris. l. 1. C. de bonis maternis. l. quemadmodum. C. de agric. & censi. lib. 11. titulus autem illegitimus, & improbatus habetur pro non titulo, vt dictis iuribus, & l. final. C. pro donato. tamen vbi titulus non requiritur, si is interueniat, licet minus legitimus, aut à lege improbatus, sufficit ad inducendam bonam fidem, eaque bona fides ab hoc etiam iuris errore causata sufficit ad præscriptionem, vt est vera & communis opinio, quam tenuit Gloss. in l. 2. C. vbi causa status agi debeat. Antonius & Imola in cap. peruenit. per text. ibi, de empt. & vend. Paul. consilio 44. colum. penulti. lib. 2.[1684] Anton. in cap. de quarta, de præscription. Barto. colum. penult. & ibi Paul. in l. Celsus. ff. de vsucapion. Antonius in cap. final. de præscrip. vbi Imola columna quarta. Felinus in dicto capitu. de quarta. numero 34. Balbus in dicta l. Celsus. 4. nota. Anton. Rub. consilio 85. vbi hanc dicit communem Episcopus ciui Rod. in capitu. possessor, de regulis iuris. in sexto. part. 2. §. 7. Paulus Castrens. consilio 44. colum. penult. lib. 2. quia is titulus illegitimus, vbi nullus titulus necessarius erat, non nocet, cùm interuentus illius rei, quæ necessaria non erat, non soleat nocere. l. vnica, in princ. C. de rei vxor. actio. sicque præscriptio triginta annorum contingit & procedit ex ista bona fide orta, & profecta ab isto titulo, & causa erronea, & non legitima, quod quidem regulariter procedit, sed vbi agimus de præscribenda re vel iure, in qua is contra quem præscribebatur habebat intentionem suam fundatam de iure, vt sic contra eum non curreret præscriptio temporis breuioris, quàm annorum, & tunc cum titulo (quale est in terminis dicti

capit. 1. de præscript. in 6.) tunc is titulus improbatus & illegitimus, & ea bona fides inde profecta non sufficeret ad præscribendum, non magis, quàm si nullus titulus interfuisset. Idemque dicebam in dictis reditibus regalibus (quos alcaualas vocamus) præscribendis, in quibus similiter Rex noster fundat intentionem suam de iure, & per hoc contra eum currit sola præscriptio longissimi temporis non aliter, quàm cum tituli interuentu, nam tunc licet interueniat is titulus illegitimus, & bona fides erronea ab illo illegitimo titulo profecta non sufficeret ad præscriptionem inchoandam.
Hactenus in reditibus. sed quid in iurisdictione? dic quòd contra potestatem supremam Papæ aut Cæsari concessam currere præscriptionem tanti temporis, cuius initij memoria non stat, tenent Bartol. in l. 1. ff. de aqua pluuia. arcenda. Idem in l. hostes. ff. de captiuis. Felinus in capit. cùm non liceat. columna quarta, de præscription. Abb. in capitu. final. nota. 1. de constitut. Felin. in cap. cum nobis. columna secunda, de præscription. Bartol. in l. infamem. ff. de public. iudi. Abb. in capitu. quò ad translationem, de offi. delega. Alexandrinus consilio 15. columna secunda, libro quinto. Ias. consilio 70. columna 1. lib. tertio. Alexandrinus consilio 11. columna 3. libro 7. Purpuratus in l. imperium. numero 174. ff. de iur. omnium iudic. Curtius Iunior in secunda part. tract. feudorum. quomodo feud. in esse deducatur. 2. quæst. princip & hanc sequitur, & firmat esse magis communem opinionem Aymon Crauet. de antiquit. tempor. quarta parte. sectione, materia ista. numero septuagesimosecundo. Couarru. qui neminem alleg. in c. possessor, de regulis iur. lib. 6. part. 2. §. 8. num. 4.
Contrariam partem vt non præscribatur contra talem supremam potestatem etiam per interuentum temporis, cuius initij memoria non sit, tenuerunt Abb. sibi contrarius in capitulo, per venerabilem, qui filij sint legitimi. **[191r]** colum. final. Idem in dicto capitul. cùm non liceat. Romanus consil. 371. colum. fina. Alex. in l. more. colum. penultim. ff. de acquirend. hæred. sequitur, & dicit communem opinionem Sozin. consilio 275. columna 3. lib. 2. Decius consilio 307. columna tertia. Ias. consilio 208. columna tertia, libro secundo, & Purpuratus sibi contrarius in l. 1. columna quinta. ff. de officio eius, cui mandata est iurisdictio. Ias. in l. imperium. colum. 9. ff. de iurisdictio. omnium iudicum. sed soleo tenere priorem partem, quia isthæc summa potestas iuris positiui esse videtur, neque vllum ius positiuum est, quod per hoc tempus non tollatur, vt diximus suprà cap. 1. & 2. & 6. l. fin. tit. de las præscript. lib. 3. ordina.

Capvt lxxix.

Svmmarivm.

1 Titulus improbatus prodest interdum ad præscribendum, ardua q.

2 Intellectus l. 2. §. si sub conditione. ff. pro emp.

3 Error iuris regulariter impedit præscriptionem, etiam si concurrat cum errore facti, contra communem.

4 Intell. l. si vir. ff. pro donato. & num. 5. & 6.

5 Præscriptio procedit quando vxor viro rem alienam donauit, licet vir eam vxoris eße putasset, & sic donationem quò ad transferendum dominium non valuisse existimasset, contra Doctores.

6 Error Iacob. & Alberic.

7 Intell. l. si id quod pro derelicto. & num. 13.

8 Malam fidem non dicitur habere, qui contra iura mercatur, si & prohibitio fiebat ob priuatam vtilitatem, & cum eo contraxit, qui inops intellectus à lege non præsumebatur, noua traditio.

9 Intell. l. 2. C. pro empt.

10 Intellectus l. final. §. sin autem. C. commun. de legatis.

11 Error Couarru. emendatus.

12 Mala fides respectu vnius impedit præscriptionem respectu alterius, ard. q.

14 Mala fides non videtur adesse, nisi tribus demùm concurrentibus.

15 Bona fides an præsumatur titulo deficiente, ardua quæstio.

16 Malæ fidei vitium an purgetur tempore.

17 Bona fides præsumitur ex longa posseßione.

18 Malæ fidei vitium purgatur tempore.

19 Bona fides in præscriptione immemoriali an sit necessaria, ardua quæst.

VXor [1685] viro fundum alienum à se, tamen possessum donauit, & tradidit, quem vir longo tempore possedit, an præscribat quæritur, & Iureconsultus in l. si vir vxori. ff. pro dona. ait præscripsisse, idem ait in l. si id quod. ff. pro derelicto, & Gloss. in d. l. si vir. opponit sic, aut enim is donatarius cogitauit rem donatam esse donatricis, aut putauit esse alienam, si putabat esse donatricis, non habuit iustam causam accipiendi, & possidendi, cum lege vitata sit ea donatio, sicque cessat vsucapio ordinaria, quæ in hac iusta causa nititur, vt diximus per dict. l. quod vulgo, & dict. l. non solùm. §. quod vulgo. dict. l. final. ff. pro suo. dict. l. pro legato, & dict. l. fi. ff. pro legato. sin autem putabat rem donatam esse alienam, non habebat bonam fidem, sicque cessat vsucapio.
Responde quòd dicitur ad præscriptionem ordinariam exigi initium, & causam possidendi iustam, non intelligitur quòd sit iusta re, & opinione possidentis, satis enim est iustam esse re tantùm, quinimò re, & opinione ibi iusta, & legitima causa erat re, quia lex permittebat talem rei alienæ donationem valere opinione, quia & eam donationem valere donatarius existimabat, sed in causa validitatis errabat, quia donatarius putabat valere eò, quòd esset vxoris, ea autem valebat eò, quòd esset aliena, itaque licet ibi esset error iuris, tamen non erat error in effectu, sed erat error in causa qui non nocet, simile in l. 1. §. si legatarius. ff. ad legem Falcidiam. ergo in terminis dict. l. si vir. erat iusta possidendi causa inspecta re, hoc est, iuris dispositione, & inspecta opinione præscribentis, quò ad iuris effectum, licet in causa errasset, sicque ibi veritas iuris concurrebat cum opinione præscribentis, at in terminis l nunquam. ff. de vsucapion. & l. 2. §. si à populo. ff. pro empto. vbi emi à pupillo sine tutoris authoritate rem suam, causa quam habeo possidendi iniusta erat, vel iusta non erat inspecta legis dispositione, & opinione mea. nam licet ponas me inscium ignarumque iuris existimasse id licere, tamen ius aliud disponebat, sicque causa illa possidendi legitima erat opinione tantùm inspecta, non inspecta re, id est, legis dispositione, ergo aut initium & causa possidendi est legitimare, & opinione, aut illegitima re & opinione, aut legitima re tantùm,

aut legitima opinione tantùm. Primo casu procedit sine dubio, quia contingit præscriptio, vt in dicta l. si vir, & in omnibus legibus permittentibus vsucapionem. nam licet res alienas de facto inscio vel inuito domino vetitum sit alienare, vt per totum. C. de rebus alien. non alienandis. tamen illud est illicitum ex parte tradentis, cæterùm ex parte accipientis, si bonam fidem habebat, non est vetitum. l. bona fides. ff. de verborum significationibus, & in legibus suprà allegatis. Itaque cùm ad præscriptionem exigimus initium possidendi legitimum fuisse re & opinione, intelligimus ex parte accipientis, nec curamus vtrùm ita sit necne, regulariter ex parte tradentis, licet [[191]v] aliquando sic, vt in authen. malæ fidei. C. de præscript. si ergo si re & opinione erat legitima causa & initium possidendi, procedit vsucapio. d. l. si vir, cum concord. quod si re & opinione accipientis erat iniusta causa, tunc sine dubio cessat præscriptio propter malam fidem accipientis. l. vnica. C. de vsucap. transform. cap. possessor, de reg. iur. in sexto, quòd si iusta causa erat accipiendi opinione tantùm, non etiam re. quia per errorem iuris putabat accipiens eum contractum legitimum esse, veluti si emit à pupillo sine tutoris authoritate, & tunc cessat præscriptio. dicto §. si à pupillo. dict. l. nunquam. quòd si re, id est, ex legis dispositione legitima erat possessio, sed opinione accipientis erat illegitima, quia ipse putabat contractum esse à lege vetitum cùm non esset, veluti si existimabat adultum non posse res mobiles alienare sine decreto, cùm prohibito sit in prædijs non in mobilibus regulariter. l. magis puto, per totam. ff. de rebus eorum per totum. C. de prædi. mino. ipse autem emit rem mobilem ab adulto sine decreto, cum tutoris authoritate si eum habebat, vel sine tutore, quando eum non habebat, & tunc puto cessare præscriptionem, nam aut pupillus dominus erat, & tunc statim facit dominum accipientem. l. traditionibus. C. de pact. iuncta l. nunquam. ff. de acquirend. rerum dominio. Sicque cessat vsucapio. §. sic itaque. Institut. de actio. Aut non erat dominus, & tunc adest mala fides accipientis, quæ impedit vsucapionem, vt dict. l. vnica. & dict. cap. possessor. c. vigilanti. & cap. final. de præscription. ratio differentiæ, quia quando rem suam adultus tradebat ex causa legitima ad transferendum dominium, licet eam in legitimam accipiens putaret, iniurium non est dominium transferri, quia nihil tam naturale est, quàm voluntate domini rem suam in alium transferre volentis ratam esse. §. per traditionem. Institut. de rerum diuision. l. nemo. ff. de pact. verùm cùm adultus traderet alienum, & accipiens erraret in facto, quia putabat alienum non esse, & in iure, quia putabat adultis res suas mobiles alienare sine decreto non licere, tunc non adest voluntas domini, quæ efficiat vt dominium statim transeat, nec æquitas, quæ subueniat possidenti per concessionem vsucapionis, sicque videtur cessare vsucapio.

Per contrarium vt locus sit vsucapioni videtur per regulam. l. regula. §. qui ignorauit. ff. de iur. & facti ignor. iuncta l. clauibus. ff. de contrahend. empt. vbi qui abs te emit rem tuam, quam alienam putabat, si ei tradidisti, dominus fit, licet negare non possimus, quin ille haberet malam fidem, quando quidem rem, quam accepit, alienam putabat, sed hac in re veritas præualet opinioni. ergo si tradente domino statim transfertur dominium non obstante mala fide accipientis, similiter transfertur vsucapiendi conditio, quando traderet non dominus. Ad [1686] idem l. 2. §. si sub conditione. versic. contra. ff. pro empt. vbi abs te emi rem alienam sub conditione, & conditio extitit me ignorante, sicque adhuc tuam esse putabam, quia conditionalia pendente conditione nihil ponunt inesse. §. sin autem aliquid sub conditione. C. de cad. toll. l. final. §. sin autem sub conditione. C. commu. delegatis. l. si quis sub conditione dandorum decem. ff. si quis omissa caus. testa. l. seruo legato. §. 1. ff. delegat. 1. & tamen textus ibi ait, à tempore, quo revera expleta conditio fuit præscriptionem inchoari,

quamuis ipse putarem eam rem meam non esse, sed permanere adhuc in dominio venditoris quousque conditio impleretur.
Ad idem & tertiò d. §. si sub conditione. versic. quod apertius, vbi defunctus emerat, sed sibi res nondum fuit tradita, quæ tamen postea hæredi tradita fuit, isque ignorabat defunctum emisse, sicque rem alienam esse putabat, & ad se nullo modo pertinere, & adhuc, quia revera habebat titulum emptionis potest præscribere, ratio, quia hac in re veritas præualet opinioni, vt ibi exprimitur, & eadem l. §. si à pupillo, & d. l. regula. §. qui ignorabit.
Ad idem & quartò text. optimus in l. si id quod. ff. pro derelicto, vbi vxor marito rem donauit, quod cùm scirem à marito emi, licet non ignorarem alienum me emisse, quia vxor quæ marito donauit eum dominum non fecit, adhuc tamen possum vsucapere vt ibi, non obstante scientia rei alienæ, quia vt text. ille ait quasi volente & concedente domina maritus tradidit, ergo licet vterque, id est, tam emptor quàm venditor haberent scientiam rei alienæ, adhuc non videntur esse in mala fide, quando habebant domini voluntatem, etiam si ea voluntas à iure probata non esset, & talis dominus eam rem alienare non posset.
Ad idem & quintò. l. si vir vxori. ff. pro donato, vbi vxor viro rem alienam donauit, quam vir vxoris esse putabat, & valere donationem iuris ignarus existimabat, & adhuc profuit valuitque is contractus, quoad præscribendum, quia ignorantia iuris non nocet in vsucapionibus, quando præscribens putabat contractum non valere, qui revera valebat, sic ergo & in proposito emi ab adulto rem mobilem sine decreto, quo casu venditio ritè facta fuit, possum ex hoc titulo & causa vsucapere, licet putarem venditionem esse nullam, quia hac in re plus est in re quàm in opinione, diuersum esset sanè, si contractus ritè factus non esset, & ipse putarem valere, nam is error non faceret tenere eum contractum, qui ex legis dispositione non valebat. l. nunquam. ff. de vsucap. & dict. l. 2. §. si à pupillo. ergo ignorantia possessoris in iure qui rem **[192r]** acceperat, nec de contractu valido facit inualidum, nec de infirmo & inutili facit firmum, quia hac in veritate magis est quàm in opinio.
Hinc [1687] infertur veram non esse eam communem sententiam, quòd in præscriptione ordinaria error iuris non nocet, quando concurrit cum errore facti, quam opinionem tenuit Gloss. per text. ibi in d. l. si vir. & ibi Barto. Dyn. num. 40. in c. possessor, de reg. iur. in 6. Bald. in l. 4. C. pro emp. num. 4. Balbus in d. l. Celsus. ff. de vsucap. in 4. not. Felin. in cap. de quarta, de præscript.
Sed hæc communis opinio vera esse non potest, nam si solus error iuris impedit vsucapionem ordinariam, ergo longè magis impedietur, si concurrat error tam iuris quàm facti, quia duo vincula, &c. l. testam. C. de impuberum. Item est contra l. nunquam. ff. de vsuca. l. 2. §. si à pupillo, cum conc. ff. pro empt. vbi possessor errabat in facto, quia emit rem alienam, quam venditoris esse putabat, & in iure, quia emit à pupillo existimans, quòd haberet rerum suarum liberam alienationem, cùm non haberet, & tamen negatur ibi vsucapionem procedere.
Ad [1688] d. l. si vir, responde, vt diximus, quæ responsio longè melior est quàm ea, quæ assignatur à Paulo Castrens. in titu. pro donato, ad finem. & in d. l. nunquam. & per Azonem in summa. C. de iuris & facti igno. per Aegidium in c. vigilanti, de præscript. num. 47. Felin. num. 36. in d. cap. de quarta, & Episcopus Couarru. vbi suprà. §. 7. ad finem. Hi enim intelligunt, quòd in dict. l. si vir, ideo error iuris non nocet, quia errabatur non circa validitatem contractus, sed circa causam validitatis, donatarius enim benè putabat contractum valere, & verum erat, sed ideo valere existimabat, quod intelligebat, omnem donationem inter virum & vxorem valere non secùs quàm inter reliquos, & in hoc decipiebatur errore

iuris, qui non nocet, licet, vt ipse sentiunt, noceret si erraret circa validitatem contractus, quod nos omninò negamus asseuerantes in terminis dict. l. si vir, valiturum esse contractum etiam si donatarius existimaret non valere, itaque licet vir donatarius iuris esset conscius, sciretque donationem inter virum & vxorem regulariter non valere, remque illam sibi ab vxore donatam putasset vxoris esse, non autem alienam, adhuc valeret donatio, & procederet vsucapio per generalitatem illius text. qui non facit vim in errore donatarij circa ius, & id subaudire est intolerabilis diuinatio, & suppletio ad illum text. ergo intelligamus maritum ibi rem donatam vxoris esse intellexisse, cùm esset aliena, sicque errasse in facto, & similiter intellexisse vetitam esse donationem inter virum & vxorem, & nihilominus rem accepisse, sicque habuisse scientiam rei alienæ hoc modo, quia rem vxoris esse putabat cùm esset aliena, & putabat non iure sibi fuisse donatam & traditam, sicque in bona fide non erat existimans se possidere rem, quæ adhuc vxoris maneret etiam post donationem & traditionem, adhuc tamen vsucapere eam potest iure ciuili, quia revera illa donatio valuit, & illa mala fides vel mala fides non est, vel si est, non tamen nocet, quò ad præscriptionem propter consensum domini accedentem, itaque ibi contingit præscriptio, quia affuit possessio, & affuit titulus revera sufficiens, licet donatarius eum titulum insufficientem putasset, cuius error non obest aut eneruat veritatem, affuit etiam bona fides, quia in mala fide non est, qui possidet rem alienam scienter, si scit se habere domini voluntatem, vt probatur ibi, & expressius in l. si id quod, vbi elegans textus. ff. pro derelicto ibi, quasi volente & concedente domina. ergo in dict. l. si vir. nihil deerat ad vsucapionis requisita, cùm adessent possessio, titulus, & bona fides, sicque vt ibi contingeret præscriptio, non erat necesse, quòd donatarius errasset in causa validitatis contractus, licet aliud & diuersum sentiant Paulus & alij, quos proximè retulimus, [1689] vnde contra ipsos facio talem conclusionem: Si res aliena viro ab vxore donata est, virque errabat bis in facto, quia & rem vxoris esse putabat, & illum contractum ob eundem facti errorem putabat non valere, præscribere poterit, quæ conclusio contra ipsos probatur. Primò per dictam l. si vir, si generaliter, prout debet, intelligatur. Secundò in dicta l. si id quod in decisione. Tertiò ibidem in ratione decidendi. Quartò in dicta l. regula. §. primo. Quintò in dicta l. 2. §. si sub cond. versicul. contra. ff. pro emptore. Sextò ibidem in vltimo responso. Octauò in l. loci corpus. ff. de acquirend. rerum dominio. Nonò in l. 1. §. si legatarius, iuncta sua Gloss. ff. ad legem Falcidiam. Denique donatio inter virum & vxorem valet, quò ad possess. l. 1. §. si vir. ff. de acquirend. possess. ergo etiam si vxor viro rem propriam donasset, eum faceret iustum possessorem, licet dominum non faceret, sicque præscriberet.

Subinfertur verum [1690] non esse intellectum, quem ad d. l. si vir, assignant ibi Iacobus de Arena & Albericus. aiunt enim, quòd ibi erat possessio & titulus verus & legitimus, & in hoc rectè, & licet donatarius errasset in iure, existimans ibi donationem non valuisse, tamen is error non excludit bonam fidem, & sanè quòd non excludat bonam fidem agnosco, sed nego iuris errorem interfuisse, quia ipsi intelligunt quòd donatarius putabat, donationem valere ductus errore iuris, ego intelligo quòd putabat non valere deceptus errore facti, sciebat enim ius, quod præcepit donationem inter virum & vxorem non valere, quando vxor viro rem **[[192]v]** suam donabat, ipse autem putabat eam donationem ideò non valuisse, quia non res aliena, sed ipsius vxoris donata esset, sicque ibi non in iure, sed in facto tantùm errauit, similiter ibi bona fides profecta fuit ab illo errore facti, non quidem ab errore iuris, ergo Alberic. & Iac. de Arebis errasse videntur. Primùm, quia existimârunt ibi bonam fidem ab errore iuris emanasse, cùm non effluxerit, nisi ab errore facti. Deinde, quia virum in iure

errasse crediderunt, cùm in facto tantùm, non etiam in iure errasset. Subinfertur [1691] verus intellectus ad l. si id quod. ff. pro derelicto. versic. nam & si, cuius verba ita habent, nam & si tibi rem ab vxore donatam sciens emero, quia quasi volente & concedente domina id faceres. idem iuris est, scilicet, vt vsucapere non possem, & Gloss. ibi, quam simpliciter sequuntur Dyn. Iaco. de Aret. Barto. Alberic. & Paul. ibi, & alij, communiter duos assignat intellectus. Primus est, quòd ibi vxor, quæ donauit marito, non erat domina rei donatæ, quia eam pro derelicto habitam à non domino accepit, sicque eius dominium nacta non fuit, & consequitur dominium eius rei in maritum, donatarium non transtulit. l. nemo plus. ff. de reg. iu. c. nemo potest plus, de reg. iur. in 6. vnde cùm ego sciens à marito emissem, nec dominium acquirere potuissem, quæsiui vsucapiendi conditionem, sed in re dubia quisque præsumitur suum, non alienum alienare, per tot. C. de reb. alie. non alien. l. merito, in prin. ff. pro socio. sicque dicere quòd ibi vxor marito alienum alienauit, præterea quòd est diuinare, est etiam contra legis præsumptionem, vnde Gloss. transuolat ad secundum intellectum, vt ibi venditio ideo valeret, quia vxor erat præsens & consentiens huic venditioni tempore, quo fiebat, sicque ipsamet per mediam personam viri vendidisse videretur, sicque emptor non haberet malam fidem aut scientiam rei alienæ, cùm ab ipsa vxore, quam dominam putabat, videatur emisse. Sed & is intellectus, cum quo simpliciter omnes ibi transeunt, diuinat vxorem esse præsentem tempore, quo maritus mihi donabat. Dic ergo quòd siue res illa esset vxoris, non fieret mariti donatarij, quia per hoc vxor efficeretur pauperior. l. si vir. ff. pro donato, siue esset aliena, non fieret mariti, quia vxor non posset dominium, quod non habebat, transferre in maritum donatarium. l. nemo plus. ff. de regulis iur. dict. cap. nemo potest plus. in re autem dubia magis est, vt vxorem donantem dominam fuisse rei donatæ præsumamus per iura suprà allegata, quod planè significat textus ille, dum ait: Quia quasi volente & concedente domina. sic ergo maritus eam rem, cuius dominium non habebat, vendidit mihi, qui eam præscribere possum, vt textus ait, nam hic adest possessio, adest etiam titulus venditionis, adest etiam bona fides, nam licet ego scirem hanc rem à marito mihi venditam, mariti non fuisse, sed vxoris fuisse & nunc esse, tamen sciebam maritum eam possedisse non inuita vxore, sed volente (ex illo enim contractu à lege improbato fuit ab vxore in maritum donatarium translata possessio. l. 1. §. si vir. ff. de acquirend. poss.) sciebamque eam possessionem in me transtulisse similiter volente & concedente vxore, quæ cùm rem illam marito donatam vellet, voluit etiam vt ille de illa liberè disponere posset, vt per totum. C. de donati. quæ sub modo. sicque ego non eram in mala fide, quia vt qui possidet rem alienam, videatur malam fidem habere, oportet vel quòd sciat certò se alienum possidere inuito domino, vel quòd simus in dubio, quo casu dominus præsumitur inuitus. l. vetare. ff. de furt. Diuersum est, cùm is possessor possidet alienum de voluntate domini vel certa vel præsumpta, prout erat in terminis d. l. si id quod. quia tunc malam fidem non intelligitur habere, cùm domino non inuito alienum possideat, probatur in §. 1. Institut. de oblig. quæ ex delicto, vbi tunc demum is, qui contrectat rem alienam mobilem, videtur malam fidem habere, cùm id facit inuito domino, non sic si eo non inuito contrectet, tunc enim videtur regulariter malam fidem habere, nec facit furtum, vt ibi in text. & in Gloss. Neque ad rem pertinet, quod qui contra iura mercatur, bonam fidem non præsumatur habere. cap. qui contra. de reg. iu. in 6. l. quemadmodum. C. de agri. & censi. libro 11. vnde cùm ego in terminis dict. l. si id quod, sciens à marito emissem rem, quam vxoris esse non ignorabam, videor contra iura mercari, sicque bona fide carere. Sed respon. d. c. qui contra, & d. l. quemadmodum, procedere quando ius resistit, non sic quando non assistit, prout est in

donatione inter virum & vxorem, vt docet Bart. in l. si quis pro eo. ff. de fideiussoribus, qui inde deducit hanc donationem firmari iuramento, cuius opinio communiter approbata est, vt disseruimus lib. de succ. crea. part. 1. §. 29. num. 11. tunc enim cùm ius non assistit alicui actui, nec ei condonat actionem, qua possit exequi, & ad effectum perduci, qui talem actum, cui lex non assistit, facit, non videtur malam fidem habere, non magis quàm si faceret actum à lege permissum, ita intelligo d. l. si id quod simile, per Bar. in l. sed & si lege. §. scire. ff. de petit. hæred. Item responde, quòd d. c. qui contra. & d. l. quemadmodum. cum conc. procedunt in ijs, quæ vetantur principaliter propter publicam vtilitatem, nam qui contra talem prohibitionem contrahit, bonam fidem non præsumitur habere, non sic in ijs, qui vetantur propter vtilitatem principaliter priuatam ipsius prohibiti, qualis est donatio inter virum & vxorem, secundum Barto. in d. l. si quis pro eo, quem communiter Doctores sequuntur, vt diximus in d. tract. parte 1. nam qui facit contractum à **[193r]** lege vetitum propter vtilitatem principaliter priuatam, non videtur habere malam fidem, accedente consensu expresso vel tacito illius cuius fauore is actus vetitus fuit, ita procedit d. l. si id quo. sicque vtilissimè & mirum in modum limitatur & declaratur materia bonæ fidei, quæ in præscriptionibus exigitur, quod & nouum est, & procedit etiam de iure canonico, non secus quàm de iure ciuili, nam quod iura canonum aiunt, malæ fidei possessorem eum esse, qui alienum sciens possidet. c. vigilanti. c. final. de præscript. c. si virgo. 34. q. 2. id sanè intelligendum est dummodò alienum possideat inuito domino, quod in dubio præsumitur. d. l. vetare. non sic si domino volente possideat alienum, quod præsumitur quando dominus eam rem alienauit, licet propter suammet vtilitatem alienare vetitus esset, tunc enim tam is, in quem ipse prohibitus alienauit, quàm reliqui omnes, qui à priore accipiente acceperunt, bonam fidem videntur habere, quasi omnes de illius domini prohibiti voluntate possidere videantur, per d. l. si id quod. Diuersum fortè esset, si quis alienare à lege vetitus sit etiam ob priuatam principaliter vtilitatem non ipsius quidem prohibiti, sed alterius tertij, puta in terminis l. filiusfamiliâs. §. diui. ff. de lega. 1. [1692] ergo si quod alumno minus industrioso propter suammet vtilitatem reliquit alienare prohibuit, vt fuit in l. Titio centum, in princip. ff. de condit. & demonst. ipseque sciens ab illo emi non videbor malam fidem habere, licet is titulus illegitimus sit, vt ibi, & consequenter licet quasi ex defectu tituli cesset præscriptio ordinaria decem vel viginti annorum, erit tamen locus præscriptioni triginta annorum, in qua titulus non exigitur, sed tantùm bona fides hodie de iure canonico, quæ hac in re minimè defuisse videtur, vt in dict. l. si id quod. sicque mirè declarantur, d. c. vigilanti, & dict. cap. fin. de præscri. l. bonæ fidei. ff. de verborum signif. l. vnica. de vsucap. trans. cum similibus. Sicque [1693] si seruos filio minori legaui, qui erant perfectæ artis periti, propterque illam peritiam eos alienare vetui, quo casu valet ea prohibitio. l. 2. C. pro empt. isque filius scienti donauit, vendidit, aut dotis nomine dederit, is quidem titulum legitimum non habet, sed bonam fidem habere non desinit, sicque cessabit ordinaria præscriptio, quæ legitimum titulum desiderat. d. §. si à pupillo, in l. 2. ff. pro empt. cum simil. sed locus erit præscriptioni triginta annorum, quæ titulum non desiderat, sed sola bona fide contenta est, quæ hic adesse intelligit, per quod mirum in modum declarantur. d. c. vigilanti, & d. c. 2. & l. sicut. l. omnes. l. si quis emptionis. l. cùm notissimi. C. de præscriptione triginta annorum. Diuersum [1694] sanè esset, si rem sub conditione legatam, ego pendentem conditionem scienter emissem ab hærede, & postquam eam per annos triginta possedissem, conditio extitisset, eamque à me legatarius vendicasset, tunc enim nouè aut noua ratione teneo me tueri prætextu præscriptionis non posse, nec præscripsisse, non quidem longo tantùm tempore, vt expressum est in l. final.

§. sin autem sub conditione. C. commu. delega. nec etiam longissimo, quia licet in hac præscriptione titulus non exigatur. d. l. sicut, cum concord. tamen hodie exigitur bona fides per d. c. vigilanti, & d. c. final. quæ hic adesse non videtur, quia licet pendente conditione verum sit possedisse me de voluntate domini, sicque bonam fidem habeam respectu ipsius, habeo tamen malam fidem respectu alterius, scilicet legatarij sicque cessat præscriptio, per quam declarationem pulchrè ampliatur. d. §. sin autem, & d. cap. fi. & d. c. vigilanti. Ex [1695] superioribus etiam apparet Gloss. in l. Pomponius. §. si iussu. ff. de acquir. possess. non iure notatam fuisse ab Episcopo Couarru. viro alioqui disertissimo, ea enim Gloss. ait quòd in terminis d. l. si vir. ff. pro donato cessat regula. l. clauibus. ff. de contrahend. empt. nam, inquit, vxor cum domina non est, & marito donauit, transfert in eum vsucapiendi conditionem, & tamen si domina esset, dominium non transferret, quod verissimum est, & probatur in d. l. si vir. quod improbat ipse Episcopus, dicens, quod ibi vxor si traderet propriam rem, dominium in maritum transmitteret, quod est contra totum titulum. ff. & C. de donat. inter virum & vxor. vnde illud verbum in curia lapsum aut errore librariorum deprauatum credendum est. Ex superioribus maximè & intellectu, quem signauimus ad l. si id quod. ff. pro derelicto, & l. si vir. ff. pro donato, patet vera resolutio illius articuli sat controuersi, [1696] an mala fides respectu vnius impediat præscriptionem respectu alterius, quale est cùm fundum alienum sciens possidebam, qui quidem fundus revera tuus erat, sed eum Sempronij esse falso opinabar, & hac in re aiunt Barto. in l. naturaliter. ff. de vsucapionibus, num. 11. & apertius numero 14. tenuisse procedere vsucapionem, nec illam scientiam rei alienæ impedimento esse, quod ex mente videtur esse Glo. final. in l. si quis fundum. ff. de acquiren. possess. & Gloss. in l. sicut. C. de præscript. triginta annorum. & Bartolum ita intellexerunt Aegidius Bellamera. in c. vigilanti. nume. 35. de præscript. Antonius colum. final. & Felin. colum. 1. in c. fin. de præscript. vbi Imola num. 25. & hanc Barto. opinionem sic intellectam communem esse firmat Balbus de præscript. in tertia parte sextæ partis princip. quæst. 2. versic. 3. Socinusque idem firmat consil. 47. lib. 3. colum. fina. quod & firmat Ioan. Annibal in dicta l. naturaliter. numero 156. & hanc Bartoli opinionem simpliciter sequuntur Imola in dict. l. si quis fundum. Ancharan. in **[[193]v]** cap. 1. de præscrip. in 6. Salicetus in l. cum notissimi. §. imò. C. de præscriptione triginta annorum. qui tamen sententiam suam non satis aperiunt, sed Bart. simpliciter sequuntur. Contrariam partem, vt qui alienum sciens possidet, is licet circa verum dominum illius rei erret, dum eum Sempronij esse putaret, cùm tuus esset, non possit præscribere contra te, nec contra Sempronium, aut alium, tenent Abb. in d. c. illud. num. 8. Aret. nume. 56. in l. 1. §. item acquirimus. ff. de acquirend. pos. Idem Aret. in l. 3. §. Neratius. colum. fin. Idem in l. Pomponius. §. ex facto. eodem titu. Vincentius Hercul. in d. §. item acquirimus. num. 24. Aretin. consil. 17. colum. 9. Balbus vbi suprà. Annib. vbi suprà, nume. 160. Bellamera, vbi suprà, & Sozinus in d. §. item acquirimus, & Claudius in dict. l. naturaliter. colum. 3. & hanc opinionem sequitur, & firmat esse magis communem Episcop. ciuita. Rod. in c. possessor, par. 2. §. 8. ad fin. de reg. iur. in 6.

Mouentur tenentes hanc posteriorem partem, quia malæ fidei possessor is est, qui possidet alienum scienter, isque nullo tempore præscribit. c. fin. de præscrip. c. vigilanti. eodem tit. cap. si virgo. 34. quæst. 2. vbi quandiu quis ignorat alienum se possidere, tamdiu & non diutius potest intelligi bonæ fidei possessor, & tamdiu & non diutius potest præscribere, nec dubium est, quin is haberet scientiam rei alienæ, licet errasset circa verum dominum. l. aut qualiter. §. si quis dum putat. ff. quod vi, aut clàm.

Ad l. si quis fundum. vnde effluxit potissimùm Bartol. & sequacium fundamentum, respondent procedere respectu diuersorum iurium vel respectu partium, nam si totum fundum ab omni parte, & ab omni iure, & respectu possidebam, cùm scirem vsumfructum alienum esse, proprietatem autem ad me pertinere putarem, vel totum possidebam, cùm tertiam eius fundi partem alienam esse non ignorarem, reliquas verò fundi partes meas esse falsò opinabar, tunc & proprietatem illam vsucapere potero, nihilum impediente scientia vsusfructus alieni, & illas duas fundi partes potero vsucapere, licet scirem alteram tertiam partem fuisse esseque alienam. Idque licebit non aliter atque si duos fundos alienos possiderem, alterum sciens, alterum errans, putansque ad me pertinere, tunc enim indubitatum esset fundum bona fide possessum me præscribere posse, nec huic rei impedimento esse mala fides, quæ insequebatur me, & impediebat respectu alterius fundi quem alienum sciebam. Sicque neque in bona neque in mala fide hac in re erit ius accrescendi, licet videretur argumentum in contrarium ex leg. si ponas. §. fina. ff. de inofficio. testamento. & leg. 1. & 2. leg. in de Neratius. leg. si quis Titio, & ferè per totum. ff. de vsufructu accresc. Quid [1697] dicendum? & sanè pro priore opinione Bart. & sequacium nouè adduco tex. à nemine hanc ad rem præuisum, in leg. si id quod. secundo responso. ff. pro derelicto, cuius verba, si tibi fundum ab vxore donatum sciens emero, quia quasi volente, & concedente domina feceris, idem erit, scilicet vt vsucapere eum possim, ecce vbi ego emptor qui habebam scientiam rei alienæ, dum sciebam eum fundum iure dominij mariti non esse, sicque nec illum in me transuolasse adhuc hac scientia rei alienæ non obstante vsucapere possum, & quod ius fundi illius non transierit in maritum qui mihi vendidit, patet, quia siue ille vxoris donatricis esset, in maritum donatarium transire non potuit, per totum. C. & ff. de donation. inter virum & vxorem. siue vxoris non foret, sed alienus similiter ex concessione vxoris in maritum transire nequiuit, per regulam. leg. nemo plus. ff. de regul. iur. capitu. nemo potest plus, eodem titul. in sexto, & cùm emptor qui à marito accepit sciens esset, haberetque scientiam rei alienæ, videbatur præscribere non posse, & tamen ibi respondetur posse, & si intelligimus ideò præscripsisse, quia is emptor sciebat fundum alienum, tamen putabat eum esse vxoris donatricis cùm alterius esset, secundum intellectum Gloss. ibi, erit ibi text. expressus pro hac opinione, sed sanè respondere possumus, & debemus illum text. planè probare scientiam rei alienæ, non semper impedire vsucapionem, quia non semper inducit fidem malam, veluti si de consensu tacito, vel expresso domini rem suam possideam, quale fuit ibi, vt patet in verb. qua si volente, & concedente domina.

Secundò ad id idem est text. egregius in l. si vir. ff. pro donato, vbi vxor marito donauit fundum alienum, quem maritus vxoris esse putabat, sicque postquam accepit sciebat se adhuc alienum possidere, vel saltem ita esse putabat, aut putare debebat, vt per totum C. & ff. de don. inter virum & vxorem. & adhuc is maritus vsucepit eum fundum, quia licet sciret alienum, errabat tamen in vero domino, sicque habens scientiam rei alienæ respectu vxoris donatricis non vetatur vsucapere contra verum dominum, quem dominum esse ignorabat, sed & ad hunc text. possumus respondere verissimum esse, quòd non semper scientia rei alienæ respectu vnius impedit præscriptionem respectu alterius, nam qui sciens alienum possidet, etiam si re vera possideat inuito domino, præsumptiuè tamen si putet se volente domino possidere satis est, vt ibi. nam in illo text. intelligendum est, maritum possedisse præsumptiuè domino inuito. leg. vetare. ff. de furtis. sed tamen is maritus cùm falsò existimaret eum fundum esse vxoris donatricis, licet per hoc intelligere deberet fundi dominium ad se non transuo-**[194r]**lasse, sicque alienum se possedisse, adhuc tamen cùm

possideret volente, & concedente uxore, quam dominam esse putabat, non erat in mala fide, licet haberet conscientiam rei alienæ, nos autem loquimur eo casu, quo & haberet scientiam rei alienæ, & sciret aut scire deberet alienum se possidere inuito domino, ergo [1698] tribus demùm concurrentibus constituitur quis in mala fide: primùm quòd re vera possideat alienum: alterum quod inuito domino: tertium quòd sciat, vel scire debeat se inuito domino possidere.

Facito ergo regulam talem: Scientia rei alienæ impedit præscriptionem non solùm respectu eius, quem dominum esse putabam, sed etiam respectu domini, quem dominum esse ignorabam. dict. c. fin. dict. c. vigilanti. de præscript.

Limita primùm, nisi qui sciret alienum se possidere inculpabiliter putasset volente domino possidere se, nam tunc etiam si revera domino nolente possideret, vsucapere posse, vt in d. l. si vir, & d. l. si id quod.

Secundò limita, vt procedat respectu eiusdem iuris, non sic respectu alterius iuris diuersi, vt in d. l. si quis fundum, quod variè intelligitur. Primùm quando ius diuersum esset in proprietate, quò ad partem, quæ distinctè, & separatè pro diuiso possideretur, possetque ad oculum demonstrari, veluti si possidebam fundum alienum, cuius certam partem, puta de tali arbore ad talem arborem sciebam alienum esse, reliquam verò fundi partem ad me pertinere putarem, tunc enim eum fundum dempta illa parte, quam alienam sciebam, præscribere possem. Deinde intellige etiam, si quotam fundi partem alienam putarem, puta tertiam, reliquas verò ad me pertinere, vtrunque probatur in d. l. si quis fundum, primo responso. Tertiò intellige etiam in iure vsusfructus, puta fundum alienum, quem meum esse putabam, possidebam, cùm vsumfructum alienum scirem, potero præscribere proprietatem vtique vsumfructum. d. l. si quis fundum. secundo responso. Quartò intellige, quando scirem ius hypothecæ in eo fundo alienum esse, tunc enim saluo iure hypothecæ proprietatem, & vsumfructum illius fundi possiderem. d. l. si quis fundum. vltimo responso. Quintò eadem ratione idem intellige, quando vsum scirem alienum, vel aliud simile ius, vt ibidem, puta retrouendendi, & similia.

Denique etiam op. Bart. defendi posset, eo casu, quo adultus mihi rem mobilem sine decreto vendidisset alienam quidem, quam tamen ipse & adulti esse putarem, & eam sine decreto alienare non potuisse errore iuris existimarem, tunc enim cùm is adultus curatorem non haberet, valuit quidem venditio, vt per totum. ff. de rebus eorum, & C. de præd. minor. sicque habeo possessionem & titulum venditionis, & licet putarem rem esse adulti vendentis, inque me dominium translatum non fuisse, adhuc non videor malam fidem habere, quia quasi volente & concedente domino eam rem alienam possideo, sicque contingit præscriptio, vt suprà dicebam, quia hac in re plus est in veritate, quàm in opinione. ff. pro empt. l. 2. §. si à pupillo. & §. si sub conditione. ergo scientia rei alienæ respectu vnius. l. adulti vendentis non impedit præscriptionem respectu alterius, scilicet veri domini, vt d. l. si id quod, & d. l. si vir, quod nota, quia nullus attigit vnquam. Adde alias limitat. per Episcopum Couarr. vbi suprà. Ex superioribus etiam infertur, [1699] an vera sit communis opinio existimantium bonam fidem in dubio præsumi, vt tenuerunt Gloss. quam omnes ibi sequuntur in c. si diligenti. Glos. & Doct. in cap. sanctorum, de præscript. Gloss. in l. penultim. C. de euiction. Gloss. in cap. fi. de præscript. Bart. & omnes in l. Celsus. ff. de vsucap. Curtius Iunior consilio 28. columna 2. Alciatus de præsumpt. reg. 3. præsumptione 5. Ias. numero 99. in §. sed istæ quidem. Instit. de action. Curtius Senior consilio 71. colum. 4. Couarr. in dicto cap. possessor. part. 2. §. 8. qui hanc firmat communem opinionem esse, per quem multa hac

de rescitu non indigna videre poteris. Id quod procedit, etsi possessor non ostendit illum titulum, Barto. numero 17. in dict. l. Celsus. cum quo alij transeunt, estque communis opinio secundum Alciatum, vbi suprà, vide infrà cap. 81. num. 7. cum sequent. & adde ita tenentem Andream Tiraquellum de præscript. §. 1. Gloss. 2. versicu. bona autem fides.
Contrarium tamen, quando non ostenditur titulus fore præsumendum, ait Bart. in l. fina. per text. ibi. C. vnde vi. Innocentius & Bal. in cap. per tuas, de testibus. Imola in repetit. cap. final. columna quinta. de præscript. Sed prior opinio, vt bona fides præsumatur, verior est, pro qua adduco text. ab alijs nunquam animaduersum in l. 2. §. si sub conditione, ad finem. ff. pro emptore, vbi defunctus emerat fundum, qui sibi traditus non fuit, isque mihi hæredi eius traditus postea fuit, neque ego sciebam, qua ex causa mihi traderetur, & tamen videor bonam fidem habere, eumque vsucapere possum, ergo bona fides, quæ sufficiat ad præscribendum, adesse potest citra vllius tituli interuentum. nam quò ad bonam fidem quid refert, vtrùm titulum non habeam, an verò me habere ignorem, certè nihil, & id etiam procedit in præscript. ordinaria per illum textum, facit text. in dict. l. si id, & dict. l. si vir. quinimò titul. vt diximus, regulariter necessarius non est in præscriptione etiam ordinaria, sed tantùm causa possidendi non iniusta omninò, sed tolerabilis. d. l. fin. ff. pro suo, cum multis similib. suprà allegatis.
[[194]v] Ad l. fin. C. vnde vi, in qua iacet fundamentum eorum qui tenent contrarium. responde procedere in eo qui certò sciebat rem suam non esse, eamque veluti habitam pro derelicto (iux. titulum ff. pro derelicto) retinere volebat, sibique iure dominij habere, quod ibi denegatur dicens nihil vacuum præsumi, sed omnia præsumi, suos dominos habere.
Deinde ille text. procedit quando recens possessio est, vel saltem non diuturna, nam ex diuturnitate temporis præsumitur præcessisse causa sufficiens ad possessionis iustificationem. l. si filiusfam. C. de peti. hære. per omnes in leg. sciendum. ff. de verbo. oblig. quod plenius alibi scripsimus, quæ obtinent quando re vera tit. aderat, licet possidens eum adesse ignoraret. d. §. sub conditione. cæterùm si re vera deesset titu. cessaret præscripti. ordinaria, sed non præscriptio 30. annorum, vt infrà capitu. 81. numero 7. & octauo. vi. suprà cap. incipiente, traditio.
Quod tamen intellige quando quis non propria authoritat. rem aliquam apprehendit, sed eam ab alio accepit, ita procedit d. §. si sub conditione. d. l. si id quod. ff. pro derelict. dict. l. si vir. ff. pro donato. l. quod vulgo. ff. pro emptore. l. fin. ff. pro suo. l. pro legato. l. fina. ff. pro legato. l. non solùm. §. quod vulgo. ff. de vsucapio. non sic si propria authoritate rem aliquam olim ab alio possessam apprehendisset, tunc enim posterior hæc possessio præsumeretur clandestina, vt est communis, & vera opinio, quam tradunt Alexand. & Sozinus colu. 1. in l. rem quæ nobis. ff. de acquir. possess. Alex. consilio quodam 151. quem allegat Sozin. vbi suprà. tandem cùm ad præscriptionem oporteat interuenire causam possidendi positiuè veram, vel putatiuam. l. quod vulgo. ff. pro empto. l. fin. ff. pro suo. l. pro legato. & l. fi. ff. pro legato. certè qui tali causa careat, licet bonam fidem fortè possit habere, tamen non præscriberet, nisi dixeris tunc non ex defectu. bon. fi. sed ex defectu causæ vel tituli cessare præscriptionem. Sed [1700] & hoc casu hoc vitium clandestinatis præscriptum per lapsum annorum purgaretur, Barthol. in d. l. fin. C. vnde vi. Decius consi. 267. Alexand. consilio 6. lib. 1. Idem consil. 155. lib. 2. num. 7. Curtius Senior consil. 82. colum. 3. Ias. in §. sed istæ. num. 100. Institut. de action. Rubeus consil. 75. num. 3. Matthæus Afflictus decisione Neapolitan. 40. nume. 12. Balbus in d. l. Celsus, parte 3. columna 6. qui hanc dicit communem opini. quod & firmat Claudius num. 31. in d. l. Celsus. Decius consilio

558. colum. fin. plenè per Tiraquel. de præscript. §. 1. Gloss. 4. versic. 18. Quinimmò [1701] sunt qui putent bonam fidem præsumi vel ex iusto titulo, vel ex longa possessione, ita Innocentius in capitu. secundo. de in integ. resti. quem alij sequuntur teste Couarru. in capit. possessor, parte 2. de regu. iuris in 6. §. 18. Vnde [1702] apparet verum non esse quod Imola contrarium sentiens tentauit in l. Celsus, colum. fin. suprà alleg. & in repetition. cap. fin. colum. 5. de præscriptio. Aymon consilio 146. columna fina. Corneus consilio 207. libro tertio. Hieronymus Tortus inter consilia Alexandri consilio 192. lib. secundo. hic enim sentiunt, & quidam ex eis ex professo contendunt, per dict. l. fin. vt qui rem olim ab alio possessam propria authoritate cœperit, eamq́ue triginta annis possederit, adhuc videatur malæ fidei possessor, nec 30. ann. sufficiant ad purgandam illam malæ fidei præsumptionem, quod sanè verum non est, nam regulariter etiam solum longum tempus decem, vel viginti annorum sufficeret, quasi per hoc tempus dominus rem suam neglexisse, vel abiecisse, vel pro derelicto habuisse videatur, & per hoc iure possessionem eius amisisse, vt est communis opinio secundum Iason. in leg. prima. columna fina. C. de serui. fug. per eundem in leg. naturaliter. §. nihil commune. numero 84. ff. de acquiren. possession. Paulus, & Alexand. post Gloss. ibi in leg. si de eo. §. primo. eodem tit. ergo cùm mala fides purgetur per consensum domini denuo accedentem certò, vel præsumptiuè. leg. si fur, in princip. & §. 1. ff. de vsucapion. in simili per text. opti. in leg. filio quem pater. ff. de liber. & posthum. text. in simili, in §. fin. Institu. de iniur. consequens est vt per interuentum longi temporis præsumptio malæ fidei, & clandestinatis ab initio emanans, vitiumq́ue taliter contractum purgetur, nam & similiter purgatur inimicitia, & odium in terminis dict. §. fi. & etiam in terminis dict. l. filio, & in terminis leg. ex parte etiam. ff. de adimen. lega. facit optimè dict. l. si id quod. ff. pro derelicto ibi, quasi volente, & concedente domina, & dict. l. si vir. ff. pro donato. itaque & si dominus cuius res à me propria authoritate capta est regulariter, & ab initio nolens præsumatur. leg. vetare. ff. de furtis. tamen per patientiam, & dissimulationem longi temporis ab illa voluntate quasi recessisse videtur, sicq́ue accedente mihi domini voluntate, & concessione incipio mala fide purgata, & abscedente bonæ fidei possessorem videri. dict. l. si id quod. cum alijs suprà allega. ff. pro derelicto, quod obtinere potest quando dominus scit rem suam ab alio possideri, & tacet quòd si nesciat non potest videri consensisse, aut ius suum concessisse. leg. mater decedens. ff. de inofficioso testamento. sicq́ue illud vitium dominicæ voluntatis non purgaretur, quinimmò etiam si dominus sciat adhuc præscrip. ordinaria cessat, cùm non adsit aliqua causa extrinsecus positiuè. l. pro legato. l. fin. ff. pro legato. leg. quod vulgo. ff. pro emptore. sed tunc locus fieret præscriptioni triginta annorum, & ad hoc prodesset vitium malæ fidei purgatum videri.

Apparet ergo ex his vt bona fides & citra tituli interuentum, & præsumi & adesse **[195r]** possit. Illud tamen aduertendum est, quod licet per cursum longi temporis purgetur malæ fidei præsumptio, vt modò diximus, tamen non ideo inducitur ex tali tempore titulus ad præscribendum sufficiens. Aliud est enim possessionem meam antea iniustam modò per longi temporis interuentum quasi domini voluntate accedente iustam fieri & videri, non enim videtur nisi præterea accedant alij decem, aut viginti anni, vt sic de tempore longo fiat longissimum. Ratio horum est, quia vbi interfuit longum tantùm licet per hoc mihi iniustè possidendi voluntas domini accedere videatur, eaq́ue sufficiat ad meam possessionem iustificandam, non tamen sufficit ad dominium in me transferendum. vt enim transferatur oportet præter rei traditionem, quod ea traditio fiat ex causa legitima & destinata ad transferendum dominium, qualis esset causa emptionis, dotis, donationis,

legati & similia. aliter enim sola traditio & concessio possessionis etiam à domino facta non sufficeret. leg. nunquam nuda. ff. de acqui. rerum. domi. ergo per lapsum longi temporis licet voluntas domini accessisse possessori videatur, tamen cùm non accesserit ex causa præambula sufficiente & legitima ad transferendum dominium, cessat dominij translatio, absurdum enim esset vt ea præsumpta domini voluntas, quæ huic possessori accessisse videtur, potentior sit quàm etiam voluntas expressa foret, sicque vt voluntas expressa sola de per se ad transferendum dominium efficax non est, ita & hæc tacita voluntas ad illud transferendum efficax non erit. sicque vtilis erit ad iustificandam tantùm possessionem, non etiam ad titulum inducendum, dominiumque transferendum aut vsucapionem concedendam, & ita procedit d. l. 2. §. si sub conditione, & l. quod vulgo. ff. pro emptore, cum simil. suprà alleg. & d. l. si id quod. & d. l. si vir. Vnde postquàm de longo tempore factum fuerit longissimum, continget etiam & præscriptio dominijque translatio tam iure ciuili, quo titulus in tali præscriptione aut bona fides non exigebatur, quàm iure canonico, quo iure bona fides desideratur, non autem titulus, nisi in casibus specialibus. c. 1. de præscripti. in 6. nam hic per lapsum longi temporis contingit iustificatio possessionis, & malæ fidei abscessio seu purgatio, deinde cum superuenit tempus etiam longissimum, abscessit requisitum tituli legitimi vel ipsum tempus pro legitimo titulo & causa est, sicque contingit præscriptio. Sicut in simili dicimus quòd licet obligatio sine causa legitima præambula non sit efficax. l. 2. §. circa. ff. de doli excep. tamen vbi fit sub conditione ipsa, conditio pro causa est, vt ff. de verbor. oblig. l. à Titio, simile in principio Insti. de literarum obligatio.

Vides ergo vt bona fides citra tituli interuentum adesse possit, sed & in alio casu adest, scilicet cum emi ab eo qui bona fide præscribere inceperat, egoque non tam denuo vsucapere incipio, quàm perficere eam vsucapio. quæ ab eo authore meo cœpta erat, sicque contingit præscriptio ordinaria sine titulo, secundum Couarru. vbi suprà, à quo cauendum est, quia non aduertit, quòd ibi etiam ille author meus præscriptionem ordinariam sine titulo inchoare non posset, sicque cum titulo contingit vsucapio illa ordinaria, nam de præscripti. 30. annorum ipse intelligendus non est, cùm illa indubitanter sine titulo procedat, quinimmò si aduertis hic geminus titulus adest, vnus quem habebat author meus, alter quem ego ab eo habui.

Denique [1703] etiam in quibus casibus ad præscriptionem desideratur tempus cuius initij non sit memoria, adhuc tamen ibi bona fides necessaria est. Ita tenent Gloss. in capitulo primo, de præscription. in 6. verbo, nisi, & ibi Francus. columna fina. Angel. in §. furtiuæ, in princip. Institutio. de vsucapion. Rubeus consilio decimotertio. numero decimoquarto. Balbus de præscriptio. 2. part. 3. partis principalis. quæst. sexta. columna quinta. Aymon Crauet consilio 146. Idem Aymon de Antiquit. temporis. 4. part. scissione, materia ista. numero 19. Matthæus Afflictus decisione 368. numero decimo. est communis opinio secundum Alexand. qui eam sequitur in leg. cum quis. C. de iure deliber. & ipse episcopus ciuit. Roder. vbi suprà, numero quarto. Abbas in capitulo fin. de constitu. not. 1. Dominicus in capitulo sacrosanct. 22. distinctione. Felinus in capitulo cum nobis, columna prima, de præscription.

Contrariam partem defendunt Decius consilio 496. Salicetus in leg. secunda. numero octauo. C. de serui. & aqua. Decius in leg. traditionibus, columna tertia. C. de pac. Boerius decisione 39. numero septimo. sentit Barthol. in leg. fin. C. vnde vi. Verùm sanè prior sententia verior est per generalitatem. dict. capitulo vigilanti, & dict. capitulo fin. de præscripti. & capitulo possessor, de regulis iur. in sexto. præsertim cum ratio peccati vitandi ibi expressa tam militet in hac præscriptione quàm in præscriptione ordinaria, vel in præscriptione longissimi temporis.

Capvt lxxx.

Svmmarivm.

1 Malæ fidei emptor est, qui altero denuntiante se dominum esse, nihilominus emit, cum communi contra nouißimos.

2 Iudici non parti denuntians ius suum ostendere tenetur.

3 Credulitas nimia improbatur.

4 Malæ fidei emptor est, qui emit ab eo quem dominum non esse fama est, & in mala fide esse videntur ementes, aut dono accipientes oppi-[[195]v]da & reditus regales à Regibus Hispaniæ.

5 Malam fidem inducit denunciatio, quæ præuenerat, non quæ postea secuta fuit.

6 Mandatum ostendere debet, qui ad alterius vtilitatem denunciat.

7 Mala fides præsumpta quæ inducitur ex denunciatione, an impediat præscriptionem 30. annorum.

8 Denuncianti quando credendum sit.

FVndvm [1704] alienum mihi vendere volebas, quem tuum esse dicebas, & verus dominus ante contractum celebratum denunciauit mihi ne emerem dicens suum esse, sed nihilominus emi, an sim malæ fidei emptor? & communis opinio est me malam fidem habere. Ita tenent Petrus de Bellapert. Iacob. Butrig. Odofredus, & Ioannes Faber post Dynum quem ipse allegat in l. si domum, per tex. ibi. C. de rei vendica. quod videtur tenere Glo. ibi: & Glo. in l. penu. ff. pro emptor. sequuntur Bartho. in fin. Alberic. numero 3. Baldus, Salic. numero 2. Fulgosius, Paul. Castren. & Ang. ibi, Bald. not. consil. 257. Titius emit. lib. 1. Alexand. in l. de pupillo. §. nunciationem. num. 12. ff. de operis noui nunciatio. Felin. in c. 2. de præscriptio. num. 5. colum. fin. Anton. in c. grauis, de restitut. spolia. Abba. in d. c. 2. & in c. sanctorum, de præscriptio. Barthol. in l. penul. ff. pro empt. Idem in l. naturaliter. colum. 3. de vsucapio. Innocentius in cap. dilecti, de maior. & obe. Cyn. in d. l. fundum. Corneus consi. 50. in causa vertente. nu. 15. lib. 2. Specul. de empt. & vendition. §. nunc dicendum secundo. Abb. in capitu. si diligenti. colum. 4. de præscription. Imola in cap. fina. colum. quinta, de præscrip. sentit Ias. consilio 29. nun quam putaui, ad fin. lib. 1. est communis opinio secundum Arias Pinellum de bon. mater. in authen. nisi tricennale. nume. 18. sequitur, & dicit communem opin. Baldus in l. Celsus. part. 3. numero 13. de vsucapio. Matth. Afflic. decision. 369. nume. 10. sentit Decius in l. velle. num. 3. de regu. iur. ff. Contrariam partem vt per interuentum talis denunciationis is emptor in mala fide constitutus non videatur, vehementi conatu defendit nouissimè eruditus Arias Pinellus de bon. matern. in authen. nisi tricennale. num. 15. cum seq. quam longè antea tenuerat Ioan. Fab. in leg. si fundum. C. de rei vendi. quem ipse non allegat, sed communis opinio satis superque probatur in l. si fundum. C. de rei vendic. vt contra tam apertam sanctionem contendere ociosum nobis videatur, licet ipse Pinel. eius literam interuertere anxiè, sed parum feliciter nitatur, cum ille sensus ac intellectus quos ipse huic legi aptare vult, parum illi conueniat, & ab eius legis mente, & sensu longè remotiores sint, quàm nostra, aut vllius confutatione egeant, at in iure nostro iudice me ille demum ad veram contendit gloriam, & operæ precium fecisse videtur,

qui genuinos, veros ac simplices legum nostrarum sensus captauerit, & illis (vt nostrorum loquendi more vtar) natiuos sensus non datiuos accommodauerit, & hæc opinio summam habet æquitatem, quando veritas concurrit cum denunciantis assertione, argumen. l. cum quidam. §. quod dicitur. 2. cum nota. ibi per Gloss. & alios. ff. de acquir. hæred. æquissimum est enim huic domino, qui satis opportuno tempore ac re integra denuntiauit, ius suum integrum seruari, neque is emptor inculpatus videri potest, cùm non tam temerè ad res alienas comparandas accedere deberet, præsertim cùm admonitus esset, argumento l. qui cum alio, de regulis iuris. l. quemadmodum. C. de agricol. & censi. libro decimo. bonus textus in lege viribus. §. si adierit. ff. de lega. præstan. ibi, denunciante eo. l. nomen, in verb. certior à te factus. C. quæ res pignor. obligari possunt. sed opinio. Pinelli defende vt procedat quando denuncians verum non dicebat, argumen. l. cum quidam. §. quod dicitur. ff. de acquirend. hæred. & etiam in alijs casibus, de quibus infrà, secus si verum dicebat.

Amplia [1705] etiam si non statim ius suum ostenderet, id enim iudici non etiam parti ostendi oportet, ista est vera & communis opinio, quam tenent Baldus in dict. consilio 257. Titius emit, libro primo. Baldus, Angel. Fulgosius, & Paulus Castren. in dict. l. si fundum, quod & vult Barthol. ibi, dum ait sufficere denunciatorem se dominum dicere, quod & volunt plerique eorum quos suprà retulimus, quia iudici in iudicio non parti extra iudicium quisque ius suum monstrare oportet. leg. 2. C. de edendo. l. ait prætor. §. si quis particeps. ff. quæ in fraudem credit. leg. prima. in princ. ff. de oper. noui nunt. leg. fin. ff. de lege commiss. leg. heredes. ff. ad Trebel. Sed & in hoc contrarium à fortiore volunt Pinellus, & Faber, vbi suprà, mouetur Pinel. quia non tenetur quis fidem adhibere asserenti aliquid nisi ostendat quod firmat. l. si quis inficiatus, & l. planè. ff. depositi. Bartho. in d. l. si quis inficiatus. Idem in l. quod te mihi. num. 15. ff. si cert. pet. Boerius decisi. 154. sentit Felinus colum. fina. in capitulo 2. de præscription. Decius & Cagnolus in leg. qui in alterius. ff. de regulis iuris.

Sed defendendo communem respon. ea iura procedere, quando per talem denunciationem quis iuberetur, quòd rectè possidet tenetque missum facere, nos autem loquimur quando nondum tenebat, & ei tantùm suadebam vt ab alienis abstineret, quod longè facilius est, argum. l. si ita stipulatus essem per te non fieri, & quæ ibi docemur à Barthol. & aliis. ff. de verbo. obliga. nam & facilius quis re-**[196r]**mittit plura (id est, abstinet ab eorum petitione, & exactione) quàm donet, & tradat pauca, vt tradunt Iason, Decius & alij in l. pactum dotali. in princip. C. de collat. & diximus plenius in materia pactorum, de non petendo, in libro de succession. creation. text. celebris in leg. vnum ex familia. §. si rem. ff. de lega. 2. text. optimus in leg. penult. ff. pro empto. & in leg. vnica. ad principion. C. de vsucapion. transfor.

Neque [1706] ad rem pertinet quod Pinellus ait iure nostro credulitatem improbari. l. prima. vbi plenè Iason. ff. de eo per quem factum erit. nam illud in nimia, & inconsulta credulitate, non sic vbi non esset inconsulta, quæ erat in specie nostra, vbi veritas concurrebat cum assertione denunciantis. Nec quenquam mouere debet quod Pinellus, vbi suprà, ait, non induci malam fidem, si quis à possidente rem emat vt suam, licet fama publica, & generalis esset, eam rem alienam esse. Allegat Baldus in capitulo vigilanti. numero quinto. de præscription. Felinum in capitulo, si diligenti. numero quinto. eodem titulo. Afflictum decisione 178. numero vndecimo. nam Bald. Felinus, & alij loquuntur, quando venditor ille habebat iustum titul. & longam atque inconcussam possessionem quasi ex titulo simul cum longa & inconcussa opinione maior veritatis præsumptio oriatur quàm ex illa fama, quæ mandax sæpe esse solet. [1707] Diuersum sanè esset, si cùm esset fama in vicinia aliquam rem non

esse possidentis, qui nullum titulum habebat, nec longam possessionem, ad emptionem rei illius accederem, tunc enim non bona, sed mala fide accessisse videretur, vt tenent Imolen. in cap. fina. de præscription. numero decimosexto. versicul. Idem si probetur quod de hoc erat fama in vicinia. Sic ergo & in specie nostra, in qua non ponimus venditorem titulum legitimum habuisse, & in longa præterea & inconcussa possessione fuisse, quod notat ad proceres Hispaniæ, qui titulo donationis, aut emptionis tot populos & reditus regales à regibus dominisque nostris acceperunt, quibus alienare non licere constat per titu. de las donationes. lib. 5. ordin.

Tenendo communem sententiam limita[1708] vt non procedat quando post rem emptam & traditam fieret talis denunciatio, tunc enim possessor, idemque emptor non videretur in mala fide constitutus per solius denunciationis interuentum. Ista est vera & communis opinio, quam tenent Glos. in l. penu. ff. pro emp. quam sequuntur ibi similiter transeuntes Iacob. de Rau. Bart. Alberic. Ray nerius de Forli. & alij. Bald. consi. 257. Titius emit. lib. 1. Alex. in l. de pupillo. §. nunciationem. nume. 12. de ope. no. nun. ff. Felin. num. 5. in c. 2. de præscr. Anton. Butri. in c. grauis. de resti. spol. Abb. in d. c. 2. Idem Abb. in c. sanctorum, de præscri. & in cap. si diligenti. colum. 4. Innocentius, in c. dilecti, de maior. & obed. Cyn. Ioan. Fab. Butrig. Petr. Bell. Barthol. Alberi. Bald. Ang. Salic. Fulgo. & Paul. Castr. in l. domum. C. de rei vendic. Corn. cons. 50. in causa vertente. lib. 2. Specul. de empt. & vend. §. nunc dicendum. 2. Barthol. in l. naturaliter. colum. 3. de vsucap. Pinel. vbi suprà. Balb. in l. Celsus, de vsuc. par. 3. num. 13. Quod ipsi tenent & intelligunt de iure tam canonico quàm ciuili, contrarium tenet Imol. in c. fin. de præscrip. nume. 16. licet agnoscat in contrarium se habere communem opinionem, mouetur, quia licet præscriptioni semel ritè & rectè inchoatæ interuentus malæ fidei postea nascentis impedimento non sit de iure ciuili. l. vnica. C. de vsucap. trans. tamen de iure canonico aliud est. nam nocet mala fides superueniens non secus, quàm si ab ipso vsucapionis primordio interfuisset. d. cap. fin. de præscrip. ibi, in nulla temporis parte scientiam rei habeat alienæ. Sed nihil est, nam malam fidem superuenientem nocere de iure canonico agnoscimus, at in specie nostra malam fidem videri superuenisse negamus, quia assertioni illius possessor ille postquam bona fide semel & emit & possidere cœpit, non tenetur fidem adhibere, licet teneretur ante contractum initum cœptamque possessionem, aliter enim nunquam quisquam bonam fidem haberet, quia semper posset dubitate, an dominium esset concedentis, & ita procedit d. l. si quis inficiatus. ff. depositi. & in simili diximus suprà. [1709] Secundò intellige quando ille denunciator se dominum dicebat, secus si dicebat alium esse dominum. tunc enim ei non secus esset adhibenda fides nisi mandatum ostenderet illius quem dominum dicebat, ista est vera & communis opin. vt sic cesset mala fides, quam tenent Bar. & Angel. in d. l. si fundum. Balb. in l. Celsus, de vsuc. par. 3. nu. 13. & ait Ang. vbi suprà, hoc esse no. ad multa & ita intelligitur d. l. si quis inficiatus, tenet Bald. d. consi. 257. lib. 1. tenent Bal. Salice. Fulg. Paul. & alij communiter in d. l. si fundum, & Alex. in d. §. nunciationem. ratio differentiæ, quia lex non tam assistit ei cuius non interest, quàm assisteret si eius interfuisset, arg. in l. stipulatio ista. §. alteri. ff. de verbo. oblig. §. alteri. Insti. de inutil. stipul. l. certi condictio. §. quoniam. ff. si cert. pet. l. ex conuentione. C. de pact. l. sine censu vel reli. vnde denunciationem factam à non domino non interpretatur lex emptorem in mala fide constituisse, quasi is fidem non adhibuerit denuncianti, licet fidem denuncianti adhibuisse interpretaretur quando denuncians se dominum diceret, vel ostenderet mandatum eius quem dominum dicebat. Tertiò intellige quando veritas concurrebat cum assertione denunciantis,

tunc. n. emptor constitueretur in mala fide, non sic si denuncians non esset dominus, etiam si res non foret vendentis, ita videntur sentire communiter Doct. vbi suprà, quod verum existimo. arg. l. cum quidam §. quod dicitur. 2. cum ibi notatis. ff. de acquir. **[[196]v]** hæredi. quasi illa denuntiatio tribus demum concurrentibus noceat, quod & fiat ante contractum, & quod denuntians se dominum dicat, & re vera dominus sit. Quartò intellige vt procedat quando venditor non haberet titulum & longam possessionem, nam si vtrumque habuisset, tunc fortè illa denuntiatio etiam ante contractum facta non noceret, argu. eorum quæ suprà diximus tenuisse Bald. nu. 5. in c. vigilanti, de præscrip. & Felin. in cap. si diligenti, numero 5. eod. titu. Afflictus decisione 178. num. 11.

Ex [1710] superioribus infertur suspectum esse quod Aries Pinel. in auth. nisi tricennale. nu. 16. de bon. mater. ait, scilicet quòd si pater in bonis filij maternis habebat vsumfructum & proprietatem ei vendere properanti, atque etiam emptori festinanti filius denuntiet rem illam suam, nec vendi licere, & nihilominus emptor emerit, quòd procedet præscriptio 30. annorum, nam defectus illius titu. illegitimi in tali præscriptio. non nocebat de iure ciuili. l. sicut. l. omnes. C. de præc. 30. annorum. nec etiam de iure canonico. c. illud, &c. de quarta, de præsc. non quoque oberit, inquit, mala fides, quia illa denuntiatio non inducit malam fidem, vt ipse contra communem sententiam contendit, sed cùm communis sententia verior sit, & obtinere debeat, & in hac specie tenendum est, malam fidem inductam esse, quœ vtroque tempore impedit prœscriptionem longissimi etiam temporis, & in eo tantùm quæstio erit, an ea mala fides sic ab initio præsumpta per interuentum longissimi temporis euanuerit ac abscesserit, quasi lex quæ tunc præsumit bonam fidem, eadem post longissimi temporis cursum ab ea præsumptione discedat, & quasi pœniteat illius sinistræ suspicionis, quam contra talem emptorem conceperat, vel interpretetur domini voluntatem emptori denuò accessisse tacitè ex tanti temporis tolerantia, sicque purgatum fuisse vitium illud malæ fidei, argu. eorum que tradit Bart. in l. fi. in fi. C. vnde vi. & quæ nos disseruimus suprà.

Ex superioribus etiam infertur quid respondendum sit in illo articulo quotidiè contingente, [1711] cum quis conduxit mercenarios seu operarios ad quendam fundum excolendum, & alter vociferat, se illius fundi dominum esse, denuntiatque laboratoribus illis ab altero conductis, ne in fundum illum pedem inferant, an per hoc in mala fide videantur constitui, & abstinere debeant ab ingressu fundi. & quid si iam ingressi fuerant & laborare cœperant, sicque postea eis facta fuit denuntiatio vt inde exirent, qua in re communis opinio esse videtur, vt si denuntiatio facta nunquàm fuit laboratores inculpati videantur, vt tenet Gloss. fi. in l. in rem. §. tignum. ff. de rei vendi. & ibi Bart. Ang. & communiter Docto. Bald. consi. 463. statuto ciuitatis. lib. 3. Bald. in l. non ideo. col. 1. C. de accusa. & Salic. ibi. q. 1. Bald. in authen. ingressi. colum. 2. de sacrosanct. ecclesi. Alberi. in leg. si quis id quod. colum. penu. ff. de iur. omn. iudi. Idem in leg. 1. in princi. columna prima. ff. de eo per quem factum erit. Barthol. in l. non solùm. §. si mandato. columna tertia. ff. de iniur. prout refert, & sequitur Dec. in l. velle. numero tertio. ff. de regu. iur. Verùm post factam denuntiationem tales laboratores non viderentur inculpati, sed potius in mala fide constituti, vt videtur esse communis opinio, quam tenent Imol. & Romanus in dict. §. nuntiationem. Angelus in §. quibus. in authe. vt omnes obedi. iudi. sentit Angelus in d. §. tignum. Alexa. consilio 36. visis his. numero tertio. versicul. præterea sequitur & dicit esse communem opinionem Dec. in dicta lege, velle. numero tertio. Contrarium tamen videtur tenere. Idem Alexand. sibi contrarius in dicto §. nuntiationem. numero secundo.

Quid dicendum? & quidem si ipsi laboratores sciebant denuntiantem aliquid iuris in tali fundo habere inculpati non viderentur, vt docent Alexand. in d. consilio 36. numero 3. & 4. & Salice. de accusa. in l. non ideo minus. q. 2. quod si ignorabat, tunc aut iam fundum ingressi cœperant laborare, & exire non tenerentur, argum. d. l. penul. ff. pro empt. & l. si quis inficiatus. ff. depositi. l. planè, eod. Aut nondum ingressi fuerant fundum, nec etiam conducti, & tunc parere deberent, argum. d. l. si fundum. C. de rei vendi. l. nomen, in verb. certior factus. C. quæ res pignori obligari possunt. Aut iam fuerant conducti, licet fundum ingressi non fuissent, & tunc verior & benignior opinio videatur, vt non videatur res ex toto integra, sicque inculpati videantur, licet non paruerint, argumento d. l. penult. & d. l. si quis inficiatus, præsertim cùm res sit parui præiudicij, argumento leg. si quis diuturno, cum ijs, quæ suprà tradidimus. Ex superioribus apparet quid respondendum sit in eo qui venandi causa fundum alienum ingreditur, id quod verum est nisi dominus contradicat & reclamet, cui reclamanti si fidem adhibere nolui inculpatus non videbor, si quidem sit verum eum dominum fuisse, & ita intelligerem (arg. eorum quæ suprà diximus) text. & iura suprà alleg.

Capvt lxxxi.

Svmmarivm.

1 Malæ fidei possessor est qui contra iura mercatur.

2 Malæ fidei præsumptio an purgetur longißimo tempore, ard. q.

3 Bona aut mala fides soli Deo certò nota.

4 Bona fides præsumitur.

5 Seruitute vtens sine causa an iure canonico præsumatur esse in bona fide.

6 Mala fides an præsumatur ex defectu tituli, quando non apparet antiquior possessor.

[197r] 7 Mala fides non præsumitur ex tituli defectu post annos triginta.

8 Bona fides orta ex iniusta causa an sufficiat ad præscriptionem, ardua q.

9 Præscribit annis triginta emens rem filij in qua pa terfamiliàs habebat vsumfructum.

10 Mala fides nocet etiam in præscriptione immemoriali, ardua q.

11 Præscriptio immemorialis an cesset si appareat de titulo illegitimo, ard. q.

12 Diuturnitas temporis facit præsumi etiam ea quæ sunt facti.

13 Tituli allegatio aut probatio non requiritur in præscriptione immemoriali.

14 Inutilium interuentus non nocet vbi eorum defectus non noceret.

15 Titulus inutilis non nocet præscriptioni etiam longißimi tantùm temporis.

16 Præscriptioni immemoriali non nocet initium vitiosum.

17 Tempus immemoriale facit vt omnium poßibilium concursus præsumatur.

18 Præscriptio triginta annorum cessat in spurio qui dispensationem illegitimam impetrauit eiusque virtute bona patris possedit, egregia quæstio.

19 Intel. l. nemo. ff. pro legato.

20 Præscriptio longi temporis cessat in spurio qui bona patris virtute illegitimæ dispensationis poßidebat.

21 Præscriptio immemorialis non nititur in possessione ciuili, sed naturali detentatione contenta est.

22 Intelle. capit. ad decimas, de restitutione spoliatorum.

QVi [1712] contra iura mercatur bonam fidem non præsumitur habere, cap. qui contra, de reg. iur. lib. 6. & quemadmodum. C. de agri. & cens. lib. 10. l. 1. in fin. C. de bon. mater. l. fin. §. sin autem sub conditione. C. commun. delega. l. fi. C. vnde vi. sicque cessat longi temporis præscriptio, vt dictis legibus, quia in ea bona fides desideratur. l. vnica. de vsucap. transfer. C. in prin. Inst. de vsuc. leg. vbi lex. ff. de vsuca. vigilanti. ca. fin. de præscri. quod procedit quoad præscriptionem longi temporis, vt dictis legib. nam longissimi teporis præscriptio non impeditur, vt tenet Gloss. fin. in dict. l. quemadmodum. cum qua transeunt ibi Doct. sentit Gloss. in d. §. sin autem sub conditione, in verb. longi temporis, dum allegat l. cum notissimi. §. illud, de præscrip. 30. annorum, cum qua transeunt Doct. ibi. Gloss. in l. 1. in verb. præscriptionem. C. de bon. mater. cum qua transeunt Doct. ibi, estque indubitata opinio de iure ciuili, quo iure in præscriptione 30. vel 40. annorum bona fides non exigebatur. l. sicut. l. omnes, & d. l. cum notissimi. C. de præscr. 30. annorum. Sed cum iure canonico (quod hac in re in vtroque foro seruatur) etiam in præscriptione bona fides exigatur, cap. vigilanti. c. fin. de præscrip. [1713] an ea mala fides præsumpta noceat quoad hanc præscriptionem longissimi temporis 30. vel 40. annorum, & Barthol. in l. fin. nume. 17. C. vnde vi. tenent non nocere. & licet ipse non exprimat se loqui de iure canonico, tamen ita intelligendus est, dum ait, illam malæ fidei præsumptionem post illud tempus longissimum cessare, euanescere, purgari, vt etiam retro bo. fidei possessor ille semper fuisse intelligatur, vnde si illa mala fides præsumpta etiam post annos triginta completos quasi in bonam fidem versa & transformata videtur malæ fidei præsumptione abscedente, præscriptio de iure canonico non secus quàm de iure ciuili contingere poterit, & illam Barthol. opinionem sequuntur Abb. consi. 89. num. 5. in quæstione quæ ad præsens. lib. 1. Innocen. in c. 2. de resti. spol. Aymon Crauet. de antiqui. temporum par. 4. versic. materia ista. num. 4. fol. 157. Salic. num. 1. in d. l. fin. C. vnde vi. Deci. consil. 267. non excedit. num. 5. colum. penul. versic. tertio, de bona fide. Abb. consil. 102. in causa. num. 1. lib. 1. Dec. consi. 272. viso processu. num. 9. colum. penu. Ias. in §. sed istæ. num. 100. Institu. de actionibus. Idem Ias. consil. 57. colum. fina. libro primo. Idem consilio 72. columna 2. eod. lib. Idem Ias. consi. 209. colum. 2. libro 2. Curtius Iun. consi. 52. colum. 4. Paul. Castren. consi. 169. lib. 2. viso quodam processu agitato. Corn. consil. 96. colu. 2. libr. 4. Idem vult Alex. consil. 6. viso themate. colum. 1. num. 1. libro 1. dum allegat Barth. in d. l. fin. C. vnde vi. Idem Alexand. consilio 151. viso themate. libro secundo. numero 7. vbi etiam allegat Barthol. in d. l. fi. quem etiam refert, & sequitur Aretin. consilio 63. in præsenti consultatione. colum. penult. quem etiam refert, & sequitur in consilio 103. in causa & quæstione. numero 7. columna penult. Idem Aretin. consilio 112. colu. secunda. versicul. his breuiter, incipit consideratis. Idem Aretin. consilio 153. consultatio proposita. columna fin. in fi. Roman. consilio 107. cùm præsupponatur, in principio. & illud dictum Barthol. satis communiter appr. videtur, quod sequitur, & exaltat Abb. in capitu. si diligenti, de præscrip. numero decimosexto.

quod & admittit Aymon de antiqui. tempo. part. 4. versicul. materia ista. numero 20. quò ad præsumptam malam fidem, licet contrarium teneat in mala fide aperta. Andr. Tiraq. de præscrip. Glo. 2. §. 1. ver. bona autem fides, & Glo. 4. versi. 17. vbi quàm plures allegat.
Contrariam partem vt malæ fidei possessor, in specieb. nostris is intelligat etiam post longissimum tempus, videntur tenere Bal. & Angel. in d. l. fi. C. vnde vi. dum intelligunt quòd iure canonico dict. l. fin. non procederet, etenim si quis semel extitit in mala fide, certè per præscriptionem longioris temporis non in **[[197]v]** meliore, sed in deteriore fide constitui videtur, tantumq́ue abest vt huic quasi bona fides renasci videatur, quod potius quotidie in maiorem perfidiam iniustioremq́ue causam recidisse intelligatur, vt in c. fin. de præscri. vbi hæc ferè ratio redditur. Denique illud dictum Bart. maiore conatu reprehendit Ioan. Imo. in c. fin. num. 14. & Felin. in c. si diligenti. 2. & 3. colum. eod. titu. sentiunt Imol. & Bal. in c. per tuas, de testibus dum generaliter aiunt præsumi malam fidem in possidente sine tit. Idem tenet Aymon de antiq. temp. par. 4. versi. materia ista. nume. 20. fol. 159. qui alios alleg. & dictum Barth. admittunt vt procedat de iure tantùm ciuili, quod tamen negant seruandum esse, sed iuri canonico etiam in vtroque foro standum. idem Aymon consili. 146. Quid dicendum [1714] & quidem bona aut mala fides possidentis cùm ex eius animo pendeat, certò probari non potest, sed tantùm per coniecturas. l. pen. C. de euict. ibi alijs itaque hoc indicijs. huius enim rei solus Deus optim. Maxi. conscius esse potest, nam & quod ore proprio profitemur, eius contrarium sentire possumus. l. an inutilis. ff. de accep. l. obligationum substantia. ff. de act. & oblig. l. non solùm, eo. tit. [1715] lex autem in re dubia præsumit possessorem esse bonæ fidei. Glo. quam communiter sequuntur ibi Doct. in prin. Instit. de vsucap. Gloss. & ibi communiter Docto. in l. penu. C. de euict. Glo. & communiter Doct. in §. sed istæ. Inst. de act. Barth. & alij in l. Celsus. ff. de vsucap. Imo. Abb. Feli. & alij. in c. fi. de præscr. Fel. in c. si diligenti, eod. tit. colum. 2. & 3. post Abb. ibi, nu. 14. cum seq. est communis opinio. secundum Arias. Pinel. de bon. mat. in auth. nisi tricennale. num. 12. communis secundum Iaso. ind. §. sed istæ. num. 100. Dec. consi. 267. num. 5. Idem Dec. consil. 272. num. 8. argu. l. merito, cum simi. ff. pro soc. Fallit in eo qui nulla iusta causa, aut ti. rem possederit, quia quisque scire debet quod suum non est, id alium modis omnibus pertinere. l. fin. C. vnde vi. Hæc tamen limitatio, vt cessante tit. mal. fides præsumatur sublimitatur vt non procedat cum agitur de seruitute acquirenda, possidenda, & præscribenda, arg. l. si quis diuturno. ff. si seru. vend. [1716] quia tunc agi videtur de leui, aut non magno præiudicio, & læsione eius contra quem præscribit, vt Doct. communiter interpretantur, quod indubitanter procedit de iure ciui. Sed de iure cano. an idem admittendum sit vehementer controuersum est, & communis opinio est vt de iure cano. non procedat. Ita tenet, & firmat communiter teneri Ioan. Imo. in d. c. fin. de præscr. num. 15. alleg. Barthol. in l. 1. §. 1. ff. de itine. actuq́ue priu. & Cyn. in l. 1. & 2. C. de ser. & aqua. Couarr. variar. resolu. lib. 1. c. 17. num. 7. & denique quòd bona fides in dubio præsumatur, tradit fusius Andreas Tiraquellus. de præscriptio. §. primo. Gloss. 2. versicul. bona autem fides.
Contrariam partem, vt d. l. si quis diuturno. procedat etiam de iure cano. tenent Dynus num. 31. in cap. possessor, de reg. iur. lib. 6. Abb. in c. de quarta. num. 25. de præscrip. Idem Abb. in c. si diligenti. num. 14. cum præscrip. & seq. vbi Felin. colum. 2. & 3. eod. titu. Gloss. & Doc. in c. 1. de præscr. lib. 6. Ancha. in c. sine possessione, de regu. iur. lib. 6. colum. 9. Imol. numero 15. in d. c. si diligenti. Anton. in cap. cum ecclesia Sutrina, de causa possess. & proprieta. vbi reliqui idem tenere videntur, præsertim Ripa colum. penul.

Roman. in l. sequitur. §. si viam. ff. de vsucapio. Balb. qui hanc firmat esse communem opini. & plures huius partis auxiliares citat in tract. præscrip. par. 2. 3. par. pri. q. 6. ad fin. & hanc partem putat esse receptiorem Couarr. vbi suprà, licet in contrarium inclinet, & vide quàm plures quos allega. Andr. Tiraq. vbi suprà. Gloss. 4. versicu. 39. ibi, sed & multi hoc intelligunt, vbi agitur de modico præiudicio, & versic. 14.

Quid dicendum? & sanè hæc posterior pars vtroque iure longè verior est, cùm facilius admittatur cuiusque rei deterioratio, quàm interius. l. cum quæstio. vbi Cornel. num. 6. C. de leg. l. & hoc Tiberius. ff. de hæred. institu. sicque longè leuius est, facilius ac tolerabilius fundum meum seruitute realem pati, quàm ex toto amitti, inque alium transuolare, vnde licet alienam rem ex toto mihi arrogare, dominoque adimere impium, & auarum sit, dominumque permissurum verosimile non sit, tamen eandem rem mihi seruire, aliquamque commoditatem afferre ipsa ferè salua manente facilius, humanius, & tolerabilius est, sicque id dominum permissurum verosimilius potui sperare, perque huius fiduciæ interuentum malæ fidei suspicio abscessit, ita probatur de iure ciuili in d. l. si quis diuturno, & de iure canoni. in d. c. cum ecclesia Sutrina, secundum receptiorem intellectum. Simile in furto, quod licet committatur, cùm quis contrectat rem alienam inuito domino, tamen si putabat dominum permissurum, furtum fieri non intelligitur, vt not. per Glo. & Doct. in §. 1. Insti. de obli. quæ ex delict. nasc. vt enim arguatur mala fides possidentis, non sat est quòd sciat se rem alienam possidere, nisi & præterea sciat, aut scire debeat dominum minimè permissurum, non sic si verisimiliter existimet id illum permissurum, vt diximus, & probat opti. text. in l. si id quod. ff. pro derelict. ibi, quasi volente, & concedente domina, & leg. si vir. ff. pro donato.

Secundo intellige [1717] quod cessante titulo mala fides præsumatur, quando apparebat de antiquiore possessore, non sic si de antiquiore possessore non appareret, nam tunc mala fides non præsumeretur etiam cessante titulo. ita tenent Abb. numero 15. & Feli. qui hanc dicit communem opinionem in d. ca. si diligenti, de præscrip. Inno. & Imol. in c. 2. de restitut. in **[198r]** integrum. Arch. in c. si virgo. 34. q. 2. Butrius in c. cum ecclesia, de causa pos. & proprie. Idem in c. peruenit, de censibus. Dyn. in c. qui contra, de reg. iur. in 6. Bar. in l. 2. §. si à pupillo. ff. pro empt. Bar. in l. 1. §. hoc interdict. ff. de itinere actuque priuato. Angelus in l. cum qui. §. publiciana. ff. de pub. Are. in §. si quis à non domino. Instit. de rer. diuis. & alij plures relàti per Felin. vbi suprà.

Tertiò [1718] intellige vt etiam cessante titulo mala fides in possessore desinat præsumi, postquam tricesimum annum suæ possessionis expleuit, vt in l. fi. C. vnde vi, secundum Barto. ibi, in fi. & secundum communem opinionem suprà relatam quasi vitium malæ fidei, quod præsumebatur ex defectu tituli, purgetur, & euanuerit per lapsum temporis tricennalis, vt quasi volente, & concedente domino per tanti temporis desidiam, patientiam & tolerantiam, is possidere intelligatur, & consequenter in bona fide constitutus videatur, cùm res alienas de dominorum voluntate possidere vetitum non sit, vt ff. pro derelicto, per totum. §. venditæ. Institut. de rerum diuis. d. l. si id quod. ff. pro derelicto. l. si ego. §. 1. ff. de publi. in rem actio. ibi per traditionem, aut per patientiam fortè. l. sicut. leg. omnes. l. cum notissimi. C. de præscrip. 30. annorum, facit quia taciti, & expressi per potentiam est. l. cum quid, cum ibi latè traditis à Ias. & alijs. ff. si cert. peta. nec dubium est quin istius possidentis possessio tam iustificetur ex tacita concessione domini, quæ præsumitur, & colligitur ex longa ipsius patientia, quàm iustificaretur per eiusdem expressam concessionem, & cùm ist hæc verosimilia sint iustissimè admittimus hanc præsumptionem

vt mala fides, quæ ab initio ex defectu tituli præsumitur per tricennalis temporis cursum quasi abscessisse euanuisseque videatur, successisseque eius loco ac renasci bonam fidem iustamque ac probabilem confidentiam. de domini voluntate ac concessione accedente, bon. tex. in l. alienationis verbum. ibi. vix est enim vt non videatur alienare. ff. de verbo. sing. quinimò per solius anni taciturnitatem ius nostrum remittere videmur. §. fi. Insti. de iniur. facit d. l. si quis diuturno, & l. omnimodo. ibi, nam si nullam. C. de inof. testa. facit quia & simili, & etiam longè breuiore taciturnitate ius possessionis omissum videtur. Ias. in l. 1. col. fi. C. de ser. fug. & in l. naturaliter. §. nihil commune. num. 88. ff. de acq. posses. Gloss. Paul. & Alex. in l. si de eo. §. fi. eo. tit. vide suprà c. 79. num. 15.

Quartò [1719] intellige vt sufficiat bon. fides orta ex iniusta causa & ex tit. illegitimo, veluti si emi à minore rem soli sine decreto vel ab ecclesia citra solenniorum interuentum, nam si bona fides adesse potest ad præscriptionem sufficiens citra vllius tituli, aut iustæ causæ interuentum, ergo multo magis cum interuentu tituli minus legitimi. arg. l. vnicæ, in princi. cum ibi latè traditis per Gloss. & doct. C. de rei vxor. act. & C. de testam. l. testam. vbi Ias. Co. & alij, intellige quando constabat bonam fidem interfuisse, nam in re dubia non præsumeretur in eo qui contra iura mercaretur. l. 1. C. de bon. mater. l. quemadmodum. C. de agri. & censi. libr. 10. c. qui contra iura, de regul. iur. in 6. sed cum constabat de bona fide, tunc ad præscriptionem tam sufficiens esset, quæ nasceretur ex iniusta causa etiam profecta ab errore iuris, quàm si à causa legitima descenderet, ita tenent Gloss. in l. 2. C. vbi causa status agi debeat, cum qua transeunt Doct. ibi Glos. cum qua transeunt Docto. ibi in l. 2. C. si quis ignorans rem minoris esse. Barth. in l. sed & si lege. §. scire, per text. ibi. ff. de peti. hæred. Paulus in l. Celsus. colum. 1. ff. de vsucapio. Idem Paulus in leg. nunquam. in fin. eod. titul. Afflict. decis. 40. nu. 12. Paulus in leg. 2. §. si à pupillo. numero 4. ff. pro empt. Idem in leg. venditioni. C. eodem titu. Ant. Rub. consilio 75. Bald. in leg. Celsus. de præscriptio. 4. notab. numero 15. Couar. in cap. possessor. de reg. iur. in 6. part. 2. §. 7. Aym. de antiq. tempo. 4. part. fol. 157. Cornel. consilio 277. libro quarto. Felin. in cap. de quarta. numero 34. de præscript. Ant. & Imol. in c. peruenit, de empt. & vendi. Imolen. & Anton. in d. cap. de quarta. Felin. in c. si diligenti. columna 3. de præscrip. Emanuel à Casta. Lusitanus in leg. si ex cautione. C. de non numera. pec. pag. 55. Alexand. consilio 127. libro 4. colum. 3. Pinel. numero 11. in auth. nisi tricennale. C. de bo. mater. qui hanc dicit communem, tenet & dicit communem Balb. vbi suprà not. 3. dicit communem Rub. vbi suprà, Balb. in l. nullo. nume. 4. C. de rei vend. Rip. in l. 1. num. 9. ff. quo. bon. Alexand. consilio 75. colum. 2. vbi hanc dicit communem, & consi. 154. ad fin. sentit Tiraq. de præs. Gloss. 2. §. 1. verb. bona. Contrariam partem tenent Felyn. in c. de quarta, suprà alle. num. 35. Paul. Cast. in d. l. Celsus, in prin. Idem consil. 72. quia frustra, ad fin. prout refert Felin. vbi suprà, qui etiam alleg. huius partis fautores Cynum in l. si quis emptionis. §. 1. de præscrip. 30. ann. & Bart. in d. §. scire. Glo. in cap. 2. de his quæ fiunt à præla. Gloss. in cap. apostolicæ, de don. cum quibus transeunt simpliciter Doct. ibi. Gloss. in c. cura de iure patro. Abb. in d. c. de quarta. Idem Abbas in c. cùm non liceat, de præscrip. sentit Felin. in d. c. si diligenti. num. 4. & non desunt qui hanc dicant communem, vt per Aym. de antiq. temp. par. 4. versic. materia ista. num. 7.

Quid dicendum? & sanè prior opinio negatiua vt non noceat, quòd illa bona fides oriatur ex titulo inutili, & à iure improbato, est longè verior, per dict. §. scire, & leg. pro legato. leg. fina. ff. pro legato. leg. fina. ff. pro suo. l. non solùm. §. quod vulgo. ff. de vsucap. leg. quod vulgo. ff. pro empt. nam in præscriptioni-[[198]v]bus bona fides non tam positiuè

desideratur, quàm seu priuatiuè, id est, quod absit perfidia, & mala fides, vt dictis legibus, & cap. vigilanti, & cap. fin. de præscript. & cap. si virgo. 34. quæstione secunda, quæ cùm abscesserit non refert quia ex causa abscesserit, id est, siue ex peritia siue ex imperitia, aut stultitia, facit l. si per errorem. ff. de iurisd. omn. iud.

Tenendo hanc partem ad omnia iura in contrarium per Doctor. adducta respondetur in pręscriptionibus regulariter tria inter se distincta, & separata desiderari, scilicet possessio, titulus, bona fides, vt altero horum trium deficiente non contingat præscriptio. l. vnica. C. de vsucapion. trans. in princip. Instit. de vsucapion. l. sine possessione. l. Celsus. 3. ff. de vsucal. 2. C. pro emp. l. 2. §. si à pupillo. eod. ti. ff. titulus autem à lege improbatus pro non titulo habetur. d. §. à pupillo, & d. l. 2. cum similibus, & sic licet ab illo titulo contingenter profecta sit bona fides, adhuc tamen cessat præscriptio non quidem ex capite bonæ fidei cessantis (affuit enim satis sufficiens ad officium suum peragendum) sed cessat præscriptio ex capite tituli deficientis. leg. qui hæredi plures. ff. de cond. instit. nam & similiter licet titulus esset legitimus, & bona fides indubitata, tamen si possessio foret interrupta, cessaret præscriptio. l. cœptam, cum ibi notatis. ff. de vsuc. leg. more. C. de rei vendi. quod alibi plenius diximus, & aliquid suprà c. 77. num. 9.

Infertur [1720] quòd si pater habebat vsumfructum in bonis maternis filij sui, quem habebat in potestate, eamque rem vendidit mihi contra l. 1. C. de bonis maternis, eam præscribere potero annis triginta si ignarus eram illius legis prohibitionis, quia hæc bona fides orta ex hoc iuris errore sufficit, & titulus ille qui pro nullo est in præscriptione longissima non nocet. l. sicut. l. omnes. l. cum notissimi. C. de præscrip. triginta annorum, tenent in specie Cynus, Alberic. Paulus, & Pinellus, numero 12. in authen. nisi tricennale. C. de bon. matern.

Infertur etiam decisio illius articuli, [1721] an præscriptio tanti temporis, cuius initij memoria non existat, procedat cum mala fide? qua in re sunt qui teneant procedere etiam cum mala fide, ita tenet Decius, numero 12. in l. traditionib. C. de pact. qui refert idem tenuisse. Salic. in l. 2. ad finem. C. de serui. & aqua. Ioannes Zenobius de Vbaldis inter consilia Bald. consil. 370. verba rescripti. lib. 3. Boerius decisione 39. num. 7. Decius consi. 417. in causa domini operarij. num. 5. versic. similiter nec bona fides. Idem Decius consi. 638. communitas Spadiæ. num. 4.

Contrariam partem, vt in tali præscriptione bona fides exigatur, nec procedat cum mala fide, tenent Gloss. penultim. in cap. 1. de præscription. in sexto. & ibi Francus colum. fin. sequitur decisio Neapolitan. 368. colu. 4. Angelus Aretinus in §. furtiuæ. colum. 1. Institut. de vsucapionibus. Abbas, Panormit. in cap. fi. not. 1. de præscri. Dominicus in cap. sacrosancta. 22. distinctione. Felinus in ca. cum nobis. colum. 1. de præscrip. Aymon Crauet. de antiq. tempo. part. 4. versiculo, materia ista. num. 19. Idem Crauet. consilio 146. Alexandrinus consilio 13. columna quarta, in fine. Bertachinus versicu. præscriptio quomodo causatur in suo repertorio. Orlandus de Curte inter consilia Calcanei consilio sexto, columna penul. Iaso. consi. 24. colum. penu. lib. 3. & hæc opinio longè verior est, & receptior videtur, pro qua vrget generalitas capitu. possessor. de regu. iuris. in sexto. cap. vigilanti, & capit. fin. de præscriptio. præsertim cum, vt disseruimus, tanto perfidior mala fides quanto diutius, & durat & detinet animam possidentis in peccato, & periculo salutis æternæ, facit, quia legislatori curæ esse debet non solùm vt peccatum commissum puniatur, aut purgetur, sed etiam vt peccandi occasio remoueatur, capit. ne captandæ, & capitu. detestanda. de concession. præbendæ. capitu. fin. eodem tit. lib. 6. l. de fideicommisso. C. de transa. l. 1. ibi. non iniquis rationibus. & l. fi. C. de pact. l. 2. in fin. ff. quibus vt indig. l. 1. §. interdum. ff. de vulgari.

§. sin autem quis formidolosus. Insti. de pupilla. l. quidam in iure. §. fin. cum l. sequent. ff. de donatio. Sed si aliter diceremus, peccandi occasionem palam præstaremus, ergo, &c. & denique peccatum certum, & indubitatum admitteremus, ergo, &c. Quod procedit in mala fide certa, & indubitata, non sic in ea tantùm quæ coniecturis præsumeretur, puta ex ostensione tituli à lege improbati, vt suprà disseruimus, illa enim malæ fidei præsumptio vt tollitur, & euanescit per cursum temporis tricennalis, longè magis euanuisse videbitur per tempus centum annorum, aut eorum quorum memoria non existat, vt ex communi opinione suprà edocemur, quod & Aymon Crauet. palam admittit, vbi suprà, & hoc casu potest defendi opinio contraria, quòd plerunque & regulariter vt procedat necesse est, quia non video vt mala fides certa & indubitata probari possit, nisi per ipsius confitentis confessionem, cùm regulariter indicijs tantùm & coniecturis probetur. l. penult. C. de euiction. quod intellige quando quis fatetur se ante præscriptionem immemorialem expletam fuisse in mala fide, nam si post eam impletam agnoscat se cœpisse habere notitiam rei olim alienæ, id noceret nihil, vt alibi tradidimus. Ex his ergo colligitur quid dicendum sit in illo articulo, quo quæri solet, [1722] an in quibus casibus sola ea præscriptio, cuius initij memoria non extat, locum habet, ea impediatur & veluti infecta reddatur per ostensionem tituli illegitimi, quale esset si in terminis capitu. primi. de præscrip. lib. 6. is qui se maioresque suos contenderet tem-**[199r]**pore cuius initij, &c. possedisse & præscripsisse, ostenderet titulum illegitimum, qui ab aduersario diceretur eis dedisse causam vnicam possidendi, eosque eam habuisse tantùm possidendi causam, & præterea nullam, & sunt qui putent hoc casu impediri temporis immemorialis præscriptionem. Ita tenent Ioann. And. in c. 1. ad fin. præsc. lib. 6. Couar. in c. possessor. par. 2. §. 3. nume. 7. de præscript. eod. libr. Aymon Crauet. de antiq. tempor. par. 4. versic. materia ista. num. 3. cum plu. seq. mouentur, quia posito titulo illegitimo sequitur præsumptio malæ fidei, argu. cap. qui contra iura, de reg. iur. lib. 6. l. quemadmodum. C. de agri. & censi. libr. 10. sicque iure canonico cessat præscriptio etiam longissimi temporis, vt tenent Glo. in c. Apostolicæ, de donat. Paul. Castren. consilio 70. quia frustra. colum. fin. Idem consilio 429. in quadam informatione. lib. 1. Abb. consi. 34. colum. 1. lib. 1. Felin. in c. de quarta. num. 35. de præscrip. Abb. consil. 19. lib. 2. Alex. consil. 74. colum. fi. lib. 2. Idem Alexand. consilio 46. libr. 3. Sozin. consil. 29. colum. 7. in secundo dubio. libr. 1. est communis opinio secundum Felinum, vbi suprà, & secundum Aymonem de antiq. tempo. par. 4. versic. materia ista. num. 6. Cur. Iun. consi. fin. colum. 3.

Contrariam tamen partem vt posito titulo illegitimo non sequatur præsumptio malæ fidei, & consequenter vt etiam tunc de iure canonico procedat præscriptio longissimi temporis triginta, vel quadraginta annorum, tenent Paul. Castr. sibi contrarius, consilio 406. colum. 3. libr. 1. incipit satisfaciendo. Roman. consil. 123. circa primum dubium. colum. 3. sequitur, & dicit esse communem opinionem Alexandrinus consilio 75. colum. 2. ad finem. Idem Alexandrinus consi. 154. ad finem. Gui. Papæ q. 159. Fredericus consi. 247. Calder. consilio 2. tit. de constit. colum. 2. Cynus in l. venditioni. C. pro empt. Abb. consil. 37. libr. 1. & alij quàm plures relati per Aymonem, vbi suprà, numero 7. qui hanc etiam partem satis receptam putat. & ipse existimo receptiorem esse, quam & tenent Rip. in l. 1. nume. 9. ff. quorum bonorum. Bald. in l. nullo. C. de rei vend. Imola in l. nunquam. ff. de vsucapion. Sozin. consi. 33. colum. 3. lib. 4. sequitur, & dicit communem opinionem nullo ferè relato Couar. in c. possessor. par. 2. §. 5. num. 2. de reg. iur. libr. 6. Balb. de præscription. in secunda par. 3. part. quæst. 6. Idem Balb. ibid. quæstione secunda 4. partis.

Tenendo hanc partem quæ longè verior est per generalitatem l. sicut. & l. omnes, & l. cum notissimi. C. de præscripti. 30. annorum, ne iura illa temerè corrigantur, contra l. si quando, in princip. C. de inofficioso testamento. & ex communi opinione suprà relata sufficit bona fides orta etiam ex stulta causa. Et quia licet posito titulo iniusto & illegitimo præsumatur mala fides, tamen illud est & procedit, quoad impediendam longi temporis præscriptionem, non etiam quoad impediendam præscriptionem longissimi temporis, vt ex communi opinione suprà resoluimus post Barth. in l. fina. in fine. C. vnde vi. sed cur diuersum, nam si simul ac habitus est titulus illegitimus, statim ex legis interpretatione & præsumptione oritur mala fides, eaque semel orta videtur non posse mori, ergo quonammodo per adiectionem decem vel viginti annorum super longum tempus præcedens mori eam malam fidem aut aufugere interpretamur, respondeo, quia ex longiore domini patientia & tolerantia ea res quasi nobis concessa videtur, sicque ea domini voluntas denuo nobis accedens fugat nostram malam fidem præsumptam, eamque purgat, vt superius disseruimus, vt etiam retro ab initio semper bonæ fidei possessores fuisse videamur, simile in l. si tibi homo. §. cum seruus, cum ibi nota. & per Gloss. Alex. & alios. ff. de verbo. obliga. & quæ plenè diximus suprà isto libro, & suprà istomet cap. numero 2.

Cùm ergo qui mala fide possedisse annos viginti per tituli illegitimi interuentum præsumitur, is per adiectionem aliorum decem annorum quasi bonæ fidei possessor incipiat videri, quanto magis bonæ fidei possessor videbitur per adiectionem temporis immemorialis, præsertim cùm non sit bona consequentia, ostenditur vnus titulus illegitimus, ergo non potuit alius legitimus interuenire, quinimò potuit, quòd dixeris, titulus est facti, quod non præsumitur nisi probetur. l. in bello. §. factæ. ff. de captiuis. l. si emancipati. C. de colla. respondeam [1723] etiam ea quæ sunt facti præsumi ex antiquitate temporis. l. si filius. C. de pet. hæred. l. qui in aliena, ad princip. ff. de acquir. hæred. cap. 1. de præscrip. in 6. plenè per Roma. Alexand. & Ias. in d. l. qui in aliena, & in l. sciendum. ff. de verborum obliga. vbi non solùm vnum factum, sed etiam plura ex tali antiquitate si opus est ad rei qua de agitur validitatem præsumuntur, plenè per Aymonem de antiquitate, in princip. [1724] Denique in præscriptione immemoriali non exigitur tituli allegatio. nec etiam probatio vt est vera & communis opinio, quam tenent Dominicus Francus & alij communiter in cap. 1. de præscri. in 6. Glo. & Doct. in cap. super quibusdam. §. præterea, de verborum significatio. Iason in l. si certis annis. colum. fin. C. de pact. Frederi. de Senis consilio 237. Aymon de antiq. 4. part. versic. absolutis. numero 49. sequitur, & dicit esse communem opinionem Couarru. d. c. possessor. par. 2. §. 3. numero 7. & in lib. 1. resol. capitu. 17. num. 5. Balbus de præscrip. part. 5. quæstio. 7. Ripa in c. 2. colum. fina. de iudi. Iacobi. de sancto Georgio de feudis in verb. mero & mixto imperio. Ratio ea est, quia dominij acquisitio contingit nobis aliquando ex domini concessione, vt in l. nunquàm nuda. ff. de acquirend. **[[199]v]** rerum dom. l. id quod nostrum. ff. de regu. iur. Aliquando ex concessione & dispositione legis inscio aut inuito domino, vt per totum. C. de seruis qui pro præmio liber. accip. l. Item si verberatum. §. 1. ff. de rei vendicat. & per omnes titulos præscriptionum & vsucapionum tradit Deci. in d. l. id quod nostrum. vnde quo temporis momento præscriptio completur (siue illa longi temporis sit, siue longissimi, siue etiam temporis immemorialis) illico lex dominium seu ius, quo de agitur, vero domino ademisse videtur, inque præscribentem transtulisse illud. Quid igitur opus esset tituli interuentu, cùm in transferendis dominijs ex legis dispositione is minimè sit necessarius, sed tantùm quando ex concessione domini transferuntur pro nobis, quia quod operatur in reliquis iuribus seu dominijs transferendis ipsiusmet veri domini

concessio, idem operatur tempus immemoriale in hac concessione legali. l. 1. §. fin. l. 2. in principi. ff. de aqua pluu. arcend. l. 1. §. ductus aquæ. ff. de aqua quoti. & æstiu. ergo vt in dominio per domini concessionem quæsito non noceret alius titulus à non domino habitus, vel etiam ab ipso domino habitus, sed minus ritè, ita etiam hoc casu cùm per tempus immemoriale nobis à lege concedaturius seu dominium, obesse non debet alius titulus illegittimus, vel non ritè profectus, pro nobis, quia cuius rei solennitas non desideratur, eius inutilis interuentus non nocet, in principio. C. de rei vx. act. leg. testamen. C. de testamen. Nec ad rem pertinuit quod quidem falsò opinantur hac in re titulum à lege præsumi tantùm, non etiam induci, vnde, inquiunt, si constet de illo titulo illegitimo, cessat præsumptio legis, manetque ille possessor titulo destitutus, sicque præscribere non potest, nam id falsum est, quia hac in re titulus nec præsumitur, nec fingitur, sed ius & dominium possidenti à lege conceditur citra interuentum alicuius tituli veri aut ficti aut præsumpti, sed solùm occasione illius possessionis immemorialis, quemadmodum & in terminis totius tituli. C. de seruis qui pro præmio libert. accep. extra ordinem ius nostrum nobis adimitur inque alienum transfertur, nam egregium ac meritorum facinus, quod seruus ibi fecit, non solet connumerari inter modos & titulos transferendi aut amittendi ius & dominium, de quibus per text. & Glos. in leg. ex hoc iure. ff. de iust. & iure, & in titulis ff. & C. pro empto. pro donato, pro hærede, pro legato, pro dote, pro suo, &c. & similia. Sic & aliàs iure regio per filijfamiliàs monachismum, aut matrimonium pater perdit ius patriæ potestatis. leg. Tauri. 47. & etiam vsumfructum quem habebat in bonis filij aduentitijs, & filius liberatur patria potestate per interuentum dignitatis, vt in authen. constitu. quæ digni. Præterea quòd ex titulo illegitimo præsumatur mala fides, vt l. quemadmodum. C. de agricol. & censibus, libro vndecimo. (cùm imperitia posset præsumi, argumento leg. si per errorem. ff. de iurisdictio. omnium iudicum. leg. Sticho. ff. de opti. leg.) hæc sanè præsumptio nimis rigida est, sicque procedit quoad impediendam longi tantùm temporis præscriptionem, non etiam longissimi aut immemorialis, cùm tanto magis tuendus, ac fauendus esset quisquam, quanto diutius possedit, vt dict. capitulo primo. de præscription. libro sexto. per totum. C. de præscription. 30. annorum, facit ratio leg. merito. ff. pro soc. sic & alibi ius & dominium ex legis dispositione ab vno abscedit citra factum suum, inque alium migrat. l. fi. vbi multa per Doct. C. de lega. & ferè per totum. C. de donat. quæ sub modo. & in leg. si vnquam. C. de reuocan. donatio. vbi multa per Andr. Tiraquellum verb. reuertatur, & per Decium & Cagnolum in leg. id quod nostrum, de regul. iur. ff. ergo in præscriptione tanti temporis cuius initij, &c. non introducitur titulus à lege vllus verus, aut fictus, aut præsumptus, aut pictus, aut imaginarius, vt contrarium existimantes confabulari nobis videantur, & loqui sine vlla lege, quinimò contra plures leges suprà relatas, vel dicant ipsi nobis si interfuit tit. an sit nominatus, vel innominatus & qua voce, aut nomine nuncupatur, profecto necesse habebunt fabellis fabellas addere. nobiscum sentit Felinus post Antonium, quem ipse refert in capitulo, cum nobis. columna tertia. de præscription. Alexandrinus consilio decimotertio. columna tertia. dum aiunt esse præscriptionem iuris, & de iure pro præscribente tempore immemoriali, contra quam nulla admittitur probatio præter confessionis. Gloss. approbata in leg. siue possidetis. C. de probation. pro nobis quod tradunt Gloss. in §. multis. Institutio. de libert. Baldus in leg. neque quicquam. §. vbi decretum. columna sexta. ff. de officio procon. Iason consilio 20. columna tertia. Decius consilio 163. columna sexta. & in capitulo, nouit. colum. 9. de iudic. dum tradunt quod [1725] eius rei interuentus siue legitimus sit, siue

illegitimus, minimè nocet, quoties eius omnino defectus seu abscessus non posset nocere, quæ nota, quia habuimus de facto in causis quàm plurimis, & summorum virorum.
Infertur [1726] ex superioribus minimè admittendam esse opinionem Aymonis Crauet. de antiquita. tempor. par. quarta. versicul. absolutis. numero 60. & eiusdem ibidem. versicul. materia ista. numero tertio. cum pluribus sequen. dum contendit, quòd si titulus inutilis ostendatur ac illegitimus, inficit præscriptionem immemorialem, vel impedit eius consummationem, vel saltem effectum, allegat eiusdem sententiæ fautorem Alexandrinus consilio 113. columna prima. libro 1. qui loquitur in quasi possessione **[200r]** tantùm longi temporis, aut longissimi, non autem in memoriali, quinimmò etiam in longissimo vix procederet eius opinio, vt patet ex supradictis, allegat Paulum Castr. consil. 423. col. 2. in fi. nu. 2. lib. 2. qui potius in contrarium inclinat, [1727] licet cùm constaret de iniusto, & illicito initio variet ibidem. Idem repetit ipse Aymon, vbi suprà, quanto autem distet titulus illegitimus, id est minus ritè habitus à causa nefaria, & turpi, vitioso, iniquo ac iniusto initio, nullus sanus non viderit, quinimmò etiam si ostenderetur ac probaretur aliquod initium turpe ac vitiosum, adhuc opinio nostra procederet, quia non sequitur quod præter illam causam iniquam & iniustam vel etiam turpem possidendi non quoque potuisse adesse & interuenire aliæ causæ possidendi iustæ, & honestæ vel indifferentes, & tempus cuius initij, &c. [1728] facit verum omne possibile, facitque vt videantur interfuisse omnia quæ oporterent, quibusque opus esset ad perficiendam talem præscriptionem, vel tale ius inducendum, vt d. c. 1. de præscrip. lib. 6. cum similibus suprà allega. & quæ traduntur in locis suprà allegatis, præsertim cum ex communi sententia dixerimus suprà post Barthol. in d. l. fin. C. vnde vi. quod etiam si constet ex legis præsumptione de vitioso ingressu possidendi, adhuc ex tempore longissimo vitium illud purgatur, quanto ergo magis per tempus cuius initij, &c. nam & si ad talem possessionem iustificandam Imperatoris vel Papæ concessio necessaria foret, ea interfuisse præsumeretur, vt ibi, vel tale tempus pro tali concessione haberi. d. l. 2. in princip. ff. de aqua pluui. & ibidem. l. 1. in fin. cum similibus suprà alleg. si ad talem effectum mille rerum aut qualitatum concursus ac interuentus forent, necessarij omnes interfuisse viderentur, si summorum principum dispensationes mille necessariæ dicerentur, omnes quoque interfuisse viderentur, vt dd. iuribus, quid ergo deesse poterit.
Ad leg. obligationum ferè. §. placet. ff. de actio. & oblig. dum ait, tempus non esse modum iuducendi obligationem, respondetur, procedere in obligatione personali, non sic in iure & dominio reali transferendo vel adimendo. Præterea ea lex non procedit in tanto tempore, &c. vt tradunt Doctores in leg. si certis annis. C. de pact. & in leg. fina. C. de lega. sicque de vitioso initio apparere non potest, quia licet probetur, tamen lex præsumere potuit, & voluit interuentum & concursum necessariorum ad illud vitium supplendum, vel, vt rectius loquar, omnia necessaria lex ipsa adiecit, sicque supplementum re vera induxit non per modum præsumptionis, sed realis dationis & inductionis, & concessionis, denique pro nobis stat regula, nec ista exceptio benè probatur, nec dubito quin regulam tenentes qui innumeri sunt interrogari de veritate huius exceptionis eam negarent.
Ex [1729] superioribus dum diximus, vitium malæ fidei præsumptum, quod oritur ex titulo minus solenni, purgari per lapsum temporis longissimi, ita vt possessor bonæ fidei semper fuisse retro intelligatur, infertur quòd si spurius errore iuris se legitimum putabat, cùm legitimatio à se impetrata esset illegitima, & minus solennis, & sic patris hæreditatem annis triginta possedit, eam præscripsisse videbitur, quia, vt diximus suprà, sufficit bona fides etiam orta ex errore iuris, vel mala fides inde præsumpta, iuxta cap. qui contra, de regu. iur. in

sexto, cum concor. suprà allega. purgetur per lapsum triginta annorum, & in præscriptione tricennali titulus nullus desideretur, & sic inutilis non noceat. l. sicut. l. omnes. C. de præscriptione triginta annorum, iuncta leg. vnica, in principio. de rei vxo. action. C. ita in specie tenent Baldus numero 3. in leg. nullo. C. de rei vendic. Rip. numero 9. in leg. prima. ff. quorum bonorum, qui hoc multum exaltat quasi vsitatissimum. Quid dicendum? & puto oppositum verius esse, vt cesset præscriptio etiam longissimi temporis [1730] per textum expressum, in l. nemo. ff. pro legato, vbi text. ait, eum qui incapax legati est, non posse vsucapere titulo pro legato, subdit rationem (& hoc est quod expendimus) quia ea, inquit, possessio ex iure testamenti proficiscitur. ergo ibi vsucapio non impeditur quasi in titulo esset vllum vitium aut in bona fide, sed solùm quasi in ipsamet possessione vitium esset, nam sine possessione præscriptio non procedit. cap. sine possessione, de regu. iur. in sexto. leg. sine possessione. ff. de vsucapio. possessionem autem ciuilem intellige, quia ex ea proficiscitur vsucapio, non ex possessione naturali tantùm. leg. prima. §. per seruum qui in fuga. ff. de acq. possess. nec dubium est quin incestuosus, qui est incapax bonorum paternorum, incapax intelligatur non solùm quò ad eorum proprietatem, sed etiam quò ad possessionem, lex enim id prospectum voluit, ne per patronum quicquàm ad tales filios perueniret, vt sic à talium turpium liberorum procreatione parentes abstinerent, quæ lex satis inconsulta esset, si quemadmodum tales liberos proprietatis bonorum pa. incapaces fecit, non quoque & possessionis incapaces faceret, cùm ex sola possessione plures vtilitates nascantur, puta fructuum acquisitio, vsucapiendi conditio, & similia. leg. bonæ fidei. ff. de acquir. rerum domin. §. si quis à non domino. Institutio. de rerum diuision. cum ibi nota. iuncto dicto §. per seruum. & ideo ipsamet possessio inficitur ac pro infecta & pro non habita habetur, in d. l. nemo. & hoc sanè est quod mihi visus est sensisse Iureconsultus ibi in verbis suprà expensis. cùm ergo illa possessio inspecta legis censura nulla sit, ergo non perdurauit per tricen-[[200]v]nium continuum, quinimmò neque per momentum temporis, sicque is non modò præscriptionem expressè habuisse non videtur, sed nec etiam eam inchoasse videtur, cùm numquam possidere cœpisset. Ad idem l. fin. ff. pro hærede, & nobiscum videtur tenere Barthol. licet moueatur alia ratione parum tuta, in consil. 116. dominus Dominicus.

Vnde infertur [1731] longè facilius cessare longi tantùm temporis præscriptionem, vt rectè tenuerunt Bald. nume. 4. in l. nullo. C. de rei vendic. vbi Salic. & Bald. in l. id quod pauperibus. C. de episcop. & cleric. Salice. in l. 2. C. pro empt. Ripa numero 9. in d. l. 1. ff. quorum bon. post Gloss. in leg. nemo. ff. pro legato, & Ripa ait, vbi suprà, hanc esse communem opinionem. tenet Alex. consil. 74. circa primum. num. 7. versic. circa secundum. Cumanus in l. nemo. ff. pro legat. Bartho. consi. 119. dominus Dominicus. num. 4.

Contrarium tamen etiam in longi temporis præscriptione tenuerunt Iacob. de Rau. Raynerius de Forli. & Angel. in d. l. nemo, & Paul. Castren. consil. 228. quem non inuenio licet allegetur per Ripam, vbi suprà. Quid dicendum? & sanè Bald. & alij suprà relati, qui communem opinionem tuentur, mouentur eo quòd tempus in præscriptionibus supplet defectum titu. l. clauibus. ff. de contrah. emp. non autem addit capacitatem, sed etiam si huic incestuoso filio incapaci pater ipse traderet, eum dominum non faceret, ergo absurdum est, quod tempus plus operetur quàm vera traditio domini eiusque concessio. Sed istorum ratio, vt nobis videtur, nulla est, nam in specie nostra adest & tempus & ipsius domini concessio, ponimus enim ipsum patrem bona sua huic filio dedisse vel expressim in testamento vel tacitè cum intestatus decederet. l. conficiuntur. ff. de iure codic. l. 1. §. fin. ff. de lega. 1. & contendimus, vt quòd ipsius patris concessio per se solam efficere non potuit, possit cum

temporis adiectione, aliunde ergo quærenda sunt fundamenta ad communem opinionem tuendam, & sanè ex defectu tituli hæc præscriptio non impediretur (vt tenentes communem sententiam falsò opinabantur) sed magis ex defectu possessionis, vt suprà docuimus, id quod neutrius partis fautores percepisse videntur. Ad text. in leg. si vir. ff. pro don. l. si id quod. ff. pro derel. iuncta leg. prima. §. si vir. ff. de acquir. pos. tamen diuersum esse, quia non tam prohibita est dona. inter vir. & vxor. quàm inter patrem & filium spurium, sicque illo casu sola dominij translatio prohibetur, quia non tam amare neque quasi vt inter infectos, &c. argumen. leg. si id quod. §. primo. ff. de dona. inter virum. hoc autem casu tam dominij quàm proprietatis acquisitio prohibetur.

Extat ergo ex superioribus in quæstione spurij seu incestuosi cessare præscriptionem non solùm longi temporis, quod à plerisque receptum est, sed etiam longissimi temporis triginta vel quadraginta annorum, id quod nouè contra Ripam & Bald. aduertimus, [1732] sed an præscriptio illo casu eius temporis, cuius initij memoria non sit, locum habebit, mouet quæstionem quòd sine possessione præscriptio etiam per annos plures quàm mille contingere nequit. d. l. sine possessione, cum similibus suprà allegatis. sed hic ex legis interpretatione possessio nulla erat, vt suprà diximus, ergo, &c. adhuc tamen magis esse videtur vt immemoriali præscriptioni locus sit, nam licet à sui primordio infecta videatur ea possessio, vt neque ille possedisse videatur ciuiliter, quò ad reliquas præscriptiones siue longi siue etiam longissimi temporis, tamen quò ad hanc acquisitionem, quæ per tempus immemoriale contingit (quæque non connumeratur inter species præscriptionis, sed naturalibus acquisitionibus proximior est) vel non videbitur infecta ciuilis possessio, vel sola naturalis sufficiet, quia iura de acquisitione hac loquentia ad solam possessionem naturalem respexisse videntur, eique illam vim & potestatem præbuisse, arg. l. 1. §. fin. & leg. 2. in princip. & in §. fin. ff. de aqua pluui. arcen. & l. 1. §. ductus aquæ. ff. de aquæ quoti. & æsti. ca. 1. de præscript. lib. 6. vt licet præscriptiones in ciuili possessione nitantur. leg. 1. §. per seruum qui in fuga. ff. de acq. poss. tamen hæc acquisitio magis in possessione naturali niti videatur vel etiam in nuda detentatione, ergo multum refert vtrùm cessante mala fide præscriptio ex defectu tituli vel causæ iustè possidendi impediatur, an verò ex defectu ipsius possessionis. nam defectus possessionis ciuilis, & etiam naturalis, & etiam detentationis, non suppleretur etiam cursu mille annorum, at defectus possessionis naturali detentatione suppletur tempore immemoriali tantùm. at defectus iustæ causæ possidendi suppletur 30. vel 40. an. quasi maius impedimentum sit cessare etiam detentationem quàm cessare possessionem, maiusque cessare possessionem quàm cessare iustam causam possidendi.

Ex superioribus [1733] infertur nouus & elegans intellectus ad cap. ad decimas, de resti. spoliatorum, libro 6. nam ibi illi canonici inspecta legis censura non possidebant, quia cùm etiam clerici videantur incapaces decimarum iure dominij habendarum quasi loco patrimonij, quia licet eas tanquam beneficiati & ecclesiæ nomine habere possint, tamen proprio nomine proprioque iure, & quasi vt proprium patrimonium habere non possunt, non magis quàm laici, vt resoluit Couar. sol. lib. 1. c. 17. numero 7. sequitur quòd ibi eas tanquam proprium patrimonium habere non poterant prout volebant, ideoque dicit text. in d. capit. ad decimas, nisi earum possessionem legitimè assecuti fuerint, sicque cùm earum posses-**[201r]**sionem legitimè assequuti non fuissent vti earum incapaces legitimè ab ipsis fuerunt spoliati. nam qui decimarum habendarum incapax à iure censetur, vel alterius rei, cuiusque incapax esse iubetur, is expers esse intelligitur non proprietatis tantum, sed possessionis quoque, vt proximè disseruimus, vnde remedio possessorio (quale est recuperandæ interdictum) vti non

potest, nec ei à lege accommodatur, sicque interdictum recuperandæ, quod illi canonici intendebant, meritò eis fuit denegatum, quod minimè denegaretur, si tales decimas ecclesiæ suæ deberi, & ei restitui postulassent, iuxta cap. ad Apostolicæ, de decimis, cùm Ecclesia in aliena diœcesi iure siue dominij siue possessionis decimas habere possit & capax sit, singularis autem persona, siue laicus sit, siue clericus, eas habere non possit, nec capax videatur.

Dicet quis, vnde nobis reuelatum aut notum quòd illi canonici non nomine Ecclesiæ, sed quasi proprium patrimonium decimas illas vendicarent, respon. vtrunque fateor incertum esse, sed cùm horum casuum neutrum ibi satis aperiatur, is potius intelligendus qui iuribus non aduersatur quàm alter qui omni iure repugnaret, præsertim, quia cùm summus Pontifex ibi ad casus contingentis decisionem responsum dederit, constat ad vnum tantùm factum tunc contingens non ad plura respondisse, vnde ex responso & decisione ipsius Pontificis apparet seu saltem verosimilius credetur eos canonicos decimas illas magis quasi iure & nomine proprio quàm iure aut nomine Ecclesiæ suæ vsurpasse, ideoque nihil boni pro se allegabant, præter illam possessionem quam illegitimam suspectamque Pontifex summus iudicauit, & cùm ex responsione arguatur qualis fuerit interrogatio, argu. leg. Titia. §. idem respondit. ff. de verb. obliga. & §. præterea. Institutio. de inut. stip. sanè ex responsione summi Pontificis, speciem quæ ibi euenerat talem fuisse qualem nos posuimus verosimilius est quàm aliam, cùm sic omnia iura quiescant, & si aliter intelligeremus text. illum, vt immane saxum in imum flumen deturbatum, aquam perspicuam ac sedatam, turbidam obscœnamque redderet, sic ius nostrum turbidum ac nebulosum præberet quò ad omnem materiam interdictorum, iustificatur noster intellectus, quia in dubio tales clerici potius ad suam vtilitatem propriam quàm ad commodum ecclesiæ egisse præsumendi sunt, argu. leg. & magis. ff. de solutionibus. l. stipulatio ista. §. alteri. ff. de verb. oblig.

Postremò multa ad bonam vel malam fidem pertinentia disseruimus suprà in prima, secunda & tertia par. vnde quæ hic desunt petenda sunt.

Qvinta Pars Qvae Res illas intuetur, quæ præscribi possunt vel non possunt.

Svmmarivm.

1 Iurisdictio suprema an præscribi poßit, ingens pugna.

2 Reges creatos subditorum gratia.

3 Subditi quando poßint in suam laxitatem sese vindicare.

4 Naturæ suæ quæque facilè reddunt.

5 Iuri naturali derogare vt poßimus.

6 Regnum succeßione à tempore immemoriali delatum non subesse subditorum arbitrio.

7 Precio qui subditum se fecit, an se liberare poßit.

8 Præscribi potest tempore immemoriali vt appellationes etiam vltimæ non ad regem, sed ad aliquem magnatem deferantur, contra nouiss.

9 Italiæ ciuitates an potuerunt se subducere ab imperio, contra Decium & Ang.

10 Præscribi potest tempore immemoriali ius concedendi veniam ætatis, contra Romanum.

11 Serui fugientes an sui iuris fiant.

12 Nostrum interdum sine facto nostro nobis aufertur.

13 Seruitus est contra naturam.

14 Seruitutis imago est alienæ ditioni subesse.

15 Seruitutis onera.

16 Seruus qui sponte vendidit sese, deterioris conditionis est, quàm reliqui serui.

17 Iurisdictio suprema an tempore immemoriali iure regio præscribatur.

18 Imperium an etiam post tempus immemoriale possumus effugere.

19 Hispani populi à Mauris iure erepti.

20 Maiestatis læsæ crimen committitur contra ciuitatem liberam, cum multis contra non paucos.

21 Hispaniarum reges vt iure Imperatorum vtantur, declaratio noua.

SVprema iurisdictio an præscribi possit, vetus controuersia est, & quia is modus loquendi malè aptus videtur, ideò in eo quæstionem esse aduertimus, [1734] an qui olim subditi erant, possint tempore, cuius initij memoria non sit, acquirere libertatem alienæque ditionis laxitatem, ac per contrarium qui liberi erant, eo tempore cuius initij, &c. possint sub aliena ditione ac imperio redigi? cuius rei vera cognitio à principijs iuris naturæ ac gentium petenda est. iure enim naturæ omnes homines liberi nascebantur, neque vllius ditioni, aut imperio subijciebantur. leg. manumissiones. ff. de iustit. & iur. §. ius autem gentium. Instit. de iure natu. Vnde Virgilius sic ait:

Ante Iouem nulli subijciebant arua coloni, Nec
signare quidem aut partiri limite campum Fas erat.

[[201]v]

Et Horatius Satyra 2. lib. 2.

Nam propriæ telluris herum natura, neque illum Nec me, nec quenquam
statuit. nos expullit ille, Illum aut nequities. aut vafri inscitia iuris.

Vt enim leo leoni, aper apro, bos boui, vrsus vrso, vulpes vulpi non imperat, ita quoque homo homini vt imperaret non tam à iure naturæ effluxisse, quàm à iure gentium descendisse intelligendum est, leg. prima. §. fina. ff. de iusti. & iure. l. veluti eodem, ibi, velut erga Deum religio vt patriæ, & parentibus pareamus. à iure enim naturæ id tantùm profectum fuisse intelligendum est, cuius notitiam ac peritiam certam ac indubitatam habemus, vt d. l. prima. §. fina. cum l. seq. §. singulorum. Instit. de rerum diuisio. parentes autem nostros non certò, & indubitanter nouimus, sed audiuimus ac credimus, argumen. l. filium eum diffiniuimus. ff. qui sunt sui vel alieni iuris. l. Lucius. ff. de conditio. & demonstrat. ergo quòd eis parere debeamus piam fidem accommodantes non tam à principijs iuris naturæ certis ac indubitatis, quàm à iurisgentium præceptis efluxisse intelligendum est. [1735] Verùm licet initiò hominum nulli nascerentur serui aut alienæ potestati, ditioni, imperio, iurisdictioni subditi ac obnoxij, tamen plerisque hominum qui legibus, aut moribus reguntur, cœperunt

principibus magistratibusque se suaque committere. leg. secunda, in princip. ff. de origi. iur. & d. l. 2. §. deinde quia difficile, & §. nouissimè, idque non tam ipsorum principum gratia, quàm ob propriam ipsorum subditorum vtilitatem factum intelligendum est, arg. d. §. nouissima, & d. l. deinde, quia difficile dixi controu. illustrium c. 1. sed & alij subditi esse cœperunt vi & bello, argumen. dict. l. manumissiones, & l. hoc iure. ff. de iure. & §. ius autem gentium. §. bella. Inst. de iure natur. [1736] Sed siue vi siue sponte sua subditi esse cæpissent, non dubium est quin possent in suam laxitatem sese recipere ac vindicare, argumen. l. secundæ. §. exactis deinde regibus. ff. de origine iuris. §. item ea quæ ab hostibus. Institut. de rerum diuisione, lege nihil, in principio. ff. de captiuis, & postlim. l. tertia, & l. naturalem, in princip. ff. de acquiren. rerum dominio. siue enim vi subacti sunt, vi quoque aut clam, aut alio quouis modo, vt sese in suam laxitatem recipere possint par est, dicto §. Item ea. dicta l. tertia, d. l. naturalem, dicta l. nihil. siue etiam sponte sua se subiecerint alienæ ditioni ac potestati, cùm id ob ipsorum subditorum vtilitatem initio factum fuerit, ei renunciare atque ab ea recedere eis liberum esse par est, sicque ab ea subiectione poterunt se in suam laxitatem recipere, ac eripere, vel palam, vel clam, vel dolo, vel vi, aut armis, argumen. dic. §. exactis deinde regibus. d. §. deinde cùm esset, eadem l. secunda. ff. de origi. iuris. dic. §. item ea. d. l. tertia. dict. l. naturalem. nihil [1737] enim tam naturale est, quàm vnumquodque eo modo dissolui quo colligatum fuit. leg. nihil. ff. de regulis iuris. omnisque res per quascunque causas nascitur, per easdem dissoluitur. c. omnis res, de regu. iur. & quæque res de facili reuertitur ad suam naturam seu originem. l. si vnus. §. pactus ne peteret. ff. de pact. Vnde Boetius sic cecinit:

Repetunt proprios quæque recursus, Redituque suo singula gaudent: Nec manet
nulli traditus ordo, Nisi si fini iungeris ortum, Stabilemque sui fecerit orbem.

Sicque vt iure ciuili inspecto matrimonium in sui tam productione, quàm resolutione liberum erat. l. neque ab initio. C. de nupt. ita & regnum sponte concessum tandiu permaneat quamdiu subditi quoque in eadem voluntate permanserint non vltra, ergo siue vi aut dolo fuerint subacti, vi similiter aut dolo siue sponte ac palam, sponte quoque ac palam potuerunt ad suam laxitatem reuerti, vt dictis legibus, & facilius cum sponte sua se subiecerant ad suam vtilitatem, suique commodam gubernationem, nam tunc propriæ vtilitati renunciare, & ab ea recedere liberrimum esse debet. leg. penulti. C. de pact. leg. si quis in conscribendo. C. de episco. & clericis. leg. quoties ab omnibus. C. de fidei. leg. cum pater. §. mando. ff. de leg. secundo. leg. filiusfamilias. §. diu. ff. de leg. primo. l. Titio centum, in princip. ff. de conditio. & demonstrat. leg. in re mandata. C. manda. etiam abutendo iure, & rebus suis. leg. sed & si lege. §. consuluit. ff. de petit. hæred. leg. prima. §. & magis, verb. prodegerit. ff. si quid in fraudem patr. neque enim quisquam voluntati & arbitrio suo eam legem imponere potest, à qua sibi recedere non liceat. leg. si quis in principio testamenti. ff. de leg. 3. l. si mihi & tibi. §. in legatis, vbi multa per nouissi. ff. de leg. 1.

Neque ad rem pertinet quòd iure gentium regna, & imperia esse videantur, nam respo.[1738] id non satis certum esse, sed & si esset, nihil obesset, nam non solùm iuri gentium, sed etiam naturali, & diuino possumus in parte derogare, licet non in totum, vt nota. per Gloss. ibi, & vbique communiter approbatur in leg. ius ciuile. ff. de iustitia & iure. non quoque quemquam mouere debet illud: Per me reges regnant, & conditores legum iusta decernunt. nam respondeam, quòd & per eundem Deum optimum maximum eiusque permissu regnare desinet quoad eos viros vel populos ille princeps, à cuius datione & imperio illi sese subduxerint, nec est cur magis nutu Dei subiectionem contigisse dicamus,

quàm subiectionis laxitatem reuersam fuisse, cum liberationes quàm subiectiones longè sint fauorabiliores: argumen. leg. Arrianus. ff. de actio. & oblig. [1739] secundum quæ videbatur dicendum etiam citra vllius temporis interuallum, posse **[202r]** se quemque virorum, hominum, populorum à principis sui ditione ac imperio subducere, sed non est ita, nam in regnis seu principatibus, qui iam diu fortè ab hinc annos mille, vel etiam plures successione non electione deferuntur, neque apparet quo iure primum sub tali ditione ac imperio regio illa homines vel populi fuissent subacti, non est cur non credamus optimè iure subactos subditosque fuisse, argumento l. primæ. §. ductus aquæ. ff. de aqua quoti. & æsti. l. prima. §. fina. ff. de aqua pluui. arcenda. vnde non videtur ab eo imperio se subtrahere liberum aut fas esse, ne contra illud ius iam veluti tempore stabilitum fiat, vnde similiter si tempore quoque cuius initij memoria non sit certi siue homines siue magnates, siue populi à tali ditione, vel imperio sese subtraxerint, inque libertatis seu laxitatis possessione fuerint, eam laxitatem iure assequuti videbuntur, inque posterum iam suæ ditionis suique imperij ac suæ laxitatis & veluti sui iuris esse videbuntur, nam si solo tempore iustificabatur subiectio, ergo solo etiam tempore, & longè facilius iustificabitur liberatio, argumen. dicta l. Arrianus. nam princeps ille suum imperium ac ditionem iustificabat, aut vi, aut consensu, aut tempore, vi quasi à maioribus huius principis gens illa subacta fuisset, consensu quasi sponte sua gens illa maioribus illius principis sese subdidisset, tempore quasi tanto tempore cuius initij memoria hominum non esset, gens illa sub tali ditione ac imperio fuisset, at si vi fuerunt subacti, vi quoque sese poterunt in suam laxitatem recipere, dict. l. tertia. dict. l. naturalem. dict. §. item ea. & quia omnis res per quascunque causas nascitur, &c. vt dict. capit. omnis, & quia res de facili reuertitur ad suam originem, d. §. pactus ne peteret, & tunc nullo temporis auxilio egerent, vt dd. ll. quòd si consensu fuerunt facti obnoxij, & subditi, is consensus sui natura reuocabilis est, quasi ad suam non ad sui principis vtilitatem se subdidisse videantur. vnde voluntatem mutare liberum esse debet, argum. dict. l. secunda. §. exactis, & §. deinde cùm esset, & §. nouissimè. ff. de origine iuris. l. fina. C. de pact. dict. l. si quis, in principio testamenti, dict. l. si mihi, & tibi. §. fina. d. §. si diui. dict. l. Titio centum, in principio. d. §. mando. dict. l. quoties ab omnibus, cum similibus suprà alleg. nam & quæ consensu fiunt, etiam inter viuos contraria voluntate dissoluuntur. leg. fina. ff. de acceptil. & dict. §. pactus ne peteret. & §. fina. Institutio. quibus modis recontrahitur obligatio. nam & si quæ duorum consensu fiunt regulariter, alterius tantùm consensu dissolui nequeant, sed demum contraria vtriusque voluntate, vt dict. ll. & leg. sicut ab initio, de action. & obligatio. C. fallit tamen quando is actus respiciebat principaliter alterius tantùm vtilitatem, non etiam vtriusque, tunc enim illius tantùm contraria voluntas sufficit vt actus ille dissoluatur ac infectus reddatur. leg. stipulatio ista. §. inter certam, vbi plenè per Doctores. ff. de verbo. obligatio. leg. penu. C. de pact. cum similibus suprà allegatis. sed qui alienæ ditioni ac imperio sese gratis non pretio subdiderunt, id non tam ob vtilitatem domini quàm ob suam vtilitatem fecisse videntur, vt & patet ad sensum, & suprà ostendimus, [1740] ergo pœnitere voluntatemque mutare liberum eis erit, licet contrarium esset si pretio id fecissent, vt in principio. & §. fina. Instituti. de iure personarum. pro nobis optimus text. in dict. l. fina. C. de pact. & leg. 17. & leg. 44. in Taurinis decisionibus. quæ leges loquuntur in actibus inter viuos duorum consensu factis ob vtilitatem potissimùm alterius. & aiunt illius contrariam voluntatem sufficere, vt res infecta reddatur. itaque principi possem dicere, si vi me subiecisti ac subegisti, æquum est, vt liberes me, quòd si nolueris, cùm primùm vi, aut clam poterim me in laxitatem meam recipere, iure fecisse videbor, idem si dolo, aut alia quauis ratione

id fecerim, vt dict. l. vt vim. ff. de iustiti. & iure, & suprà plenius ostendimus. sin autem consensu meo subdidi me tibi, iam me pœnitet, & hac in re pœnitere mutareque voluntatem liberum esse debet, si tempore immemoriali ius quæsisti, ego similiter, & longè facilius tempore immemoriali laxitatem liberta temque contra te potui acquirere, quæ nota, quia nullus vnquam in cuius scripta inciderim sic declarauit, licet in specie quòd talis libertas tempore cuius initij memoria non sit acquiri possit. teneant etiam contra supremam principis potestatem ac iurisdictionem communiter Doctores, vt infrà dicam. Quinnimò postquàm princeps passus est tandiu homines quosdam, aut populos vti iure suo, & veluti pro liberis suæque ditionis se gerere satis huic rei voluntatem suam accommodasse videtur, vt iam vtriusque partis voluntate eos populos, aut homines à talis principis ditione ac imperio liberatos fuisse verius sit, argumentis eorum, quæ diximus capitulo præcenden. dum malam fidem ab initio possessionem præsumptam per lapsum triginta annorum purgari ostendimus, & ita vt aduersus supremam potestatem principis temporalis possit præscribi, vel vt aptius loquar, vt tempore immemoriali possit homo aut populus se à suprema potestate, ditione ac imperio liberare sui principis, tenent Barthol. in leg. infamem. ff. de public. iudic. Idem Barth. in leg. hostes. ff. de capti. Idem in leg. prima. ff. de aqua plu. arcen. Purpuratus in leg. imperium. numero 174. ff. de iurisdictione omnium iudicum. Gloss. pragm. in procemio. in verbo, Dei. Curtius iunior de feudis, parte secunda. quo modo feudum in esse deducatur. in secunda quæst. **[[202]v]** princip. Ias. consilio 70. columna 1. libro 3. Felin. in cap. cùm non liceat, de præscrip. colum. 4. Idem Felinus in capit. cum nobis. columna 2. eod. tit. Abbas in cap. si primo notab. de constit. Abbas in capit. quò ad translationem. columna prima. de offic. lega. Idem Abbas consilio 82. libro primo. Alexand. consilio 15. columna secunda. libro quinto. Idem Alexand. consilio 11. columna tertia. libro septimo. sequitur, & ait esse communem opinionem Aymon de antiquitate, par. 4. versicul. materia ista. numero 62. & est communis opinio secundum Couar. in capi. possessor, de regu. iur. libro sexto. part. 2. §. 2. numero 7. quam etiam dicit communem in capitu. peccatum, de regul. iur. libro 6. par. 2. §. 9. in fin. sequitur & ait esse communem opinionem Antonius Corsetus de excellen. regis, quæstione 104. Balb. de præscr. 2. part. 5. princ. q. 2. Castaldus de Impera. quæst. 53. Contrariam tamen partem, vt eius temporis immemorialis præteritio non sufficiat ad liberandum, quem à suprema potestate principis secularis, vel vt ius acquirat contra talem supremam potestatem, tenuerunt Abb. in capitu. per venerabilem. columna fina. qui filij sint legitimi. Idem Abbas in d. capitulo, cùm non liceat. Romanus consilio 371. columna fi. Alexand. in l. more. columna penul. ff. de acquirend. hæredit. Decius consilio 307. columna 3. Sozinus consilio 275. columna 3. libro secundo. vbi hanc firmat esse communem sententiam. Purpuratus in d. l. imperium. numero 169. Idem Purpura. in l. 1. numero 40. ff. de officio eius cui mandata est iurisdictio. Iason consilio 208. libro secundo. columna tertia. Angelus in l. hæc autem, in fin. de seruitu. vrbanorum prædiorum. Hostien. Ioan. And. & Anton. in dict. capitulo, per venerabilem. Alberi. in d. l. imperium.

Tenendo partem affirmatiuam, quam ausim verissimam dicere, vt procedat talis acquisitio ad dict. c. cùm non liceat, respon. primùm quòd quatenus ibi negatur procedere præscriptionem, non comprehendit acquisitionem, quæ tempore cuius initij memoria non est, contingit vt ex communi & vera opinione alibi disseruimus dicentes, præscriptione vetita nunquam videri eam vetitam quæ procederet ex tempore immemoriali.

Secundo respon. quòd ibi loquitur in spiritualibus non in terrenis, secundum Aymonem vbi suprà, tertiam & quartam solutionem accommodat Aymon ibid. sed duæ priores sunt veræ.

Ex [1741] nostra & communi opinione affirmatiua infertur suspectum esse quod Couarru. vir disertissimus in d. §. 2. numero 7. scriptum reliquit, dum negat tempore etiam immemoriali posse præscribi à ducibus, comitibus, & marchionibus, & similibus, ne ab ipsis ad regem possit appellari, nam huiusmodi præscriptiones longè facilius contingunt translatiuè, quàm extinctiuè, vt declarat Geminianus in capitulo, cum personæ. §. quòd si tales, ad finem, de priuileg. libro sexto. vnde cùm isto casu suprema illa iurisdictio non præscribatur extinctiuè, sed tantùm translatiuè, quia abhinc in posterum non ad principem, sed ad talem ducem, comitem, aut marchionem appellabitur, superest, vt tale ius per tempus immemoriale abscedere possit à rege, & in talem ducem transuolare, vt suprà ostendimus.

Nec me mouet quòd talis dux non ex toto sese pro libero gerat, sed subditum regis se esse fateatur, nam in causis suis subditus erit regi, in causis autem vasallorum suorum ipse supremam habebit iurisdictionem, & ita est etiam hodie (vt audio) in regnis Aragoniæ, & Cathalumniæ, quorum dominorum iura hoc modo vtiliter tuebuntur, & si rectè inspexeris nulla hic est repugnantia cum principijs iuris naturæ, aut gentium, aut etiam positiui, & id procedit per argumen. de toto ad partem, quod firmum est. leg. quæ de tota. ff. de rei vendicatio. quinimò facilius est, quòd partem acquirat, quàm vt acquirat totum, argumen. leg. cum quæstio. C. de lega. & quæ ibi per Corneum traduntur, dum ostendit diminutionem, quàm interitum cuiusque rei vel iuris facilius admitti.

Infertur etiam [1742] verum non esse quod Decius & Angel. vbi suprà, contendunt negantes de facto posse se subducere à suprema potestate Imperatoris aliquas Italiæ vel alterius regionis ciuitates, licet non abnegent quin de iure per præscriptionis interuentum possent, sed sanè verius est posse etiam de facto (si de facto quoque fuerunt subactæ) se subducere ac vi & armis, vel alio etiam modo, cùm, vt suprà ostendimus, vim vi repellere liceat. leg. vt vim. cum mille simi. suprà allegatis. ff. de iustitia & iure. vnde si vi fuerunt subactæ, vi quoque poterunt se liberare: sin autem consensu se subdiderunt, ad suam tantùm non etiam ad domini vtilitatem id fecisse visæ sunt, sicque ab ea voluntate recedere liberum erit, & consensus maiorum non nocet ciuibus postea natis qui non consenserunt, pet totum. C. res inter alios, & per totum, ne vxor pro marito, & per totum, ne filius pro patre. leg. si quis in suo. §. legis. C. de inofficioso testamento. Nec longinquitas temporis nocet nondum natis, perque hoc legitimè impeditis, argument. l. pri. ad finem. C. de annali exception. leg. contra maiores. C. de inoffi. testamen. Neque ad rem pertinet quòd non licet à capite membra recedere, dict. c. cum non liceat, de præscri. nam respo. secundum Aymo. vbi suprà, quod tunc talis ciuitas erit caput de per se. nam vt in **[203r]** grege pecorum, & in armentis boum, equorum, & similium, quodlibet pecus aut bestia seu animal suum caput de per se æquè principali ac alia facit, ita & inter homines & ciuitates quilibet aut quælibet posset suum caput per se æquè principale facere, nisi aut vi iniqua aut sponte sua aliud accideret, vt contrarium existimantes fabulari aut ineptire nobis videantur, aut tyrannorum esse adulatores, quod intellige nisi per tempus immemoriale sub tali ditione, & imperio fuerant, secundum quod suprà declaraui.

Infertur euidentius [1743] errasse Romanum in l. more. ff. de acquir. hæred. dum vult quod ciuitas etiam quæ non recognoscit superiorem, non poterit concedere veniam ætatis neque hoc præscribere, nos autem tenemus, hoc ius posse tempore immemoriali præscribi etiam ab ea quæ superiorem recognosceret, vt rectè Romanum reprehendens aduertit Alexander in d. l. more. num. 12.

Infertur ex superioribus [1744] quòd licet seruus fugitiuus sui furtum facere dicatur, vt in leg. 1. C. de seruis fugitiuis, tamen illud procedit quò ad hoc duntaxat vt tempore ordinario præscribi non possit, vt ibi exprimitur quasi res vitio affecta, iuxta §. furtiuæ. Institutio. de vsucapion. non autem quò ad hoc vt inspectis principijs iuris naturæ rem vetitam fecisse videatur, serui enim aut nascuntur aut fiunt, nascuntur cùm ex ancillis nostris domi editi fuerunt, fiunt cùm per iustam captiuitatem iustumque bellum capti sunt, vt Institution. de iure person. §. penulti. nec dubium est quin quemadmodum serui per captiuitatem facti simul ac ad suos se receperint sui iuris fiunt, dominiumque nostrum eludunt, hoc est, dominium quod in eis habebamus. dict. §. item ea. Inst. de rerum diui. l. nihil. ff. de capti. l. 3. l. naturalem, in principi. ff. de acq. rerum dom. ita quoque & illi qui serui nati sunt, quia editi ex ancillis nostris cum primùm potestatem nostram euaserint, ita vt penè impossibilis sit eorum recuperatio, sui iuris esse incipient, argu. dictorum iurium, iuncto §. seruitus, & §. penult. Institutio. de iure person. nec me mouet quòd id quod nostrum est sine facto nostro à nobis euelli non posset. leg. id quod nostrum. ff. de reg. iur. nam illud regulare est, fallit quando dominium est reuocabile, vt per totum. ff. de in diem addict. & ferè per totum. ff. de lege comm. [1745] nam in terminis illorum titulorum dominium quod erat meum, simul re alius meliorem conditionem attulerit, & simul ac pretium die pacta solutum non fuerit, desinit esse meum, & similiter in terminis l. fi. §. sin autem sub conditione. C. commu. de leg. l. seruo legato, in princip. ff. de leg. 1. dominium rei meæ sine facto meo potest desinere esse meum. Idem in terminis l. in bello. §. factæ. ff. de capti. Idem in terminis l. item si verberatum. §. 1. ff. de rei vend. Idem in terminis leg. prim. & per totum. C. in quibus cau. serui pro præmio liber. acci. & alibi sæpe. sic ergo & in specie nostra, qui serui dominium habet, scire debet dominium reuocabile se in eo non etiam irreuocabile habere, ideoque cum serui Hispani in Galliam sese recipiunt, continuò liberi fiunt, vt nobis relatum est, pro hoc quia homo non in hoc natus fuit vt homini subesset, iuxta illud: Omnia subiecisti sub pedibus eius, oues, & boues, &c. [1746] & seruitus contra naturam est. l. manumissiones. ff. de iust. & iure. §. seruitus. Instit. de iure præscrip. §. ius autem gentium. Institutio. de iure natur. sed quia capti bello trucidari solebant, ideo ob vitandum facinus cædis tristissimum seruitus captiuorum iuregentium permissa fuit, grande quidem malum ob grandius tamen malum vitandum toleratum est. §. serui. 1. Inst. de iure person. quamuis aliter homo extra commercium esse videri deberet, non secus quàm res sacra aut religiosa, vt §. 1. Instituti. de inut. stipul. l. inter stipulantem. §. sacram. ff. de verbo. obliga. sed quòd homo aut populus alteri subsit ratione ditionis, imperij, aut iurisdictionis speciem imaginemque quandam seruitutis (argumento l. si quis sit fugitiuus. ff. de ædil. edic. in §. penu. vel fin.) præ se fert, arg. leg. in suis. ff. de libe. & posthum. [1747] sicque quotidiè videmus vt hanc iurisdictionem (reseruata etiam suprema iurisdictione ac excepta) Hispaniarum populi non pauci pretio ingenti redimant à potentissimis Principibus nostris, [1748] & in l. 4. titul. 24. par. 4. dicitur, vt pro principe suo quisque teneatur mortem si opus fuerit, oppetere, ergo huiusmodi res non longè abest à seruitute, & ibi not. per Grego. Lupum, & per eund. ead. part. tit. 21. in l. 5. facit per totum. ff. ad Syllani. & leg. penulti. C. quibus vt indigni. Ergo populi, aut ciues, seu homines, qui se subducere voluerunt id iure fecisse videbuntur, quandiu non vi ad imperium retrahuntur aut sub imperio rediguntur, id quod agnosco non temerè admittendum in hominibus singularibus, ac priuatis, sed tantùm in populis. nam si populus vi subactus fuerit, vi quoque se eripere poterit, si concessione spontanea se subegit, gratis tamen contraria quoque destinatione se subducere poterit, vt suprà. At si tempore

immemoriali sub tali imperio permansit, nec apparet de initio, cum post tale tempus fingatur interfuisse causarum omnium ac titulorum is eaûe quæ omnium iustissima sit ac firmissima. leg. prima. §. aquæ ductus. ff. de aqua quoti. & æstiu. & diximus alibi, certè tale imperium concessione, eaǵue non gratuita sed onerosa quæsitum fuisse intelligemus, sicǵue minimè licebit pedem referre subiectionemque recusare, aut ius principis iniuria lædere, contra. l. iustitia. ff. de iust. & iur. §. iuris præcepta. Inst. eo. nam [1749] & homo liber qui se vendiderit non poterit vnquam inuito domino se à seruitute eripere, **[[203]v]** nec si ad hostes transfugerit sui iuris iure factus videbitur, sicǵue in tali sermone habebit locum d. §. item ea. Insti. de rer. diui. itaque licet non abnegemus, quin fera, quæ serua erat (siue captiuitate, quia eam cæpimus, siue natiuitate, quia ex alia fera capta domi enixa, & similiter capta & custodita fuit) cum primum à nobis euaserit, sui iuris aut laxitatis fiat. l. 3. l. naturalem, in pri. ff. de acq. rerum domin. Idemque & in seruis, siue captiuitate serui fiant, vt d. §. item ea, siue etiam serui nascantur, vt ibi. & d. l. 3. & dict. l. naturalem. arguendo de seruitute ferarum ad seruitutem seruorum, tamen si serui facti fuerint non captiuitate, non quoque natiuitate, & sic præter voluntatem aut factum suum serui sint facti, & sponte sua, & non gratis, sed pretio cessat ratio illorum iurium, & succedit regula. d. §. iuris præcepta, & d. l. iustitia. & quia quæ ab initio sunt voluntatis, ex post facto sunt necessitatis. l. sicut ab initio. ff. de act. & obl. l. sicut maior. C. de rep. hæred. & quia quæ ab initio fiunt spontanea voluntate non tam auxilio digna sunt, quàm reliqua, arg. l. si filius qui patri. vt nota. per Sozin. ff. de vul. & argu. l. si fideiussor. §. si necessaria. ff. qui satis d. cog. vbi multa per Ias. & præsertim cum pretio, non gratis fiunt, arg. l. 1. in §. 1. ff. si à parente quis fuerit manumi. de quo tex. alibi diximus. Denique [1750] licet si populus fuit sub principe per tempus immemoriale, fingatur ex iustissima, & plenissima causa, & titulo id contigisse, sicǵue pedem referre liberum non sit, tamen si rursus idem populus per tempus immemoriale contrario iure vsus fuerit, ex iustissima quoque causa id contigisse intelligemus, vt sic iam sui iuris suæǵue laxitatis esse intelligatur, nec amplius sub pristino imperio subij ci, aut redigi possit. d. §. ductus acquæ, cum sim. Idǵue etiam quo ad supremam iurisdictionem, licet iure regio contrarium fortè obtineret, arg. l. fin. tit. de las præscrip. lib. 3. ord. Sed & si tempore [1751] immemoriali populus sub principe & eius maioribus fuerit, constet tamen initio vi & armis vel etiam spontanea voluntate, sed gratis non pretio id imperium quæsitum fuisse magis esse videtur, magisǵue esset vt ei populo liberum sit à tali imperio recedere. arg. l. malè agitur. C. de præscrip. 30. anno. l. aquam. ff. quem. ser. ami. l. fin. C. de acq. pos. quasi ea concessio sit ad libitum reuocabilis, vtpotè facta ob vtilitatem ipsius populi, arg. d. l. stipulatio ista. §. inter certam. ff. de verbo. oblig. Sicǵue intelligo quod ciuitates Italiæ quæ non sunt sub imperio, siquidem ab hinc annos tot vt eorum initij memoria non sit, ita fuerunt indubitanter sui iuris proprijǵue dominij ac ditionis manebunt, vt nequeant sub imperio Romano redigi, quid si nondum præterijt tempus immemoriale magis dubium, sed adhuc quandiu de facto se tueri ac defendere potuerint, non iniuria mihi fecisse videbuntur, si quidem constet & ab initio vi subactas fuisse, & quasi vi subactas sub imperio Roman. æuum transegisse, nam tunc tempore immemoriali vel non quæritur ius, vel si quæratur, erit tamen sui natura reuocabile, vt quàm primum populus ille subactus & veluti seruus potestatem domini euadere potuerit, suamǵue laxitatem recuperare, id iure fecisse videatur, argu. d. §. item ea. d. l. 3. d. l. 3. d. l. naturalem. ff. de acq. re. do. l. nihil. ff. de capti. d. l. malè agitur, cum sim. Nam [1752] & populi Christianorum à Mauris in Hispania subacti, & post annos septingentos ab eis recuperati, ac vi erepti, nullus negabit quin iure recepti videantur, quamuis tempore immemoriali ab

eis fuissent possessi, non secus quàm si breui tempore ab eis possessi fuissent, arg. l. ex hoc iure, vbi per omnes. ff. de iust. & iur. §. bella. Inst. de iu. nat. §. item ea. Inst. de rer. di. [1753] Ergo cùm ciuitas Lucensium in Italia pro libera se gerat, sed sponte sua & veluti hospitio quodam iure Romanorum non secus quàm nos Hispani vtatur, si quis proditionem contra talem ciuitatem machinatus fuerit, non dubium est quin reus sit læsæ maiestatis in primo capite, de quo in l. quisquis. C. ad l. Iul. maiest. nam si illud primum illius legis caput locum habet etiam contra quid perpetrantes in eos qui sunt ad latus principis, quanto magis locum habebit contra perpetrantes in ipsum principem vel rempublicam, præsertim cum de iure gentium nulli vnquam tam obediri ac venerari religiosissimè teneamur præter Deum quàm reipublicæ, ac deinde parentibus. l. veluti. ff. de iust. & iure. quod intelligo non solùm si iure, sed etiam si de facto ea ciuitas à Romanorum imperio subducta esset, per rationes suprà allegatas, & ita videntur tenere Salicetus id d. l. quisquis, & Aug. in tract. malefi. verb. (che hai tradito la tua patria) licet contrarium & malè teneant Cyn. & Angel. in d. l. quisquis, quos refert, & sequitur Sozin. consi. 275. columna secunda. libro 2. pro nobis quod ait Horatius: Pulchrum est & decorum pro patria mori.
Ergo cum nostri potentissimi Hispaniarum reges Hispaniarum regiones, homines, populos à Maurorum Sarracenorumque imperio & ditione proprio suorumque ciuium sanguine effuso virtute bellica liberauerint, & per tempus cuius initij memoria non est, supremæ ditionis ac imperij ius reddiderint Romano posthabito imperio, non dubium est quin id iure fecisse intelligantur, prout notatur in capit. Adrianus. 63. distin. text. Gloss. & alij in cap. & necesse, de don. inter vir. & vxor. Lupus, numero 18. in rubr. de don. inter vir. & vxorem, in præfa. Couarru. in cap. peccatum, par. secunda. §. 9. ad fin. de regu. iur. libro 6. Gregorius Lupus in leg. 18. titul. 5. par. prima. per textum ibi, & tempore cuius initij, &c. hanc supremam potestatem Hispaniarum reges quæsierunt, vt ex communi opinione resoluunt **[204r]** Balbus de præscript. 2. par. 5. part. princ. q. 2. Corsetus de excel. regis. q. 104. Felin. in cap. cùm non liceat, de præsc. Coua. vbi suprà, Castald. de Imperatore. q. 53. sed nos aduertimus quod etiam si tempus immemoriale non præterijsset & etiam si ea iusta causa quòd à Mauris virtute bellica hanc regionem reges nostri liberassent, cessasset adhuc de facto, licuit se à Romano imperio subducere, cùm constet Romanum imperium orbem vi & armis subiugasse ac subegisse, non autem concessione onerosa tale imperium quæsisse, vt patet ex superioribus, vide controuersiarum illustrium. lib. 1. c. 1. &c. 20. 21. 22.

Capvt lxxxiii.

Svmmarivm.

1 Annuæ præstationes an inducant obligationem in futurum, ard. q.

2 Donandi causa præsumitur, quando alia non apparet, cum communi.

3 Intell. l. 2. §. circa. ff. de doli excep. & nume. 9. contra Doctores.

4 Intell. l. cum de in rem. ff. de vsuris, & nume. 8. contra Doctores.

5 Datum simpliciter an donatum videatur, cum communi.

6 Datum simpliciter donatum videri potest si adest aliqua coniectura donationis, cum communi.

7 Dandi causa expressa in præcedentibus dationibus, videtur repetita in seq.

10 Diutinæ præstationes vniformes annuæ decies geminatæ, & quasi ex debito non quasi ex gratia factæ, faciunt præsumi non tantùm debitum fuisse in præteritum, sed etiam tantundem deberi in futurum, contra plures Doct.

11 Annuæ præstationes geminatæ decies si vniformes sunt, ex debito non ex gratia factæ præsumuntur, contra plures.

12 Geminata confeßio extraiudicialis nocet.

13 Geminatæ confeßioni etiam in tormentis exactæ statur.

14 Geminata confeßio excludit exceptionem non nu. pecun. & num. 15.

15 Geminata iußio idem operatur quod proprius principis motus.

16 Vasalli si dominis suis decem præstationes vniformes annuatim ex certa causa obligatoria, etiam in futurum faciunt, tenebuntur etiam in futurum tantundem præstare nisi probent eam causam veram non esse, cum communi, contra Cynum.

17 Vasalli in casu superiore possunt probare eam causam non esse veram, cum communi.

18 Vasalli post annos etiam 30. quibus quid annuum & vniforme quasi ex debito quid dominis suis præstiterant, an ad probandum causam illam non esse veram admittantur.

19 Tempus an habeat vim inductiuam in præstationibus temporis, cuius initij memoria non sit.

20 Tempus immemoriale in annuis præstationibus habet vim inductiuam, cum communi.

21 Vasalli quòd longo vel longißimo tempore vniformiter præstiterunt dominis suis, an & in posterum tantundem præstare teneantur, anceps pugna.

22 Præscrip. ordinaria non cessat propterea quòd sit præsumptio iuris contra poßidentem.

23 Præscriptio temporis immemorialis consuetudo est non præscriptio.

24 Intell. l. nullo. C. de rei vend.

25 Titulus præsumitur in præscriptione vel quasi posseßione quæ nititur in facto vel factis aduersarij, licet non præsumitur, si niteretur in non facto ipsius, noua declaratio.

26 Seruitutem discontinuam res inanimata non præscribit, nisi tempore immemoriali, homo autem breuiore tempore præscriberet.

27 Vasalli si dominis suis longo vel longißimo tempore annuum quid dominis suis informiter præstiterunt, an ex titulo per eum allegato, an verò ex tyrannide præstitum ac exactum præsumatur, ingens q.

28 Vasalli vt noceant sibi in futurum cum quid annuum dominis suis præstabant, oportet solutiones factas fuisse ex causa certa, expressa legitima & in futurum obligatoria, secundum communem opinionem, de cuius veritate discutit.

29 Annuæ præstationes cum vt in futurum quoque fiant tempore, acquiritur ac inducitur an id contingat præscriptione, an consuetudine, an alia ratione, ardua pugna.

30 Titulus in consuetudine non requiritur, cum communi.

31 Præscriptio & consuetudo differunt.

32 Annuarum præstationum præscriptio diuersis regulis nititur quàm rerum corporalium, noua declaratio.

33 Probationum species nulla est quæ necessariò concludat, sed tantùm contingenter.

34 Annuarum præstationum præscriptio, quæ 30. vel 40. annis contingit, non eneruatur, licet probetur causam obligatoriam nunquam interfuisse, cum Couar. contra multos.

35 Immemorialis temporis acquisitio non admittit probationem in contrarium, etiam per confeßionem, contra Aymo. & alios.

36 Iurisdictio vt præscribatur.

37 Intell. l. fi. tit. de las præscrip. lib. 5. ord.

38 Præscriptio forenses collectandi breuiore tempore quàm immemoriali contingit, cum multis contra multos.

39 Præstationum annuarum liberatio breuiore tempore, quàm immemoriali contingit, cum Aymone contra plures.

40 Tituli allegatio ad præscribendam seruitutem discontinuam nil iuuat, cum communi contra Accursium.

41 Pascendi ius, quòd tempore ordinario præscribatur contra communem.

42 Intell. c. 1. de præscrip. lib. 6.

[[204]v] ANnuæ præstationes [1754] si & vniformes sint & fiant ex causa expressa singulis annis totius decennij inducunt obligationem vt in futurum tantundem singulis annis præstatur, hæc est communis opinio secundum Couar. in capitul. possessor, de regu. iur. par. 2. §. 4. num. 2. Barth. & Salicetus, colum. 3. in l. cum de in rem verso. ff. de vsur. per text. ibi. Bald. colum. 2. Salic. columna fin. Alexand. colum. 3. vbi Iason & Dec. & Riminaldus, colum. antep. cum seq. in l. si certis annis. C. de pact. Alexand. consilio 103. Idem consilio 108. libro 2. Molineus de contractibus. q. 20. Gloss. communiter approbata in d. l. si certis annis. Glos. etiam communiter ibi approbata in d. l. cum de in rem verso. Gloss. communiter ibi approbata in leg. creditor. C. de vsur. Gloss. in l. operis non impositis. ff. de operis liber. dum se remittit ad ea quæ dixit in dict. l. si certis. & in d. l. cum de in rem. Balb. de præsc. 1. part. 3. prin. q. 10.
Sed ego aduerto isthæc non sufficere vt inducatur obligatio in futurum, nisi præterea eæ præstationes fierent ex causa onerosa vel obligatoria, ita probat d. l. creditor, in verbo, ex consensu. d. l. operis, verb. ex voluntate sua. etenim qui donat, non se obligat ad amplius donandum in futurum, vt dictis legibus, & hanc esse communem opinionem alibi ostendimus post Riminal. & Iaso. in dict. l. si certis. quinimmò quòd ex causa onerosa & obligatoria fierent, nisi etiam esset obligatoria in futurum, vt dictis legibus. aliter enim solutione sublata esset obligatio, vt in princip. Instituti. quibus modus toll. oblig. Cuius rei ratio (quam ab alijs animaduersam non inuenio) ea est, quòd non solùm qui donat, etiam sæpius & vniformiter non videretur sese obligasse ad tantundem dandum in posterum, sed etiam si expressim id dixisset, adhuc non teneretur, quia olim donatio quæ non incipiebat à traditione, non erat approbata vel à lege ista vestita, vt ex pacto donationis daretur actio.

l. si quis. arg. C. de don. licet si inciperetur à traditione, repetitio denegaretur. l. cuius per errorem, de reg. iur. ergo si dixi, præmitto centum, non potero vtiliter conueniri, quia non apparet causa debiti, quæ à lege approbetur, & vestiatur, & executioni mandetur, nec si donationem præsumas quicquam releuat cùm steterimus in terminis solius conuentionis. Idem puto si dicerem, promitto centum, quæ tibi debeo si non adieci causam debiti, vel minus idoneam adieci, ergo licet per solennem stipulationem centum promiserim, & si adiecerim quæ tibi debeo, nil agam, nisi causam debiti idoneam expresserim, quod nota ad notata in rubric. ff. de verb. nec mutat quòd solennitas intrinseca præsumatur, nam cum dixi, promitto centum quæ debeo, non hic negatur stipulationis solennitas, quæ intrinseca est, sed legitimam sollenistæ promittendi causam præcesisse, id negatur, quia extrinsecum est, hæc probantur in l. 2. §. circa. ff. de doli excep. olim enim omnes conuentiones firmæ erant inspecto iuregentium, quia nihil tam naturali æquitati conueniens intelligebatur quàm pacta seruari. leg. 1. ff. de pact. l. 1. ff. de constit. pec. l. non minorem. C. de transact. §. per traditionem. Instit. de rerum diui. l. conuentionum. ff. de pact. sicque omnes ex æquo manu regia exæquebantur. l. 2. ad princip. ff. de origine iuris. hodie verò conuentiones regulariter non sunt efficaces ad agendum, sed tantùm ad defendendum & excipiendum. l. legitima. l. iurisgentium, in pri. & in §. sed cum nuda, & §. igitur nuda. ff. de pact. ideò si tibi centum promisi siue per pactum nudum siue per solennem stipulationem, nec adieci qua ex causa promittebam me daturum, vtrùm ex causa fortè venditionis, vel conductionis, vel dotis, vel alterius similis, nulla causa præsumitur, cùm nulla expressa sit, & causæ interuentus sit quid facti, quod non præsumitur nisi probetur. l. si emancipati, ibi, teque emancipatum probatum fuerit. C. de collat. vbi notant Iason, & communiter alij. l. si quis in bello. §. factæ. ff. de capti. [1755] sed & si dixeris causam animumque donandi præsumi in promissione siue nuda siue solenni, vt videtur esse communis opinio, quam tradunt Barthol. in l. ita stipulatus, in magna. colum. 12. ad princip. ff. de verb. oblig. Idem Barthol. in l. 1. §. si stipulanti, eod. tit. Ias. in l. scire debemus. §. si à fure. colum. 2. eod. tit. Barthol. in l. Mæuius. §. duobus. colum. 6. ad fin. ff. de lega. 2. Barthol. in l. 2. §. circa. ff. de doli excep. Paul. in l. generaliter. colum. 3. in princ. & col. 5. C. de non num. pecu. l. campanus. in versic. cùm sciret. de operis liber. leg. si diuortio. ff. de verb. oblig. per Iason. in l. iurisgentium. §. sed cum nulla. ff. de pact. numero 28. adhuc quidem erit, quia iure forum ex pacto nudo donationis agi non poterat, licet hodie possit. l. si quis argentum, per totam. C. de dona. ergo in promissione siue nuda, sine sol enni, siue dicas nullam causam præsumi, siue animum præsumi donandi, vtroque casu cessabat ciuilis obligatio etiam quo ad præsentia, & multo magis quo ad futura, necesse est ergo vt causa præstationum seu donationum speciatim interfuerit, vt autem in ipsis præstationibus nuncupatim expressa sit, necesse non est, nam taciti & expressi par virtus est. leg. cum quid. ff. si cer. peta. l. cum ex filio, in princip. ff. de vulga. l. licet Imperator. ff. de leg. 1. l. ita stipulatus, in mag. versicul. Sabinus autem ex mente. ff. de verb. oblig. l. 3. C. de lib. præt. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebel. [1756] Vnde si probatum fuerit, quòd præstationes non tanquam ex gratia, sed tanquam ex debito fiebant, id sufficit vt non videantur esse lucratiuæ, & consequen-**[205r]**ter obligent etiam in futurum, quòd si negetur subesse iuxta causam debiti, iuxta d. l. 2. §. circa. ff. de doli excep. replicabimus sufficere quòd in aliquibus earum præstationum, licet non etiam in omnib. ea causa certa (puta emptionis, aut emphyteusis, aut locationis perpetuæ) expressa fuerit, quid enim si dominus concessit vasallis certis, vel populo cuidam suo seu suæ ditionis certum fundum, vel agrum, vel hortum, vel aream, vel domum, vel vineam hac lege, vt singulis

annis in perpetuum sibi certum quid exoluerent [1757] aut præstarent. aut quid si emit ab eis quendam censum perpetuum, deinde illi primo, & secundo anno id ex debito exque fide præstiterunt longo vel longissimo tempore, ita tamen (vt plerunque vsu venit) quòd primo fortè aut secundo anno in singulis præstationibus nominatim declarauerant se ex debito (non ex gratia soluere nuncupatim illius census, vel concessionis causam exprimentes, deinde tertio & quarto & etiam pluribus deinceps sequentibus annis tantundem & quasi debitum non quasi ex gratia præstabant, non tamen declarabant nominatim causam debiti in indiuiduo, certè id non noceret, nam intelligo in omnibus annis vniformes esse debere præstationes, sed tamen necesse minimè esse vt causa debiti in indiuiduo exprimatur, in omnib. annis si modò aliquando expressa fuit. Hoc amplius non puto referre vtrùm ad primos, an ad medios, an ad vltimos annos ea debiti causa expressa fuerit, alterutrum enim horum trium sufficeret, hoc etiam amplius si in quibusdam harum præstationum siue in primis, siue in medijs, siue in vltimis solutiones fieri ex certa causa debiti apparuit, licet in reliquis nulla causa expressa esset debiti, sed innominatim, ruditer ac simpliciter præstationes factas eiusdem tamen quantitatis appareret, id quoque sufficeret, & opponentibus de dicto §. circa, replicaretur de tacita confessione soluentium semel ac pluries ex certa causa, & id probatur in d. l. cum de in rem, tam in primo, quàm in secundo responso. nam licet longo tempore & sic decies geminas præstationes ad tale debitum in futurum præsumendum exigeret, tamen non exegit vt in singulis præstationibus causa debiti nominatim expressa esset, ergo si vasalli soluentes primis annis expresserunt ita, damus centum quæ ex causa census debemus, medijs fortè annis dicebant, damus centum quæ tibi debemus non adijcientes ex causa census, sequentibus verò annis dicebant, ecce damus tibi centum solita, non adijcientes quæ tibi debemus, id quidem sufficeret. nam vt præsumatur obligatio in futurum benè re qui ritur longum tempus, & decies geminæ præstationes. d. l. cum de in rem, sed vt præstationes tam factæ ex causa non improbata factæ præsumantur, sicque cesset d. §. circa, vel vna præstatio sufficeret. Denique nostra opinio verissima est, & necessaria. nam licet sint opiniones, vtrùm datum in re dubia videatur donatum, vel non, nam quòd donatum non videatur est communis opinio, vt firmat Sozin. in l. cum quid. num. 29. versicu. circa quæstionem. ff. si cert. peta. post Barth. Alex. & alios ibi, vbi[1758] etiam tangitur per Glo. & est communis opinio, secundum Ioan. Bap. in ærario communi. verb. datio. Sozin. consilio 93. circa primum, libro primo. [1759] Plures tamen tenent contrarium, per l. cuius per errorem. ff. de regul. iur. l. 1. ff. de cond. indeb. tamen communis opinio est secundum Sozin. in d. l. cum quid. nume. 30. post Barthol. & alios ibi. quòd vbi est aliqua coniectura, præsumetur donatio, per d. l. 1. & d. l. cuius. quòd si quæras quando videbitur subesse aliqua coniectura, respondet Bart. & communiter Docto. vt tenet & testatur Sozin. vbi suprà, numero 33. [1760] quòd si causa in præc. fuerat aliquando etiam semel tantùm expressa, ea etiam in sequenti vel sequentibus dationibus, quæ informiter fiunt, videtur vel inesse vel repetita. sic ergo & in specie nostra cùm semel in primo vel in aliquo anno expressum sit solutionem factam fuisse ex certa, & formali causa, puta census, licet sequentes præstationes informiter, id est, nulla expressa causa factæ fuerint, adhuc tamen ex eadem causa illæ factæ fuisse videntur, primum ne actus frustratorius præsumatur ac ociosus, contra l. hæc stipulatio. §. diuus. ff. vt lega. no. ea. deinde ne inutilis videatur, contra leg. quoties. ff. de reb. dub. l. si quando, in princip. cum Glo. C. de inoffi. testamen. l. si quando. ff. de leg. 1. l. quoties in stipulationibus. ff. de ver. oblig. tertiò, donatio præsumatur, contra leg. cum de indebi. ff. de prob. sicque cum causa illa quæ semel expressa fuit, esset obligatoria in futurum, reliquæ quoque præstationes ex eadem causa in futurum obligatoria

factæ præsumuntur, sicque post longum tempus præsumitur re vera interfuisse ea causa, quæ expressa fuit. d. l. cum de in rem. præsertim cùm propriæ assertioni nemini aduersari liceat. l. generaliter. C. de non. nu. pecu vnde vnica etiam præstatio videbatur sufficere, vt ibi. Nec obesset d. lex 2. §. circa. ff. de doli excep. quia illud quando nulla causa expressa fuisset, nec etiam obesset d. l. cum in rem. versic. longo tempore. quia illud fuit contingenter, non necessariò, vt patet ibidem in secundo respo. vbi non exiguntur tot præstationes, nec longum tempus, & præterea in vtroque responso ac exemplis, de quibus ibi, non apparet vllam causam solutionis expressam fuisse à soluente, nec sunt præsumendæ cùm sint facti. l. emancipati, ibi teque emancipatum probatum fuerit. C. de coll. [1761] Sicque tentari posse videtur, vt cum causa solutionis expressa fuit, quæ in futurum obligatoria erat, sufficiat vnica præstatio, vt etiam in futurum peti possit, cùm propriæ confessioni, & assertioni aduersari nemini liceat. **[[205]v]** d. l. generaliter. cùm autem nulla causa expressa esset, tunc longum tempus, & decies geminæ præstationes exigerentur, vt dict. l. cum de in rem. [1762] & ad d. §. circa, qui huic vltimo contradiceret, respondendum est, quòd non procederet quando præterijsset longum tempus, argumen. leg. si filiusfamiliàs. C. de pet. hæred. & quæ tradunt Barthol. Alexand. & Iason in l. sciendum. ff. de verb. obliga. nam post tantum tempus ea quæ facti sunt etiam extrinseci præsumuntur, vt ibi, & præterea dict. §. circa, procedit quando verbum tantùm non etiam res, aut traditio interfuit, nos autem quando etiam decies gemina rerum traditio interfuit, quod potest firmari ex multis à me congestis lib. de success. crea. in §. tertio. num. 13. vbi plenè de vi & potestate actus nominati, & ijs etiam quæ de temporis diuturnitate diximus alibi. Quæ nota, quia contrarium in vtroque volunt communiter Docto. suprà in princip. allegati.

Ergo [1763] si singulis annis per longum tempus certam quantitatem quasi debitam, non autem quasi dono datam præstasti, licet informiter, quia nunquam fuit expressum, qua ex causa præstatio fieret, semper tamen fuerunt pares præstationes seu quantitates, teneo te in posterum ad tantundem dandum singulis annis obligatum videri, si ipse allegem ex causa obligatoria, puta venditionis aut census te soluisse, nisi tu probaueris contrarium, puta donationis ac benignitatis seu seruitij gratiosi causa id fecisse, licet contrarium teneant Balb. in dict. quæst. 10. & Couar. in capit. possessor. §. 4. par. secunda. numero secundo. de regulis iur. lib. 6. & Molinæus de contractibus. quæsti. 20. hoc amplius cùm donandi causa fieri datio informis nunquam præsumatur, secundum communem opin. suprà relatam. d. l. cum de indebito. nec mutui, aut depositi causa toties geminæ præstationes præsertim paris quantitatis ac æqualis verosimile sit causam debiti obligatoriam præcessisse magis præsumendum est, maximè cùm à recipiente allegetur, & concurrat diuturnitas temporis. Item decies geminæ præstationes. Iem generalitas d. l. cum de in rem.

[1764] Sicque ex his tribus causam obligatoriam præcessisse præsumam, nisi probetur per contrariam, vt sic si apparet per longum tempus, & per decies geminas præstationes datum, non tamen apparet vtrùm ex gratia, an ex debito datum fuerit, ex debito datum præsumam, licet contrarium teneant Molinæus, & Balb. & Couarru. vbi suprà, & Riminal. in l. si certis annis. colum. antepenul. cum sequen. C. de pact. vbi Decius Ias. & alij moti leuissimo fundamento, scilicet quòd tempus non sit modus inducendæ obligationis. l. obligationum ferè. §. placet. ff. de actio. & obliga. quòd non ignoramus, sed hic præter tempus longum interfuerunt decies geminæ præstationes vniformes, sicque decies geminæ tacitè rei debitæ confessiones, cùm ex gratia datum nunquam præsumatur. dict. l. cum de indebito. nec error sit præsumendus nisi probetur, vt in l. vnica. C. de errore calculi, & qui soluit si dicit se per

errorem soluisse, post dies triginta probandi erroris onus sustineat. leg. in contractibus. §. super certis. C. de non numer. pecunia, facit d. l. in contractibus, in principio, & Institutio. de literarum obliga. in princip. teneo ergo, quòd datum singulis annis per longum tempus in posterum quoque debitum intelligetur, Primùm quando in omnibus præstationibus causa obligatoria, & specifica fuit expressa. Secundò etiam si non in omnibus, sed in quibusdam tantùm talis causa fuit expressa. Tertiò idem etiam si in nulla omnino earum præstationum causa specifica fuit expressa, sed tantùm informiter dictum quòd dabatur debitum. Quartò idem etiam si nec causa specifica fuit expressa, nec dictum quòd debitum soluebatur, sed simpliciter datum fuit, quod vltimum non firmo.

Pro [1765] nobis facit, quia licet confessio extraiudicialis non præiudicet, vt est notum, etiam si fiat in iudicio. dum tamen non in figura iudicij, puta coram tabellione, vt est Gloss. singu. in leg. iubemus. C. de liber. cau. & in l. interrogatam. eod. titu. tamen si sit geminata confessio extraiudicialis, benè præiudicat, secundum Barthol. in leg. cum scimus. C. de agric. & censi. libr. vndecimo. notatur in apost. ad Barthol. in leg. capite quinto. ff. de adul. vbi hoc sentit Gloss. & est communis sententia. Facit [1766] etiam quòd licet confessioni in tormentis non stetur sine perseueratione. leg. 1. §. diuus. cum ibi nota. ff. de quæstionibus, cum simil. si tamen præcedat vna confessio extraiudicialis, tunc confessioni secundæ in iudicio statur etiam sine perseueratione propter geminationem, hoc vult Gloss. in dict. l. capite quinto, quæ commendatur pro singulari ibi in apost. ad Barthol. Ad idem facit [1767] quòd licet confessio de mutuo non præiudicet quominùs possit opponi exceptio non nume. pecuniæ infra biennium, tamen si sit geminata confessio de debito, tunc non poterit opponi exceptio non nume. pecun. arg. eius quod dixit Barthol. in dict. l. cum scimus, & in specie Panor. in capit. si cautio. in fine. de fide instru. & vide ibi in apost. & est pro hoc Glo. singu. in l. in contractibus. §. 1. in ver. penitus. C. de non nume. pecun.

Facit etiam quòd ait Baldus in dict. l. ne[1768] damnosa, scilicet, quòd idem operatur secunda iussio, [1769] & sic geminata, quod proprius principis motus, & illud dictum non est alibi, vt ibi in apost. ad Bald. de quo eleganter ibidem per Iason. vbi hoc limitat. Facit etiam, nam si princeps præcipiat aliquem decapitari vel suspendi, & non appareat causa, debet iudex supersedere, & suspendere per 30. dies, ca-**[206r]**sus singularis in l. si vindicare. C. de pœnis, cui concordat text. in cap. cum apud. 11. quæstio. 3. illud tamen est verum nisi interueniret secunda iussio principis. capit. si quando, vbi Cano. de rescrip. Barthol. Veron. in cautela 7. refert, & sequitur Iason. in l. puniri, in fine. C. si contra ius, vel vtili. publicam. Ad idem etiam facit, quia licet rescriptum fisco damnosum non valeat. l. neque damnosa. C. de precibus Imper. offer. tamen si est geminatum rescriptum bene valet, vt probatur in auth. vt nulli iudicum. §. & hoc verò iubemus, secundum Bald. in dict. l. neque damnosa. Cùm ergo geminatio, tot etiam summi præiudicij effectus operetur, tam in criminalibus, quàm in ciuilibus, & etiam alijs innumeris quos enarrauimus libro 1. de succes. crea. §. 3. nume. 12. cum plur. sequen. quid mirum aut nouum si in specie nostra decies geminæ præstationes vniformes totidemque debiti tacitæ confessiones hunc effectum operentur, vt debitum esset id quod præstabatur, id quod quantùm ad hoc vt datum non repetatur, nisi errore probato, intelligo procedere in quatuor casibus, est primus, quando præstationes fuerunt factæ omnes expressa causa, quæ etiam in futurum obligatoria erat. Secundus quando in quibusdam tantum præstationibus non etiam in omnibus id expressum fuit. Tertius quando causa debiti speciatim expressa non fuit, sed tantùm dictum quod quasi debitum non quasi ex gratia dabatur. Vltimus quando nunquam expressum fuit, an ex debito,

an verò ex gratia daretur. Sed quò ad hoc vt in posterum eædem præstationes debeantur, idem intelligerem in duobus primis casibus, non sic in quarto casu, in tertio cogita.
Denique [1770] cum causa solutionis seu præstationum fuit expressa, quia singulis annis totius decennij soluens se quod debebat ex causa fortè census dicebat præstare, tunc etiam si soluentes, & rustici essent & dominis suis vt vasalli soluerent, ea causa vera præsumitur, ita Barthol. in leg. litibus, suprà alleg. Idem in d. l. cum de in rem, columna tertia. Bald. colum. penul. & Iason numero 14. in dict. l. si certis annis. Alexand. consilio 50. libro 5. ad finem. Ias. in §. præiudiciales. num. 56. Institut. de action. Alexand. consilio 124. colum. 1. libro 4. Paulus Cast. consilio 51. colum. fin. lib. 2. Carolus Molineus in consuetudi. Parisi. §. 7. num. 17. Balb. vbi suprà, quæstio. 10. qui firmat hanc esse communem opinio. quam tenet, & communem dicit Couar. in d. §. 4. numero secundo. Quæres, licet contrarium teneat Cyn. in dict. l. si certis annis. quæst. 5. nullam apud me dubitationem habet, nam cum causa debiti specifica nominatim in præstationibus expressa fuerit, rustici qui mentiri, aut simulare longè minus quàm reliqui didicerunt, non poterunt videri fraudem fecisse, mentitamque soluendi causam expressisse, & præterea id nominatim cautum est in dict. l. cum de in rem, quæ cùm generalis sit, comprehendit omnes personas vtcunque priuilegiatas, & sic etiam rusticos. l. in fraudem. §. fi. ff. de mil. testamen. lex enim generaliter loquens comprehendit personas etiam priuilegiatas, si in ea re, qua de agitur, non reperiantur habere peculiare priuilegium, vt ex communi opi. resoluimus de succ. crea. §. 8. num. 4. & etiam suprà diximus, sed hi rustici hac in re non reperiuntur habere peculiare priuilegium, ergo & ipsis nocet sua confessio. l. generaliter. C. de non numera. pec. [1771] quod si per annos 30. tales vniformes fierent præstationes causa obligatoria expressa, non dubium est quin soluentes ad tantundem in posterum soluendum teneantur, si ea causa allegetur ab ipso recipiente, nec ipsi probauerint errorem illius causæ, expressè dicentes nunquam interfuisse, licet per errorem fuerit expressa, sed an admittatur ad probandum[1772] talem errorem, & quidem aduersus decennij præstationes benè admittuntur, vt ex communi opin. resoluunt Cor. Dec. Ias. Rim. & alij communiter in d. l. si certis annis, vbi Cyn. q. 10. Alexand. consil. 113. colum. fin. libr. 1. Balb. in d. q. 10. Paul. in d. l. si certis annis. Couarr. vbi suprà. [1773] Sed aduersus præstationes annorum 30. non admittuntur quasi eo tempore omne ius præscribi & possit & præscriptum videatur, iuxta l. sicut. leg. omnes. l. cum notissimi. C. de præscript. 30. annorum. ita tenent in specie Moline. tam in d. q. 20. quàm in d. §. 7. num. 22. & Couarru. vbi suprà, quorum opinio vera non est saltem regulariter, nam si reuera nulla interfuit causa obligatoria, & soluentes errore lapsi causam obligatoriam exprimebant, causamque falsam fuisse ipse accipiens non ignorabat, iam erat in mala fide, iam non posse etiam mille annis præscribere, iuxta communem Docto. sententiam, per text. ibi in ca. fin. de præscript. diximus, & nos alibi plenius in quæstionibus præce. sed istorum opin. vera esset quando ipse quoque, qui solutiones recipiebat, esset in eodem errore in quo erant soluentes, secundum quosdam, quod puto verum, nam non solùm quando centum mihi debebas pro vna vice si ea petere desij annorum 30. moritur actio, vt dd. ll. sed etiam si ea centum mihi deberes non pro vna vice, sed singulis annis præstanda in æternum, si per 30. ann. nihil recepissem, nec debitor cessans esset in mala fide, id ius præscriptum esset non solùm quò ad fructus vel præstationes præteritas, sed etiam quò ad futuras per generalitatem. d. l. sicut. d. l. omnes. d. l. cum notissimi, & Instit. de perpe. & temp. in principi. ergo & per contrarium per tale tempus par ius acquiri, & præscribi posse videtur non solùm quoad præteritas præstationes, sed etiam quò ad futuras, non tam quidem per decisionem dictarum legum,

quàm per eandem rationem, nisi neges parem esse rationem, cùm fauorabi-[[206]v]liores simus liberationibus, quàm obligationibus. l. Arrianus. ff. de action. & oblig. adhuc tamen puto hanc partem admittendam, quia facilè pereunt probationes, vnde & si re vera iusta causa, & titulus interfuisse fortè probari non posset post tantum tempus, fortiter tamen aduersatur. l. obligationum ferè. §. placet. ff. de action. & obligation. vbi tempus non est modus tollendæ, aut inducendæ obligationis. Sed responderi potest, quòd quemadmodum ea regula correcta fuit in altero membro, sicque hodie solum tempus est modus tollendæ obligationis. dict. l. sicut. d. l. omnes. dict. l. cum notissimi. d. princip. Institutio. de temp. action. ita quo & alterum membrum ei parificatum de iure veteri sublatum videatur, iuxta Gloss. communiter approbatam, in l. si quis seruo alieno persuaserit, per tex. ibi. C. de furtis. præterea hic vltra tempus adsunt illæ geminatæ confessiones & præstationes quæ plurimùm iuuant. d. l. generaliter. C. de non numerata pecun. ergo olim solum tempus non erat modus tollendæ, aut inducendæ obligationis, hodie tamen vt indubitanter est modus obligationis tollendæ, vt dictis legibus, ita & inducendæ per argumentum supradictum, præsertim cùm hic non tantùm sit tempus, sed plures geminæ confessiones, vt modò dicebam, sed si teneas tempus hoc casu habere vim inductiuam, iam in contrarium probatio non admitteretur, cogita tamen.

Cæterùm [1774] quando præterijt tempus, cuius initij memoria hominum non stat, omnes admittunt non esse necessaria vllam causæ expressionem in dictis præstationibus, sed eo tempore ius immortale, & æternum etiam in posterum acquiri, Cynus quæstio. pen. Angel. & Iason. columna fina. in dict. l. si certis annis. vbi etiam Paulus, & Riminald. & Barthol. in d. l. cum de in rem. Felinus in capitulo causam quæ. columna tertia. de præscription. Balbus vbi suprà. & Couarru. numero quarto. vbi suprà. Abbas consilio 94. libr. primo. Idem in capitulo fina. columna secunda. de causa possessio. Denique tempus solum de per se non habere vim inductiuam eleganter tradidimus, suprà in prima particul. quæstion. decim.

Ex superioribus apparet [1775] quòd vbi vasalli non domino suo, sed alteri annuatim certum quid dederunt per tempus immemoriale, tituli interuentus, aut eius allegatio necessaria non est, quid si præterijt tempus longum duntaxat vel etiam longissimum, non tamen immemoriale, & quidem quid respondendum sit, ex superioribus satis apparet regulariter, præter quàm cùm res agebatur inter dominum & vasallos, quo casu (licet in cæteris tempus longum vel longissimum sufficiat secundum superiorem annotationem & distinctionem) tamen hic magis esse videtur vt tempus immemoriale exigatur, quia secundum quosdam quoties aduersus possidentem est vehemens iuris præsumptio, tunc ipse annuos hos reditus, aut præstationes in futurum vendicare non potest, nisi vel cum titulo fuerit per annos 40. in quasi possessione illius annui reditus percipiendi, vel si titulum non habuerit, & ostenderit in tali quasi possessione per tempus immemoriale steterit, argumen capit. super quibusdam. §. præterea, de verborum significatio. vbi Gloss. multa iura adducit, & cap. vnico. de præscription. lib. 6. nec dubium est secundum eos, quin aduersus hunc dominum qui à vasallis huiusmodi annuos reditus exigebat, si vehemens iuris præsumptio quòd clam aut per vim vel tyrannidem eos exegisset. Ita videntur tenere Ioannes Andr. Hostiensis, Abbas, Henricus & alij in capitul. quod latenter, de regulis iuris, quorum opinionem sequitur, & sæpius communem appellat Couarru. in d. §. quarto. nume. primo, & numero quinto. Innocentius in capitu. bonæ. in 2. de postulation. prælator. Idem Innocentius & Aegidius Bellamer. colum. fina. in cap. si diligenti, de præscription. Ioannes Faber in §. æquè si agat. q. 3. Institu. de action. Aretinus consilio 14. colum. 11. Guid. Papæ consilio 1.

lib. Idem consi. 65. numero 2. Baldus in cap. 1. §. pactiones, de pace constan. denique post tempus immemoriale nunquam præsumitur quòd dominus à vasallis tales reditus annuatim vitiosè exegerit, non quoque præsumitur post annos quadraginta, quando interfuit titulus qui à domino probatur, secundum Couarr. vbi suprà. Sed quidquid, ipse & reliqui, suprà allegati contendant differentiam esse inter dominum respectu vasallorum & alium quemlibet, id suspectum esse non dubito, nusquam enim iure probatum inuenies quòd reditus qui annuatim per dominos à vasallis exiguntur, præsumantur per vim aut clam exacti, non magis quàm si ab alio quouis exigerentur, & dict. c. quod latenter, generaliter loquitur in omnibus non solùm in dominis respectu vasallorum, & præterea loquitur in casu claro, quando de clandestinitate, aut violentia constabat, vnde à regulis generalibus, de quibus suprà mentionem habuimus, quæ omnes vtcunque priuilegiatos & consequenter etiam rusticos comprehendunt, recedendum non est. Neque ad rem pertinere debet, quòd [1776] quis hoc est dominus ille sit in quasi possessione alicuius reditus annuatim exigendi, huicque quasi possessioni aduersetur præsumptio iuris communis, nam adhuc etiam contra talem iuris præsumptionem procedit præscriptio etiam temporis ordinarij. l. 2. C. de serui. & aqua. l. si quis diuturno, in prin. ff. si serui. vend. nam & si abs te emissem annuum reditum, iux. capit. prim. in extrauag. de empti. & vendi. & per annos triginta iugiter exegissem titulumque amisissem, deinde soluere recusares, & ipse probassem illam tricennalem exactionem, & **[207r]** illius annui reditus exigendi longissimam quasi possessionem in futurum ad tantundem præstandum cogereris, nihilo impediente, quòd titulum interfuisse non probassem nec eius amissionem, neque ad rem pertineret quòd mea quasi possessio aduersaretur iuri communi, id est, communi omnium hominum libertati. sicque quòd contra meam quasi possessionem esset præsumptio iuris, & ita intelligo leg. sicut. l. omnes. l. cum notissimi. C. de præscrip. 30. annorum, & in princip. Instit. de perpe. & tempor. action. Ad d. cap. super quibusdam. §. præterea, de verbo. significa. & d. cap. vnic. de præscrip. lib. 6. ca. cum personæ. §. quòd si tales, de priuileg. in 6. respon. quòd loquuntur in ijs, quæ non possunt ac quiri nisi priuilegio principis, in quorum præscriptione longius tempus desideratur quàm in reliquis, scilicet vel tempus immemoriale sine titulo, vel tempus quadraginta annorum cum titulo, idque iure singulari principibus datum est, prout innumera alia priuilegia principum enumerat Iacob. de sancto Georgio de feudis, verb. princeps. multaque per nos de succ. crea. §. 26. Idemque cum præscribitur contra ecclesiam, in quibus casibus fundatam habet intentionem de iure, licet non sic in reliquis causis, vt dict. cap. vni. iuncta sua Glos. ita que annuæ præstationes contra principem vel ecclesiam non breuiore tempore quàm annorum quadraginta cum titulo aut tempore immemoriali sine titulo præscribuntur, vt dictis iuribus. contra reliquos autem breuiore tempore contingit præscriptio. Itaque aut interfuit titulus habitus ab habente potestatem dominium concedendi, aut habitus ab alio, aut à nullo. primo casu illico transfertur dominium, nec de præscriptione agendum est, & ita procedit cap. super quibusdam. §. præterea, de ver. sign. ibi, Imperatorum, aut regum, aut Lateranensis Concilij, aut consuetudine antiqua cuius initij, &c. [1777] nam vsus tanti temporis, cuius initij memoria non est, ineptè appellatur præscriptio, cùm proprius diceretur consuetudo, vt ibi, sicque vt lege dominia rerum conceduntur, & auferuntur etiam citra dominorum voluntatem, vt per totum. C. ex quibus cau. serui. pro præmio libert. acci. & per Decium in leg. id quod nostrum, de regu. iur. ita & consuetudine quæ legi par est. l. de quibus. ff. de leg. cum plur. seq. §. ex non scripto. Institu. de iure natur. sicque cum post tempus immemoriale non tam præscriptum ius videatur quàm consuetudine acquisitum, eaque consuetudo pro lege

sit, superest vt id ius eo tempore quæsitum tam æternum fixumq́ue sit, quàm foret si lege acquireretur, meritoq́ue vicem legis tenere alibi lex dicebat. ff. de aqua quoti. & æstiua. leg. hoc iure. §. ductus aquæ. & ff. de aqua pluui. arcend. leg. prima. §. fina. 3. quæst. 6. hoc quippe. & 9. quæstio. 3. conquestus. & 65. distinct. mos antiquus. ergo quando Imperator, vel Papa, vel Rex, vel Respublica non recognoscentes superiorem, vel lex, vel consuetudo, vel tempus immemoriale quod illius parem potentiam habet, titulum alicui præbuit, continuò eum fecit dominum consummatissimum, nec de præscriptione agendum est, secundo casu quando titulus habitus est à non habente potestatem concedendi dominium, regulariter probet iustam causam præscribendi. leg. nullo. C. de rei vendi. leg. vnica. C. de vsucap. trans. fallit cum titulus erat à lege improbatus, puta non ritè habitus. leg. secunda. §. si à pupillo. ff. pro empt. leg. secunda. C. pro empt. cap. hoc consultissimo. §. contrahentes. de rebus ecclesiæ non alien. libro sexto. ergo si pedagia aut vectigalia aut annuos reditus à populo exegi per tempus immemoriale quasi lege ius & dominium quæsiui, quòd si breuiore tempore, puta quadraginta annorum, tunc præscriptione dominium quæsisse videor, si interfuit titulus habitus ab eo qui non habebat ius concedendi, veluti si annuum reditum ex salinarijs, pedagijs, portagijs, vectigalibus, gabellis vel similibus procedentem vendidit, donauit, dotis, legatiúe nomine mihi dedit is qui ius vendendi non habebat. tertio casu quando titulus non interfuit ab aliquo, aut postquam longo tempore id ius annuatim exegi, allegaui titulum interfuisse, & tunc per lapsum longi temporis simul cum illis geminatis præstationibus ac tacitis debiti confessionibus is titulus allegatus præsumitur, dict. l. cum de in rem. ff. de vsuris.

Nec [1778] obest dict. l. nullo. C. de rei ven. cum simil. nam ibi quando is contra quem præscribitur, nullum actum positiuum fecit, sed duntaxat abstinebat ab impugnatione & contradictione, secundum Barthol. & communiter Docto. in leg. seruitutes, in mag. ff. de seruit. [1779] nos loquimur quando is contra quem præscribitur, plures actus positiuos fecerat decies geminas solutiones totidemq́ue tacitas confessiones per totum decennium aut vicennium faciens, vt dict. l. cum de in rem. Nec similiter obest, quòd ad tales exactiones recipiendas vel faciendas factum hominis discontinuum erat necessarium. leg. foramen. ff. de serui. vrbanorum prædiorum. [1780] sicq́ue præscriptio nisi longissimo tempore, id est, tempore immemoriali contingere non poterat, vt dict. l. seruitutes, cum sim. nam respondemus illud procedere cum agitur de seruitute acquirenda à re rei, & sic de seruitute reali, non sic si agatur de seruitute personali vel de iure siue reali, siue personali, per personam acquirendo seu præscribendo, vt in dict. l. cum de in rem. tunc enim tempus immemoriale non exigitur, sed solùm tempus longum sufficit. Neque obscura est harum rerum differentia, nam cum agitur vt per actus discontinuos ius acquiratur ab homine, is homo animo suo semper retinet illam quasi possessionem, eamq́ue ita [[207]v] continuat, vt facti extrinseci interualla suppleantur per animi illius hominis continuationem, at cùm prædium animo careat, hoc supplementem cessat in iure acquirendo seu præscribendo à re rei, ista est elegans & communis conclusio, solutio ac differentiæ ratio, quam tenent Barthol. in leg. iusto. §. non mutat. ff. de vsucap. Idem Barthol. in leg. si ego. §. primo. ff. de public. Paulus consilio 444. in causa quæ vertitur. colum. tertia. libro primo. Idem consilio tertio, in causa quæ vertitur coram domino. columna fina. Idem consilio 12. super primo. libro secundo. Corn. consilio 268. columna nona. numero 23. versicul. nec obstat secunda ratio, libro quarto. Aymon Crauet. de antiq. tempo. par. 4. versicul. transeo nunc. numero 24. fol. 107. tenet, & ait esse communem opinionem Couarru. libro primo. vari. resol. capitulo 17. numero

decimo. est communis opinio secundum Balbum de præscriptio. 2. part. 5. part. princip. quæstio. 3. est communis secundum Felin. in capit. de quarta. nume. 37. de præscrip.
Præterea hic adsunt decies geminæ solutiones, totidemq́ue tacitæ confessiones factæ ab ipso soluente, quæ sibi vt noceant par est, cùm non nisi ex debito quisquam soluisse credatur. leg. cum de indebito. ff. de proba. at in iure acquirendo ac præscribendo à re rei id cessat, nulla enim hic adest confessio, nulla præstatio, nullum denique factum positiuum domini illius prædij, contra quod prædium præscriptio cœpta erat, sicq́ue hoc casu longius tempus desideratur.
Vnde [1781] si dominus à vasallis annuos reditus per longum tempus exegit, & vasalli postea tales reditus præstare recusent, si ipse dominus dixerit, se titulum habuisse, eumq́ue per tale longum tempus probauerit, in posterum quoque eos reditus obtinebit, argumen. d. l. cum de in rem. ita tenent Albericus num. quinto. in dict. l. cum de in rem. Barthol. in d. §. non mutat, ad finem, dum loquitur de pedagijs. Idem Barthol. sentire videtur in dict. l. si ego. §. primo. ff. de publi. expressius Alexander consilio 124. super primo. columna prima. libro quarto. Idem Alexand. consilio 35. viso themate. numero tertio. columna prima. libro secundo. Idem Alexand. consilio 108. in causa, & lite. columna fin. ad finem. eod. libro. Idem Alexand. consi. 14. viso, & considerato. numero nono. eod. lib. Idem Alexand. consilio 113. super primo dubio videtur. libro primo. colu. prima. vbi etiam contra rusticos id procedere firmat, quod & tenuerat in d. consilio 114. & in plerisque locorum suprà allegatorum sentit. Idem Alexand. consilio 75. visis. colum. fin. ad fin. lib. 4. Idem Alex. consil. 1. num. 20. libro 4. vbi saltem hoc pro expedito habet quando interfuerunt anni triginta, quod & vult Aym. in d. versi. tran seo nunc. num. 23. Corn. consil. 268. in hac consultatione. versic. facit ad prædicta. num. 16. & iterum num. 10. lib. 4. sentit Barthol. quem ipse allegat in l. si publicanus. §. 1. ff. de publi. Idem Barthol. in leg. licitatio. §. earum, eodem titulo. Ange. consi. 9. sentit Paulus consil. 444. suprà allegato. Idem Paulus consi. 3. & consil. 12. lib. 2. Areti. consil. 153. consultatio. colum. fin. Boerius decisione 126. nu. 4. allegat Petrum, Cynum, Albericum, & Barthol. & alios in l. 2. C. quæ sit long. consu. & in rub. eodem tit. Et in hanc partem etiam videntur inclinare omnes illi quos suprà diximus tenuisse quòd post longum tempus allegata causa certa eademq́ue legitima & in futurum obligatoria, euenit, vt id ius quasi probatum præsumptiuè videatur, & consequenter in futurum quoque præstandum sit.
Contrariam tamen partem in vasallis respectu dominorum vt etiam si expressa certa causa legitima & obligatoria soluerint vniformiter annuatim per longum vel etiam longissimum tempus, non tamen teneantur in posterum tantundem singulis annis præstare, etiam si dominus eam causam allegauerit, quam per temporis longi vel longissimi cursum præstare velit, nisi præterea tempus immemoriale præterijsset quasi tales domini per vim & tyrannidem exegisse præsumantur, tenent Innocentius in capitulo bonæ. 2. de postul. prælat. Idem Innocen. & Bellamera colu. fin. in capit. si diligenti, de præscrip. Ioan. Fab. in §. æquè. quæst. 4. Institu. de act. Guido Papæ consi. 1. num. 7. Idem Guido consi. 45. num. 2. Couar. capit. possessor. par. 2. & §. 4. num. 5. de regu. iur. lib. 6. Areti. consi. 14. num. 11. Bald. in cap. 1. §. pactiones, de pace Constan. Carolus Molinæus ad Alexandrum consil. 124. libr. 4. num. 1. addi. vbi firmat se idem tenuisse in consuetu. Paris. §. 53. & ita tenent plures alij quos allegat Aymon, vbi suprà, numero vigesimosexto.
Sed [1782] præmitte quòd vtriusque partis fautores communiter tenent non aliter talem dominum contra vasallos per longum vel etiam longissimum tempus obtenturum, quàm si

ex causa certa, legitima, & in futurum obligatoria facta esset solutio annua, & maximè hoc exprimunt Corn. in d. consi. 268. Aymon vbi suprà, num. 27. qui plures allegat. Alexan. consili. 108. ad finem. libro 2. qui alios allegat. Idem Alexand. consi. 114. num. 4. libro primo. Guido Papæ quæstio. 408. Alexand. consilio 75. libro quarto. ad fin. Alexand. consilio 14. numero 9. libro secundo. Barthol. in dict. l. cum de in rem. ff. de vsuris, ad fin. Riminaldus colum. antep. cum seq. post Alexand. Ias. & alios in leg. si certis annis. C. de pactis. Salic. in d. l. cum de in rem. quæstio. 3. & 4. Balbus de præscriptio. secunda par. tertiæ partis principalis. quæstio. decima. Felin. in capitulo causam, columna tertia. de præscrip. Molinæus ad Alexand. consi. 113. lib. 1.

[208r] Quid dicendum? & quidem quò magis ac magis hanc quæstionem vsibus forensibus frequentissimam inspicio, eò magis ac magis miror nostrorum interpretum incuriam ac errorem, [1783] nam qui tenent partem affirmatiuam vt longo tempore ius quæratur etiam contra vasallos, & etiam contra rusticos, eo potissimùm argumento nituntur, quòd consuetudine non etiam præscriptione id ius quæsitum intelligant. rursus qui tenent partem negatiuam, vt eo tempore tale ius in futurum non quæratur, ea potissimùm ratione nituntur, quòd tale ius præscriptione potius quàm consuetudine acquiri posse contendant seu acquisitum velint, & tamen vtrunque falsum est, quia nec consuetudine nec præscriptione tale ius acquiritur, sed alia longè diuersa ratione. & pars affirmatiua, [1784] vt quòd tale ius longo aut longissimo tempore acquiratur, contingat ex vi consuetudinis, in qua titulus aut bona fides necessarius non est (iuxta communem resolutionem, de qua per Aymonem, vbi suprà, num. 23) tenent Bald. consi. 439. amplius colum. 4. lib. 3. Alexand. consil. 123. colum. 1. lib. 4. qui alios allegat huius sententiæ auxiliares. Corneus d. consi. 168. lib. 4. nume. 10. & numer. 16. cum seq. pluribus. quod & sentiunt plerique eorum quos diximus, hanc partem tueri. rursus Aymon, vbi suprà, Couarru. & alij communiter, qui negatiuam partem tuentur, abnegant consuetudine tali ius acquiri, sed demum præscriptione, vt sic exigatur titulus & bona fides, iuxta l. nullo. C. de rei vend. leg. vnica. C. de vsu. transf. in prin. Inst. de vsuc. c. possessor, de regu. iur. libr. 6. sed vtrunque falsum est, [1785] quia tale ius nec quæsitum videtur consuetudine nec etiam præscriptione. quòd non videatur consuetudine quæsitum, patet quia consuetudo in materia nostra illa intelligitur, quæ habet vim legis vniuersalis in regione vel populo, vbi vertitur quæstio qua de agitur. §. ex non scripto. Instit. de iure nat. leg. de quibus, cum plu. legibus sequen. ff. de iusti. & iur. per totum. C. quæ sit longa consuetudo, per totum, extra eodem titulo, sed in proposito non est ita, quia id ius dominus vel alius potuit acquirere contra vnum vel contra certos vel contra vniuersos de populo, vt patet & probat d. l. cum de in rem verso. ff. de vsur. l. si certis annis. C. de pact. l. creditor. C. de vsur. l. operis. ff. de ope. libe. ergo non est consuetudo quæ ligat omnes de populo. Rursus consuetudo non potest induci nisi ab vniuerso populo vel parte maiore, vt dictis legibus. & tenent communiter Barthol. & alij in dict. l. de quibus. sed id ius potest induci non solùm à minore parte populi, sed etiam à certis hominibus, vel etiam ab vno, hoc est, dominus vel alius tale ius acquirere potuit contra vnum, vel certos, vel omnes, vt modò dicebam. ergo non est ius consuetudine quæsitum. Præterea id ius contra inuitum competere intelligitur. l. inter stipulantem. §. 1. ff. de verb. oblig. at consuetudo consensu introducitur. d. l. de quibus. Præterea & fortius consuetudo pertinet ad gubernationem populi, vt dictis legibus. quæ quidem populi gubernatio quotidiè, vt mutetur & decet & expedit, liberrimaque esse debet. §. sed naturalia. Instit. de iure natu. l. omnes populi. ff. de iusti. & iur. l. si quis in principio testamenti. ff. de lega. 3. at id ius

quæsitum semel siue domino siue alio, siue contra vnum, siue contra certos, siue contra vniuersos, mutari aut adimi non licet. l. id quod nostrum. ff. de regu. iur. l. sicut ab initio. C. de actio. & obligatio. ergo contendere id ius consuetudine quæsitum videri dementia (mihi crede) mera est. Rursus quòd præscriptione quæsitum non videatur patet, [1786] quia ille demum esse videtur in statu & conditione præscribendi, qui emit vel alio titulo ad ius dominiumque transferendum habili rem accepit à non domino, quem dominum esse putabat, sicque habebat titulum bon. fid. possessionem vel quasi, vt in princip. Inst. de vsucap. l. nullo. C. de rei vendi. l. vnica. C. de vsu. trans. l. Celsus. ff. de vsucap. c. 1. de præscrip. libro 6. c. vigilanti. cap. fina. de præscrip. capitu. 2. §. contrahentes, de rebus ecclesi. non alien. lib. 6. nam si causam titulúmue ad dominium transferendum seu ius habilem ac sufficientem habuisset à vero domino, vel ab eo qui potestatem concedendi habebat, iam traditione vel quasi continua dominium quæsijsset. l. traditionibus. C. de pact. §. per traditionem. Insti. de rerum diui. iuncta lege, nunquam nuda. ff. de acqui. rerum domi. sicque cessaret vsucapio, Quia quod meum est, amplius meum fieri non potest nec præscriptione. leg. sequitur. §. lana. ff. de vsucap. nec alia ratione. §. sic itaque. Inst. de act. leg. 3. §. ex contrario. vbi tradunt communiter Doct. ff. de acqui. possess. ergo cùm in specie nostra fundamentum intentionis illius qui annuos reditus, census, præstationes ab vniuerso populo, vel à certis, vel à quodam ciue vendicant, sit affirmare quod sibi ex iusta causa ad dominium vel ius transferendum habili concessum fuerat, ab eo vel eis qui ius concedendi habebant, sicque quòd cum illico fecerunt dominum illius iuris, ergo non potuit amplius præscribere quod suum iam erat, nec audiretur allegans contraria. leg. prima. C. de furt. leg. prima. C. de seruis fugiti, ergo is quo de agimus, nec fundatur præscriptione nec consuetudine, sed alia ratione, puta contractu, vel vltima voluntate sibi id ius annuum concessum fuisse contendens. dict. l. cum de in rem. dict. l. si certis annis. dict. l. operis. dict. l. creditor, cum simili. neque hic cadit timor alienæ rei, cùm cuiusque soluentis persona obligata videatur, sicque de iure potissimùm personali, non etiam de reali agi videtur. Secundum quæ cum huiusmodi exactio annua inde procedere intelligatur, & ab actore seu domino vasallorum vel rusticorum allegetur ex concessione ipsorummet ius descendere, & per longum tempus tot geminas præstationes totque tacitas confessiones vniformes ostenderit, in futurum quoque eos exigere poterit, etiam si longum tempus tantùm non etiam longissimum aut immemoriale præterierit, nisi ipsi probauerint causam à domino allegatam veram non esse, seque ex gratia & benignitate tantùm soluisse, non ex causa obligatoria, vel si ex causa obligatoria præstitissent, id tamen per errorem fecisse, nec, vt suprà diximus, iniustior ratio est contra vasallos rusticos quàm contra alios, nec crediderim oportere, quòd tales annuæ præstationes factæ fuerint nominatim ex causa obligatoria, nam etiam si id dominus non probauerit, ex causa tamen quam dominus allegauerit factæ præsumentur, argumento d. l. cum de in rem, cum simil. suprà allegatis, si non destruantur, & quia ex gratia factæ non præsumuntur, d. l. cum de indebito. ff. de prob. agnosco tamen in contrarium se habere communem opinionem, de qua suprà mentionem fecimus, qua de re dicendum, vt suprà.

Pro nobis facit [1787] quia nulla probatio concludit certò & indubitanter, sed tantùm præsumptiuè, nam primò itaque considerandum est, quòd modus humanæ probationis ad humanum iudicium fit per fidem credulitatem iudicare debentis, fides autem vel credulitas, quandoque iure cogitur per probationes testium & instrumentorum, vt in leg. vbi numerus, & vulgata l. sciant cuncti, & l. 1. & per totum de fide instru. quandoque plura concurrunt simul, ex quibus notitia intellectualis cogitur ad credulitatem. oportet enim credere, & ex

credito iudicare, quando tam ratione quàm etiam authoritate satis dilucidè constat. ratio enim probationis est, vt de veritate constet. at sicut constat nobis de veritate per fidem testium, id est, per credulitatem, quam duobus vel tribus testibus adhibemus, vt in capt. in omni negotio, de testi. ita credere cogimur ex alijs argumentis, præsumptionibus, & indicijs, ex quibus mens ipsa instruitur ad veritatem, & cogitur ad aliquid credendum, adeo quòd quandoque violentas has præsumptiones appellamus, quia ex eis animus cogitur, & vincitur ad aliquid credendum, vt in c. afferte, & cap. quia verisimile. & ibi Innocen. & Abb. de præsumpt. Et quoniam hæc argumenta & præsumptiones ex factis oriuntur, & sunt varia, ex quib. animus moueri potest, ideo certa regula ad fidem, & animi instructionem diffiniri non potest, aliqua tamen in iure positiuo notantur, ex quibus animus ad fidem mouetur, quæ aliquando appellantur indicia, quandoque suspiciones, quandoque præsumptiones, quandoque argumenta, vt notatur in l. admonendi, de iure iu. & ibi per Doct. maximè Barthol. at cùm plurima esse possunt quàm in iure reperiantur, vt in leg. nam natura, de præscript. verbis. ea arbitrio & iudicio discreti iudicis oportet relinqui, & hoc est quod Iureconsultus docebat in leg. tertia. §. 1. & §. eiusdem. ff. de testibus in his verbis, quæ argumenta ad quem modum probandi, &c. ergo fortior probatio mihi esse videtur contra soluentem in terminis dict. l. cum de in rem, quàm in terminis leg. vbi numerus. ff. de testibus. nam vt experientia rerum magistra docemur, testes non raro mentitum testimonium dicunt, at præsumptio, de qua in dict. l. cum de in rem. ff. de vsuris, & de qua agimus in præsenti, vix vnquam fefellit.

Quòd [1788] si quadraginta annis præstiterunt, quando agitur contra populum, vel triginta, quando contra vnum vel certos, iuxta distinctionem leg. sicut, & leg. omnes. C. de præscriptio. 30. annorum. & dominus exigens tales præstationes habebat titulum & bonam fidem (puta quia hæres fuit eis qui idem exigere solebat, vel quia procuratori iussit vt eos annuos reditus emeret, isque denunciauit se emisse & pretium subesse, deque eo fidem fecit domino, iuxta leg. non solum. §. quod vulgo. ff. de vsucapio. leg. quod vulgo. ff. pro emptore. leg. pro legato. leg. fin. ff. pro legato. leg. fina. ff. pro suo) an post 30. annos prosit vasallis, aut rusticis, aut alijs probare, quòd ipsi non veluti ex debito, sed quasi ex gratia se soluere putabant, licet id in solutionibus ipsis nominatim non declarabant, & videtur quòd sic, quia tempus non est modus tollendæ aut inducendæ obligationis personalis (qualis ea qua de agimus est) l. obligationum ferè. §. placet. ff. de action. & obliga. leg. nemo potest. ff. de leg. primo. at si hoc casu contrarium probari non liceret, iam per solum tempus obligatio personalis ineuitabiliter inducta esset, ergo, &c. Sed in contrarium efficaciter ac sufficienter facit, quia quidquid potest alijs titulis (puta emptionis, dotis, donationis, legati, hæreditatis & similium) acquiri, poterit quoque præscriptione acquiri, leg. sicut. leg. omnes. l. cum notissimi. C. de præscripti. 30. annorum. nec titulus in hac præscriptione exigitur, vt dictis legibus, ergo præterito hoc tricennio huius iuris præscriptio contingit si non absit bona fides, vt dictis legibus, non secus, quàm posset tale ius annuum per titulum emptionis, donationis, dotis, legati & similium acquiri, nec verum esset solo tempore obligationem personalem hoc casu quæsitam videri, cùm præterea affuerint tot tacitæ confessiones debiti, totque geminæ solutiones, nam & in l. si quis diuturno, in pri. ff. si seruitus vendi. solo tempore longo ius reale seruitutis acquiritur cum patientia domini. facit, quia **[209r]** illa ratione rerum dominia sub incerto sint, militat ex integro, & in specie nostra. l. prima. ff. de vsucapio. etenim huiusmodi annui reditus si post longissimam quasi possessionem non viderentur acquisiti, cùm facilè probationum copia perire soleat, talium redituum ius & dominium sæpè

sub incerto esset, facit quia vt titulo emptionis huiusmodi annui reditus acquiri possunt & solent, vt in extrauagan. Martini de empt. & vendit. & titulo emphyteusis, vt l. fina. & per totum. C. de iure emphy. leg. alienationis verbum. ff. de verbo. signifi. ita & acquiri poterit præscriptione. d. l. alienationis, facit dict. l. cum de in rem. ff. de vsuris, cum similibus si non destruantur. facit quia imputandum est ei qui tot geminas solutiones, totque tacitas confessiones fecit, & si ab initio semel consensit, ex post facto pœnitere non licet. l. sicut ab initio. C. de action. & obligatio. præsertim cùm tanta, vt iam ediximus, sit vis geminationis, & pluries ac pluries tacitum consensum geminauerit, ita ergo tenendum est, prout suprà conclusimus post Couarru. licet contrarium sentiant Aymon post plures quos ipse refert in dict. vers. transeo nunc. num. 27. & Riminaldus col. ante pe. post plures quos refert in dict. l. si certis annis. C. de pact.

Quid si præterijt tempus, cuius initii non[1789] est memoria, & tunc ex parte domini contra vasallos vel rusticos vel alios non est necessaria tituli probatio, nec etiam allegatio, vt ex communi opinione suprà conclusimus, nec etiam vasalli admittuntur ad probandum contrarium etiam per confessionem ipsius domini, quia lex in hoc casu procedit inductiuè non tantùm præsumptiuè, vtque in quibusdam casibus ius alienum lex mihi dat, vt per totum. C. in quibus caus. serui pro præmio libertatem accipiant. & alibi sæpè, vt non semel diximus suprà, & dicemus infrà. nec tunc obesset mihi, quod palam fateretur illud antea meum non fuisse, ita quoque & in specie nostra non obest mihi agnoscere, quòd id annuum ius, quod tempore immemoriali maiores mei quæsiuerunt quondam, ad eos non pertinebat, ideoque suprà diximus, hanc esse legitimam acquisitionem, nam vt probetur immemorialis, non est necesse à temporibus Adæ initium probationis sumere, satis enim est probare, quòd viuentium nullus est qui contrarium viderit, aut audiuerit, licet omnibus notum esset contrarium ius quondam viguisse, scimus enim quo primùm tempore decimæ creatæ fuerint, vt diximus lib. 1. ad fi. infrà tomo 2. & tamen in decimis est præscriptio temporis immemorialis, vt c. 1. de præsc. lib. 6. c. super quibusdam. §. præterea, de verb. signifi. multi tamen tenent contrarium, vt per Aymon. de antiq. par. quarta. versicul. absolutis, numero 39.

Ex [1790] superioribus infertur, quòd iurisdictio & si per actum hominis discontinuum præscribatur, & expediatur vel quasi possideatur, adhuc breuiore tempore, quàm immemoriali potest præscribi, quia adest animus quasi possidentis, qui semper continuoque videtur possessionem vel quasi animo retinuisse, vt tradunt Barthol. & communiter Docto. in l. iusto. §. non mutat. ff. de vsucapionibus. Barthol. & communiter Doctores in l. iusto. §. 1. ff. de public. [1791] ita intelligo l. fin. titu. de las præscriptiones lib. 5. ordinamen. Diuersum est in præscribenda seruitute à re rei, quia res inanimata non habet animum quo continuetur possessio, ita procedit l. seruitutes, in mag. ff. de serui. ideoque exigitur tempus immemoriale, vt ibi & suprà diximus.

Infertur etiam [1792] suspectam esse opinionem, quam tenuerunt Barthol. in l. 1. colum. 4. de muli. & in quo loco. lib. 10. Barthol. in l. cum neque, de incolis, eod. lib. Alexand. consilio 52. lib. 5. incip. visis his quæ in themate. Idem Alexand. consilio 78. lib. 6. Aret. consilio 132. in causa. columna tertia. Decius consilio 285. ad finem, incipit, & pro tenui. aiunt enim oportere, vt interueniat tantùm tempus cuius initij memoria non sit, vt inducatur consuetudo collectandi (vt more ipsorum loquar) forenses, mouentur, quia in hac consuetudine vel præscriptione requiritur factum hominis, quod non potest non esse discontinuum. leg. foramen. ff. de seru. vrb. præd. ergo ea præscriptio non continget breuiore tempore, quàm immemoriali. dict. l. seruitutes, sed nihil est, quia animo hominis

ea quasi possessio retinetur continuò, sicque breuiore tempore contingit præscriptio, meritò ergo contra Barthol. & sequaces tenuit Alexand. consilio 68. libro 2. Corneus consil. 268. nume. 16. lib. 4. Curt. iun. consilio 90. colum. 3. Aymon de antiq. par. 4. versic. materia ista. num. 31.

Et [1793] cùm superius resoluerimus annuos reditus posse acquiri præscriptione longissimi temporis, nec requiri tantùm tempus cuius initii non sit memoria, idem in præscribenda libertate contra tales annuos reditus obtinebit, & longè facilius, quia obligationes non sunt tam fauorabiles quàm liberationes, vt leg. Arrianus. ff. de action. & obligati. & quia reis potius fauendum est quàm actoribus. ca. cum partium, de reg. iur. libro sexto. licet contrarium & malè vt tempus immemoriale exigatur, tenuerint Guid. Papæ quæst. 406. Boerius decisio. 336. ad finem. Bartho. in l. si vsusfructus. ff. de vsufr. lega. Idem Barthol. in leg. Mæuius. §. fin. ff. de l. 2. Anania. consil. 39. quos refert, & improbat Aymon, vbi suprà, nu. 34. neque ad rem pertinuit quod ipsi aiunt tot esse obligationes quot sunt anni, vnde (inquiunt) præteritorum fructuum seu redituum poterit contingere præscriptio, futurorum verò non vtique. sed cùm ab vno eodemque principio vniuersorum annorum ius defluxerit non sunt **[[209]v]** diuerso iure, vel vt diuersæ res censendi aut præscribendi tales reditus. leg. eum qui ædes. ff. de vsucap. præterea si inductiuè etiam futurorum annorum contingit præscriptio, & quasi vnum idemque ius non plura aut diuersa iura quò ad sui præscriptionem intelliguntur, vt suprà ostendimus, multo magis vnum idemque ius vnoque ictu extinctiuè præscribentur cùm de liberatione agatur, vt iam docuimus, hinc etiam apparet errasse Alexand. consilio 35. numero tertio, libro secundo. dum tali iure præscribendo tempus immemoriale exigebat.

Infertur etiam [1794] ex superioribus suspectam esse opinionem Gloss. in l. seruitutes, in mag. ff. de serui. dum ait, quod seruitus discontinua à re rei acquiri non potest, nisi tempore cuius initij non sit memoria, vt ibi. verùm hoc procedere quando nititur actor in solo tempore, vt ibi. Diuersum tamen esse, si titulum allegaret, tunc enim inquit Gloss. ex solo longo tempore is titulus allegatus præsumeretur, quod verum non est, tum, quia secundum hoc d. l. seruitutes, esset verbis non rebus imposita, contra l. 2. C. commu. delega. tum etiam quia seruitus habens causam discontinuam, quæ venit acquirenda à re rei, non potest longo tantùm tempore acquiri, quia longo tempore vt præscriptio procedat oportet vt adsit continuatio possessionis. l. 3. ff. de vsucap. vnde cùm hic non adsit possessio continua, sed discontinua quasi possessio, cessat præscriptio, neque is defectus suppletur per animum possidentis ac præscribentis, qui continuus esse intelligitur, quia, vt suprà dicebamus, hic agitur de iure seruitutis præscribendo à re rei, res autem, vt pote inanimata, non habet animum quo mediante illam quasi possessionem videri posset continuasse, & ita illam Glos. improbat, & firmat communiter improbari Alexand. consil. 75. ad fin. lib. 4. licet de hac ratione non meminerit, & eam improbat, & ait communiter improbari Barthol. in d. l. seruitutes, licet alia vtatur ratione, qui etiam respon. ad l. cum de in rem. ff. de vsur. quod ibi interfuerunt plures actus positiui eius contra quem præscribebatur. at in d. l. seruitutes, sola taciturnitas non etiam vllus actus positiuus.

Ex superioribus etiam infertur decisio illius articuli quo quæritur, [1795] quantum temporis exigatur ad præscribendum ius pascendi in alieno agro, siue intelligas ius seruitutis esse siue aliud, & sunt qui putent immemoriale tempus requiri, Primum, quia cum hac in re factum rei animatæ exigatur & interuenire oporteat, videtur habere causam huiusmodi quasi possessio discontinuam. l. foramen. ff. de seruit. vrb. præd. & consequenter videtur

necessarium tempus immemoriale, argu. d. l. seruitutes, mag. ff. de ser. deinde etiam quia contra pascentem in alieno agro est præsumptio iuris communis, arg. l. altius. C. de seruit. & l. fina. C. de reb. alie. ergo tempus immemoriale requiritur, & ita est communis sententia, quam tenent Cæp. de serui. rust. præd. ca. de serui. iuris pas. nume. 14. Idem Cæpo. ibi c. de serui. aquæ ductus. nu. 39. Guid. Papæ decis. 573. Pet. Iaco. in sua pract. c. de serui. pecoris de pr. Decius consil. 483. nu. 16. Anchara. consil. 255. Bertrandus consil. 24. num. 10. lib. 1. Parisius consi. 27. num. 70. libr. 1. Cassaneus in consuet. Burgu. rub. 13. §. 5. num. 16. Couarru. lib. 1. resol. cap. 17. num. 11. sed prima ratio nihil est, & in contrarium (si non longè fallimur) est veritas, nec ponimus vt prædium meum seruitutem realem acquirat in prædio vicini, nec ponimus me prædium vllum habere, sed tantùm ponimus me tali veluti iure aduersario sciente & patiente vsum fuisse, cuius patientia protraditione est, vt ff. de pub. in rem actio. l. si ego. §. 1. ibi. per traditionem vel patientiam fortè, & licet res inanimata (vt suprà dicebamus) huiusmodi seruitutem quasi discontinuam causam habentem non posset præscribere breuiore tempore quàm immemoriali, tamen cùm hic agatur vt persona mea acquirat animusque meus continuò quasi possidere videatur, non est cur tempus immemoriale hic exigatur, sed tempus tantùm ordinarium quo reliquæ seruitutes acquiruntur, iuxta l. si quis diuturno. ff. de seruit. vrb. prædi. nec oberit mihi defectus tituli, vnde solet resultare suspicio malæ fidei, argumento l. cum quærebatur. C. vnde vi. nam illud, cum agitur de præscribenda rei proprietate procedit, non sic cum agitur de præscribenda seruitute, vt iam ex communi opinione docuimus in quæstionibus præcedentibus & seq. ita intelligentes d. l. si quis diuturno. nec oberit quòd contra præscribentem sit præsumptio iuris, cùm quælibet res libera præsumatur, iuxta l. altius. C. de serui. ergo videbatur desiderari tempus immemoriale, [1796] argumen. cap. 1. de præscrip. lib. 6. nam respondeo illud procedere, quando & ageretur de præscribenda proprietate, & præterea essemus in rebus quæ sola principis concessione quæri possunt, quæ reputatur ferè impossibilis. leg. apud Iulianum. §. constat. ff. de leg. 1. & ita etiam intelligo capit. 2. §. contrahentes de rebus eccl. non alienan. non sic quando agitur de præscribenda seruitute, nam ius seruitutis quasi vile & pauci momenti reputatur, sicque facilè acquiritur, quia de facili præsumitur in eo iure concedendo domini voluntas prona, sicque præscribens non videtur esse in mala fide, sed credere potius dominum permissurum & concessurum, sicque licet contra præscribentem talem seruitutem sit iuris præsumptio, adhuc ea contingit tempore ordinario. leg. 2. C. de serui. cùm igitur in specie nostra ea seruitus tempore ordinario contingat, in eo tantùm quæstio erit, à quo tempore ea quasi possessio cœpisse videatur, & an caruerit omni vitio, quia non vi, non clam, non precario, &c.

[210r] Capvt lxxxiiii.

Svmmarivm.

1 Titulus allegatus an præsumatur contra facientem, cum communi.

2 Vasallorum præstationes an iustificentur ex tituli allegatione quò ad nobiles Hispaniæ.

3 Titulus allegatus non præsumitur ad præscribendam proprietatem rei corporeæ, nec etiam ad præscribendum eius vsumfructum, cum communi. Solennitas à lege requisita non præsumitur interfuisse nisi probetur.

4 Titulus allegatus an post longam posseßionem præsumatur ad præscribendam seruitutem discontinuam, ingens pugna.

5 Seruitus discontinua an longo tempore in effectu acquiratur, si vtens ea titulum allegauit.

6 Seruitus habens causam continuam vel quasi longo tempore, habens verò causam discontinuam tempore immemoriali præscribitur.

7 Titulus allegatus an in ijs quæ sunt modici præiudicij præsumatur, non tantùm contra agentem, sed etiam contra patientem.

8 Titulus allegatus an post longam posseßionem præsumatur in præscribenda seruitute discontinua.

9 Tempus immemoriale non tam intelligitur ius præsumere, aut fingere, quàm ius verè inducere.

10 Titulus allegare necesse non est vbi est posseßio immemorialis, contra plures cum communi.

11 Incapax simpliciter an tempore immemoriali præscribat.

12 Tempore immemoriali quæruntur quæ acquiri sola principis conceßione possunt, siue titulus allegetur, siue etiam solum tempus, contra Curti. Alex. Fel. & alios.

13 Titulus allegatus an præsumatur post longam posseßionem in reditibus regalibus contra ipsum regem agentem.

14 Temporis immemorialis vis.

15 Fama plenè probat in antiquis cum communi.

16 Fama probatur antiqua, & vix alio modo.

17 Probationes coniecturales sufficiunt in antiquis.

18 Intellectus capitu. primi, de præscriptionibus, libro sexto.

19 Intellectus l. nullo. C. de rei vend.

20 Intellectus l. cum de in rem verso. ff. de vsur.

21 Intellectus l. 1. C. de pat. pote.

22 Vasalli an poßint se tueri contra duces, comites, Marchiones aut nobiles alios Hispaniæ, quibus longo tempore id vectigal (quod alcau. dicitur) præstiterunt.

23 Titulus allegatus præsumitur etiam contra rusticum soluentem in annuis præstationibus longissimi temporis, cum communi contra multos, & quid si sit longum tantùm tempus.

24 Lex generalis comprehendit etiam personas priuilegiatas si in ea materia, qua de agitur, non reperiuntur habere priuilegium speciale, cum communi.

25 Titulus allegatus post diutinam præstationem etiam contra mulierem præsumitur.

26 Titulus allegatus post diutinam præstationem præsumitur etiam contra Ecclesiam.

27 Titulus allegatus post diutinam præstationem etiam contra fiscum præsumitur.

28 Tituli allegatio necessaria non est post tempus immemoriale, cum communi.

29 Titulus allegatus post diut inam posseßionem præsumitur in iudicio siue petitorio siue possessorio.

30 Annuæ præstationes an ex causa obligatoria facta videantur, statur coniecturis.

31 Vasalli & similes annuas præstationes diu facientes vt in posterum teneantur, oportet apparere quòd eas faciebant ex causa obligatoria.

32 Titulus in annuis præstationibus non aliter præsumitur quàm si allegetur.

33 Titulus in annuis præstationibus quando præsumitur admittitur probatio in contrarium.

34 Titulus allegatus ex annuis præstationibus non præsumitur nisi essent vniformes.

35 Diuturna præstatio etiam lucratiua potest in posterum esse obligatoria, contra Ias. & alios, & nu. 36. 37. & 38.

39 Annuæ præstationes faciunt per longum tempus præsumi titulum allegatum, etiam si contra allegantem esset præsumptio iuris, contra Iaso. Riminal. Balb. & Alciatum.

40 Titulus allegatus contra patientem rem suam ab alio vti frui, non præsumitur per solum longum tempus, cum quibusdam contra plures.

41 Titulus illegitimus non inducit obligationem in posterum, cum communi opinione.

42 Alimentorum fauore facilè præsumitur obligatio in futurum etiam ex præstatione non diuturna cum communi.

43 Annuæ præstationes non faciunt præsumi obligationem in futurum si non allegetur.

POsita [1797] possessione diuturna an sequatur præsumptio tituli legitimi allegati vehementer. & controuersum est, & vsibus forensibus agitatum, & quidem si is legitimè (id est, non vi, non clam, non precario) & diu possedit, aut allegabat titulum legitimum, aut titulum non ex toto legitimum, aut nullum titulum allegabat, sed sola diuturna illa possessione, & sic præscriptione tuebatur sese. Primo casu cum allegabat titulum legitimum communis opinio esse videtur, vt is præsumatur ex possessione diuturna & legitima, per leg. cum de in rem verso. in verbo, longo tempore. ff. de vsuris. Ita tenent Gloss. & Barthol. in leg. cum de in rem verso, suprà allegat. in Gloss. mag. sequitur & dicit esse communem **[[210]v]** opinionem Florian. ibi, colum fin. Glo. mag. & ibi Barthol. num. 6. in l. seruitutes. 4. ff. seruitutibus. Abb. consi. 6. in quæstione. versicul. tertium. lib. 2. Glo. & Barthol. in l. prima. §. fi. ff. de aqua plu. arcen. Gloss. & communiter Doctores in leg. creditor. C. de vsur. Glo. in l. si certis annis. vbi communiter Doctores. C. de pactis. sequitur, & dicit esse communem opinionem Legistarum & Canonistarum Paul. in d. l. seruitutes. colum. fina. Ioann. Andr. & alij in cap. peruenit, de censibus. Innocentius in ca. si diligenti, de rescrip. sequitur, & dicit communem opinionem Felinus, numero 41. in cap. de quarta, de præscr. sequitur & dicit communem opinionem Legistarum & Canonistarum Cœpolla, de seruit. vrba. præd. cap. 19. nu. 6. vbi firmat se ita sæpe vidisse practicari in omni annua præstatione, qualis est præstatio decimarum, quod & voluit Glo. mag. in fine. in d. l. cum de in rem. Dyn. in cap. possessor, de regulis iuris. versi. quærendum est, & hanc communem opinionem, vt

ex præstatione annua & diuturna præsumatur titulus legitimus, si allegetur ab eo qui illam annuam præstationem exigebat, sequitur & dicit communem Alcia. in d. l. si certis annis. sub quadam distinctione sequitur & dicit esse communem opinionem Curtius Senior numero 12. ibidem, sequitur etiam ibi, & firmat esse communem opinionem Ludouicus Gozad. num. 7. vbi etiam Francis. Cur. iunior num. 19. eam opinionem sequitur & dicit communem, quam opinionem sequitur & dicit communem Riminaldus in d. l. si certis annis. colum. 3. & rursus in colum. penult. qui circa intel. dict. l. cum de in rem verso, non leuiter velitatur, sequitur tanquàm communem Iason in d. l. si certis annis. num. 7. vbi Decius num. 12. hanc sequitur & dicit communem, quam similiter sequitur, & communem appellat Alexand. ibi. nume. 7. & Fulgosius in d. l. cum de in rem verso. ff. de vsuris. vbi etiam Salicetus, Ludouicus Romanus nume. 22. hanc sequitur, & dicit communem in d. l. si certis, quod & tenent ibi Petrus de Bellaperti. Iacobus Butrigarius, Cynus, Bald. Bartolus & Iohannes Faber, vbi Iacobinus de Sancto Georgio hanc sequitur, & dicit esse communem nume. 12. & etiam Aretinus ibi, column. secunda. Albericus & Odofredus in d. l. si certis annis. Albericus in d. l. cum de in rem. columna secunda, in princip. Idem in d. l. seruitutes. vnde [1798] in omnibus exactionibus quas nobilium Hispanorum non pauci solent à populis vasallisque suis exigere post diutinam huius rei possessionem, vix est vt illi possint se tueri contra talem nobilem, si titulum legitimum se habuisse alleget, isthæc omnia procedunt contra agentem, non sic contra patientem, quia longè facilius præsumitur debere, quod soluit & præstat sæpe ac multoties aliquis, quàm contra eum præsumatur titulus si nihil faciat, sed tantùm taceat, ac patiatur & dissimulet. Vnde si [1799] fundum alienum bona fide per longum tempus possedi, an ex tali longi temporis continuata possessione præsumatur titulus, dubium est si allegatus fuerit, vt sic si præsumatur eum fundum præscripsisse videar, sin minus secus, & sunt qui putent eum fundum minimè præscriptum videri, quia regulariter in longi temporis præscriptione titulus à lege desideratur. l. nullo. C. de rei vendic. l. Celsus. ff. de vsucapion. l. diutina. l. super longi. C. de præscrip. longi temp. l. vnica. C. de vsucapion. transfor. nec dubium est quin si à lege quicquam desideretur, id est, desideretur alicuius rei interuentus, tunc non sufficiat regulariter illud allegari, nisi & probetur re vera & existenter interfuisse. l. 1. ff. de dolo. leg. 1. ff. si quadrupes pauperiem fecisse dicatur. Riminald. in l. si certis annis. colu. 5. C. de pact.[1800] sicque vt existenter tituli interuentus exigatur, nec sufficiat eius allegatio ad rem corpoream longo tempore præscribendam, tenent Barth. in l. Celsus. ff. de vsucapionibus. Bald. & Iason nu. decimoquinto. in l. si certis annis. de pact. C. vbi Alexand. num. 9. Couarr. in cap. possessor, de regulis iur. par. 2. §. 5. in princip. Barth. in leg. nullo. C. de rei vendica. Couarru variarum resolu. c. 17. num. 7. est communis opinio, secundum Balb. de præscrip. par. 3. princ. quæstio. 10. nu. 7. Idem Balbus in eodem tracta. in secund. par. 4. part. princip. quæst. 1. Petrus de Bellaperti. Butriga. Cyn. Bald. & Angel. & Iacobi. numero vigesimoprimo, & Salicet. in d. l. si certis annis. vbi Ludoui. Roman. numero 36. Bald. Ang. & Imol. in l. qui in aliena, in pri. Albericus numero quinto. in l. si certis annis. Idem in d. l. seruitutes. 4. ff. de seruitu. Idem Alber. in d. l. cum de in rem verso. estque opinio receptissima, tradit Bertarch. in reperto. verb. titulus. versi. 5. & 6. Alexand. consi. 108. in causa & lite. columna fina. lib. 2. per Molinæum de vsuris. nu. 205. Aret. num. 4. in d. l. qui in aliena. §. sed & si non adierit. Riminal. in d. l. si certis. colum. penul. in princ. vbi Alcia. prope fin. hanc opin. sequitur, & dicit communem, & ampliat vt procedat etiam in vsufructu non secus quàm in proprietate, quod voluit Bart. in l. cum de in rem. ff. de vsuris. Huius autem communis opinionis ratio ea

est, quia cum in præscriptionibns ordinarijs titulus, aut iusta causa possidendi exigatur, vt dictis legib. sanè si sola tituli allegatio sufficeret, vanum esset dicere titulum requiri, nam quisque possessor titulum allegaret etiamsi illum nunquam habuisset, sicque iniuria fieret domino illius rei, de cuius possessione ac præscriptione agebatur, quæ quidem iniuria vel minimè fit, vel non tanta fit quando præsumitur titulus allegatus ab exactore contra eum qui sponte singulis annis totius continui decennij certum quid ex eadem causa formaliter, & in vna eadem seu pari quantitate persoluerat. nam cùm nullus præsumatur iactare suum. l. tum **[211r]** de indebito. ff. de proba. cumque geminatus actus denotet enixam deliberatamque voluntatem. l. si mulier. C. ad Velleianum, qui toties quid persoluit, vix credibile est id non debuisse, ne aliter suum iactare ac prodigere sæpissimè videretur, sicque hoc casu titulum præsumi contra eum longè æquius est, quàm si præsumeretur contra eum qui rem suam ab alio possideri patiebatur ac dissimulabat, qui per hoc sibi non præiudicat quod titulum præsumendum, cum agitur de præscribendo dominio rei, licet facilè sibi is tacens præiudicet, cum agitur de leuiore incommodo, puta de præscribenda seruitute reali.

Vnde si [1801] te sciente & patiente per fundum tuum ad fundum meum ire & agere consueui, an ex ista quasi possessione diuturna ius quæsierim seruitutis discontinuæ, quæritur si allegabam me titulum abs te habere, & quid si te inscio ire consueui, & quidem, partem negatiuam, vt regulariter posita possessione vel quasi possessione ista non præsumatur titulus ad acquirendum longo tempore decem vel viginti annorum seruitutem discontinuam, tenuerunt Petrus, Butrigarius, Cynus, Bald. in dict. l. si certis annis. C. de pact. sentit Iason. ibi, num. 15. Glo. in l. 1. §. fin. ff. de aqua pluui. arcen. Iacob. de Arena, & Ang. & Ludo. Rom. num. 36. in d. l. si certis annis, vbi etiam Alex. num. 9. Ange. in leg. cum de in rem verso. lect. anti. ff. de vsu. Bald. Angel. & Alex. in l. qui in aliena, in principio. ff. de acquiren. hæred. vbi Imola fatetur, hanc opinionem communem esse, licet fateatur contrariam practicari Alberic. num. 5. in dict. l. si certis annis. Idem in leg. seruitutes. 4. ff. de seruitu. Idem Albe. in l. cum de in rem, suprà allegat. Bertachi. in repertorio verb. titulus. versi. 5. & 6. per Carolum Molinæum in tract. de vsu. num. 205. Aret. in dict. l. qui in aliena, in princ. & ita tenent Doct. secundum Bart. in d. l. seruitutes.

Contrariam partem, vt ex illa diuturna quasi possessione oriatur præsumptio tituli ad acquirendam illam seruitutem discontinuam, tenuerunt Alexand. in dict. l. si certis, in finalibus verbis, vbi firmat se ita consuluisse, tenent Glo. Barthol. & Bald. in lectura ordinaria, in d. l. cum de in rem. Glo. & Bar. in leg. seruitutes. 4. ff. de seruit. Glo. & Barthol. in l. 1. §. fina. ff. de aq. pluuia. arcen. Barthol. in sua disputatione, incip. quædam mulier. Idem in consilio incip. quæritur vtrùm iurisdictio. Innocen. in ca. si diligenti, de præscriptio. Dynus in §. æquè. Instit. de action. Anton. in cap. peruenit. de censib. Raynerius in dict. l. si certis. Fulgo. & Floria. in d. l. cum de in rem verso. Bald. in l. 1. q. 7. C. qui admitti. Imo. in d. l. 1. in fine. de aq. pluu. arcen. Sal. in d. l. si certis. Cumanus in d. l. qui in aliena, vbi Rom. idem tenet, si modò is qui ibat per fundum alienum id faciebat tanquam vtens seruitute sibi debita, domino rei seruientis sciente, & patiente. & ista opinio seruaretur in practica, secundum Imolam in d. l. qui in aliena, sequitur, & dicit esse communem opinionem Legistarum & Canonistarum Paulus col. fi. in d. l. seruitutes, vbi etiam Florianus, sequitur etiam & firmat esse communem opinion. Balbus de præscriptio. 3. par prin. q. 10. nu. 7. Alex. in d. l. qui in aliena, in prin. col. fi. Cæpolla de seruitu. vrbano. prædio. c. 19. vbi firmat hanc esse communem opinionem Fel. in c. de quarta, de præscriptio. nu. 41. vbi hanc dicit communem opinionem Angel. in d. §. æquè. Insti. de

actio. sequitur, & dicit communem opinionem Balbus de præscription. in 2. par. 4. par. princip. quæst. 1. est communis opinio secundum Alexan. consi. 108. in causa, & lite. col. fi. lib. 2. per Carolum Molinæum de vsuris. num. 205. est communis secundum Iaso. nume. 44. in princip. d. l. qui in aliena. & est communis opinio secundum Imolam in d. leg. qui in aliena, in princi. vbi eam sequitur Christophorus de Castellio. sequitur, & dicit communem Iacob. nu. 21. in d. l. si certis, vbi Curtius Iunior nu. 27. vbi Alciat. ad fin. hanc sequitur, & dicit communem opinionem.

Denique [1802] est & tertia opinio eorum qui existimant partem affirmatiuam (vt ex diutina possessione vel quasi seruitutis discontinuæ titulus allegatus præsumatur) veriorem esse, cum is aduersario sciente & patiente iure seruitutis habendæ vtebatur quasi iure suo potiretur, non sic si simpliciter iret per fundum alienum, cùm id quasi iure familiaritatis fieri posset, & hoc casu procedat opinio contraria negatiua, ita distinguunt Alex. in d. l. si certis annis, in fine. Felinus nu. 41. in d. cap. de quarta. Romanus nume. 36. in d. l. si certis annis, vbi Salice. & Iacobinus num. 21. Cumanus, Ludouicus Romanus & Alexan. in d. l. qui in aliena, in princip. Alex. consilio 108. in causa & lite, libro secundo, colum. fina. Ias. in dict. leg. qui in aliena. num. 47. Idem Alexan. consi. 50. ponderatis. nu. 8. lib. 3. & hæc harum controuersiarum conciliatio satis communis & non iniqua nobis videtur, vnde fit firma & recepta opinio, vt ex illa diutina quasi possessione seruitutis discontinuæ non præsumatur titulus etiamsi allegetur, quando is qui per fundum suum ad fundum vicinum transibat, non apparet quòd id faceret & iure suo, quasi seruitute sibi competenti vtens, & sciente & patiente aduersario, quòd si transibat sciente & patiente aduersario & quasi iure suo, & sibi debita seruitute vtens, tunc videndum, an post longum tempus, si allegat titulum præcessisse, is præsumatur, vt per hoc quasi retro hæc discontinua seruitus quæsita videatur (vide Curt. Seniorem in d. l. si certis. numero decimoquinto, qui tenet d. communem concordiam.)

[1803] Quid dicendum? & præmitte quòd regulariter seruitus habens causam continuam præ-[[211]v]scribitur longo tempore citra vllius tituli interuentum, in l. si quis diuturno. ff. si seruitus vendi. leg. 2. per Glo. & alios. ff. si seruitus vendi. seruitus verò habens causam quasi continuam eiusdem naturæ est, & eodem modo & tempore præscribitur. l. foramen. ff. de seruitu. vrbanorum prædio. seruitus autem habens causam discontinuam (qualis est illa quæ desiderat factum hominis continuum, & successiuum) nullo tempore nisi cuius memoria non existit, præscribitur, sed & tunc non tam præscripta, quàm iure constituta & concessa videtur. d. l. seruitutes, vbi Glo. & omnes. l. 1. §. fin. ff. de aqua pluui. arcenda, quæ omnia communiter recepta sunt, vt per Barthol. & alios vtrobique post Glossas ibid. & per omnes in dict. l. 2. C. de seruitu. & aqua. per Balbum de præscrip. in 2. par. 4. par. princip. quæstio. 1. in principio. ergo pars negatiua vt is qui ad fundum suum per fundum vicini quasi iure suo vtens vicino sciente etiam & patiente transibat, per longum tempus non acquirat seruitutem iure probata est, quia eam non quæsiuit per interuentum præscriptionis, cùm in hac materia non admittatur longi temporis præscriptio, sed tantùm eius temporis cuius initij nulla hominum memoria sit, quinimmò etiam si id tempus præterierit non tam præscripta, quam iure constituta illa seruitus videretur. leg. hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aqua quotidia. & æstiua. leg. prima. §. fina. ff. de aqua pluuia arcen. ergo in eo tantùm quæstio erit, an ab aduersario hæc seruitus concessa videatur per illam patientiam, & quidem in re dubia quisque patiens vetare videtur in ijs quæ sibi præiudicant. l. qui vas. §. vetare. leg. penul. aliàs fina. ff. de furtis. Præterea quid si singulis annis istius decennij semel tantùm, aut bis per fundum meum ad tuum transibas, sanè id me non vetasse non tam seruitutis constituendæ, quàm

comitatis, aut liberalitatis exercendæ gratia fecisse viderer. nam & similiter eum qui venandi causa, aut piscandi fundum meum ingressus fuisset, possem vetare & repellere. leg. adeo. §. ferè. ff. de acquiren. rerum dominio. & Institutio. de rerum diuisio. §. feræ, cum sequ. si tamen hoc rigido iure vsus non sum, sed comis & humanus erga eum extiti, inhumanum esset, vt ille tam breui tempore, quàm decem vel viginti annorum seruitutem contra me præscriberet, diuersum est in terminis dict. l. primæ. §. fin. ff. de aqua pluui. arcen. vbi repositum est potissimum argumentum eorum qui contrariam partem tuentur, ibi enim illa seruitus non tam discontinuam quàm quasi continuam causam habere videtur, cùm in ea factum hominis non exigatur, sed aqua per se nullo cogente defluat riuos, ac veluti sulcos qua decurrit faciat, qui signi non ignobilis sed patentis ac permanentis sint, sicque causam seruitutis continuam præ se ferunt, diuersum est in facto hominis transeuntis, nullumque vestigium relinquentis.

Neque ad rem pertinet d. l. cum de in rem verso. quæ loquitur in faciente non semel tantùm, sed etiam pluries, ex cuius facto veluti confessio quædam etiam geminata oritur, quæ nocet ficto illi confitenti, vel illi qui ad confitentis imaginem inspecta legis censura habetur. nos autem loquimur in tacente & patiente, qui interrogatus, cur tamdiu dissimularet ac taceret, respondere posset, opportunius tempus spectasse se. at qui vltro sponteque sua dabat singulis annis totius continui decennij pecuniam suam vniformem vniusque summæ, non ideo quid rogatus respondere posset.

Ad l. 1. de patria potestate. C. & ad l. qui in aliena. §. sed & si non adierit, & l. si filius. C. de peti. hæredi. cum simil. responde quòd loquuntur in terminis longè diuersis, ergo, &c. vt l. fi. ff. de calumniatoribus. & præterea ibi agebatur de non tam graui præiudicio si rectè inspiciantur.

Denique quòd ex diuturna & vniformi præstatione facta singulis annis totius decennij continui si allegetur titulus, præsumatur interfuisse aut præcessisse, est satis durum, vt exclamant plerique eorum quos suprà retulimus, etiam si interfuerit factum soluentis decies geminatum ex eadem causa procedens etiam vniforme, ergo rigor ille non est trahendus ad casum longè minorem longeque diuersam rationem habentem, quale est in patiente & tolerante, vt per fundum suum alius transiret, & re vera nulla lege aut coacta & peremptoria ratione huius contrarium probatum inuenies.

Ergo [1804] quod Barthol. & receptior opinio aiebat, nempè quòd in his quæ sunt parui aut non admodum magni præiudicij (quale est incommodum seruitutis realis prædij seruientis) ex diutina quasi possessione si titulus præcesisse allegetur, is præsumitur etiam contra patientem & nihil agentem, vix est vt in vlla seruitutis specie retenta opinione nostra verificetur, nam in seruitute quæ acquiritur cursu eius temporis, cuius memoria non stat, non verificatur, quia in ea talem titulum allegare necesse non est, vt continuò dicemus, non quoque verificatur in seruitutibus quæ longo tempore acquiruntur, quia in eis tituli interuentus necessarius non est. dict. l. si quis diutino. leg. 2. C. de seruit. ergo, &c. stat itaque ex diutina possessione titulum allegatum præsumi contra agentem in illo actu decies geminato, non sic contra patientem, cum agitur de præscribendo dominio cuiusque rei. Verùm si ageretur de præscribenda seruitute, tunc sunt opiniones suprà relatæ, sed illa receptior est, vt per tituli allegationem post diutinam quasi possessionem ius seruitutis quæsitum **[212r]** videatur, quæ communis opinio ex mente eorum qui eam tuentur, duo habet capita: primùm, quando is qui diu fuit in quasi possessione illius seruitutis, allegabat se titulum habere ab ipso domino fundi. Alterum quando allegabat titulum habere sese

ab alio tertio, quem is quasi possessor seruitutis dominum existimabat, nam vtroque casu volunt vt ius seruitutis quæsitum videatur, licet in modo acquirendi sit differentia, quia cum titulum à domino se habuisse allegat, tunc ab origine concessionis ius seruitutis quæsitum videtur, cum verò dicit se titulum habuisse à non domino, tunc non ab initio concessionis, sed demum post impletum decennium id ius quæsitum videtur, sed in vtroque isthæc communes sententiæ nobis suspectæ visæ sunt, nam vsucapio est acquisitio dominij per continuationem possessionis temporis lege definiti, ita definit Iureconsultus in l. 3. ff. de vsucapio. sed in seruitute discontinua possessio continua esse non potest. d. l. seruitutes. 4. ff. de seruitu. ibi, nemo enim tam perpetuò tamque continenter ire potest, vt nullo momento possessio eius interpellari videatur, & rursus Iureconsultus ibi ait, Seruitutes rusticorum prædiorum & si corporibus accedunt, incorporales tamen sunt, & ideò non vsucapiuntur. Cùm enim in vsucapionibus duo simul exigantur, scilicet possessio & possessionis continuatio, in seruitute quidem discontinua nec possessio verè adest, quia non possidentur verè, cum corporalia non sint, sed quasi possidentur, vt ibidem notatur per l. quoties. ff. de seruitute. l. ædes. ff. de seruitu. vrb. prædi. nec continuatio possessionis adesse potest, quia nemo tam perpetuò tamque continenter ire potest, &c. vt d. l. seruitutes. ergo si seruitutem discontinuam præscribi diceremus, essent duo specialia, Primum, quia dispensaretur cum possessione vera, quæ in vsucapionibus regulariter desideratur, contra l. 1. cum ibi notatis. C. de dotis promiss. Tot ergo specialia admittere simul inciuile esset, præsertim ad inducendam præscriptionem, quæ iniquissimum præsidium veritati esse solet, secundum quæ longè verior opinio videtur, vt si postquam longo tempore decem vel viginti annor. fui in quasi possessione seruitutis discontinuæ, allegaui titulum habuisse me non à domino, sed ab aliquo tertio (siue illum re vera probauerim, quia re vera interfuit, siue non probauerim verè, sed dicam illum præsumi ex illa diuturna quasi possessione) non videar illam seruitutem præscripsisse, cum re vera possessio, & possessionis, siue verè siue fictè continuatio, & sat superque esse debeat, si præscriptio admittatur in seruitute habente causam continuam (cùm ibi non esset vera possessio, licet non deesset illius fictæ possessionis continuatio) absque eo quod etiam in seruitute causam discontinuam habente præscriptionem talem contra tot regulas iuris admittere velimus. Duo ergo tenemus contra mentem eorum qui communem opinio. relatam tuentur, Primum, quod etiam si emissem seruitutem, quæ haberet causam discontinuam, à non domino, quem dominum esse credideram, eaque longo tempore vsus essem sciente domino, adhuc ius huius seruitutis discontinuæ non viderer vsucepisse. Alterum quod longè minus viderer tale ius quæsiuisse cum titulum non probaui, sed tantùm allegaui quod præsumi volebam ex diutina illa possessione.

Quid [1805] autem si post diutinam illam possessionem sciente, & patiente domino contingentem allegabam titulum habuisse me à vero domino, an is titulus præsumatur, & communis opinio suprà relata post Gloss. mag. in fin. in d. l. seruitutes, voluit titulum præsumi per l. cum de in rem verso. ff. de vsuris. l. 1. §. fina. ff. de aqua pluui. arcenda. Sed d. l. cum de in rem. loquitur de titulo præsumendo contra agentem, nos loquimur de præsumendo titulo contra patientem, in quo est longè minor ratio, & sic cessat extensio. Et d. l. prima. §. sina. loquitur in tempore, cuius initij memoria non extat, nos solùm in tempore ordinario. vnde nihil obest, sicque communis remanet sine sufficiente fundamento, & contraria quam multi suprà relati tenuerunt probatior est.

Illud autem notandum est, [1806] quòd cum quis fuit in quasi possessione seruitutis discontinuæ tanto tempore cuius initij memoria non sit, ius illius seruitutis reale ex solo ipso tempore citra

alterius vllius rei interuentum quæsijsse videtur, hoc probatur planè in l. prima. §. fina. ff. de aqua pluuia. arcenda. ibi, vetustatem vicem legis tenere, & l. 2. §. apud Namusam, eo. titulo, ibi, planè si fossa iure facta sit, cuius memoria non stat, & in l. hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aqua quotidia & æstiua, ibi, iure constitui, & in capitulo primo. §. fina. de præscription. in 6. vbi in quibus casibus præscriptio etiam longissima non procedit sine titulo, in illis tempus cuius initij memoria non extat, sufficit, non (vt nos interpretamur) quod illud tempus habeatur pro titulo, non magis, quàm titulus si re vera interfuisset haberetur pro tempore, sed quod vt contingat iuris acquisitio alterutrum sufficit, vel titulus legitimus, vel tempus cuius initij, &c. quasi à pari procedant, etenim licet tempus solum de per se non sit modus tollendæ aut inducendæ obligationis personalis. l. obligationum ferè. §. placet. ff. de act. & oblig. tamen ipsum tempus huc atque illuc potest & solet iura realia adimere & transferre. l. fi. C. de loca. l. quoties, & ferè per totum. C. de donatio. quæ sub modo. leg. fina. §. sin autem sub conditione. C. commun. delega. leg. seruo legato. §. primo. ff. **[[212]v]** de lega. 1. & in specie nostra in materia præscriptionis verius est ex solo tempore, & possessione continua citra vllius tituli interuentum dominium, & iura re aliena acquiri, vt manifestè probat Iureconsultus in dict. l. 3. ff. de vsucapion. dixi plenè suprà in quæstionibus præcedentibus, & dicam infrà id quod si contingit in præscriptionibus ordinarijs, longè facilius eueniet in præscriptione vel in tempore cuius initij, &c. tu dic, vt dixi suprà par. prim. quæst. 10. vbi dixi tempus solum de per se nihil generare.

Cùm ergo ius reale omne omneque dominium nobis & possit & soleat contingere per continuationem possessionis eius temporis cuius initij memoria non sit, citra alterius vllius rei interuentum, [1807] sequitur non esse necessum, vt quisque possessor huius temporis cuius initij, &c. alleget titulum, & ad eius præsumptam probationem tempus inducat, quinimmò sat superque est ipsum tempus allegare cuius solius cursu cum continua possessione citra alterius tituli vel extrinsecæ causæ interuentum ius omne reale ac dominium nobis contingit, & sic est communis, & vera opinio, quòd titulum allegare non est necesse, quam tenuerunt Cyn. quæst. penul. Ang. Pau. & Ias. colum. fin. limi. 10. in l. si certis annis. C. de pact. Glo. & Paul. in d. l. seruitutes. Bartho. in d. l. cum de in rem verso. Bald. in leg. 2. C. de fidei. Ioan. Andreæ in capitu. peruenit, de censibus. Riminaldus in dict. l. si certis. colum. de penul. Balb. de præscrip. par. 3. quæsti. 10. num. 9. Aymo. Crauet. de antiq. tempo. part. 4. versi. absolutis. num. 49. licet varius fluctuansque procedat. Glo. in c. super quibusdam. §. præterea. verbo, non extat, de verbo. signifi. Freder. de Senis, consi. 234. super primo puncto. colu. 2. Sozin. consi. 127. colum. pen. lib. 1. Idem consil. 181. lib. 2. Abbas consi. 7. & quanquam. lib. 2. colum. 4. Ioan. Fab. in §. æquè. Instit. de act. Gozad. consil. 8. colum. 8. num. 37. in hac causa illustrissimi. licet contrarium & minus rectè (vt nobis videtur) tenuerint Alex. consilio 74. viso puncto. colum. 3. nu. 20. versi. accedat ad hoc. lib. 4. & Fel. in c. accedentes, de præscript. col. 5. Cur. Iunior consil. 158. colum. 4. in fi. sed prior opi. quæ receptior est, verior est, nam vbi est tempus cuius initij, &c. non requiritur titulus, vt not. Card. in cons. 114. inci. dico Petrum non audiendum, circa fi. Felin. in cap. si diligenti. colum. 7. in 9. restrictione, de præscript. & ratio est, quia spacium tanti temporis cuius initij memoria non extat, habetur loco tituli legitimè constituti. l. hoc iure. §. ductus aquæ. & ibi Gloss. ff. de aqua quoti. & æsti. & habet vim priuilegij. capit. super quibusdam. §. præterea. in gloss. in verb. non extat, de verb. sign. & habet vim legis. leg. prima. §. fi. ibi, vetustatem vice legis obtinere. leg. in summa, in prin cip. ibi, vetustas quæ semper pro lege habetur. ff. de aqua pluui. arcen. Card. consilio 88. inci. Capitulum ciuitatense. & habet

vim priuilegij expressè concessi à principe. Baldus in ca. primo. columna prima. in titul. quæ sint reg. Iason in leg. de quibus. ff. de legibus. columna 14. Alexand. consilio sexto. vol. 1. viso thema. & consilio 74. incipi. videtur quod tota difficultas. colum. secunda. vol. 4. & dicit And. de Iser. in capitulo primo. in verb. flumina publi. columna tertia. in titu. quæ sint rega. quod spacium tanti temporis cuius initij memoria non extat, in contrarium tantum potest quantum Imperator cum causa, refert Iason in repe. leg. quominus. columna 11. de flum. & possessione tanti temporis præsumitur tit. etiam si non allegetur, & nedum tit. sed bona fides præsumitur, etiam si non allegetur. Inno. & Baldus in cap. si diligenti, in fine. de præscrip. imò secundum Fel. in cap. cum à nobis. columna. 3. de præscrip. præsumptio resultans ex tali tempore dicitur iuris & de iure, ideò non recipit probationem in contrarium. Quid [1808] autem si detur incapaci ex parte illius qui per tempus cuius initij memoria non est, stetit in possessione illius rei vel iuris, cuius de acquisitione agitur, an per hoc sibi acquirat, & quidem si simpliciter sit in capax expeditum est, quia per hunc titul. non magis capax efficietur quàm per reliquos titu. causas, aut modos acquirendi, vnde vt per reliquos titu. quærere non posset, nec per istum poterit, at si ex concessione principis acquirere tantum posset, an post tale tempus cuius initij, &c. talis principis concessio præcessisse intelligatur, vt puta in decimis, quæ laico acquiri possunt ex sola Papæ concessione, non ex alio titu. aut ex alterius concessione. capitu. dubium de decimis. & sunt qui velint acquiri non posse, per tale tempus. ita Felyn. de præscrip. capitul. accedentes. columna quinta. numero sexto. Alexand. consilio 74. columna tertia. libro quarto. Curt. Iuni. consilio 158. columna 4. in fi. Sozi. consi. 260. lib. 2. quod [1809] ipsi limitant, vt non procedat quando ipsam summi Pontificis concessionem allegaret, & ad eius probationem allegaret possessionem temporis cuius non esset memoria, nam tunc ex tali tempore tit. præsumeretur, quod vltimum impugnat Aym. Cra. vbi sup. num. 51. significans quòd hoc casu etiamsi tit. alleg. non sufficiat.

Quid dicendum? & sanè magis est, vt etiam hoc casu ius quæsitum per id tempus cuius initij memoria non sit intelligatur, per iura, & rationes suprà adductas, quod intelligo dupliciter, Primùm quando titul. fuit allegatus, & ad eius probationem adducebatur id tempus cuius initij memoria non erat, idque cum Alexand. Felin. Curt. iun. contra Sozin. & Aym. vbi suprà. Deinde etiam si solum tempus allegaretur, nam tali tempore allegato virtualiter, & implicitè etiam tit. ille sic vt opus erat qualificatus allegari intelligitur, cùm vt ostendimus, ipsum tempus etiam sine alio [213r] adminiculo sit modus concedendi, & inducendi dominium iusque reale, illudque hinc adimendi, & illuc transferendi, & licet iura quæ hanc vim & potestatem huic tempori cuius initij memoria non est, dederunt, sint merè positiua, sicque possint illam vim, cùm voluerint, adimere ademisseque prima facie videantur in terminis cap. accedentes, &c. cum ex officij, &c. causam quæ, de præscrip. tamen magis est, vt intelligantur in præscrip. longi temporis vel longissimi, non autem in acquisitione, quæ per tempus cuius initij, & ca. contingit. nam secundum veras, & communes opiniones præscriptio tantùm longi temporis & vsucapio iure forum inuentæ erant, non etiam præscriptio longissimi temporis vel alia vlterior, & tamen eo iure acquisitio, quæ per tempus cuius initij memoria non est, contingebat, in vsu erat quasi inter acquisitiones, quæ per interuentum præscriptionis contingebant, minimè connumeranda, ergo licet agnoscendum sit potuisse dicta iura canonica vim & potestatem huius temporis, cuius initij memoria non est, adimere, tamen nondum ademerunt, neque ex mente illorum canonum est, vt adempta intelligatur, nam dum tractant de præscrip. adimentis, non pertinent ad materiam nostram, nostramque acquisitionem aliunde non à classe præscriptionum profectam.

Denique cùm præsumptio quæ resultat ex hoc tempore, cuius initij memoria non est, sit iuris, & de iure, vt tradit Fel. in cap. cum à nobis. colum. 3. de præscrip. Alexandrinus consil. 13. colum. 3. post alios per eum relatos. & sic contra eam non admittatur probatio, vt per Glos. & omnes in l. siue posside. C. de proba. & cùm non tam præsumptio sit iuris, quàm fictio, vt tradit Aym. Crau. de anti. temp. par. 4. versic. absolutis. num. 50. superest, vt sit interminis d. c. dudum. ille possessor decimarum probaret se per tempus, cuius initij memoria non esset, possedisse, obtineret etiam si aduersarius ostenderet titulum minus legitimum eum possessorem habuisse, s. priuilegium habitum ab illo rege Angliæ. nam dicenti obest tibi titulus illegitimus, responderem simul cum ipso titulo illegitimo, potui habere alium titulum idoneum interpretatum eodem tempore, vel antea, vel postea, quòd si instasset pluralitas titulorum non præsumitur, replicarem, id verum regulariter, sed fallit vbi adest tempus cuius initij, &c. nam tunc non solùm præsumitur titulus idoneus, sed etiam fingitur, vel præsumitur tali præsumptione iuris & de iure, quæ non admittit probationem in contrarium, secundum Fely. & Aymon. vbi suprà, vel secundum nos post tale tempus ius re vera aufert dominium illinc vbi prius erat, sicque ablatum illud transfert in hunc possessorem, & quemadmodum post præscriptionem completam mala fides, aut scientia rei alienæ superueniens non tolleret ius semel ac legitimè per præscriptionem quæsitum, vt ex vera, & communi conclusione resoluimus, de succ. crea. §. 12. nu. 117. ita quoque & hoc casu licet post huius vetustissimi temporis legitimam possessionem emergeret aliquis titulus non sat legitimus, vnde conijceremus, & suspicaremur initium possidendi fuisse non sat legitimum, adhuc tamen ea iuris acquisitio, quæ semel ac legitimè per talis temporis præteritionem contigerat ac facta fuerat, non infirmaretur, aut infecta redderetur, argu. ca. factum legitimè, de reg. iur. in 6. facit l. 1. in prin. cum ibi plenè traditis per Doct. C. de rei vx. act. & multa quæ traduntur pe Aym. de antiq. temp. par. 4. versi. absolutis. num. 59. & quæ nos tradi. lib. de suc. crea. §. 1.

Contrarium tamen in specie tenent Felyn. in c. cum nobis. columna tertia. de præscripti. Alexand. consilio decimotertio. columna tertia. Aym. vbi suprà, numero. 60. Paulus Castr. consilio 423. ex puncto transmisso. colum. 2. Bellam. consilio 10. colum. 10. Alexand. consil. 113. col. 1. lib. 1. Aymo. vbi suprà, nu. 60. qui eos refert, sed Fel. non huius animi fuit, vbi suprà, sed tantùm dixit, quòd postquàm possessor probauit tanto tempore possedisse se, cuius initij memoria non sit, admittitur probatio in contrarium ad docendum non per tantum tempus, sed per breuius tempus illum possedisse, & vtcunque sit nostra opini. (si non fallor) tenenda est per iura, & rationes suprà adductas. Nec moror in confutandis argu. quæ traduntur per Aym. vbi suprà, & alios, quia nos diuersa ratione vtimur, quæ nobis peremptoria, & coacta visa est, ad quam ipsi nec respondent, nec de ea meminerunt, quod no. quia sæpe habuimus, & habemus hodie de facto iudice me in nostro summo prætorio Hispano rei dominicæ in causis non leuioribus, sed summorum ducum, comitum, & marchionum, præsertim in illis reditibus regalibus (qui vulgo alcaual. & tertias vocantur) verùm isthæc procedunt in terminis iuris communis, nam iure regio fortis text. esse videtur in l. 3. & 4. in quatuor alcaualarum, & l. fin. tit. de las præscr. lib. 3. ordin. & in titul. de las donationes. lib. 5. ordi. ferè per totum illum tit. quarum legum interpretationem propter lites pendentes consultò prætermittimus, & hic vide omnino infrà c. 189. num. 7.

Facit pro nobis viua ratio, nam temporis immemorialis vim adimere vis ostenso titulo illegitimo, aut quasi is titulus nullius momenti sit, aut quasi ex ipso vtpote illegitimo possessor præsumatur in mala fide, argu. capitulo 11. §. contrahentes, de rebus ecclesi. libro sexto. sed quod habeatur pro non tit. nihil noceret, quia in tali præscrip. non desideratur titul.

interuentus, nec etiam probatio, nec etiam allegatio, vt suprà diximus. quod autem ex ipso titul. illegi. arguatur, vel suspicetur mala fides, [[213]v] est omnino falsum, nam bona fides orta etiam ex iniusta causa, sufficit ad præscriptio. iniustam autem causam accipere debemus quando is qui possidebat, & præscribebat tit. illegitimo nitebatur, & denique bona fides præsumitur siue quis titulum legitimum habeat, siue etiam nullum omnino titulum habeat, si ue & tertiò titulum habeat illegitimum, argu. leg. si id quod. ff. pro derelicto ibi, quasi volente & concedente domina. leg. si vir. ff. pro donato. nisi quando adsunt coniecturæ quæ vrgent contra talem possessorem, veluti si antequam emeret sibi à domino rei denunciatum fuit ne emeret eam rem à non domino possessam, & in alijs casibus particularibus, vt isthæc omnia plenè diximus in superioribus quæstionibus, & etiam in sequentibus huius libri.

Iuxta superiora [1810] si vectigal regium seu regij census, aut reditus aliquis regius fuerit exactus seu collectus ac receptus diu ab aliquo nobilium seu magnatum, qui illud vectigal non nomine regio, sed suo proprio nomine, & quasi iure suo colligebat ac percipiebat, deinde cùm tale vectigal ab ipso rege repetatur, ille nobilis dotis, aut emptionis nomine sibi competere alleget, eumque titulum per longam illam possessionem præsumptiuè probare velit, an audiendus sit, vel obtinebit, vt ex illa diutina quasi possessione, & perceptione illius reditus seu vectigalis sequatur præsumptio tituli allegati, quæ res Hispaniæ vsitatissima est, cum ducum Hispanorum, marchionum, comitum, & reliquorum nobilium nomine, & quasi iure suo non regio illud vectigal (quod vulgo alcauala appellatur) perceperint, & regi repetenti sese defendunt ac tuentur eo nomine quòd legitimum titulum ab initio possessionis habuerint, quem præsumptiuè probare contendunt, probata diutina possessione. Et quòd talis allegatio eis non patrocinetur, videtur per text. in capitul. primo. de præscriptionibus in sexto, vbi quando est præsumptio iuris contra eum qui annuam præstationem diu exegit ac possedit, (qualis est præstatio decimarum) ad præscribendam in futurum talem annuam exactionem non sufficit titulum allegare nisi probetur, vel decurrat tempus cuius initij non sit memoria. Sed rex Hispanus videtur, quòd fundet suam intentionem in d. l. vectigali ac reditu, (qui alcauala vocarur) & sic quòd sit præsumptio iuris regij contra possidentem ac percipientem, & consequenter, quòd non sufficit talem titulum allegare nisi vel probetur, vel tempus cuius initij memoria non sit, præterierit.

Etenim [1811] si præterierit tempus cuius initij memoria non sit, id pro iure constituto, & ab ipsis partibus sponte concesso habetur. l. prima. §. fi. de aqua pluui. arcen. ibi, vetustatem vicem legis tenere, legis inquam conuentionalis, nam de ea sermo ibi fiebat, ad idem leg. hoc iure. §. ductus aquæ. ff. da aqua quotid. & æsti. & ff. de itine. actuque priua. leg. apparet. §. penul. ratio, [1812] quia antiqua quorum origo memoriam excesserit nullum genus probationis admittunt præter probationem famæ, & ideò in eis sola fama citra vllum adminiculum facit plenam probationem, quòd fama in eis faciat plenam probationem, tradit Glo. in leg. at qui natura. §. cum me absente. ff. de nego. gest. Baldus in authen. quas acti. colum. fin. C. de sacrosanct. ecclesi. Idem in leg. cum super. C. de rei vendica. Idem Baldus in leg. in bonæ fidei. columna vlt. C. de rebus credi. Idem Bald. in l. 4. C. de probatio. Baldus in l. non ignorat. columna sexta. C. qui accusare non possunt, sequitur, & firmat esse communem opinionem Deci. in capitulo primo. numero 46. de appella. Felin. in capitul. veniens. numero nono. de testibus. & iterum numero decimosexto. Lambertinus de iure patronatus. 2. part. libro secundo. articul. 9. quæstio. 10. Ludouicus, Gozadi. consilio 8. nume. 47. Andreas Tiraquellus de primogenitu. in præfatione. numero 103. Matthæus Afflictus in decision. Neap. decis. 277. numero primo. Gratus consilio 95. libro secundo. numero decimoquinto.

Ant. in capitu. veniens. numero 10. de verb. significa. Barthol. in leg. 2. §. Labeo. ff. de aqua pluuia arcen. Hippo. Mars. in l. de minore. §. plurimum. numero 60. ff. de quæsti. Idem in singul. 505. Iason in l. prætor ait. §. prætor ait. ff. de edendo. Pet. Paulus Paris. consilio 52. numero 50. libro tertio. & consilio 23. libro primo. numero 236. Carolus Rui. consilio decimotertio. numero tertio. libro quarto. Idem consilio 103. numero decimoquinto. libro quinto. Aym. de antiq. tempo. par. 1. sectio. ampliatur nunc. num. 8. fol. 23. Deci. in capit. causam. 2. nota. de proba. Pet. Duen. in regul. 299. num. 7. Dec. consi. 42. col. 2. Aymo. Craue. vbi suprà, sectione, viso. fol. 73.

Quòd [1813] autem in antiquis nullum genus probationis inueniatur præter probationem famæ, vt tadunt Iuniores in rub. ff. si cer. pet. & in l. admonendi. ff. de iureiu. patet, quia in his quorum origo memoriam excedit, testes non possunt rectè deponere, neque scripturæ, & instrumenta publica fidem facere, nam simul ac instrumentum authenticum esse negetur, vix est vt possit verificari, aut authenticum probari, & Historiæ dicuntur esse scripturæ priuatæ, quæ ex antiquitate, & fama fidem assumere intelliguntur, sicque in tam antiquis quæ vitam memoriamque hominum excedunt, ad solam famam omnes species probationis rediguntur, [1814] inque ijs tam vetustis probationes leuiores & admittuntur, & solent sufficere, vt l. si seruus seruum. §. inquit lex. ff. ad leg. Aquil. sufficitque probatio per indicia, & coniecturas. leg. census. ff. de proba. leg. qui ex literis. ff. de secun. tab. capi. causam. de pro-**[214r]**bat. capit. cum olim, de cens. & vtrobique per Gloss. & Doct. Paulus Castr. consil. 164. in præsenti causa quæ vertitur. colum. 1. lib. 2. Ancha. consil. 310. tres domini Magnific. colu. 2. Idem Anch. consi. colu. 6. 3. dub. in dub. in fi. Calcan. consi. 8. col. 5. Ias. consi. 128. col. 1. lib. 1.

Quod & sequitur Aymon Craue. de antiqui. temp. par. 1. sectio. viso de fama. num. 3. vt tamen, inquit, non procedat contra possessorem, aut reum de cuius possessionis iustitia apparet, quia probatio quæ fit ex temporis antiquitate, dicitur præsumptiua, & coniecturalis, ideò ad mitti non debet contra veritatem, id est, contra eum de cuius iustitia possessionis apparet, ita Aymon, vbi suprà, num. 32. allegat Innocentium & Docto. communiter in capi. causam, de proba. Sozin. in consi. 194. subtiliter & eleganter. nume. 9. lib. 2. vbi firmat hanc esse communem opi. Doctorum in c. causam. & ibi etiam docet, vt in his tam antiquis omne genus probationis reducatur ad famam & communem opinionem, per Decium in dict. cap. 1. col. 4. de appel. per Cor. consi. 304. colu. 5. lib. 3. per Aymonem, vbi suprà, par. 1. sectione, viso in hac. fol. 73.

Adhuc tamen [1815] d. cap. primum de præscription. libr. 6. non facit contradictos vectigalium possessores, quia iure nostro regio nulla reperitur lege vetitum, vt alius non possit præter regem illud vectigal possidere, & habere (quod alcauala appellatur) at iure canonico vetitum nominatim est, ne vnus Episcopus in alterius diœcesi decimas percipiat, cùm enim decimæ debeantur, & sint clericis singularium ecclesiarum necessariæ ad eos clericos alendos, qui cultui diuino intersint sacraque ministrent, eueniret vt si vnus Episcopus in alterius diœcesi decimas perciperet, illius diœcesis clerici non haberent, vnde satis commodè alerent sese, ita probat capitulum cùm sint homines. capit. cum in tua. cap. dudum, de decimis. cap. de quarta, de præscriptio. capi. omnes basilicæ. 16. quæst. 17. & ideò dictis iuribus nominatim resisti videmus, ne vnus Episcopus in alterius diœcesi decimas percipiat, vnde si earum præscriptionem captet, talis præscriptio quasi contra iuris prohibitionem, & resistentiam intelligitur, ideo non procedit nisi vel titulus ostendatur, vel præterierit tempus cuius initij, &c. ita nominatim intelligunt illum tex. Corrasius de seruitutib. in l. seruitutes, magna.

nu. 35. ff. de seruit. Couarru. lib. 3. resolutio. cap. 17. num. 7. Decius consi. 134. viso puncto. num. 4 Paul. Castr. in d. l. seruitutes. nu. 7. Balbus de præscript. par. 3. quæstio. 10. numero 9. quæ quidem ratio cessat in specie nostra, vbi vt diximus tale vectigal ab alijs præter regem teneri vetitum non reperitur, quinimmò etiam si esset vlla iuris regij præsumptio contra possessores huius vectigalis, adhuc tamen videtur, vt illud possent præscribere, nam etiam tempore ordinario, & citra vllius tituli interuentum præscribuntur seruitutes habentes causam continuam. leg. si quis diuturno. ff. si seruitus vendic. l. secunda. C. de seruit. & aqua. & vtrobique per Doctor. communiter. & est communis opinio, vt plenè per Balbum de præscriptio. in secunda par. 4. par. principal. in princip. & tamen contra præscribentem seruitutem est iuris communis præsumptio, quia quæque res præsumitur esse libera. leg. altius. C. de seruit. vnde etiam si id vectigal (quod alcauala vocatur) ad regem nostrum pertinere in re dubia præsumi (quod satis certum non est) fateremur, adhuc contra talem præsumptionem præscriptio curreret ordinaria, nisi in quibus casibus ex regio priuilegio longius tempus desideratur. Quinimmò sunt qui velint vt dict. capitul. primum procedat duntaxat in rebus ecclesiæ, vt voluerunt Paul. num. 7. in dict. l. seruitutes. Dinus nume. 27. in capi. possessor, de regu. iur. in sexto, vnde cessat eius decisio in specie nostra, qui loquimur in rebus profanis, & cum d. capit. primum varios recipiat intellectus, in eo fieri non potest sufficiens fundamentum. Bart. in l. non solùm. §. liberationis verba. ff. de libe. lega. Præterea d. c. 1. procedit quando possessor nitebatur præscriptione, in qua regulariter desideratur tituli aut iustæ causæ allegatio & probatio. l. nullo. C. de rei vendica. l. Celsus. ff. de vsucapion. l. vnica. C. de vsucap. transf. l. diutina. l. super longi. C. de præscrip. longi temporis. Diuersum est in specie nostra, vbi possessor sese tuebatur non præscriptione (quasi rem à non domino initio habuisset) sed concessione, quasi eam initiò ab ipso domino qui ius alienandi habuit cæpisset, sicque statim huius vectigalis ius & dominium quæsijsset, sicque sumus in terminis cap. cum personæ. §. quod si tales, de priuileg. in 6. non autem in terminis d. c. 1. Nec dubium est quin si allegem me habuisse causam titulumque ab ipso domino, qui nunc rem, ius aut vectigal repetere vult, & probauero possessionem diutinam ipso sciente & patiente, minimèque contradicente, per eam præsumetur titulus à me allegatus ex receptissima illa communi resolutione suprà allegata per dict. l. cum de in rem verso. ff. de vsuris, & in hoc tantùm quæstio erit, an in hac materia fauore regio longius tempus desideretur.

[1816] Neque ad rem pertinet quod secundum hoc confunderetur materia præscriptionum, in qua tituli non modò allegatio, sed etiam verus ipsius interuentus exigitur. dict. l. nullo, cum simil. suprà allegatis. nam illud procedit quando possessor agnoscit se non habere titulum à vero domino, sed ab alio ex mente Pauli Castre. in dict. l. seruitutes. nos loquimur quando ab ipsomet domino se titulum habuisse firmabat, sed sanè magis est, vt hoc casu non præsumatur titulus habitus à vero domino, nisi probetur non magis quàm si **[[214]v]** ab alio habitus allegaretur, quo casu probari etiam oporteret per dic. l. nullo, cum simili. suprà allegatis, & quia regulariter vbi fit mentio de allegatione, intelligitur etiam quòd adsit probatio, nec sola allegatio sufficiat. leg. 1. ff. de dolo. l. 1. ff. si quad. pauperiem. nec me mouet d. l. cum de in rem, quia procedit quando allegatur & probatur actus factus ab aliquo non tantùm semel aut bis, sed etiam decies geminatus, & ex interuallo, puta semel in quolibet anno, & sic continuatus per totum decennium, & vniformis. [1817] at in specie nostra non ponimus vllum actum eius qui dominum esse se dicit, interfuisse ergo, &c. præsertim cum etiam in terminis d. l. cum de in rem. ter geminus actus non sufficeret, vt

ex communi opinione resoluit Iason in. leg. si certis annis. C. de pact. numero 15. Anton. in cap. literæ, de dila. per omnes, in dict. l. si certis. ergo magis est, vt titulus allegatus non præsumatur ex possessione diuturna, siue à vero domino habitus esse dicatur, siue ab alio, nisi decies geminus actus veri domini probaretur ex interuallo, & vniformes, vt d. l. cum de in rem, & vide plenissimè per Balbum de præscri. part. 3. q. 10. vbi num. 11. latè discutit intell. l. si filius. C. de peti. hæred.

Tenendo hanc partem [1818] tunc ad leg. primam. C. de patria potesta. leg. si filiusfa. C. de peti. hæred. l. qui in aliena, in prin. versi. sed & si non adierit. ff. de acquiren. hæredi. responderi posset ex mente Barthol. in dict. l. cum de in rem, & ibi communiter Doctor. Barth. & communiter Docto. in d. l. seruitutes, quod ex diuturna possessione vel quasi possessione præsumitur titulus allegatus in præscriptione seruitutis, & in reliquis similibus, quæ sunt non ad modum grauis incommodi, non sic quando ageretur de amissione totius rei qua de agitur, & se ita habet non modò communis, sed etiam receptissima omnium eorum opinio, quos suprà retulimus tenuisse, vt ex diuturna hac possessione vel quasi possessione præsumatur titulus allegatus ad præscribendam seruitutem, quæ haberet causam discontinuam, quasi hoc sit non admodum magni incommodi, qui titulus non præsumeretur si ageretur de magno præiudicio. Sed hæc communis opinio, & recepta solutio non placuit disertissimo viro Didaco Couarru. in libro primo variarum resolution. capi. 17. num. 7. post alios ibi relatos, cuius etiam opinionem non refero, quia diuersa nobis sententia sedet, sed & præter eos hæc communis solutio plus quàm manifestè confutatur per dict. l. primam. de pat. potesta. iuncta l. filius familiàs. §. secundum vulgarem. ff. de legat. 1. & 1. Institu. de singu. rebus per fideicom. relig. vbi habetur, patriam potestatem esse rem inæstimabilem, adeò vt licet quis possit per fideicom. rogari, vt restituat res suas vtcunque preciosas, siue illæ mobiles sint, siue soli tamen, vt emancipet filium rogari non potest, quia patria potestas est res inæstimabilis, & tamen ex diutina possessione, vel quasi, non desinit præsumi titulus allegatus, licet ageretur de amittenda patria potestate, vt d. l. 1. vt interim omittam quod in terminis d. §. sed & si non adierit, non agebatur de paruo præiudicio, argu. l. quia poterat. ff. ad Trebellia. §. sed neque. Institu. de autho. tut. & longè minus in terminis d. l. si. filiusfamiliàs. dic ergo quod quando ex diuturna possessione vel quasi præsumatur, vel non præsumatur titulus allegatus, res quidem varia est & anceps, & legumlatoribus alijs in causis visus fuit partem affirmatiuam, alijs verò in causis negatiuam partem sequi. vnde in casibus occurrentibus, qui nominatim nulla lege decisi reperiuntur, argumentum sumendum est ab illa lege, quæ proximior est & similior casui specieique occurrenti. leg. quæritur. ff. de statu homi. leg. non possunt. leg. neque leges. ff. de legibus. speciei autem nostræ, qua de agimus, nulla vnquam lex proximior similiorque reperitur, quàm dict. l. nullo. C. de rei vendi. leg. Celsus. ff. de vsucapi. cum simi. suprà allegat. in quibus habetur, ex diuturna possessione non præsumitur titulum allegatum ad inducendam præscriptionem, ergo idem & in specie nostra decisum esse intelligendum est, vt titulus habitus à vero domino patiente eius rei, qua de agitur, non præsumatur, licet allegetur non magis quàm præsumeretur, si aliunde habitus allegaretur.

Ad iura in contrarium adducta responde quod loquuntur in casibus longè diuersis, & ex diuersis non fit illatio. leg. fin. ff. de calumniato. Glo. in leg. si creditoris, vbi plenè per Iason. ff. de noui ope. nun. quæ omnia procederent si possessa sese tueretur, dicens se titulum causamque legitimam possidendi ab ipso rege qui per prius dominus fuerat illius vectigalis, de quo ageretur, habuisse, succumberet enim in iudicio proprietatis, quia ex illa

diutina possessione titulus ille allegatus non præsumeretur. [1819] Diuersum esset si diceret ab ipsis vasallis seu popularibus ciuibusúe ius illius vectigalis percipiendi habuisse se, nam tunc ex inueterata possessione bene præsumeretur, cùm ipsimet ciues huic possessori non decies tantùm, sed multo pluries, centies aut millies fortè hanc præstationem vniformem, & ex eadem causa fecissent, sicque regi tale vectigal repetenti aut vendicanti opportunè respondebit possessor, illud vel vectigal exigi solitum à suis oppidanis, vasallis aut ciuibus sibi deberi, debitumque retro fuisse ex tali causa vel titulo in futurumque præstitum iri, an autem tantundem aut simile quippiam ab ijjsdem oppidanis aut ciuibus ipsi quoque regi debeatur, id sibi compertum non esse, hancque curam, aut huius rei inspectionem, aut notitiam ad se non pertinere, hocque vnum se certò scire ab oppidanis suis id sibi deberi, an re-**[215r]**gi quoque tantundem aut simile quippiam debuerint alij viderent. & in eo tantùm quæstio erit, an longius tempus quàm decem aut viginti annorum exigatur ad præscribendum vel dictum titulum præsumendum contra populum quàm desideraretur ad illum præsumendum contra quendam hominem priuatum, Illud enim certum est illam inueteratam quasi possessionem huiusmodi vectigalis (quod alcauala vocatur) exigendi sufficere, vt ex ea præsumatur titulus si allegetur, quia d. l. cum de in rem verso, procedit in omni annua præstatione, qualis est præstatio decimarum & similium rerum, vt nominatim tenuit ibi Glos. mag. cum qua transeunt communiter Doct. ibi, & alij innumeri per nos suprà relati in illo articulo, an ex diutina præstatione præsumatur titulus ad tantundem in posterum exigendum, si allegetur habilis & legitimus, id quod longè facilius procedit in præstationibus menstruis vel etiam singularum hebdomadarum vel dierum, tantoque facilius quanto pluries geminatur & multiplicatur exactio vel actus exigendi, facit l. prima. C. de fideicom. ibi, alimenta menstrua & vestiarum annuum, & in specie præter suprà relatos quod ea consuetudo per longum tempus exigendi pedagium sit præscripta contra populum ipsum si legitimus titulus allegetur, tenet Albericus, numero quarto. in dict. l. cum de in rem verso. quod similiter satis in specie intelliguntur tenuisse omnes illi auctores, quos suprà retulimus tenuisse, quod ex diuturna possessione titul. legitimus allegatus præsumitur contra agentem actum decies geminatum, licet non sic contra patientem nisi in his quæ non admodum magni essent præiudicij. At in specie nostra cùm ille populus seu populares non tam patientium quàm agentium vicem sustineant, sine dubio contra eos talis titulus allegatus præsumetur, contra ipsum autem regem non sic facilè præsumeretur, cùm ipse nihil vectigalis illius nomine, quo de agitur, huic possessori præstitisset vnquam, licet tacuisset, dissimulasset passusque esset illud exigi, & in specie nobiscum tenet Alexand. consilio 113. super primo, lib. 1. in princip. qui plures allegat. Bal. in leg. solent. §. fin. vbi Barthol. & alij. ff. de offici. procons. Stat ergo ex diuturna præstatione præsumi legitimum titulum allegatum contra soluentem.

Hanc [1820] communem sententiam amplia primò vt procedat etiam contra rusticum. Ita in specie tenent Barthol. in l. litibus. C. de agricolis & censi. libr. 11. Iason numero 13. & Alcia. in dict. l. si certis annis. Alexand. consili. 113. in principi. libro primo. incip. super primo dubio. Specu. de causa possessio. 2. versicul. Idem Specu. de restit. spolia. §. nunc dicemus. versic. fin. Baldus in leg. solent. §. fin. ff. de offici. procon. Idem Baldus colum. penul. in d. l. si certis annis. Anto. in ca. peruenit, de censibus. sentit Alexand. consil. 124. super primo quæsito. libr. 2. quæ communis opinio saltem vera est in longissimo tempore, vt per Alex. d. consil. 113. Contra per hanc communem sententiam multi tenent, quos refert Ias. vbi suprà, sed verior est communis opinio, tum quia rusticis non subuenitur nisi in casibus à iure expressis, leg. fina. cum ibi notaris. C. de iuris & fact. ignor. tum etiam [1821] quia lex

generaliter loquens comprehendit personas vtcunque priuilegiatas, si in materia qua de agitur non reperiantur habere peculiare priuilegium. leg. in fraudem. §. fin. ff. de milit. testamento. Iason vbi suprà. Decius in lege, ex testamento. C. vnde liberi. Alciatus libro 4. paradox capit. 10. Decius consil. 5. plenè per Tiraquel. de retract. Glo. 14. num. 91. cum 20. seq. Crotus nume. 18. in l. nemo potest. ff. de leg. 1. vbi Annibal num. 369. & Ripa num. 52. Decius in l. hac consultissima. colum. fin. C. qui testamen. fa. poss. Ias. in l. sicut. nu. 10. C. de testa. mili. sed in hac materia rusticus non reperitur habere peculiare priuilegium, ergo, &c.

Amplia secundò, [1822] vt procedat etiam contra mulierem, ita tenent Bald. col. pen. & Iaso. nume. 13. in d. l. si certis. Barthol. in d. l. litibus. Alciatus in d. l. si certis. Antoni. in d. capit. peruenit. Alexand. d. consil. 124. super primo quæsito. lib. 2. quæ communis sententia & si à quibusdam, quos refert Iaso. vbi suprà, impugnetur, tamen vera est, quia mulieri non subuenitur nisi in casibus à iure expressis, secundum Docto. suprà citatos, per text. cum ibi notatis in dict. l. fin. C. de iuris & fact. igno. & ipsa regulariter vtitur iure communi, d. l. in fraudem. vnde cùm in hac materia non reperiatur habere peculiare priuilegium, licet aliàs in casibus habeat multa priuilegia, de quibus per Decium in leg. fœminæ. ff. de regu. iur. sequitur quod & in ea locum habebit, d. l. cum de in rem verso.

Amplia tertiò, [1823] vt procedat etiam in ecclesia, Salicetus in d. l. cum de in rem. quæstio. 7. Iason, vbi suprà, num. 13. Decius in d. l. si certis annis. nu. 13. & Alcia. ratio, quia vtcunque sit ecclesia priuilegiata, tamen cùm hac in re non reperiatur habere peculiare priuilegium, necesse est, vt comprehendatur sub regula, argu. d. l. in fraudem, cum authoritatibus suprà allegatis.

Quartò [1824] amplia vt procedat etiam contra fiscum eadem ratione, quòd nominatim tenuit Ias. vbi suprà. & Decius etiam vbi suprà, nu. 13. sed in ecclesia & fisco in eo tantùm quæstio erit, an longius tempus quàm in reliquis exigatur, quod & tenet Alciatus in dict. l. si certis annis.

Quintò amplia, [1825] vt etiam tituli allegatio necessaria non sit, quando præterijt tempus cuius initij memoria non extat. Ista est communis opinio, quam tenent Angel. Paul. Cyn. quæst. penul. Iason in decima limitatione, columna **[[215]v]** fin. in dict. l. si certis annis. Barthol. in dict. l. cum de in rem verso. sentiunt Gloss. & Paulus Castren. in leg. seruitutes, magna. ff. de seruit. Bald. in leg. secunda. C. de fideicom. Ioannes Andr. in c. peruenit. de censibus. Riminaldus colum. penul. in dict. l. si certis annis. Balb. de præscrip. par. 3. quæst. 10. num. 9. per Aymon. de antiq. temp. numero 43. sectione, materia ista. par. 4.

Sextò amplia [1826] vt non solùm in iudicio proprietatis, sed etiam in iudicio possessorio ex diuturna illa solutione præsumatur titulus allegatus ad tuendum eum in possessione. ita tenent & ait communiter teneri Iacobinus de sancto Georgio in dict. l. si certis annis. C. de pact. num. 24. per c. querelam, de electi. tex. & ibi Abbas in primo no. in cap. sicut, de sententia & re iudica. Abbas & Imola in dict. c. querelam, bonus text. in cap. cum de beneficio, de præben. in 6. quinimmò ad obtinendum in possessorio non sunt necessariæ decem annuæ præstationes, sed pauciores sufficerent, vel fortè vna, secundum Angel. in dict. l. si certis, qua de re per Butrium in dict. c. querelam, vbi Imola, numero decimo. hoc vnum indubitatum est, hunc possessorem facilius obtenturum in possessorio quam in petitorio, ideo Iacobinus, vbi suprà, consulit vt potius intentet is possessor possessorium vel quasi possessorium, quàm petitorium, & ibi docet formam libellandi, & ad obtinendum in possessorio sufficeret vnica præstatio, secundum Alciatum in dict. l. si certis. Paulus in l. sicuti. §. si quæratur. ff. si serui. vendi. Feli. in c. cum Bertoldus. col. antepe. de re iudic.

Septimò amplia [1827] vt procedat non solùm quando in ipsis solutionibus vel præstationibus expressa erat causa soluendi, sed etiam si expressa non fuisset, si modò ex aliqua coniectura arguatur, quòd factæ fuerint illæ præstationes ex causa retro obligatoria, ita notanter per Riminaldum colum. fin. d. l. si certis annis. itaque aut constat præstationes fieri ex præambula necessitate & obligatione præstandi, quæ in futurum quoque durabat, & tunc sufficit titulum allegare. licet non probetur, quia satis probatur præsumptiuè per assertiones factas in ipsa præstatione, ita procedit l. Campanus. ff. de op. lib. Aut constabat retro nullam fuisse obligationem, & procedit l. operis non impositis. ff. eo. Aut dubitatur, & tunc ad coniecturas recurrendum est, verùm verisimilius sit, tales annuas præstationes factas fuisse ex præambula causa obligatoria, an ex mera liberalitate & voluntate, cessantibus autem coniecturis, Curtius iunior in d. l. si certis annis. nume. 23. cum pluribus seq. tenet præstationes ex causa obligatoria, & sic ex necessitate factas videri potius quàm ex voluntate & liberalitate, sed receptior opinio est in contrarium, vt & ipse fatetur, & infrà docebimur, sed & si cum ipso Curtio teneremus quòd ex necessitate factæ viderentur, adhuc tamen ea necessitas deberet se continere intra terminos & numeros præstationum factarum, nec se deberet porrigere ad præstationes nondum factas.

Quod diximus [1828] ex diuturna annua præstatione præsumi titulum legitimum, si allegetur, limitatur primò, vt non aliter procedat quàm si illa annua præstatio facta fuerit ex certa causa obligatoria, veluti si ciues aut populares alicuius villæ, castri, aut vrbis domino suo singulis annis præstabant certum frumentum, vinum, oleum, pecuniam numeratam, aut quippiam aliud ex causa emptionis, aut permutationis ex contractu inito, vt id in perpetuum singulis annis præstaretur, aliter enim si non appareret qua ex causa huiusmodi annuæ præstationes fierent, non obligarent in futurum. Ita tenent in specie Salicetus in leg. si certis annis. quæstio. prima. C. de pact. Idem Salicet. in leg. cum de in rem verso, suprà allegata. similiter in prima quæsti. vbi ait, hanc quæstionem non esse tactam à Doctoribus, sequitur Alexan. consilio 113. super primo dubio videtur, libro primo, numero sècundo. Idem Alexand. consilio 108. in causa & lite inter dominos. numero 15. colum. fi. libro secundo. vbi allegat idem tenere Cumanum & Ludouicum Romanum in leg. qui in aliena. in prin. ff. de acquiren. hæred. Idem Alexan. consilio 14. viso & considerato. num. 9. eodem libro. vbi allegat Barthol. idem tenentem in leg. cum de in rem verso, circa fin. ff. de vsuris. & Antonium Butrium in repet. capitul. peruenit. de censibus. tradunt expressim Riminaldus colum. pe. & Iaso. colu. fin. in d. l. si certis annis. Felin. in capit. causam quæ, de præscriptio. est communis opinio secundum Balb. de præscrip. par. 3. principali. q. 10. nu. 8. vbi plures allegat. Intellige tamen quòd etiam si causa expressa non esset in solutione, si tamen ex ipsa solutione verisimiliter colligeretur, sufficeret. Ita Riminaldus, vbi suprà, post Bald. quem allegat in leg. generaliter. C. de non num. pec. quinimò Curt. iun. in d. l. si certis. num. 20. cum seq. tenet quòd semper solutio præsumitur fieri ex causa obligatoria, & sic tenet contra istam limitationem, licet fateatur hanc esse communem opinionem, sed communem tenet Curtius Senior ibi, num. 16. & Decius num. 14. & Alciatus qui communem firmat ab omnibus teneri.

Secundò limitatur [1829] vt non procedat nisi illa certa causa fuerit allegata. Ita Iason colu. pen. num. 15. & Alciatus in d. l. si certis annis. Alex. d. consi. 113. colu. 1. libro 1. Idem Alex. d. consilio 108. num. 15. lib. 2. Salicetus in d. l. si certis. quæstio. 1. ratio, quia iuris præsumptio licet releuet ab onere allegandi. l. si adulterium. §. idem Pollioni, de adul. & est communis opinio, vt patet ex relatione Baldi de præscriptio. par. 3. quæstio. 10. numero

19. est communis opinio, secundum Cur. Seniorem **[216r]** in l. si certis. suprà alle. num. 12. vbi Cur. iterum num. 16.
Tertiò limita, vt non sufficiat allegari nisi etiam in ipso libello causa ipsa præstationis allegetur, secundum Salice. in d. quæstio. 1. in l. si certis. Idem in dict. l. cum de in rem, in eadem 1. quæstio. Alexan. in d. consi. 113. Iason in d. l. si certis annis. col. fi. vbi Cur. Senior nu. 16. & nu. 17. quod & sentit Alciatus ibi.
Quartò limita, [1830] vt hæc præsumptio, quæ oritur ex hac annua, & diuturna præstatione, intelligatur esse præsumptio iuris tantùm, non etiam iuris & de iure, & consequenter contra eam admittatur probatio in contrarium, ita est communis opinio, quam tenent Petrus & Cynus & Ias. colum. fin. d. l. si certis annis. Alexand. d. consi. 113. lib. 1. colum. fi. Ioan. Andreæ in cap. fina. de causs. poss. & prop. Bal. in l. 2. C. de dotis promi. Butrius in capitu. peruenit, de censibus, sensit Archid. 18. quæst. 2. cap. seruitium. Iacobinus de sancto Georgio in d. l. si certis. num. 12. vbi ait quòd præsumptionis tantùm non etiam confessionis vim habent illæ præstationes, idem Curtius Senior num. 16. ibid. vbi Dec. num. 15. hanc communem lim. sequitur & Alciatus ibi.
Quintò limita, vt non solùm causa illa allegetur, sed quod probetur, quia præsumptio iuris, licet releuet ab onere probandi, non tamen releuat ab onere allegandi. l. si adulterium cum incestu. §. idem Pollioni. ff. de adulteri. & quia regulariter vbi exigitur allegatio alicuius rei, eius quoque probatio & interuentus desideratur. leg. 1. ff. de dolo. l. 1. ff. si quad. pauper. tradit Riminald. in d. l. si certis annis. vbi Ias. colum. fi. est ex mente Barthol. in dict. l. cum de in rem verso. vbi Salicet. quæstio. 1. & quæstio. penul. Idem Salic. quæstio. 1. in dict. l. si certis. Alex. consi. 113. lib. 1. colu. 1. & alij communiter in dict. l. si certis. vbi ita tenet Alciatus, intellige quòd est alleganda & probanda causa declarata, cum fiebant solutiones, puta quòd dicebatur, soluimus quod ex causa emptionis debemus, sed ipsum contractum præcessisse, non est necesse probare, sed sufficit eum allegare.
Sextò limita, [1831] vt dictæ solutiones seu præstationes debeant esse vniformes, non sic si essent diuersarum rerum vel etiam summarum, ita Riminaldus, vbi suprà, per d. l. cum de in rem, quæ nominatim loquitur, quando præstationes erant vniformes, quod est ex mente Alex. d. consil. 113. lib. 1. vbi pro constanti ponebatur vniformes fuisse præstationes, Iacobinus de sancto Georgio nu. 12. in d. l. si certis annis, qui videtur dicere, hanc esse communem sententiam. & ibi Decius nu. 19. Barto. & Bal. in l. solent. ff. de offi. proconsulis. in §. fi. Bal. in c. 1. §. si quis per triginta, si de feudo fuerit controuer. inter dominum & agna. ex cuius relatione hæc videtur communis opinio, quam sequitur Alcia. in d. l. si certis. vides ergo ex annuis illis præstationibus titulum allegatum non aliter præsumi quàm si & vniformes sint illæ præstationes, & solutiones factæ sint ex causa obligatoria in futurum, & illa causa fuerit allegata, & fuerit allegata ab initio in ipso libello, nam si postea allegaretur, non sufficeret, & etiam fuerit probata, nam sola allegatio non sufficit, causa enim expressa in illis solutionibus faciendis seu præstationibus nunquam præsumitur nisi probetur, licet si probetur benè præsumatur, quòd præcesserat contractus præambulus, qui cogitur eum qui postea ex illa causa (puta emptionis aut dotis) exoluit, ad illam solutionem seu præstationem faciendam expressa causa soluendi in ipsa solutione, aliud est enim contractus præambulus, vnde effluxit necessitas soluendi. aliud autem est ipsa solutio facta ex causa, & necessitate obligationis præambulæ.
Quod [1832] septimo loco imitatur vt non procedat quando illa solutio seu præstatio fieret ex causa donationis, secundum Iason. in d. l. si certis annis. columna fina. C. de pact. vbi etiam

Riminaldus columna fina. qui alios allegat. Balth. in l. fina. C. ne de statu defuncto. Salice. in d. l. si certis, & ibi Alciatus.
Sed hæc communis opinio nobis semper suspecta visa est, cùm enim obligatio annua ex causa donationis, & ex quolibet alio titulo lucratiuo possit descendere, non secus quàm ex causa & titulo oneroso, vt per totum. ff. de annuis legatis, latè per Barthol. & alios in l. Mæuius. §. dubius. ff. de legat. 2. cumque, vt modò docebamur, d. l. cum de in rem verso, non procedat nisi cum causa soluendi expressa fuit in ipsis solutionibus seu præstationibus, eaque causa expressa denotaret obligationem in futurum, id est, in singulos annos futuros, non video quid referat, vtrùm causa illa, quæ in futurum obligabat, descenderet ex contractu lucratiuo, (qualis est donatio) an ex oneroso, (qualis est emptio, dos & similia) itaque vt si in annuis illis solutionibus seu præstationibus expressum esset quod fiebant, quia ex causa emptionis populus quidam tenebatur domino suo centum annua præstare, tunc ex præstationibus longi, aut longissimi temporis præsumeretur contractus ille emptionis præcessisse, si allegatus foret, etiam si non esset probatus, ita quoque si populus ille diceretur domino suo donasse centum annua in perpetuum præstanda ex longi, aut longissimi temporis præstationibus, præsumeretur titulus donationis allegatus à domino, etiam si probatus non esset, si modò populus ille qui soluebat, expressim in illis annuis præstationibus faciendis declarasset soluere sese ex causa, & necessitate illius præambulæ **[[216]v]** donationis, vtrobique enim eadem aut parratio est, & vtrunque probat d. l. cum de in rem verso, in sui generalitate quæ inter contractum onerosum & lucratiuum nullam fecit differentiam, nec re vera inuenitur data paritate terminorum: Agnoscimus tamen quòd si populus ille domino suo annua centum præstitit, vel par caponum singulis annis, idque per longum, aut longissimum tempus, & tempore quo fiebant huiusmodi præstationes expressum nunquam fuit, qua ex causa fiebant, vtrùm ex obligatione retro contracta, an verò ex præsenti liberalitate, quòd tunc in re dubia ex præsenti liberalitate factæ viderentur, quia regulariter in datione rerum vel summarum non præsumitur vlla causa obligatoria in futurum, l. 2. §. circa. ff. de doli exceptio. Sed liberalis concessio præsumitur, quò ad præsens donum, quæ in futurum non obligat, lege Campanus. ff. de operis libertorum. etenim qui longo tempore aliquid diurnum, menstruum, vel annuum præstitit, aut constat ex præambula obligatione, quæ in futurum tendebat præstitisse. & tunc sine dubio tenebitur in futurum etiam si ex causa voluntaria, & lucratiua ea obligatio descendat, dic. l. Campanus. Aut constat quòd illæ præstationes non fiebant ex causa præambula obligatoria, & tunc sine dubio in posterum non tenebitur. l. operis non impositis. ff. de operis libertorum. Aut constat longo tempore factas fuisse illas præstationes diurnas, menstruas, vel annuas, non tamen appare, tan ex causa retro obligatoria, nec ne, proficiscerentur, & in re dubia talem causam obligatoriam non præsumam. d. §. circa, nisi in ipsis præstationibus expressum sit, quod fiebat ex causa præambula obligatoria, vel ex ipsis id verisimiliter colligatur, ita procedit dicta lex, cum de in rem verso. ergo superior illa communis opinio, quam impugnauimus, potest defendi, quando in illis præstationibus expressum fuit, quòd fiebant ex causa merè donationis præsentis, id est, quæ per præsentem rei interuentum fiebat, & finiebatur in ipso, vt sic tot essent donationes quot erant præstationes factæ, & finitæ, ex quibus neque vlla in posterum oriebatur obligatio, neque retro vlla obligatio ad res illas tradendas præcesserat. d. l. operis non impositis.
Potest etiam defendi quando præstationes nulla expressa causa fiebant, vt d. §. circa, quia talis præstatio ex natura sui vel neutrum obligabit, vel si alterum, potius accipientem quàm dantem, vt Institutio. de obliga. quæ quasi ex contractu nascun. §. secundo, vel tertio. & Institutio. quibus modis recontrahi. obliga. §. primo & secundo.

Octauò limita [1833] vt non procedat quando fieret vna præstatio pro decem annuis præstationibus, tunc licet causa obligatoria in ea præstatione expressa esset, adhuc tamen titulus allegatus non præsumeretur. Ita Iason. in dict. l. si certis annis. C. de pact. columna fina. & ibi Alciatus.

Nonò limita, [1834] vt tres præstationes annuæ posteriores, quæ alijs in causis solent sufficere, vt per Gloss. in leg. 2. C. de iure emphy. tamen hic non sufficiant, vt titulus allegatus præsumatur. Ita Iason in d. l. si certis, ad finem. quia aliud est cum agitur de liberatione præsumenda, & de solutionibus retro factis præsumendis, vt in terminis d. l. secundæ. aliud de obligatione præsumenda, vt in terminis d. l. cum de in rem verso. argu. leg. Arrianus. ff. de actio. & oblig.

Decimò limita, vt non procedat in beneficialibus, Ias. vbi suprà. Bald. in capitu. ex parte Adæ, de restitut. spoliat. Idem Bal. in c. contingit, de dolo & contuma. Alcia. in d. l. si certis annis, ad fin.

Vndecimò limita, [1835] vt non procedat, vbi ageretur de seruitio personali, quia tunc longius tempus desideratur, scilicet triginta annorum, secundum Ias. in d. l. si certis. colum. fin. num. 15. Barthol. in leg. litibus. C. de agricol. & censit. libro 11. Idem in l. cum de in rem, ad finem. Cy. & Bal. in d. l. si certis. colum. fin. Ant. in dict. c. peruenit. latè Balbus de præscriptio. par. 3. quæst. 10. numero decimo. per Curtium Seniorem num. 18. in d. l. si certis annis, quem vide.

Duodecimò limita, vt non procedat vbi ageretur de præiudicio alicuius tertij, quia tunc requiruntur anni 20. argum. c. peruenit, de censibus. Ita Iaso. in d. l. si certis annis. colu. fin. num. 15. Imola in d. cap. peruenit. per text. ibi, iuncta sua Glo. Alexan. consi. 1. lib. 4. Idem Alexand. consil. 17. viso instrumento locationis. colum. 3. eodem libro quarto. quod non satis certum est, secundum Alexand. in l. qui in aliena, in princip. ff. de acquiren. hæredita. traditur per Curtium Seniorem nume. 18. in d. l. si certis annis, vbi etiam Alcia. hanc limi. sequitur.

Tertiodecimò limita, [1836] vt non procedat vbi erat iuris præsumptio contra eum qui recepit illas annuas præstationes, quia tunc non sufficerent decem annuæ præstationes, vt titulus allegatus præsumeretur, sed tot præstationes tantiǵque temporis cuius initij memoria non esset, argu. cap. primi, de præscrip. libro 6. ita Ias. in d. l. si certis annis. limi. pen. & Riminaldus colum. fina. sentit Alcia. ibi, & Balbus de præscriptio. par. 3. quæst. 10. num. 9. Sed hi nobis videntur loqui contra text. & communem opinionem ibi, in l. 2. C. de seruit. l. si quis diuturno. ff. si seruitu. vendi. vbi licet sit præsumptio iuris, quòd quælibet res præsumatur esse libera. leg. altius. C. de seruitu. tamen per longum tempus inducitur præscriptio contra illam legis præsumptionem, quinimò in proprijs nostris terminis, & sic in terminis dict. l. cum de in rem, inducitur illa præscriptio seu præsumptio contra legis præscriptionem. nam **[217r]** omnis contractus est res facti. l. consilio. ff. de curato. furio. facta autem non præsumuntur. l. in bello. §. factæ. ff. de capti. l. si emancipati, vbi Ias. & alij. C. de collatio. & tamen ex diuturna illa præstatione præsumitur contractus ille allegatus, quasi illa præsumptio, quòd facta, de quibus non constat, non præsumuntur, excludatur per præsumptionem hanc fortiorem, quæ deducitur ex diuturnis præstationibus.

Add. cap. primum, de præscriptio. in 6. respon. vt suprà diximus, & infrà fortè dicemus vt contra patientem non præsumatur titulus allegatus, vt ibi, sed contra agentem sic, vt hic.

Quartodecimò limita, [1837] vt procedat contra agentem, præstantem seu soluentem, non sic contra patientem, quod dic, vt suprà diximus in seruitute. at in vsufructu, qui est pars

dominij. l. 4. ff. de vsufru. etiam si quis diu passus sit ab alio rem suam vtifrui, possessorque alleget titulum se habere, adhuc non obtinebit nisi illum probauerit, ita Curtius Iunior num. 27. in dict. l. si certis annis. Bald. in l. fin. C. ne de statu defunctorum. Areti. d. l. si certis annis, in fin. licet contrarium videantur tenere Glos. & Barthol. in d. l. cum de in rem verso. sicque l. nullo, cum similibus. C. de rei vendic. per quam in præscribenda cuiusque rei proprietate non sufficit tituli allegatio nisi probetur, extenditur etiam ad vsumfructum cuiusque rei, & d. l. si quis diuturno, cum similib. limitabuntur, vt procedant in seruitutibus realibus, in quibus præscribendis titulus necessarius non est, non sic in seruitute personali, qualis est vsufructus in quo præscribendo titulus necessarius est. argumen. leg. quarta. ff. de vsufruct.

Quintodecimò limita, vt non procedat infeudo, secundum Curtium iuniorem in dict. l. si certis annis. num. 27. Bald. in c. fin. de feud. dato in vicem legis commissoriæ.

Sextodecimò limita, vt non procedat quando ageretur de præiudicio tertij, secundum Ias. col. fi. & Alci. in d. l. si certis annis.

Hactenus de primo casu cum titulus legitimus allegabatur. [1838] at secundo casu quando allegabat titulum illegitimum, & insufficientem (puta postquam annis decem receperat annuam quandam præstationem, eandem in posterum similiter expetebat dicens sibi fuisse pacto nudo promissam) tunc in posterum talem annuam præstationem non poterit exigere, ita se habet communis opinio, quam tenent Glo. & communiter Doct. in dict. l. cum de in rem verso. in Glo. mag. & Glos. fin. in dict. l. si certis annis. & glo. in l. 1. §. fina. ff. de aqua pluuia arcenda, quam opinionem sequuntur, & firmant esse communem Areti. colum. 2. & Iacobinus de sancto Georgio. numer. 12. in d. l. si certis annis, post Petrum de Bellaperti. Cyn. Iacob. Butrig. Barthol. Bald. Ioann. Fab. Salic. Angel. & Paul. Castren. ibi, vbi etiam Decius nume. 12. eam sequitur, & dicit esse communem opinionem, quod & firmat eam sequutus Ludouicus Romanus ibi, numero 22. sequuntur & dicunt communem opinionem Salicet. & Fulgos. in d. l. cum de in rem verso, hanc sequuntur & firmant esse communem Ias. num. 7. & Alciatus, & Alexand. nume. 7. in d. l. si certis, vbi Riminal. colum. 3. & Curtius Iunior num. 19. & Curtius Senior in repe. nu. 12. hanc opinionem & sequuntur, & communem dicunt, quod & firmat eam sequutus Ludouic. Gozadi. ibi num. 7. est communis opinio secundum Iacobinum colum. fin. d. l. cum de in rem verso, & secundum Felinum in cap. de quarta. num. 41. de præscriptionibus. sequitur, & dicit esse communem opinionem Pau. Castrens. in l. seruitutes. 4. ff. de serui, colum. fi. hanc dicit communem opinionem Cæpolla de seruitu. vrbanorum prædiorum. cap. 19. vbi eam sequitur. tenent Glo. & communiter Doctores in l. 1. C. de fideicommi. Barthol. & alij in d. l. seruitutes. Albericus & Odofredus in d. l. si certis. Albe. in dict. l. seruitutes. Idem in d. l. cum de in rem verso. columna secunda. in princip.

Huius autem receptissimæ opinionis ratio ea est, quòd ex diuturna possessione titulum legitimum præsumi si allegetur, procedit inspecta legis præsumptione, sicque & eam allegari oportet. leg. si adulterium cum incestu. §. idem Pollioni. ff. de adulter. l. licet Imperator. vbi per nouissimos. ff. de leg. 1. & contra hanc præsumptionem admittitur probatio, vt in specie tradunt Ias. colum. fin. in d. l. si certis annis, vbi Paul. Castrensis & Cynus quæstio. 10. Bal. in l. 2. C. de dotis promissione. Ioan. Andreæ in c. fi. de caus. possession. & proprietate. Butrius in ca. peruenit, de censi. Alex. con. 113. super primo dubio, libro primo. Riminaldus, Decius, & Curtius Iunior, & alij communiter in dict. l. si certis annis. vnde cum ipsemet possessor fateatur se ex titulo inhabili, & non obligatorio annuam illam

præstationem exegisse, tantum abest vt in posterum possit quicquam petere, quòd potius ea quæ retro exegerat, deberet quasi indebitè solutum restituere, argumento per totum C. & ff. de condic. indebiti. Confessio enim huius possessoris agnoscentis titulum fuisse illegitimum non solùm probatio est legitima, sed etiam superat omnem fidem reliquarum probationum. leg. fin. C. de fidei. §. fin. Instit. de fidei. hæred. l. vnica. C. de confes. diximus plenius lib. de succes. cre. §. 23. num. 31.

In summa licet ex diuturna annua præstatione quæ processit ex titulo inualido non sequatur aut inducatur obligatio in futurum, tamen fauore [1839] alimentorum in vltima voluntate relictorum inducitur obligatio in futurum, etiam si testamentum minus solenne, & sic titulus inualidus allegaretur, & præsta-[[217]v]tio, quæ præcessit non per annos decem, sed tantùm per annos tres facta esset. Ista est communis opinio, quam tenent Glo. Azo in summa, Placentinus in summa, Petrus Bellapertica, Odofredus, Iacobus Butrigarius, Ioannes Faber, Cyn. Albericus, Bartolus, Baldus, Angelus, Salicetus, Fulgosius, Paulus Castren. & Corneus, columna secunda, in leg. 1. C. de fideicom. estque communis opinio, secundum Corneum ibi, Gloss. Odofredus, Iacobus Butrigarius, Petrus Bellapertica, Cyn. Ioannes Faber Albericus, Barthol. Bald. Angel. Salicet. Fulgosius, Paulus Castrensis in leg. si certis annis. C. de pact. Gloss. Butrigarius, Odofredus, Faber, Cynus, Petrus Bellaperti. Albericus de Rosate, Barthol. Bald. Angel. Salicetus, & alij in lege creditor. C. de vsur. Glo. Iacobus de Arena, Albericus, Bartholus, Baldus, Angelus, Fulgosius, Florianus, Iacobinus de sancto Georgio in leg. cum de in rem verso. ff. de probat. Bartolus in l. seruitutes. 4. ff. de seruitutibus. sequitur, & dicit communem opinionem Alexand. numero 3. in d. l. si certis, vbi Decius numero 7. firmat esse communem, quam sequitur, & communem firmat Romanus ibi, numero 15. & Iason numero 3. vbi Riminaldus, columna tertia, dicit esse communem opinionem, quod firmat Curtius iunior ibi, numero 14. & 15. & Ludouicus Gozadinus ibi, numero quinto. in repeti. ait esse communem opinionem, & hanc dicit esse communem opinionem Curtius iunior ibi, colum. secunda, & Alciatus qui eam sequuntur, mouentur omnes per text. in l. prima. C. de fideicom. quam extendunt, vt procedat etiam fauore dotis, ita in specie tenent plerique eorum quos suprà retulimus dicentes procedere etiam in refectione viarum, & similium causarum fauorabilium, quod tenuit Barthol. in dict. l. si certis annis. & est communis opinio, secundum Curtium iuniorem ibi, numero decimoquinto. & per Decium & Alexand. & Decium ibi, vbi etiam Iason plures limitationes, & extensiones accommodat dictæ legi primæ. C. de fideicom. idemque resumit in d. l. 1.

Quoad tertium casum cum possessor nullum titulum allegabat, sed solo tempore nitebatur, dicendum est [1840] quòd annua præstatio etiam longi temporis in futurum non inducit necessitatem aut obligationem soluendi, si is qui eam annuam præstationem exegit, eam in posterum ea sola ratione petat, quod sibi in præteritum diu præstita fuit, quia tempus solum de perse non est modus inducendæ obligationis in futurum, hæc est vera & communis opinio, quam tenuit Gloss. Bartolus, Iacobus de Arena, Albericus, Paulus, Salicetus, Fulgosius, Florianus, & Iacobinus de sancto Georgio, qui hanc dicit communem opinionem, columna fin. tenent Glo. Bartho. Iacobus de Arena, Albericus, Baldus, Bartolus, Angelus, Salicetus, Fulgosius, Paulus Castrensis, Florianus, & Iacobinus in leg. seruitutes. 4. ff. de seruit. Gloss. Petrus Bellapertica, Ioannes Faber, Odofredus, Cynus, Iacobus Butrigarius, Albericus, Bartolus, Baldus, Angelus, Salicetus, Paulus Castrensis, & Aretinus, in l. si certis annis. C. de pact. Gloss. Odofredus, Ioannes Faber, Cynus, Iacobus Butrigarius, Petrus de Bellapertica, Albericus, Bartholus, Baldus, Angelus, Salicetus, & alij in leg. creditor. C. de vsuris. Glo.

Petrus, Odofredus, Ioannes Faber, Cynus, Iacobus Butrigarius, Albericus, Bartolus, Balbus, Angelus, Salicetus, Fulgosius, Paulus Castrensis & alij in leg. 1. C. de fideicom.
Huius autem receptissimæ sententiæ ratio ea est, quòd tempus solum de per se non est modus inducendæ obligationis. leg. obligationum ferè. §. placet. ff. de actio. & obligatio. vnde licet per annos mille annuum quippiam solutum fuerit, in posterum ab inuito tantundem extorqueri non potest. Præterea inducta ad vnum effectum non debent operari contrarium effectum. leg. legata inutiliter. ff. de adimendis legatis. l. legata inutiliter. ff. de leg. 1. sed ille qui soluebat id fecit quò magis liberaretur, ergo non debet per illum actum obligari in futurum.
In summa si aliud diceremus, redderentur elusoriæ. l. nullo. C. de rei vendic. l. vnica. C. de vsucap. cum simili. in quibus habetur ad præscriptionem titulum desiderari, si quidem ex solo tempore citra vllius tituli non solùm interuentum, sed etiam allegationem, acquisitio & præscriptio istius iuris contingeret, sicque is est verus intellectus dictæ leg. creditor. C. de vsuris. quæ nostram communemque probat sententiam.

Capvt lxxxv.

Svmmarivm.

1 Actor fundans intentionem suam de iure, & si nihil probet, obtinebit in petitorio, & numero 2.

3 Actio expressa in l. pro lege habetur.

4 Tempus immemoriale tuetur possessorem etiam contra eum qui fundat intentionem suam de iure, nec est necesse titulum allegare.

5 Actor qui fundat intentionem suam de iure & si nihil probet, obtinebit etiam in possessorio.

6 Posseßio iunior clandestina præsumitur cum communi.

7 Actor licet fundat intentionem de iure non obtinebit in possessorio contra eum qui diu fuit in posseßione sine vitio.

8 Actor qui fundat suam intentionem de iure, an poßit possessorem turbare, aut spoliare.

9 Possessor quando sit tuendus contra fundantem suam intentionem de iure, ardua quæstio.

10 Filius præsumitur in potestate patris cum communi.

[218r] 11 Actor qui suam intentionem fundat de iure, an poßit incipere ab executione.

12 Intellectus cap. cum personæ. §. quòd si tales, de priuileg. lib. 6.

13 Filius an in patris potestate præsumatur, ardua quæstio.

14 Probationes sufficit vt à communiter accidentibus concludant.

15 Filij præsumuntur spurij.

16 Matrimonium quando præsumatur de iure ciuili, & quando de iure canonico.

17 Legitimi non sunt liberi ex eo matrimonio nati, quod valebat de iure ciuili, sed non de iure canonico, nec etiam in foro Cæsareo succedunt vt filij legitimi, cum communi contra Baldum & Salicetum.

18 Lex ciuilis in materia spirituali præsumptionem induccere nequit, cum communi opinio.

19 Filius in re dubia non præsumitur in patris potestate.

20 Filiationis quasi posseßio & præsumptio inducitur eo ipso quòd quis tractabatur & alebatur vt filius, etiam quò ad effectum succedendi, cum communi contra Alciatum.

21 Testis dictum accipiendum est secundum communem vsum loquendi.

ALiqvis [1841] fundatam habebat suam intentionem de iure, in re, vel iure quod ab alio possidebatur, vtrum possessoris, an verò petitoris vicem obtineat, quæritur primò, an obtinebit etiam si nihil probauerit, mouet quæstionem quòd actore non probante regulariter reus obtinebit. l. 1. & 2. & lege, actor quod asseuerat. leg. fin. C. de probati. leg. qui accusare. C. de edendo. §. commodum. Instituti. de interdict. nam & si reus nullam iustam causam haberet possidendi, adhuc tamen si ea res, qua de agitur, ad actorem re vera non pertinet, æquum est, vt permaneat apud reum eundemq́ue possessorem ex regula quæ habet eum, cuius non interest, non admitti ad agendum. l. 1. C. sine censu vel reliq. l. ex conuentione. C. de pact. §. alteri. Institu. de inutil. stip. l. stipula. ista. §. alteri, ibi, inuentæ enim, &c. ff. de verborum obligat. Idemq́ue erit etiam si ad actorem ius illius rei re vera pertineret, si tamen de eo non apparet, quia non apparentia & non existentia quoad iudicium vsumq́ue forensem paria sunt. leg. duo sunt Titij. ff. de testa. tutel. ergo si agis contra me qui possidebam æquum est me tueri, iuxta dict. §. commodum, si non probas, quia & si ingenuè & palam agnoscerem rem illam ad me non pertinere, adhuc tamen tua non interest, vel non apparet interesse, quandiu ex parte tua probatio non adest, verùm hæc regularia sunt, & procedunt in agris, domibus, & in similibus, in quibus non magis vnus quàm alter habet suam intentionem fundatam, secundum communem & veram sententiam relatam per Ioan. Lup. Pal. Ru. in cap. per vestras, de donatione inter virum. 2. no. versicu. sed est pulchra dubitatio. numero quadragesimoseptimo. non sic in rebus vel iuribus, in quibus aliquis (puta princeps, ecclesia, aut Respublica) fundatam habet suam intentionem de iure, tunc enim æquius est, vt is victor existat, licet & actor sit & probauerit nihil, vt enim regulariter si cùm possideres & à me conuentus esses, me non probante obtinebis, tum ne iniuria possedisse videreris, contra l. merito. ff. pro socio. tum etiam quia quandiu non probo, tandiu mea non interesse videtur, vt diximus, & tamen me probante condemnaberis, & restituere compellendus eris, quia ab illa iuris præsumptione, quæ te tuebatur, per interuentum probationis meæ receditur, ita etiam vtcunque pro te possidente sit iuris præsumptio, tamen si conuentus fueris ab eo qui de iure suam intentionem fundatam probatamq́ue habebat, recedimus ab illa iuris præsumptione, quæ te fouebat, ac tuebatur, & stamus iuris probationi, quæ facit pro actore, quæq́ue inter ea est certissima probatio, vincit superatq́ue omne aliud genus probationis, nam testes qui pro actore rem vendicante deponunt, possent falsum dicere, probatio autem iuris, quæ est pro eo quin de iure fundatam habet suam intentionem, non potest non esse vera, falsitas enim & deceptio, quæ in probatione facti adesse potest, in probatione iuris adesse non potest, ergo si possessorem vincit actor ille, qui legitimè probauit per testes vel instrumenta, multò magis vincere debet qui probauit per ipsam iuris dispositionem, quia in illa probatione falsitas esse

potest, in ista verò non potest. Cùm igitur is actor, qui de iure suam intentionem fundatam habebat contra reum non quicquam probantem, meritò obtinere debeat, in eo tantùm quæstio erit, an id procedat in iudicio tantùm petitorio, an etiam in possessorio, & quid in iudicio illo summario, quod agitur in re notoria, & quod in petitorio obtinere debeat satis probatum est, etiam in terminis iuris communis. Neque ad rem pertinet text. in leg. cogi. C. de peti. hære. capit. vn. vt ecclesi. benefi. quia procedunt regulariter, nos loquimur, quando actor habebat fundatam intentionem suam de iure. dict. leg. cogi, quando fundatam non habebat.

[1842] Quid autem iure regio, & eo iure hæc res expeditior est, per text. in leg. 8. titu. de la restitu. delos despojados. libro tertio. ordinamen. cuius verba ita habent, el rey funda su intencion de derecho comun acerca de la iurisdicion ciuil y criminal en todas las ciudades villas y lugares de sus reynos y sennorios. E para esto antiguamente ordenaron los reyes nuestros progenitores è nos ordenamos contra **[[218]v]** qualquiera prelado, onbre poderoso que tiene entrada y occupada la iurisdicion de qualquiera delas dichas ciudades villas e lugares es tenido de mostrar è muestre ante nos titulo è priuilegio por donde la tal iurisdicion le pertenezca en otra manera no sea consentido vsar della, quorum verborum sensus est, quòd iure regio in omni populo Rex Hispanus habet quò ad iurisdictionem fundatam suam intentionem, & ideò si alius reperiatur in possessione iurisdictionis alicuius populi Hispaniæ, si non ostenderit titulum legitimum possidendi, priuabitur illa possessione, & licet lex illa nominatim loquatur in iurisdictione, tamen idem est in omni alia re vel iure, in quo actoris intentio esset fundata de iure.

[1843] Nam vbi est eadem ratio, ibi est idem ius, vt in leg. illud. ff. ad leg. Aquil. quasi ratio sit diuersorum casuum coniunctio, qui tendunt ad eundem finem, Baldus in leg. omnes populi. ff. de iustitia & iure. columna septima. versicul. tertiò quæro. & columna fina. versicul. secundo not. vbi ait, quòd vbi est eadem ratio, non intelligitur fieri extensio, quia inest tacitè. Gloss. in capitul. sæpe, in verbo, Italiæ, de tempor. ordinan. in sexto. leg. non possunt. leg. nam vt ait. leg. ideo quia. ff. de legibus. Quinimmò quando plura habent eandem rationem, licet de vno tantùm fiat mentio, videtur id fieri exemplariter, non restrictiuè, vt sic si ratio sit expressa in lege ea, quæ sit generalis, licet decisio sit particularis, tamen ratio ipsa pro lege habetur, decisio autem pro exemplo ipsius legis, vt sic lex ipsa generalis videatur, quatenus ratio sese porrigebat, non quidem per modum aut vim extensiuam, sed ex vi comprehensiua, quasi vt genus ex vi etiam comprehensiua comprehendit sub se plures species, ita quoque ea ratio generalis ex vi comprehensiua plures casus complectatur. Ita Baldus in leg. de quibus. columna duodecima. ff. de legibus. Alexand. consilio septuagesimoquinto, videtur in præsenti. columna prima, libro quinto. Iason in leg. à Titio, in principio. columna fina. ff. de verbo. obligat. Idem Iason consilio sexagesimotertio, per reformationem. columna quarta. Tiraquellus de causa cessante. par. prima. numero 152. & in leg. si vnquam, in verbo, libertis. numero quadragesimoquinto. C. de reuocand. donatio. Quod adeo verum est, vt etiam in correctorijs, vbi est ratio expressa in lege, fiat extensio. Gloss. singul. in clemen. prima. in verbo, colligatur, de electione, vbi Paulus de Eleaz. & Cardinal. Floren. in quæstio. 22. & Imola columna sexta. Baldus, Paulus, & Iason numero decimonono. cum sequentibus, in authen. quas actiones. C. de sacrosanctis ecclesi. Baldus in leg. fina. C. de liberis præteritis. Imola, Cumanus, Paulus, & alij in leg. si verò. §. de viro. ff. soluto matrimonio. Iason, Decius, Curtius iunior, & alij, in leg. humanitatis, per textum ibi. C. de impub. Imolen. in leg. finali. columna tertia. ff. de hæred. institue. & consilio 123. in causa quæ vertitur. columna secunda. Fulgosi. consilio 104. Titius condidit.

columna secunda. Cumanus, & Alexand. notab. quinto. ff. soluto matrimonio. leg. cum mulier. per illum textum Paulus, Alexander & Iason in leg. quamuis. C. de fideicommiss. Abbas in capitulo fina. columna tertia, de rescription. & in capitul. nihil. columna quinta, de electione. Iason in leg. de quibus. numero decimo quarto. ff. de legibus. Idem Iason in leg. stipulatio hoc modo. ff. de verborum obligat. numero duodecimo. Tiraquellus de causa cessante. parte prima. numero 153. Alexander in leg. quarta. §. Cato. columna sexta. ff. de verbo. obligation. Idem Alexander consilio quinquagesimo, visis actis. columna tertia. libro secundo, & consilio decimoseptimo, ponderatis. columna penult. libro tertio. Curtius Senior consilio octuagesimoprimo. columna secunda. Quod & in pœnalibus procedit secundum Tiraquellum, vbi suprà, numero 155. qui allegat Baldum in leg. data opera. C. de accusa. per leg. his solis, ibi satis tacitè cautum putamus. C. de reuocand. donat. leg. fina. C. de indicta viduit. Baldus in capitulo primo. §. porro. columna secunda, per illum textum quem dicit meliorem de iure. titulo, quæ fuit prima causa beneficij amitten. nam ratio extendit verba legis. leg. nominis & rei. §. verbum. ff. de verborum significa. capitul. si postquam, de electione, libro sexto. leg. secunda. §. quid si curatores, & §. quid si decesserint. ff. ad Tertullia. leg. liberum. §. senatus. ff. de ritu nup. Panormita. in capitulo fina. columna secunda, de rescripti. qui ait, id non esse interpretationem extensiuam, sed intensiuam & intellectiuam. Decius in leg. non videtur. columna fina. ff. de regulis iuris. Abbas in capitulo primo. columna prima, de iuramento calumniæ. ergo cum vbi est ratio generalis expressa in lege, tunc licet decisio sit particularis, adhuc lex ipsa generalis esse intelligatur, quia ipsa ratio generalis habetur pro lege, & decisio particularis pro exemplo, quod non arctat legem aut regulam generalem, cumq́ue in dict. leg. 8. expressa fuerit illa ratio generalis, quòd si rex fundat suam intentionem de iure, possessor & reus si non docuerit de titulo legitimo succumbet, sequitur quòd non solùm in peculiari illo casu, in quo dict. l. 8. loquebatur, sed & gene-**[219r]**raliter in omni omnino re, in qua de iure suam fundat intentionem, rex obtinebit, cum agit, nisi reus, idemq́ue possessor de legitimo titulo docuerit, facit capitul. primum, de præscription. in sexto, & capitul. ad decimas, de restitu. spoliato. Idq́ue in specie tenuit Lupus de Pal. Ruu. in repet. capituli per vestras, de donatio. inter virum & vxorem. 2. no. versic. sed est pulchra dubitatio. num. 47.

Et videbimus quid in petitorio, de quo iam egimus, deinde quid in possessorio, tertiò quid in spolio, sed principalem quæstionem de petitorio limita primò [1844] nisi per tempus cuius initij non esset memoria, possedisset reus, vt dict. capitulo primo. id enim tempus habet vim tituli. leg. hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aqua quotidia. & æstiua. leg. prima. §. fina. ff. de aqua pluuia arcen. quo casu etiam titulum allegare necesse non est, sed sufficit tempus ipsum cuius initij memoria non sit, allegare, ista est communis opinio, quam tenent Cynus quæstion. penultima. Angelus, Paulus & Iason in decima limitation. columna fina. in lege, si certis annis. C. de pactis. Barthol. in leg. cum de in rem verso. ff. de vsufru. & sentiunt Gloss. & Paulus in leg. seruitutes magna. ff. de seruitutibus. Baldus in leg. secunda. C. de fideicommis. Ioannes Andreas in capitul. peruenit, de censibus. Riminaldus in dict. l. si certis. columna antepen. Balbus de præscriptio. par. tertia. quæsti. 10. num. 9. qui ita limitant. l. creditor. C. de vsur. & l. obligationum ferè. §. placet. ff. de actio. & obligatio. Secundò limita etiam si non tempus, cuius initij memoria non esset, sed tantùm 40. anni præterijssent. leg. fina. de fund. patrimon. libro vndecimo. facit lex, sicut, & lex omnes. C. de præscriptione triginta annorum.

Tertiò limita etiam si longum tantùm tempus decem vel viginti annorum præteriisset, si modò is qui de iure fundatam suam intentionem habebat, quicquam annuatim quasi dominus directus recepisset ab ipso possessore, qui tanquam emphyteuta soluisset, vt ex communi opinione resoluunt Iason in dict. leg. si certis annis. columna penultim. C. de pact. Gloss. mag. in leg. secunda. C. de iure emphyteu. per Iaso. ibi numero 176. cum pluribus præcedentibus & sequentibus. Barthol. in leg. tertia. §. ex contrario. ff. de acquiren. possessio. Idem Barthol. in leg. litibus. C. de agricol. & censibus, libro vndecimo. Baldus in dict. leg. si certis. Idem in capitulo, cum ecclesia Sutrina, de causa possessio. & propr. columna fina. Sali. in dict. l. cum de in rem verso. quæstione 7. Angelus & iuniores in leg. prætor, in princip. ff. de edendo. facit capitul. primum qualiter olim feudum poterat aliena.

Quò [1845] ad secundum casum, scilicet cum agitur de possessione, & sic in possessorio, cùm is qui de iure habet fundatam intentionem, necesse sit, vt per prius fuerit in possessione illius iuris, quàm is qui modò possidet, [1846] possessio istius modò possidentis quæ iunior est clandestina præsumitur, nisi in litis de possessione motæ, progressu. de legitima causa & titulo possidendi docuerit, & quòd isthæc iunior possessio clandestina præsumatur, tenent Soz. in leg. rem quæ nobis, in principio. quæstio. quarta. ff. de acquiren. possessio. Alexander consilio quinquagesimoprimo, libro primo. & consilio 117. eodem libro. & consilio sexto, libro tertio. quod ipsi intelligunt & rectè, quamdiu titulus non ostenditur. Innocentius & alij in capitulo, cum ad sedem, de restitu. spol. per capitul. licet causam, de probatio. quod de iure regio expeditior est, per dict. leg. 8. titulo de la restitu. delos despojados. libro tertio. ordinam. Limita nisi iunior illa possessio esset diutina, nam tunc clandestina non videretur, argumen. leg. qui in aliena. §. sed & si non adierit. ff. de acquirenda hæredit. leg. si filiusfamiliàs. C. de peti. hæredit. leg. primæ. C. de patri. potest. faciunt multa quæ cumulat Iason columna penul. in leg. si certis. C. de pactis, & Gloss. communiter approbata. C. communi. diu. leg. penult. vt per Iason. vbi suprà, numero vndecimo. & quæ tradunt Alexander, Iason, & alij in leg. sciendum. ff. de verborum obligatio. dum loquuntur de diuturnitate temporis, facit l. cum de in rem verso, ibi longo tempore. ff. de vsuris, & l. si quis diuturno. ff. de serui. vendic. quod & nos alibi plenius disseruimus, [1847] facit quod licet ad obtinendum in petitorio ex diuturna annua præstatione, non aliter titulus allegatus præsumatur quàm si decies geminata fuerit illa annua præstatio, tamen aliud est quò adobtinendum in possessorio, nam quò ad hoc sufficit vnica præstatio, ita notanter tradit Albericus in dict. l. si certis annis. nu. 6. plenius per Iacob. ibidem. columna fina. sed hac de re latiùs infrà dicam post seque. articulum.

Quò [1848] ad tertium, an is qui de iure habebat fundatam suam intentionem, possit petere vti iunior possessor ostendat legitimum titulum & causam suæ possessionis, & minari, quòd si illico vel infra terminum à se dictum vel arbitrio iudicis definitum illud non ostenderit, sibii possessio statim auferretur, & receptior opinio esse videtur, vt non possit de iure communi, id quod, vt nobis videtur, præsensit Iason in leg. secunda. C. de iure emph. numero 176. Idem Iason numero 50. in prælud. feudorum. Bartholus in leg. prima. C. de conduc. & procur. prædi. fis. libro vndeci-[[219]v]mo. vbi Platea post Andr. de Barulo. & licet Ioan. Lupus in loco infrà allegando dicat eos loqui, quando actor non habebat fundatam intentionem, de iure tamen nobis videtur hoc casu loquutos fuisse, quia iungunt hanc quæstionem cum illa, an dominus directus possit petere ab emphyteuta sub eadem comminatione, vt sibi ostendat instrumentum emphyteusis, quo casu ipse emphyteuta fatetur, rem, qua de agitur, per prius

pertinuisse ad dominum qui modò agit, seque ab eo causam habuisse non abnegat, sicque illum fundatam suam intentionem habuisse contra istum reum.
Denique hoc etiam tenuerunt Hostiensis in capitulo dilectus, de offi. ordina. vbi Anto. ille columna prima. iste numero tertio. vbi etiam Ioannes Andr. & Franciscus Cardinal. per text. ibi. verbo, ab antiquo, vbi admittitur libellus dicentis se ius eligendi habere ab antiquo, sicque ex solo tempore fundabat sese. Ad idem capitul. Abbate. de verborum sign. verb. secundum consuetudinem. & Hostien. Anto. Ioannes And. & alij suprà relati illa iura expendunt contra reges, & principes qui in materia iurisdictionis eo prætextu veterem possessionem, & præscriptionem eorum qui talem iurisdictionem possident, vel quasi interuertere contendunt, & vsurpare quòd in ea per prius suam de iure haberent fundatam intentionem, aliter enim nisi suam de iure fundatam intentionem haberent, frustra possessores inquietarent, cùm eorum regum nihil interesset, faciunt tradita per Alexand. in leg. si sic. numero decimooctauo. ff. de legat. primo.
Contrarium tamen nominatim tenet Ioannes Lupus in dict. capitul. per vestras, secundo notab. versicul. est tamen pulchra dubitatio. numero quadragesimoseptimo, cuius opinio in terminis iuris communis suspecta est, iure tamen regio satis defendi potest, per text. in dict. l. 8. titul. de la restitution delos despoiados libro tertio. ordinamen. quæ tam loqui videtur in iudicio possessorio, quàm in petitorio, quinimò longè magis aptari videntur eius verba ad possessorium quàm ad petitorium, præsertim cùm collocata sit in titulo de restitutione spoliatorum, vbi de possessione potissimùm agitur, facit l. fina. titul. decimotertio. libro quinto ordinamen. ibi, faciendo les iuicio sobrello y con conocimiento de derecho, quorum verborum sensus est, quòd etiam in iurisdictione in qua rex Castellæ fundatam habet suam iurisdictionem de iure possessor non est eijciendus de sua possessione, nisi iudiciorum ordine obseruato, & cum causæ cognitione, & cum dict. l. 8. conclu. 4. titul. primo. libro secundo ordinamen. & in quibus casibus rex Castellæ fundat suam intentionem de iure (quale est in iurisdictione, & etiam dominio vrbium & artium & omnium populorum, iuxta leg. prim. titul. decimooctauo. par. secunda. vbi Greg. Lupus per Glo. de derecho) in ijsdem casibus illud ius amittere potest tempore cuius initij memoria non sit, secundum eundem Gregorium Lupum, vbi suprà.
Denique [1849] possessio aut quasi possessio alicuius rei vel iuris quæ aduersatur & contradicit origini, & statur illius rei vel iuris cuius de possessione aut quasi possessione agitur, an possidentem tueatur contra eum qui prius habebat de iure fundatam suam intentionem vt is possessor vel quasi possessor reus & possessor videatur, aduersarius verò qui prius de iure intentionem suam fundatam habebat, actoris & pertitoris vicem sustineat vehementer, & controuersum est, & in iudicijs tam frequenter agitatum, vt raræ sint lites, in quibus is articulus non occurrat, nam reus plerunque est in possessione, vel quasi non vitiosa illius rei qua de agitur, seque possessoris iure tuetur, actor verò negat eum tuendum esse prætextu possessionis, quæ primæuo rei statui aduersatur, qua in re Gloss. in leg. Titia. ff. soluto matrimonio. tenet talem possessorem tuendum esse, sequitur Alexand. in leg. si emancipati. secundo notabili. C. de collatio. & ibi Decius columna secunda & tertia. Barthol. in leg. is potest. columna quinta. ff. de acqui. hæred.
Contrariam partem vt talis possessio regulariter non tueatur possidentem, tenent Alexand. in dict. l. Titia, & Iason in dict. l. emancipati, in secundo nota. & Alciatus de præsumpti. regula secunda. præsumptione 2. in princip. nisi per decennium esset in illa quasi possessione. Andreas Tiraquel. de primoge. quæstio. 17. opinione 11. ad finem, sequutus Baldum in

leg. Titia, suprà allega. quem melius cæteris loquutum firmat, pro quorum opinione facit quòd posterior possessio præsumitur clandestina, secundum Sozin. in leg. rem quæ nobis, in princip. ff. de acquiren. possess. & ibidem quæstio. 4. Alexand. consilio quinquagesimoprimo. libro primo. Idem Alexander consilio 117. eod. lib. Idem Alexand. consilio sexto libro tertio. per Innocentium in capitu. cum ad sedem, de restitu. spoliato. ergo si præsumitur clandestina, non est cur possessor in ea tueatur, contra eum qui fundatam habet intentionem de iure, vt suprà dicebamus.

Quid dicendum; & sanè pro priore opinione, quæ habet talem possessorem tuendum esse, quamuis eius possessio aduersetur primæuo rei statui & origini seu creationi, facit l. circa. ff. de probatio. vbi si quis sit in quasi possessione libertinitatis, & se ingenuum dicat, id probare debet, licet libertinitas aduersetur **[220r]** primæuo statui. l. manumissiones. ff. de iusti. & iure. Deinde idem probat d. l. Titia. dum ait, eum qui erat in quasi possessione seruitutis. si se liberum dicat, id probare debere, licet illa quasi possessio similiter naturæ statui primæuo aduersetur. d. l. manumissiones, per totum Institu. de iure personarum.

Tertiò probatur in d. l. Titia. ff. sol. matr. iuncta sua Glo. vbi filia se matremfamilias dicebat, vt soluto matrimonio sibi suam dotem haberet, pater autem eius in sua potestate esse contendebat, & patri, ait lex, incumbit onus probandi, & licet illa filia cum nasceretur, in potestate patris esset, tamen Gloss. ait, quòd si filia erat in quasi possessione existentiæ sui iuris, tuebitur in illa quasi possessione, & si aduersetur natiuitati ipsius filiæ, sed sanè aduersatur, quia ex filiatione non arguitur necessariò ad patriam potestatem, cùm non sufficiat genitum esse, nisi præterea ex legitimo matrimonio genitus fuerit, quod matrimonium cùm facti sit non præsumitur nisi probetur, leg. in bello. §. factæ. ff. de capt. tenent Corneus columna secunda, & Decius columna secunda. in dict. l. si emancipati. Alciatus de præsumptio. regul. secunda. præsumptione secunda. numero quinto. Barthol. consilio quadragesimosecundo. visa inquisitione. Corneus consilio septuagesimooctauo. placet mihi. columna penult. libro primo. Iason in leg. post dotem. columna prima. ff. soluto matrimo. & est communis opinio. Vnde licet testes dicant aliquem meum fuisse filium, non probant esse in potestate, nec ex legitimo matrimonio natum, secundum Alciatum, vbi suprà, numero septimo. contra Decium consilio 54. in causa domini.

Quartò probatur in l. sicuti. §. Item si quæratur. ff. si serui. vendi. vbi quamuis quæque res & domus libera præsumatur ab omni seruitute. leg. altius. C. de seruitu. tam qui habebat tignum immissum in domum alienam. in ea quasi possessione seruitutis tuetur, & aduersarius sustinet vicem actoris, & probare debet libertatem.

Quintò facit capit. ad decimas, de restitut. spoliatorum. vbi ecclesia, quæ quò ad decimas fundabat suam intentionem de iure communi reperitur priuata sua possessione nec eam posset recuperare propria authoritate, nisi aduersarij possessio esset vitiosa, prout erat ibi, sicque ille textus facit per locum ab speciali, licet & pro contraria quoque parte soleat allegari.

Sextò facit l. si emancipati. C. de collatio. ibi, teque emancipatum probatum fuerit, vbi filius præsumitur esse in potestate patris, & in ea quasi possessione tuendus est, licet ipsa aduersetur primæuo statui rei, nam omnes filij videtur vt præsumantur spurij, argum. text. in authen. quibus modis natur. effician. sui. §. natura. & quia matrimonium est quid facti, facta autem non præsumuntur nisi probentur. leg. in bello. §. factæ. ff. de capti. [1850] & tamen communis opinio est filium præsumi in potestate, secundum Curtium Iuniorem numero decimo. in dict. l. si emancipati, quod & tenent ibi Alexand. Corne. Iaso. & Decius omnes circa principium.

& qui erat in ea quasi possessione, vt tanquam filiusfamilias haberetur, in ea tuendus est donec probetur contrarium, licet id aduersetur, &c. vt dict. §. natura.

Facit & septimò, quia [1851] & in quibus casibus princeps habet fundatam intentionem suam de iure, non potest dicere Baroni, quòd ostendat titulum suæ possessionis, aliter quòd eum expellet à possessione illius rei, qua de agitur, vt tenent Bartholus, & Ioannes de Platea post Andr. de Barulo, quem ipsi referunt in leg. prima. per text. ibi. C. de conducto prædio fiscalium, libro vndecimo. sequitur Iason in leg. 2. C. de iure emphy. numero 176. Idem Iason in prælud. feud. num. 50. facit tex. in c. dilectus, & ibi Hostiensis & Ioannes And. de offi. ordina.

Octauò facit l. si quis diuturno. ff. si serui. vendic. & leg. secunda. C. de seruit. & aqua. vbi qui est in quasi possessione seruitutis, licet ea origini & creationi illius rei aduersetur, est tamen in ea tuendus, & facit generalitas text. in §. commodum. Instit. de interdict. l. actor, & l. fin. C. de probationib.

Pro [1852] contraria tamen parte facit dict. cap. ad decimas, in sensu directo, & facit cap. cum personæ. §. quòd si tales, de priuileg. libro sexto. vbi subditus qui erat in quasi possessione exemptionis, non tuetur in ea quasi possessione, sed respon. quòd ibi minimè ille erat in quasi possessione exmptionis, licet se pro exempto gereret, tunc enim in quasi possessione exemptionis esse videretur, cùm superiore sciente, & patiente diu sic perseuerasset, argu. leg. si ego. §. primo. ff. de public. in rem actio. ibi, per traditionem aut per patientiam fortè. Sed in dict. §. quod si tales, superior non patiebatur, quinimò simul ac intellexit eum se pro libero gerere, illico ei obuiam fecit & contradixit, ergo, &c.

Ad d. cap. ad decimas, dic quòd patitur tam varios intellectus, vt in eo neque at fieri sufficiens fundam. iuxta Doctrinam Barthol. in l. non solùm. §. liberationis verba. ff. de liber. lega. dic ergo, quòd si per tempus longum, vel longissimum vel etiam immemoriale stetit in ea possessione, omnes ferè conueniunt, vt in ea tuendus sit. quòd si breuiore tempore magis dubium, sed adhuc idem si sciente, & patiente eo qui fundabat de iure non solùm iste possidebat, sed etiam ille possidere desiderat, quatenus iste possidere cœpit.

[[220]v] Superioribus proxima est illa quæstio, scilicet filius [1853] an in patris potestate in re dubia præsumatur, dubiumque id est, sed communis sententia est in potestate præsumi, quia emancipatio est quid facti, facta autem non præsumuntur nisi probentur. leg. in bello. §. factæ. ff. de captiuis. & ita videtur probare tex. in d. l. si emancipati ibi, teque emancipatum probatum fuerit, vbi ita notant communiter Doctores, præsertim Alexan. Corneus, Iason, Decius & Curtius Iunior in notabilibus, & Curtius nume. decimo firmat hanc esse communem opinionem.

Verùm contra hanc communem sententiam multi insurgunt, præsertim Corneus & Decius ibi, sic arguentes, matrimonium est quid facti, facta autem non præsumuntur nisi probentur. d. §. factæ. ergo, inquiunt, non sufficit probare filium esse, nisi probetur præterea quòd natus fuerit ex legitimo matrimonio, quandoquidem, vt in potestate sit oportet eum natum fuisse ex legitimis nuptijs. Institutio. de patria pote. in princi. & leg. item in potestate. ff. qui sunt sui vel alie. iur. ergo probata filiatione non necessariò sequitur, aut infertur patria potestas nisi præter filiationem probetur etiam legitimitas, quæ descendit ex legitimo matrimonio.

Neque ad rem pertinet quòd, vt Corneus in dict. l. si emancipati. columna secunda, ait, plerique hominum legitimi nascantur, vt docet experientia rerum magistra, [1854] & probationes sufficiat secundum eum concludere à communiter accidentibus, vt notatur in l. neque natales. C. de probationibus. nam illud præterea quod suspectum est, posset

admitti, quando lex induceret suam præsumptionem pro illis communiter accidentibus, non sic quando non inducit, & longè minus quando inducit contrarium, quod accidit in specie nostra, in qua lex, vt filium in re dubia legitimum præsumat, tam longè abest, quòd potius eum præsumit spurium, [1855] vt per Alciatum de præsumptionibus, regula secunda, præsumptione 5. numero septimo. per Oldrad. consilio 196. factum tale est. Aretinus consilio 48. in primo dubio. Baptista de sancto Seuerino in l. si qua illustris. C. ad Orfici. colum. 2. [1856] nam ex cohabitatione viri, & mulieris non præsumitur matrimonium de iure canonico. 30. quæstion. quinta. capit. aliter. Gloss. in leg. concubinatu. ff. de concubinis. docet Alciatus de præsumptionibus, regula secunda, præsumptione quinta, in princ. licet de iure ciuili benè præsumeret. leg. in liberæ. ff. de ritu nup. l. in concubinatu. ff. de concubi. Quinimò non solùm quò ad substantiam matrimonij, sed etiam quò ad alia, quæ inde sequuntur, stamus iuri canonico, vt sic tales filij tanquam non legitimi parentibus succedere nequeant tanquam legitimi, ita tenet Panormita. in ca. lator. qui filij sint legitimi, [1857] motus, quia cum in hac materia stemus iuri canonico quò ad principale, scilicet quò ad substantiam, & validitatem matrimonij, eidem stabimus & quò ad ea quæ inde sequuntur, scilicet quò ad legitimitatem, & successionem liberorum, arg. d. c. lator. c. tuam, de ordi. cog. c. accessorium, de reg. iur. in 6.

Contrarium tamen tenet Bal. in c. ex transmissa, de restitut. spoliato. & in l. & si contra. C. de nuptijs, vbi vult quòd in terminis d. l. in liberæ. licet matrimonium non valeat de iure canonico, valere tamen non desinit de iure ciuili, & consequenter erit vtile quò ad illos effectus quos lex ciuilis tali matrimonio accommodauit, quale est, vt liberi videantur de iure ciuili legitimi, & per hoc parentibus quasi legitimi succedant, non secus quàm si etiam de iure canonico tale matrimonium firmum esset, & hanc Bald. opinionem nouissimè defendit Alciatus, vbi suprà, motus, quia ratio, propter quam tale matrimonium improbatur, de iure canonico est, quia in re dubia, vbi vertitur animæ periculum, tutiorem partem eligere debemus, vt expressit Gloss. in dict. capit. aliter, & quò ad animam tutius est talia matrimonia sic occulta non admitti, quia ab stupris, & contubernijs non longè absunt, quæ ratio, secundum Alcia. non militat quò ad liberorum susceptionem, quod omnino nego, quinimmò militat, nam cùm parentes exoptent substantiam suam ad liberos suos iure successionis deuenire. leg. scripto. ff. vnde liberi. l. nam & si parentibus. ff. de inoffic. testam. curabunt vt matrimonia ritè & iuxta formam iuris canonici fiant, quæ longè absint ab stupris, non curaturi si hæreditates suas ad tales filios peruenturas intelligerent, etiam si nati forent ex matrimonio illo quò ad animam suspecto, quod leges ciuiles probabant, sicque ratio prohibitionis canonicæ non cessat quò ad successionem liberorum, non magis quàm quò ad substantiam ipsius matrimonij, & ita obseruari quotidiè videmus. Præterea communis opinio est, vt firmat Alciatus, vbi suprà, post Abbatem & alios in capit. ecclesia sanctæ Mariæ, de consti. [1858] non posset lex ciuilis inducere præsumptionem in materia spirituali, facit Gloss. communiter recep. in §. prima. Institu. de verb. obligatio. ergo licet in terminis d. l. in liberæ, lex ciuilis inducat præsumptionem matrimonij, tamen ea præsumptio nullius momenti est, cùm matrimonij materia spiritualis esse intelligatur. cùm ergo ex cohabitatione viri & mulieris non præsumatur matrimonium de iure canonico, cui in hac materia standum est, superest vt liberi ex tali consuetudine suscepti legitimi non sint regulariter, consequenter non sint in potestate nostra, vt dict. §. primo. Institutio. de patria potesta. dict. l. item in potestate. **[221r]** nam & omnes liberi, olim naturales iure naturæ & gentium intelligebantur, donec leges Romanorum aut aliæ positiuè matrimonia introduxerunt, authen. quibus modis

natural. effic. sui. §. natura. si quidem ab initio, ergo omnes liberi ex consuetudine viri & mulieris nati, vel spurij, vel naturales non etiam legitimi videri debent, & consequenter extra nostram potestatem, vt sic non sit verum dicere, est filius, ergo in potestate patris, licet bene sequatur, est filius legitimus, ergo in patris potestate, & ita in specie firmat Alciatus de præsumptio. regula secunda, præsumptione secunda, numero quinto. qui ita intelligit leg. si vxor. verbo, monstretur. C. de condi. insert. Gloss. in leg. pactum quod dotali. C. de pactis. & ita etiam intelligitur dict. l. Titia, & sic contra superiorem communem sententiam [1859] quòd regulariter filius non præsumatur in patris potestate, tenent Corneus, Decius, Iason & Curtius iunior in dict. l. si emancipati, in secundo, & tertio notabili, & Alciatus in dict. secunda regula. præsumptione 2. numero quinto. Iason in l. post dotem. columna secunda. ff. soluto matrimonio. Corneus, consilio sexagesimooctauo, placet. libro primo. columna penult. Barthol. consili. quadragesimosecundo, visa inquisitione. Fallit quando constabat, talem filium fuisse natum ex legitimo matrimonio, tunc enim benè præsumitur in potestate, nisi probetur emancipatus, & hoc casu saluari potest dicta communis opinio.

Stat ergo ex superioribus, filium natum ex legitimo matrimonio præsumi esse in patris potestate, iuxta textum in principio Institutio. de patri. potestate, & in principio Institutio. de nupti. & ita intelligendam esse legem emancipati. C. de collat. verbo. teque emancipatum probatum fuerit. Cæterùm si non probetur quem esse natum ex legitimo matrimonio, licet probatum fuerit eum esse filium alicuius per alium modum probationis, id non sufficit, vt propterea in patris sui potestate esse intelligatur, & cùm probationes debeant concludere necessariò, leg. non hoc. C. vnde legiti. capitul. in præsentia, de proba. certè licet testes dicerent, quem esse filium Titij, non propterea viderentur dixisse, quòd est in Titij potestate. Sed ad huius rei cognitionem videndum est, vt probetur filiatio, & quidem [1860] possessio vel quasi possessio filiationis probatur ex eo, quòd quis tractabatur & alebatur vt filius, ista est communis opinio, quam tenent Gloss. & Barthol. in leg. prima. C. quorum bonorum. Gloss. & Barthol. & alij in leg. non nudis. C. de probationibus. Barthol. in leg. senatus. §. idem per contrarium. ff. de libe. agnoscen. Idem Barthol. in leg. prima. §. ad quæstionem. ff. de quæstionibus. Alexand. consilio quinquagesimoprimo, viso & discusso processu. libro 1. columna prima & secunda. Decius consilio quinquagesimoquarto. in causa domini Antonij. columna prima & secunda. numero tertio, vbi firmat hanc esse communem opinionem. Quod procedit etiam quò ad effectum succedendi, vt tenet Antonius in capi. transmiss. columna tertia, qui filij sint legitimi. sequitur Decius, vbi suprà, numero tertio. vbi firmat hanc esse communem opinionem, vt procedat etiam quò ad effectum succedendi, quod & vult Bartho. in plerisque locorum suprà allegatorum, in quibus de successione agebatur.

Contrarium tenent nouissimè Alciatus de præsumptio. regula 2. præsumptio. 2. numero 7. nam cum filius aliter & tanquam filius tractatur, cùm isthæc cadant in filio naturali tantùm vel etiam spurio aut fortè incestuoso, per capit. cùm haberet, cum ibi plenè not. per Abba. & alios de eo qui duxit in matrimonium quam voluit, hique non succedant, non videtur sufficienter probari, vt per hoc is legitimus filius videatur præsertim ad effectum succedendi, sed pro communi videtur text. in l. filium eum definimus, & in l. item in potestate. ff. qui sunt sui, & in l. Lucius. ff. de probat. vbi appellatione filij similiter prolati intelligitur de legitimo & naturali, facit l. re coniuncti. versic. præfertur. ff. de lega. 3. §. quoties. Institu. de iure natur. vbi verba in dubio capiuntur in pleniore significatu, facit l. cum delationis. §. asinam. ff. de fundo instru. facit quia sola nominatio ponit quem in quasi possessione filiationis legitimæ. l. non nudis. l. non epistolis. & vtrobique per Gloss. & Doctores. C. de proba.

ergo multo magis huiusmodi tractatus vel consuetudo, nam ex factis maior præsumptio capitur, argumento l. quidam cum filium. & quæ ibi traduntur per Bartholum, & alios. ff. de verborum obligationibus.

Denique ipsa experientia rerum magistra docemur, filiationem plerunque non aliter probari solere quàm per communem vicinorum & coniunctorum reputationem, quid enim si de filatione controuersia sit post viginti, triginta aut plures fortè annos (prout non rarò accidit) quàm natus fuit ille, cuius de filiatione agitur, quisnam puerum infantémve tunc natum certò firmare possit, hunc robustum virum modò factum esse, certè nullus aut vix vllus præter suam matrem aut nutricem. ergo cùm ipso tempore cursu nati infantes crescant, adolescant & quasi mutentur & transformentur, ita vt vix dignosci possit, an is vir robustus & procer modò factus sit, idem qui ab hinc annos multos erat infans anniculus aut breuioris ætatis, **[[221]v]** necesse est leuiores probationes coniecturales & non etiam necessariò concludentes hac in re admittendas esse, sufficereque si à communiter accidentibus concludant, vt tradunt Gloss. & communiter Doctores in dict. l. non nudis. Gloss. & communiter Doctores in dict. l. non Epistolis. C. de probati. clarior Gloss. in leg. neque natales, vbi per Doctores eodem titulo. Corneus in l. si emancipati. columna secunda, de probatio. inde dixit l. Lucius. ff. de conditio. & demonstratio. difficilem esse probationem filiationis, ergo si testes dicebant, aliquem esse filium Titij, si quidem ex parte aduersa probetur, illum Titium nunquam duxisse vxorem, intelligemus illum esse naturalem non legitimum, idem si probetur, ex ætate illius qui filius dicebatur, longè ante matrimonium à Titio contractum natum fuisse, veluti si vir iam barbatus dicatur esse filius Titij, qui abhinc ann. 10. duntaxat duxit vxorem. Idem per contrarium, si anniculus puer dicatur esse filius Titij, cuius vxor abhinc annos duos, vel tres, vel plures fortè decessit, & sic de similibus. & longè idem facilius, si is Titius nunquam duxit vxorem, sed si quando hæc omnia cessauerint, quia & Titius vxorem duxit, & is qui filius dicebatur huius, cui sit vt durante illo matrimonio nasci potuerit magis esse videtur, vt sufficiat dictum testium hac de re loquentium concludere verosimiliter, vt dictum est, quo casu testes dicentes illum fuisse & esse filium Titij interpretabimur intellexisse quòd erat filius legitimus, quia ita fit à communiter accidentibus.

1861 Nam & alibi dictum testis quod non satis certum est, interpretamur secundum communem vsum loquendi. Gloss. communiter ibi approbata in leg. stipulatio ista. §. hi qui. ff. de verborum obligation. quòd si testes dixerint, filium esse ac de legitimo matrimonio natum, res erit expeditior, ergo si testes dicunt talem esse filium Titij, sit regula, vt non intelligatur legitimus & naturalis, sed tantùm spurius, argumento authen. quibus modis natural. efficium. sui. §. natura, & quia matrimonium est quid facti, ergo, &c.

Fallit primò quando aliter constabat de matrimonio, & ætas illius qui filius dicebatur non repugnabat, nam tunc licet potuerit nasci ex alia muliere quàm ex vxore illius Titij, tamen interpretabimur testes intellexisse de filio nato ex vxore, non ex alia, &c.

Secundum quæ etiam interpretabimur, eum esse in potestate patris, si non probetur emancipatus, cùm emancipatio sit quid facti, ergo cum quæritur, an filius præsumatur

esse in potestate patris, respondeam hanc quæstionem non cadere
nisi in filio legitimo, legitimum autem præsumi in patris potestate.

Capvt lxxxvi.

Svmmarivm.

1 Intellectus cap. addecimas, de restitutio. spoliatorum. lib. 6. & capit. cum ecclesia Sutrina, de causa proprieta. & numero 2. 10. 13. 14. 15. 16. & 18.

3 Possessor quando sit tuendus in sua posseßione contra eum qui suam intentionem fundabat de iure, & est ardua quæstio.

4 Filius an præsumatur in patris potestate.

5 Posseßio diutina an transferat in aduersarium onus probandi.

6 Intellectus capit. cum ecclesia, de causa posseßion. & proprieta.

7 Quanto tempore iusta præsumatur posseßio.

8 Actor si fundat suam intentionem de iure, tunc reo incumbit onus probandi, cum communi opi. quod intellige in petitorio.

9 Possessor an sit lite pendente tuendus in sua possessione, sit etiam contra actorem qui suam intentionem fundabat de iure.

11 Posseßor an sit tuendus in sua posseßione contra aduersarium, qui suam intentionem fundabat de iure, si diu vel aliquandiu dißimulauit.

12 Posseßionis ius quo tempore amittatur.

17 Spoliato agenti remedio recuperandæ, quando poßit opponi remedium sententiæ, ardua quæstio.

19 Spoliatus an restituatur ante omnia contra fundantem intentionem suam de iure, regula cum 14. limitationibus.

NVnc autem agendum est de[1862] intellectu capit. ad decimas, de restitutione spoliatorum. lib. 6. iuncto capitu. cum ecclesia Sutrina, de causa possessionis & proprieta. nam in dict. capi. ad decimas, videtur probari vti in iudicijs possessorijs, is contra quem aduersarius habet fundatam intentionem de iure, non sit tuendus in sua possessione, vel quasi possessione, vnde siue ei possidenti molestia & vexatio fiat circa suam possessionem vel quasi, non dabitur vti possidetis interdictum contra aduersarium molestantem, siue etiam vi ab aduersario à possessione fuerit deiectus, interdictum vnde vi sibi ita spoliato non accommodabitur, quasi dolo faciat, qui petat possessionem sibi restitui, quam statim restituturus sit. leg. dolo. ff. de doli exceptio. contrarium tamen non obscurè probari videtur in dict. capitul. cum ecclesia, vnde timore huius contrarij ea iura variè interpretantur. Primus enim sensus est, vt regulariter is qui est in possessione, vel quasi sit in ea tuendus si molestetur, vel restituendus si spoliatus fuerit, licet contra se habeat aduersarius **[222r]** fundatam intentionem de iure, & ita procedat dict. capit. cum ecclesia, & §. recuperandæ. Institu. de interdi. l. si quis ad se fundum. C. de leg. Iul. de vi pub. l. prima. C. si per vim vel alio modo. l. si quis vi, in principi. ff. de acquirend. possessio. leg. prima. §. cum à me. ff. de vi & vi arm. sed d. c. ad decimas, procedat de iure tantum canonico, & in causis tantum actis in foro ecclesiastico. Ita Pau. Castr. in l. seruitutes. mag. ff. de seruitut. colum. quarta. numero 9.

causa enim decimarum spiritualis est, vt tradunt Ripa in l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquirend. possessio. Dec. consilio 134. numero quarto. Docto. in cap. causam quæ, de probatio. neque agi potest nisi apud iudices ecclesiæ. sicque volunt d. ca. procedere de iure tantùm canonico, non sic de iure ciuili.

Secundus intellectus fuit, vt dict. ca. ad[1863]decimas, procedat quando possessio spoliati erat recens, quod suadetur dum ibi dicitur aliquandiu, quòd in semestri tempore videtur includi, vel etiam breuiore, secundum Abba. in d. c. cum ecclesia. numero 24. per ca. secundum, de conssione præben. vbi vltra sex menses dicitur diu. [1864] Sed d. cap. cum ecclesia, procedat quando possessio maturior erat ac antiquior, & ita tenent Abbas ibi, & Martinus quem refert, & sequi videtur ibi Aegidius Bellamer. oppositio. vndecima. num. vigesimo sexto, & Dominicus in dict. cap. ad decimas, columna fin. post Ioannem Andr. ibi, quem ipse refert, quod & tenet ibi Petrus de Anchar. & sentit idem etiam in dict. cap. cum ecclesia. numero 31. & licet Ioannes Faber in §. retinendæ. columna penult. Institut. de act. & Iacobinus in l. si de vi. ff. de iudi. nume. 18. versic. septimo. & Baldus in leg. si de proprietate. numero 21. C. si à non compet. iudic. & Oldrad. consilio quodam, & Ripa in l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquirend. possessio. numero 77. & ibi Iason num. 48. teneant simpliciter non esse tuendum, aut restituendum possessorem in sua possessione, vel quasi, quando aduersarius contra eum habebat fundatam intentionem de iure, tamen ipsi fortè non negarent quin id limitaretur vt cessaret quando is possessor fuit diu in sua possessione. Quinimmò ipsemet Iason in leg. si emancipati, in secundo notabil. columna secunda, quòd licet possessio illius qui est in possessione vel quasi possessione cuiuscunque rei vel iuris minus iusta aut legitima præsumatur, quando in ea re vel iure eius aduersarius habebat suam intentionem fundatam de iure, tamen ea præsumptio cessat, idque præsumptum possidendi vitium purgatur per diuturni temporis præteritionem, vt sic ea possessio, quæ antea iniusta & illegitima præsumebatur, iam incipiat videri iusta ac legitima. Vnde licet [1865] filius natus ex legitimo matrimonio præsumatur esse in potestate patris. leg. si emancipati. C. de collation. ibi, teque emancipatum probatum fuerit. leg. si filius. ff. de probation. tradunt Ful gosius, Ludouicus Romanus, Alexand. Iason & Decius, in dict. l. si emancipati. Angelus & Imola Cumanus & Ludouicus Romanus in leg. sed & si de sua, post Gloss. ibi. ff. de acquirenda hæreditate. Alciatus de præsumptio. in regula secunda. præsumptione 2. in principio. Corneus consilio 204. quanquam. & idem in consilio 208. libro tertio. tamen si is filius natus ex legitimo matrimonio fuit longo tempore decem vel viginti annorum in possessione vel quasi existentiæ sui iuris, licet isthæc possessio aduersetur natiuitati, origini, & primæuo statui eius, iam incipit videri sui iuris, licet pater haberet contra eum suam intentionem fundatam de iure, vt sic possessor diutinus in sua possessione vel quasi tuendus sit etiam contra eum qui habebat suam intentionem fundatam in iure, ita tenent Barthol. & Baldus in leg. secunda. C. si aduer. rem iudi. & in l. post mortem. ff. de adopt. And. Siculus consilio vlt. libro quarto, inter consilia Alexandr. Iason in dict. l. si emancipati. dict. 2. notab. Ias. numero quadragesimoquarto. in leg. si prius. ff. de operis noui nunciatio. Alciatus, vbi suprà, numero secundo. ex quorum relatione apparet hanc esse communem opinionem, quam & Baldus in leg. Titia. ff. soluto matrimonio. sequitur, & Decius in dict. l. si emancipati, numero quarto, facit tex. in leg. prima. versicul. diu. C. de patria potesta. quinimmò quemlibet possessorem in sua possessione tuendum esse, etiam si ea non esset diutina, tenuerunt Gloss. in leg. Titia. ff. soluto matrimonio. & Alexand. in dict. leg. si emancipati, ad princip. & ibi Decius columna tertia, & Barthol. in leg. is quia

potest. columna quinta. ff. de acquirend. hære. licet plerique eorum quos sup. retulimus, ab hoc vltimo discesserint. & Andreas Tiraquellus de iure primoge. quæst. decimoseptima. opinione 11. ad finem. Bartolus in dict. leg. Titia. sed & Paulus in leg. si solennibus. C. de fid. instrumen. & And. Tiraquellus, vbi suprà, numero decimonono. versicul. nec prætermittemus. videntur generaliter idem defendere in quacunque possessione etiam recenti, licet ipse Tiraquellus parum sibi constet, quod & sentit Curtius iunior in dicta lege, si emancipati. columna secunda.

Itaque omnes illi quos suprà retulimus, vno ore sunt in hac opinio. vt qui diu fuit in possessione, vel quasi alicuius rei vel iuris, in qua alius fundabat suam intentionem de iure, sit tuendus in ea contra eum qui de iure fundabat, quinimmò ipsorum non pauci idem volunt etiam si non diu fuisset in ea quasi possessione, quod & nos admitteremus tribus concurrentibus quòd & ipse possideret & aduersarius possidere desijsset. tertiò quòd aduersarius non ignoraret illum **[[222]v]** possidere, quartò quod vltra annum in tali possessione is fuisset, argumento in princip. Instit. de vsuca. facit l. ordinamenti titulo delas præscripti. l. prima. dum induxit vt per annum & diem præscriberetur res etiam immobilis sciente & tacente domino.

Denique hoc vnum certum est, & ab hoc nullum eorum quos suprà retulimus, quósve mihi legere contigit declinatum inuenies [1866] vt possessio diuturna transferat in aduersarium onus probandi, licet aduersarius ille haberet intentionem suam fundatam de iure, sicque possessor ille diuturnus in sua possessione vel quasi tuendus sit, vnde apparet verissimum esse ac receptissimum intellectum eorum qui d. cap. ad decimas, contendunt, non habere locum quando quis foret spoliatus à sua diutina possessione vel quasi, sed tantum quando possessio iunior esset ac recedens, [1867] quod non obscurè probatur in dict. cap. cum ecclesia Sutrina, de cau. possessio. & proprie. vbi contra clericos ibi spoliatos stabat fundata intentio de iure in fauorem canonicorum spoliantium, & adhuc spolium illud inculpatum non fuit, nec restitutio spoliatis denegatur. Neque ad rem pertinuit quod Alciatus in d. regula 2. præsumptione 2. ad principi. in tract. præsumpt. ait se non videre, vt in huiusmodi iuribus possit contingere præscriptio per longi tantum temporis, non etiam longissimi præteritionem, [1868] nam agnoscimus quidem præscriptionem proprietatis non contigisse, sed nihilominus possessio ex temporis diuturnitate iustificatur, vt licet talis possessor in iudicio proprietatis possit succumbere & superari, in iudicio tamen possessorio non possit, aliud enim est possessio, aliud proprietas, quinimò nihil commune habent. l. naturale. §. nihil commune. ff. de acquir. possessione.

Denique cum quæritur, an possessio vel quasi transferat onus probandi in aduersarium, respondendum est, regulariter transferri. §. commodum. Insti. de interdi. leg. qui accusare. C. de eden. l. actor. quod asseuerat, & leg. prim. & leg. fina. C. de proba. idque non inde descendit, quòd possessor titulum habere præsumatur (nam cùm sit facti, non præsumitur. leg. in bello. §. factæ. ff. de capt. leg. si emancipati, ibi, teque emancipatum. C. de collatio.) sed magis eo quòd actor titulo & iure carere præsumitur quandiu non probat, vnde in re dubia pro reo iudicandum. c. cum partium, de regulis iuris, in sexto. cap. in pari eodem titulo. [1869] Verùm si actor habeat suam intentionem fundatam in iure, tunc possessio non transfert in eum onus probandi, quia ipse satis superque intentionem suam probatam habet in corpore iuris, cuius fides & authoritas suggerat omne genus probationis, sicque hoc casu ipsi reo incumbit onus probandi, vt probatur in capit. sunt personæ. §. quod si tales. de priuilegi. in sexto. & in cap. primo. de præscipt. & in capi. ad decimas, de restitu. spolia.

eodem lib. & in lege octaua, titulo dela restitution delos despoiados lib. 3. ordinament. & in l. 4. titul. 1. lib. 2. ordinamen. & in l. 5. titul. 3. lib. 5. ordinam. ita tradunt Petrus & Cynus & Paulus Castr. & alij communiter in leg. solennibus. C. de fide instrum. Bart. in leg. si prius. ff. de operis noui nunciatio. & ibi communiter Doctor. vt testantur ibidem Alex. nume. 37. cum pluribus sequentibus, & Ias. nume. 43. And. Tiraq. de iure primogenitu. q. 17. opinione 11. nu. 19. Decius consil. 321. in causa quæ Alexandriæ.[1870] colum. 4. vers. accedit. Idem Decius in capit. ex literis. notab. 5. de probation. Idem consi. 444. in casu ad me transmisso. colu. 4. Alcia. de præsumpt. regula 3. præsumpt. 43. ad princip. Ias. in leg. Diuo Pio. §. super rebus. colu. 2. ff. de re iud. Fulgosius consil. 138. visis, in secundo dubio. Barba. in cap. 1. de probatio. colu. pen. Corne. consi. 90. viso processu. lib. 2. ex quorum relatione apparet hanc opinionem receptissimam esse, & ita intelligitur Glo. quam ibi sequuntur Bart. & communiter Doctores in leg. sicuti. §. sed si quæratur. ff. si seruitus vendice. Ergo isto casu cùm reo eidemque possessori incumbat onus probandi, quando actor fundatam habet suam intentionem de iure, non secus, quàm actori incumberet, quando fundatam non haberet, sequitur hunc reum lite pendente in sua possessione, vel quasi, turbari non debere, non magis quàm turbaretur, quando actor suam intentionem de iure fundatam non haberet, vt in eo tantùm eius conditio deterior sit, quando contra eum fundata erat actoris intentio, quòd de iure & legitimo titulo docere tenebitur, si nolit in lite superari, inter ea tamen in sua possessione tuendus est, si quidem sit longinqua aut diutina, sin minus tunc similiter tuendus est sub distinctione tamen, de qua per Paul. Castr. in d. l. si solennibus, & per Andr. Tiraq. vbi suprà, opinione 11. num. 19. & nu. 24. cum sequentib. & per Bald. in l. Titia. ff. soluto matrimonio. vt voluit Gloss. in dict. l. solennibus. Glo. & Barthol. in d. l. Titia. Alexand. in d. l. si emancipati. colum. 1. de collatio. C. per dict. l. Titia, & d. l. circa. ff. de probat. quod intellige quando illa quasi possessio carebat omni vitio violentiæ clandestinitatis, aut precariæ rogationis, vt in dict. c. cum personæ. §. quòd si tales. quantum autem tempus quotúe actus desiderentur, vt quis in tali quasi possessione stare videatur, tradunt Doctores in dictis locis.

Tertius **[sect. 10]** intellectus ad dict. c. cum ecclesia Sutrina, de causa possessio. & proprie. & ad d. cap. ad decimas, est quòd in d. c. cum ecclesia, illa quasi possessio contra quam erat ius commune iustificabatur ex scientia & patientia aduersarij, non sic in dict. cap. ad decimas, vbi possessio videbatur clandestina, vt patet ibi, **[223r]** nisi euidenter docuerint quòd earum possessionem legitimè assequuti fuissent, quorum verborum sensus est, quòd vel ipsa possessionis vsurpatio fuit illegitima & vitiosa, & sic aliquandiu tantùm non etiam diu durauerat, quodque cum primum ad notitiam proprietarij peruenerat, illico eam recuperare properauit, sicque ille possessor qui se spoliatum dicebat, non tam iusta & legitima, quàm illegitima possessione exutus fuit, ita Imo. num. 25. in fin. in d. c. cum ecclesia. & is sensus in se verus est, satisque arridet literæ vtriusque textus, ex quo colligitur conclusio, quòd [1871] qui est in possessione vel quasi, contra quam est ius commune, adhuc tamen est in ea tuendus si aduersarius tolerabat, & dissimulabat seu patiebatur aliquandiu vel saltem si diu. [1872] Confirmatur, quia ex tali patientia, & dissimulatione ille qui suam intentionem fundatam habebat, videtur ius possessionis amisisse, idque in possessorem migrasse, vt iam de possessione agi non possit, sed tantùm de proprietate ex communi sententia, quam tenent Barthol. in l. si id quod, in principio. ff. de acquir. possess. Cumanus & Alex. in d. §. nihil commune, vbi Iason num. 84. ait, hanc esse communem opinionem Iason. in l. prima. colu. fin. C. de seruis fugitiuis. Glo. Paul. & alij in l. si de eo. §. 1. ff. de acqui. poss. & in specie

vltra Imolam suprà relatum, ita declarant d. c. cum ecclesia, Antonius ibi num. 39. & etiam Innocentius & Andreas Tiraquell. qui quamplures allegat de præscriptio. §. primo. Gloss. 4. ad finem. versicul. & quanquam.

Quartus intellectus ad dicta iura est secundum[1873] Antonium, num. 39. in dict. c. cum ecclesia, quòd dict. c. ad decimas, procedat, quando pro spoliatore ius erat notorium, nec ex parte spoliati aderat defensio vlla, nec etiam allegabatur præter illam quasi possessionem suspectam, vitiosam & iniustam, ait d. c. cum ecclesia, non sic notorium erat ius spoliatoris, quia obumbrabatur, vel (vt eius more vtar) obfuscabatur ius spoliatoris per defensiones seu allegationes spoliati, dum asserebant se sæpius retro abhinc annos 30. vel 40. vel etiam pluribus electionibus illius modi interfuisse, vnde & ad titulum præscriptionis properabant ac nitebantur quò ad ius proprietatis, & interea quò ad ius possessionis ex antiquitate temporis sese muniebant, isque etiam sensus & in se verus est, & sensus literæ ac illorum capitulorum proximè accedit.

Quintus [1874] intellectus fuit Ias. in d. §. nihil commune. num. 48. qui putat ideo procedere dict. cap. ad decimas, quod ibi spoliator intentionem suam fundabat tam in proprietate quàm in possessione, & ideo restitutio cessat quasi ex parte spoliatoris adessent tam proprietas iure notoria quàm etiam possessio legitima & ciuilis, ex parte autem spoliati adesset nihil præter quandam naturalem tantùm possessionem vitiosam, puta clandestinam vel nudam tantùm detentationem similiter vitiosam, sed ipse Ias. non probat quod spoliator in terminis d. ca. fundaret suam intentionem quò ad possessionem, sed te proba per d. c. ibi, nisi euidenter docuerint quòd earum possessionem legitimè assequuti fuissent, ergo à contrario sensu præsensit summus Pontifex quod interfuit vitium clandestinitatis, sicque cum spoliatus ille tempore quo illarum decimarum possessionem occupauit, nullam vim intulerit, neque precariam possessionem rogauerit, superest vt vitium quod ibi significatur, esse clandestinitatis, & is sensus sic declaratus similiter verus in se est, nec à litera & mente illius tex. videtur alienus.

Sextus intellectus fuit, vt d. c. ad decimas,[1875] loquatur in casu tantùm speciali, & procedat in causis tantùm spiritualibus, in quibus iure Canonico subuenire obuiareque animarum periculis potissimùm curæ fuit, non sic in reliquis causis inspecto iure tam Canonico quam Ciuili, ita sentit Baldus in l. ordinarij. colum. fin. C. de rei vend. quem refert Ias. num. 47. in d. §. nihil commune, & is sextus intellectus differt à primo, de quo suprà, quia secundum primum intellectum d. c. ad decimas, seruandum esset in terris ecclesiæ, non tantùm in causis spiritualibus & inter clericos, sed etiam in causis profanis & inter laicos, at secundum hunc sextum intellectum solùm in causis spiritualibus, non etiam in profanis.

Septimus [1876] intellectus sit, vt d. ca. ad decimas, procedat quando constabat apertè illum spoliatum nullum ius habere tam ex modicitate temporis, quo possidebat, quàm ex eo quòd interrogatus cur possideret, respondere aliud nesciebat quàm quia possideo, tunc enim restituendus non est, vt ibi per rationem l. dolo. ff. de dolo. Id quod non multum videtur declinare à litera d. c. ad decimas, cum ibi spoliatus ille qui se restitui postulabat, nullam iustam possessionis suæ causam allegasset. Confirmatur is sensus, nam illa communis opinio quæ habet, [1877] quòd spoliato agenti interdicto recuperandæ potest opponi exceptio sententiæ latæ contra eundem spoliatum in fauorem spoliatoris super eadem re vel iure à qua spoliatus fuit, quam communem sententiam tenuerunt Angel. & Imola, Cumanus, Alexand. & alij communiter in d. §. nihil commune. estque communis opinio secundum Ias. ibi, num. 43. & eam dicit communem opinionem Alexand. ibi, numero 12. quam etiam communem

appellat Rip. ibi. numero 35. quam sequitur & communem esse firmat Gregorius Lupus in l. 27. titu. 2. parte tertia. in Gloss. quel entregasse. tenent Paulus Castren. in l. permisceri, in princi. ff. de acquir. possess. Idem Paulus in l. secunda. C. de edict. diui Adri. tol. Anton. in cap. cum dilectus, de causa poss. & propr. Idem in cap. pastoralis, eo-[[223]v]dem titu. Idem in cap. in literis, de rest. spoliato. Ioan. Andr. & Panormit. in dict. cap. pastoralis. Aret. in d. §. nihil commune. Deci. consil. 191. in causa. nume. 9. cum sequen. Hostien. & Ioan. Andr. in capi. 2. de causa posses. licet contrarium tenuerint Bartholus colum. 2. in dict. §. nihil commune. Gloss. 1. in capit. solicitè, de restitutio. spoliato. & Gloss. in capitu. pastoralis, de causa poss. & proptie. Panormit. in capi. in literis. colum. 5. de resti. spolia. Barthol. in l. si de vi. columna fina. ff. de iudic. Tamen illa communis opinio contra Bartholum procedit, quando per sententiam erat certum & indubitatum huic spoliato nullam posse competere defensionem, inspecta suamet allegatione, quale esset cum prius factum fuit spolium, deinde inter spoliatum & spoliatorem iudicium de proprietate cæptum & finitum fuit in fauorem spoliantis, tunc enim si spoliatus rursum petat rem sibi ab latam sibimet restitui ante omnia, replicabo quòd si illud petijsset ante omnia, quod vt id ante omnia fieret, par erat, verùm cùm illud petat, postquàm liquet proprietatem alienam esse, sera petitio est, tum quòd dolo faciat, dum petit quod statim restituturus est. l. dolo. ff. de doli excep. tum quòd sibi debet imputare qui congredi voluit super rei proprietate & dominio, tum quod effectus victoriæ assecutæ in iudicio proprietatis est, vt victori restituatur possessio, id quod cùm iam contigerit, infectum reddi ociosum esset ac inciuile, diuersum sanè esset si postquam in iudicio proprietatis vicisti me, & id, de quo agebatur, tibi traditum fuit vel non fuit, me eadem re vel iure spoliasti, & agenti mihi interdicto recuperandæ opponeres de sententia pro te contra melata, nam replicabo quòd post eam latam potuit ius ad me redire, ac re vera ad me reuolauit, nam interea mihi restituere teneberis, ita saluatur opinio Bart. & sequacium suprà relata, ita tenent Alexand. in d. §. nihil commune. nu. 12. cum seq. & Ripa ibi, num. 44. qui ait ita tenere modernos ibi, & esse ex mente Glo. in d. §. nihil commune. Sic ergo & in terminis d. c. ad decimas, ideo cessabat restitutio, quòd ille spoliatus fassus est nullum se ius habere, vel ita colligebat ex eius allegatione insulsa ac inerti, & hunc intellectum tenet Deci. consil. 134. viso. columna fina.

Octauus intellectus est quòd in d. c. ad[1878]decimas, allegabatur præscriptio, quæ sine titulo non contingit. l. nullo. C. de rei vendica. ca. 1. de præscriptio. in sexto. at in d. c. cum ecclesia Sutrina, allegabatur consuetudo, quæ titulum non requirit. Ita Innocentius, Collect. & Bernardus ibi, sed is quidem sensus & diuinat & parum instruit, & præterea aduersatur literæ. d. capit. ad decimas, verbo aliquandiu. quòd in semestri seu breuiore tempore verificatur, non autem in longiore argumento. ca. secundi de concessio. præben. ergo tam breui tempore, qui diceret præscripsisse se, ineptire videretur, sed & in se is sensus verus non est, nam si ibi spoliati allegarent se præscripsisse, diu se possedisse affirmantes, interea dum id docebatur restituendi forent.

Nonus intellectus quod ibi erat verosimilis[1879] suspicio contra spoliatum agentem, ita Gl. in cap. in summa. 16. q. 1. id quod innuit litera illius text. Ioannes Andr. in d. cap. ad decimas. Gloss. in c. si diligenti, de præscrip. id quod est contra §. recupera. Inst. de interd.

Decimus intellectus quòd ibi de non iure[1880] spoliati agentis constabat per confessionem eiusdem, ita Collect. in d. c. cum ecclesia, & Archid. d. c. ad decimas.

Vndecimus intellectus quod d. ca. ad decimas,[1881] loquitur quando spoliatus totum ius sibi arrogare volebat, at in d. capi. cum ecclesia, quando partem tantùm quod in se verum est,

sed cur diuersum, præsertim cùm procedat argumen. de toto ad partem. l. an pars. ff. pro derelicto. leg. quæ de tota. ff. de rei vend. respon. quòd facilius admittitur rei cuiusque diminutio vel deterioratio quàm interitus. Cornel. per textum, ibi in l. cum quæst. C. delegat. numero 6. si quis diuturno. ff. si seru. vend. iunct. lege nullo. C. de rei vend. sed is intellectus nihil instruit, & videtur contra §. recuperandæ. Inst. de interd.

Duodecimus intellectus quod in ca. ad[1882]decimas, loquitur de iure non communicabili, at in c. cum ecclesia, agitur de iure communicabili, ita Iason in d. cap. ad decimas. quem refert Aegidius oppositio. 11. in d. c. cum ecclesia, sed is sensus nihil instruit.

Tertiusdecimus intellectus quòd in capit.[1883] ad decimas, erat vehemens iuris præsumptio contra spoliatum, at licet iuris præsumptio etiam esset contra spoliatum in terminis dict. capitul. cum ecclesia, tamen non ita vehemens, secundum Aegidium Bellam. vbi suprà.

Quartusdecimus intellectus quod in dict.[1884] capit. ad decimas, erat præsumptio contra spoliatum, & præterea spoliator fundabat intentionem de iure, estque communis sensus secundum Couarru. lib. 1. resolu. capt. 17. numero 6. & secundum Mart. Azpilcu. in c. accepta, de restit. spolia. oppositio. decima. Ias. in dict. l. naturaliter. §. nihil commune. num. 47. vbi Ripa num. 77. Glos. Ioan. And. Ioan. Monac. & Domini à S. Geminiano. in d. ca. ad decimas.

Stat ergo ex superioribus regula [1885] spoliatum agentem interdicto recuperandæ non esse ante omnia restituendum, si spoliator habebat fundatam intentionem de iure, vt dict. capitul. ad decimas, tradunt Doctor. tam ibi quàm in dict. capitu. cum ecclesia. Faber in §. retinendæ. Instituti. de interdict. columna penult. Iacobinus numero decimooctauo. & Paulus Castrens. in leg. si de vi. ff. de iudic. Bal. in l. si de proprietate. num. 21. C. si à non compe. iudic. Oldradus consilio quodam, quem **[224r]** ibi Bald. allegat. Bald. & Alexand. nume. 23. in d. §. nihil commune, vbi Ias. num. 44. & Francisc. de Ripa nume. 77. & alij vbique moti per text. in d. cap. ad decimas, vbi non potest fieri sufficiens fundamentum, propterea quod recipit tot tamque varios sensus, vt suprà retulimus, & aliquid etiam per Ioan. Lup. in capit. per vestras, de donat. inter virum & vxorem. nota. secundo. versicul. sed est pulchra dubitatio.

Limita primò, vt procedat de iure tantùm[1886] Canonico, non etiam de iure ciuili, secundum intellectum suprà relatum, si fortè in se verus est.

Limita secundò, vt non procedat quando[1887] possessor ille spoliatus diu fuerat in illa possessione vel quasi, iuxta secundum intellectum suprà relatum, qui in se verus est.

Limita tertiò, vt procedat quando ex[1888] confessione ipsius spoliati constabat de non iure ipsius, secus si esset aliqua dubietas, secundum decimum intellectum suprà relatum, cui accedit quartus & septimus intellectus, quod intellige vbi confessio erat aperta.

Quartò limita, vt procedat etiam si confessio[1889] spoliati de non iure suo esset tacita, puta quia licet non expressit se nullum ius ad proprietatem rei, qua de agebatur, habere, tamen interrogatus cur possideret, respondit, quia possideo, vel aliam inertem fatuámve causam reddidit iuxta quartum, & septimum intellectum, suprà relatum, non sic si efficacem aut iustam causam reddidisset.

Quintò limita, vt procedat quando spoliatus[1890] totum ius sibi arrogare volebat, non sic si aliquid tantùm iuris per cuius abscessum res non abscederet, licet deterior spoliatori eidemque domino redderetur, iuxta vndecimum intellectum suprà relatum, quem non puto verum.

Sextò limita, vbi ex parte spoliati erat[1891] notorietas iniustitiæ, aliter quàm per eius confessionem, vt tunc & non aliter procedat d. c. ad decimas. iuxta septimum, & quartum intellectum suprà relatos, secus vbi talis notorietas contra spoliatum non esset.

Septimò limita quando spoliatum ius[1892] habere possibile erat, tunc enim cessaret d. ca. ad decimas, iuxta septimum intellectum suprà relatum.

Octauò limita, vt non procedat in causis[1893] tantùm spiritualibus, non sic in reliquis causis, siue loquamur de iure Canonico siue de iure Ciuili, iuxta sextum intellectum, suprà relatum, sed cogita an in se sit verus.

Nonò limita, vt non aliter procedat, quàm[1894] si spoliator fundatam haberet suam intentionem de iure, tam in proprietate, quàm in possessione, iuxta quintum intellectum suprà relatum, sed dubito, quia vix vllus fundat intentionem de iure in vtroque, sed tantùm in proprietate.

Decimò limita vt procedat, quando spoliatus[1895] nitebatur in titulo præscriptionis, secus si diceret se quæsiuisse per consuetudinem, iuxta octauum intellectum suprà relatum, quod suspectum est.

Vndecimò limita, vt non procedat, nisi[1896] cùm esset verisimilis suspicio contra spoliatum, secundum nonum intellectum suprà relatum.

Duodecimò intellige, quando ius non erat[1897] communicabile sine læsione communicantis secus si esset, nam tunc cessaret dict. ca. ad decimas, & spoliator restituere teneretur illud ius cuius abscessus sibi parum, aut nihil noceret, iuxta intellectum duodecimum suprà relatum.

Tertiodecimò intellige quando erat vehemens[1898] suspicio contra spoliatum, tunc cessat restitutio, secus si non esset, iuxta decimumtertium intellectum suprà relatum.

Quartodecimò limita, vt dict. cap. ad[1899]decimas, non procedat, quando esset vis ablatiua, argumento §. recuperandæ. Institu. de interdict. l. prima. C. si per vim vel alio modo. l. si quis ad se fundum. C. ad legem Iuliam. de vi public. ca. in literis, de restitutio. spoliato. cum similibus. Istorum autem intellectuum, quos suprà retulimus, istarumque limitationum, ad d. cap. ad decimas, quot aut quales sint in se veræ aut literæ illius tex. arrideant, quótve nec in se veræ sint, nec literæ consonent ex suprà dictis non obscurè apparebit.

Capvt. lxxxvii.

Svmmarivm.

1 Titulus an de iure Canonico requiratur in præscriptione longißimi temporis, ardua q.

2 Præsumuntur etiam ea quæ sunt facti post longum tempus inijs quæsunt modici præiudicij.

3 Titulus an de iure Canonico in præscriptione triginta annorum requiratur, cum adest contra possessorem præscribentem vehemens iuris præsumptio.

4 Intellectus capit. primi, de præscriptionibus libro 6.

5 Intellectus l. si quis diuturno. ff. si seruitus vendicetur.

6 Præscriptio longi temporis de iure Canonico procedit in ijs quæ sunt modici præiudicij, licet poßidens haberet scientiam iuris alieni.

7 Mala fides præsumitur de iure Canonico in præscribente contra eum qui habebat fundatam intentionem de iure, sed ipsa mala fides tempore purgatur.

8 Titulus ad præscribendum de iure Canonico non exigitur, vbi agitur de non magno præiudicio.

9 Intellectus cap. cum personæ. §. quòd si tales, de priuileg. lib. 6. & num. 17.

10 Intellectus cap. cum ecclesia, de causa posseßio. & propriet.

[[224]v] 11 Præscribi potest exemptio iure Canonico etiam sine titulo.

12 Exemptionis in quasi posseßione quando quis esse videatur.

13 Actor licet fundet intentionem suam de iure, tamen non potest incipere ab executione.

14 Fiscus regulariter vtitur iure communi.

15 Posseßionis vel quasi posseßionis ius & commodum quanto tempore quis acquirat contra eum qui fundabat intentionem suam de iure.

16 Intellectus capitul. ad decimas, de resti. spolia lib. 6.

18 Hidalguiæ vel nobilitatis in posseßione vel quasi posseßione qui est, an si sibi moueatur lis super tali nobilitate, sit in ea quasi posseßione tuendus lite pendente.

19 Intellectus l. 6. tituli. de los hidalgos lib. quarto ordinamen.

20 Intellectus prag. regis Henrici, & pragm. anni 1403. num. 20.

21 Intellectus pragmaticæ Legionensis, & pragm. Regis Fernandi. Fides incerta earum rerum quæ ex remotis regionibus circumferuntur & narrantur.

22 Formaliter nunquam leges intelliguntur, quæ gratia certitudinis vel probationis aliquid disponunt vel erigunt.

33 Legis ratione cessante in particulari, an cesset ipsa lex.

24 Hidalgus vel nobilis lite pendente an ad munera nobilium eligi poßit.

25 Accusatione pendente oneratur fama accusati.

26 Accusatione pendente non enudatur accusatus sua dignitate.

27 Petitorium suspendere & ad possessorium redire an liceat post litem contestatam, ardua q.

28 Ius Ciuile & Canonicum quasi societatem coisse videntur.

HInc apparebit an vera sit illa communis opinio, quæ habet [1900] quod licet regulariter titulus requiratur in præscriptione longi temporis de iure ciuili, in pri. Institu. de vsucap. l. nullo. C. de rei vendicat. l. vnica. C. de vsucap. transf. l. Celsus. ff. de vsuca. qui eo iure in præscriptione triginta annorum necessarius non est. l. sicut l. omnes. l. cum notissimi. C. de præscriptio. 30. annorum, qui etiam exigitur de iure Canonico longi temporis præscriptione, non sic in præscriptione 30. vel 40. annorum. cap. de quarta, de præscri. nisi vbi contra præscribentem alter habebat fundatam intentionem de iure, vel contra eum erat

iuris præsumptio. capit. 1. de præscrip. in 6. c. cum personæ. §. quod si tales, de priuileg. in sexto, tamen hoc vltimum in quo tantùm quò ad tituli interuentum ius Canonicum differt à iure ciuili, non procedit, vbi ageretur de leui læsione aut præiudicio, sed tantùm vbi de magno ageretur, vt sic vbi contra præscribentem vel est iuris præscriptio, vel alter habet fundatam intentionem de iure sine tituli intertuentu etiam 30. ann. præscriptio non procedat cum agitur de magno præiudicio, puta de amissione totius rei, qua de agitur, benè tamen procederet præscriptio cùm de leuiori damno ageretur, puta de deterioratione non etiam de omnimoda ipsius rei amissione, ista est communis opinio quam tenent Imola in cap. de quarta. colum. fin. Idem Imola in cap. cum ecclesia Sutrina, de causa possessio. & propriet. colum. fin. & ibi Ant. & sentit ibi Aegidius Bellamera. num. 24. oppositione 10. Imola in c. fin. nume. 10. de præscriptio. Anchara. in c. sine possessione. de regulis iuris in sexto. colum. 9. Imola in c. si diligenti. num. 15. de præscriptio. vbi Felinus num. 7. Ripa in d. ca. cum ecclesia. col. penult. Romanus in l. sequitur. §. si viam. ff. de vsucap. sequitur, & dicit communem opinionem Balbus de præscriptio. 2. par. 3. partis principalis. quæstio. 6. nume. 30. Dynus num. 31. in regula possessor, de regulis iuris. lib. 6. Bart. Paulus, & Florianus, num. 38. in l. seruitutes magis. ff. de seru. est communis secundum Couarru. resol. lib. 1. capi. 17. nume. 7. sentit Gloss. in d. c. cum ecclesia, verb. breuitatem.
Qui omnes, & iterum Balbus de præscript. in 1. par. 3. par. quæstio. 10. ita intelligunt tex. in l. si quis diuturno, in princi. ff. si serui. vendic. vbi palam dicitur citra tituli interuentum procedere præscriptionem seruitutis, & tamen cum agitur de præscribenda cuiusque rei proprietate seu dominio titulus exigitur, sed quia de leuiore læsione agitur illo casu quàm isto, id toleratur secundum communem sententiam suprà relatam, à qua nouissimè discedit Couarr. vbi suprà, motus quod vt sibi videtur, non leue damnum est si fundus liber seruus fiat. Sed defendendo communem, respondeo hanc solutionem communem non positiuè, sed comparatiuè sumendam esse, facta ad totius rei, qua de agitur, interitum vel amissionem comparatione, longè enim leuius est pati seruitutem realem quàm totam rem amittere, longeque facilius admittitur cuiusque rei deterioratio quàm ipsius omnimoda amissio vel interitus, vt in l. cum quæstio, vbi notat Corneus, num. 6. C. de lega. & in c. cum ecclesia Sutrina, de causa posse. & proprieta. iuncto cap. 1. de præscrip. in sexto. quem text. similiter ita intelligunt omnes ferè Doctores suprà relati dicentes, quòd in d. capit. 1. ideo titulus exigebatur, quia agebatur de amittenda proprietate rei vel dominio. at in d. c. cum ecclesia, agebatur non de amittendo ex toto eligendi iure, sed de eodem cum alijs communicando, quod damnum longè leuius est, sicque longè facilius admittitur aut toleratur, nam & similiter quamuis regulariter titulus non præsu-[225r]matur. l. nullo. C. de rei vendica. l. Celsus. ff. de vsucap. cap. 10. de præsc. in sexto. tamen quando agitur de leuiore præiudicio, bene præsumitur, & ideo ex longa possessione pro diuiso titulus diuisionis præsumitur, quia leuius damnum est in aliqua parte rei per modum diuisionis nos lædi quàm si in amissione totius rei læderemur, ita tenuit Glos. communiter ibi approbata in l. penult. C. communi. diui. quam præter Doctores ibi sequuntur Florianus colum. penult. ad fin. & Paulus col. fin. in l. seruitutes mag. ff. de seruitutibus. & est ex mente Barth. & aliorum ibi, eamque sequuntur communiter Docto. in leg. si certis annis.[1901] C. de pact. præsertim Cyn. & Baldus & Ias. nu. 11. qui eam dicit communiter approbatam. Baldus in l. 1. colum. 3. C. de fideicommissis. Antonius in cap. peruenit, de censibus. Nicol. de Neap. in §. quædam. quæstione quarta, post Glo. Institu. de actio. Facit ff. de publ. in rem actio. l. si ego. §. 1. ibi, per traditionem, vel per patientiam. l. 1. §. fi. ff. de seruit. vrba. prædiorum. l. 3.

§. dare. ff. de vsufru. vbi in seruitutibus concedendis vel constituendis sola patientia loco traditionis & concessionis habetur, quasi concessio ex sola coniectura illius tolerantiæ & patientiæ colligatur & præsumatur, quia agitur de leuiore præiudicio, quæ tamen confessio ex sola illa tolerantia non præsumeretur, si ageretur de ipsius rei amissione, vt dict. l. Celsus, & dict. l. nullo, cum simili. suprà allegatis.

Alter sensus [1902] ad d. iura est, vt d. c. primum de præscriptio. lib. 6. procedat quando aderat vehemens iuris prohibitio, vt tunc citra tituli interuentum præscriptio non procedat, non sic quando non tam vehemens erat iuris prohibitio, vt tunc etiam absque titulo possit contingere, & ita procedat d. c. cum ecclesia Sutrina. d. l. si quis diuturno. Ita tenent Decius consil. 134. viso. colum. fin. disertissimus Couarru. variarum resolutionum lib. 1. c. 17. num. 7. Balbus de præscriptio. 2. par. 3. partis principalis.[1903] quæst. 6. ad fin. Innocentius in d. c. si diligenti. Corasius in dict. l. seruitutes. nume. 35. Abbas in d. c. si diligenti. nume. 34. quod & tenent alij quam plures, quos referunt Imola & Aegidius Bellamera, in d. cap. cum ecclesia. oppositione decima. num. 24. sed isthæc differentia nemini placere debet, cum quòd parum instruit tum quòd data paritate terminorum vtrobique par prohibita est, vt enim episcopus iura episcopalia in aliena iurisdictione aut diœcesi exercere vetitum est. d. cap. 1. ita quoque seruitutem super rebus alienis habere nulla extrinsecus accedente causa concessum est nemini, vt d. l. si quis diuturno, iuncta. l. altius. C. de seru. facit l. C. de rebus alien. non alienan. & vt iuris præsumptio in terminis d. ca. primi faciebat contra præscribentem, ita etiam faciebat in terminis dict. l. si quis diuturno, per d. l. altius. itaque nulla extrinsecus accedente causa vtrobique par impedimentum erat, accedente verò voluntate & concessione expressa vel tacita seu præsumpta eius, de cuius præiudicio agebatur, cessabat vtrobique impedimentum, & ita potest intelligi d. capi. cum ecclesia, iuncto c. 2. de in integrum restit. secundum Aegidium, vbi suprà, opp. 11. c. ad fi. scilicet in d. c. cum ecclesia, de causa poss.

Tertius intellectus ad dict. iura fuit speciale esse in iuribus incorporalibus, ita tenent Gloss. in d. c. cum ecclesia, verb. breuitatem, & Paulus Castrensis in dic. l. seruitutes. columna penult. numero septimo. cum sequen. ratio, quia in his incorporalibus quasi possessio initium capit à tempore scientiæ, & patientiæ domini prædij seruientis. l. secunda. C. de seruitu. l. penulti. ff. eodem. & ille qui patitur & tolerat ex legis interpretatione, post longum tempus seruitutem concessisse videtur. l. si ego. §. primo. vbi per Gloss. & communiter Docto. ff. de public. in rem actio. l. prima. §. fin. ff. de seruit. rust. prædio. l. 3. §. dare. ff. de vsufruct. ratio rationis, quia talis concessio leuioris præiudicij est, quàm totius rei amissio, vt ex superioribus edocemur, & ita potest intelligi dict. cap. cum ecclesia. & dict. l. si quis diuturno, in quibus & agebatur de iure incorporeo, & patientia pro concessione habetur, & de leuiore præiudicio agebatur, quia non agebatur de amissione totius rei vel iuris, sed tantùm de deterioratione, non sic si ageretur de amittenda tota re vel iure, vel quota parte rei, vel iuris, vt in d. c. 1. de resc. lib. 6.

Quartus intellectus, vt aliud sit de iure Canonico, aliud de iure ciuili, sed id licet ita sentiant Paulus, & Floria. in d. l. seruitutes, non est tenendum arg. l. si quando, in princi. C. de inoffi. testam.

Quintus intellectus quod quasi possessio, de qua in d. c. cum ecclesia, & in d. l. si quis diuturno, non tam erat contra ius quàm præter ius, at in dict. c. 1. erat contra ius, ita Bellamera nume. vigesimoquarto, in dict. capit. cum ecclesia, post Gl. ibi. verb. breuitatem, sed id parum instruit.

Sextus intellectus, quòd sit speciale in ecclesia, contra quam sine titulo non præscribitur, vt in dict. capitu. 1. aliud in reliquis causis, cum sumus in præscriptione longissimi temporis. l. sicut. l. omnes. l. cum notissimi. C. de præscriptio. triginta annorum, ita Paulus colum. penul. & Florian. eadem colum. in dict. l. seruitutes, sed casum dicere specialem est refugium miserorum, Glo. in l. filium quem. C. fam. ercis. sicque hunc intellectum reprobat. Angel. in §. æquè. Inst. de actio. & alij communiter.

Septimus intellectus quod in d. c. cum ecclesia, & in d. l. si quis diuturno, titulus fuit allegatus, quem possessor probare nitebatur, & probauit per continuam longi temporis possessionem, ita Gloss. secundum vnum in-[[225]v]tellectum d. l. si quis diuturno. Ange. in dict. l. seruitutes. Balbus de præscription. par. prima, 3. par. princ. quæstio. 10. numero 7. Sed nihil est primum, quia diuinat, deinde quia tunc non longissimum tempus exigeretur, sed decennium sufficeret. l. cum de in rem verso, cum ibi notatis. ff. de vsuris. postremò, quia vt titulus allegatus per longi temporis præteritionem præsumatur, non sufficit sola patientia eius, contra quem agitur, quinimmò actus quàmplures ipsius positiuè desiderantur, vt tradunt Barthol. & communiter Doctor. in dicta l. seruitutes, & plerique scribentium in l. si certis annis. C. de pact. licet & intellectum hunc, quem impugnamus, tenuerit etiam Floria. numero 30. in d. l. seruitutes. sed ab ipso discedit Paulus. ibi, num. 9. diximus suprà ca. incip. annuæ præstationes, cum duob. seq.

Octauus intellectus, quod dict. capitulo 1. de præscription. in sexto, procedat in iure quærendo per interuentum præscriptionis, quæ sine titulo contingere non potest, vt ibi, sed dict. capitu. cum ecclesia, procedat in iure quærendo, per vsum & consuetudinem, quæ titulum non desiderat, & ita etiam procedat d. l. si quis diuturno. ita tenent Archidiaco. & Dominicus in d. capi. 1. & Decius colum. pen. in consil. 134. viso, sed is intellectus parum instruit, deinde etiam videtur contra tex. in dic. cap. cum ecclesia Sutrina, ibi, nisi alibi secus obtineat de consuetudine speciali iunctis illis verbis vsque ad præscriptionem legitimam, vbi pro eodem sumitur consuetudo & præscriptio quò ad effectum quo de agimus.

Quid dicendum? & in primis videamus de intellectu d. l. si quis diuturno, & ibi sanè non[1904] tam præscriptione pœnæ dixerim contingere illius iuris acquisitionem quàm ipsius domini concessione, nam in illis seruitutibus, quia inspecta legis censura, vel interpretatione agi videtur de leuiore præiudicio, quàm si ageretur de amittenda re ipsa ex toto, vel ex parte quota, ideò qui patitur vicinum tali seruitute vti post longam vel longi temporis tolerantiam, ius seruitutis concessione tradidisse videtur. l. 2. C. de seruitu. l. si ego. §. 1. ff. de publici per traditionem constitutis, vel per patientiam[1905]fortè. l. prima. §. fina. de seruit. rustico. prædio. tradunt Floria. colum. penul. & Paul. Castrens. colum. penult. & alij communiter in dict. l. 2. licet si ageretur de præscribenda seu amittenda tota ipsa re vel quota eius parte per solam etiam longi temporis patientiam, non videremur rem nostram concesisse, quasi tunc inspecta legis censura, vel interpretatione agatur de grauiore amissione seu præiudicio, in quo quisque non tam facilis esse creditur ad concedendum. dict. l. Celsus. ff. de vsuca. d. l. nullo. C. de rei vendica.

Nam & similiter, quia cuiusque rei possessio non tanti fit quanti eius rei proprietas, per patientiam longi temporis & etiam breuioris eius amissio inducitur ex parte domini, & acquisitio contingit possessori citra vllius tituli interuentum, vt ex communi opinione resoluit Iason in leg. naturaliter. §. nihil commune. numero octuagesimoquarto. ff. de acquiren. possess. Idem in leg. 1. colum. fina. C. de serui. fugiti. post Gloss. ibi Glo. Paulus & Alexan. in l. si de eo. §. fin. ff. de acquiren. possess. neque cuiquam ipse possessor in mala fide videri

debet constitutus, quia vt lex interpretatur dominum concessisse ex tam longa tolerantia ac patientia, ita quoque iustissimè interpretata est eundem possessorem fiduciam habuisse de concessione illius, sicque bona fide destitutum minimè fuisse, huicque legis interpretationi standum est, quia certitudo huius rei cùm pendeat ex animo possidentis ipsius, soli Deo nota & comperta esse potest. Nam & similiter licet furtum sit contrectatio rei alienæ inuito domino lucri faciendi causa, vt §. furtum. Institu. de obligatio. quæ ex male nasc. tamen licet rem tuam contrectem lucri faciendi causa, si te permissurum iustè putaui, furtum fieri minimè videtur, vt tradunt Gloss. secunda, in dicto §. furtum. & ibi communiter Doctor. ergo & in specie nostra in mala fide esse non videbitur, qui per longum tempus iugiter fuit in quasi possessione seruitutis super fundo vicini sui ipso sciente & tolerante, sicque cessante omnino mala fide seruitutis acquisitio contingit, idemque erit in acquirenda per talem continuam aduersarij patientiam possessione. Diuersum est in vsucapione longi temporis quæ per tituli interuentum contingit, hæc enim domino etiam omnino ignorante, & sic nec verè, nec interpretatiuè concedente nobis contingit. l. fi. C. de longi temp. præsc. & ideo l. 3. ff. de vsucapion. ait hanc acquisitionem non quasi per domini concessionem, sed per solam possessionis continuationem nobis contingere, cùm superior seruitutis acquisitio magis veluti ex domini concessione nobis contigisse videatur, & ideo eius scientia desideretur. d. l. si ego. §. 1. ff. de public. in rem actio. iuncta l. 3. ff. de vsucapio.
Et cùm exuberantior bona fides iure Canonico in præscriptionibus admittendis exigatur, cap. possessor, de regu. iur. lib. 6. c. si diligenti. capit. fin. de præscrip. & mala fides cùm pendeat ex animo nostro probari non possit, nisi præsumptiuè, [1906] iustissimè præsumitur eo iure mala fides in eo qui possidet aliquid in quo alius fundat intentionem suam de iure, vel quando est præsumptio iuris contra talem possidentem, quia isthæc iurium præcepta omnibus nota aut sunt aut esse debent ac præsumuntur. l. leges sacratissimæ. C. de legibus, vnde qui in tali possessione vel quasi fuerit, semper intelligetur esse in mala fide, id est, in scientia rei vel iuris alieni, vt in capitul. primo. de præscrip. in 6. qui ita est intelligendus, sicque præscribere non poterit, vt ibi. Neque ad **[226r]** rem pertinuit, quòd ibi dicatur esse posse in bona fide quem, quæ tamen sibi non proderit, donec titulum ostenderit, nam intelligendus est ille tex. in eo qui habebat titulum putatiuum (puta quia procurator sibi nunciauerat titulum sibi datum, vel aliter) tunc enim re vera habet bonam fidem, quæ tamen sibi ad præscribendum non sufficit, nisi titulum ostendat, quando est contra eum iuris præsumptio, vel fundamentum iuris, nam quemadmodum de iure ciuili, vbi requiritur titulus ad præscribendum, id est, iusta causa possidendi, quæ causetur ex titulo præambulo, licet sufficiat titulus putatiuus, ortus ex iusto errore, lege non solùm. §. quòd vulgò. ff. quòd vulgò. ff. de vsucap. lege, quòd vulgò. ff. pro empto. tamen non sufficeret, si oriretur ex iniusto & fatuo errore, vt dd. ll. & leg. fina. ff. pro suo. l. pro legato, leg. fin. cum gloss. ff. pro legato. ita quoque de iure Canonico, quando desideratur iusta causa possidendi ad præscribendum, & sic titulus, quod accidit, quando contra possidentem est iuris præsumptio, vel fundamentum iuris, non sufficit sola bona fides, orta ex causa vel titulo fatuo & intolerabili, licet sufficeret si oriretur ex titulo putatiuo, non fatuo, vt dict. cap. 1. Itaque de iure canonico ad præscriptionem annorum 30. vel 40. (nam de ea loquitur dict. cap. 1.) regulariter non exigitur titulus verus, nec etiam putatiuus, vnde indubitanter sufficeret[1907] putatiuus ortus etiam ex errore fatuo, vt d. cap. 1. at speciale est in casibus, quibus contra possidentem erat ius commune, vel iuris præsumptio, vt tunc titulus exigatur, sicque sufficeret verus vel putatiuus ortus ex errore probabili, sed non sufficeret putatiuus ortus ex[1908] errore fatuo, vt diximus. Istud tamen speciale, de quo in

dict. cap. 1. procedit, vbi ageretur de magno præiudicio, vt ibi, secus si ageretur de leuiore, vt in cap. cum ecclesia Sutrina, de causa possession. & proprieta. & in[1909] cap. cum personæ. §. quòd si tales, de priuile. in 6. quòd enim aliquis Clericus per priuilegium summi Pontificis sit exemptus à iurisdictione episcopi siue diœcesis, id respectu ipsius episcopi nullus negabit, quin leuioris sit præiudicij, vt d. §. quòd si tales. Item quòd cum Canonicis in electione episcopi alij clerici conuicini concurrerent, similiter leuioris est præiudicij, vt d. c. cum ecclesia, cum ibi traditis per Doct. præsertim per Aegidium Bellameram oppositio. 8. 9. 10. & 11. non sic in terminis d. cap. 1. de præscript. in 6. vbi quòd vnus episcopus episcopalia iura in diœcesi alterius episcopi exerceat, graue cuilibet homini modò sano videtur. Idemque & fortius, si decimarum præstationes, vnde victus capitur, apprehenderet, vt ibi. Isque intellectus non sanus modò verùm etiam necessarius videtur ad d. cap. cùm personæ. §. sin autem. & §. quòd si tales, nam in prin. illius c. loquitur, quando is, qui se exemptum dicebat, habebat, vel se habere dicebat, priuilegium per se solùm sufficiens.[1910] deinde in §. sin autem, quando nitebatur in sola præscriptione citra vllius tituli interuentum. tertiò in §. quòd si tales, quando nitebatur in præscriptione procedente ex titulo insufficienti ad dominum, vel ius transferendum, sed erat sufficiens ad præbendam vsucapiendi vel præscribendi conditionem, ergò præscriptio ibi contingere potuit, vel citra vllius tituli interuentum, vt ibi §. sin autem, & §. fi. ibi, donec, &c. vel etiam cum tituli interuentu, vt ibi. §. quòd si tales, vt in eo tantùm differentia inter illos §§. sit, quòd quando titulus abest pendente præscriptionis probatione non tuebitur in sua quasi possessione exemptionis, vt dict. versi. donec. at quando titulus aderat pendente præscriptionis probatione tuebitur in sua quasi possessione exceptionis, vt dict. §. quòd si tales. versi. præscriptionisque probatione pendente, &c. ratio differentiæ. quid quando illa quasi possessio exemptionis erat, per illum titulum iustificata non est, cur in eo non tueatur, donec iudicium proprietatis finiretur, at quando carebat omni titulo, non videbitur iusta possessio, sed perfida, & clandestina, & contra cap. secundum de maiorita. & obedien. quæ seruanda non est, nec ei accommodamus eos ciuiles effectus, quos leges legittimæ possessioni solent accommodare, præsertim quia in his incorporalibus initium possidendi ipse præscribens à tempore scientiæ & tolerantiæ aduersarij vel superioris cœpisse videtur. leg. 2. C. de seruitu. l. pen. ff. eod. [1911] ergò qui dicit se exemptum, etiam si gesserit se pro libero, & exempto, adhuc tamen non probat se constitutum in quasi possessione exemptionis prætensæ, quamdiu non ostendit superiorem illum, in cuius præiudicium tendebat illa quasi possessio, id sciuisse, & tolerasse, sicque initium possidendi tunc demum nasci videtur, cum superior scire, & pati cœpit, vel cùm ille titulum nactus fuit, quia isthæc paria sunt. l. si ego. §. 1. ff. de publi. ibi per patientiam fortè, vel per traditionem. l. 1. §. fin. ff. de serui. rusti. præd. notant gloss. & omnes in d. §. 1. Paulus col. pen. & Flo. col. pe. in d. leg. seruitutes. ff. de seruit. Quinimò vt iste constitueretur in tali exemptionis quasi possessione, sine titulo non sufficeret, quòd se semel, vel vnico fortè die pro exempto gessisset, etiam sciente superiore, sed præterea oporteret, quòd ille superior huic quasi possessioni consensum & patientiam accommodasset diu, vel saltem aliquandiu, & per plures actus vel vices, arg. c. cum ecclesia Sutrina, & quæ ibi latè habentur per Aegidium, perque Imolam, Abb. & alios. Aliter enim in manu cuiusque subditorum esset in quasi possessionem exemptionis prosilire, & dicere superiori, simul ac istud ad aures tuas peruenit, ego cœpi constitui in quasi possessione exemptionis, & in ea **[[226]v]** sum tuendus, quod ridiculum foret. Quinimmò à sua possessione iurisdictionis, quam superior ille in illum qui se exemptum dicebat habebat non aliter cecidisse videbitur, quàm si diu,

sed saltem aliquo tempore iudicis arbitrio æstimando pateretur ac toleraret illum gerere se pro exempto. argu. text. in l. 1. C. de pat. potest. l. circa eum. ff. de probat. &. quod in simili ex communi sententia resoluit Iaso. in l. naturaliter. §. nihil commune. num. 84. ff. de acquiren. poss. Ias. in l. 1. colum. fin. C. de serui. fugit. Gloss. Paul. & Alexand. in l. si de eo. §. 1. ff. de aquiren. possessione, & quod notat Glo. in l. 1. de patr. potesta. & plenè Barthol. in l. 1. c. hoc interdicto, & §. fin. ff. de itinere actuǵque priua. [1912] Neque absimile est, quod etiam si princeps habeat fundatam intentionem de iure in re aut causa qua de agitur, & in qua aduersarius possessionem diutinam habebat, adhuc tamen non potest incipere à manus iniectione, nec potest etiam ex priuilegio fiscali illum à sua diutina possessione deturbare, vt ex communi opinione resoluunt Ias. in prælu. feudorum nu. 50. Idem Iaso. in l. 2. nu. 176. C. de iure empt. Bartol. post Bartho. de Barulo, quem ipse allegat in l. 1. C. de conductoribus prædiorum fiscalium, libro 10. per tex. ibi, qui benè probat hanc partem Couarru. variarum resolut. lib. 1. c. 16. num. 9. Ioan. de Plat. in d. l. 2. ff. de iure emp. Host. in c. dilectus. de offi. ord. & ibi Ioan. And. & Ant. de Butrio. colum. 1. num. 3. 2. notab. per text. ibi qui ait & etiam Hostiensis id notandum esse contra principes qui contra l. legi. C. de petitio. hæredi. volunt vt sibi titulus ostendatur ab eo qui est in possessione eius rei, vel iuris quo de agitur, nam contra ius esse ipsi contendunt, nec in fisco quicquam esse speciale, idem tenet Francisc. Cardinal. ibidem notabi. 4. & alij plures quos refert Ioannes Lup. in capit. per vestras, de donatio. inter virum & vxorem. 2. notab. versicu. sed pulchra. num. 47. sequitur nouissimè Petrus Artius ab Otalora senator regius dignissimus ingenio felix ac eruditione nobilitatus in suo tracta. nobilitatis Hispanicæ pagina 227. num. 7. alleg. Glos. in res quæ. ff. de iure fisci, & in l. fina. C. eo. titu. & in l. in litibus, vbi etiam Barth. C. de agricol. & censi. lib. 11. Guido Papæ quæstio. 366. per tex. in c. 1. si de feud. inuestitu. inter dominum & vasallum lis oriatur, nam & fiscus ipse in re dubia vtitur iure communi [1913] nisi peculiare priuilegium in re vel iure quo de agitur reperiatur habere, secundum eundem Artium, & Couarru. vbi suprà Decius consilio quinto per totum. Idem Decius in l. ex testamento. C. vnde liberi. Alciatus lib. 4. paradoxorum c. 10. Andre. Tiraquel. de vtroque retract. Glo. 14. num. 93. Crotus in l. ne mo potest. ff. de leg. 1. num. 18. & ibi Ioannes Annibal. num. 369. Decius in l. hac consultissima, per text. ibi. C. qui testamen. facere possunt. Iaso. in leg. sicut. numero decimo. C. de testamen. mili. Fulgosius, & Paulus Castre. in d. l. hac consultissima, Francis. Ripa. numero 52. in d. l. nemo potest, per textum in leg. 1. C. de petiti. hæredita. & in l. in fraudem. §. fin. ff. de mili. testamen. ibi, quia generalis erat illa determinatio, & licet Ioannes Lupi, vbi suprà, & nonnulli eorum quos suprà retulimus videantur hoc intelligere quando fiscus non habebat fundatam intentionem de iure in ea vel iure de quo agebatur, tamen ipsorum plerique hoc generaliter admittunt minimè distinguentes, quòd tamen intelligendum est, dum modo ille qui in sua sese possessione tuendum esse contendebat, & contra quem princeps habebat suam intentionem fundatam de iure, re vera esset in possessione vel quasi possessione illius rei, vel iuris de quo agebatur, id quod non per vnicum actum aut per temporis momentum contingit, sed quando fuit in illa quasi possessione per tantum tempus quod sufficeret ad inducendum consuetudinem, vt videtur voluisse Antonius Butrius in d. c. dilectus, de officio ordinarij. 2. notab. vel si diu stetit in illa quasi possessione, vt probat d. l. prima. C. de patria potestate, verb.[1914] diu, vbi per Gloss. & Doctores, quod verbum demum post semestre tempus verificatur secundum Abbatem, numero 49. in fin. in cap. cum ecclesia Sutrina, de causa possessio. & proprieta. per cap. 2. de concessione præben. denique huiusmodi temporis

mensura seu diffinitio non tam lege præstituta est, quàm iudicis arbitrio relicta, vt per Glo. in l. 1. C. de seruis fugiti. vbi Iason columna fina. Idem numero octuagesimoquarto. in leg. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquire. possessione. Glos. Paulus Castren. Alex. & alij in leg. si de eo. §. primo. ff. eod. tit. per Aegidium Bellamer. Antoni. Butri. Imolam Panormit. & alios per text. in d. capit. cum Ecclesia Sutrina, de causa possessi. & proprieta. itaque hoc vnum certum, fixum ac nemini suspectum esse debet, vt is qui est in possessione alicuius rei vel iuris, licet contra se sit fundata iuris intentio, sit in ea tuendus pendente super proprietate illius rei vel iuris licet mota licet per quanti temporis cursum vel per quod actus seu vices in tali quasi possessione constitutus videatur non satis certum sit, cùm vt iam edocti sumus non tam id lege certa definitum quàm iudicis arbitrio relictum sit, cui varijs ex causis variè arbitrari liberum erit, quibus vt magis munita sint, iungenda sunt, quæ diximus suprà in primo & secundo capitul. præceden.
1915

Tenendo istam partem, tunc ad capit. ad decimas, de restitut. spolia. & ad cap. cum personæ, de priuileg. in sexto. versicul. quòd si tales quæ faciunt in contrarium. respo. erit non[1916] procedere in eo qui erat in possessione legitima vel quasi possessione illius rei vel iuris quo de agebatur, sed tantum quando in tali pos-[227r]sessione vel quàsi re vera non erat, licet se esse iactaret, vel si erat vitiosa, erat illa possessio vel quasi ac illegitima, vt vtrobique rectè intuenti satis probatur, præsertim in d. §. quod si tales, ibi, præscriptionisque probatione pendente, &c. legitima autem possessio vel quasi tunc demum videtur etiam si contra possidentem, vel quasi sit fundata intentio iuris, vel sit iuris præsumptio quando talis possessor, vel quasi habebat titul. vel quando citra titu. cessante tamen mala fide diu vel tempore idoneo iudicis arbitrio stimando, fuit in illa possessione vel quasi, primùm probatur in dict. capit. cum personæ. dict. versicul. præscriptionisque, &c. alterum verò satis edocemur ex traditis superius, aliud est enim quærere, an quis sit in ea possessione vel quasi, aliud verò quærere per quantum tempus in ea constitutus videatur, vt si in ea legitimè constitutus sit procedat, quod diximus sin minus secus, in ea autem legitimè constitutus videtur, vel ex idoneo temporis cursu vel ex tituli interuentu. titulum autem accipere debemus non tantùm qui ab eo qui potestatem concedendi haberet datus esset, tunc enim cùm statim ius plenum quæsitum esset, res indubitata foret, sed etiam ille qui à non domino, vel ab eo qui potestatem concedendi non haberet, datus esset sine mala fide accipientis, & sine inculpato & supino iuris errore, quale esset cum procurator accipientis se ei titulum idoneum impetrasse mentitus fuit, vel etiam titulum ei tradidit falsum tamen, iuxta leg. non solùm. §. quod vulgo. ff. de vsucap. leg. quod vulgo. ff. pro empto. leg. pro legato. & leg. fina. cum Gloss. ff. pro legato. leg. fina. ff. pro suo. In his enim casibus ac speciebus, & similibus is qui talem titulum habebat, & eius causa seu occasione in tali possessione vel quasi constitui cæpisset, vel ea re seu iure vti cæpisset, vel statim vel longè breuiore tempore in ea possessione vel quasi legitimè constitutus videretur, quàm si nullum titulum haberet idoneum ad præscribendum, vt planè probatur in d. §. quod si tales, vt quantum ad hunc effectum, vt talis possessor, vel quasi tueatur in ea possessione, vel quasi talem titulum idoneum ad præscribendum habere, vel non habere, ideo intersit, quia illum habens longè breuius & facilius in ea possessione, vel quasi constituitur & tuetur, quàm si titulo careret, ac eam non haberet, sed tantùm bonam fidem præsumptam seu veram.

Ex superioribus [1917] infertur, an leges ac pragmaticæ huius regni quæ loquuntur in possessione, vel quasi possessione illius Hispanæ nobilitatis quæ vulgo hidalguia vocatur,

ita accipiendæ sint, & ad hanc interpretationem accommodandæ, vt si is qui se nobilem (ac hidalgum) dicit, sit in possessione, vel quasi huius nobilitatis constitutus, altero ex his duobus modis proximè relatis, scilicet vel per titulum à non habente potestatem concedendi habitum cessante tamen mala fide, vel per legitimam quasi possessionem temporis idonei, si in quam is à populis vel fiscali sit captis pignoribus exactus seu collectatus ac matriculæ adscriptus (quod Hispanæ) ser empadronado y prendado (dicitur) & super proprietate huius nobilitatis seu hidalguiæ lis agatur, an interea in sua quasi possessione nobilitatis tuendus sit, & vsibus forensibus per totam ferè Hispaniam obtinuit tuendum non esse, sed pendente lite collectandum esse, vt testantur Arcius ab Otalora, vbi suprà & Ioannes Lupi, vbi suprà & nos sæpissimè vidimus, & idem testatur episcopus Couarru. libro primo. variarum resol. capit. decimosexto. numero vndecimo. [1918] huiusque practicæ occasio profecta est à lege 6. titulo delos fidalgos. libro quarto. ordinamen. cuius verba ita habent, y mandamos que todos los otros pechen y paguen no enbargante que traigan pleitos pendientes ante los del nuestro, conseio o ante los oydores dela nuestra audiencia o ante otros quales quier iuezes no enbargante que digan questan en possession de hijosdalgo, ca nuestra merced es questos tales pechen, hasta que sean dados por hiiosdalgo por sententia en nuestra corte segun el tenor y forma dela dicha ley, pero si en la ciudad villa, o lugar donde aora mora este que se dice hijodalgo que aora nueuamente es demandado por el conceio que peche si su abuelo o su padre moraron en el lugar donde es aora la contienda o ay cerca en la comarca y nunca pecharon por dezir que eran hijosdalgo y tan poco a pecho este su hijo o nietò nuestra mercede es. que en tal caso este no peche. saluo si fama es que su padre o abuelo no eran hijosdalgo o no dieron de pagar por hijosdalgo, sino por ser accostados de algun cauallero o de escudero o de algun monasterio iglesia o por otra razon alguna no pecha sean mas no por ser hijosdalgo, & [1919] cum eadem lege concordat formaliter pragmat. regis Henrici 3. quæ Tauri condita fuit octauo die Augusti anno 1488. & eadem postea confirmata fuit in oppido quod Tordesillas nuncupatur 15. die Aprilis anno 1403. itaque postquam dictæ leges definierunt illam nobilitatem seu immunitatem seruandam esse illis qui per sententiam fuerunt nobiles seu hidalgui declarati. & illis qui tali immunitate tanquam notoriè nobiles gaudebant, quod eædem leges intellexerunt non solùm in proprietate, sed etiam in possessione, vt etiam tales nobiles his duobus casibus in sua quasi possessione immunitatis tuendi essent, vt patet ex illis verbis earum legum: E si despues de la tal sententia supieron restar en possession de fidalgos, que a estos tales sea guardada su franqueça e libertad, postquam inquam **[[227]v]** dictis legibus hoc sic desinierunt, excipiunt vt reliqui vectigalium præstationi sint obnoxij, sicque ea immunitate desinant gaudere, etiam si dicant seque nobiles seu hidalgos iactent, & hucvsque bene probatur dicta practica nonque iniuria deduceretur ab illis legibus, nisi in ijsdem statim subsequerentur illa verba (pero si en la ciudad, &c.) quorum verborum sensus est, quod licet omnes illi qui non sunt per declarationem sententiæ, vel notorietatem indubitanter nobiles teneantur (etiam si se nobiles esse dicant, & hac de re lis pendeat) subire onera vectigalia tamen si ipsi qui se nobiles dicunt esse & ipsorum patres & aui in eodem oppido, vbi quæstio vertitur, vel etiam in alio conuicino, vel non multum distante fuerunt quasi titulo, & causa nobilitatis in quasi possessione exemptionis, sicque talia onera non subibant tuendi sunt quasi possessione, non secus, quàm illi qui per sententiæ declarationem, vel etiam notorietatem nobiles erant & reputabantur, ita expressum est in dictis legibus, & hi omnes tres casus vt verificentur necesse est, vt probatio in continenti si offeratur, & detur ab eo qui se exemptum dicit admittatur, & interea contra suam quasi possessionem munera,

vectigalia, seu æraria subire non cogatur. Aliter enim itum apertè esset contra mentem, & verba dictarum legum, nam & is qui est in tali possessione etiam aduersum eum qui fundatam habebat intentionem de iure est in ea tuendus prætextu notorietatis vel sententiæ, vt docet eleganter Ioa. Faber in §. retinendæ. Institu. de interd. columna penult. & fin. cum quo diximus suprà esse communem opinionem.

Vnde cum in dictis legibus sint isti tres casus æquiparati, quòd pro eo sit sententia, vel quòd sit notorietas, vel quòd ipse, & pater & auus essent in eodem loco vbi quæstio erat, vel alio non multùm distanti in tali quasi possessione exemptionis. sequitur quod vt sententia vel notorietas, ita quoque illa quasi possessio efficiet, vt ingressus collectandi, & munera, vectigalia & æraria subeundus cesset, & impediat, si hac de re probatio huius rei offeratur.

[1920] Idemque erit iure nouo, etiam si ea quasi possessio per solos annos 20. probetur, vt in pragma. regis. Ioannis secundi, data in Legionensi ciuitate in volumine pragm. fol. 172. cum qua conc. pragma. regis Ferdinandi catholici cognomine data Cordube, quæ collocata est eodem volumi. fol. 176. quæ quidem leges arbitratæ sunt per 20. annos diu in tali quasi possessione stetisse videri, idque ad tuitionem qua de agimus sufficere alludentes ad dict. l. 1. C. de pat. pote. cum supradictis, & quod dictis legibus aiunt id procedere quando is in sua exemptionis nobilitate turbabatur in eodem oppido vbi ea potiebatur, vel in alio non multùm distanti, nulla alia ratione dici potuit, nisi quod longè æquius est talem quasi possessionis probationem ibi admitti, quàm in oppidis remotioribus, quia ibi & breuius ea probatio in continenti haberi poterit, & certior sanè erit [1921] quia ex longinquis regionibus fides incertior plerunque est, argu. l. peregrè, & quæ ibi traduntur. ff. de acquir. poss. sic accidit illi qui asserit in alia prouincia accepisse libertatem, & dato sibi termino ad hoc probandum, nullo modo probat. §. si vero in alia prouincia. in authen. de testibus. colum. 7. & ex longè latèque diffuso tractatu terrarum commeantium nunciorum impeditur celeritas, & sæpe in relatione gestorum oritur varietas. capit. cum longè. 61. dist. & rei veritas non nunquam mutatione prouinciæ obscuratur. §. 1. 93. dist. & aliqui inuadunt res ecclesiæ dicentes sibi à principe remote concessum, & cum de hoc quæritur, apparet veritas in contrarium. ca. de rebus, duodecima quæst. 2. & multoties dicunt litigantes se habere testes extra prouinciam, causa differendi, cùm non habeant. cap. statutum, & ibi Glos. in §. penult. de resc. lib. 6. hinc non creditur transmarinis asserentibus se esse clericos nisi probent se legitimè ordinatos. ca. 1. de clem. pereg. nec illi creditur asserenti cum mandatis principis venire. l. 8. de mand. prin. & ex longinquo venientes turpi colludio nunciant false læticiam dicentes quod bella deserunt, & victoriæ oriuntur vt quærant ex miseris precia gaudij. C. de publi. læt. nuncia. libr. 12. l. vnica. Idem & dicetur in illis qui cum ad hostes transfugerunt reuersi dicunt quod cognoscunt multos latrones, & quod monstrabunt multos transfugas, quia non creditur eis. l. non omnes. §. fin. ff. de rei mili. & illi qui ad mortem damnatus causa differendi supplicium petit se ad regem mitti dicendo se habere quòd principi consulat salutis ipsius causa. l. si quis fortè. ff. de pœn.

Item vxori cuius maritus est in longinquo, nam non debet credere statim eius mortem. capit. in præsentia, de probat. in authen. vt lic. mat. & auiæ. §. quod autem. colla. 8. l. vxor. C. de repud. & in authen. hodie, eodem titulo. cap. 1. 24. quæstione 2. l. nec non. C. de capi. sicque dictæ pragmaticæ ideò se restringunt ad eundem populum vel contiguum seu parum distantem, quod ea res plerunque populis longè distantibus nota esse non solet.

Denique [1922] cùm nulla alia ratio, quàm superior reddi hac in re probabiliter ac verosimiliter possit, vti pro expressa ac nominata haberi debeat, certum est. Glo. communiter approbata in

leg. quamuis. C. de fidei. vbi per Iason. post alios, & per eundem in authe. quas actiones. C. de sacrosan. eccle. per Andr. Tiraquell. de reuo. dona. verbo, libertis. num. 64. per eundem, de retract. §. 9. Vnde cùm certioris, & breuioris probationis habendæ causa statutum per illas leges intelligatur, vt ea probatio quasi possessionis in eodem tantùm oppido vbi lis agebatur, vel in alio non multùm remoto **[228r]** admittatur, non sic in alijs longè remotioribus superest, vt si ex alio oppido etiam remotiori æquè certa aut fortè certior, & æquè breuis aut etiam breuior ac certior probatio haberetur admittenda esset, cum leges, quæ aliquam rem aut qualitatem probationis ac certitudinis causa tantùm desiderant, nunquam aut raro intelligantur formaliter, arg. l. primæ[1923] §. fina. ff. de dote prælegat. leg. 1. vbi optimus text. & ibi Iason & Alexand. columna secunda, post alios. ff. de liberis, & posthumis. leg. certum. ff. si certum peta. licet in contrarium faciat, quia quando lex est generalis, tunc etiam si eius ratio cesset in indiuiduo, vel in particulari, adhuc tamen lex non intelligitur cessare. l. 1. §. causa. ff. de ædil. edic. leg. 1. ad fin. ff. de minorib. l. prospexit. ff. qui & à quibus. tradunt Andr. Tiraque. de causa cessante part. 2. limitatio. 32. Aret. in l. 2. col. 5. Et ff. de vulgar. cogita tamen circa hoc vltimum, quia non firmo.

Sed dum Ioann. Lupi, & Couarr. vbi suprà sentiunt dict. tres leges regni iuri communi vel consonare vel proximè accedere, quod & firmat dict. Ioannes Artius, vbi suprà, id nobis quoque placet. dum autem per eas perque ius commune ipsi intelligunt, vt is qui in ea nobilitatis exemptionisque quasi possessione diu & absque vitio erat, si ei super eadem nobilitate à fisco vel populo vbi degebat lis moueretur, non esset tuendus lite pendente, sed quòd posset turbari in sua quasi possessione vel etiam omnino deijci id (& si agnoscamus vsibus forensibus receptum esse) tamen longè alienum à mente & sensu tam iuris communis quam regij nobis videtur, & satis pernitiosum ac calamitosum, nam & si maximè quis per sententiam esset hidalgus, aut exemptus declaratus, rursus ac rursus posset à populis turbari à suo iure nobilitatis per pignorum captionem, & per matriculæ inscriptionem, perque munerum, vectigalium ac ærariorum exactionem, & cùm se nobilem allegaret per sententiam, ostenderetque sententiam (quam executoriam nuncupamus,) eam falsam, aut minus authenticam seu publicam, & fide dignam posset populus causari, interimque ille pateretur molestiam, & postquàm lis hac de re finita esset, rursus ac rursus hidalgus seu nobilis ille in eamdem litem & veluti laqueum recideret, quoties populus eandem molestiam ei vellet inferre, quod quàm longè à nostri regij, & etiam iuris communis sententia declinet euidentius est, quàm longa contentione egeat, probatque pragm. regis Ioannis 2. 189. in ordine fol. 172. condita ciuitate Legionensi ibi e agora sabed. &c. dum ait, sibi studio esse huiusmodi nobilitatem fauore prosequi, augereque, &c. quid enim si nobilis notoriè, vel per sententiam eam in archa non habebat, sed remotiore in loco, quid si custodiæ causa apud fidum amicum qui longè aberat, certè in his speciebus, & similibus interea molestiam secundum suprà dictos pateretur longè præter mentem iuris communis & regij.

Denique cum populus ipse prouocat ad litem eum nobilem, qui ibidem degebat atque erat iam diu in quasi possessione exmptionis & in ipso litis ingressu, vel etiam ante eum, vel à sua possessione deiecit, vel turbauit captis pignoribus, eumque in matricula plebeiorum inscribendo, non dubium est, quin vim fecisse, atque iniuriam intulisse videatur, iuxta l. vim facit. ff. quod met. caus. nam & si populus ille vel fiscus fundatam habeant intentionem de iure contra illum nobilem, tamen cum ille sciente & patiente populo diu fore in ea quasi possessione exemptionis, licet contra se haberet præsumptionem & fundamentum iuris, ab ipsomet populo minimè potuit turbari, quia licet regulariter (vt quidam putant) talis quasi

possessio eo ipso quod est contra præsumptionem & fundamentum iuris vitiosa præsumatur, tamen id vitium purgatur per ipsius populi scientiam, patientiam, & tolerantiam longam, quæ facit vt iam illius quasi possessio iuxta, legitima, & omnis vitij expers intelligatur, & ita limitatur dict. capitul. ad decimas. restitu. spol. libro sexto. & dict. cap. cum personæ, de priuileg. eodem libro, vt suprà capit. incip. annuæ, docemur ex communi resolutione quod no. quia id nostri maiores non satis percepisse videntur. Ideoque vsibus forensibus non raro obtinuit contrarium, vt & sentit, vbi suprà, dict. Ioannes Artius, sed nostra sententia & iure communi indubitanter verior est, & à iure regio non destituta, quinimmò eam probat dict. l. sexto. titulo delos fidalgos, libro quarto ordinamen. & dict. pragm. data, en leon y la dada en tordesillas, dum volunt quod ea quasi possessio per annos 20. continuata seruetur & tueatur in oppido illo vbi nobilis ille degebat, quasi populus ille per tam longam patientiam sibi præiudicasset & quasi possessionem illius iustificasset.

Neque ad rem pertinuit textus in leg. vnica. iuncta Gloss. C. de reis postulatis, libro decimo. qui in contrariam nostræ sententiam adducitur per Ioannem Lupi in rep. capitul. per vestras, secundo not. versicul. sed pulchra, numero 46. de dona. inter virum & vxorem. & per Ioannem Artium in suo tracta. Hispa. nobili. pag. 228. & per Couarru. vbi suprà, quia text. ille cum sua Gloss. sufficienter probat nostram sententiam, tantùm abest, vt contrariam tueatur, ait enim, reum postulatum seu accusatum ad nouam dignitatem promouendum non esse, pristina tamen dignitate negat enudandum esse aut priuandum. sic ergo & in specie nostra cum noster nobilis de sua quasi possessione nobilitatis tuenda & conseruanda, non etiam **[[228]v]** de noua dignitate assequenda egerit, audiendus est, inque eo statu tuendus.

Vnde quæri solet [1924] si ei qui in ea exemptionis ac nobilitatis quasi possessione erat, lis mota fuerit super nobilitatis proprietate, & nec etiam in possessorio vlla sententia lata fuerit, an interea is possit obtinere eos honores ac munera quæ ex lege vel consuetudine ad nobiles tantùm, non etiam ad plebeios pertinebant, (idque retenta opinione eorum qui contendunt lite penden. eum ab illa quasi possessione nobilitatis enudandum) & hac in re Couarru. d. l. lib. 1. resol. c. 16. nume. 11. tenent lite tali pendente admittendum non esse ad tales honores, licet fateatur non quoque esse priuandum ea dignitate & honore, quem iam obtinebat tempore litis motæ, mouetur, quia accusatus de crimine iure tam Canonico quam Ciuili ad nouos honores ac dignitates promoueri non debet. l. reus delatus. ff. de muneribus & honoribus. l. si vt proponis. C. quando prouocare non est necesse. ca. omnipotens, de accus. l. qui status. ff. de re mili. l. qui de libertate. ff. de liber. cau. [1925] quia accusatione ineunte onerata est opinio accusati, sicque affecta infamia facti. Glos. & Doctores in dict. cap. omnipotens. Gloss. in cap. fin. de testibus. Gloss. & communiter Doctores in l. quia à latronibus. §. 1. ff. de testamen. vbi Aretinus, Paulus & alij post Bartholum, & alios leg. 2. vbi Ioannes de Platea. C. de digni. libro 10. l. 1. vbi per Gloss. & Doct. C. de reis post. eodem lib. [1926] & tamen talis reus postulatus ineunte accusatione non enudatur ea dignitate ac honore quem obtinebat tempore institutæ accusationis, vt tenent Gloss. & communiter Doctores in dict. l. vnic. C. de reis postu. libr. 10. per l. libertus. §. in quæstionibus. ff. ad municip. & tradunt Doctores in locis suprà citatis. Sic ergo & in specie nostra per interuentum inquit huius litis de proprietate nobilitatis, licet honores tunc obtenti non euanescant, tamen denuo in nouis honoribus, ac dignitatibus inuestiendus ac decorandus non est.

Quid dicendum? & quidem cum (vt ex superioribus docemur) is qui in nobilitatis quasi possessione longæua est, absque vitio in ea tuendus sit quamdiu lis durat, non video cur nouorum honorum expers censeatur præsertim cum ex integro eum habendum esse pro

nobili, d. l. 6. titu. delos fidalgos. lib. quarto. ordinamen. interea voluerit, & etiam dict. l. regis Henrici. aliter enim liberum esset cuique talem litem mouendo huic nobilitatis possessioni damnum grande inferre, quod inciuile esset, diuersum est in accusato de crimine, cuius nomen inter reos receptum est ob infamiam facti, vt de se patet, pro nobis text. in capit. primo. vt lite pendente, & alia iura quæ aiunt non solùm lite tantùm mota, sed etiam sententia condemnatoria per interuentum appellationis suspensa reum postulatum suum statum illæsum seruare. dict. l. qui à latronibus. l. eius. §. fina. ff. de testamen. Iason in l. 1. colum. 3. ff. de re iudi. Abb. num. 14. in c. sæpe, de appell.

Denique si [1927] existenti in longa quasi possessione nobilitatis sciente, & patiente populo, populus ipse inferat litem super proprietate nobilitatis, eumque nobilem turbet ac spoliet, puta captis pignoribus atque distractis ad munera plebeiorum subeunda, & post litem contestatam nobilis ille velit possessorium mouere, & petitorium suspendere, dicens sese in sua quasi possessione turbatum aut spoliatum, an audiendus sit, mouet quæstionem, quòd sibi imputare ille debet, quòd cùm initio possessorium posset suscipere, petitorium admisit. cap. 1. de restitu. spolia. præsertim cùm talis exceptio spolij videatur dilatoria, quæ ante litem contestatam non etiam post proponi deberet. leg. ita demum. C. de procurato. l. fina. C. de exceptio. cap. inter monasterium, de re iudica. & quòd hoc casu petitorium possessorio sic intentio non possit suspendi, tenuerunt Barthol. in l. naturaliter. §. nihil commune, in quarta combinatione numero 23. ff. de acquiren. possessio. cuius opinionem sequitur, & dicit esse communem Ripa ibi numero 161. sequitur, & dicit communem opinionem Corasius ibi numero trigesimotertio. Specul. titul. de possess. & peti. §. sciendum. versicul. sed pone. Antonius in ca. cum dilectus. columna decima. suprà allegat. Cardinal. & Imolen. in clementi. vnic. de cau. possession. & proprieta. Rota eo. titulo, decisione 4. Aul. consi. 277. quia per primum. lib. primo. Innocen. & Abb. in capitul. ex consuetudine de restitut. spol. Alexand. Sozin. & Ias. numero 137. in d. §. nihil commune. vbi Aret. num. 16. & Claudius nu. 55. licet Iaso. vbi suprà qui hanc dicit communem opinionem in contrariam inclinet.

Contrariam partem, vt hoc casu possit per interuentum possessorij suspendi petitorium tenent Paulus Castren. & Ias. num. 138. & Cumanus & Sozin. colum. fin. in d. §. nihil commune, & in hanc partem magis inclinat decisio Rotæ, vbi suprà, & Pau. de Eleazar. & Io. de Lani. Innocentius & Panormita. vbi suprà in hanc quoque partem quodammodo declinare videntur, & Vincentius de Hercula, nu. 108. in d. §. nihil commune, & hanc firmat esse magis communem opinionem Canonistarum Ripa, vbi suprà, vbi etiam Corasius num. 33. Idem sentit sub quadam tamen distinctione Abb. in c. pastoralis. nu. 34. de caus. possessio. quod & sentit Pau. in d. consi. 277. mouentur hanc partem tenentes per Clement. vnic. de caus. possessio. in §. fi. quæ nominatim hanc probat sententiam, sed tenentes contrariam respondent illud esse speciale in causis tantùm beneficialibus, regulariter contra iure tam Canonico, quàm ciuili.

[229r] Quid dicendum? & quidem ibi est tex. minimè subterfugiendus, præsertim cùm ibi sit illa ratio expressa, & in spoliantis odium suspendere petitorium, quæ quidem ratio ibi expressa generalis est in omni spolio, sicque vtroque iure procedere debet, & in omni spoliatione, quia quando ratio est expressa in lege, habetur pro ipsamet lege, adeò vt legis decisio loco exempli habeatur, sicque non arctet regulam, id est, illam rationem generalem, quæ pro regula habenda est, vt est vera & communis opinio, quam tenent Glo. in Clemen. 1. de electio. verb. eligatur. glo. in auth. de hære. & Falcid. quam dicit singularem. Bald. in l. fina.

ff. de hæredibus instit. Idem Baldus in l. fina. C. de liberis præter. Ias. in l. de quibus. ff. de legibus. num. 14. Ias. in l. fin. C. de pact. num. 12. Idem Iaso. per tex. ibi in l. humanitatis. nu. 7. Idem Ias. post Paulum Castr. in l. quamuis. C. de fideicomm. Idem Ias. nu. 12. in l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verbor. oblig. Idem Iaso. in auth. quas actiones. numero 22. C. de sacrosanct. eccle. Natan. num. 32. in cap. quamuis pactum, de pactis. lib. 6. Purpuratus nu. 23. Curt. Iun. nu. 9. Dec. nu. 15. in l. fin. C. de pact. Alex. nu. 5. Corn. n. 15. in d. l. humanitatis. Ias. in l. transigere. nu. 15. C. de transact. Rip. n. 50. & Annibal. num. 349. in l. nemo potest. ff. de leg. 1. Crotus in leg. si constante. in 7. quæstio. Bar. lectu. 2. ff. sol. matri. Cuma. in l. cum mulier. §. 1. ff. sol. mat.

Præterea [1928] ius canonicum & ciuile in vnam veluti societatem & consonantiam coierunt regulariter, vt quod in alterutro horum iurium expressim decisum sit, in altero quoque & decisum esse intelligatur, & seruandum sit. cap. 1. & 2. cum vtrobique notatis per gloss. & docto. de noui ope. nuncia. vnde cùm id iure canonico nominatim decisum sit, nec iure ciuili contrarium decisum expressim reperiatur, vtroque iure id decisum & seruandum videbitur. Quòd si dixeris, quæ nam vtilitas erit per interuentum huius possessorij lite iam contestata super petitorio emersi petitorium supersedere, cùm possit vtrunque pariter ac simul agitari, respondeam, quia, vt Horatius ait, Qui binos lepores vna sectatur in hora, Altero quandoque, quandoque carebit vtroque, Et pluribus intentus minor est ad singula sensus. sicque longè vtilius ac commodius possessorium per se, quàm simul cum petitorio ille prosequetur, & dum dicitur hanc exceptionem videri dilatoriam negatur, vel si agnoscatur, dicemus hoc in casu degenerare, proponique posse in odium spoliantis, etiam post litem contestatam, præsertim cùm videatur habere causam successiuam, quo casu potest etiam post conclusionem in causa proponi, secundum Bal. Ang. Alex. & alios in l. 1. per tex. ibi. ff. de fer.

Capvt lxxxviii.

Svmmarivm.

1 Possessorio remedio agenti potest opponi exceptio de dominio in continenti probando.

2 Possessorio recuperandæ non potest obijci exceptio de dominio in continenti probando.

3 Possessorio retinendæ an obijci poßit exceptio de dominio in continenti probando, dubia pugna.

4 Possessorio recuperandæ an obijci poßit exceptio de sententia lata inter easdem partes, dubia pugna.

5 Possessorio recuperandæ non magis opponi potest exceptio sententiæ latæ inter easdem partes, quàm exceptio cuiusque alterius causæ legitimæ inter easdem partes habitæ contra communem opinionem.

SVperioribvs sequens quæstio proxima est [1929] agenti remedio possessorio an obijci possit exceptio de dominio in continenti probando, dubium est, mouet quæstionem, quòd aliud est proprietas, aliud est possessio, quinimò nihil commune habent. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acqui. poss. l. si quis vi. §. differentia. eo. tit. adhuc tamen obtinuit talem

exceptionem posse opponi. Ita tenent glo. in l. ille à quo. §. si de testamento. in verbo, verba. ad l. fi. ff. ad Trebell. glo. Bald. Paulus, & alij communiter in l. secunda. C. de edict. diui Adria. toll. glo. in l. 1. in glo. 2. C. de ordi. iudi. vbi per Docto. glo. & communiter Doctores in l. si quis conductionis. C. locati. glo. in l. in condemnatione. §. fi. ff. de regu. iur. glo. in l. dolo. ff. de doli exceptio. gl. & communiter Doctores in cap. dolo, de regu. iur. in sexto. [1930] Quod procedit in interdicto, & remedio adipiscendæ possessionis, non sic in interdicto recuperandæ, vt tradunt communiter Doctores in l. si de vi. ff. de iud. præsertim Iacobinus num. 7. & rursus num. 11. Raynerius & Bartolus col. 2. in d. §. nihil commune. Ioannes de Imola in cap. 1. col. fin. de restitutio. spoliato. Hostiensis & Ioannes Andr. in cap. pastoralis, & in cap. cùm dilectus, de causa possessio. & propr. Angelus, Imola, Paulus Castren. Cumanus in d. §. nihil commune. & est communis opinio secundum Iacobinum, vbi suprà, num. 10. contra glo. ibi. & ibi etiam Paulus, Franciscus de Ripa, in d. §. nihil commune. num. 52. Felynus qui plures allegat in cap. fina. de lib. oblati. Ias. in d. §. nihil commune. num. 43. cum plur. præc. & seq. qui hanc dicit communem opinionem. Imo. & Alex. num. 16. & num. 12. ibidem, qui hanc firmat communem opinionem. Imo. in l. si de eo. §. fi. ff. de acquir. poss. Greg. Lupus in l. 27. titu. 2. parte 3.

Non [1931] quoque procedit in interdicto retinendæ possessionis, nam & in eodem non ad-[[229]v]mittitur exceptio dominio incontinenti probando, hæc est communis opinio, quam tenent glo. in l. si de eo. §. fin. ff. de acquir. poss. quam sequitur ibi Imola post Bart. & ait alibi non esse, sequitur, & dicit esse communem opinionem. Rip. in d. §. nihil commune. nu. 98. & Ias. num. 43. & Alexan. num. 12. & num. 16. Greg. Lupus in l. 27. titu. 2. part. 3. verb. que le entregasse, & hanc firmant esse communem opinionem. Rip. Iason, vbi suprà, quam sequitur, & communem appellat Iacobinus de sancto Georgio, in d. l. si de vi. num. 10. & nu. 7. quam etiam sequitur Pau. ibi, & Abbas Panormitanus in c. in literis, de rest. spoliato. Baldus in l. incerti. col. 7. C. de interdictis. idem Baldus in leg. post sententiam. C. de senten. col. 2. Sozin. in d. §. nihil commune. col. 4. Ange. in §. quadrupli. Instit. de actio. Bart. in d. l. si de eo. Idem in d. l. si de vi, sequitur, & dicit esse communem opinionem Aretin. in d. l. si de eo. §. fi. qui omnes hoc tenent pro indubitato, quam do probatio dominij non esset oblata in continenti, quod & firmat Alexan. cons. 45. ad fi. lib. 3. visa facti narratione. Idem Alexan. consi. 87. quoniam omne datum. col. 3. lib. 5. Comeus cons. 227. viso. lib. 3. Et licet ista sit receptior opinio, tamen quando in continenti offertur probatio dominij, contrarium tenent glo. in d. l. si de vi, quam sequi videntur Cynus & Bald. in d. l. incerti. Cynus in dict. l. 2. C. de edict. diui Adria. Ange. in l. dolo. ff. de doli except. Bartol. sibi contrarius in l. si coloni. C. de agricolis & censib. lib. 11. Dynus in c. qui ad agendum, de reg. iuris, lib. 6. Antonius in d. cap. in literis, & alij plures, quos refert Ripa vbi suprà. num. 98. exceptio tamen de dominio probato in continenti per sententiam latam inter easdem partes benè admittitur etiam contra agentem interdicto recuperandæ, secundum communem opinionem, de qua per Ripam in d. num. 98. & per Iason. in dict. §. nihil commune. num. 43. & per Alexan. ibi nume. 12. qui hanc firmat communem opinionem, quod & firmant Ripa & Iason ibid. & alij plures, quos suprà retulimus.

Sicque sunt quatuor communes conclusiones, Prima, quod agenti remedio adipiscendæ obstet exceptio de dominio incontinenti probando. Secunda quòd non obstet agenti remedio recuperandæ. Tertia, quòd non obsit etiam agenti remedio retinendæ. Quarta, quòd[1932] agenti remedio recuperandæ obsit talis exceptio in continenti probanda per sententiam latam inter easdem partes super eadem re.

Sed quænam est ratio differentiæ inter titulum sententiæ incontinenti monstratum, qui opponi potest agenti interdicto recuperandæ vel retinendæ, vel titulum alium etiam incontinenti ostensum, qui opponi non potest agenti retinendæ, vel recuperandæ remedio secundum communes opiniones, respondent Doct. communiter, quòd si prius spoliauite, deinde tu vltrò iudicium proprietatis mecum aggressus es, perque sententiam victus fuisti, si rursus agas recuperandæ, vel retinendæ remedio æquissimè obijciam dolo, turpiterque te agere, dum petis, quod statim restituturus es. l. dolo. ff. de doli excep. cap. dolo, de reg. iur. in 6. non sic, si ego opponam de dominio incontinenti probando per alium modum, quàm per sententiam inter te, & me latam, quia cum tu possis probabiliter ignorare, an ego essem dominus nec ne, iustissimè peteres rem tuam tibi restitui, nec te rebus tuis nudatum spectare debere spaciosam dominij probationem, eamdemque incertam, aut fortè falsam, & suspectam, est enim difficillima & spaciosa domini probatio, vt not. per gl. & Doct. in l. siue possidetis. C. de probatio. l. is, qui destinauit. ff. de rei vendicatio. l. 27. titu. 2. par. 3. Sed isthæc iniquitas cessat, cùm vis incontinenti ostendere sententiam latam inter te, & me, quam ignorare non posses. Præterea illa violentiæ iniuria, quæ tibi intuli, dum te spoliaui, quasi purgari videtur per tuam remissionem, vel dissimulationem, argumen. §. fi. Institu. de iniur. l. filio, quem pater. ff. de liber. & posthum. cum ibi latè traditis per Aret. Alex. Ias. & alios l. non putauit. §. si quis emancipatum. ff. de contra tabulas, nec dubium est, quin quasi dissimulasse, ac missam fecisse videar illam iniuriam mihi illatam per iudicium de proprietate postea vltrò acceptum etiam, quò ad hunc effectum, vt amplius nequeam redire ad iudicium possessorium, argumento cap. 1. & cap. 2. de restitu. spoliatorum, vt tradit plenè Ripa numero 72. in l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquirend. possession. & ibi Iason numero 46. in fin.

Quid dicendum? & mihi quidem isthæc differentia quam faciunt Doct. communiter in locis suprà citatis inter titulum sententiæ incontinenti ostensum, & alios titulos incontinenti ostensos semper suspecta visa est, nam reuera data paritate terminorum vtrobique eadem ratio est [1933] nam si prius te spoliaui deinde abs te emi, vel donationis, aut dotis nomine eandem rem accepi, si postea tanquam spoliatus eandem rem à me repetete velis æquissimè obijciam dominij exceptionem incontinenti probandam per titulum habitum abstemet etiam post spolium commissum, per cuius tituli interuentum vitium spolij præcedens fuit purgatum, argumento d. §. fin. Inst. de iniuri. iuncto d. c. 1. de resti. spoliato. & in cap. accepta. de resti. spolia. nisi vis saltem causatiua argueretur, argumento c. 2. de restitutio. spolia. itaque cum spoliato præcessit, & postea acceptum & finitum est iudicium de proprietate, vel alius titulus ab ipsomet spoliato datus fuit spoliatori, æquissimè cessabit restitutio vtrobique, & sic nulla hoc casu est differentia data paritate terminorum inter titulum sententiæ & alium titul. ab ipso spoliatori concessum, verum ex contrario si in **[230r]** iudicio proprietatis te superaui, & cùm postea possideres, te spoliaui vel turbaui, iuxta l. vim facit. ff. de vi & vi arma. & tibi petenti restitutionem obijciam de dominio incontinenti probando per sententiam etiam inter te et me latam, non sum audiendus, nec restitutio tardanda est, quia possibile fuit quod postquam te superaui in iudicio de proprietate, rursus tibimet eandem rem concessissem, vel alio legitimo modo ad te iure dominij remigrasset, vt in specie tenent Franciscus de Ripa in d. §. nihil commune. num. 44. post Alex. nume. 12. cum seq. & ait ibi Ripa ita tenere modernos, & ita fuisse de mente Glo. ibi, & expressim tenet Glos. in d. ca. accepta. verbo, quia non est verisimile, in fi. Id quod similiter contingeret si ageretur de dominio incontinenti probando per alium modum quàm per sententiam, ergo

longè magis placere debet opini. Raynerij & Bartho. in dic. §. nihil commune. col. 2. ad fi. & Iacob. de S. Georgio in d. l. si de vi. num. 7. cum seq. & aliorum quos suprà retulimus & rectè non distinguentium inter titulum sententiæ & alios titulos quàm op. communis suprà relata quæ nullo iusto colore eam differentiam facit, cùm in eo tantum vim facere deberet, vtrum tit. siue sententiæ siue alius post spolium spoliatori ab ipsomet spoliato datus fuisset aut accessisset, an verò ante spolium, vt si ante spolium non retardetur restitutio siue titulus sit sententiæ siue alius, sin autem post spolium tunc restitutio cesset siue titul. sententiæ accessent siue alius, vt d. c. 2. & 3. de resti. spolia.

Capvt lxxxix.

Svmmarivm.

1 Decimæ quo iure debeantur, ardua q.

2 Decimas quando eas laici habebant an alienare poßint, ardua quæstio.

3 Decimæ præscribi poßunt à laico contra laicum, cum communi opinione.

4 Decimarum posseßione laicus spoliatus an sit restituendus.

5 Decimarum posseßione si laicus à lacio spolietur restituendus est, cum multis contra multos.

6 Decimas an laicus poßit præscribere, ard. q. Intellectus l. 1. §. per seruum qui in fuga. ff. de acquir. possess.

7 Decimas an poßit laicus præscribere tempore immemoriali.

8 Decimæ consuetudine an tolli poßint vel minui, ardua quæstio.

9 Consuetudo eximens laicos ab decimarum præstatione an sit tolerabilis.

10 Decimarum præstandarum libertas quo tempore præscribatur.

11 Decimarum præstandarum liberi & exempti quære esse intelligantur nonnulli Monachorum.

12 Præscribi loca publica, & communia nequeunt, & consuetudine acquiri vel priuilegio possunt, quod limita, vt infrà nume. 13. cum seq.

14 Præscriptione immemoriali quæri possunt loca iure gentium communia.

15 Venti an mare præscripserint.

16 Venti & Genuenses an reliquos nauigare per sua gulfa poßint vetare.

17 Nauigatio ius regale.

18 Nauigatio an tempore immemoriali vel priuilegio subiaceat.

19 Occupatione quæsitum desertione amittitur.

20 Venetorum mare commune maneret ea vrbe destructa.

21 Occupatio quandiu durat præbet ius excipiendi.

22 Piscandi ius in flumine est alienabile.

23 Ius diuinum & naturale idem.

24 Ius gentium primæuum quid.

25 Ius gentium secundarium quid.

26 Ius gentium secundarium positiuum dicitur.

27 Ius gentium secundarium commutabile est.

28 Ius diuinum, naturale, gentium primæuum incommutabilia.

29 Historiæ variæ.

30 Veneti & Genuenses nequeunt vetare per suum pelagus nauigantes.

31 Mare nunquam desinit esse commune.

32 Hispani, aut Lusitani, aut Veneti, aut Genuenses nunquam mare suum præscripserunt.

33 Præscriptio cessat inter exteros.

34 Aquarum vsus communis.

35 Homo homini prodesse tenetur.

36 Loca iuregentium communia non quæruntur consuetudine, contra Doctores.

37 Terrarum & volatilium & terrestrium & aquatilium acquisitio, & etiam fluminum.

38 Piscandi ius præscriptione quæritur contra Docto. non consuetudine contra eosdem, idque ius non natum sed translatum dicitur, contra eosdem.

39 Terrarum & fluminum acquisitio non maris permissa.

40 Aquæ vsus communis quod sit vt intelligendum.

41 Lex iniqua nullo tempore præscribitur.

42 Titulus illegitimus quando prosit ad præscribendum.

43 Actio nondum orta an præscribatur.

44 Præscriptibile quod non est, neque annis mille præscribitur.

45 Præscriptio cessat inter extraneos à iurisdictione.

46 Præscriptio cessat in seq. casib. & num. 47.

48 Præscriptio an rescindatur malæ fidei aduentu.

49 Præscriptio an restitutione rescindatur ob ignorantiam vel absentiam.

50 Præscriptio an pacto rescindatur, ard. q.

51 Intellectus l. quod si nolit. §. penultimo. ff. de ædil. edicto.

52 Præscriptio rerum corporalium ob bonum publicum principaliter inducta, ard. q.

53 Malam fidem non habet, qui præscribit contra pactum.

54 Præscriptione facta contra pactum an agatur ad interesse.

55 Præscriptio rescinditur renunciatione.

56 Præscriptio an cesset hic, & nu. 57.

58 Præscriptio rescinditur in multis casibus sequentibus.

[[230]v] 59 Præscriptio quæ nititur legis præsumptione resolubilis est, quod procedit in casibus quinquaginta.

60 Iurisdictio an præscribatur reuocabiliter.

61 Intellectus l. fin. C. de reuo. dona.

62 Intellectus l. si vnquam. C. de reuoc. dona.

63 Præscriptio rescinditur si fundus reuertitur ad primum dominium.

ACtvris de decimarum præscriptione præmittendum est, [1934] quod decimæ quo iure debeantur ecclesijs parochialibus, leuiter controuersum est, sunt enim qui putent decimas prædiales iure tam diuino quàm naturæ deberi, quales sunt Hostiensis in summa, titulo de decimis. §. & vtrum, quæstio. 7. Henricus in c. peruenit, de decimis. colum. 5. Felynus in cap. causam, de præscript. col. 1. Cardinalis in c. 1. de decimis, qui communi vsu ita receptum esse ait. Gloss. Archidiaconus, Ancharanus & alij in c. 1. de decimis, li. 6. Innocentius in capit. fina. de parochi. Ioannes Andreæ in rubri. de decimis. Idem Ioannes Andr. in cap. à nobis, eodem titu. Antonius in cap. parochianos, eodem. Panormita. in ca. in aliquibus. col. fi. eodem tit. Alexand. consi. 60. lib. 4. Francus in d. c. 1. de decimis, in sexto. secundum quem hæc est communis opinio. & de origine decimarum tradit eleganter Andr. Tiraquellus de præscriptio. Gloss. quarta, post prin. §. 1.

Et cùm omnes conueniant decimarum iure tam naturæ quàm diuino deberi, hoc in prædialibus facilè admittunt, non sic in personalibus, quas iure tantùm positiuo non etiam diuino aut naturali deberi firmant Hostiensis, & Henricus, vbi suprà, & Felynus in d. c. causam, & Cardi. in d. c. 1. de decimis. facit in simili quod habetur in l. 1. & in l. 2. ff. de homi. lib. exhibendo, & quod not. per Glo. in l. in seruorum. ff. de poenis. & quod tradit Barthol in leg. stipulationes non diuiduntur, ad princ. ff. de verbo. obliga.

Quòd autem decimæ saltem prædiales iure tam naturæ quàm diuino debeantur, videtur probari primum in cap. tua nobis, de decimis ibi, decimæ quas Deus in signum vniuersalis dominij sibi reddi præcepit, suas esse decimas & primitias asseuerans. Deinde probatur ibidem, dum ait, cùm enim Deus cuius est terra & plenitudo eius orbis terrarum & vniuersi qui habitant in eo, &c. Tertiò probatur in ca. tua, & infrà, de decimis ibi, imperialis concessio quantumcunque generaliter fiat, neminem potest à solutione decimarum eximere, quæ diuina constitutione debentur. Quintò probatur in cap. in aliquibus. §. fin. de decimis ibi, decimæ necessariò soluendæ sunt, quæ debentur ex lege diuina. Quintò probatur in c. cùm non sit in homine, de decimis ibi, cùm autem in signum vniuersalis dominij quendam titulo speciali sibi dominus decimas reseruauerit. Sextò probatur in capit. pastoralis, eodem titulo ibi, quia penes dominum. Septimò probatur in capit. parochianos, eodem titulo ibi, cùm decimæ non ab homine, sed ab ipso domino sint institutæ. Octauò in cap. reuertimini. 16. quæstio. 1. Nonò in ca. omnes decimæ. 16. q. 7. Decimò in cap. 1. de decimis, in 6. Clemen. fi. de pœnis. Verùm isthæc omnia facilè dissoluuntur per eos qui aduersam partem tuentur, sunt enim tria tempora inspicienda, Primùm veteris Testamenti ante aduentum domini nostri ac redemptoris Iesu Christi, Alterum dum ipse in

humanis versabatur legemq́ue tulit, Tertium postquàm ab humanis secessit, primo tempore decimæ quasi iure diuino debebantur ex veteribus præceptis, quæ post tempora Christi in desuetudinem abierunt, & ita procedit d. capit. reuertimini. & ita etiam possunt intelligi iura suprà adducta. Secundo tempore dum Christus in humanis versabatur, neque in Euangelijs, neque in actibus Apostolorum inuenitur vllum præceptum de decimis exoluendis, tertio tempore postquam, ab humanis secessit licet plura iura Pontificia decimas deberi induxerint, tamen ea iura non tam nouum Testamentum quàm vetus imitata fuisse videntur, vt sic nouum ius merè positiuum videatur, inductum tamen ad similitudinem, imaginem & imitationem diuini iuris, quod ante Christi redemptoris nostri aduentum viguit, quodque iam euanuit, non verò ad imitationem iuris diuini quod idem redemptor orbis in nouo Testamento mortalibus dereliquit. Neque ad rem pertinuit quòd ecclesiasticæ personæ fidelium animarum curam exerceant, & circa spiritualium administrationem labores non contemnendos subeant, quas ob res iustum præmium, mercedem, stipendium referre debent, iuxta illud: Dignus est mercenarius mercede sua, capit. cum secundum, de præbendis. capit. 1. §. his itaque. decimotertia quæstio. 1. cap. ex his. 12. quæstio. 1. Matthæi ca. 10. quæ ratio ex iure tam naturæ quàm diuino profecto eò pertinet, vt vtroque iure has decimas ministris ecclesiasticis deberi videantur, verùm enim verò hæc ratio, & si suadeat hisce personis iustum præmium non abnegandum, non tamen vrget, vt decimæ tam laborum quàm operarum, vel fructuum atque redituum & prouentuum debeantur, aliud enim est quærere, an quid eis debeatur, aliud verò quantum deberi intelligatur, quod enim aliquid debeatur, id ius ipsum naturæ suadere videtur, quòd autem decima pars tam laborum & operarum quàm fructuum, redituum & prouentuum præstetur, id ex mero iure positiuo quin descendat abnegari non debet, & ita tenent plerique Theologorum teste eruditissimo ac disertissimo Episcopo ciuitatis Roderici li. 1. variarum resol. cap. 17. numero 2. post diuum **[231r]** Thomam. 2. 2. quæstione 87. artic. 1. & ibi Caietanus & Cardin. à Turre cremata in cap. reuertimini, suprà allega. Florentinus par. 2. titu. 4. c. 3. §. 5. Thomas quodlibeti. 2. arti. 8. Syluester verb. decima. q. 3. & 4. Ioannes maior in tertio sententiarum dist. 37. Alexan. de Ales in 3. par. summæ quæstio. 51. membro 6. articul. 1. frater Dominicus de Soto de iusti. & iure lib. 9. quæstione 4. articul. 1. Alphonsus de Castro. lib. de hæresib. verb. decima. Neque ad rem pertinere debet quod iura Pontificia non solùm decimas deberi testantur, sed etiam integras deberi velint, nullaq́ue ex parte diminutas, cap. ex transmissa, ibi, sine diminutione aliena, de decimis. c. cum homines, eod. titu. ibi, sine diminutione soluere teneantur. c. peruenit, eod. titul. ibi, cùm integritate persoluant, nam illud iure Pontificio (quod positiuum est) constitutum esse intelligitur, non autem iure diuino aut naturæ, quod modò vigeat.

Illud autem dubium est, an quo casu laici[1935] legitimè decimas possident (quale est cum eas habuerant ante Lateranense concilium) possint eas in alterum legitimè alienare de consensu episcopi, & quidem in ecclesiam de episcopi consensu sine dubio posset. Gloss. & communiter Doctores ibi in ca. prohibemus, de decimis. Gloss. in c. cum & plantare. §. 1. de priuileg. Glo. & Docto. in cap. cum Apostolica, de his quæ fiunt à prælato. est communis opinio secundum d. Episcop. ciuitat. Roderi. lib. 1. variarum resolutionum c. 17. nu. 5.

Cæterùm licet in ecclesiam eas decimas de consensu episcopi alienare possit, tamen in alium laicum etiam de consensu prælati alienare non posset, vt tenent Hostiensis, Ioan. Andre. & Abb. in d. c. prohibemus. Zasius de feudis par. quarta. ad finem. Henricus in c. quamuis, de decimis. columna prima. Imola in cap. 2. de feudis. colum. 1. Curtius de feudis par. secunda quæst. 8. Hostiensis in summa, titulo de feudis. §. quis possit. colum. 1. est communis

opinio secundum Boerium in consuetud. Biturícens. tit. de consuetud. prædi. §. 11. dicit communem opinio. Carolus Molinæ. in consuetud. Parisi. titu. primo. §. 46. numero 16. & est communis secundum Panormita. in d. c. prohibemus. Sequitur d. Episcopus ciuita. Roder. vbi suprà.

Contrariam tamen partem, vt decimas quas legitimè laicus possedisset, in alterum etiam posset de prælati consensu alienare, tenuerunt Gloss. in d. cap. prohibemus. Imol. in d. c. 2. qui hanc firmat communem sententiam. Ias. in c. primo. qui feud. dare poss. columna quarta. vbi hanc partem firmat communem Cardinal. in c. 2. de feud. Ias. consi. 155. lib. 1. columna fin. Boer. in d. §. 11. vbi hanc firmat opinion. receptiorem videri. Curt. in d. q. 8. Bart. Cassaneus in consue. Burgun. rubr. 1. §. 6. numero 36. Cuma. cons. 64. Titius & Sempronius, quinimò per gratiam ipse Cassa. firmat seruari de consuetudine, vt talis alienatio fiat liberè de laico ad laicum, etiam sine licentia & consensu episcopi. Guil. Ben. in c. Raynutius, de test. verb. & vxorem. nu. 69. pro hac posteriore opinione est tex. à contrario sensu in d. c. prohibemus, dum ait, prohibemus ne laici decimas cum animarum suarum periculo detinentes, in alios laicos possint aliquo modo transferre, ergo si tales decimas sine animarum suarum periculo detinerent, sed iure & titulo legitimo, tunc eas liberè, & impunè possent de consensu episcopi in alios etiam laicos transferre. Secundò facit de his, quæ fiunt à præla. c. cum apostolica, vbi decima quæ à milite laico non iure (vt litera innuit) detinebatur, cum prælati consensu potuit in ecclesiam transferre, & in eo tantùm quæstio erat, an etiam capituli consensus accedere deberet, ergo multò facilius talis alienatio admittetur, si licitè ab illo laico ea decima possideretur.

Denique si ea alienatio illicita, & turpis esset, non sustineretur, eo quòd in ecclesiæ fauorem facta esset, non magis quàm si fieret in fauorem cuiusque alterius, quinimò longè minus sustineretur ne impium, aut turpe compendium ecclesia inhonestè agnoscere videretur, contra c. filius noster, de testamen. Tertiò facit c. 2. de feudis, in primo responso. Quartò d. c. 2. in 2. responso, vbi feudum ecclesiasticum in consortem, vel non consortem alienatur ab laico. Denique pro hac parte est vniuersa Hispaniæ consuetudo, nam postquàm decimæ semel ex Pontificali priuilegio cœperunt ex parte illa quæ tertia vocatur ad reges nostros potentissimos pertinere liberè hinc indè alienantur sæpissimè, videturque esse de facto in commercio laicorum, non secus quàm reliquæ res profanæ, & sic seruatur de consuetudine.

Nec ab hac opinione possemus discedere absque ingenti animarum damnatione & innumerorum contractuum euersione. & similis consuetudo est Galliæ, secundum Cassaneum, vbi suprà.

Denique postquam res semel cœpit posse alienari, iam exuit antiquam prohibitionem, vt liberè non semel tantùm, sed & pluries possit alienari, argumen. l. quoties ab omnibus, cum ibi notatis per Gloss. & Doct. C. de fideicom. & quæ habentur per Bart. & omnes in l. filiusfamiliàs. §. diui. ff. de lega. 1.

Confirmatur quia [1936] & laicus contra laicum decimas præscribere potest, secundum eundem Cassaneum, vbi suprà post Raph. Cuma. d. cons. 83. causa decimalis. Felinus in capitu. causam quæ, de præscrip. colum. 1. Car. consil. 146. notum sit vniuersis. Balb. de præscri. in 5. par. princ. q. 3. in fin. ergo qua ratione laicus à laico per interuentum præscriptionis decimas acquirere potest, eadem ratione & per interuentum alterius tituli seu concessionis. l. traditionibus. C. de pact. l. prima. ff. de vsucapio-[[231]v]nibus. præsertim cùm acquisitio, quæ contingit per interuentum præscriptionis, non dubiè sapiat duritiem & iniquitatem, vt notatur per Barthol. & alios in l. fin. C. de long. tempo. præscrip. & titulus præscriptionis

æquiparatur reliquis titulis legitimis, quibus rerum iura ac dominia solent huc atque illuc volare ac reuolare. l. alienationis verbum. ff. de vsucapio. ergo, vt per interuentum præscriptionis ex communi opinione, suprà relata, constat de laico in laicum posse migrare, & vni ademptas in alterum transferri, ita quoque intelligendum est, per interuentum alterius cuiusque tituli legitimi posse de vno in alterum alienari ac migrare.

Laicus [1937] erat in possessione decimas percipiendi, is spoliatus fuit, controuersum fuit vehementer, an ante omnia esset restituendus? videatur non esse restituendum: argumento cap. ad decimas, de restitutio. spoliato. per contrarium, vt restituendus esset videbatur, argumen. l. 1. §. deijcitur. ff. de vi & vi arma. l. 1. C. si per vim vel alio modo. capit. redintegrandæ. cap. licet Episcopus, de præbendis, lib. 6. Item tollenda est occasio delinquendi, argum. eorum quæ notantur in leg. secunda, & in l. scire. C. vt in poss. legatorum. l. fina. cum ibi notatis. C. de pact. nec dubium est quin si spoliatores possent sibi ius dicere, nec ante omnia tenerentur, quæ abstulerunt, restituere, tunc inuitarentur ad delinquendum, & ad vim inferendam ius sibi dicentes. Vnde quod vim atque iniuriam possimus repellere pro defensione corporis nostri, iuxta l. vim. ff. de iusti. & iure, vel etiam rerum nostrarum, vt notatur ibi per Gloss. approbatam communiter. id procedit dummodo id fiat in continenti, vt tradunt ibi Doctorum plerique & alibi sæpe, præsertim cùm licet exceptio de iure, vel dominio incontinenti probando, possit opponi contra agentem interdicto adipiscendæ possessionis, vt est Gloss. communiter approbata in l. 2. C. de edicto diui Adri. tollen. & etiam contra agentem interdicto retinendæ, vt tradunt Decius & alij in l. fin. eod. tit. & est non solùm communis, sed etiam receptissima omnium ferè scribentium opinio, vt plenè disseruimus suprà §. 85. vbi etiam tradidimus quid iuris esset si spoliator de iure suo vellet docere per sententiam latam super eadem re inter ipsummet & spoliatum, qui modò querelam mouet, tamen non sic est interdicto recuperandæ quod non impeditur per exceptionem de iure vel dominio incontinenti probando, vt est vera, & communis opinio, quam tenuit eadem Glo. & innumeri ferè authores quos retulimus, vbi suprà.

Quid dicendum? & sanè longè fauorabilior causa est, illius qui habet fundatam suam intentionem de iure suumque ius ex legis præsumptione, & dispositione probatum habet, quàm vllius qui nondum habet suam intentionem suumque ius de iure probatum, & fundatum, licet alleget se illud probaturum in continenti. Vnde qui me spoliauit requisitus, vt restituat, non debet differre restitutionem eo prætextu, quòd de iure suo docebit incontinenti, nam fortè id non probauit, vnde sub hoc incerto restitutio spoliati differenda non est, non sic in eo spoliatore qui de iure suum ius suamque intentionem fundatam, & probatam habet, prout habet Ecclesia in decimis, quæ proueniunt ex prædijs infra se constitutis. tunc enim spoliato dicenti se ante omnia restituendum, non iniuria replicabit non expedire, vt ea restitutio fiat, quæ omnino inutilis futura est, cùm rursus statimque huic spoliatori eadem res reddenda esset, argumento l. non cogendum. §. Sabinus. ff. de procuratorib. l. hæc stipulatio. §. Sabinus. ff. vt legatorum nomine caueatur, & is est verus sensus d. c. ad decimas, vbi nihil aliud spoliatus allegauit nisi se aliquandiu possedisse, de titulo autem, & iusta causa possessionis nullum verbum, vnde Archidiacon. ibi opportunè ait, quòd fatua allegatio spoliati coegit Papam ibi, ita iudicare sentiens, quòd si ibi spoliatus allegasset se iustam causam, & titulum habere possidendi, puta quia titulum habuit à Papa iuxta cap. dudum, &c. à nobis, de decimis. tunc sanè restitueretur in suam possessionem, verum sanè ille tex. non tam se fundat in defectu allegationis tituli, quàm in suspicione iniquæ, & illegitimæ possessionis, patet dum ait, nisi euidenter docuerint quòd earum possessionem

legitimè assecuti fuissent, & iterum dum ait, quia eas occupasse iniustè verisimiliter præsumuntur, licet enim regulariter in rebus corporeis, in quibus non magis fundatam habet suam intentionem, & probatam de iure vnus, quàm alius, cuiusque possessio iusta regulariter præsumatur, vel saltem non iniusta aut vitiosa. §. commodum. Instit. de interdictis. tamen non sic est in rebus vel iuribus, in quibus quis de iure habet suam intentionem, suumque ius fundatum, tunc enim si ea possessio reperiatur apud alterum, præsumitur vitiosa & clandestina, nec sufficeret allegare eam iustam esse, nisi iustum eius initium ostendatur, & probetur, vt d. c. ad decimas, vnde ea possessio iunior, quæ aduersatur alteri, quæ est fundata de iure, præsumitur clandestina, vt ibi, & est communis opinio, vt resoluit Alexand. consi. 151. quem refert Sozinus in l. rem quæ nobis, in prin. ff. de acquirend. possessio. nisi ea possessio esset diutina, puta decem vel viginti annorum, argumento l. si filius. C. de petition. hæredita. Nam diuturnitas possidendi induceret præsumptionem iusti initij, argumen. d. l. si filius, & eorum quæ plenè tradit Aymon Crau. de antiquitate temporum, in princi. Alexan. Ias. & alij in lege sciendum. ff. de verborum obligation. & hoc casu non haberet locum dictum c. ad decimas. Vnde cautè summus Pontifex dixit ibi aliquandiu possedisse, non enim **[232r]** dixit longo tempore, sed aliquo tempore, vt planè significaret aliud respondendum esse, si ibi longi temporis quieta possessio foret, ergò ibi plura simul concurrebant, quæ restitutionem petitam impedierunt. Primum quòd erat præsumptio iuris pro spoliatore, quò ad ius proprietatis. Secundum quod erat præsumptio iuris contra reum, quò ad ius proprietatis. Tertium, quòd possessio spoliati non erat diutina. Quartum, quòd vis ibi non fuit ablatiua, nec compulsiua, nec armis illata, vnde infertur, quòd si laicus ab alio laico esset [1938] spoliatus à iure percipiendi decimas, in cuius possessione erat, tunc esset restituendus, etiam si spoliator contenderet ad se illud ius pertinere ex concessione Romani Pontificis, argumento d. c. redintegranda, & d. §. dicitur. d. c. licet episcopus, cum alijs suprà allegatis, quia in pari causa potior esse debet conditio spoliati, quam spoliatoris, & hoc casu non procederet d. cap. ad decimas, ita tenent Guido Papæ quæstio. 288. & ita velle videntur gloss. Ioan. And. Ioan. Monach. & Domin. dict. cap. ad decimas. Ias. nu. 48. in l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acqui. poss. & ibi Ripa nume. 77. Martinus Nauarrus in repetitio. cap. accepta, de restitutio. spolia. qui hanc dicit communem sententiam Episcopus ciuita. Roderi. vbi suprà, licet contrarium, & minus rectè velint, dum generaliter loquuntur Ioannes Andr. in additio. ad Speculatorem, titulo de restitutione spoliatorum. Antonius & Abba. col. penult. in cap. si diligenti, de præscriptio. Felynus in c. ad petitionem, de accusationib. nu. 17. Alex. in d. §. nihil commune, fallentia septima.

Sed verior est prior opinio, vt tales decimæ vni laico ab alio per vim ablatæ ei sint restituendæ, argumento eorum, quæ suprà diximus, & text. optimus in §. recuperandæ. Institu. de interdictis. vbi spoliato restitutio non denegatur, etiam si ipse per prius spoliasset eum, qui postea eummet rursus spoliauerat, nam spolium prius non facit, vt posterius impunitum sit, quia posteriorem spoliatorem inuadere priori spoliato non licuit ex interuallo, licet in continenti liceret, vt ibi not. per glo. & alios, sic ergò & in specie nostra, etiam si maximè laicus ille non iure eas decimas possidere videretur, adhuc tamen eum spoliare non licuit.

Illud non leuiter controuersum est, [1939] an laicus possit decimas præscribere, mouet quæstionem, quòd sine possessione præscriptio non procedit. c. sine possessione, de reg. iur. in 6. decimas autem sunt qui putent à laico possideri non posse, præsertim cum præscriptio in possessione ciuili, potiùs quàm in corporali nitatur. l. 1. §. per seruum qui in fuga. ff. de acquirend. possess. vbi per Docto. sed longè verius est, posse decimas præscribi à laicis, non

secùs quàm reliquæ res, nam laici capaces sunt percipiendarum decimarum ex concessione Pontificis Romani, cap. à vobis. c. dudum, de decimis. quod indubitatum est & de iure, & de consuetudine, & potentissimis regibus nostris Hispaniarum à summis Pontificibus eæ partes decimarum in perpetuum concessæ sunt, quæ vulgò appellantur (tertias) eæque partes decimarum in commercio apud nos Hispanos esse & possunt, & sæpissimè solent, cùm alienari à principibus nostris & soleant, & possint, tàm in duces, comites, & marchiones Hispanos, quàm in alios viros inferioris conditionis, si ergò pater meus decimas possedit (quæ vulgò appellantur tertias) & ego patri meo successi, apprehendique titulo hæreditario illarum decimarum possessionem, non secus ac aliarum rerum hæreditariarum, quæ res impedimento esse poterit, quin illas præscribere possim, adest enim hic titulus pro hærede sufficiens regulariter ad præscriptionem. ff. & C. pro hærede, per totum. adest similiter bona fides præsumpta. l. qui in ius. ff. de reg. iur. c. is qui in ius, eodem titulo, in sexto. adest possessio, ergò nihil deerit ad præscriptionem. l. vnica. de transfor. vsucap. C. Rursus si ponas me, qui bona fide eas decimas possidebam, easdem vendidisse, donasse, in dotem dedisse, aliáue ex causa & titulo alicui concessisse, quid impedit, quin ille eas possit præscribere tempore legibus definito, postquam enim legittimè à Pontifice Romano fuerunt illæ decimæ exemptæ & separatæ à iure ecclesiæ, iam quasi ius profanum, & in commercio humani generis esse cœperunt, & possunt migrare de persona in personam, quò ad ius tàm dominij, quàm possessionis, argumen. l. peregrè, in prin. ff. de acquiren. posses. & in leg. inter stipulantem. §. sacram. ff. de verbo. obligatio. §. 1. Instit. de inutil. stipul. humana enim res potest sacra fieri, aut religiosa, & per contrarium res sacra, vt religiosa potest ad vsus humanos reuerti, vt d d. iuribus habetur. Pro nobis textus in cap. de præscriptio. in sexto. vbi cùm agitur de præscriptione decimarum, in eo solùm quæstio est, an possessor fuerit in mala fide præsumpta, vt si non fuerit, possit præscribere, & licet ibi episcopus non laicus esset, qui præscribebat, tamen ratio, quæ ibi exprimitur, generalis est, militans in laico non secus quàm in episcopo, vnde ratio ipsa generalis habetur pro lege, & decisio loco exempli est, quòd non arctat aut restringit legem, vt est communis opinio, quam tenent glo. in Clemen. 1. de election. verb. eligatur. glo. in authen. de hæred. ab intest. §. fin. verb. ordine, quam dicit vnicam Bal. in l. fi. ff. de hæred. instit. Idem Bal. in l. fin. C. de liber. præte. Iaso. in l. stipulatio hoc modo concepta. num. 12. ff. de verborum obliga. Idem Ias. in authen. quas actiones. nume. 12. C. de sacrosanct. eccle. Idem Ias. in l. transigere. nu. 15. C. de transactio. Ripa num. 50. & Annibal. nu. 349. in l. nemo potest. ff. de leg. 1. Crotus in l. si constante. in 7. **[[232]v]** quæstio. Bart. lect. secunda. ff. solut. matrimo. Decius nu. 15. Curtius Iunior nu. 9. Purpuratus nu. 23. in l. fin. C. de pac. Paulus, & Ias. in l. quamuis. Cod. de fideicomm. Alex. nume. 5. Corneus num. 15. in l. humanitatis. C. de impuberum. Grego. Nata. in c. fin. de pact. lib. 6. pro nobis etiam tex. in c. de quarta. de præscr. & tex. in c. in aliquibus, in fin. & in c. dudum de decimis.

Per contrarium vt tales decimæ præscribi non possint, videtur expressum in dicto capitulo dudum, & in cap. causam quæ, de præscriptionibus. nam si laicus laico decimas dederit, vendiderit, aut donauerit, vel in dotem dederit, nullo tempore præscriptio videtur contingere posse, tum quia deficeret titulus, qui in tali præscriptione videbatur necessarius. cap. primo, de præscriptionibus in sexto. tùm quia deficeret bona fides, cùm laicus se noscere debeat incapacem tenendi, tales decimas à Pontifice Romano non concessas. d. cap. dudum. d. c. à nobis. c. tua, & infr. de decimis, ergò, &c. c. vigilanti. c. fi. de præscrip. tunc etiam quòd deficit possessio, quia in possessione ciuili non incorporali nititur vsucapio. dict. leg. 1. §. per seruum, qui in fuga. ff. de acquir. posses. sed ciuiliter, & iuridicè decimas præscribere

non potest laicus de concessione cuiusquam, præterquàm de concessione Romani Pontificis. d. capitulo causam quæ. dicto cap. dudum. d. cap. tua, & infrà, ergò cessat præscriptio, vt d. c. causam, & dict. c. dudum. vnde veritas ea esse videtur, vt decimæ, quæ à Romano Pontifice semel concessæ fuerunt alicui principi, vel priuato Laico, & per hoc quasi à Clero & ecclesia, vel diuino iure fuerunt exemptæ, & in humanum commercium translatæ, possint per laicum præscribi, non aliter atque reliquæ res humanæ, & ita procedat opinio, quam tenuerunt Cassaneus in consuetudi. Burg. & alij, quos ipse refert. at verò decimæ, quæ nunquam alicui Laico à Romano Pontifice concessæ fuerunt, eæ minimè possint per Laicum præscribi, prætextu concessionis vel tituli, aliundè habiti, ita procedat d. c. dudum, & d. c. causam quæ. nam & si dicat patri suo successisse se qui eas decimas possidebat, dicemus ei non obesse impedimentum malæ fidei.

Cæterùm [1940] superest defectus possessionis, in qua potissimùm nititur præscriptio. d. cap. sine possessione, de reg. iur. in sexto. l. 3. ff. de vsucap. d. l. 1. §. per seruum, qui in fuga. ff. de acquiren. poss. vbi ad effectum præscribendi oportet adesse possessionem ciuilem & iuridicam, hic autem talis possessio non adest, cùm huius iuris possidendi lex canonica fecerit homines laicos incapaces. d. c. causam quæ, nisi ex titulo & concessione, quæ re vera à Rom. Pontifice habita esset. d. c. dudum. d. c. à nobis, & ita procedat opinio negatiua eorum, qui firmant, laicum non posse decimas præscribere, quod tenuerunt glo. & Doct. in d. c. causam quæ, de præscr. Balbus de præscrip. 5. parte principali. quæstio. 7. Couarru. variarum resolutionum lib. primo. cap. 17. nume. 6. qui plures allegat, quæ omnia intelligenda sunt in præscriptione longi vel longissimi temporis, non etiam in præscriptione temporis immemorialis, vt infrà dicam. Nam licet sine possessione præscriptio non procedat, eaque possessio ciuilis esse debeat, vel ciuilis & naturalis, ita vt sola naturalis non sufficeret, & longè minus nuda detentatio, vnde incapaces alicuius rei, & possidendi nullo tempore præscribant etiam longissimo, quasi nunquam videantur ciuiliter possedisse, sed tantùm detentasse, tamen id verum in præscriptione longi vel longissimi temporis tantum, sed diuersum esset in præscriptione temporis immemorialis, ad quam sola detentatio vel naturalis possessio sufficeret, argum. l. tertiæ. §. ductus aquæ. ff. de aqua quoti. c. 1. §. fina. de præscri. lib. 6. cap. super quibusdam. §. præterea, de verbo. signi. quæ iura ad nudam facti detentionem respiciunt, sicque limitandus est, & intelligendus dic. §. per seruum, qui in fuga.

Amplia vt laicus eas decimas præscribere[1941] non possit, etiam per tantum temporis, cuius initij memoria non existat, ita tenet idem Couarru. vbi suprà post Ioannem Monachum in c. 2. de præben. in sexto. Idem Couarru. in simili lib. 1. variarum resolut. cap. 10. num. 14. Phi. Probus num. 7. in d. c. 1. de præben. in 6. est communis opinio secundum Couarru. d. nu. 14. Abb. Felinus, & alij in d. c. causam, de præscri. Idem Felin. in c. accedentes, de præscrip. & in c. cùm contingat, de foro competen. nu. 4. Hippolytus singul. 80. Franc. Balbus de præscription. 5. parte principali. quæst. 7. & in 3. par. prin. in 2. par. illius tertiæ partis. quæst. 6. Card. consi. 131. col. 2. Ias. in l. is, qui putat. col. 2. ff. de ac qui. hære.

Ratio huius ampliationis ea est, quia licet regulariter id tempus, cuius initij memoria non existit, habeat vim tituli. l. 3. §. ductus aquæ. ff. de aqua quoti. & æsti. c. 1. §. fi. de præsc. in 6. c. super quibusdam. §. præterea, de verbo. significa. tamen fallit in materia, in qua per legem præscriptio vetita est, tunc enim vt vis iuris inductiua tempori denegata est, ita quoque vis iuris iam inducti declaratiua denegata videtur, ne quòd vna via prohibetur, alia via admitti videatur, contra regulam c. cùm quid, de re. iu. in 6. nèue fraus legi fieret, lexque verbis non rebus imposita videretur, contra l. primam & secundam. C. commu.

deleg. quid enim iuuat negare decimas posse vllo tempore præscribi à laico. dic. c. cùm causam, si laicus posset allegare concessionem à Romano Pontifice habitam, perque solam hanc allegationem, nihilo etiam probato per interuentum solius temporis immemorialis is titulus probatus videretur, sic enim fieret, vt solum tempus præhabita tituli allegatione illi laico [233r] præberet ius firmum in illis decimis, quinimò firmius, quàm si ex præscriptione procederet, quod absurdum videretur, præsertim cum præscriptio nitatur possessione ciuili. l. 1. §. per seruum qui in fuga. ff. de acquiren. possessio. laicus verò has decimas ciuiliter possidere nequeat cessante Papali concessione. d. cap. causamque. ergò cùm non possit videri possedisse ciuiliter, non quoque poterit videri præscripsisse. cap. sine possessione, de regu. iur. in sexto. l. 3. ff. de vsucapion.

Quid dicendum? & sanè magis placet, vt adhuc per tale tempus, cuius initij memoria non existat, laicus habeat & assequatur firmum ius in decimis, si sciat allegare titulum habitum à Romano Pontifice, licet re vera ab illo non habuisset, moueor, quia tempus de sui natura videtur habere vim iuris inducendi, vt in §. planè. Institu. de literarum obligatio. ibi, sic fit, vt hodie dum quæri non potest, Scriptura obligetur, vbi per præteritionem biennij inducitur obligatio, literis formata sic, & in proposito per lapsum temporis, cuius initij memoria non extat, inducitur à lege vel concessio decimarum, quasi à Romano Pontifice habita, vel efficax præsumptio & probatio illius concessionis, quasi habitæ à Papa. d. §. ductus aquæ, cum concord. suprà allegatis. Et ad d. c. causam quæ, & d. cap. dudum. responde, quòd intelligitur in præscriptione etiam longissimi temporis triginta vel quadraginta annorum, non sic in præscriptione eius temporis, cuius initij non extat memoria, quia per tale tempus lex inducit ius vel præsumptionem & probationem illius iuris vel tituli, qui in subiecta materia efficax esset legitimus & sufficiens.

Nec obstet, quòd laicus non videatur legitimè & ciuiliter possidere decimas propter sui incapacitatem. d. cap. causam. nam id negamus post tempus immemoriale, cuius interuentus facit, vt is laicus etiam ciuiliter retrò eas decimas possedisse videatur, quasi retrò concessionem à Romano Pontifice habuisset, sicque capax eas possidendi factus fuisset, & hanc nostram opinio. tenuit gloss. mag. in d. c. causam quæ. quinimò vbi est tempus immemoriale, ibi non exigimus possessionem ciuilem, nec etiam naturalem, sed nuda rerum detentatio sat est, vt diximus suprà in quæstionib. præcedentib.

Præterea prohibitio d. c. causam quæ, videtur procedere solum in casu certo, nempe quando laicus non in concessione Papali, sed in concessione aliundè habita suam fundabat intentionem & præscriptionem, sicque virtualiter de non iure suo per ipsiusmet confessionem seu allegationem constabat, nos loquimur, quando sumus in casu dubio, scilicet quando concessio habita à Romano Pontifice asseueratur & allegatur, & per probationem adducitur quieta possessio tanti temporis, cuius initij memoria non existit. Item quid si re vera laicus impetrauit decimas à Papa sibi & successoribus suis, deinde amissum fuit instrumentum huius concessionis, nónne post tempus immemoriale perimi, quum esset illi non patrocinari & tueri hoc tempus. Idem ergò futurum est, etiam si re vera is titulus, eáue concessio non fuerit habita à Papa, si modò ab eo impetrata allegetur, quinimò etiam si non allegetur, adhuc idem esse videtur, quia vera & communis opinio est, quòd tale tempus non solùm habere intelligitur vim præsumptiuam vel fictiuam, sed etiam vim inductiuam, vt sic post tale tempus ille possessor non solùm præsumatur titulum, & ius eas possidendi habuisse, si iam re vera illud habere incipiat, vt nec in contrarium admittatur probatio, nec etiam ei sua aperta confessio noceret, non magis quàm si quis, postquam semel præscriptionem impleuisset, palàm fateretur sibi peruenisse scientiam rei alienæ, quo casu secundum communem &

veram opinionem tàm tutus esset in vtroque foro, tàm canonico quàm ciuili, quàm si id fassus non esset, & etiam in foro conscientiæ, vt tenent glo. Innocentius & Hostiensis, col. secunda. Imola colum. decimaquinta, firmans hanc esse communem opinionem in c. fina. de præscriptio. & ibi Abbas colum. septima. Cardin. Baldus, Abb. Felinus in cap. vigilanti, eodem tit. Tiraquel. decau. cessante. limit. 12. nume. 16. Iaso. in l. post diuisionem. col. secunda. C. de iur. & facti igno. Decius in auth. præterea. colum. sexta. C. vnde vir & vxor. Idem Decius colum. septima, in capit. primo, de constitu. Aretinus consi. 92. viso legato. colum. secunda. Balbus de præscript. in 9. quæstio. 3. partis principalis, & quòd tempus immemoriale inducat verum titulum, dico verum ius adeò vt non sit necesse, quòd titulus probetur, neque etiam quòd allegetur, diximus esse veram & communem opinionem suprà cap. posita possessione. nu. 9. cum seq. vbi multa hac de re quæ hic iungenda sunt.

Illud autem dubium est, [1942] an decima ex consuetudine possit tolli ex toto, an verò possit saltem aliqua ex parte minui? qua in re sunt plures opiniones. Prima enim fuit opinio existimantium decimas prædiales, neque ex toto tolli posse, nec etiam vlla ex parte minui. personales verò, & ex toto tolli posse, & longè facilius minui, ita tenent Hostiensis, & alij in cap. in aliquibus. per text. ibi de decimis. Rochus Cur. in capitulo fina. & in Rubric. de consuetu. Cardinal. de Turrecrem. in capit. reuertimini. 16. quæstio. prima. articulo septimo. Petrus Paulus Parisius, consilio 25. libro 4. colum. secunda. & est à plerisque recepta sententia, secundum Episc. ciuit. Roderi. lib. 1. variarum resolut. capit. 17. nume. 8. Felinus in cap. causam, de præscrip. Balbus de præscript. quinta parte principalis **[[233]v]** quæstio. 7. Gregor. Lupus in l. 1. Gloss. 2. titulo delos diezmos. parti.

Altera fuit opinio existimantium inter prædiales & personales decimas quoad vim consuetudinis nullam esse differentiam, quinimmò vtrasque per consuetudinem minui posse ex parte, vt loco decimæ vicesimæ aut tricesimæ fortè præstetur, tolli autem ex toto decimam, ita vt nulla ex parte præstetur, non posse, & in hac opinione videtur residere Gregor. Lupus, vbi suprà, post Syluestrum, & diuum Thomam, & alios quos refert Vincentius & Abb. in d. cap. in aliquibus. Fulgosius consilio 165. colum. 2. Bald. in l. comperit. C. de præscriptionib. 30. vel 40. anno. Sozin. consi. 297. columna 3. lib. 2. Parisius d. consi. 25. num. 21. sentit diuus Thomas secunda secundæ quæstione 87. articu. 1. & quodlibet secundo articulo octauo. & in hac opinione residere videtur Balbus, vbi suprà, dict. quæst. septima, eamque sequitur, & receptiorem existimat Nicolaus Boer. in consuetudi. Bituricensi. titu. de consuetudi. prædi. §. 12.

Tertia fuit opinio existimantium neque prædiales, neque personales posse tolli ex toto, neque ex parte etiam per consuetudinem, nisit à Romano Pontifice approbata. Ita tenuit Glo. in d. cap. in aliquibus, & ibi Innocen. esse enim hanc decimarum præstationem de iure diuino, quod nulla ex parte per consuetudinem immutari secundum eos posset.

Quarta opinio fuit existimantium tam prædiales decimas quàm personales posse non quidem tolli ex toto, nec similiter temerè diminui, sed posse ad eam mensuram, aut quotam partem restringi, & arctari, quæ decenter sufficiat ad congruam, & honestam sustentationem eorum, qui res sacras administrant, ita residet dictus episcopus, vbi suprà, nam cùm, inquit, necessaria sacerdotibus ministrari iuris diuini esse noscatur, quod nulla ex parte minui per principes, leges, aut consuetudines potest. §. sed naturalia. Institu. de iure natur. l. vt vim. l. veluti. ff. de iusti. & iure. superest, vt vsque ad mensuram necessariorum decima possit deminui, non vltra.

Quid dicendum? & nos sumus in nouissima opinione, vt tam prædiales, quàm personales decimæ possint non solùm minui, sed etiam ex toto tolli, per tex. apertum, si non cauilletur & inuertatur, in d. c. in aliquibus, in pri. vbi ait, in quibusdam regionibus omni ex parte euanuisse decimarum præstationem. Secundò per d. c. in aliquibus. §. fin. dum ait, hac in re consuetudini standum. Tertiò per c. cùm sint homines, de decimis ibi, ad consuetudinem recurrendum. Quartò per c. ad apostolicæ, eod. tit. ibi quoniam à diuersis diuersa consuetudo tenetur. Quintò per c. commissum, eod. Sextò per pragm. Caroli Cæsaris Hispaniarum regis Catholici, qua anno 1525 c. 14. & c. 76. cautum fuit, ne à laicis decimæ exigerentur, quæ præstari non solerent, & Toleti ea lex lata fuit. Septimò idem cautum fuit lege expressa Madritij anno 28. l. 19. Octauò idem cautum fuit Segoniæ anno 32. l. 56. quod & Franciæ cautum refert dictus episcopus, vbi suprà.

Isthæc autem iura sustinentur aperta ratione, nam decimas iure tantùm positiuo non etiam naturali, aut diuino deberi, constitit ex suprà per me traditis, ergo iure quoque positiuo euanescere & exulare possunt. §. sed naturalia. Instit. de iure natu. ca. omnis res, de regu. iur. l. nihil tam naturale. ff. de reg. iur. neque ad rem pertinuit quod sacerdotes qui pro fidelium animarum salute & incolumitate laborant ab eisdem sunt exhibendi, nam cessante etiam ex toto decimatione, possunt & debent ecclesiæ congrua dote honestari in prædijs, & hortis, aut vineis, & similibus, vnde sacerdotes honestum victum quærere & moderatum possint, hoc enim non solùm tolerari potest, sed etiam summoperè expedire videtur, docet enim experientia rerum magistra, ab agricolis & reliquis hominum decimas (vbi earum præstatio in vsu est) minus fideliter præstari, inspecta tam quantitate quàm bonitate fructuum præstandorum, idque quàm in periculum animarum fiat nullus non videt, ergo conducibilius est agris, hortis, vineisque ecclesias dotari, vnde earum ministri victum quærant propria manu & authoritate, non spectata aliorum præstatione. Rursus vt nostrorum nonnulli referunt in prooemio ff. Cum Constantinus Imperator eam Romæ memorabilem donationem fecit ecclesiæ, auditam vocem è cœlo fuisse ferunt, qua significabatur tunc infusum esse venenum ecclesiæ, quasi plus æquo ditesceret, vnde similiter ijdem referunt ecclesiam orientalem paupertate nimia laborasse & euanuisse, occidentalem verò copia luxit rerumque nimia affluentia & abundantia periclitari, sic & in latissimis Indorum regionibus, quam principes nostri potentissimi & subegerunt, & prudenter sanctissimèque gubernant, cessant decimæ, ecclesiæ verò congrua dote illustrantur, & aluntur earum ministri, id quod si nostra opinio vera non esset, interitum innumerabilium animarum cederet, nec à nostris Principibus aut Romano Pontifice toleratur.

Hinc apparet suspectum esse quod ipsemet episcopus, vbi suprà, versi. 11. attentè & diligenter firmat, [1943] nempe irrationabilem, & omnino iniquam esse eam consuetudinem, quæ ab omnium decimarum tam prædialium quàm personalium præstatione laicos eximeret, esset. n. inquit, nimia hæc exemptio, si quidem euanesceret, reuerentia quæ à laicis decet, vt sacerdotib. ministrantib. exhibeatur, verum sanè non cessaret, sed potius augeretur, dum. n. sese à sacerdotib. expilari vident, eos solent & ridere, exibilare & odio habere, non sic se habent erga parentes à **[234r]** quibus non expilantur, sed subueniuntur, ergo honestius, sanctius & magis pium est, vt meritis & beneficijs à sacerdotibus acceptis, laici inuitentur ad obsequia eis præstanda, quàm quod ab eis expilentur, cùm sacerdotes doctrina, sanctitate, & virtute, non opibus & diuitijs reliquos anteire deceat. Facit in simili l. si quando. §. illud. C. de inoffi. test. dum ait meritis magis filios, &c. facit. nam in consuetudinibus non illud exigimus, vt sit rationabilis, sed sat est, vt sit tolerabilis non omnino aduersa pugnans

contraria iuri diuino aut naturali. Ita Baldus in c. primo, in princip. col. 2. de feud. cogn. quem refert & sequitur Andr. Tiraquel. de retract. in præfa. nume. 75. quinimmò vt sit rationabilis consuetudo minimè exigitur, cùm ipsa ex authoritate vtentium sumat rationem. Baldus in leg. de quibus. colum. 10. ff. de legi. versi. & primo quò ad primum. Ioannes Faber in §. ex non scripto. Inst. de iure natura. & alij plures relati per Tiraqu. vbi suprà. quanto ergo facilius huiusmodi consuetudo tolerabitur, cùm nec sit contra ius diuinum, sed tantùm contra ius positiuum, vt iam docuimus, nec sit irrationabilis, cùm clericis aliunde possit prouideri de congrua sustentatione, & alimentis, nec præbeat occasionem peccandi, sed eam potius remoueat, vt proximè dicebamus, nec sit res noua, sed in non paucis Christiani nominis regionibus vsitata, vt & proximè etiam ostendimus.

Clerici [1944] vel laici an immunitatem à decimis exoluendis & libertatem possint præscribere non leui contentione tractatum est, & clericos posse hanc libertatem præscribere communiter receptum est, quia ipsi non sunt incapaces spiritualium. Gloss. in capitu. in aliquibus. cum qua transeunt ibi Doctores, Felinus in cap. causam quæ, de præscript. columna prima. Balbus de præscriptio. in 5. parte princip. quæstio. 7. Dominicus in capit. secundo, de decimis in 6. §. penul. per capit. de quarta. de præscriptio. quod procedit etiam quò ad omnem decimationem secundum eosdem. Non sic, inquiunt, ipsi admittendum est in laicis, qui secundum communem sententiam Doctorum suprà relatam, talem libertatem à decimis nulla ex parte præstandis non possent præscribere, quia sunt incapaces possidendi ius decimandi. c. causam quæ, de præscrip. quorum ratio nulla sanè est, nam & seruus qui nihil suum habere potest, & ideo per præscriptionem sibi acquirere non potest, tamen libertatem potest præscribere, & domus seruiens quæ sibi acquirere nihil potest, libertatem tamen contra seruitutem acquirere potest, & pro hac opinione contra communem facit text. in cap. in aliquibus. §. fin. & in capitu. dudum, & in capitulo, cùm sint homines. ibi, ad consuetudinem, de decimis. & in capitu. ad apostolicæ. eodem ibi, quoniam à diuersis diuersa consuetudo tenetur, & in capitulo, commissum, eodem titulo. & in capitulo, ex multiplici, in quibus statur consuetudini hac in re. Itaque & si ius decimandi laicus contra laicum vel contra ecclesiam non satis certum sit, an præscribere possit, quod suprà attigimus, libertatem tamen contra ius decimandi quin præscribere possit dubitari non debet, quia vetitum nullo iure reperitur, neque id iuri naturæ aduersatur aut diuino, cùm decimæ iure tantùm positiuo non etiam naturali aut diuino debeantur, vt iam disseruimus. Denique fauorabilior est liberatio, quàm acquisitio, argu. l. Arrianus. ff. de actio. & obli. vnde cum suprà dixerimus laicos posse decimas præscribere per tempus immemoriale, sibique eas exigere, multo facilius poterunt ab earum præstatione libertatem acquirere, vt sic in eo tantùm quæstio remaneat, quanto scilicet tempore talem libertatem possint acquirere, & magis est, vt tempore longo vel longissimo non possint, sed eo tantùm cuius initij memoria hominum non sit, arg. cap. 2. §. contrahentes, de rebus ecclesiæ non alienan. lib. 6. & clarius in c. 1. de præscrip. eod. lib. est enim contra tales laicos vehemens præsumptio iuris, & propterea ecclesia contra eos habet de iure fundatam intentionem suam, quæ res eos constituit in mala fide præsumpta, à qua præsumptione lex recedit post tempus immemoriale, non autem post breuius tempus quando nullum aderat priuilegium, vt ibi, &c. cum personæ. §. quòd si tales, de priuileg. libr. 6. sed & breuiore tempore interdum à tali præsumptione. l. recedit, vt alibi dixi, scilicet in c. qui contra iura. num. 2. suprà.

Illud autem dubium est, [1945] qua ratione Papa exemerit quosdam Monachorum à præstatione decimarum, cum hæ iure naturæ vel diuino debeantur, secundum quosdam, & Glo. in c. à

nobis, ait ius naturale in communi, vel in vniuerso permanere fixum & immutabile, sed in quibusdam casibus vel capitulis seu indiuiduis solet & potest immutari, tuncque ea innouatio sapit quandam dispensationem, & illam Glos. communiter Doctores sequuntur ibi, teste episcopo ciuit. Rod. vbi suprà, nume. 9. Decius consil. 113. colum. 2. Sozin. consil. 297. libr. 2. Idem Decius in c. cum ordinem, de rescri. in prin. & ita intelligunt ca. suggestum. &c. ex multiplici. c. ex parte. ca. à nobis. de decimis, &c. pen. & fin. eod. titu. &c. accedentibus, &c. si de terra. &c. dudum, de priuil. l. 23. titu. 21. par. 1. verùm hanc receptam rationem impugnat ipse Couarru. vbi suprà, quod decimæ non iure naturæ, sed positiuo debentur, quod verum esse ostendimus, nam si, inquit, iure naturæ deberentur, tunc exprimi id non liceret Papæ, quod dubium sanè est, & contra Glo. communiter approbatam in leg. ius ciuile est. ff. de iustit. & iur. per tex. ibi, etenim constat iuris diuini esse, vt duob. vel trib. testibus credatur. cap. in omni negotio, de te-[[234]v]stibus. c. cùm esses, de testam. l. vbi numerus. ff. de testibus, & tamen in casibus lege positiua longè plures testes requiruntur. l. si vnus. l. hac consultissima. C. de testa. l. hac consultissima. C. qui test. fa. pos. in prin. & §. sed cum paulatim. Inst. de testam. & alibi sæpè, nec per hoc ius diuinum aut naturale desinit incolume seruari, vt per d. glo. vbi omnes.

Loca [1946] publica & iure gentium communia præscribi non possunt. l. fi. in prin. ff. de vsucap. l. quod in littore. ff. de acqui. rer. dom. ibi, rursus in pristinam causam recidunt. l. si quisnam. ff. de diuer. & temp. præscrip. l. sanè si maris. ff. de iniur. §. flumina. verb. omnibus. Institu. de rerum diui. tradit Bar. in l. quòminus. ff. de fluminibus. quæst. 15. vbi plenè per Iaso. colu. 27. Paul. Cast. in d. l. fi. Francis. Balbus de præscri. in 4. par. 5. par. princ. q. 6. Ioannes de Platea & Angel. Aretin. in d. §. flumina. Cæpolla de seruit. rust. prædio. rub. de pisca. charta pen. Iacob. in tract. feud. verb. fluminibus, ad finem. Ioannes Faber in dicto §. flumina.

Limitatur [1947] primò hæc regula, vt procedat ratione præscriptionis, sed non ratione consuetudinis, per quam ea, quæ sunt iuris gentium, possunt acquiri. Ita tenent Ioannes Fab. & Angelus Aretinus in dict. §. flumina, & Franciscus Balbus, vbi suprà, nume. secundo. versic. stat ergò. vnde inferunt ipse Balbus & Faber, & Angelus, quòd si quis multis annis piscatus fuit in flumine publico, & alios piscari volentes iugiter sciente & patiente populo prohibuit, per hoc consuetudine magis quàm præscriptione in eo flumine ius piscandi, & cæteros de populo prohibendi quæsiuit, sequitur Bal. in rub. ff. de rerum diuisio. Idem vult glos. 1. & ibi Bart. in d. l. sanè si maris. ff. de iniur. dum aiunt, quòd in terminis illius text. ius quæsitum fuerat consuetudine vel priuilegio. Facit secundum Balbum cap. super quibusdam. §. præterea. de verbor. significatio. Tenet idem Balbus de præscriptio. in vltima quæstio. secunda quæstionis prin. & Balbus in d. quæstio. sexta, & Baldus in Rubrica. ff. de rerum diuisio. aiunt inter consuetudinem & præscriptionem eam esse differentiam, quòd præscriptione transfertur ius de vno in alterum, sed per consuetudinem, de qua egimus, non tam transferri, quàm quòd nullius in bonis antea erat, denuò acquiri videtur, de quorum omnium veritate postea dicemus.

Limitatur secundò, [1948] vt tempore immemoriali possint, quæ sunt iurisgentium, præscribi. Ita Angelus in dicta l. fin. ff. de vsucapionibus. Balbus in dicta quæstio. sexta. versi. secundò limita. numero quinto. Ioannes de Platea, & Angelus Aretin. in d. §. flumina, vnde ijdem Ange. & Platea & Aretinus, & Balbus, inferunt [1949] quòd sic tempore immemoriali Veneti præscripserunt Gulphum maris. Idemque in Genuensibus, & idem vult Barto. in l. iniuriarum, in magna. §. fin. ff. de iniurijs, per d. l. sanè maris. ait, quòd iurisdictionem

maris per tempus immemoriale quæsiuerunt Veneti. Idem Angelus consilio 289. thema tale est, & Ias. in l. ex hoc iure. colum. quinta. ff. de iustitia & iure, & Balb. vbi suprà. De quorum veritate infrà dicemus.

Quinimò [1950] quòd plus est, tam Veneti in suo Gulfu, quàm Genuenses in suo quoque Gulfu, hoc est, Pelago maris, per hoc tempus immemoriale quæsierunt ius interdicendi & vetandi reliquis mortalibus potentiam nauigandi. Ita tenent Bartol. & Angelus, vbi suprà. & Iason colum. quinta, in dicta leg. ex hoc iure. Idem Iason in d. l. quò minus. colum. vndecima. & Franciscus Balbus, vbi suprà, per text. dict. l. sanè maris, vbi idem vult Raynerius de Forliuio, & Ioannes de Anania in capitulo primo, & iterum in capitulo secundo de Cler. ven. & Cardinalis consilio 40. Dominus Comes. Felinus in capitu. de quarta. col. fina. de præscriptio. [1951] Ius enim nauigandi secundum eos regale est, lege quò minus. ff. de fluminibus. l. secunda. §. viarum, & ibi gloss. ff. ne quid in loco public. [1952] sicque acquiri potest vel priuilegio, vel tanto tempore, cuius initij memoria non sit, secundum eos. Paulus tamen Castren. in dicta lege fina. reprehendit Angelum, vbi suprà, qui mouebatur per legem, vsum aquæ. C. de aquæductu, libro vndecimo, quam non benè intelligebat secundum Paulum, qui ait, ibi loqui de aqua priuata, non de publica, nam quò ad publicam, nec consuetudo nec pręscriptio opus est, sed sufficit occupatio per dictam legem finalem, non secùs, quàm in rebus, quæ cœlo marique capiuntur, aut terra, lege prima. ff. de acquirendo rerum domi. §. ferè. Institu. de rerum diuisio. de quorum veritate infrà dicemus.

Vnde Paulus infert, [1953] quod si Venetiarum Ciuitas funditùs diruta esset, Pelagus illud maris iurisgen. maneret, non secùs quam antea, quàm ea ciuitas ibi ædificata & extructa esset, dict. leg. fin. verbo, funditùs diruto ædificio, & dicta l. quod in littore, & Balbus, vbi suprà, num. 8. ait, hanc esse communem opinionem[1954] veriorem, licet agnoscat contrariam esse communem, quam tenent Ange. vterque, cum Perusinus, quàm Aretinus, & Ioannes de Platea & Cœpolla, & Iacob. & alij suprà relati. Facit quod ait Fel. in c. accedentes. col. 5. de pręscriptio. dum negat id, quod præscriptibile non est fieri præscriptibile, etiam tempore immemoriali, quamuis eo tempore, si allegetur titulus legitimus, præsumatur (sequitur Balbus, vbi suprà, nu. 9. reprobantes Panormitanum, qui contrarium tenuit, consi. vigesimosexto, in quæstio. quæ ad præsens. lib. 2.) quæ præsumptio cessaret, quando contrarium esset notorium, vt est in hoc exemplo.

Tertiò limita [1955] vt quæ sunt publica, aut iu-[235r]re gentium communia licet non præscribantur, tamen tempore acquiri potest ius excipiendi, vt de tali possessione non expellamur, eritque duplex effectus, primus vt si turbemur in possessione contra turbantem agere possimus, alter vt antequam turbemur, possimus prohibere volentem nobis inuitis talem locum ingredi, per d. l. sanè si maris. secundum Ange. in d. consi. Balbus, vbi suprà nu. 10.

Quartò limita [1956] quando princeps vendidisset ius piscandi in flumine publico secundum Balbum, vbi suprà, numero quarto. versi. alios casus. Cœpolla de serui. rusticorum prædiorum, sub tit. de piscatio. ad finem. Iaco. de feudis. ver. fluminibus, ad finem, & per quantum tempus, vel per quantam intermissionem locus occupatus ab occupatore desertus videatur, docent Bar. in d. l. quò minus. quæst. decimaquinta, vbi Iaso. col. 27. vbi post Ange. & Paul. in d. l. fi. ff. de vsucapionib. tradunt cautelam, vt per talem intermissionem non videatur quis locum deseruisse.

Istarum [1957] rerum veritas pendet à vera iuristàm naturæ, quàm gentium cognitione, iura enim naturalia diuina quadam prouidentia immutabilia sunt, non aliter atque ius diuinum, nam vtrumque ferè idem est, sed diuinum appellatur, quod ab ipso Deo optimo maximo datum nobis est, naturale eo, quòd simul cum ipso humano genere proditum fuit, & eo quod id ius natura edocti sumus sine vllo præceptore, vt isthæc omnia probantur in §. sed naturalia. Insti. de iure natu. l. iura sanguinis. ff. de regu. iur. leg. eas causas. ff. de cap. diminutio. l. 2. ff. de vsufruct. earum rerum. l. omnes populi. ff. de iusti. & iur. §. minus ergò. Institu. de hæreditati. quæ ab intesta. iuncto §. singulorum. Institu. de rerum diuisio. & Doctores communiter in dictis locis, quibus adde Theologorum nostræ tempestatis disertissimum, idem edocentem fratrem Alphonsum Castrensem de potestate legis pœnalis, libro secundo, capitulo decimoquarto, pagina 561.

Istud [1958] ius gentium naturale appellatur, ius naturale simpliciter, & etiam appellatur ius gentium primæuum, hoc est, cum ipso humano genere simul proditum. d. §. singulorum, & hoc ius gentium naturale vel primæuum ab iure naturali simpliciter prolato differt, vt genus ab sua specie. Nam naturale ius dicitur, quòd omnibus animantibus tàm brutis, quàm ratione vtentibus commune est. ius verò gentium naturale, vel primæuum dicitur, quod solis hominibus, non etiam reliquis brutis animantibus competit, vt dictis iuribus habetur per Doctores, & disseruimus suprà.

Ius [1959] autem gentium secundarium est, quod non simul cum ipso genere humano proditum fuit, sed labentibus temporibus à plerisque earum gentium, quæ moribus & legibus reguntur, nec ritu aut more ferarum syluestrem vitam agunt, receptum reperitur. d. l. omnes populi. ff. de iusticia & iure. §. ius gentium, & §. ius autem gentium, & §. sed naturalia. Inst. de rerum diuisione. idque ius initiò, vt ius tantùm ciuile non etiam gentium esset necessaria, & coacta ratione fatendum est, quamuis postea ab omnibus, vel plerisque gentium paulatim aut successiuè admissum quoque fuisset, vt sic tale ius inuentione ciuile tantùm esse intelligatur, sed approbatione & veluti hospitio gentium earum ius esse cœperit, etenim cùm initio generis humani nec essent captiuitates, nec seruitutes hominum, nec rerum soli dominia distincta, sed communia, nec bella, nec emptiones, venditiones, locationes, conductiones, nec societates, mandatum, & cætera id genus, necesse est fateri hasce res, non pariter in omnibus orbis regionibus inuentas aut admissas, sed vt verosimillimum est, primum in vna aut altera prouincia admissum, inuentum, inque vsu esse inchoatum, deinde verò à reliquis quoque regionibus & gentibus paulatim receptum, sicque cùm primum id ius in vna tantùm, vel in altera prouincia in vsu esse cœperat, tunc illius tantùm regionis vel gentis ius ciuile erat, cùm verò postea à reliquis quoque gentibus receptum fuisset, iam de iure ciuili in ius gentium conuersum fuisse apparuisset. [1960] sicque id ius gentium secundarium non tam naturale, quàm positiuum dicitur esse, sicque non fixum, & immobile, sed commutabile esse dicitur, non secùs quàm ius ciuile, & ferè non difficilius, quàm ius ciuile, vt de successionum progressu in præfation. lib. 1. ostendimus numero ... tradit eleganter Theologorum nostræ tempestatis doctissi. frater Dominicus Sotus de iusti. & iur. lib. .. q. .... ar. ...

[1961]

Etenim si qua in prouincia introductum legibus aut moribus esset, ne dominia essent priuatorum in rebus soli, sed quòd essent communia, sine dubio ea lex vel consuetudo valeret, id quod apud Lacedæmonas factum Lycurgo auctore fuisse. Plutarchus apoph. li. primo, in vita Lycurgi testatur, proinde si receptum fuisset, ne capti serui fierent capientium, ea quoque lex vel consuetudo valeret, id quod apud Gallos obseruari fertur, & sic de similib.

Ius [1962] autem diuinum & naturale, aut gentium primæuum mutari non posse constat, vt multis legibus iam ostendimus, vnde quòd apud Lacedæmonas furari liceret, quòd apud Persas adulterare liberum esset, quòd apud Mahumetanos cum matribus aut filijs, aut etiam pecudibus commercium habere fas esset, quódue apud eosdem Lacedæmonas vxores ad tempus commodare liceret, vt cum eis commodatarius rem haberet, aut quòd apud Anglias gentes Africanas omnes, quotquot erant ad nuptias inuitati, commercium cum nupta haberent, aut quòd apud Aethiopes omnes fœminæ sint omnibus viris communes, id **[[235]v]** & similia vtcunque agentium nonnullis in vsu fuerint, nunquam in ius transire potuerunt, quia iuri naturali, & diuino, & gentium etiam primæuo aduersari videntur, sed semper tales ritus, & mores ferini, non humani, corruptelæ & abusus, non mores, leges, aut vsus iustius dicerentur, nulloque tempore potuerunt præscribi, nulla lege lata iustificari, nullo multarum etiam gentium consensu, hospitio, & exercitatione stabiliri, vt præter nostros edocet huius tempestatis disertissimus Theologorum Alphonsus de Castro de potestate legis pœnalis. lib. 2. c. decimoquarto. pag. quingentesima sexagesima secunda.

[1963] Et historias suprà relatas referunt Solinus c. quadragesimo tertio. Pompon. Mela. lib. 1. c. 8. & Plutarchus de viris illustribus in vita Lycurgi. & Alphon. Castren. vbi suprà, & Ioannes Boemus de moribus & ritibus variarum gentium. c. 10. lib. 1.

Ex [1964] quibus apparet, quàm suspecta sit sententia eorum, quos suprà numero quarto retulimus, existimantium Genuenses, aut etiam Venetos posse non iniuria prohibere alios nauigare per Gulfum aut pelagus sui maris, quasi æquora ipsa præscripserint, id quod non solùm est contra d. l. quod in littore. ff. de acqui. rer. domi. l. fi. in prin. ff. de vsucapionib. §. flumina. verb. omnibus. Institu. de rerum diuisi. l. si quisquam. ff. de diuers. & temporalibus præscription. l. sanè si maris. ff. de iniur. Sed etiam est contra ipsum ius naturæ, aut gentium primæuum, quod mutari non posse diximus. quòd sit contra illud ius, constat, quia non solum maria, aut æquora eo iure communia erant, sed etiam reliquæ omnes res immobiles. [1965] & licet ab eo iure postea recessum fuerit ex parte, puta quò ad dominium & proprietatem terrarum, quarum dominium iure naturæ commune, distinctum, & diuisum, sicque ab illa communione segregatum fuit. l. ex hoc iure. ff. de iustit. & iur. §. ius gentium. & §. ius autem gentium. Institu. de iure naturali. tamen diuersum fuit, & est in dominio maris, quod ab origine mundi ad hodiernum vsque diem est, fuitque semper in communi nulla ex parte immutatum, vt est notum, [1966] & quamuis ex Lusitanis magnam turbam sæpe audiuerim, in hac esse opinione, vt eorum rex ita præscripserit nauigationem Indici occidentalis, eiusdemque vastissimi magis, ita vt reliquis gentibus æquora illa transfretare non liceat, & ex nostrismet Hispanis vulgus in eadem opinione ferè esse videatur, vt per vastissimum immensumque pontum ad Indorum regiones, quas potentissimi reges nostri Hispaniarum subegerunt, reliquis mortalium nauigare, præterquam Hispanis ius minimè sit, quasi ab eis id ius præscriptum fuerit, tamen istorum omnium non minus insanæ sunt opiniones, quàm eorum, qui quò ad Genuenses & Venetos in eodem ferè somnio esse adsolent, quas sententias ineptiri vel ex eo dilucidius apparet, quòd istarum nationum singulæ contra se ipsas nequeunt præscribere, hoc est, non respublica Venetiarum contra semet ipsam, non respublica Genuensium contra semetipsam, non regnum Hispanorum contra semetipsum, non regnum Lusitanorum contra semetipsum. l. sequitur. §. si viam. ff. de vsucapion. §. sic itaque. Instit. de action. esse enim debet differentia inter agentem & patientem, vt dictis iuribus, & l. cum filio, vbi multa per Bar. & Iasonem. ff. de leg. primo.

[1967] Contra reliquas verò nationes longè minus præscribere possunt, quia ius præscriptionum est merè ciuile, vt fusè ostendimus suprà part. 1. princip. quæst. 3. & 4. ergò tale ius cessat, cùm res agitur inter principes, vel populos superiorem non recognoscentes in temporalibus. Iura enim merè ciuilia cuiuscunque regionis, quò ad exteros populos, nationes, vel etiam homines singulos, non magis est in consideratione, quàm si re vera non esset tale ius, aut vnquam fuisset, & ad ius commune gentium primæuum vel secundarium recurrendum est, eoque vtendum, quo iure talem maris præscriptionem & vsurpationem admissam non fuisse vnquam constat, ergò, &c.

Facit [1968] nam etiam hodie vsus aquarum communis est, non secùs quam erat ab origine mundi, vnde Ouid. lib. 6. Metamor. sic modulatur:

Quid prohibetis aquas, communis vsus aquarum.

Idem Ouidius lib. 1. Fastorum ait:

Omne solum forti patria est, vt piscibus æquor.

Ergò [1969] in æquoribus & aquis nullum ius est, aut esse potest humano generi, præterquam quò ad vsum communem.

Præterea de iure naturali & diuino est illud præceptum, vt: Quod tibi non vis, alteri non facias, vnde cùm nauigatio nemini possit esse nociua, nisi ipsi nauiganti, par est, vt à nemine possit aut debeat impediri, ne in re sui natura libera, & permissa, sibique minimè noxia nauigantium libertatem impediat, & lædat, contra dictum præceptum, & contra regulam l. libertas. ff. de statu hominum. §. libertas. Institut. de iure personarum. leg. prima, & secunda. ff. de homine libero exhibendo. l. 1. §. quæ onerandæ. ff. quarum rerum actio non datur. l. si quando. §. illud. verb. adstringendos. C. de inoffi. testa. præsertim cùm omnia intelligantur esse permissa, quæ non reperiuntur expressim prohibita. l. nec non. §. quod eis. ff. ex quib. caus. maiores. l. super statuas. C. de religiosis.

Quinimò non solum contra ius naturale esset, velle impedire talem nauigationem prætextu præscriptionis, cùm impedienti id minimè prosit, & impedito noceat, sed etiam tenemur contrarium facere, hoc est, prodesse ijs, quibus possumus, cùm id sine damno nostro fieri potest, & ita edocemur à domino nostro Iesu Christo in Euangelio, dum calumniantibus Iudæis curauit die Sabbathi ægrotum.

[236r] Hæc est illa charitas, de qua per diuum Ioannem Euangelistam Epistola quarta ad finem dum ait: Mendacem esse, qui dixerit, se diligere Deum quem non videt, si quidem nec iuuat nec diligit fratrem suum, hoc est, proximum, quem videt, hoc est, quòd docemur à Iurecon. in l. in illa stipulatione per te non fieri. ff. de ver. ob. vbi no. Bar. & reliqui, non sufficere abstinere à malo, nisi fiat quod bonum est, hoc eleganter disseruit Cicero Officiorum 1. & 2. & depinxit comicus Terentius in Andria, dum introduxit Cremetem senem alteri seni prædiuiti obiurgantem, quòd se ipsum summis noxijsque ac assiduis curis & laboribus maceraret, nam illi excipienti sic, tantum, in quit, ocium est tibi rerum tuarum, aliena vt cures, eaque nihil quæ ad te attinent. Replicauit Cremes sic: Homo sum, humani à me nihil alienum puto, non obscurè significans propter illam naturalem cognitionem, quam inter nos natura constituit, teste Iureconsulto in l. vt vim. ff. de iustit. & iure, hominem homini non auxiliari, nefas esse, præsertim cùm id sine vllo incommodo suo, iactura, aut impensa fieri potest, quale est ei, qui inops consilij est, consilium præbere, comiter erranti monstrare viam, ex suo lumine alterius lumen accendere, & similia, vt plenius per Ciceronem, vbi suprà, & hoc est illud diuinum præceptum: Quod tibi non vis, alteri ne facias, ergò quantò magis tenebimur non obesse, præsertim quando nostra nil interest.

Ex [1970] superioribus etiam apparet suspectam esse sententiam Ioannis Fabri, Angeli, Baldi, & Francisci Balbi, quos suprà retulimus, existimantium loca iurisgentium communia, & si acquiri non possint præscriptione, posse tamen acquiri consuetudine, quod omninò falsum est, eaque traditio cæca, & nubila est, omnique rationis lumine carens, legemque verbis non rebus imponens, contra l. secundam, cum vulgatis. C. commu. de lega. in exemplis enim de mari Hispanorum, Lusitanorum, Venetorum, Genuensium, & reliquorum constat consuetudine ius tale nauigandi, & alios nauigare prohibendi non magis acquiri, quam præscriptione, vtroque enim casu, vt patet, par ratio est, ergò, &c. l. illud. ff. ad leg. Aq. & quia per iura & rationes suprà relatas id esset contra naturalem æquitatem, nec vllam induceret vtilitatem, sed solam læsionem, sicque vt lege expressa introduci non possent. c. erit autem lex, quarta distin. l. 1. & 2. ff. de legib. ita etiam nec lege tacita, qualis est consuetudo. l. de quibus, cum seq. ff. de legib. & tempore id non iustificaretur, sed potiùs deterius & iniurius indies fieret. c. fi. de præsc. & in exemplis suprà relatis, de furtis & adulterijs, & similibus facinoribus suprà relatis. nu. 15. loca verò publica etiam præscriptione quæruntur, vt infrà dicam, contra Bald. Angel. Fabrum, Francis. Balbum.

Denique [1971] ad perspicuam istorum cognitionem agendum est de ijs quæ in terra, quæ in mari, quæ in cœlo reperiuntur, etenim licet iure naturali, & gentium primæuo omnis terra erat omnibus gentibus communis, quò ad vsum, & quò ad proprietatem, vel dominium nullius omninò erat, tamen iuregentium secundario cœpit ab illa omnium gentium communione segregari ac separari, vt exempli gratia, Hispania esset Hispanorum, Gallia Gallorum, & sic de reliquis gentibus & regionibus, &c. d. l. ex hoc iure, cum similibus suprà allegatis, & qua ratione vna prouincia à reliquis gentibus & prouincijs potuit segregari, & distingui, eadem ratione, in vna eademque prouincia potuit pars quædam à reliquis eiusdem prouinciæ partibus, & gentibus separari, vnique, vel quibusdam applicari, argu. de toto ad partem. l. 1. & 2. l. an pars. ff. pro de relict. l. quæ de tota. ff. de rei vendi. l. hæredes mei. §. cùm ita. ff. ad Trebellia. & vt cum vna prouincia à reliquis separatur, intra ipsum prouinciæ, & eius terræ ambitum sunt flumina, quæ à reliquis quoque gentibus, etiam quòad communem vsum separata videntur, non secus quàm humus ipsa, ita quoque cum vnius prouinciæ pars à reliquis prouinciæ ipsius partibus separata, vni vel quibusdam hominibus applicatur, flumina etiam quæ intra illam particulam erant, à reliquis prouinciæ partibus & gentibus separata videntur, non secus quàm ipsamet terra, & vtrumque tàm terra, quàm aqua fluens fit proprium illius domini, & intra illam particulam volatilia quoque nidificantia ad eundem in habitu pertinebunt, non secus quàm terrestria, aut etiam aquatilia, quæ in fluminibus reperientur, verùm quia nimis difficilia impossibilibus enumerantur. l. apud Iulianum. §. constat, vbi notant Bar. Paul. Castren. Alex. Iaso. & alij communiter. ff. de leg. 1. & ferarum apprehensio nimis (vt constat) difficilis est, siue illæ sint terrestres, siue cœlestes, siue aquatiles, consequens fit, vt qui est dominus illius particulæ terræ, & aquarum pro fluentium, fluminumúe, adhuc tamen is ferarum, quæ ibi sese continent, siue illæ cœlestes sint, siue terrestres, siue etiam squameæ dominium habere non intelligatur, poterit tamen sibi soli competere ius piscandi in suo suisúe fluminibus, vel venandi in nemoribus suis, vel aucupandi in syluis suis, ita vt alios venari, aucupari, piscariúe festinantes prohibere iure possit. Cùm ergò iuregentium secundario admissum generaliter sit, vt hæc terrarum aquarumque fluentium ab antiqua communione separatio, & particularis applicatio fieri iure possit, in eo tantùm quæstio erit, quibus quotúe modis id fieri possit, & sanè fieri poterit, primùm ex populi expressa concessione. arg. c. super quibusdam. §. præterea. ff. de verbo.

signi. Idem ergò in concessione tacita. l. cùm quid. ff. si certum pet. gl. no. in simili. in l. 2. §. sed quia veremur. C. de iuramen. calum. [[236]v] l. cùm ex filio, in prin. vbi multa per Ias. ff. de vulg. l. 1. vbi etiam multa per Iaso. C. qui admitti. tempore quoque, cuius initij memoria non sit, acquiri poterit. l. 1. 2. & 3. ff. de aqua pluuia. arc. l. 1. §. ductus aquæ. ff. de aqua quot. quo casu Ioannes Faber, Angelus, Franciscus Balbus, & alij relati in prin. huius c. contendunt [1972] non tàm præscriptione quàm consuetudine id ius acquisitum videri, per d. l. sanè si maris. ff. de iniur. & mouetur etiam Baldus in rubr. ff. de rerum diui. & Franciscus Balbus de præscrip. 4. par. 5. par. prin. q. 6. quia, inquiunt, consuetudine acquiritur ius in specie nostra, quod antea nullius in bonis erat, vel ad nullum pertinebat, præscriptione verò ius, quod in bonis vnius erat, transfertur ad alterum, quod nihil est, si rectè inspexeris, nam in specie nostra, qui tempore immemoriali ius quæsiuit, is id Reipublicæ ademit, sicque quod ad rem publicam, quodque ad omnes, vel etiam ad singulos de populo pertinebat ad præscribentem, vel acquirentem translatum fuit, nec enim verum est, ad nullum antea pertinuisse, propterea quòd ad omnes pertineret, id enim non minuit, sed auget, argumento d. authen. res quæ. C. commu. delegat. Reiecta ergò eorum ratione definitio quoque principalis suspecta est, nam tale ius præscriptione potiùs, quàm consuetudine acquisitum videri debet, nam consuetudo est lex tacita. l. de quibus, cum multis legibus seqq. ff. de legib. lex autem omnibus debet esse æqualis. c. erit autem lex. 4. dist. l. 1. & 2. ff. de legibus. sed hic cessat æqualitas, quia solius acquirentis conditio melior fit, reliquorum verò deterior, ergò, &c. Item lex debet esse vtilis, sed hic esset nociua omnibus præter acquirentem, ergò, &c. vt d. c. erit autem lex, cum similibus.

Præterea ad consuetudinem inducendam longum tantùm tempus desideratur. d. l. de quibus, cum seq. vbi fusè per Barto. & Ias. & nouiores, sed hic desideratur immemoriale tempus, ergò, &c.

Deniq; quòd id ius tempore acquiratur, cum in confess. sit, sciendum est ad talem acquisitionem tria concurrere oportuisse. Primum, quòd iste fuerit piscatus per tempus, cuius initij non sit memoria. Alterum, quòd per id tempus nullus alius de populo piscatus fuerit, nisi fortè de concessione istius, vel clandestinæ. Vltimum, quòd alios piscare volentes ipse sciente, & patiente populo prohibuerit, nam & si ipse piscatus semper fuisset, & quosdam de populo piscari volentes prohibuisset semper, sed tamen non omnes, quia alij fuerunt prohibiti ab eo, alij verò liberè piscati fuerunt, id quidem non sufficeret ex mente doctorum communiter, vbi suprà.

Hactenus quòad terram vel flumina, Quid[1973] autem quòad mare? & in eo magis est, quod etiam concursus istorum trium non sufficeret ad acquirendum ius. Ratio differentiæ inter mare ex vna parte, & terram, vel flumina, ex altera, quia illo casu, vt olim, ita & hodie, & semper, tàm quò ad piscandum, quàm quòad nauigandum mansit integrum ius gentium primæuum, neque vnquam fuit à communione hominum separatum, & alicui, vel aliquib. applicatum, posteriore autem casu, nempe in terra, vel fluminibus aliud fuit, vt iam disseruimus, sed quare ius gentium secundarium, vt eam separationem, quòad terras & flumina fecit, eandem quòad mare facere desijt, responde, quia illo casu expediebat ita fieri, hoc autem casu non expediebat, constat enim, quòd si multi venentur, aut piscentur in terra, vel flumine, facilè nemus feris, & flumen piscibus euacuatum redditur, id quod in mari non est ita. Item fluminum nauigatio facilè deterior fit, & impeditur per ædificia, quod in mari non est, per totum. ff. ne quid in flumine pub. Item per aquæ ductus fac ilè euacuatur flumen, non ita in mari, ergò in vtroque non est par ratio.

Nec ad rem pertinet, quod suprà diximus, [1974] communem esse vsum aquarum, fontium etiam & fluminum, nam intelligitur quòad bibendum, & similia, quæ fluminis dominium aut ius habenti vel minimè vel leuissimè nocent, minima. n. in consideratione non sunt, l. scio. ff. de mino. dixi multa lib. 1. de suc. reso. c. 7. Pro nostris sententijs facit, quia iniqua nullo tempore præscribuntur, [1975] & ideò lex iniqua nullo tempore præscribitur, aut iustificatur. Ita Balbus de præscrip. 5. q. prin. in q. 11. illius 5. quæstionis princip. gloss. in cap. inter cætera. 16. q. 3. Alphonsus de Castro Theologorum doctissimus de potestate legis pœnalis. lib. 2. c. 14.

Quæ possunt quæri priuilegio, an possint acquiri consuetudine vel præscriptione, vide per Panor. & plenè Felinum in c. accedentes, de præscrip. Balb. de præscr. 5. q. in princ. glo. in c. catholica. 11. dist. vbi Dominicus, & præpos. Ant. in d. cap. accedente, & præscriptionem posse causari à priuilegio insufficienti, & posse cum eo concurrere, tradunt Bal. in leg. 1.[1976] col. pen. C. de seruis fugitiuis. c. cùm personæ, de priuileg. lib. 6. vbi Ioannes Andreæ, & Geminia. c. veniens, cum glo. vbi Panor. de præscrip. Balbus in 5. q. princ. post prin. Imola in repetitio. c. fi. col. 9. de præscrip. vbi tradunt, an contra tenorem priuilegij possit priuilegiatus præscribere, & an videatur renunciare præscriptioni per impetrationem priuilegij.

Et [1977] actioni nondum ortæ, sed quæ speratur competere, an præscribi possit, præsertim contra eum, qui poterat efficere, vt ipsa oriretur, tradit Balbus, vbi suprà 5. q. princip. in versi. tertiò quæro. Bal. consi. 292. super eo. lib. 3. glo. in l. empti. C. de euictio. Ancha. in c. sine possessione, de reg. iur.

Et [1978] quæ sunt impræscriptibilia ex legis dispositione, vt via publica, homo liber, res sacra, nec per annos mille præscribentur. Bal. in fi. & ibi Ange. in l. omnes. C. de præscrip. triginta an-[237r]norum. Ioannes de Platea in l. si quis decurio. 3. C. de decur. lib. 10. glo. in l. 2. C. de ingenui. manumiss. gl. in l. fi. C. de præscrip. longi tempor. quæ pro lib. Felinus in Rubr. de præscrip. Idem Felin. in c. accedentes. col. 4. eodem tit. Balbus, vbi suprà par. 5. quæstio. 19. contra Panormi. consi. 26. lib. 2. Et legem iniustam nullo tempore posse præscribi, tenet Balbus, vbi suprà, quæstio. 12. per c. erit autem lex. 4. distinct. post glo. in cap. inter cætera. 16. quæstio. 3. & Balbus, vbi suprà, quæst. 14. ait incolatum seu domicilium decennio præscribi, vel acquiri, & priuilegia ciuilitatis, & Bal. in rub. de præscriptio. ad fi. l. 2. & ibi glo. & Bar. C. de incolis. lib. decimo.

Denique [1979] præscriptionum materia locum non habet in sequentibus casibus. Primus, quando res ageretur inter duos populos liberos, vel inter plures.

Secundus quando ageretur inter principes non recognoscentes superiorem.

Tertius quando ageretur inter extraneos respectu iurisdictionis, etiam si illi essent priuati homines, & consequenter idem est respectu ambasciatorum seu legatorum, & reliquorum peregrinorum, vt plenè disseruimus suprà part. 1. istius præscriptionum tractatus in primo cap. illius par. 1.

Præterea [1980] actionum personalium præscriptio actiuè (hoc est, quò ad inducendam obligationem personalem) etiam hodie locum non habet, vt edocemur suprà par. 1. in q. 10. illius partis 1.

Et alios casus, in quibus cessat præscriptio, colliges suprà par. 2. in c. inci. quò ad materiam præscriptionum. & Balbus enumerat quamplures in 6. par. prin. ad fin. in tract. de præscrip.

Alios [1981] quàm plures casus, in quibus cessat præscriptio, enumerauimus & tradidimus varijs in locis in tract. de succ. crea. quos casus vt ex integro repetere non expedit, cùm ibi inueniri

possint, ita eos summatim referre oportuit, estque vtile referendo ea loca, quibus plenius peraguntur, quæ sunt sequentia.
Præscriptio triginta annorum iure ff. incognita, cum communi. §. 21. nume. 234. in tract. de succes. creatio.
Præscriptio an impediatur alienatione vetita. §. 26. nume. 127.
Præscriptio longi temporis non rescinditur per restitutionem, contra communem. §. 26. nu. 232.
Præscriptio immemorialis an detur inter dominum, & vasallum. §. 22. nu. 24.
Præscribi an possit ius facultatis. §. 22. nu. 26.
Præscriptio immemorialis non procedit, vbi non est possessio, vel quasi. §. 22. nu. 25.
Præscribi an possint alienari vetita. §. 26. nu. 112.
Præscrip. nunquam rescindi restitutione contra communem. §. 26. nu. 111.
Præscriptio impeditur, quando iurisdictio aliqua in parte exercetur. §. 26. nu. 123.
Præscrip. mala fide non contingit, etiam in actionibus, cum communi contra alteram communem. §. 21. nu. 119.
Præsc. fauorabilis non facilius pacto impeditur, quàm odiosa, cum Alcia. contra Fel. & alios §. 10. nu. 19.
Præscriptio iuris personalis refert, fundetur in negligentia non potentis, an verò in præsumptione solutionis, noua decla. contra Fel. Rom. Crotum, & alios. §. 10. num. 19.
Præscriptio virtualiter impeditur, si conuenitur, vt ea impleta iterum actio renasceretur, cum communi. §. 10. nume. 23.
Præscriptio cum peccato non inchoatur cum communi. §. 10. nume. 33.
Præscriptio pacto potest renunciari ex permissione legis, vel statuti, cum communi. §. 10. nu. 21.
Præscriptio non impeditur per pactum de non præscribendo, etiam ante inchoatam præscriptionem, contra Fel. §. 10. nu. 14.
Præscriptio 30. ann. procedit etiam de iure cano. in casibus cum communi. §. 10. nu. 150.
Præscribi non potest personalis actio cum mala fide, cum communi contra Bar. & sequaces. §. 10. nu. 14.
Præscriptio per pactum prorogari non potest cum Croto contra communem. §. 10. nu. 24.
Præscriptio iure forum incognita, cum communi. §. 10. num. 16.
Præscriptio etiam sumens originem ab ipso contractu renunciari non potest, contra Bald. Feli. Ripam. §. 10. nume. 18.
Præscriptio contingit cum bona fide orta etiam ex iniusta causa, cum communi. §. 10. nu. 13.
Præscriptio actionum & seruitutum non fit cum mala fide de iure canonico, cum communi contra Barto. §. 10. nume. 12.
Præscripta actione personali, debitor est tutus in foro contentioso, cum Felino, & alijs contra Couar. §. 10. nume. 35.
Præscribitur vel finitur 30. annis ius offerendi, cum communi. §. 10. nu. 17.
Præscriptioni etiam in merum fauorem præscribentis inductæ renunciari non potest, contra commun. §. 10. nume. 16.
Præscriptionem an testator vetare possit, noua declaratio. §. 10. nume. 38.
Præscriptio cum mala fide non procedit, etiam in actionibus temporalibus, contra commu. §. 10. num. 36.
Præscriptio cœpta contra priuatum, cui successit, ecclesia non variatur. §. 10. nu. 41.

Præscriptio longi temporis non impeditur per pactum de non præscribendo, contra Fel. Bar. & Ripam. §. 10. num. 11.
Præscriptio non impeditur per pactum etiam iuratum, cum quibusdam contra communem. §. 10. nume. 9.
Præscriptio præterita pacto renunciari potest, cum Feli. & alijs, quod fallit in rebus corporeis. §. 10. nume. 10.
[[237]v] Præscriptio non potest per pactum impediri, cum communi, contra quam plures. §. 10. nu. 6.

SEXTA ET VLTIMA PARS, QVAE AD RESOLVTIONEM
SEV RESCISsionem præscriptionum vergit.

PRaescriptio [1982] semel completa ex multorum sententijs rescinditur malæ fidei aduentu, post finitam seu expletam præscriptionem contingente, quam rem vehementer controuersam peregrinus suprà cap. 84. dic vt ibi.
Secundus casus [1983] quo ex multorum sententijs rescinditur vsucapio, est per restitutionis interuentum, quæ concediturei, contra quem absentem, aut ignorantem, aut absentem simul & ignorantem, præscriptio contigerat, iuxta leg. fin. C. de temp. longi præscri. quam rem à nostris inter sese dissidentibus, vehementer controuersam similiter disseruimus suprà cap. 75. dicito vt ibi.
Tertius casus est [1984] ratione pacti quod efficit, vt præscriptio semel completa infirmetur. Ita tenent Ang. in l. 1. C. ne rei domi. vel temp. Din. & Io. Imol. in l. nemo potest. ff. de l. 1. And. Alciat. in rub. de præsc. nu. 58. Ioan. And. ad Spec. in rub. de præsc. col. 2. & hæc opinio erat communis ante tempora Bart. secundum Alciatum, vbi suprà, Bar. & Bal. in l. 1. ff. de vsucap. estque communis opinio, secundum Bald. in d. l. nemo potest, vbi eam tenet etiam Florianus, & Bal. in l. 1. C. de senten. quæ pro eo quod interest. col. 4. Anto. Butr. in c. cùm non liceat, de præsc. sed aduerte quòd omnes hi partes minimè dicunt præscriptionem impletam pacto infirmari, sed tantum impediri antequam inchoetur.
Contrariam partem quæ hodie receptior est, secundum And. Alcia. vbi suprà, tenent Barto. col. pe. in d. l. nemo potest, quam & sequuntur, & receptiorem appellant Francis. de Rip. numero 104. ibi, & And. Alciat. vbi suprà, Raphael Cuma. Areti. & Alex. nume. 25. & Ioan. Crotus nu. 45. in d. l. nemo potest. sequitur, & affirmat esse receptiorem sententiam Ioan. Annibal, in d. l. nemo potest. nu. 685. & est communis opin. secundum Præpositum, qui eam sequitur in c. 1. §. præterea, de cap. Cor. tenet Fran. Balb. de præscript. in 5. par. 5. par. prin. q. 6. qui alios allegat. Bal. in l. si postquam. ff. de fideiuss. Panor. in rub. de præscrip. col. fi. Ludouicus Roma. in Rubri. ff. de arbitr. colum. vigesima. & idem Roman. consi. 201. pro decis. præsentis, quem refert & sequitur Iaso. hanc partem secutus in d. l. nemo potest. num. 111. lect. 2. & idem Ias. ibi nume. 80. in lect. 1. sed aduerte quòd hi Doctores nil aliud dicunt, nisi quòd pacto impediri non potest præscriptio.
Quid dicendum? & præmitte longam esse differentiam, vtrùm agatur de præscriptione iurium realium, an verò de præscriptione iurium personalium, priore enim casu ob bonum publicum fuerunt introductæ vsucapiones. l. 1. ff. de vsuca. posteriore autem casu non ita. sed magis, vel saltem potissimùm propter vtilitatem priuatam, [1985] ideò tunc iurium personalium præscriptio videbatur posse renunciari, arg. l. si quod nolit. §. pen. ff. de ædil. edict.
Sed cur magis ob bonum publicum videtur inducta iurium realium præscriptio, quàm iurium personalium? respondeo ea ratione, quod possessioni naturali & apparenti magis fauendum erat, quàm vbi vel nulla possessio omninò erat, vel erat improprijssima & latens, sicque

si contra me habebam aliquam actionem, præsertim datiuam, & breuissimæ vitæ, mirùm non est, si conueniri possit, vt eius vita breuietur, vel prorogetur, vt d. l. quod si nolit. §. pen. non sic in remouendo tempore rebus corporalibus præscribendis definito, quia ex rebus corporalibus nascuntur fructus, ex quibus sustinetur vita hominum, sicque vt earum rerum dominia non sint in incerto, longè magis interest reipublicæ, quàm respectu dictarum actionum personalium [1986] & sic vsucapionem rerum corporalium ob bonum publicum etiam principaliter introductam esse, tenendum est, per d. l. 1. ff. de vsucapio. si non violetur, vt est ex mente omnium eorum, quos suprà retulimus, tenere hanc opinionem negatiuam, vt nequeat pacto renunciari præscriptioni, licet contrarium teneant ij, qui partem contrariam tuentur, & potissimum Franc. Balb. vbi suprà, post Ang. Imo. & Ale. col. pe. in d. l. nemo potest, id quod nos tenuimus (sed minus rectè) in §. 10. num. 6. vers. pro priore, in tracta. de succ. crea. & ad confirmationem istius differentiæ, quam inter præscriptionem rerum corporalium, & actionum personalium constituimus, conducunt, quæ non minùs vtiliter, quam nouè disseruimus, suprà par. 2. q. 1. cum seq.

His præmissis [1987] finge me redemisse seruum ab hostibus, quem tibi hac lege donaui, ne eum posses præscribere, certè post tempus ad talis rei præscriptionem à lege definitum tali pacto minimè obstante, iuxta superiorem conclusionem eum te præscripsisse credo. Addo optimum text. hanc ad rem à nemine vnquam allegatum in leg. si id quod. ff. pro derelict. vbi vxor marito rem donauit alienam, quam maritus accepit, cùm vxoris esse putaret, sicque nec possidebat cogitatione dominij, nec putabat se posse præscribere, quia ille titulus, vtpotè à lege improbatus pro non titulo habebatur. leg. 2. C. pro empto. leg. 1. C. de bon. mater. leg. 2. §. si à pupillo. ff. pro empto, adhuc tamen is maritus eam rem præscripsit, quia vt præscriptio contingat, sufficit possessionem vitio carere, prout ibi contigerat, quæ vt vitio careat, sufficit possessorem putare sese **[238r]** domini ex voluntate possidere, vt ibi, dum ait quasi volente & concedente domina: Sic & in proposito, ergo sciebam te habere dominium istius serui reuocabiliter eo ipso quæsitum quòd eum ab hostibus redemisti. l. in bello. §. si quis seruum. ff. de capt. sicque legitimè eum te donante possidebam sciebamque me eum posse præscribere (si nullum pactum interpositum fuisset) post transactum tempus, quod priori domino lex ad eum seruum redimendum concedebat, iuxta dict. §. si quis seruum. certè non obstante pacto eum præscribam, quia tale pactum non constituit me in mala fide, vt d. l. si id quod, licet contrarium & malè tenuerit Ripa in l. nemo potest. ff. de leg. 1. num. 105. quem improbauimus de succ. crea. §. 10. num. 12. vide suprà 71. c.

Cùm [1988] ergo dominium irreuocabile illius serui præscriptione illa quæsierim, in eo duntaxat quæstio manebit, an qui mihi eum donauit ad interesse, vel fortè ad ipsius serui dominium restituendum ex vi pacti agere contra me possit, prout dominium, semel quæsitum in mille iuris speciebus restitutioni subiectum esse apparet, in l. videamus 2. ff. de vsuris, & quidem contra me agere non poterit si eius non intersit. l. ex conuentione. C. de pact. l. 1. C. sine censu vel reliquis. l. stipulatio ista. §. alteri, & §. si stipuler, & vtrobique per Bartho. Alexand. & Iason. ff. de verb. obliga. sin autem eius intersit, agere poterit, vnde si eidem donatori verus dominus eum seruum (hoc est facultatem & ius eius redimendi) donasset, legasset aut aliàs concessisset, iam eius interesse inciperet, & sic agere posset, dictis legibus, sicque illa vsucapio fortè rescinderetur, quod obtinet si ea donatio vel legatum fieret ante perfectam serui præscriptionem.

Quartus casus in quo rescinditur vsucapio[1989] est, quando post eam completam tali præscriptioni renunciatum fuit, ita tradunt communiter Doctor. vt per Francis. Balbum de

præscrip. in 5. par. 5. partis princip. q. 6. Fel. in rubr. de præscrip. num. 10. Francis. de Ripa in dict. l. nemo potest. ff. de leg. 1. num. 106. per l. si postquam. ff. de fideiusso. quæ conclusio & si in præscriptione actionum fortè vera sit, non sic in præscriptione rerum corporalium, vt diximus de succ. crea. §. 10. num. 10.

Quintus casus est quando renunciatio fit iuramento, vt per Balbum, vbi suprà, num. 3. quod impugnaui in d. §. 10. num. 9.

Sextus casus est, [1990] quando conuenit, vt si actionem, quam contra te habebam, præscriberes, iterum eadem quantitas, vel res deberi inciperet. Ita Bar. in d. l. nemo potest. col. pen. per l. sicut in annos. ff. quib. mod. vsusfr. ami. sicque impleta semel præscriptio virtualiter & in effectu rescinditur per modum alterius obligationis renascentis, sequitur Balb. vbi suprà num. 3. Angel. in prin. Insti. de vsucap. colum. 4. de quo per Fel. in d. rub. de præscri. col. pendixi in d. §. 10. num. 23.

Septimus casus est, [1991] quando per legem liceret pacisci super præscriptionibus breuiandis, prorogandis, vel perimendis, tunc enim post impletam præscriptionem posset agi, vt rescinderetur inter partes, ita in simili tenet Franciscus Ripa, num. 107. in d. l. nemo potest. confirma quia præscriptiones sunt meri iuris positiui, vt plenè diximus suprà par. 1. q. 2. ergo per ius positiuum poterit eis addi, detrahi vel commutari. l. nihil tam naturale. ff. de reg. iur. c. omnis res, eo. tit. §. sed naturalia. Instit. de iur. nat. & in specie ita tenet Felin. in dict. rub. de præscrip. Bald. in leg. 2. per illum text. C. de const. pec.

Octauus casus est, [1992] si actum fuit inter partes, vt actio quæ fortè per annum vel biennium præscriptibilis erat non præscriberetur, nisi tempore longiore, vel vt res quæ triennio vel decennio præscriptibilis erat, non præscriberetur, nisi longiore tempore, in his enim speciebus & similibus in effectu videtur per pactum rescindi præscriptio, eo quòd ea præscriptio, quæ tali pacto cessante contingeret, nunc per talis pacti interuentum contingere desijt, ita videntur tenere communiter Doctores, vt per Accursium, & Baldum & alios in authe. quas actiones. C. de sacrosanc. eccle. Angel. in auth. vt Ecclesia Romana, in prin. & alij quos retulimus de succes. creatio. §. 10. nu. 24. vbi ab hac opinione recessimus post Crotum nu. 45. in d. l. nemo potest. & suprà num. 37.

Nonus casus est, quando testator, qui rem bona fide emit, postea dubitare cœpit, an fortè esset aliena, & iussit, ne eam hæres possit præscribere, si fortè aliena appareret, quo casu adhuc puto perfici præscriptionem mero iure, verum in effectu rescinditur, quia quasi ex causa fideicommissi eam hæres sic præscriptam tenebitur restituere, arg. l. cum pater. §. filius matrem. ff. de leg. 2. l. vnum ex familia. §. si rem. ff. eo. tit.

Decimus casus traditus fuit per nos de suc. crea. §. 10. nu. 40. versi. denique ex dictis.

Vndecimus casus quando ex forma statuti debitum decennio præscribi poterat præscriptum fuit decennio mox partes conuenerunt, vt per aliud biennium actio duraret, sicque in effectu rescissa fuit vsucapio, quod dic vt d. §. 10. num. 26. versi. in summa.

Duodecimus casus est, in præscriptione inducta in merum partis fauorem, arg. eorum quæ diximus d. §. 10. numero 16. versic. quintò limi.

Tertiusdecimus casus est, quando rescinditur vsucapio per interuentum restitutionis concessæ minorib. vel militibus, vel ecclesijs, & is casus alios multos contineat sub se, vt diximus plenissimè de succe. crea. §. 10. nu. 40. cum multis seq. per l. fi. C. in quib. ca. in integ. restitu. non est necessar. l. 1. C. si aduer. vsuc.

[[238]v] Quartusdecimus, casus fauore paupertatis rescinditur præscriptio, vt diximus suprà primo capit. 136.

Quintusdecimus casus, lex iussit, vt mercedes[1993] famulorum præscriberentur triennio, ea ratione mota, quia qui post triennium mercedem ab hero suo petit, præsumitur retro suam mercedem recepisse, & iterum eam exigere velle, contra ca. bona fides, de regu. iur. lib. 6. certè hoc casu si post triennium is famulus probat sibi mercedem nunquam fuisse solutam, rescindetur ea præscriptio, ipseque obtinebit, vt dixi de success. creation. §. 10. num. 36. quod nota ad intelle. prag. ann. 1528. capit. 157. quod tamen non affirmo, sed dicito, vt disseruimus de succ. crea. §. 10. nu. 33. dic vt in sequentibus tribus versiculis.

Decimussextus casus est, vt omnis præscriptio, quæ nititur in præsumptione solutionis, vel numerationis, rescindatur quoties probatur contrarium, exempli gratia, lex concedit exceptionem non numeratæ pec. contra hanc exceptionem debitori competentem, præscribitur biennio. l. in contractibus. C. de non num. pecu. in princip. Institut. de literarum obliga. Ratio est, quia post biennium lex præsumit veram pecuniæ numerationem à creditore factam fuisse, vt dictis iuribus, ergo contra hanc præscriptionem admittitur probatio in contrarium, sicque si debitor etiam post biennium probat sibi pecuniam non fuisse num eratam, ea biennij præscriptio quasi rescissa sibi nihil oberit. Ita (multis tamen repugnantibus) plenè tradit Philippus Decius in leg. iure naturæ. ff. de regu. iur. Emanuel de Acosta in l. 3. C. de non nu. pecu. vl. fall. dixi plenè multisque ornaui de success. crea. §. nono. numero 22.

Decimus septimus casus est, vt omnis præscriptio quæ nititur in præsumptione obligationis, si probetur eam obligationem re vera non interfuisse, cessare aut rescindi dicatur, vnde in terminis l. cum de in rem verso. ff. de vsur. vbi is qui certum quid annuum per continuum decennium recepit, dicitur illam annuam præstationem in posterum præscripsisse, vt in æternum tantundem singulis annis sibi præstandum sit, quia causa & titulus obligatorius eo ipso præsumitur, quod talem titulum & causam allegauit, quo casu ea præscriptio (si modò eam præscriptionem appellare fas est) si reus probauerit, nullam causam obligatoriam præcessisse, rescindetur, illeque in posterum liber manebit, vt est vera, & communis sententia, de qua plenissimè egimus, & pluribus quàm quinquaginta similibus ornauimus, suprà par. 3. princip. & suprà capitu. 84. cum præceden. & seq. dum disseruimus materiam d. l. cum de in rem.

Qua ratione in omnibus illis quinquaginta iuris speciebus, de quibus mentionem habuimus, in quibus inducitur præsumptio & quasi quædam probatio post longum tempus responderem, facta sufficiente in contrarium probatione, à tali legis præsumptione recedendum esse, & consequenter eam præscriptionis imaginem rescissam videri, vt dictis in locis attigimus.

Decimusoctauus casus est, [1994] quando præscribitur iurisdictio, nam talis præscriptio resoluitur aut rescinditur voluntate seu pœnitentia ipsorum ciuium in quibus exercetur, moueor, nam omnis iurisdictio est, ad meram subditorum tantùm, non etiam ad regentium vtilitatem, vt tradunt Plato, Cicero, sanctus Thomas, sanctus Ireneus, & denique est communis opinio tam sanctorum doctorum, quam Philosophorum, & omnium scribentium, vt plenè disseruimus suprà libro primo. capitu. 1. Quidquid autem ad nostram vtilitatem receptum est, tandiu durare debet, quandiu nobis placuerit, & non vltra, idque liberè repudiare, prodigere, & abijcere possumus. l. penu. C. de pact. l. si quis in conscribendo. C. de episco. & cle. l. egregius, in l. stipulatio ista. §. inter certam. ff. de verbo. oblig. l. filiusfamiliâs. §. diui. ff. de leg. 1. l. cum pater. §. rogo. & §. mando. ff. de leg. 2. l. 1. ff. mand. in prin. Institu. eod. titu. l. sub hac. ff. de actio. & obliga. l. sed & si lege. §. consuluit, ibi, dum re sua se abuti putant. ff. de peti. hæred. leg. non vsque. ff. si à parente quis fuerit manu. l. 1. §. & magis. verbo, prodegit. ff. si quid in frau. patroni.

l. inuito. ff. de reg. iur. §. præterea, cum ibi no. Institutio. de actio. vbi Glo. ait, Id portat leuiter, quod portat quisque libenter. omnes enim homines æquè liberi sunt. l. quod attinet. ff. de reg. iur. & ad suam duntaxat vtilitatem sese aliorum submittunt iurisdictioni, non quò minus, sed quò magis libertate sua potiantur, dum principum armis, potentia & consilio aduersus facinorosos conciues, vel exteros tuentur, vt dixi suprà c. 1. & 20. 21. 22. ergo si quoties libitum esset, non liceret ab ea subiectione sic sponte facta discedere, iam ea ad suam vtilitatem duntaxat facta in læsionem & perniciem suam contra omne ius omnemque rationem conuerteretur. l. legata inutiliter. ff. de leg. 1. l. legata inutiliter. ff. de adim. lega. l. non ideo minus. C. de procu. l. quod contra. ff. de legib. id quod innumeris authoritatibus, legibus, & rationibus ornauimus, in l. si quando, in princip. C. de inoffic. testamen. cuius tituli interpretationem collocauimus in lib. vlt. de success. resolution. Nec immemoriale etiam tempus huic rei impedimento est, quia omnes præscriptiones etiam immemorialis temporis (vt notum est) sunt iuris ciuilis Romanorum merum inuentum, vt diximus suprà parte 1. q. 2. cum seq. sicque populum Romanum duntaxat non etiam reliquas gentes tenent, sicque reliquæ gentes iure tantùm naturali & gentium, non etiam hoc iure ciuili Romanorum vtuntur. porro ius naturale & gentium præscriptiones non **[239r]** nouit, vt dict. quæst. 2. cum seq. disseruimus. quinimmò nec ipsi populo Romano aut alteri populo, qui similibus præscriptionibus vteretur, id impedimento esset, quia, vt sæpe diximus, tantum præscriptum quantum possessum. d. c. sine possessione, de regu. iuris. libr. 6. vbi per omnes. nec dubium est, quin & si quis dux, comes, marchio aut baro, & similes eiusque prædecessores iurisdictionem in quodam populo per immortale tempus exercuissent, adhuc in illius iurisdictionis possessione, vel quasi & modò esse & retro semper fuisse sub hac limitatione, moderamine, modo aut conditione videntur, vt ea meram ciuium duntaxat vtilitatem intueri videatur, & consequenter, vt ad libitum ipsorum resolubilis sit, vnde ciuibus domicilium & iurisdictionem mutare liberrimum est, vt diximus de succes. creat. libro tertio. §. 30. nume. 298. cum præcedentibus & sequentibus. veritas tamen istorum pendet ab triplici illa principatus specie, de qua suprà libr. 1. ca. 1. disseruimus. sicque isthæc interea non adfirmamus.

Decimusnonus casus est, [1995] quando rem alienam, quam meam esse putabam, tibi bona fide accipienti donaui, qui eam præscripsisti, deinde erga me ingratus extitisti, tunc enim rescissa tali præscriptione eam rem (vt quibusdam placuit) reuocare potero, argumento l. fina. C. de reuoc. dona. quod fortè non est tutum, quasi donatarius, postquàm rem præscripsit, iam non tam à me quàm iure suo habere videatur, arg. l. si id quod. ff. pro derelicto, & quia beneficium d. l. fina. ad res proprias non ad alienas donatas videtur pertinere, nisi fortè verus dominus eam rem postea huic donatori donasset aut legasset.

Vigesimus casus, [1996] quando in terminis l. si vnquam. C. de reuocan. don. postquam donatarius res alienas bona fide donatas & acceptas præscripsisset, liberi donatori nascerentur, tunc enim per talem liberorum superuenientiam quasi rescissa illa præscriptione res donatæ ad donatorem (vt quibusdam placuit) reuerterentur, præsertim si verus dominus eas res mihi ante impletam à donatario præscriptionem donasset, aut legasset, tunc enim duplex ius mihi competeret & dominij & iuris seu beneficij. d. l. si vnquam. sed ius dominij mihi superueniens nihil prodesse, quia per hoc transiret illico dominium in legatarium, beneficium verò, d. l. si an prodesset, pendet ab illa q. intra quantum tempus. d. l. si vnquam beneficium possit intentari.

Vigesimus primus casus, quando quod mihi debebas præscripsisti, deinde errore soluisti, & vis repetere, sed tibi obijcienti præscriptionem replico, quòd naturaliter obligatus mihi permanebas etiam post præscriptionem, quæ obligatio naturalis etiam hoc casu secundum quosdam parit exceptionem, sicque in effectu rescindit aut elidit præscriptionem, id quod tutum non est, vnde dicito, vt suprà 1. par. princip. quæst. 7.

Vigesimus secundus casus, nam si fundus[1997] vel alia res corporea reuertitur, postquam præscripta fuit, ad primum dominum, ipsi datur retentio contra ipsum præscribentem in præscriptione longi temporis, secundum Accursium & Dynum & Doctores communiter, id quod nos impugnamus suprà part. 1. princip. quæstio. 7. numero antep. ergo illo casu secundum eos rescinderetur præscriptio, non sic secundum nos.

Vigesimus tertius casus, nam si fundus, longo tempore præscriptus perueniat etiam ad tertium, domino priori datur rei vendicatio contra illum tertium, secundum Doctores, quales sunt Dynus, Balbus, & alij, sicque in effectum ea præscriptio rescinditur, nos contra, vt diximus suprà par. 1. quæst. 7. nu. penul.

FINIS.

3

[[239]v] FERNANDI VASQVII PINCIANI DE MENCHACA IVRECONSVLTI HISPANI, IN SVMMO DOMINICAE REI PHILIPPI HISPANIARVM REGIS Cath. potentissimi Prætorio Senatoris.

CONTROVERSIARVM ILLVSTRIVM, ALIARVMQVE VSV FREQVENTIVM, LIBER TERTIVS.

Capvt xc.

SVMMARIVM.

1 PRae mium propositum ei qui primus vrbis obsessæ muros ascenderet, vtri eorum qui muros pariter ascenderunt debeatur, egregia quæstio.

2 Verisimilia pro expreßis habentur, licet nec mente nec verbis essent comprehensa.

3 Indefinita relata ad rem æquipollet vniuersali.

4 Historia Aristodemi & Hippomedontis.

5 Indefinita aliquando cuique ex multis solidum tribuit.

6 Incertitudo vbi est, ad coniecturas deueniendum est.

7 Præmium pinguius præstandum esse interpretamur ob facinus memorabile.

8 Præmium si indiuiduum est, vt inter merentes partiatur.

9 Posseßionis vis magna.

10 Probationes sufficit, vt concludant verisimiliter.

11 Maioratum vter ex duobus geminis habiturus sit, si incertum sit vter eorum prior natus fuerit.

12 Neceßitatis causa receditur à regulis iuris.

EI qui [1998] primus vrbis obsessæ murum ascendisset præmium fuit propositum, duo pariter murum ascenderunt, vel castrum hostium pariter intrauerunt irruentes, quæritur quis eorum, & qua ex parte præmium propositum laturus sit? Quidam quòd sit gratificationi locus, arg. l. fina. ff. de relig. & sumptibus funerum. l. generaliter. §. quid ergo. ff. de fideicom. libert. leg. in naue Saupheli. ff. locati.
Quidam rem sorte dirimendam aiunt, arg. l. fin. C. communia delegat. l. in tribus istis. ff. de iudi. Tertij solidam rem cuique dandam putant. argum. l. qui filiabus. §. 1. ff. de leg. 1. l. si pluribus. §. fina. eod. tit. Quarti non solidum præmium cuique dandum firmant, sed dimidiatum, argu. l. si quis Titio. §. fin. ff. de lega. 2. Vltimi vtrunque excludendum contendere videntur, argu. l. si ita fuerit. ff. de rebus dubijs. l. duo sunt Titij. ff. de testamen. tutela. l. eum qui. ff. ad Trebellia. l. ita stipulatus. ff. de verb. oblig.
Et quòd singuli solidum præmium habere debeant, tenent Iacobus de Rauenna, & Odofredus, & Albericus, nume. 4. in proœmio forum. §. discipuli, sequitur & dicit communem sententiam Franciscus de Ripa in lege, si quis in fundi vocabulo. §. fin. in fine. ff. de leg. 1. Dinus, Cinus, & Angel. in l. qui filiabus. §. 1. ff. de legat. 1. sentiunt Barthol. & Imo. in l. hoc articulo. ff. de hæredib. instituen. plenissimè per Andream Tiraquellum, in tractatu primogenitu. quæsti. 17. opinio. 4. numer. 12. Tancre. de Corneto rubrica 11. quæstio. 13. sentit Bald. in proœmio forum. §. sed cum nos. sentiunt Ant. de Butrio. & Ioannes de Imol. in Clemen. 1. de rescriptis. licet Alexand. nihil firmet in d. l. qui filiabus. §. 1. Hæc opinio non placet, quia constat quòd non tanto præmio dignus est, nec tam de suo Imperatore benemeritus fuit, qui simul cum alijs victor extitit, quàm foret si solus victor existeret, vt in quæstionibus sequentibus latiùs dicemus.
Quod autem per contrarium neuter ad præmium admittatur, tenet Alexan. in l. eum qui nouissimus. ff. ad Treb. & alij quos refert Corsetus, vbi suprà, quæst. 1. colum. 3. in suo tract. de brauio.
Quod autem quisque ad partem tantùm præmij admittatur, & faciant sibi partes concursu, tenent Corsetus in d. tract. de brauio. q. 1. numero quinto. post Cin. & Iaco. de Arena quos ipse refert, & quàmplures relati per And. Tiraquellum in tract. primog. q. 17. opi. 4. numero duodecimo. qua de re per Barthol. Bald. Imolam & Cumanum in l. hoc articulo. ff. de hæredit. institu. per Petrum de Bellapertica, Din. Oldra. Iacob. de Arena, Cinum, Alberi. **[240r]** Barthol. Bald. Ange. & alios in l. qui filiabus. §. 1. ff. de leg. 1. Fulgo. consilio 47. ser Michael. Paulus in l. eum qui. ff. ad Treb. Imol. in l. duo socij. ff. de hær. instituen. Quid dicendum? & sanè hæc media opinio, vt vterque ad præmium admittatur, ita tamen vt partes faciant concursum verior visa est, Primum, quia de proprietate sermonis admittenda. Deinde quia accedit neutri ac intentioni eorum qui præmium proposuerunt, quòd sit ex proprietate verborum, patet per l. ex duobus, in princip. ff. de vulga. & pupilla. subst. l. qui duos. l. quod de pariter. ff. de reb. dubi. l. si ita fuerit. eo. titu. quib. iuribus habetur eum primum videri, quem nemo antecedit, hos autem duos à nemine præuentos fuisse constat, & consequenter primos mœnia ascendisse, iure dicemus, quòd autem isthæc interpretatio sit ex

mente, animo ac sententia eorum qui illud præmium pollicebantur, in comperto videri debet, cùm enim actiones nostras iuxta plerunque accidentia, non iuxta ea quæ rarò contingunt, iudicari debeant. l. semper in stipulationibus. ff. de reg. iur. l. nam ad ea. ff. de legibus. & ferè semper hostium mœnia & castra ascendere, vel intrare non simul à multis contingat, sed prius ab vno quàm ab reliquis, sanè verosimilius est, qui præmium proposuit cogitasse vnum tantùm fore qui reliquis anterior mœnia subiturus esset, ideoque vnicum tantùm præmium non etiam plura pollicitus suis, plura præmia expositurus si plures viros mœnia pariter subituros cogitasset, cùm ergo nullus præter voluntatem & intentionem suam videatur obligari. l. obligationum substantia. ff. de actio. & oblig. leg. consensu, in princ. eod. leg. non omnis. ff. si cert petat. per totum. Institutio. de oblig. ex consensu, superest, vt qui præmium pollicitus fuit, ad vnicum tantùm, non etiam ad plura obligatus videatur, neque ad rem pertinet, quòd si fortè plures viros mœnia pariter subituros cogitaret, plura fortè præmia proponeret, & consequenter quasi ad plura præmia præstanda obligatus videatur, iuxta Glos. app. in l. tale pactum. §. fin. ff. de pact. leg. ita stipulatus. versi. Sabinus ibi, ex mente, vbi Paulus & alij. ff. de verbo. oblig. [1999] Nam sanè dict. Gloss. procedit quando id est verosimilimum, quando in specie nostra non est, quinimmò verosimilius est, vt si plures viros pariter inuasuros mœnia putasset aut cogitasset, licet fortè plura præmia proposuisset, tamen fortè longè minora præmia forent, ne ergo is promissor præter voluntatem suam vt obligetur dicamus aut in plus quàm voluit quod inciuile esset, dicendum est vnum duntaxat præmium, non etiam plura deberi, cùm ergo vnicum debeatur, necesse est illud inter vtrunque diuidi, argumen. dict. l. si pluribus. ff. de leg. primo. l. Mæuio, in princip. ff. de lega. secundo. l. coniunctim. leg. re coniuncti. ff. de leg. tertio. §. si eadem. Instituti. de lega. neque in specie hac vlla est incertitudo, quæ vitiari debeat, nam licet actor debeat probare suam intentionem. leg. prima. l. actor quod asseuerat. l. fin. C. de probat. l. qui accusare. C. de edendo, idque certò non etiam contingenter. leg. non hoc. C. vnde cognati. tamen vtcunque istorum suam intentionem etiam certò non contingenter tantùm probasse videtur, quia se primum fuisse inspecta etiam proprietate verborum dicere potest, & concursus alterius qui similiter primus fuit, non eò tendit, vt is non videatur inuitatus, sed vt minore rei portione contentus esse debeat propter concursum alterius qui sibi partem aufert, non sic in terminis leg. si fuerit. ff. de rebus dub. leg. duo sunt Titij. ff. de testamen. tut. leg. cum qui nouissimus. ff. ad Trebel. cum sim. vbi erant duo Titij, & Titio legaui vel iussi, vt in partem vltimi morientis substitutus vocaretur, vel vt Titius tutor foret, nam Titio agenti rectè obijcietur, non satis certum esse, an ipse fuerit inuitatus, an verò alter Titius, & sic de reliquis. Præterea si plures ad eandem rem fuerint inuitati, faciunt sibi partem per concursum, nec se inuicem impediunt, quod procedit siue ad illam rem separatim inuitati dicerentur, vt in dict. §. si eadem res, & in dict. l. si pluribus. siue etiam coniunctim, vt dict. l. si pluribus, & leg. coniunctim. ff. de leg. tertio. Astringitur hoc argu. [2000] nam quando pluribus eadem res relinquitur, vnusquisque ad solidam rem ex proprietate sermonis vocatus intelligitur, siue separatim inuitati fuerint. dict. l. si pluribus. §. si eadem res, & leg. vnic. §. vbi autem, cum §. seq. C. de cad. tol. siue etiam coniunctim, dict. l. coniunctim. l. Mæuio, in princi. verb. totus. ff. de lega. secundo. l. triplici. ff. de verbo. sign. & est vera & communis opinio secundum Baldum in leg. si fortidianum. C. de leg. & Iason. in leg. re coniuncti. ff. de leg. 3. numero 22. & Ripam numero 30. & secundum Zas. libro primo. sing. respo. capit. decimooctauo. Alci. in leg. triplici. ff. de verb. & rerum sig. (adde pro communi leg. vitium. ff. de reb. dubi. in verb. quasi initio) & etiam secundum Iaso. in leg. si duobus. §. fin. ff. de legat. primo. & iterum

in princip. eiusdem leg. & Barthol. in leg. cui fundus. ff. de condi. & dem. & iterum ipse Iason in dict. l. si duobus. §. fin. numero tertio. post Bald. & alios quos refert & Cuma. in leg. re coniuncti, in princip. Idem Aret. in dict. l. si duobus. §. fina. vbi etiam Imola, & Paulus & Baldus, Villal. fol. 13. columna tertia. in dict. l. re coniuncti, vbi Ripa numero 57. & numero 27. in fin. & Villal. fol. 32. colum. 3. in princip. cum ergo quando pluribus eadem res relinquitur siue separa tim siue coniunctim, quib. casib. ad solidam rem quisque inuitatus intelligitur, adhuc sese inuicem concurrentes minimè impediunt, sed faciunt sibi partes per concursum, nec vbi vlla incertitudo esse videtur, cur non & in specie nostra idem fortè **[[240]v]** dicemus, vt sese inuicem minimè impediant, sed concursu partes sibi faciant, nam cum indefinita oratio æquipolleat vniuersali. l. 2. ff. de lib. & posthum. l. si pluribus. ff. de legat. 2. §. nominatim. Inst. de exhibi. liberorum, illa verba indefinita (scilicet qui primus mœnia transcenderit) æquipollerent vniuersali, vt si plures pariter ascenderint, & sic ex legis interpretatione omnes primi (vt diximus) videantur, omnes quidem ad illud præmium inuitati intelligantur, & consequenter quisque eorum agens rectè fundet intentionem suam, & certò non contingenter tantùm, cùm verum sit quenque eorum primum fuisse, & consequenter ad præmium propositum inuitatum fuisse, sed quia obligationem seu promissionem illius qui præmium proposuit præter eius intentionem augeri & geminari seu duplicari periniquum esset ad partem tantùm cuique dandam necessariò deueniendum est, non aliter atque fit in terminis d. l. si pluribus, & d. l. coniunctim, cum similibus suprà allegatis. Denique pro hac parte videtur tex. apertus in l. si duobus. §. fin. ff. de leg. 2. Agnosco tamen relatum esse quoppiam exemplum Scipionis Africani, qui cùm moralis coronæ præmium ei dandum esset, qui primus Carthaginis nouæ, quam obsidebant, mœnia conscendisset, duoque simul eos muros transcendisse se contenderent, vtrunque murali corona & honore donauit, vt testantur Titus Liuius de bello Punico secundo, li. 6. & Plutarchus Cheroneus de viris illustribus in vita ipsius Scipionis, quod & in apoph. ipsius retulit & laudauit Erasmus Roterod. huiusque sententia à nostris & sancta & æqua habita est, meminit etiam Alci. in l. proximus. ff. de verb. sign. & cùm[2001] non absimilis contentio esset inter Aristodemum & Hippomedontem apud Cumanum ex insigni illa victoria quam ex Etruscis retulerant, qui ad sinum Ionicum habitabant, senserunt seniores vtrique eum honorem concedendum, teste Dionysio Halicarnasseo Romanorum antiquitatum lib. 7. verùm huiusmodi exempla non tam ex iure quàm ex gratia videntur processisse, sicque ad iuris necessitatem non sunt trahenda. §. sed & quod principi. Instit. de iure naturali. l. 1. ff. de const. principum. Præterea cùm præmissum sit propositum, vel à principe, vel à Republica plenius est interpretandum, iuxta Gloss. approbatam in l. fin. ff. de const. principum. c. decet, de regu. iur. in 6. & ibi de egregio quopiam facinore præmiando, quod etiam trophæo dignum videretur, agitur, ab animo, & mente eorum principum, qui præmium pollicebantur, alienum minimè videtur locupletatum munus & præmium merentibus referre, [2002] nec dubium est quin ex benigna & plena mente illius qui præmio quem honorare voluit, aliquando interpretamur, vt integrum donum aut præmium aut relictum alterutri ex duobus inuitatis præstetur, vt est tex. egregius in d. l. si pluribus. §. fin. ff. de leg. 1. quamuis regulariter concursu sibi partes facere deberent, vt ibi, itaque exemplum Scipionis & seniorum, suprà relatorum, intelligo procedere in terminis d. l. si pluribus. §. fi. cum ex euidenti aut verosimillima voluntate concedentis colligebatur, vt vtrique integrum præmium daretur, euidentem autem voluntatem accipere debemus, etiam eam quæ ex coniecturis colligitur, vt in l. licet Imperator, vbi plenè per Ias. & alios. ff. de leg. 2. iterum regulariter vbi tam insigne facinus non esset, sicque hæc præsumptio

cessaret, non integrum cuique præmium deberetur, sed partes concursu fierent, stat ergo ex superioribus, vt præmium propositum ei qui primus hostium vrbisque obsessæ mœnia transcenderet, aut castrum hostium irrum peret, æquis ex partibus diuidetur, inter duos qui pariter, vel mœnia transcenderunt, vel in hosticum castrum impetum irruentes fecerunt. Fallit primò quando ex coniecturis colligeretur aliam fuisse mentem pollicentis tale præmium, argu. dict. l. licet Imperator, & eorum argu. quæ modò retulimus. Fallit [2003] secundò quando facinus erat magnum & memorabile, quod sine magno periculo auderi non posset, præsertim si ad honorem & commoditatem Reipublicæ pertineret, & à principibus ab ipsa Republica præmium propositum foret,[2004] nam tunc ex integro præmium alterutri dandam esset, arg. dict. l. fin. cum ibi notatis. ff. de const. principum, & arg. eorum, quæ ait Alberi. in proœmio forum. §. discipuli. col. 2. Fallit tertiò quando præmium propositum erat[2005] indiuiduum in iure tam proprietatis quàm possessionis, vel vsus vel administrationis, veluti si filia Imperatoris in vxorem designata esset ei qui primus hostium mœnia transcendisset, tunc enim vel neutri daretur, vel locus foret gratificationi, arg. tex. in l. fi. ff. de relig. & sum. fune. ista est communis opin. vt per Alberi. in d. §. discipuli, per Alexand. in d. l. qui filiabus. §. 1. qui alios refert per eundem & Lud. Romanum in l. cum qui nouissimus. ff. ad Trebel. latè per Tiraquell. vbi suprà, qui quando fiat locus gratificationi fusè refert in dict. trac. primog. q. 17. opinio. 2. per totam. Fallit [2006] quartò quando secundum quosdam alter ipsorum rei promissæ natus esset possessionem sine vitio, argu. ca. cum partium iura, de regu. iur. in 6. §. commodum. Instit. de inter. multa per Iason. Corn. Curt. Iuni. Decium, & alios in l. si emancipati. C. de collati. in illo arti. quando filius præsumatur in possessione patriæ potestatis. And. Tiraq. in d. quæst. 17. opin. 11. Pro nostra principali opinione optimus text. in l. & hoc Tiberius. ff. de hæredi. institu. vbi non solùm quando est facti ambiguitas, sed etiam si sit iuris dubietas, diuiditur id de quo litigabatur, pro nobis etiam [2007] quia probationes sufficit, vt concludant verosimiliter in ijs quæ euidentem **[241r]** probationem non recipiunt. Gloss. in l. neque natales. C. de proba. quæ communiter app. secundum Corn. in l. si emancipati. colum. 2. C. de colla. sed hic non cadebat euidens probatio, quia agitur de interpretando animo eius qui præmium proposuit, ergo, &c.

Ex superioribus infertur decisio illius articuli memorabilis vehementerque controuersi, [2008] si ad maioratum qui ad eum ex filijs qui primus natus esset pertinere debebat, plures gemini contendantur, vel quod pariter editi sunt, vel si non pariter, tamen incertum erat vter eorum anterior in lucem exiret, an ambo admitti debeant, an neuter, an fortè alter tantùm, qua in re sunt duodecim principales opiniones, quas ordine refert ornatissimè Andreas Tiraquel. in d. q. 17. sed per nostra argumenta, iura & rationes suprà relatas, ea pars quasi tam iuri, quàm æquitati proximior, eligenda est, quæ habet vtrunque admittendum, non aliter atque admittuntur duo collegatarij ad eandem rem, quando vtrique ex proprietate sermonis insolidum relicta esse videtur, quod accidit cum ambobus relicta fuit, vel coniunctim, vel separatim, vt diximus, nec ad rem pertinuit quòd maioratus videatur indiuiduus, nam adhuc potest per plures insolidum administrari, iuxta no. in c. prudentiam. de offic. dele. Felin. in c. capitulum sanctæ Crucis, de rescrip. colum. antepen. versic. de duobus natis. & videtur communis opinio, vt ambo gemini admittantur, vt per Ias. in l. si extraneus. ff. de condi. caus. data. facit Glo. in l. idem erit. ff. de stat. hominum. Bald. in proœmio ff. §. itaque. colum. 2. Idem Bal. in auth. ex testamento. C. de colla. Aret. consilio 162. diligenter. col. 3. Florian. in l. quæ pater. colum. 4. ff. famil. ercis. Bald. & Angel. in l. ex duobus, in princ.

per illum text. ff. de vulg. per Alberi. in proœmio ff. §. discipuli. col. 2. nam & similiter imperium per duos administrari simul & potest & aliquando solet, vt per Gloss. in c. non autem. 7. quæst. 1. Glo. in cle. Romano. verbo, reges, de iure iu. And. Tiraq. de primogenit. q. 17. in prin. num. 4. vult etiam ambos ad maioratum admitti, quod & firmat Alexand. in d. l. ex duobus, in prin. licet Areti. ibi variet. Idem Alexand. in d. l. qui filiabus. §. 1. ff. de leg. 1. Ana. in rub. de sortil. col. fina. Mart. Laud. de primogenitu. colu. 9. versi. sed ponamus, quod non apparet. Barba. in clemen. & si principalis, de rescrip. Curt. senior consi. 69. do. Ioan. per Felinum in d. ca. capitulum de rescrip. d. versi. de duobus. Iason vbi suprà, versi. pro ista decisio. Anton. Corset. de potestate & excel. legis. q. 64. Benedictus in c. Raynut. de testam. verb. in eodem testamento relinquens. 1. num. 177. plenè per And. Tiraquel. d. q. 17. opinione 4. licet contrarium nempe, vt neuter eorum admittatur, sed sese concursu impediant, teneant Imo. in d. l. ex duobus. & Caro. Rui. consil. 186. consideratis. colum. 3. lib. 1. per l. si fuerit. ff. de reb. dub. leg. duo sunt Titij. ff. de test. tutela. cum si. quæ nihil obest. Nam ibi qui agebat & lucrum petebat, non probauit nec probare potuit se certò & indubitanter ad illud lucrum fuisse inuitatum, vel ad illud munus, vel tutelam, quia Titio fuit relictum, duo autem Titij erant, ergo succumbere debebat. l. 1. l. actor, quod asseuerat l. fi. C. de probat. l. qui accusare. C. de eden. l. non hoc. C. vnde cogna. non sic in specie nostra, in qua etiam ex proprietate sermonis ambo gemini primi nati dicuntur, cùm in ordine nascendi à nemine præcederentur, iuxta interpretationem d. l. ex duobus, de vulgari. & l. quod de pariter, & lege si fuerit. ff. de rebus dub. & l. qui duos. eod. tit. vnde cùm maioratus promissus fuerit primo nascenti, ad ambos pertinere debet, qui ambo primi nati fuerunt, & alteruter cum agit & petit sufficienter & certò, non tantùm contingenter probat intentionem suam, sicque obtinere debet, quod non erat, vt diximus in terminis d. l. si fuerit, cum sim.

Facit pro nobis viua ratio, quam ab alijs præuisam fuisse non inuenio. [2009] Nam bona maioratus & si ex testatoris dispositione nec alienari possint nec diuidi, tamen illud est regulare in casibus, tamen fallit, & limitatur præsertim quando alienatio erat necessaria, vt est text. expressus, vbi etiam notant communiter Doctor. in leg. peto. §. prædium. ff. de leg. 2. neque enim causa necessitatis comprehenditur sub vlla regula prohibitiua inspecta legis interpretatione, arg. l. si fideiussor. §. si necessaria. ff. qui satisdare cogun. vbi multis id ornat Ias. l. conditionibus pupillus, in verb. iure potestatis. ff. de cond. & dem. vbi aliqua per Soz. l. si filius qui patri. ff. de vul. in verbo, non sponte susceptis, vbi etiam notat Soz. id quod & nos ornauimus de succes. cre. §. vigesimosexto. numero 80. & §. decimoquarto. numero 61. cùm ergo ex causa necessitatis recedatur à regulis iuris communis, ad quod etiam facit l. rem legatam. ff. de adim. legat. l. fideicommissa. §. si rem. ff. de leg. 3. cumque in specie & indiuiduo, quo de agimus, res vetita & alienari possit, & diuidi ex causa necessaria quasi voluntaria tantùm, non etiam necessaria diuisio vetita videatur, cumque in specie nostra ista diuisio necessaria sit, propter omnimodam incertitudinem, superest vt ea bona maioratus quo de agitur, diuidantur inter hos geminos fratres, argum. d. l. peto. §. prædium, de leg. 2. ff. præsertim cum respectu testatoris (cuius solius interesse hic inspiciendum est) parum aut nihil ferè intersit cùm ambo sint de liberis eius ex æquo, sicque intelligo quod iure non solùm administrationis, sed etiam quæ ad bonorum proprietatem diuisio fiat, nam quid prodesset dicere quòd administratio tantùm bonorum esset communis inter eos, quid enim si postea alteruter eorum decem aut fortè viginti liberos sustulissent, esset ne admini-[[241]v]stratio

communis inter quadraginta postea fratres patrueles, & sic deinceps procedente progenie ad ingentem vsque populum procederemus, quod ridendum esset.

Capvt xci.

Svmmarivm.

1 Conditio illa ei qui primus metam attigerit præmium dabitur, non verificatur in equo metam attingente sine sessore, egregia quæst.

2 Conditio illa, qui primus metam attigerit præmium feret in ludo equestri, non est potestatiua, contra nouißi.

3 Conditionis verba formaliter intelliguntur cum agitur de lucro captando.

4 Conditio illa, equo qui primus metam attigerit præmium dabitur, non verificatur in equo qui sine sessore primus metam attigit in ludo equestri, contra communem opin.

5 Conditio illa, ei qui primus metam attigerit præmium dabitur, si ex decem currentibus duo anteriores pariter metam attigerunt, an impleta videatur, egregia quæstio.

6 Totum venit cum res quæ sub vno spiritu continetur, simpliciter nominatur.

7 Victor qui extitit simul cum alijs non tanto præmio dignus est, quàm si solus victor existeret.

8 Interpretatio pia quæ fit in actu reiterabili cessat, quando actus ille reiterabilis est.

9 Victor extitisse quando quis videatur in ludo schachorum vel in congreßibus & pugnis seu certaminibus quos Hispanè (iustas torneos) appellamus.

PRopositvm [2010] fuit præmium concurrentibus ad brauium, vt qui primus metam attingeret illud ferret, ex equitibus currentibus vnus cecidit, quem equus dorso depulerat, equusque sine sessore, aut equite cæteris prior metam attigerat, an præmium domino acquireretur? vehementer fuit controuersum, qua in re sunt tres casus inspiciendi. Primus quando verba ita habebant (equo qui primus metam attigerit, &c.) & tunc etiam si sine equite ille equus metam primus attingeret, præmium domino acquireret, ista est communis opinio, quam tenent Barthol. Bald. Angel. Paul. Alexand. & Iason, numero 43. & Zasius colum. pen. in fin. & columna fin. in l. 1. §. item acquirimus. ff. de acqui. poss. quia licet acquirere nihil possimus per rem inanimatam, vt in dict. §. item acquirimus, & leg. quemadmodum. ff. de acquiren. posses. tamen hic acquisitio contingit per ipsummet acquirentem, licet per rem inanimatam (hoc est per equum) impleta conditio fuerit, sub qua ad illud lucrum fuit inuitatus non aliter atque si relictum esset sub conditione, si nauis ex Asia venerit, per nauis aduentum impleri conditio potest. l. si quis hæredem. C. de instit. & subst. ferè per totum. ff. de condit. & dem. Secundus casus est, quando verba dicebant (ei qui cùm equo primus metam attigerit, &c.) & tunc communis opinio est Barthol. & aliorum, vbi suprà primum non deberi equiti cadenti, licet eius equus se expulso primus metam attigisset, quasi equiti non equo præmium sit propositum sub conditione hac, si primus metam tangeret, ipse autem non primus metam attingit, sed ipsius equus, sicque euanuit aut defuit conditionis aduentus & implementum. Tertius casus est, cum verba non sunt ita clara, sed sumus in dubio, quia

verba ita habeant (primo metam attingenti, &c.) & hoc casu communis sententia est domino præmium acquiri per equum, qui se expulso primus metam attigerat, ita tenentin dict. §. item acquirimus. Ioannes de Imo. numero vigesimoquinto. Cumanus, Romanus, Alexand. numero decimoseptimo. Iason, numero quadragesimotertio. Salicet. in l. non dubium. C. de legibus. Baldus in leg. qui fundum. ff. quemadmod. serui. amitt. Imola in leg. secunda. ff. de cond. & dem. Aretin. nume. 60. in dict. §. item acquirimus, & est communis opinio secundum Iason. vbi suprà, numero 43. quam etiam firmat esse communem Zasius ibi, numero 21. licet contrarium teneat, eandem tenet & firmat esse communem Alberi. in l. 1. §. per eum. ff. de acqui. pos. Idem Alberi. in l. cum seruus. ff. de verbo. oblig. vbi firmat ita seruari. & quod ita tenuerunt multi & magni Doctores, & est communis opinio secundum Alexand. vbi suprà, mouentur, quia animus eorum qui cursum ordinauerant præmiumque exposuerant, esse videbatur, vt virtuti & velocitati equorum precium daretur, hoc est, vt daretur dominis propter equorum velocitatem & virtutem, quasi inter ipsos equos non inter equites certamen esset, nec dubium est quin, vt diximus, conditio illa per equum posset impleri, vt ea impleta dominus acquireret, etiam si casu impleta esset. le. si quis hæredem. C. de insti. & substi. l. 2. cum ibi notatis. ff. de cond. & dem.

Contrariam partem [2011] tenet Dinus in l. 1. §. cæterum. ff. de verb. oblig. & ibi Paul. nu. 3. Dinus in d. §. Idem acquirimus. Idem in l. 1. §. quæsitum. ff. de aqua quot. vt refert Alberi. vbi suprà. contrariam etiam partem tenet nouissimè Zasius in d. §. Item acquirimus. col. fi. primum, quia, inquit, illud præmium promissum videtur sub hac conditione potestatiua, si primus metam attingeret. potestatiua autem conditio non sufficit quod fato, aut casu impleatur, sed oportet impleri ex animo eam implere debentis, communis opinio est Bar. & aliorum per text. ibi in l. 2. ff. de cond. & dem. per Doct. in d. l. si quis hæredem. & in l. 1. eo tit. sed hic licet perequi priorem aduentum conditio videretur impleta, tamen non ex animo equitis, sed casu, aut fato impleta **[242r]** videretur, sicque non sufficeret. Sed hoc argumentum suspectum est, hic enim conditio pendebat non ex libera & expedita equitis voluntate, sed ex facto ipsius, & virtute equi sui, & ex facto, aut non facto aliorum eadem de re contendentium, quo casu constat conditionem esse ineptam. l. 1. C. de instit. & substi. cum ibi plenè notatis per Gloss. & alios. leg. 2. ff. de cond. & dem. l. si iam facta, eod. titul. l. si quis hæredem. C. de insti. & subst. mixtam autem conditionem sufficit fato, & casu impleri. d. l. si iam facta. d. l. si quis hæredem, & vtrobique per omnes.

Item licet per rem inanimatam possit ius quæsitum retineri. l. aquam. ff. quem ad. ser. amit. tamen acquiri denuo non potest, dict. §. item acquirimus. l. si à furioso. ff. eod. tit. de acqui. pos. in quæstione autem nostra non de retinendo agitur, sed de acquirendo, ergo, &c. Quid dicendum? & sanè licet Zasij argumentum euanuerit, eius tamen opinionem veriorem puto contra communem, hunc enim ludum, quo de agimus, nec equinum dicere possumus (hoc est ad equos tantùm pertinentem) nec pedestrem (id est ad pedites tantùm pertinentem) sed equestrem intelligere debemus. Vnde in tali ludo, qui neque equinus tantùm erat, nec pedestris tantùm (hoc est nec equorum tantùm, nec hominum peditum tantum) sed equestris, nempè hominum & equorum simul, probabilius est, vt siue homo solus sine equo, siue equus solus sine homine insessore metam attingeret, nihil fecisse videretur, cum eques (hoc est homo equo insidens) si qui ad tale lucrum, seu præmium fuit inuitatus, & hanc fuisse mentem eorum, qui talem ludum instituerunt, nullus modò sanus abnegabit, [2012] & cum in conditionibus implendis, præsertim cum agitur de lucro acquirendo, verba conditionum sint strictissimè accipienda. l. qui hæredi. l. Mæuius. ff. de cond. & dem. &

formaliter vt ex communi opi. resoluit Decius in l. 1. colum. 1. & 2. C. de insti. & subst. verbaque ista secundum subiectum ludum, & materiam sint intelligenda. l. si vno. ff. locati. l. quibus diebus. §. dominus, vbi Soz. in pri. ff. de cond. & dem. l. stipulatio ista. §. hi qui. & §. hæc quoque. ff. de verb. obliga. ludusque subiectus sit equestris, hoc est hominum simul, & equorum, illa conditio lucri propositi de metam attingendo, intelligitur de meta attingenda ab equite, hoc est, ab homine equo insidente, vel equitante, non ab equo solo, vel pedite solo. Præterea mentem eorum qui hunc ludum ordinauerunt, talem fuisse intelligere debemus, qualem inducunt communiter accidentia. l. semper in stipulationibus. ff. de regu. iur. l. nam ad ea. ff. de legibus. nullus autem modò sanus negabit, quin hunc casum de equo solo, vel pedite solo metam ante alios equites attingente, non venerit verosimiliter in mentem eorum, qui hunc ludum instituerant, & consequenter quod præmium equitibus non etiam equis solis, aut solis peditibus proposuerunt, quòd si dixeris at si in eorum mentem is casus venisset, quid nam statuissent, & tunc magis est, vt equo solo præmium non concederetur, quia nullus ignorat quod velocius equi currant sine insessore, quam cum insessore onerati, vt sic nec cæteris velocior, nec palma dignus videatur is equus, qui equite expulso primus metam fugiens attigisset, præsertim cum æqualitas hisce, & similibus in rebus videatur seruanda. l. cum oportet. C. de bon. quæ lib. l. illud. C. de colla. sicque pro nobis faciet ratio illius Glo. approbatæ in leg. tale pactum. §. fin. ff. de pact. dum ait pro cauto habere debere, quòd agentes expresse sint verisimiliter, si de eo meminissent.

Vnde [2013] infero quod etiam suspecta est per eandem rationem communis illa opinio suprà relata, quæ habet, quod si verba talia forent (equo qui primus metam attigerit, &c.) tunc præmium acquiret eques expulsus, cuius equus vacuus prius metam attigerat, nam & hoc casu verba illa ad mentem eorum, qui talem ludum ordinârunt, trahenda sunt, vt de equite metam attingente, dum equo insideret, intelligenda sint, non de equo solo metam attingente, per rationes suprà relatas, quas non expedit repetere, verba enim solent, & debent impropriari, vt ad mentem trahantur agentium. l. stipulatio ista. §. hi qui. & §. hæc quoque. ff. de verb. oblig. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebel. l. 3. C. de lib. præte. l. 3. C. de inoffici. testamen. l. fin. C. de hæred. institu. l. fundus qui locatus. ff. de fundi instruc. l. qui hæredi. §. dominus. ff. de condit. & dem. iuncta l. hi qui. §. Flauius. ff. de sol. etiam si per talem interpretationem recedatur à proprietate verborum, vt dictis legibus, ergo, &c.

Ludus [2014] vulgaris est per Italiam, & contentio non inamœna ad brauium concurrere, vt qui in tali concursu, & contentione superior euaserit, is præmij loco, aut palmæ, seu victoriæ nomine quippiam referat, qua in re à nostris summis viribus controuersum sæpè fuit, si decem fortè ob brauium concurrebant, quorum duo reliquis longè velociores pariter metam attigerunt, vter eorum præmium propositum laturus sit, an ambo fortè, an neuter? Sunt enim qui putent vtrunque præmium in solidum habiturum, sunt qui firment dimidium præmij cuique dandum, sunt qui neutri eorum quicquam concedendum velint, sed iterum ad cursum secundum, vel certamen deueniendum esse, vt qui in hoc certamine repetito superior extiterit, palmam ferat, eorum autem, qui in hac vltima opinione sunt quidam aiunt illos duos tantùm ad repetitum certamen admittendos esse, qui reliquis priores metam attigerant, quidam verò existimant, vt vniuersi admitti debeant.

Quod autem neuter eorum palmam laturus sit, tenent Cinus in proœmio digestorum, **[[242]v]** Ang. in leg. eum qui. ff. ad Trebel. & ibi Paul. & Ludo. Rom. & Alexand. columna fina. sequitur & firmat esse communem opinio. Ant. Corse. in trac. de brauio. quæst. 1. colu. 1. 2. & 3. tenet Alexand. qui alios refert in leg. qui filiabus. §. 1. ff. de leg. 1. sequitur, & ait esse

communem sententiam Felin. in cap. capitulum sanctæ Crucis. num. 18. de rescrip. Aret. in leg. 1. §. idem acquirimus. num. 60. ff. de acqui. posses. dicit communem sententiam And. Tiraquel. de primogeni. quæst. 17. opin. 4. numero duodecimo. & eadem quæst. opini. 6. numero decimo. Guidus de Suza. & And. Zassius, quos refert Alb. in proœ. forum. §. discipuli, vbi Bald. & alij. Ab. in l. si fuerit. ff. de reb. dub. Idem in l. cum qui. ff. ad Treb. Iacob. de Arena, Richardus Oldrad. & Andr. de Pisis in d. §. discipuli, vt eos refert Alberi. ibi.

Contrariam partem, vt ambo victores fuisse videantur, præmiumque propositum equis ex partibus diuisum ferant, tenent quàm plures quos referunt Alexand. & Felin. vbi suprà, & And. Tiraquel. de primogenitura. quæstio. 17. opin. 6. numero 10. quia primus is esse intelligitur, quem nemo præcedit. l. ex duobus, in princip. ff. de vulga. l. qui duos. ff. de reb. dub. l. 2. §. hæreditas. ff. de suis, & leg. hæred. l. si quis Titio. §. fin. ff. de leg. 2. vnde si duo priores pariter metam attigerunt, verum est neutrum ab altero præuentum fuisse, & longè minus à reliquis, qui tardiores extiterunt, sicque vtrunque primum fuisse iure dicemus, & dignum palma, & præmio proposito, verùm quia integra res cuique dari nequit, partes concursu fient, argumen. text. in leg. si pluribus. ff. de leg. 1. §. si ea. res. Institu. de leg. l. re coniuncti. ff. de leg. 3. l. vnic. §. vbi autem, cum §. seq. C. de cad. tol.

Tertia fuit opinio existimantium solidam rem præmij, palmæ, seu victoriæ nomine propositam cuique eorum dandam esse, quam tenuerunt plures relati per Andr. Tiraquell. vbi suprà, & plenius in dict. quæstio. 17. opinio. 4. numero duodecimo. & huius iudicij fuisse videtur Achilles ab Homero libro vigesimotertio Iliados relatus. nam cùm præmium propositum esset ei qui in palæstra vicisset, Vlyssesque, & Aiax Telamonius ita certassent, vt neuter alterum vicisset, decreuit præmium vtrique dandum, prout refert Tiraquel. vbi suprà, pro hac opinione fortiter facit text. in leg. qui filiabus. §. 1. ff. de leg. 1. vbi illa verba (si qua mihi filia nata erit, centum ei hæres meus dato) hunc sensum habere videntur, vt si plures filiæ postea nascantur singulis filiabus vniuersa centum præstentur, nec distinguit vtrùm omnes filiæ simul nascerentur, an successiuè.

Quarta opinio fuit quòd sit locus gratificationi, argumen. leg. fin. ff. de relig. & sump. fune. & leg. in naue Saupheli. ff. locati. leg. si quis seruum. §. si inter duos. ff. de legatis secundo.

Quinta fuit opinio, quod fortè dirimatur, argu. l. in tribus istis. ff. de iudi. l. si ad princip. C. communia de legatis, vt refert Corsetus, vbi suprà, & Albe. in proœ. digestorum. §. discipuli. columna 2. Quid dicendum? & sanè verior, & æquior videtur secunda opinio suprà relata, vt ambo admittantur, non vt solidam rem quisque assequatur, sed vt dimidiam illius rei partem alteruter capiat. Primò, quia ex proprietate verborum nullus eorum excludi potest, cùm primus dicatur, quem nemo præcedit, hi autem à nemine præuenti fuerunt, ergo, & c. d. l. ex duobus, in princip. d. l. qui duos. l. quod de pariter. ff. de reb. dub. l. si ita fuerit. ff. de condit. & dem. Deinde quia quando pluribus eadem res legatur siue separatim, siue coniunctim, & dubitatur istum quisque solidam rem assequi debeat, an dimidiam an fortè nihil, obtinuit eligi mediam viam debere, vt partes viriles collegatarij ferant, text. in l. si pluribus. ff. de lega. 1. qui est melior de iur. l. coniunctim, & l. re coniuncti. ff. de leg. 3. l. Mæuio, in prin. ff. de lega. 2. §. si eadem. Instit. de leg. l. vnica. §. vbi autem. & §. seq. de cad. tol. sic & in proposito, cum duo pariter metam attigerunt, qui ad eandem rem præmij loco propositam fuerunt inuitati, licet dubitari possit, an singuli solidam rem, an partem tantùm, an fortè nihil laturi essent, æquius & moderatius est mediam viam eligi, vt partem vilem quisque assequatur, nec quenquam mouere debet, quòd mens pollicentis fuisse videretur, vt ad solidam rem vnus solus, qui cæteros velocitate anteiret inuitatus videretur.

Nam & similiter qui mihi fundum, deinde tibi eundem fundum legauit, inspecta proprietate verborum solidum mihi fundum, ribique similiter solidum legasse videtur, & nihilominus partes concursu fiunt, nec per hoc legatum vitiatur, aut fit inutile, vt iuribus proximè adductis. [2015] Quod autem solidum cuique fundum legasse videretur, probatur expressim in dict. l. si pluribus. ff. de leg. prim. & in l. Mæuio, in principio. verbo, totus. ff. de leg. 2. in l. coniunctim. in verb. solidam. ff. de lega. 3. l. si separatim. ff. de condit. & demon. d. §. vbi autem, ad fin. l. 1. §. interdum. l. inde Neratius. ff. de vsufru. accres. Denique pro hac parte videtur tex. expressus in leg. si quis Titio. §. fina. ff. de lega. secundo. vbi qui vni ex libertis legauit cùm plures haberet, nec appareret de quo sentiret, omnes inuitasse ad partes viriles videtur.

Tenendo istam partem ad legem, duo sunt Titij. ff. de testamento tutela. & leg. si ita fuerit. ff. de condition. & demonstrationib. cum si. in quibus nititur communis opinio, responde, ibi fuisse incertitudinem inter personas agentium, actor enim suam intentionem probare debet & fundare. leg. prima. leg. actor, quod asseuerat. C. de pro-[243r]bat. §. commodum. Insti. de interdi. l. qui accusare. C. de eden. idque certò non contingenter. l. non hoc. C. vnde cognati. in dictis autem iuribus, & in l. eum qui. ff. ad Trebel. cum sim. actor non certo & indubitanter, sed contingenter tantum probabat se ad relictum illud inuitatum fuisse. Titio enim relictum fuerat, & erant duo Titij. Item in partem illius impuberis, qui vltimus moreretur substitutus eram, nec docebam vter eorum nouissimus moreretur, sicque mea petitio, & intentio incerta erat omni ex parte, non sic in specie nostra, nam cum ambo metam primi, & pariter attingeremus, negari non potest quin verum & certum sit vtrunque nostrum ad solidum præmium inuitatum fuisse, licet concursu partes faciamus. quia solidam cuique dari natura non sinit. l. 3. §. ex contrario. ff. de acq. poss. cum & similiter si eadem res separatim mihi & tibi legaretur ad solidum quisque inuitatus videretur, & per concursum partes faceremus, nec per hoc videretur esse vlla incertitudo quò ad viriles partes ferendas, vt d. l. si pluribus, cum sim. suprà citatis, licet id incertum haberi deberet, an testator vellet solidam rem vni dari, alteri verò eius æstimationem, vt ibidem. Vnde apparet non obesse d. l. qui filiabus. §. 1. de leg. 1. ff. vbi illa verba (si qua mihi filia genita erit centum ei hæres meus dato) hunc habent sensum, vt si plures nascantur singulis singula integraque centum præstentur. nam ibi non primam tantùm nascentem testator inuitauit ad lucrum, hic autem eum qui primus metam attigisset inuitauimus, sicque verisimiliter de vno tantùm præcurrente, & de vnico tantùm præmio cogitatum fuit. At in d. l. qui filiabus. verisimiliter cogitari potuit plures filias nascituras, sicque nec de vnica nascente, nec de vnica summa, aut relicto cogitatum fuisse intelligendum est, sicque vbi de vnica persona, & vnico præmio verisimiliter cogitatum fuit, fiunt partes concursu, vbi verò de pluribus personis & pluribus emolumentis verisimiliter cogitatum fuit, non fiunt partes concursu, sed solidum cuique conceditur. [2016] Præterea quando virtuti, excellentiæ, eminentiæ, victoriæque præmium pollicetur, non tanto præmio, & palma dignus videtur is qui simul cum alijs victor extitit, quàm ille qui omnes omnino superauit, vt & patet ad sensum, & probatur arg. l. 1. ff. de orig. iur. dum ait, id demum perfectum esse quod ex omnibus suis partibus constat. Nam & similiter nihil actum esse intelligimus, cùm aliquid superest agendum, argu. l. penult. & fin. C. ad Syll. vnde etiam in pœnalibus, si dies dicta ad opus faciendum aduentauerit opere nondum perfecto tam pœna promissa commissa intelligitur, quàm si operis nihilominus factum esset. l. cum ita stipulatus sim mihi à Proculo. ff. de verb. oblig. vbi per omnes, tunc sic ea conditio (præmium ei qui primus metam

attigerit dabitur) [2017] hunc habet sensum, vt qui cursu, ac velocitate reliquos omnes vicerit & superauerit, is demum præmium ferat, ergo licet is omnes alios præter vnum vicerit, quia aliquid ei superest agendum, nihil omnio egisse videtur, vt dd. ll. Neque ad rem pertinet d. l. si pluribus, cum sim. ff. de leg. 1. nam illud procedit magis quidem ex legis interpretatione, quàm ex proprietate verborum, & ita etiam procedit d. l. qui duos. d. l. quod de pariter. ff. de reb. dub. cum sim. Præterea procedunt illa iura in re non reiterabili, aut repetibili, & sic ad piam legis interpretationem necessariò recurrendum est, aliud est in specie nostra, vbi cursus erat reiterabilis. Sicque intelligendum etiam est quod diximus suprà ca. præced. de præmio proposito ei qui primus vrbis obsessæ mœnia ascenderet, nam si duo pariter ascenderunt vrbe capta, cum res repetibilis, ac reiterabilis non sit, ad piam interpretationem necessariò recurrendum est, quæ habet præmium inter eos diuidi, ergo in specie nostra verissimum est ex mente pollicitantium neutrum eorum victorem extitisse, sicque certamen iterum repetendum esse, & in eo tantùm quomodo manebit, an ab omnibus simul decem, an verò à solis illis duobus is cursus repetendus sit, pro nostra & communi sententia facit, quia etiam in conditionalibus, dispositionibus etiam à proprietate sermonis recedimus, vt mentem agentium sequamur. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebel. l. quibus diebus. §. dominus. ff. de condit. & demon. & vtrobique per Sozi. Ex superioribus apparet nullo colore defendi posse opinionem eorum quos suprà retulimus tenuisse solidum præmium cuique dandum esse, id enim palam aduersatur repugnatque menti ipsorum pollicitantium, qui præmium dare voluerunt, ei soli quod ad veram gloriam contendens cæteros omnes nullo dempto superaret, nec dubium est quin neuter istorum verum erit dicere quod omnes omnino superasset, ergo præter mentem & sensum eorum esset ei præmium pactum præstari. [2018] Non quoque tenenda est sententia existimantium locum esse gratificationi, & longè minus sententia eorum qui omnibus pariter iubet præmium denegari, cùm adhuc integra res sit ad certamen repetendum, & hanc nostram sententiam (quæ ex mente communis opinio est) vsus hominum probat, nam in ludis, & certaminibus qui Hispaniæ frequentantur (quos iustas Hispaniæ dicimus) si in congressibus designatis neuter alterum superauit, certamen quasi re infecta, sed integra tamen repetitur. Idemque vsu fit in ludo schacorum, quoties in tali ludo, aut certamine neuter alterum vicerat,

quod accidit quando ludus iuxta sermonem Hispanum
se haze mañana. Idemque in similibus certaminibus.

[[243]v] Capvt xcii.

Svmmarivm.

1 Conditio illa, ei qui primus ex decem currentibus metam attigerit præmium dabitur, an si duo anteriores pariter metam attigerunt, sicque certamen sit repetendum, defecta videatur quò ad omnes demptis illis duobus anterioribus, vt sic ab illis tantùm non etiam à reliquis tardioribus sit certamen repetendum, egregia quæstio.

2 Pluralitas resoluitur in suas singularitates, etiam in conditionibus implendis.

FReqvens [2019] ludus est per Italiam ad brauium currere, in quo ludo equestri contingere solet, vt ex decem fortè equitibus, qui currebant, duo, qui cæteris longè anteriores

velocioresque vehebantur, pariter metam attingerent, vel quia in eodem momento temporis, vel si non eodem momento, non tamen dignosci potuit, vter prior ad locum destinatum peruenisset, vel quod crebrius contingit, pronunciatum fuit signum currentibus non ritè datum fuisse, vt sic iterum currendum sit, quibus casibus illud apprimè controuersum fuit retenta communi opinione existimantium iterum currendum esse, an ab omnibus is cursus repetendus sit, an verò à solis duobus illis qui reliquis velociores, & anteriores pariter metam attigerunt, & quòd ab omnibus ijs cursus repetendus sit, tenuerunt Cinus in procemio ff. Angel. in l. eum qui. ff. ad Treb. & ibi Paul. & Alexand. & Anton. Corsetus in tract. de brauio. quæstio. prima. numero quinto. qui firmat hanc esse communem opin.
Contrariam partem tenent Bald. in procemio ff. §. itaque. Ioannes Lecirier in tract. primogenituræ, quæstio. nona. numero vigesimosecundo, qui hanc partem firmat esse magis communem, quàm superiorem huic aduersam. Baldus in suis statutis, verb. brauium, secundum quem id seruat consuetudo, qua de re per Albericum in procemio suprà allegato. §. discipuli, per Alexand. in leg. qui filiabus. §. primo. ff. de legatis primo. per eundem. in l. eum qui. ff. ad Trebel. Quid dicendum? & quidem quando signum currentibus ritè datum fuit, nec vlla alia ratione cursus repetitur nisi ob id, quod ex duobus qui cæteris velociores apparuerunt, non potuit dignosci vter prior ad locum destinatum peruenisset, magis est, vt illi duo tantùm cursum repetere debeant, non etiam reliqui tardiores, nam in illo cursu primo, & contentione apparuit euidenter, vt duo illi priores reliquos omnes vicerint, & licet præmium victoriæ ad vtrum ex illis pertinere deberet incertum esset, tamen ipsa victoria respectu tardiorum certa fuit & nota, aliud enim est ipsa victoria, aliud præmium victoriæ, illi enim priores licet inter se victores non extiterint, tamen respectu tardiorum victores extiterunt, eosque excludere debuerunt, argumen. leg. boues. §. hoc sermone. ff. de verbo. signi. leg. si quis hæredem. C. de institu. & substit. Præterea illa verba indefinita, qui primus metam attigerit, æquipollet vniuersali. leg. secunda. ff. de lib. & post. §. nominatim. Instituti. de exhæ. libero. & verificatur in pluribus, qui à nemine præcedebantur, & per hoc primi dicuntur. leg. ex duobus, in principio. ff. de vulga. leg. qui duos. l. quod de pariter. ff. de rebus dub. quod si verum est, illos fuisse priores, & victores, verum similiter erit, reliquos qui à nemine præcedebantur, & per hoc primi dicuntur. l. ex duobus, in princip. ff. de vulgar. leg. qui duos. l. quod de pariter. ff. de reb. dub. quod si verum est, illos fuisse priores, & victores, verum similiter erit, reliquos qui tardiores fuerunt, victos videri, & consequenter præmio proposito exclusos, licet præmium propositum incertum sit, qua ex parte ad victores pertinere debeat, nam & in prælio superatis non ideo minus victi dicentur, quod postea victores interse spoliorum duidendorum causa præliarentur. Vnde verum non est, quod quidam falsò opinantur, in hac specie nullum victum videri, quia nullus extitit victor, argumen. leg. nec vtile. ff. ex quibus cau. maio. quinimmò & victi extiterunt, & etiam victores, præsertim cùm concursus horum victorum qui ad præmium, vel lucrum fuerunt inuitati, non inducat vllam incertitudinem, quæ soleat nocere, licet præmium propositum minuatur. leg. si pluribus. ff. de leg. 1. §. si eadem res. Institutio. de lega. §. vbi autem, cum §. seq. C. de cad. tol. quod iustificatur ex his quæ diximus in tribus quæstio. præcedentib. Hoc quando signum currentibus ritè datum fuit, non sic si minus ritè, nam tunc omnes cursum repetere deberent, vt tardiores exclusi non magis videantur, quam priores, quia inutiliter factum non impedit iterum fieri non magis quàm si re vera factum nihil esset. capitul. non præstat, de reg. iur. in 6. l. qui per salutem. ff. de iureiu. l. hæc conditio, in principio. ff. de cond. & dem. leg. secunda. §. data. ff. de optione legata. nam & testamentum inutiliter factum, pro infecto habetur. §. primo. & §. secundo. Institutio. quibus modis testamen.

infirmen. leg. fina. ff. de hæred. instit. leg. si iure. ff. de leg. tertio. & hoc casu potest saluari illa pars affirmatiua, quæ habet omnes admittendos ad cursum repetendum, quando cursus non ritè fuit apprehensus, quia tunc nullus currentium potuit suam conditionem facere meliorem, nec deteriorem, sed si cursus ritè fuit apprehensus, tunc procedat opinio contraria, & est vera, & noua harum sententiarum inter sese **[244r]** pugnantium compositio, tu videris, an sit præter sententiam scribentium. Pro hac parte facit elegans quæstio, de qua per Iaso. post alios in l. qui per salutem, suprà allegata, dum disputat, an testes nulliter recepti possint iterum produci super eisdem articulis, vel directo contrarijs, qua de re per nos lib. 2. c. 31. nu. 13. cum præc. & seq. infrà Tomo 2. incipit c. post didicita.
Et pro principali nostra opinione, quæ fortè receptior est, facit viua ratio ab alijs (in quorum scripta inciderim) non præuisa. [2020] Nam etiam in conditionibus implendis pluralitas resoluitur in suas singularitates, licet etiam ageretur de lucro acquirendo. l. 2. §. fin. ff. de condi. inst. l. falsa. §. fi. ff. de cond. & demon. l. Stichum qui meus erit, vbi per Ias. Alex. & alios communiter post Bart. ibi. ff. de leg. 1. modò sic illa conditio (qui primus metam attigerit) ex mente pollicitantium perinde habetur, ac si dictum esset ei, qui reliquos omnes concertatores vicerit, præmium dabitur. at dubium non est, quin talis pluralitas resoluatur in suas singularitates, hoc est, quòd tam victus inueniatur, qui singulariter, hoc est, qui in singulari certamine victus fuit, quam si promiscuè, aut pariter cum reliquis victus fuisset, quid enim si præmium propositum fuisset ei, qui in singulari certamine omnes, qui hodie in palæstra certare voluissent, vicisset, quo casu singulariter non promiscuè res agenda esset, veluti fit in congressibus (quos Hispanè iustas appellamus) quid item si inter cursores præmium propositum esset ei, qui omnes omninò superasset cursus velocitate, ita tamen quòd iussum esset, ne omnes pariter concurrerent, sed quòd bini concurrerent, & Titius in illo bino concursu nouem viros superauit, sed cum decimo pariter metam attigit, sanè nullus modò sanus negabit, quin reliqui iam victi erant, victi quoque permaneant, etiamsi eorum victor alterum sibi parem inuenerit, eadem ergò parq́ue ratio est, quando omnes vincere debebat in cursu omnium hominum promiscuo, quæ est quando omnes superare debebat in cursu bino, vel etiam terno, vel quaterno, sicq́ue idem ius, eademq́ue interpretatio l. illud. ff. ad leg. Aqui.

Capvt xciii.

Svmmarivm.

1 Variæ conditionum species.

2 Modus & conditio differunt.

3 Conditio mixta si deficit per casum, deficit relictum, secus si deficit per eum, in cuius persona erat implenda.

4 Fortuna vt cæca sit & iniqua.

5 Malitijs obuiandum.

6 Conditio si deficit facto implere debentis, deficit relictum.

7 Actoris implementum semper præcedere debet.

8 Conditio in omni, quod per me stat, mihi nocet.

9 Conditio defecta nocet per casum contingentem in persona implere debentis, id est, honorati.

10 Conditio deficiens per casum contingentem in persona implere debentis nocet, si est mixta conditio.

11 Conditio si volet, suspendit relictum, & impedit transmißionem.

12 Conditio deficiens quando per me stat, nocet etiam in libertate.

13 Conditio deficiens non nocet, quando per implere debentem stetit ex post facto.

14 Conditio deficiens quando per implere debentem stetit, quia inhonestum non nocet.

15 Conditio deficiens quando stat per tertium, in cuius persona est conditio implenda, non nocet.

16 Conditio deficiens quando stat per tertium, in cuius persona conditio non erat implenda, an noceat.

17 Conditio deficiens quando stat per oneratum, nunquam nocet.

18 Victoria non est res potestatiua.

19 Conditio deficiens quando stat per testatorem, non nocet.

20 Conditio deficiens quando stetit per casum, nocet.

21 Conditio deficiens quando stat per casum, nocet, licet dotis nomine legetur.

22 Conditio casualis deficiens per casum, nocet.

23 Conditio casu deficiens an noceat, quando testator aliàs erat relicturus.

24 Conditio potestatiua deficiens per casum, nocet aliquando.

25 Modus mixtus deficiens per casum non nocet.

26 Libertatis fauore an modus deficiens desinat nocere.

27 Alimentorum fauore an modus deficiens desinat nocere.

28 Conditio mixta deficiens per casum, non nocet Ecclesiæ.

29 Modi pluralitas resoluitur in singularitates.

SI [2021] conditio mixta deficit per casum, non debetur legatum, hoc dicit Bar. & Pau. per tex. ibi in l. legatum. C. de cond. inser. Vel aliter, si conditio per casum deficit nuptiarum, deficit legatum, secus si deficit per dissensum alterius partis. Et sciendum est, quòd conditionum tres sunt species principales, nam quædam conditio est necessaria, & ista est duplex, nam quædam est certa, an, & quando, puta si sol orietur, quædam certa, an, sed non quando, puta, si Antichristus nascatur, si morieris, & similes, vt l. si pupillus. §. qui sub conditione. ff. de nouationibus. d. l. quòd si sub ea. ff. de condictio. indeb. cum similib. Quædam & secunda est conditio impossibilis, & ista est quadruplex, vt per glo. & Doctores in l. 1. ff. de cond. insti. & in l. obtinuit. ff. de cond. & demonstr. glo. melior de iure Insti. de hæredi. insti. §. impossibilis. Quædam & tertia est conditio possibilis, & est illa, quæ concipitur in futurum, & habet se ad esse & non esse, & ista est, quæ [[244]v] suspendit actum, vt

si nauis ex Asia venerit, si decem dederis, & similes, si autem concipitur in præsens, vel præteritum non dicuntur propriæ conditiones. l. cum ad præsens. ff. si certum pet. cum concordantijs, & de ista conditione tractatur in d. l. legatum. C. de condi. insertis, cum sua materia. Ista autem conditio possibilis adhuc est triplex, nam quædam est merè potestatiua, quædam merè casualis, quædam est mixta, quas declarat Iuriscons. in l. suus quoque. ff. de hæredib. instituen. & est tex. in l. 1. §. sin autem. C. de cadu. tollen. per Doctor. in l. si pater. C. de instit. & substit. Hæc autem mixta est duplex, nam quædam dicitur mixta, quæ pendet ex potestate duorum, puta si nupserit Bertæ, vt in l. legatum, & in l. 1. C. de institutionibus, & substitutionibus, cum similibus. alia dicitur mixta, quæ pendet partim à voluntate implere debentis, partim à casu, & fortuna, de qua habes text. & ibi Docto. in l. si pater. C. de institu. & substi. & in d. l. suus quoque.

Secundò breuiter præmitto [2022] quòd in iure nostro reperiuntur duo termini qui differunt inter se, scilicet conditio & modus, qui qualiter inter se conueniant & differant, declarat Glos. notabilis, & ibi Doctor. in leg. 1. C. de his quæ sub mo. & aliquid per Glos. in regu. leg. 1. C. de falsa causa adiecta. leg. & institu. deleg. §. longè, & ff. de cond. & dem. in rubri.

His præmissis [2023] contra regulam nostram oppono de l. 1. C. de institu. & substitu. & de text. in l. in testamento. ff. de conditio. & demonstra. vbi cauetur, quod quando aliquis est institutus, vel est alicui legatum sub conditione, si nupserit certæ personæ, si per istum institutum, vel legatarium non stat quò minus conditio impleatur, habetur pro impleta, & consequitur institutionem, sic & hic videbatur, nam licet non stetit per institutum quò minus contraheret matrimonium, sed stetit per casum, id est, per mortem illius cum quo debebat contrahere, & tamen non consequitur legatum, cuius contrarium dicitur in d. l. 1. cum similibus. istud est valde difficile contrarium, secundum Bart. in d. l. 1. Gloss. in d. l. in testamento, hoc format & soluit, & plenius Glos. in d. l. 1. vbi multipliciter respondet, vera & communis solutio est, quòd aut stat per eum, in cuius persona debet conditio impleri, & tunc habetur pro impleta, & ita intelligitur d. l. 1. aut stat per casum fortuitum, puta per mortem alterius partis, et tunc habetur pro defecta, ita intelligitur d. l. legatum. & ego dico quod istam solutionem in vtroque membro ponit expresse tex. in d. l. in testamento. 2. parte.

Ratio huius distinctionis est secundum Bal. in d. l. legatum. licet contrarium prædictum non formet, quia quando conditio deficit per casum, quatenus pendet ex insidijs fortunæ, fortuna potest obesse, quæ omnibus fortuitis dominatur, at quatenus pendet ex facto alterius, alteri per alterum non debet iniqua condito efferri, ead. ratione vult Bart. in d. l. 1. 4. oppo. dum dicit, in solutione contrarij istius l. quod factum potest nobis obesse. ff. de iur. & fact. igno. l. iniquissimum, & ista est communis ratio. Doctor. in d. l. 1. & pro ista communi ratione, scilicet quia [2024] fortuna potest obesse, ergo addo quòd fortunæ dux Deus est, secundum Senecam 7. Epistola ad Lucillum, & fortuna est inexorabilis, quia surda & muta, & est l. occultæ nobis naturæ, quæ est imprecabilis, arg. l. temperent, de vesti. olebe. lib. 11. hinc est quòd à sententia fortunæ non potest appellari, quia appellatio est de minore ad maiorem prouocatio, fortuna autem non habet superiorem in hoc mundo, quia fortuna est errans natura multas euolans mutationes, in authen. vt omnes obedi. iudi. prou. §. pen. colu. 5. si ergo solus Deus est dux fortunæ, & fortuna est inexorabilis, & imprecabilis, & non habet superiorem in hoc mundo, ergo poterit nobis obesse, & per consequens si conditio deficit per casum & fortunam, deficiet relictum, ad prædicta vide Bal. in l. fi. in princi. C. communia delegat. Item pro prædicta ratione addo quòd fortuna est inuisibile velum, & quidam actus

qui prius sentitur, quàm sciatur. l. inter stipulantem. §. sacram. ff. de verbo. obligatio. cum similibus. Item fortuna passiua est idem quod casus, aut infœlicitas ab incerta nominis authoritate procedens, & rerum humanarum infœlix mutatio vocatur, aut etiam vis diuina actiuè. l. fluminum. §. seruus. ff. de damno infecto. prædicta dicit eleganter Bal. in l. fi. §. 1. C. de tempo. appella. si ergo est inuisibile bellum, & est casus ab incerto authore procedens, ergo contra eam nihil potest prouideri, & per consequens, potest nobis obesse, &c.
Vnde Vergil. lib. 6. Aeneid.

Desine facta Deum flecti sperare precando.

Iuuenalis Satyr. 9.

Fata regunt homines.

Seneca in Aedipo.

Fatis agimur, credite fatis. Non solicitæ possunt curæ Mutare rati stamina fusi. Quidquid patimur mortale genus, Quidquid facimus, venit ex alto. Seruatque sua decreta colus. Lachesis dura reuoluta manu Omnia secto tramite vadunt, Primusque dies dedit extremum. Non illa Deo vertisse licet, Quæ nexa suis currunt causis. It cuique ratus prece non ulla Mobilis ordo: multis ipsum Timuisse nocet: multi ad fatum Venêre suum, dum fata timent.

Item in Octauia.

Regitur fatis mortale genus: Nec sibi quisquam spondere potest
[245r] *Firmum, & stabile, perque casus Voluitur varios, semper nobis Metuenda dies.*

Manilius lib. 2. Astro.

Mitto quod certum est, & ineuitabile fatum.

Idem lib. 4. Astro.

Soluite mortales animos, curasque leuate, Totque super vacuis vitam deflete querelis. Fata regunt orbem, certa stant omnia lege, Longaque per certos signantur tempora cursus. Nascentes morimur, finisque ab origine pendet, Tunc & opes, & regna fluunt, & sæpius orta Paupertas, artesque datæ, moresque creati, Et vitia, & clades, damna & compendia vitæ. Nemo caret damno, poterit nec habere negatum, Fortunámue suis inuitam perdere votis, Aut fugere instantem, sors est, sua cuique ferenda At ni fata darent leges vitæq; necisque, Fugissent ignes Aeneam, Troia sub vno Non euersa viro, satis vicisset in ipsis. Aut lupa proiectos nutrisset Martia fratres, Romaque sic enata foret, pecudumque magistri In Capitolinos auxissent culmina montes, Includiúe sua potuisset Iuppiter arce Captus, vel Caput hic orbis foret igne sepulto, Vulneribus victor repetisset Mutius vrbem Solus, & oppositis claudisset Horatius armis Pontem, vrbemque simul rupisset fœdera virgo. Tresque sub vnius fratres virtute iacerent, Nulla acies tunc euicit, pendebat ab vno Roma viro, regnumque orbis sortita iacebat.

Statius lib. 5. Syluarum:

Heu durus fati tenor, est ne quòd illi Non liceat, quantæ poterant mortalibus annis Acceßisse moræ, si tu pater omne teneres Arbitrium, cæco gemeret mors clausa barathro, Longius & vacuæ posuissent stamina Parcæ.

Vides ergò quanta sit vis, potestas, violentiaque fortunæ, vt quæ nobis vtcunque reluctantibus possit obesse, cuius vim, incursum, violentiam obsistere mortalium, nullus vnquam potuerit, nulliqúe vnquam contigisse relatum, scriptumúe sit, & superioribus similia canere videntur, & depingere Poetarum nonnulli varijs in locis.

Ratio [2025] autem secundi membri, scilicet quòd quatenus pendet ex facto alterius, alteri per alterum non debet iniqua conditio afferri, comprobatur per cap. imputari, de regu. iur. lib. 6. quia per eum non steterim, facit lex fin. in fine, isto titu. de condit. inser. C. gloss. quam

allegat glo. in d. c. imputari, confirmatur per rationem tex. in l. pater filium. §. Tuscul. de leg. 3. & in l. turpia. col. pen. de leg. 2. quia per ipsum non stetit, &c. cum similibus. Potest esse & alia ratio, quia fortè ille, cui debet nubere, posset hoc facere, id est, nolle malitiosè, vt ista perderet hæreditatem nulla subsistente iusta causa, idcircò lex vult, quòd tunc conditio habeatur pro impleta. Istam rationem colligo per Paul. in d. l. 1. C. de institu. & substitu. 1. col. in fine. quam confirma, quia malitijs hominum non est indulgendum. l. in fundo. ff. de rei vend. c. sedes apostolica, de rescrip. cum simil. sed hæc ratio mihi non placet, quia non est generalis, posset enim ille recusare, quia non expedit ei nubere cum illa muliere, quia fortè non est paris conditionis, vel est alia causa, & tunc cessaret illa ratio militiæ, de qua per Paul. ideò tutior, & generalior videtur ratio præcedens, scilicet, quia alteri per alterum, &c. quæ ratio habet locum, siue ille noluit nubere malitiosè, siue non malitiosè, vt patet ad sensum. Quò ad primum [2026] quando stat per implere debentem, quia non vult implere, tunc dico quòd indistinctè habetur pro defecta. tex. est in leg. si ea, isto tit. de condit. inser. C. probatur in d. l. 1. C. de instit. & substitu. à contrario sensu est tex. in d. l. in testamento, de condi. & demon. versi. sed si vterque ibi. Stichi autem portio inutilis fiebat, & clarius ad finem ibi, si quidem ipse nolit vxorem ducere, quia ipsius facto conditio deficit, nihil ex legato consequuto, &c. Ad idem est text. in leg. Titius si statuas, à contrario sensu, eod. titu. Ad idem leg. Titio centum. §. fin. in verbo, quòd si nolit. eod. tit. facit l. cùm pupillus, eod. tit. quæ tria vltima iura ad hoc allegat glo. quæ idem tenet in l. iure ciuili. eod. titu. Ad idem facit l. fi. ff. de condi. insti. Ad idem addo text. in leg. fin. C. de cond. inter. ibi, nisi ipse seruus voluerit adimplere conditionem. Ad idem addo tex. in l. si. in prin. C. de necessa. seruis hære. insti. & notatur per glo. rubricæ. ff. de conditio. & demonstra. & probatur hæc prima regula ex abundanti, quia scriptum est: Qui non laborat, non manducet, vt notatur in l. quamuis. ff. de damno infect. cum simil. cùm ergo iste non implet ex parte sua, & sic non laborat, ergò non manducet, id est, non consequitur sibi legatum relictum. [2027] Præterea in dispositionibus, vbi hinc inde est aliquid dandi vel faciendi, ille qui petit sibi impleri, prius debet implere vel offerre ex parte, qua aliàs repellitur, l. Iulianus. §. offerri. ff. de actio. empti. l. ex placiti. C. de rerum permutati. cum simil. quæ iura in hac materia, & quasi in simili reperio allegata per Bald. in leg. generaliter. 5. colum. C. de episcop. & Cleri. sed ita est in præsenti, ergò nisi prius iste adimpleat, iustè repellitur. Præterea iste frangit fidem testatori non implendo conditionem sibi iniunctam, ergò frangatur eidem fides ab hærede obligato, qui repræsentat personam defuncti. argu. l. cùm proponas. C. de pact. l. qui fidem. C. de trans. c. peruenit. leg. 2. de iureiurando. Præterea frustra quis petit debitum, qui quod debet, non impedit. c. frustra. de regu. iur. lib. 6. c. sto subiectus. 95. dist. cum si. ergò frustra petit legatum, cùm non impendat quod debet, id est, cùm non impleat conditionem, & per eum stet.

Modò [2028] istam primam regulam extendo, vt procedat in quacunque conditione siue mixta, **[[245]v]** siue potestatiua, siue alia, & pro hoc allego gloss. in l. in testamento. de condit. & demon. quæ ad literam dicit illud, nota quòd nullo casu, nulla conditione consequitur, quid si stetit per me, vt ibi & suprà facit. C. de inst. leg. fin. & istud habeo pro indubitato, cùm per eum stetit, quod noluit implere, non refert quæ conditio fuerit iniuncta, cum sponte ei non obtemperauit, quæ est ratio tex. in d. leg. si ea, de cond. insert. Item quia ratio tex. in d. l. in testamento est generalis in qualibet conditione ibi, quia ipsius facto conditio deficit, quæ ratio militat in quacunque conditione. Item, quia rationes, quas suprà feci, pro confirmatione huius regulæ militant generaliter in quacunque conditione, vt ex eis patet.

Secundò extendo istam primam regulam, [2029] vt procedat nedum, quando per eum stetit, quia noluit implere, sed & quando stetit per casum contingentem in personam ipsius, vt quia mortuus est, antea quàm impleret, nam & tunc conditio habetur pro defecta, text. est secundum verum intellectum, in l. sub diuersis. §. fi. ff. de condit. & demonstrat. & ibi Paulus. Idem tenet Paul. per eundem text. in l. 2. penul. quæst. C. de instit. & substi. Idem tenet ibi Ange. qui dicit ibi esse rext. si rectè intelligatur, fortè voluit ponderare literam, dum dicit non prius eum hæredem existere, quàm conditioni paruerit, ac si diceret, si discedat antequam impleat, certum est, quòd non paret conditioni, si excluditur. Ad idem est text. in d. l. in testam. ibi, ac si ipse discedat, nihil ad hæredem suum eum transmittere, quia morte eius conditio defecisse intelligitur, & ibi est text. clarior quàm in l. sub diuersis. §. fi. & istud ego habeo pro indubitato saluo meliori iudicio, nam cùm legatum istud sit conditionale, scilicet si nupserit, si stetit per casum contingentem in persona implere debentis, quòminus impleretur, vt quia ipse mortuus est ante conditionem impletam, certum est, quòd conditio haberetur pro defecta, quia ipse non potest petere, quia mortuus est, nec potest transmittere, quia erat conditionale, & decessit legatarius conditione pendente. §. sin autem. C. de cad. tol. cum sim. & secundum hoc non est necessaria ponderatio. l. sub diuersis. §. fi. nec aliarum legum, cùm hoc sit principium iuris indubitatum.

Sed quæro pro declaratione huius extensionis [2030] scilicet, quando fiat per casum contingentem in persona implere debentis, vt habeatur pro defecta, vt dixi, an hoc procedat etiam in conditione potestatiua, vt si deficiat per casum contingentem in persona implere debentis, habeatur pro defecta, ratio, quæ me facit dubitare, est, quia d. leg. sub diuersis, per quam se fundat Paul. in d. l. 1. de instit. & substitu. loquitur in conditione, si decem dederit, quæ conditio est mixta, iuxta glo. in d. leg. 1. & in l. in testamento, quæ communiter tenetur per Docto. ergò secus videtur in potestatiua, cùm dictum Doctoris debeat intelligi secundum concordan. quam allegat Bar. in l. non solùm. §. si liberationis, de libe. lega. Item quia text. in d. l. in testamento, & in l. 2. de insti. & subst. per quas se fundat Ange. loquitur in conditione si nupserit, quæ eodem modo est mixta, pendens ex facto duorum, vt in regula nostra, cum similibus. Item & 3. quia videtur, quòd hoc non habebat locum in conditione potestatiua, quia regula est, quòd conditio potestatiua, differens per casum fortuitum, non facit deficere relictum. l. quæ sub conditione. §. quoties. de condi. insti. l. turpia. §. pen. de leg. 2. & infrà dicam latiùs, ergò videtur, quòd si fiat per casum contingentem in personam implere debentis, quòd habeatur pro impleta per dicta iura, non autem pro defecta, quid dicendum? dico quòd prædicta extensio habet locum in quacunque conditione siue potestatiua, siue mixta, quia de casuali non est dubium, vt dicetur inferiùs, quod probo, quia cùm legatum sit conditionale, si legatarius moriatur conditione pendente, & sic stet per casum contingentem in personam ipsius, certum est, quòd delegatum deficit, nec transmittitur. §. sin autem, cum simi. de cad. tol. si ergò non potest legatarius petere, quia mortuus, nec transmittere, quia conditionale, ergò extinguitur, & ista ratio extinctionis habet locum in quacunque conditione, vt patet ad sensum, quia iura conditionalia non transmittuntur, quia reperio, quòd Ang. in terminis vno verbo hoc expressè tenet in dict. leg. 2. de instit. & substi. & allegat l. ita legatum. §. illi, si volet, de leg. 1. qui loquitur in conditione, si volet, quæ indubitanter est potestatiua. Tertiò ego dico, quòd est text. ad literam, in l. 1. §. sin autem de cad. tol. vbi est text. quòd si aliquid relinquatur alicui sub conditione casuali, mixta, vel potestatiua, & legatarius moriatur ante conditionem impletam, legatum extinguitur, & non transmittitur, ergò ibi est tex. ad literam, quòd

quando stat per casum contingentem in personam implere debentis, quòminus conditio adimpleatur, habetur pro defecta, & quia ibi est text. expressus, non est amplius secundum hoc insistendum. Vltimò ex abundantia hoc probo ratione inconuincibili, nam si conditio mixta pendens ex facto duorum, deficiens per casum contingentem in personam implere debentis, facit legatum deficere, & habetur pro defecta, vt est tex. clarus in d. l. sub diuersis, & in d. l. in testamento, quo casu nihil potest imputari legatario, cùm non pendeat ex potestate eius tantùm, sed ex potestate eius & alterius, ergò à fortiori hoc procedit in potestatitua, quæ pendebat ex potestate ipsius, & poterat prouidere ante casum contingentem in personam ipsius, quod cùm non fecerit, est quod sibi imputetur, ergò nimirùm quod habeatur pro **[246r]** defecta, & hic non potest cadere in responsionem. Quintò [2031] pro hoc tex. in leg. si ita expressum, de condi. & demon. quæ loquitur in conditione, si volet, quæ est potestatiua, & tamen dicit ibi tex. quòd non aliter transmittet, quam si ipse voluerit, ergò si mortuus est antea quam expresse vellet, & sic stet per casum contingentem in personam implere debentis, extinguitur legatum, & conditio censetur defecta, & ita teneo.

Nec obstant allegata in oppositum, primò non obstat l. sub diuersis, per quem se fundat Paul. quæ loquitur in conditione mixta, ergò secùs videbatur in potestatiua, quia dico, quòd ibi non debet sumi illud argumentum à contrario sensu, primò, quia in potestatiua est minus dubium, vt probaui in pen. fundamento, ergò non debet sumi illud argumentum à contrario, quia sic sequeretur absurdum, est enim absurdum, vt statutum in casu magis dubitabili, scilicet in conditione mixta, non haberet locum in casu minus dubitabili, scilicet in potestatiua.

Secundò soluo, quòd non debet sumi illud argu. à contrario, cùm sit contra legem expressam, scilicet contra §. sin autem, de cad. tol. & alia iura, vt suprà probaui, & eadem est responsio ad secundum fundamentum, scilicet de lege in testamento, de condi. & demon. & leg. 1. C. de insti. & substit. per quas se fundat Angel. quæ eo modo loquitur in conditione mixta, vt suprà est ostensum.

Tertiò non obstat l. quæ sub conditione. §. quoties. ff. de cond. Inst. vbi est expressum, quod conditio potestatiua deficiens per casum fortuitum, non facit deficere relictum, quia dico quòd ille §. cum concor. loquitur in casu contingente, non in personam implere debentis, sed in personam alterius tertij, quo casu est diuersum ius, & diuersa ratio.

Item [2032] modò ego nouissimè extendo, scilicet quando stat per implere debentem, habeatur pro defecta, nedùm in alijs relictis, sed & in relicto libertatis, quæ est relicta sub conditione potestatiua, nam si stat per implere debentem, habetur pro defecta, & remanet seruus. tex. est nouus, & singularis in l. fi. in prin. C. de necess. seru. hæred. instit. Imò quòd est plus & mirabile, nedum priuatur libertate sibi relicta sub conditione potestatiua, vt ibi, imò, quia conditionem implere recusauit, priuetur nedum libertate sub conditione relicta, sed etiam hæreditate purè sibi relicta, vt ibi, & ratio est, quia libertate priuatur sua culpa, hæreditate autem ideò, quia testator non potuit facere, quod haberet hæreditatem, si remaneret seruus, vt ibi declarat Paul. licet nec ipse nec alius applicat ad hoc propositum, ideò benè nota, si autem libertas esset relicta sub conditione casuali, vel mixta, quid iuris, dicunt ibi Doctores.

Istam [2033] regulam ego limito, vt procedat, quando stetit à principio per implere debentem, quò minus impleretur conditio, secùs si non à principio, sed ex post facto stetit per eum, nam tunc consequitur relictum, ac si per eum non stetisset, istam limitationem colligo ex verbis Baldi, in l. 1. vltima quæst. C. de institu. & substitu. vbi dicit, quòd illa lex procedit, quando ab initio stetit per illam, secus si ab initio ipsa voluit, & quia stetit per filium Antilli

ipsa consequuta est hæreditatem, nam licet ex post facto alius pœnitentia ductus velit eam in vxorem, & ipsa nolit, non priuabitur hæreditate, quia sufficit momento impletam fuisse conditionem. l. si quis hæredem, eod. tit.

Idem tenent Imola in l. in testamento, de condit. & demon. & omnes communiter in d. l. 1. vt ibi per Alexand. & vide per Alexan. in l. si seruum. §. sequitur. 6. notabili. ff. de verb. obli, videbatur contrarium, quia vltima mora nocet, dicto. §. sequitur, & de peti. & commodo rei vendi. l. illud. idem tenet Iaso. in dict. l. 1. 5. columna.

Secundò limito [2034] vt procedat regula, quando grauatus potest eam honestè implere, secus autem si non potest implere honestè, nam tunc licet stet per eum, non priuatur relicto, argu. l. cum ita legatum. ff. de cond. & dem. Glo. in d. l. 1. C. de instit. & substi. facit l. Caio. §. imperata. ff. de adim. & ciba. lega. & quod ibi notabiliter per Barto. facit l. nepos proculo, cum sim. de verb. sig. l. filius. ff. de cond. inst.

Secundus casus principalis est, [2035] quando stat per tertium, in cuius personam venit conditio implenda, quominus impleatur, quo casu dicitur contrarium quod conditio habetur pro impleta, tex. est in l. 1. C. de institu. & subst. ibi autem filio Antilli recusante, &c. & in l. in testamento. de condit. & demonstra. ibi, ille quidem legatum deberetur, & in fine eiusdem legis, ibi, legatum ei debetur, &c. probatur ex ratione tex. in l. iure ciuili. eo. ti. & ita allegat illam l. Pau. in d. l. in testamento, verè tamen illa l. iure ciuili, hoc non probat, quia loquitur, quando stat per tertium, qui impleta conditione veniebat obligandus, vt infrà dicam. Ad idem est tex. in l. 1. C. de his quæ sub mo. & ff. quando dies lega. ced. leg. si post. §. item si qua, facit l. in iure ciuili, de regul. iur. Ad idem l. si ea. C. de cond. inser. quam allegat Glo. in l. si post. sed certè non probat nisi à contrario sensu, vt ex ea patet euidenter. Ad idem l. fin. C. de cond. insert. ibi. siue per eum cui dare aliquid visus est, &c. Ad idem ff. de annu. lega. l. Mæuia. vbi Glos. allegat plures concord. quarum maior pars loquitur in alijs casib. diuersis. Ad idem est tex. in l. vter ex fratribus. ff. de cond. institu. ratio istius regulæ euidenter patet.

Tertius casus est, [2036] quando stat per tertium, in cuius personam non veniebat conditio implenda, tamen impedit quod non impleatur, & tunc dicitur, aut impediunt, iustè itaque contra eum non potest haberi regressus, & tunc habetur pro impleta, vt probatur in leg. **[[246]v]** Titius si statuas, de cond. & demon. aut iniustè, & tunc aut temporaliter impediuit, & non habetur pro impleta, nec pro defecta, sed cessante impedimento debet implere, ita probatur in l. quibus diebus, in prin. ff. de cond. & dem. & ibi vide Pau. aut impediuit perpetuò, & tunc aut erat soluendo qui impedit, & habetur pro defecta, leg. inde Neratius. §. primo, ad legem Aquil. aut non erat soluendo, & habetur pro impleta, secundum Pau. in d. l. Titius statuas, & in l. iure ciuili, & in l. in testamento, de cond. & dem. ista tamen distinctio an sit soluendo, vel non procedit, quando ille tertius, qui iniustè impediuit, est penitus extraneus, secus autem si non est extraneus penitus, vt est videre in tutore, qui impedit pupillum implere conditionem, nam ille non putatur extraneus, sed idem in pupillo, quo casu indistinctè nocet pupillo, sicut factum pupilli licet in penitus extraneo distinguatur, vt suprà, istam limitationem colligo per Paul. in l. cùm pupillus, de cond. & dem. vbi videas. rationes autem prædictorum eæ sunt, scilicet an impediat iustè, an iniustè, & an sit soluendo, vel non, ponit magistraliter Paul. in l. 1. C. de insti. & substi. 3. col. quem omninò videas ibi, & ad prædicta vide eum in d. l. iure ciuili, & l. in testamento, & aliquid in l. quæ sub conditione. §. quot res. ff. de cond. institu.

Quartus casus principalis est, [2037] quando stat per hæredem, vel alium grauatum, qui impleta conditione venit obligandus, quò minus conditio impleatur, & isto casu dic, quòd conditio habetur pro impleta, siue erat implenda in personam suam, siue alio modo, & ipse recuset vel impediat, quòminus impleatur, siue licitè siuè illicitè, iste est propriè casus in l. iure ciuili, de reg. iur. & in l. fi. C. de cond. insertis, & in l. Iulius. Paulus de cond. & dem. & ibi Paul. hoc tamen debet intelligi, quòd habetur conditio pro impleta, scilicet quò ad hoc, vt legatum purificetur, & legatarius transmittat, non autem quò ad hoc, vt non teneatur amplius soluere, quod semel obtulit, & alius recusauit recipere, imò si legatarius petit, hæres cui erat dandum per viam exceptionis potest consequi, vt sibi soluatur, tex. est singularis in l. cui fundus, in fine, secundum intellectum Doctorum. ff. de condi. & demon. sed si esset iam solutum, vel habita conditione pro impleta facta esset à lege executio legati, nec esset alia necessaria, vt si fuit relicta libertas directo sub conditione dandi hæredi, & seruus obtulit, & hæres recusauit recipere, & sic factus est statim liber, & sic est executio facta à lege, non poterit hæres sibi postea consulere per viam agendi, vt sibi soluatur, tex. est singularis in l. eum quidam, aliàs est l. finalis. C. de cond. inser. quod est singulare & substantiale. & ita nouiter declarat Paul. in l. iure ciuili, de cond. & dem. & in l. pe. & fi. C. de cond. inser. & in d. l. cui fundus, de cond. & dem. quod est notandum.

Item & quintò limit. [2038] vt procedat, quando non est licitum hæredi grauato impedire implementum conditionis, aliàs secus, vt si promisisti mihi decem, si te vicero in colluctatione, vel alio ludo, & per te steterit, quòminus te vincam, non teneberis, quia tacitè videtur actum ex natura & qualitate negocij, vt liceat tibi impedire implementum, & quia isto casu non sufficit nisus vel conatus, ita notatur in l. in executione. §. fi. de verbor. obligat. & tenet Bal. in l. 1. C. de instit. & substit. 10. q. Paul. in l. iure ciuili, de condi. & dem. Ad idem est gloss. expressa in l. in iure ciuili, de reg. iur. vbi glo. dicit, quòd hoc videtur tacitè actum, vt possit resistere, & sic habetur pro expresso. l. cum quid. ff. si cer. pet.

Quintus casus principalis est, [2039] quando stetit per testatorem, quòminus conditio impleatur, verbi gratia, Testator reliquit centum fratribus pro sepultura, quia tamen erat excommunicatus, non potest ibi sepeliri, an habeatur conditio pro impleta, communiter dicitur, quòd sic, ex quo per testatorem stat, quòminus impleatur. Item quia illa conditio est impossibilis, ergò non vitiat. l. obtinuit, cum similibus. ff. de cond. & demon. ita tenet Bar. notabiliter post Dinum in l. miles. §. fin. ff. de adul. & ibi vide in additionibus. Idem tenet Bal. in l. 1. C. de instit. & sub. penul. quæstio. & in l. 1. in fine. C. de his, qui pœnæ nomine. & Ioannes de Imol. in l. in testamento, de cond. & dem. Imol. & Anchar. in l. filius, de testam. Idem Alex. in d. l. 1. C. de insti. & subst. in fine, & ibi dicit Pau. circa finem. Idem ibi Ias. num. 9. 6. col. & est communis sententia.

Sextus casus [2040] vt vltimus est, quo conditio impeditur per casum fortuitum, quòminus impleatur, & isto casu dic, quòd regulariter conditio habetur pro defecta, tex. est in d. l. legatum, de cond. inser. text. est in l. in testamento, de condi. & dem. in duobus locis. tex. in l. cùm ita datur. verbo, diuersa causa, eo. tit. tex. in l. penul. §. 1. eo. tit. & tex. in l. si peculium. §. his cui. ff. de statu lib. facit l. si ita scriptum. ff. de manumissis test. notatur in l. Seio, in prin. ff. de annuis legat. glo. ordinaria in l. 1. C. de insti. & substitu. & in d. l. in testam. Rationem huius, scilicet quare habeatur pro defecta, quando impeditur per casum, si autem impeditur per alium, habetur pro impleta, dixi suprà, cui rationi modò adde, quod in simili dicit gloss. in l. eam quam. C. de fideicom. glo. magna, in prin. & Paul. de Castr. in l. ille à quo. §. si de testam. ad Trebellianum.

An [2041] autem d. l. legatum. C. de cond. inser. habeat locum, si esset legatum nomine dotis Bertæ, si nupserit Titio, & eo mortuo nuptiæ sunt impeditæ, videtur quòd non, quia illa lex non habet locum in legato alimentorum, vt infrà dicam, ergò idem videtur dicendum in [247r] causa dotis, per notata in authen. res, quæ. C. communia delega. & in authen. contra rogatus, ad Treb. cum similib. contrà tenet Bal. in d. l. legatum, quia deficit causa finalis legandi secundum eum, credo quòd voluit dicere, quia causa finalis fuit, vt haberet in causam dotis, scilicet hæc causa deficit, non secuto matrimonio. l. fi. C. de donat. ante nup. ergò deficit relictum, pro quo allego in simili l. 1. C. de condic. ob causam, & ibi Bald. & alij. Ad idem facit l. si pater. & l. nec apud. C. de hæredi. insti. & l. eamque. C. de fideicomm. & ex hoc habes notabilem extensionem ad leg. legatum, quam benè nota.

Prædicta regula [2042] procedit in conditione mixta, pendente ex facto duorum, vt in d. l. legatum, cum similib. quid autem in conditione casuali, dicitur idem, scilicet quòd si deficiat per casum, imò qualitercunque habetur pro defecta, & non pro impleta, ita tenet glo. ordinaria in regula l. sub diuersis. ff. de cond. & dem. & in l. in testamento, eod. tit. Bar. in d. l. in testamento, & in l. 1. in princ. de instit. & substi. & ibi Bal. 10. oppositione. Idem Ang. Pau. & Alex. ibi, & per omnes in d. l. in testamento. Idem tenet Dinus in regula imputari, de regu. iuris, lib. 6. Idem est dicendum in conditione mixta, pendente ex facto vnius, & viribus fortunæ, iuxta l. si pater. C. de institu. & substi. & tenent dictæ glossæ suprà allegatæ, & Doctores communiter in locis suprà relatis, ratio est, quia quando aliquis instituitur, vel aliquid relinquitur sub conditione casuali, testator solùm respicit casus euentum, & nullo modo factum instituti, ideò quocunque modo conditio deficit, impedit dispositionem, & eadem ratione in mixta, quæ partim pendet ex viribus fortunæ, istam rationem ponit Bar. in d. l. 1. C. de instit. & substi. & in d. l. in testamento, & multi sequuntur, est tamen aduertendum, quòd pro dicta oppositione Bar. in d. l. 1. allegat. C. de cad. tol. §. sin autem aliquid, & etiam Bal. ibi, & Dinus in d. regula imputari, de quo scilicet an ille tex. hoc probat, ego vehementer dubito, primò, quia ille tex. loquitur in casuali conditione, & mixta ex viribus fortunæ, & etiam in potestatiua, ergò ille tex. loquitur in omnib. illis conditionibus, si intelligeretur, quod quando deficit conditio per causam, deficit relictum, ergò intelligeretur etiam in potestatiua, scilicet quòd deficiens percasum, faceret deficere relictum, secundum hoc est falsum l. quæ sub conditione. §. quoties. de condi. insti. & infrà dicam. ergò licet ille tex. dicat indistinctè, quando superstite legatario conditio deficit, euanescat legatum, potest intelligi quod deficit alio modo, non autem casu fortuito, præterea quando vna determinatio respicit plura determinabilia, debet ea terminare vniformiter. l. quamuis. l. hæreditatem. C. de impub. & alijs. l. nam hoc iure. de vulg. & pupill. & C. de milit. testa. l. in testamento. modò sic illa determinatio, s. quòd quando conditio deficit, deficit relictum, vt d. §. sin autem, respicit plura determinabilia, s. legatum relictum sub conditione casuali, mixta vel potestatiua, ergò debet ea pariformiter determinare. aut ergò dicimus, quòd illa verba, quòd quando conditio deficit, deficit relictum, intelliguntur, quòd quando conditio deficit alio modo, quam per casum fortuitum, & tunc nil facit ad propositum, aut intelliguntur, quòd conditio deficit etiam per casum, & tunc comprehenderet etiam conditionem potestatiuam perdictam regulam, quòd quando vna determinatio, &c. hoc autem dicendum non est, quia contra d. l. quæ sub conditione. §. quoties ergò. §. sin autem. aut nihil facit, aut sequeretur absurdum, scilicet contra d. §. quoties, quod non est dicendum. Nec obstat text. in dict. §. sin autem, dum dicit, spectari oportet conditionis euentum, & sic videtur indistinctè dicere à contrario sensu, quòd si non existat conditio, non debetur legatum, ergò siue per casum, siue

alio modo deficiunt, non debetur, quia respondeo, quòd non obstat, nam certum est, quòd de natura cuiuscunque conditionis est, quòd debet expectari conditionis euentus, aliàs non incipit deberi. l. legata sub conditione, cum similib. de conditionib. & demon. imò quod est plus, debet impleri in specifica forma. l. qui hæredi. de condit. & demon. imò quod est plus, etiam si ille, in quem debet impleri, sit incapax, debet tamen impleri saltem de facto, vt sic impleatur in specifica forma. l. Mæuius, eod. tit. & tamen licet ll. omnia ista requirant, vt implemento conditionis potest impleri per æquipollens. l. si mater, cum simil. C. de insti. & substit. Item si stat per eum, cum quo debet impleri, habetur pro impleta. l. 1. C. de instit. & substi. cum similib. licet ergò ille tex. velit, quòd si non sequitur euentus, non debeatur, non propterea probat, quòd si non sequitur propter casum fortuitum, quia potest non sequi multis modis, scilicet quia noluit, vel quia non potuit, & hoc quia non potuit, potest multis modis contingere, & sic non concludit iste text. Præterea si intelligis, quòd non est secutus euentus propter casum, & quod ideò non debeatur, contradiceret dict. §. quoties. l. quæ sub conditione, ne ergò contradicat, intelligamus quòd alio modo defecit, quam per casum, quia expedit iura concordare, &c. & quia euitanda est legum correctio, &c.
Nec etiam obstat tex. d. §. sin autem. versic. quod si in medio, dum dicit quòd si in medio, is qui ex testamento lucrum sortitus est, decedat, pondero, decedat, & si conditio deficit per casum fortuitum, facit deficere relictum, ad hoc respondeo, & dico, quòd non obstat, pro quo est aduertendum, quòd quandoque conditio deficit per casum contingentem in personam implere debentis, quandoque per casum contingentem in personam alterius, primo casu [[247]v] indubitanter est verum, quòd siue conditio sit casualis, siue mixta, siue potestatiua, & deficiat per casum contingentem in personam implere debentis, facit deficere relictum, text. in l. sub diuersis. §. fin. de cond. & demon. tex. ad literam in l. in testamento, de condi. & dem. ibi, at si ipse decedat, nihil ad hæredem suum eum transmittere, quia morte eius conditio defecisse intelligitur, vt suprà dixi, & dedi rationem huius, & isto casu propriè loquitur text. ille quem ad hoc pondero, dum dicit, quòd si is, qui ex testamento lucrum sortitus est, decedat, & sic loquitur de casu contingen. in personam implere debentis, nos autem loquimur in casu contingente in personam alterius, in quem, vel in quo debet conditio impleri, iuxta regulam nostram cum similibus, & ita rectè intelligendo ille tex. non loquitur in casu, de quo per Doctor. Præterea concesso sine præiudicio veri, quòd iste tex. loqueretur, quando deficit per casum fortuitum contingentem in personam alterius, sequeretur inconueniens sæpè repetitum, scilicet, quòd deberet referri etiam ad conditionem potestatiuam, cùm dictus §. sin autem, loquitur etiam de ea, & sic referendo esset contra d. §. quoties, fateor tamen quòd licet dictus §. sin autem, non stringat, tamen opinio Bar. & aliorum est vera, scilicet, quòd conditio casualis deficiens per casum facit deficere relictum, & fortè Alex. sentiens aliquid de prædictis, dixit in d. l. 1. de instit. & substi. quòd conditio casualis vel mixta pendens à facto legatarij, & à fortuna deficiens, casu fortuito facit deficere relictum, & allegat glo. in l. in testamento. de condi. & demon. & in regula, eod. titu. nec mouetur per d. §. sin autem, nec allegat alium text. quia fortè sensit, quòd non stringant per prædicta, & etiam Ange. ibi dicit, quòd omnes tenent hoc indifferenter, & tamen ipse non allegat, nisi glo. in regula de condi. & demon. quidquid tamen sit, conclusio est vera, quæ tamen recipit duas limitationes. Prima est [2043] si testator esset aliàs relicturus per gloss. ordinariam, in d. leg. prim. quæ in se est vera, licet quò ad illam legem sapiat diuinationem. Secunda est per text. singularem in l. fi. C. de necessa. seruis hær. inst. & istas duas ponit Ang. in d. leg. 1. in fin. & per prædicta sum expeditus de ista quæstione. Concludo ergò, quòd

conditio deficiens per casum fortuitum facit deficere relictum, siue loquimur in conditione mixta, pendente ex facto duorum, vt in d. l. legatum, cum concor. de quibus suprà, siue in conditione casuali, siue in mixta pendente ex facto vnius, & viribus fortunæ, vt per Docto. in locis suprà alleg.

Istud tamen [2044] de conditione potestatiua, scilicet, quòd deficiens per casum non faciat deficere relictum, limito duobus modis, quos colligo ex verbis Alexan. in d. l. 1. circa prin. de insti. & substit. Item tertiò limito, vt procedat, nisi qui debebat implere, fuisset in mora constitutus, ita dicit Paul. in d. §. quoties, allegat l. fin. C. de cond. insert. quæ tamen l. non loquitur in potestatiua, sed in mixta, vt ex ea patet, idem tenet in d. l. 1. & in d. l. in testamento, & mouetur per l. pen. §. 1. de condi. & demon. quæ etiam loquitur in mixta, sed si aduertas, eadem est ratio in vtraque, quando præcessit mora. Idem tenet gl. in d. §. quoties. per eandem l. pen. §. 1. Quartò ego limito d. regulam, & d. §. quoties, vt procedat quando casus contingit in personam serui manumittendi, vt tunc, si deficiat conditio potestatiua per casum, non deficit relictum, vt ibi, secus si casus contingeret in personam legatarij, qui debebat manumittere seruum proprium, nam tunc licet sit potestatiua, deficit legatum, vt patet in leg. si ita legatum. §. illi si volet. de leg. prim. & in leg. si ita expressum, de condit. & demonstra. & ego dico quòd est tex. ad literam. C. de cadu. toll. §. si autem, & suprà dixi, licet ad alium propositum, & ratio est in promptu, quia cùm legatarius decessit conditione pendente, necessariò extinguitur legatum, nec potest transmitti, quia morte eius conditio defecisse intelligitur, vt dicit tex. in l. in testamento, de condi. & demon. quæ ratio est communis in quacunque conditione, vt patet euidenter, ex prædictis habes primam limitationem ad regulam text. dicta lege, legatum, vt non procedat in conditione potestatiua, deficiente per casum.

Secundò limita [2045] vt non procedat in modo, nam licet sit mixtus modus, & deficiat per casum, non tamen deficit relictum, text. est singularis in leg. si fundum per fideicom. §. Iulian. de leg. 1. qui non est alibi secundum Dinum, ibi, cui Doct. addunt similem in l. Lucius. §. quisquis. el primero. de lega. 2. sed idem probat tex. in l. pater filium. §. Tusculanus. de leg. 3. & ibi glo. allegat tex. in d. §. Iulianus. Item illum §. Tusculanus, quasi in proposito allegat glo. in l. turpia. §. pen. de lega. 1. & reperio quòd illum §. Tusculanus, pro concordan. allegat Bar. in leg. Titio centum. §. Titio genero. 1. col. de cond. & dem. rationem autem differentiæ inter conditionem & modum ponunt Doctor. in dictis locis, præsertim Alex. in dict. leg. 1. de institu. & substit. 2. col. & ista est communis opinio. Quia tamen aliqui tenent contra, vt ipse ibi refert, ideò ego pro prima opinione pondero tex. vbi videtur mihi expressum, in l. si quis Titio, de leg. 2. quem sic induco & præsuppono, quòd ibi fuit modus, quia testator dixit, lego Titio 10. vt ea restituat Mæuio, dicit ibi tex. quod si Mæuius fuerit mortuus, Titij commodo cedunt. Certum est autem quòd ille modus fuit mixtus, s. vt decem det, iuxta glo. in d. l. 1. de insti. & substi. & in l. in testamento, & probatur in l. cùm ita datur, de condi. & demon. & est communis sententia. Item deficit per casum fortuitum, quia Mæuius decessit, cui erant danda 10. quod aut ibi non **[248r]** extinguatur legatum, patet, quia tex. dicit, quod Titij legatarij commodo cecidit, ergò ibi expressum est, quòd modus mixtus deficiens per casum fortuitum, non facit deficere relictum, quod est notandum. Imò quod est plus, ego dico, quòd nedum modus mixtus appositus in vltima voluntate deficiens casu, non facit deficere relictum, sed etiam si esset appositus in actu inter viuos, de quo ego pondero. leg. pen. C. de condi. ob cau. nam ibi fuit data pecunia medico, vt ægrum curaret, & sic pendebat ex voluntate duorum, dicit

tamen ille tex. quòd si ille modus deficit per casum contingentem in personam infirmi, quòd non tenetur medicus restituere datum, ergò ibi est expressum, quòd modus mixtus deficiens per casum, non facit deficere datum inter viuos, quod est notandum, quamuis fauorabilior interpretatio debeat fieri in vltima voluntate. l. in testamentis. de regu. iur. c. cùm dilecti. de donati. concludo ergo quòd modus mixtus deficiens per casum non facit deficere relictum, per d. §. Iulianus, quem limita vno modo, vt ibi per Bal. & Pau. & sic habes secundam limitationem ad d. regulam nostram.

Tertiò fallit [2046] in libertatem. tex. est in l. cum ita datur. §. 1. ff. de cond. & demon. & in l. fi. C. de cond. inser. vbi Paul. de Castr. multum magistraliter declarat, quæ sunt specialia fauore libertatis, ibi vide per eum, maximè in principio, ibi, secundum est, & circa finem, qui colliges extensionem ad istam limitationem.

Quartò fallit [2047] fauore alimentorum. l. 1. C. de lega. l. Caio. §. Imperator. de aliment. & ciba. lega. l. illis libertis, de condi. & demon. in princip. leg. annua, in prin. ff. de annuis lega. quod procedit, quando conditio est apposita in fauorem legatariorum, & ita loquuntur & intelliguntur dicta iura, secus fauore eorum, quibus legatarij debent morari, ita intelligitur tex. in l. Seio, in princ. & ibi glo. ff. de annuis legatis, & est text. in d. l. illis libertis, de condi. & demon. in fine, & est communis opinio Doctor. quid autem in dubio, cuius fauore videatur relicta, declarat Paul. in d. l. illis libertis. ponderando verba testatoris, vt ibi per eum. Ale. tamen non faciens mentionem. Paul. tenet indistinctè, quòd in dubio videatur relictum fauore legatariorum, & per consequens non deficiat legatum, ita tenet in l. 1. C. de institu. & substitu. 2. col. idem sentit Angel. ibi iudicio meo, idem tenet Dinus in regula imputari, & vide circa istum casum per Pau. 3. col. in hac l. 1. de institu. & substitu.

Quintò ex mea inuentione ego limito, [2048] vt hæc regula non procedat in legato relicto ecclesiæ sub conditione mixta, vel aliæ piæ causæ, quo casu puto, quod etiam si conditio addita ecclesiæ deficiat per casum, non tamen deficiat relictum, quod probo 1. quia libertas est causa pia, sed in libertate hoc statuitur, ergò idem in ecclesia & alia pia causa. Item quia hoc statuitur in alimentis, vt suprà dictum est, quæ dicuntur pia causa, ergò idem in alia pia causa. Item quia vbi est eadem ratio idem ius, item quia casus excepti extenduntur ex identitate rationis. c. cum dilecta, de confirma. vtil. vel inutil. cum similib. ergò casus libertatis & alimentorum hic excepti extenduntur ad aliam piam causam, quia est eadem ratio in vtrisque, & confirmabis per alia multa, & ex hoc infero ad legatum relictum in causam dotis sub dicta conditione, &c. & alia continentia causam piam.

Sextò ego limito [2049] per l. pen. §. 1. de cond. & dem hoc modo vt procedat ista regula, quando vni erat dandum, vel cum eo aliquid faciendum, & deficit per casum, secus si duobus, & alter tantùm moriatur, nam potest impleri in personam alterius pro parte, & consequeretur legatarius legatum de benignitate, vt ibi, quod est notandum, & fortè hoc est, quod voluit glo. in l. in testamento. de condi. & demon. per illum §.

Septimò potest limitari, quando conditio mixta, procedens ex facto duorum, respicit solum fauorem debentis implere, nam tunc si deficiat per casum contingentem in personam eius, cui debet impleri, nihilominus habetur pro impleta, vt videtur probari in l. annua, in prin. ff. de annu. legat.

Idem & erit octaua limit. quando non apparet, cuius fauore conditio sit apposita, nec verè, nec per aliquas coniecturas, nam tunc etiam habetur pro impleta, ac si in fauorem debentis implere esset apposita. d. l. annua. secundum alium intellectum, si autem esset apposita in fauorem eius, cui impleri debet, haberetur pro defecta. leg. Seio, de annuis legat. Idem si in

fauorem vtriusque, vt in d. l. legatum, & in l. in testamento, de conditio. & demonst. ista est intentio Domini Angeli in l. 1. de instit. & substitu. & alius ibi non tangit, & dicit quòd sunt verba Dini, & notabilia, & non allegat, vbi voluit allegare Dinum in regula imputari, vbi hoc videtur dicere, licet non distinguat leges, quas allegat, prout facit Ang. & sic si aduertas distinctionem, quam Docto. faciunt solum in alimentis distinguendo, cuius fauore sint relicta, & quid in dubio Din. & Ang. faciunt generaliter in materia l. legatum, de condi. inser. vt suprà vidisti, & omnes mouentur eisd. ll. negari tamen non potest, quin illæ ll. scilicet l. annua, & l. Seio, per quas omnes mouentur, loquuntur in alimentis, licet Dinus, & Angelus eas intelligant generaliter, vt suprà dictum est, cogita.

Capvt xciiii.

Svmmarivm.

1 Conditio, si nupserit, an per voluntatis declarationem deficiat irreparabiliter, egregia q.

2 Repudiatio quando facta videatur.

[[248]v] 3 Variare an liceat in vltimis voluntatibus.

4 Conditio pendens ex facto nostro per voluntatis declarationem deficit, nec est locus pœnitentiæ, si aderat substitutus.

5 Accrescendi ius cessat, quando dominium legati non transit recta via in legatarium.

6 Conditionem illam, si nupserit, non tenemur implere infra triennium, cum multis contra communem.

7 Conditio potestatiua implenda est quàm primum potest.

8 Conditio potestatiua non est necesse, vt quàm primum potest impleatur in hæreditate.

9 Conditio, si nupserit, sub qua mulieri fuit legatum relictum, si semel ipsa declarat, nolle se nubere, an defecisse videatur irreparabiliter, dubia q.

10 Conditio nubendi semel repudiata, & si postea impleatur, nihil prodest, contra nouißimos.

11 Conditionem nubendi mulier si semel declarauerit se nolle implere, & si postea pœniteat, nihil agit tàm in hæreditate, quàm in legato, contra Alex. & Decium.

12 Conditio interpretatiuè tantùm impleta, quam actionem producat, noua declaratio.

13 Conditionem si legatarius implere non recusat, sed tantùm moratur, non perditur legatum, quando conditio erat casualis vel mixta, cum nouis. contra communem.

14 Conditio nubendi alterius arbitratur eijcitur, siue accipiatur pro libera illius voluntate, siue pro arbitrio boni viri, cum communi.

15 Conditio nubendi arbitrio alterius adeò reijcitur, vt nec eius voluntatem requirere teneamur, nedum sequi contra mentem Petri, Cini, Pauli, Cornei.

16 Conditio nubendi de fratrum consensu sorori apposita in relicto etiam voluntario reijcitur, cum Emanue. contra Pau. Rui.

17 Conditio nubendi de consensu alterius, non designata persona, cui nubendum sit, reijcitur, cum Emanue. contra Aym.

18 Conditio, si nupserit arbitrio alterius, non designata persona, cui nubendum esset, reijcitur, etiam de ademptione, non secus quàm de datione, cum Emanue. contra Aym.

19 Ratio communis improbatur.

20 Conditio non nubendi vsque ad annum decimum quintum reijcitur, contra Aret.

21 Nuptiarum fauore minor potest transgredi præceptum testatoris, quod aliter transgredi non liceret.

22 Viduitatem virgini inducere non licet, nec perpetuam, nec temporalem, nec etiam momentaneam, contra nouiss.

ILlvd [2050] autem dubium est, si legatum Seiæ sub hac conditione, si Titio nuberet, relinquatur, Seiaque semel expressimque declarauerit, nolle se Titio nubere, sed postea mutata (more fœminarum) voluntate velit eidem nubere, an legatum consequetur, quod negant Paulus in l. 1. C. de instit. & subst. Idem Paul. Cast. in l. 2. eo. tit. sentit Iaso. in l. 2. num. 6. eod. tit.
Contrarium tenet ingeniosus Emanuel de Acosta in repet. l. cum tale. §. rescriptum. ff. de condi. & dem. limitatione 6. nu. 4. per l. conditionum, quæ in futurum. ff. de condi. & demon. quæ nihil facit, nam licet probet, quòd talis conditio potest quandocunque impleri, non secus quàm hæc conditio, si nauis ex Asia venerit, iuxta l. 2. & l. si quis hæredem. C. de instit. & substit. melius in leg. 2. ff. de condi. & demon. tamen illud intelligendum, nisi semel conditio defecisset, nam per conditionis defectum euanescit relictum conditionale, quòd postquam semel euanuerit, amplius suscitari non potest. l. si decem, cùm petiero. ff. de verb. obliga. l. qui Romæ. §. Augerius. ff. eod. titu. l. si ita expressum. l. cùm ita datur. leg. sub diuersis. ff. de conditio. & demonstra. §. sin autem aliquid sub conditione. C. de cad. tol. l. si quis hæredem, & ferè per totum. C. de insti. & substit. nec dubium est, quin licet ad implementum huius conditionis, si nupserit, desideretur nuptiarum interuentus, vel quòd non steterit per implere debentem. l. 1. C. de instit. & substit. l. in testamento. 2. ff. de conditio. & demon. tamen vt ea conditio defecisse intelligatur, nullus actus positiuus desideratur præter animi declarationem, nam cùm primum honoratus constituerit nolle se conditionem illam implere, illico ea conditio sine spe renascendi perijsse seu defecisse intelligitur, arg. l. Cornelius. l. iam dubitari. ff. de hære. insti. [2051] nam & nuda animi declaratione contingit hæreditatis legatiúe tàm agnitio quàm repudiatio. §. fin. Insti. delega. vnde leg. legatarius. §. final. ff. de legatis primo. ait, quòd, cùm primùm legatarius constituerit, nolle ad se pertinere legatum euanescere, id legatum videtur habeturque perinde, ac si retrò nunquam relictum fuisset, vt ibi, & leg. si tibi homo. §. cum seruus. ff. de legat. prim. quinimò simul ac talem conditionem deficere voluit, deficit, vt l. 1. §. vtrùm autem. versic. proinde ibi, maluerit deficere conditionem. ff. si quid in fraudem patroni. facit lex 3. C. de hæredibus insti. Iam ergò dubitari non oportet, quin per interuentum voluntatis (vt more nostrorum loquar) defecerit conditio, & in eo tantùm quæstio manebit, an adhuc pœnitere liceat, & magis est, vt neque in repudiationibus, neque in agnitionibus pœnitentiæ locus sit. leg. sicut maior. C. de repu. hæredi. ratio, vt in leg. sicut ab initio. C. de act. & oblig. iuncto §. hæres quoque. Instit. de obligat. quæ quasi ex contractu nasc. idque expeditius est in repudiatione legati, quia simul ac repudiatum fuerit eius dominium, illico reuertitur ad hæredem. d. §.

vtrùm autem. d. l. legatarius. §. fi. d. §. cùm seruus, in l. si tibi homo, suprà alleg. id quod acci-[249r]dit, cùm conditio siue casualis, siue potestatiua, siue mista relicti deficit, nam & tunc tale relictum remanet pleno iure apud hæredem, nunquam ab eo discessurum. d. §. sin autem aliquid sub conditione. [2052] cùm ergo sit persona, scilicet hæres, qui habeat ius retinendi, & per hoc res desinat esse integra, pœnitentiæ locus non erit ex regula. l. 3. l. si pecuniam, in princ. ff. de conditio. cau. data l. naturalis. §. 1. ff. de præscrib. verbis. Id quod expeditius est in vltimis voluntatibus, in quibus post animi nostri declarationem continuò sequitur legis executio, sicque desinit res esse integra, neque vnquam pœnitere liberum erit. l. si is cui. ff. de legat. 2. ergò per repudiationem siue ipsius relicti, siue conditionis potestatiuæ, sub qua relictum datum fuerat, id relictum euanuit, & remansit penes hæredem oneratum, [2053] sicque res desinit esse integra, non secus, quàm integra esse desineret, si legatarius substitutum habuisset, quo casu omnes admittunt, quòd simul ac mulier, quæ sub conditione nubendi honorata fuerat, constituerit, nolle se nubere relicto, excludetur per l. 2. C. de insti. & substi. estque communis opin. vt per Costam, vbi suprà, nu. 9. post Alex. Decium, Corne. Ias. Riminaldum, & alios in d. l. 2. C. de insti. & sub. in simili per glo. & Doct. communiter, præsertim Corneum ibi in l. fi. C. de rep. hæred. vnde apparet, non iustam esse differentiam, quam Emanuel in d. num. 9. tradidit inter legatum sub conditione nubendi mulieri relictum, quando substitutum accepit, & tale legatum eidem relictum, quando substitutum non accepisset, quasi illo casu simul ac declarasset nolle se nubere, legatum ab ea abscederet, inque substitutum transuolaret, isto autem casu non ita, quia (inquit) non adest persona, in quam id legatum à muliere abscedens transferatur, nec aduertit superesse personam ipsius hæredis onerati, apud quem mansurum sit, iuxta §. in primo. §. pro secundo. §. in nouissimo. §. sin autem aliquid sub conditione. C. de cad. tol. [2054] Qua ratione etiam procedit, quod tradunt Bar. & communiter Docto. præsertim Ias. in l. planè. §. si duobus. ff. de leg. 1. Bar. Ias. & alij in l. huiusmodi. §. si Titio. eo. tit. Bart. & communiter Docto. in l. si Titio, & ei. ff. de legat. 2. dum aiunt, quòd in quibus casibus legati dominium à morte testatoris non transit recta via in legatarium, cessat ius accrescendi, quia superest persona hæredis, à quo dominium illius relicti nunquam abscessit, sicque habet ius retentionis. Vnde & in specie nostra cùm relictum fuerit conditionale, sicque dominium eius in mulierem nunquam transierit, nec ab hærede onerato discesserit, simul ac mulier se nubere nolle declarauerit, apud hæredem manebit irreuocabiliter, sicque iam pœnitere liberum non erit. Ergò si ea mulier in tali relicto habuerit cohæredem, & si verosimile sit, Emanuelem idem quod in substituto responsurum, arg. l. si Titio & Mæuio. §. Iulianus. ff. de leg. 2. quia vtrobique eadem ratio est, tamen & hoc casu nos firmamus idem iuris fore quod futurum erat, si ea mulier cohæredem nullum habuisset.

Hactenus [2055] cùm mulier palàm declarauit, se nubere nolle, quid autem si nihil aperuit, sed tacitè continuit sese, ac deliberabat quanto tempore spectanda sit, dubium est, & communis opinio est per triennium tantùm spectandum, quo præterito, conditio defecisse videbitur, relictumque euanuisse intelligetur, ita tenent Bart. Bald. & Ioannes de Platea in l. 2. §. ad filiorum. C. quando & quibus quarta pars debeatur. lib. 10. Ias. nu. 6. in l. 2. C. de inst. & substi. Paul. Castr. in leg. 2. hæc conditio filiæ meæ. ff. de condit. & dem. Ioan. Bap. de sancto Seuerino in d. l. 2.

Contrariam partem, vt etiam post triennium quandocunque nupserit satis conditioni fecisse videatur, tenent Paul. Castren. sibi contrarius in l. 2. suprà allegat. & Soz. in l. hæc conditio filiæ meæ. col. 1. ff. de condit. & demon. quorum opin. verior est per tex. expressum in

d. l. hæc conditio filiæ meæ, & per l. conditionum, quæ in futurum. ff. de conditio. & demonstratio. quæ iura apertius hanc partem probant, quàm vlla inductione egeant, quod & suadetur ratione, nam cùm mulier sub conditione ad legatum fuerit inuitata, quod quidem legatum est apud hæredem, ipsiusmet hæredis interest quiescere, vt intervsurio temporis fruatur, nam querela illius, cui testator voluit, vt mulier nuberet, non est in consideratione, cùm in conditione tantùm positus fuerit, non etiam in dispositione, nec dubium sit, quin positus in conditione non videatur positus in dispositione. leg. si quis sub conditione dandorum decem. ff. si quis omi. cau. testam. glo. communiter ibi approbata in l. Lucius. ff. de hære. insti. tradunt communiter Doct. in l. Gallus, in prin. ff. de lib. & posth. Tenendo istam partem tunc ad d. §. ad filiorum, in quo repositum est vnicum fundamentum eorum, qui contrariam partem tuentur, respo. quod loquitur in specie longè diuersa, ex diuersis autem non fit illatio. l. fi. ff. de calumni. Præterea ibi est casus specialis, vt & cuilibet rectè intuenti apparebit, & declarat Soz. vbi suprà. Ergò mulier aut dixit se velle nubere ei, cui testator iussit, sed ille noluit, & illico habebit legatum, aut ipsa dixit se nolle nubere, & illico euanuit legatum. l. 1. & l. 2. C. de instit. & substitu. aut tacuit deliberans, & dic vt proximè, & pro nobis est etiam text. expressus in l. pater Seuerinam. ff. de cond. & dem. in prin. [2056] Neque ad rem pertinet l. hæc conditio, si in capitolium. ff. de condi. & dem. nam ibi, in cond. potesta. quæ cum primum legatarius potest eam implere debet, nos loquimur in conditione mista, quæ quandocunque impleri potest, vt dd. ll. non secus quam conditio casualis, vt l. 2. ff. de cond. & dem.

[[249]v] In [2057] hæreditate autem sub conditione etiam potestatiua relicta, obtinuit communis sententia existimantium, vt ea conditio non illico post mortem testatoris necesse sit vt impleatur, quia cùm hæreditas habet se ad commodum, & incommodum. l. quia poterat. ff. ad Trebel. §. sed neque. Inst. de auth. tuto. l. si hæreditatem. ff. mand. l. si filius qui patri. ff. de vulgari, non est hæres institutus præcipitandus, ne fortè inconsultè suspectam adeat hæreditatem, ita tenuit glo. sing. in l. si quis ita hæres instituatur. ff. de hær. insti. per tex. ibi Barto. in d. leg. hæc conditio, sentit glo. in l. si plures. glo. fin. ff. de cond. insti. sentit glo. in d. l. hæc conditio, si in capitolium. ff. de cond. & demon. est communis opinio, vt patet ex relatione Cornei in l. 1. col. 2. nume. 2. C. de instit. & substit. Emanuel in l. cùm tale. §. rescriptum. limit. 6. ff. de cond. & dem. Cin. in d. l. 1. nu. 7. col. fi. ratio est vt suprà. Denique [2058] si mulier in legato sit honorata sub conditione nubendi Titio, & ipsa ab eo interpellata nubere noluerit, illico conditione defecta videtur ex mente gloss. in d. l. 1. de inst. & subst. adeò vt licet postea ipsa pœniteat, & Titius iam nolit legatum semel amissum non recuperet, vt tenent Bal. Fulg. Pau. Alex. col. fin. ad fi. Decius num. 13. qui hanc firmat esse communem sententiam in d. l. 1. per l. pe. 2. resp. ff. de cond. & dem. & l. fin. ver. nisi. C. de cond. inser. & per alias leges suprà alleg. & quia moram purgare non licet ad actionem consequendam, sed tantum ad exceptionem opponendam. l. Thais. §. intra. ff. de fideicom. lib. & l. si intra quin quennium. ff. de stat. libe. secundum Decium, vbi suprà Emanu. vbi suprà num. 25. qui hanc dicit communem sententiam [2059] quam tamen ipse limitat, vt procedat quando re vera conditio impleta non fuit, quia postea Titius ille à muliere semel repudiatus, ei iam pœnitenti nubere noluit, neque ex legis auxilio pro impleta habetur, quia ipsa fuit in mora, sed si re vera, postquam semel ipsa recusauit Titio nubere, postea mutata voluntate ei nupserit, consequitur relictum secundum Eman. quod suspectum puto, nam per voluntatem mulieris illico defecit conditio irreuocabiliter, ac irreparabiliter, arg. l. fin. versic. nisi ipse seruus, & versi. nisi & ipse oblatas. C. de cond. inser. & l. pe. ff. de cond. &

demon. l. 1. §. proinde. ff. si quid in frau. patro. l. legatarius. §. 1. ff. de leg. 1. l. filij, per locum ab speciali. ff. ad Tertul. l. 2. C. de insti. & substi. l. in testamento. ff. de cond. & demon. §. fi. verbo, nuda voluntate. & verb. contraria destinatione. Institu. de hæred. quali. ergò si deficit conditio, sequitur, quòd euanuit relictum, remansitque penes hæredem, sicque semel peremptum suscitari non potest. §. sin autem aliquid sub conditione. §. in primo. §. pro secundo. C. de cadu. tol. l. inter stipulantem. §. sacram. ff. de verb. oblig. §. 1. Insti. de inuti. stip. l. qui res. §. aream. ff. de sol. adeò vt etiam retrò nunquam relictum fuisse videatur. l. 1. §. vtrùm autem. ff. si quid in fraudem patro. leg. si tibi homo. §. cùm seruus. ff. de leg. 1. dict. leg. legatarius. §. fin. cum ijs, quæ suprà diximus, & quia in huiusmodi repudiationib. pœnitentiæ locus non est. leg. sicut maior. C. de rep. hære. facit l. si quis hæredem. C. de inst. & sub. ergò cùm conditio defecerit, & per hoc legatum irreparabiliter euanuerit, quòd postea impleatur conditio, proderit nihil.

Ex [2060] quibus etiam apparet errasse Alexan. in d. l. 1. C. de instit. & subst. vers. & inquantum. col. fin. ad medi. & Decium ibi, col. fin. in fine, dum aiunt, quòd in hæreditate mulieri relicta sub conditione, si Titio nupserit, si ipsa à Titio interpellata declarauerit, se nolle ei nubere, & postea pœnitentia ducta ei nubere velit, qui tantùm recusauit eam vxorem habere, quòd consequetur hæreditatem ipsa mulier quasi mora ab ea commissa, licet noceret in legatis, non tamen noceat in hæreditate, vt suprà diximus, sed vtrunque suspectum est, hoc est, tàm dictum quàm ratio dicti, nam cum conditio hæreditatis semel defecerit, tàm euanuit hæreditas, quàm euanesceret legatum, vt per totum. ff. de cond. & demonstr. & per totum. C. de cond. inser. & C. de instit. & subst. & ff. de cond. institu. & licet festinatio conditionis implendæ in hæreditatibus non exigatur ex communi opinione suprà relata, tamen in specie nostra non conditionis implementum differt, sed aufert, quia conditio non fuit per interuentum voluntatis suspensa duntaxat, sed fuit omninò defecta.

Sed quæ [2061] actio competit eo casu, quo conditio, si nupserit, re vera impleta non fuit, sed tantùm interpretatiuè, quia per mulierem legatariam non stetit, & quidem communis opinio est secundum Ias. colum. fin. & secundum Decium col. fin. in l. 2. C. de instit. & sub. quòd competit eadem actio, quæ competeret, si conditio re vera impleta fuisset, quod procedit, quando de iure communi pro impleta ea conditio habebatur, secus si de iure speciali secundum eandem communem opinionem, contra quam in hoc vltimo tenet Decius, vbi suprà, cuius opinio contra communem vera est, quando de iure tantùm prætorio pro impleta habebatur conditio, quia actiones iure tantum ciuili, non etiam iure prætorio, inuentæ fuerunt. l. 2. §. 3. & §. 4. cum seq. ff. de orig. iur. sed si de iure etiam ciuili, quamuis speciali pro impleta conditio habebatur, tunc eadem actio competet, quæ competeret si re vera impleta esset, vt per ll. & iura quæ allegant Ias. & Decius, vbi suprà.

Adde [2062] quòd mulier, quæ sub conditione, si Seio nuberet, honorata fuit, aut solùm differebat conditionem implere, aut palàm & intrepidè eam implere recusabat, ac negabat, primo casu sunt qui velint, vt in hæreditate dilatio non noceat, quia cùm habeat se ad com-**[250r]**modum & incommodum hæreditas. leg. quia poterat. ff. ad Treb. §. sed neque. Insti. de auth. tuto. l. hæreditatem. ff. mand. inculpata videri debet mulier, quæ non temerè nimisque properanter sese commisit periculo hæreditatis suspectæ, argumen. l. si filius qui patri. ff. de vul. sed talis dilatio mulieri noceret in legato, quia habet ferè semper vtilitatem omni suspectione carentem, vt dict. l. hæreditatem. & suprà diximus, quod vltimum non est verum, quia ea dilatio licet non noceat in conditione potestatiua. l. hæc conditio si in capitolium. non tamen nocet in conditione casuali, vt l. 2. ff. de cond. & dem. nec in

conditione mista. l. hæc conditio filiæ meæ. ff. de cond. & dem. l. conditionem, quæ in futurum. eodem titul. siue loquamur in hæreditate, siue in legato, vt dictis legibus, licet contrarium sentiant Alex. num. 10. & Decius colu. fin. in fine. in l. 1. C. de insti. & subst. vbi etiam Paul. & Cor. colum. 2. Idem Pau. Ias. & Riminal. in l. 2. eodem titulo. Soz. in l. in testamento. 2. num. 11. ff. de condit. & demon. dum allegant d. l. hæc conditio, si in capitolium, eam procedere intelligentes in legato relicto mulieri sub conditione nubendi, quæ mista est, cum d. l. loquatur in legato relicto sub conditione, si in capitolium ascenderit, quæ non solùm potestatiua est, sed etiam facillima, & ita hoc casu eos meritò reprehendit Emanuel. in dict. §. rescriptum. sexta limi. numero 5.

Secundo casu quando palam, ac deliberatè mulier dixit, se nubere nolle. Alexand. d. nu. 10. & Decius d. colum. fin. in fi. dicunt id non nocere, si quidem postea ea mulier mutata voluntate parata sit Seio nubere, licet per eum modò steterit, quod suprà improbauimus, sed id admittit Acosta, vbi suprà, si & ipsa cum effectu parata sit nubere, & Seius consenserit, sicque matrimonium fieret, quod similiter suprà improbauimus, moti, quia eo casu non solùm verum est per mulieris voluntatem conditionem nubendi semel defecisse, sed etiam talem conditionem semel defectam ad sui implementum reuocari non posse.

Quid [2063] si mulieri quid relinquatur sub hac conditione, si arbitratu Titij nupserit, & quidem si arbitrium sumebatur pro libera voluntate Titij, omnes admittunt conditionem reijci, mulieremque eo etiam inscio aut renitente nubentem legatum consequi. l. cum tale. §. rescriptum. ff. de cond. & demon. quòd si arbitrium sumatur lenius, nempe pro arbitrio boni viri, adhuc idem, vt dict. §. rescriptum, in sui generalitate, & in cap. Gemma. de sponsa. ratio, ne quod omnino nuptijs impedimentum fiat, vt ait d. §. rescriptum, & est communis sententia secundum Emanu. in dict. §. rescriptum, amplia. fin. numero septimo. quod & sentit Bartholus ibi, vbi etiam Din. & Alberi. qui idem voluerunt in leg. Titium, & Mæuium. ff. de admini. tuto. Iason in leg. si quis arbitratu. numero decimooctauo. ff. de verb. obligat. Sozin. in leg. filiæ suæ. ff. de condit. & demonstration. Lancelot. Decius in lege, turpia. §. primo. columna fin. ff. de legatis primo.

Infertur [2064] veram non esse rationem Petri, & Cini in dict. l. turpia. §. primo. Cini, & Ioannis Imolen. in dicto §. rescriptum. Paul. Castrensis, & Cornei in l. legatum, de condition. insert. C. dum aiunt, hanc conditionem ideo remissam fuisse, ne mulier alienum arbitrium in nuptijs sequi cogatur, nam nec sequi, nec etiam petere cogitur, vt diximus, licet superiorem rationem communem appellet Emanu. vbi suprà, num. 7.

Per contrarium videbatur, vt & petere, ac requirere Titij arbitrium, & etiam illud sequi debet, argum. l. 1. C. de inst. & substit. l. cum ita. l. Titio centum. §. primo. ff. de conditio. & demon. sed illa iura procedunt quando & persona certa, cui mulier nuberet, à testatore designata fuit, & præterea non sub conditione pœnæ subeundæ, sed sub spe præmij consequendi mulier ad matrimonium inuitabatur, nec enim alterutrum sufficeret, nam si legitimam tantùm filiæ relinquerem sub hac conditione, vt Titio nuberet, etiam si Titio non nupserit, legitimam, vt pote sibi quasi debitam consequetur, vt resoluit Pal. Ruu. in capitul. per vestras. not. 3. §. 21. nume. quarto. de donat. inter virum & vxorem. Rursus si etiam aliquid vltra legitimam filiæ meæ, vel legatum extraneæ mulieri reliqui sub conditione, si arbitrio Titij nuberet, nec designaui cui nubendum mulieri esset, & extranea mulier legatum, & filia quod ei vltra legitimam dederam consequetur si matrimonium Titio inscio, aut inuito contraxerint, non secus quàm si de consensu ipsius nupsissent, vt dict. §. si quis arbitratu, aliàs incipit rescriptum. Ratio differentiæ, quia quando testator designauit,

cui viro mulieri nubendum esset, ei viro prodesse voluit, hæcque affectio in consideratione esse debet. Cùm autem nullum designauit, tunc solam ipsius mulieris vtilitatem principaliter respexisse vdetur, sicque non tam præcepti quàm consilij vim iussus testantis habere videtur, cui ipsa mulier renunciare potest, argumen. leg. cum pater. §. mando. ff. de leg. 2. l. Titio centum, in princip. ff. de conditio. & dem. l. filius familias. §. diui. ff. de leg. 1. leg. pen. C. de pact. quod si dixeris esse debere in consideratione interesse illius, cuius arbitratu ea mulier nubere debebat, respondeam quod intelligendo (prout intelligi oportet) de boni viri arbitratu, erit quoddam interesse nullius, aut leuissimæ vtilitatis, quæ in consideratione esse non debet, & ideò remittitur à lege, vt dict. §. rescriptum, & d. capit. Gemma. d. l. Titium, & Mæuium. leg. Titia. §. primo, & in prin. ff. de verb. obliga. [2065] vnde si filiæ meæ aliquid vltra **[[250]v]** legitimam reliqui sub conditione hac, si fratrum consensu nuberet, nec designaui cui viro nubendum esset, Pal. Ruu. vbi suprà, respondit eam non posse nubere sine fratrum consensu, quin relictum illud vltra legitimam sibi datum amittat, magnifacitque hoc consilium, per quod coactabuntur sorores de fratrum consilio nubere, quod nihil est, vt dixi, quia loquitur contra d. §. rescriptum, cum sim. & l. 1. C. de instit. & subst. procedit quando certa persona designata erat, cui mulier nuberet, meritò ergo Pal. Ruu. reprehensus fuit ab Emanuel. vbi suprà, licet alia parum efficaci ratione.

Infertur errasse Aymon. Sauili. consilio 80.[2066] numero prim. post alios quos ipse refert dum ait, quod si Seiam omnium bonorum fideicommissariam reliqueram sub conditione, si de fratrum meorum consensu nuberet, & eis inscijs, vel inuitis nupsit, priuabitur fideicommisso, quia (inquit) ista est pœna non damni sentiendi, sed lucri amittendi, ergo, &c. argu. dict. l. 1. C. de instit. & subst. cum alijs suprà allegatis, sed nihil est, quia illa iura procedunt quando testator certum virum designauit, cui mulier nubere deberet, eique viro consultum voluit testator. Aym. autem & sequaces loquuntur quando vir certus designatus non fuit, quo casu licet agatur de lucro tantùm amittendo, reijcitur conditio, vt dict. §. rescriptum. meritò ergo Aymon ab Emanu. vbi suprà, reprehensus fuit, licet alia ratione non satis (vt nobis videtur) efficaci, [2067] ergo & eadem ratione secundum Emanu. ibid. & rectè contra Aymonem, consilio primo. numero tertio, post Oldrad. consilio decimosexto. non valebit hæreditatis ademptio, quam testator faciebat, si hæres arbitrio alterius non nuberet, cum certa persona designata non esset, cui nubendum esset.

Vnde [2068] aduerto, minus idoneam esse rationem, quam (postquam alios reprehenderat) reddidit Emanu. vbi suprà, numer. 12. post Gloss. in l. legatum. C. de cond. insert. Iaco. de Arena in leg. turpia. §. 1. ff. de leg. 1. vbi Lancel. Dec. col. fi. Fulg. consi. 61. col. pe. Corneus consil. 105. pro parte lib. 2. ad fi. col. fi. Soz. in l. filiæ suæ. ff. de cond. & demon. aiunt enim conditionem hanc, si arbitratu, vel consensu Titij filia nupserit, ideo à lege remitti, quia interim impedimentum nuptijs fit, dum mulier illius consensum requirit, etiam si illud sequi non teneretur, & impedimentum in consideratione esse debere, etiam si mulier hodie nuptura in crastinum tantùm diem cogeretur matrimonium differre. Sed nihil est, nam quis non videt, quàm longius morosiusque impedimentum fiat in terminis legis 1. C. de insti. & sub. cum sim. & tamen id impedimentum à lege non remouetur. Ergo ne quod omnino nuptijs impedimentum fiat, voluit lex, si id certè personæ vtilitatem non respicit, vt d. l. 1. cum sim. secus si certæ personæ vtilitatem respiceret, vt ibi.

Infertur [2069] veram non esse Aretini sententiam, qui in consilio 67. num. 1. colum. 1. voluit valere hoc præceptum testatoris, qui impuberem hæredem scriptam iussit ne infra 15. suæ ætatis annum nuberet, id quod palam est contra d. §. rescriptum ibi, ne quod omnino

impedimentum fiat. Neque ad rem pertinet, quod hic agatur de lucro, non de damno, nam & in lucro idem est, quando non apparet certa persona, cuius fauore id fieret, prout hic minimè apparet, & ex regula potuit ipsa simul ac nubilis esset huic præcepto prohibitiuo suam tantùm vtilitatem respicienti renunciare. leg. cum pater. §. mando. ff. de leg. 2. l. Titio centum, in prin. ff. de condit. & dem. l. penu. C. de pact. & d. §. diui. [2070] vnde vtiliter infertur quod licet prohibitioni testatoris, quæ prohibiti tantùm vtilitatem respicit, possit prohibitus regulariter renunciare, vt dictis legibus, si modò minor ætate non sit, quia tunc non potest, vt d. l. Titio centum, in princip. & l. 2. C. pro emp. tamen & minor renunciare, & tale præceptum prohibitiuum transgredi posset in hac materia simul ac nubilis fit, licet quò ad rerum suarum[2071] administrationem minor adhuc reputetur, & cum Aret. vbi suprà, videtur transire Emanu. vbi suprà, licet dubius & anceps, motus, quia licet perpetuam viduitatem virgini inducere non liceat, temporalem tamen licet, secundum eum, & Aret. ego dico quod neque perpetuam, neque temporalem, neque etiam momentaneam, vt d. §. rescriptum.

Capvt xcv.

Svmmarivm.

1 Conditio illa, si opus infra biennium factum non fuerit, ante biennium etiam cum effectu impletur, cùm primum certum esse cœperit infra residuum termini opus perfici non posse, contra communem.

2 Conditione de opere infra diem certum faciendo non verè, sed interpretatiuè existente, tunc licet pœna ante finem termini peti poßit, tamen concessa prorogatione peti non poterit ante terminum, nec etiam postea.

3 Intell. l. in illa stipulatione, & l. hoc iure. ff. de ver. oblig.

4 Pœna promissa sub conditione, si opus infra annum factum non fuerit, an peti posset ante finem termini.

5 Legatum relictum sub conditione, si hæres infra annum non fecerit id quod in se erat, an debeatur ante finem anni.

6 Conditio, si Stichum non dederis, decem dato, quando impleta, vel defecta videatur.

7 Conditionis implementum licet pendeat ex facto promissoris, tamen post conditionem existentem non semper spectat dies.

8 Intellectus l. cum stipulatus sim mihi à Proculo. ff. de verb. obl. & num. 10.

9 Intellectus l. si in lege. ff. locati. & nu. 11.

[251r] 12 Conditione defecta an dies spectetur.

13 Intellectus l. & ideo hæsitatur. ff. de verb. obli. & l. Martius. ff. locati.

IVxta istam partem est text. princeps in hac materia in l. cum stipulatus sim mihi à Proculo. ff. de verbo. oblig. cui accommodamus sequentem Gloss. Iam & verba tex. ita habent: Cùm stipulatus sim mihi, o Procule, si opus arbitratu meo ante calendas Iunias effectum non sit,

pœnam, & protulerim diem, putásne verè posse me dicere, arbitratu meo opus effectum non esse ante calendas Iunias, cùm ipse arbitrio meo aliam diem operi laxiorem dederim? Procul respondi: Non sine causa distinguendum est interesse, vtrùm per promissorem mora non fuisset quominùs opus ante calendas Iunias (ita stipulatione comprehensum erat) perficeretur, an tunc cùm iam opus effici non posset ante calendas Iunias, stipulator diem in calendas Augusti protulisset. Nam si tunc diem stipulator protulit, cum iam opus ante calendas Iunias effici non poterat, puto pœnam esse commissam, neque ad rem pertinere, quod aliquod tempus ante calendas Iunias fuit, quo stipulator non desiderauit id ante calendas Iunias effici, id est, quo non est arbitratus, vt fieret quod fieri non poterat, aut si hoc falsum est, etiam si stipulator pridie calendas Iunias mortuus esset, pœna commissa non esset, quoniam mortuus arbitrari non potuisset, & aliquod tempus post mortem eius operi perficiendo superfuisset, & propemodum etiam si ante calendas Iunias futurum esse cœperit, opus ante eam diem effici non posse, pœna commissa est. Et diuiditur in quinque, secundum Albe. & Pau. hic, at secundum Bar. Alex. & Ias. diuiditur in quatuor, at secundum omnes constat, quod in princip. ponitur thema, & in fine ibi, & propemodum punitur decisio quæst. vt pœna conuentionalis promissa sub hac conditione, si opus infra biennium non fieret, non solùm committatur peracto biennio, sed etiam ante eius finem, cùm primum certum fuerit infrà residuum biennij opus perfici non posse, idque constat apud omnes, & etiam apud me, & quia tex. ait, arbitratu meo, expone, vt per Gloss. 2. ibi, & Barthol. colum. 1. tu dic, quod mihi tecum conuenit, vt opus certæ formæ faceres ante calendas, deinde subiecta est pœnalis stipulatio, vt si opus arbitratu meo (id est secundum arbitrium iam dictum, non dicendum, forma enim iam designata erat) non fieret ante calendas, centum nomine pœnæ præstarentur, adde quòd non solùm promisisti opus facere secundum arbitratum meum, id est, secundum formam iam designatam, sed etiam promisisti, taliter te facturum, vt arbitrio meo, id est, voluntati meæ satisfactum esset, quod Hispanè dicitur quæ loare acontento. Hoc declaratur in vers. aut si hoc, vbi text. innuit, quod non solùm tempore contractus arbitrium fuit interpositum, sed etiam post opus perfectum aliud arbitrium ab stipulatore erat interponendum quo præmisso omnes indifferenter tenent, quod si tantum temporis præterijt, vt infra residuum temporis ante calendas opus perfici non posset, tunc etiam ante calendas pœna committitur, quod verum ipso iure, [2072] de æquitate tamen obest exceptio, vt ante calendas peti non possit effectualiter, id est, exequi nequeat, quod tenet Gloss. mag. ibi, plus etiam dico, quam sequitur Albe. colum. 2. in prin. post Dinum, quem refert & Bar. col. 2. dum op. de l. in illa stipul. si calendis, & iterum eadem col. dum opin. de l. stip. non diuiduntur. §. si quis ita, & Alex. num. 9. & cum Gloss. simpliciter transit Ias. col. 3. post me, licet non sit contradicens, tamen teneo contra communem quod non solùm ante calendas pœna ipso iure committatur, sed quod etiam effectualiter committatur vt etiam ante calendas exigi possit, moueor primò per hanc legem, quæ secundum omnes in vers. & propemodum, & in versicul. nam si tunc probat pœnam ipso iure commissam esse, & si diceremus mero iure, sed non effectualiter, esset imponere legem verbis, vt in simil. aiunt Bar. & Docto. in l. in illa stipulatione, si calendis, dum reprobant sol. Glo. in l. hoc iure, suprà alle. Secundò moueor, quod hic dies fuit adiectus non principaliter propter se, sed propter aliud, s. propter conditionem, quo fit, vt conditio. defecta, dies spectanda non sit, vt l. cum tale. §. Mæuiæ. de condit. & dem. quod dies non propter se, sed propter cond. fuerit adiectus, patet, quia hæc stipulatio, si opus perfectum non fuerit, centum dari, incerta est, quo ad tempus cond. implendæ, nisi adijceretur infra quantum

tempus opus fieri deberet, dies ergo calendarum adiectus fuit, ad demonstrationem cond. ex quo magis promissor obligaretur, non enim sufficit opus fieri, vt pœna non committatur, nisi & intra diem dictum fiat, vt ergo in d. §. Mæuia, dies mortis non spectatur, eoque cond. monstrandæ gratia adiectus præsumitur, ita & in proposito eadem ratione post cond. mero iure impletam spectandus dies non est, stringo, nam ibi non erat certum, sed solum præsumebatur condi. gratia diem adiectum fuisse, hic autem certum erat, nec enim dies calendarum ad aliud potest videri adiectus, stringo, nam ibi fit illa interpretatio, quod dies non spectetur etiam si cond. non fuit impleta, sed contra mentem testatoris reiecta, hic autem conditio mero iure impleta fuit, vt & textus ait & omnes fatentur, stringo, & tertiò, nam ibi pro legataria vnum speciale receptum erat, s. **[[251]v]** quod cond. reijceretur (hoc enim quod tibi reijceretur, speciale esse tenent Barto. & alij in l. mulieri, & Titio, de cond. & dem. per text. ibi Bart. in l. re coniuncti, de leg. 3.) & tamen admittitur alia specialitas, vt dies non spectetur, contra l. 1. de dotis promi. C. quanto magis in proposito nostro, vbi pro stipulatore nulla specialitas inducta fuit, & per illum textum confunditur respon. Docto. (inquiunt enim) cond. impletam videri diem, tamen ex æquitate quò ad differendam executionem spectandam, quod non valet, nam & ibi vertitur eadem æquitas in executione differenda, & tamen non differtur, nec dicatur aliud in contractibus, vt hic, in quibus fit interpretatio contra stipulatorem. l. stipulatio ista. §. in stipulationibus. l. quid suprà, eod. ti. aliud in legatis, in quibus fit benignior interpretatio. l. in testamentis. de regulis iur. ita procedat d. §. Mæuia. nam ad hoc respondet opportunè Iason in d. l. in illa stipulatione, si calendis. colum. 4. post prin.

Tertiò est tex. in l. hoc iure, de verb. obliga. vbi similiter dies calendarum fauore stipulatoris, (vt promissor teneretur non solùm Titio nunquam in Italiam veniente, sed etiam veniente, si tamen ante calendas non venisset) gratia conditionis monstrandæ adiecta fuit, & cum primum efficitur conditio impossibilis, seu necessaria (necessarium enim erat Titium in Italiam venire non posse, cùm iam mortuus esset) tunc non solùm conditio habetur impleta etiam ante diem statutum, sed etiam dies non spectatur ad impediendam executionem, sic ergo & in proposito conditio, si opus ante calendas factum non fuerit, cùm tantum temporis præterijt, vt infra reliquum temporis fieri non posset, iam necessaria effecta est, & consequenter habetur impleta. leg. si pupillus. §. 1. de nouat. & licet dies supersit, tamen expectanda non est ad differendam executionem, cùm conditionis tantùm mostrandæ gratia adiecta fuerit.

Quartò est text. in l. 4. §. 1. de cond. & dem. vbi dixi, si Titius infra quinquennium filium non susceperit, tunc Seio dato, & ait tex. quod si post biennium decederet Titius filio non suscepto, quo casu conditio necessaria effecta esset, quod tunc dies qui superest, non spectaretur, nisi adiecta esset dictio (tunc) quæ denotat extremitatem temporis.

Quintò est text. in leg. vxori vsumfructum villæ, de vsufru. leg. eodem modo inducendo, sed & ibi vltra dictionem (tunc) erat etiam dictio (peracto quinquennio) per quod euidentior erat voluntas testatoris diem spectare volentis.

Nec obst. l. insulam, & l. stipulationes non diuiduntur. §. si quis ita. 1. respon. de verb. obl. nam in illis erat pœna legalis, nos loquimur in conuentionali.

Nec obst. l. in illa stipulatione, si calendis, nam ibi erat conditio potestatiua, id est, pendens ex potestate promissoris, & eius fauore adiectus fuit dies, patet, quia si adiectus non esset, statim conueniri posset ad Stichum, vel ad poenam, vt l. ita stipulatus. versi. Sabinus, de verb. oblig. l. 1. de pen. leg. l. vbi ante. §. qui illud, de verb. oblig. quo fit vt cum eius fauore non gratia condi. mostrandæ adiecta fuerit spectari debeat, licet conditio necessaria effecta

fuerit. [2073] Sed caue. quia omnia mea fundamenta benè concludunt, quod in terminis legis nostræ, cum primum conditio efficitur necessaria, non solùm habetur impleta, vt pœna ipso iure committatur, sed etiam vt dies, qui superest, non spectetur ad differendam executionem, nec id fortè negarent Doct. sed ista procedunt, vbi prorogatio facta fuit, at cum prorogatio facta fuit, tunc etiam si fiat post pœnam mero iure commissam, adhuc tamen licet prorogatio pœnam semel commissam perimere non possit, poterit tamen efficere ne pœna exigatur, vt prorogatio illa sponte (vt patet hic in verbo, arbitrio meo) facta, vim pacti prorogatorij de non petendo habere videatur, & consequenter pœna ante diem prorogationis peti non possit, imò nec postea, si interim, id est, infra diem prorogationis opus perfectum fuerit, quod videtur admittendum maximè, quia aliàs illa prorogatio nil operaretur, & si hunc sensum habuerunt Docto. rectè loquuntur, quem sensum in terminis leg. istius planè habuit Gloss. nostra, vt patet in princip. ipsius, sed tamen dixi, duo dicit, primum, quod stipulator vsque in diem prorogationis agere non potest efficaciter, deinde quod etiam post diem prorogationis, si interim opus effectum sit, repellitur exceptione cui assentior, quod videtur de mente Alexan. hic nume. 9. in fin. sed quatenus Gloss. nostra versi. plus etiam dico, allegando l. in illa stipulatione, si calendis, vult quod in casu, quo contra stipulatorem non competeret exceptio (puta quia prorogatio non interfuisset, sic in Gloss. nostra intelligenda est) adhuc in terminis l. nostræ promissor ad pœnam mero iure commissam, ante aduentum diei agere non posset, per l. in illa stipulatione, vbi prorogatio non fuit interposita, & tamen non agitur ante diem. Adde quod Gloss. nostram in specie sequitur Alexand. num. 9. in princip. Idem vult Barth. colum. 2. post prin. dum opponens de l. in illa stipulatione, ait quod tam hic quàm ibi ante aduentum diei pœna erat commissa, sed ante diem exigi non potest, nec hic, nec ibi, sic ergo volunt isti quod licet hic nulla interfuisset prorogatio, adhuc lex ista procederet secundum illam, at vtrobique pœna ante diem commissa, ante diem tamen vtiliter peti non posset. Quid ergo operabitur prorogatio nostra? respo. operabitur quòd etiam post diem si interim opus perficiatur, pœna exigi nequeat, obstante exceptione, mihi tamen **[252r]** aliud videtur dicendum, imò teneo, quod in terminis huius legis, si prorogatio non interfuisset, tunc pœna ante diem commissa etiam ante diem exigi posset, moueor per l. hoc iure, suprà eodem, vbi quando dies appositus est fauore stipulatoris conditione verificata, statim agi potest, vt ibi in verb. (peti) quod ibi dies gratia stipulatoris posita esset, patet, quia ea non apposita etiam si per multos annos Titius in Italiam non venisset, tamen pœna non committeretur quandiu venire posset, at ea adiecta euenit, vt non solùm si nunquam venerit, sed etiam eo post diem tamen veniente committatur, sic & in proposito, cùm dies gratia stipulatoris adiecta fuerit, spectanda non esset post conditionem interpretatiuè impletam, nisi intercederet prorogatio. Et quòd gratia stipulatoris dies esset in proposito adiecta, patet, quia ea non adiecta, pœna non committeretur, donec certum esset conditionem impleri non posse, in opus viuente promissore perfici non posse (text. est in specie in l. ita stipulatus, per totam. ff. de verb. licet aliud sit in vltimis voluntatibus, vt ibi, quod & rectè perpendit ibi Barthol. in summario, & ita intelligitur lex prima. ff. de pen. leg. l. si penum. ff. quando leg. ced.) at ea adiecta committitur pœna etiam si opus viuente promissore perfici posset, si tamen ante diem perfectum non fuerit, & ad idem est tex. in leg. 4. §. primo, de condi. & dem. ff. à contrario sensu, vbi dixi, si Titius filium infra quinquennium non habuerit, Seio lego, Titio sine filijs ante quinquennium mortuo, conditione legati verificata videtur, vt dies spectandus non sit. ecce quod post conditionem impletam dies non spectatur, etiam si dies gratia debitoris adiecta sit, prout fuit ibi. nam debitor liberatur non solùm Titio filios

nunquam habente, sed etiam si eos haberet post quinquennium, facit l. cum tale. ff. de condi. & dem. in dict. §. Mæuiæ. & dict. l. vxori, nisi dicas, hæc iura loquuntur in vltim. voluntatibus, secus autem in contractibus. [2074] argumen. dict. l. in stipulatione, si calendis. ff. de verbo. ex cuius intellectu omnia pendent, ideo reuoco in dubium intellect. illius tex. cum dict. l. hoc iure, & differunt [2075] quia in alia potestatiua, in alia verò casualis, fuit cond. nam in leg. in illa stipul. si Stichum (qui meus erat secundum me) & etiam secundum Barthol. & omnes dum aiunt quod implementum condi. pendebat ex facto promissoris calendis non darem pœnam promissi verificata etiam per mortem Stichi condi. adhuc tamen dies qui superest spectanda est, idque eo fit quod vt spectaretur adiecta fuit, cùm enim possem Stichum statim dando facere, vt conditio pœnalis stip. euanesceret, constat diem adiecisse me, quid Stichi ministerio, & fructu interim vti volui, quo fit, vt non condi. monstrandæ gratia, sed dilationis propter se principaliter considerandæ dies adiecta sit, est enim perinde ac si sine condi. Stichum post calendas promitterem, eo consilio vt Stichi ministerio interim vti possem, vt ergo isto casu nullus diceret diem spectandam non esse, quæ adiecta videri non potuit propter cond. quæ non est ita, & cum condi. adiecta fuit potestatiua dies non vt interim cond. (quam statim & absque vllo temporis spacio implere poteram) implere possem, sed vt interim Sticho vterer adiecta fuit, quo fit vt conditio etiam per mortem Stichi verificata adhuc dies, vt pote, principaliter propter se non propter conditionem adiectus spectandus, iuxta mentem promissoris fit, ita intelligo d. l. in illa stipulatione [2076] quam in contractibus tantùm loquentem extendo, vt & in vltimis voluntatibus procedat, nam si dixi, si hæres Stichum (qui meus erat) infra biennium Titio non dederit centum, dato Sticho ante biennium mortuo, puto biennium spectandum, licet conditio morte Stichi extiterit, ratio, quia cùm in potestate hæredis esset, Stichum statim dare non spectato biennio, nulla alia ex causa biennij dilationem testator dedit, nisi vt interim eius ministerio hæres vteretur, nam biennium non potuit videri adiectum, vt hæres interim facultatem Stichi præstandi nancisceretur, quando quidem eum possidebat, possessumque statim tradere poterat. Idque multùm notandum est, quia iuxta istam partem multum laborauerunt Din. Iacobus de Areti. Barthol. Alberi. Baldus, Angel. Cuma. Paulus Castrensis, Alexand. Romanus, Sozi. Vincentius, Hercul. Iason, Franciscus de Rip. & alij in dict. l. in illa stipulatione, si calendis. ff. de ver. oblig. iuncta leg. hoc iure, eodem titulo. quæ leges aduersari inuicem videntur, adeo vt ei intellectus à varijs authoribus parum fœliciter (vt nobis videtur) excogitatos referat ibi Ripa, sed nostra conciliatio suprà facta caret omni vitio, reliquæ autem non ita, vt nobis visum est.

Infero [2077] hinc lim. ad l. stipulatus, magna. ff. de ver. obli. l. si penum. ff. quando dies legati ced. l. 1. de penu. lega. vbi habetur, quod si dixit testator, Stichum dato, si Stichum non dederis, decem dato, vel dixit incipiens à conditione, si Stichum non dederis, decem dato, ijs enim casibus aiunt dictis legibus, quod statim post interpellationem, & sic post moram conditio legati videatur impleta, vt decem debeantur, nulla alia spectata dilatione, nec spectata morte hæredis debitoris, licet aliud sit in contractibus, quando incipimus à conditione, vt dict. l. ita stipulatus, his inquam casibus dico, quod si interposita esset dies (quia dixi, si Stichum non dederit infra biennium) tunc etiam post impletam mortem Stichi conditio. adhuc dies spectaretur, vt proximè dixi, per quod limitantur dictis legibus, at in dict. l. hoc iure, conditio erat casualis, quia dixi, si **[[252]v]** Titius ante calendas non venerit, dabo, quæ conditio adiecta fuit gratia conditionis mostrandæ, vt non solùm Titio nunquam veniente, sed etiam eo veniente teneretur, si tamen venisset post calendas, cuius aduentus, vt patet, non erat in potestate mea, sed fortunæ, vel ipsius, cùm primum ergo exploratum fuerit eum

venire non posse, conditio impleta videtur, nec spectabitur dies quæ non causa dilationis, & sic quo minus tenerer, sed quò magis tenerer, adiecta fuit.

Hinc [2078] infero veram non esse tertiam sol. Gloss. in dict. l. hoc iure, quam Bart. & omnes ibi approbant, vsque ad Rip. dum ait quod refert implementum conditio. pendeat ex facto promissoris nec ne, vt si ex facto promissoris, tunc etiam post implementum conditio. dies sit spectanda, nam in præmisso exemplo domum fieri pendebat ex facto promissoris, & tamen post impletum conditionis dies non spectatur, esset ergo distinguendum, vtrùm ex facto promissoris facilius, an sub difficili penderet, vt patet ex prædictis, & sic vtrùm conditio esset potestatiua, quo casu procederet communis opinio, an mixta (argu. l. suus quoque. §. & puto. ff. de hæred. instit.) quo casu communis non procedit, habes ergo primo quod commissa pœna, dies qui superest non est spectandus, quando conditio pœnalis non erat omnino potestatiua, sed statim fieri potest executio, nisi in casu l. nostræ, vbi interfuit prorogatio. Infertur lim. ad l. nostram, vt non procedat prorogatione non intercedente, hoc secundo. Infertur limi. ad l. in illa stipulatione, si calendis, vt procedat quando factum, seu conditio erat omnino potestatiua, secus si erat mixtum pendens ex arbitrio fortunæ, & facto implere debentis, seu voluntate eius, argu. d. §. puto, hoc tertio. Infertur extensio ad l. hoc iure suprà alleg. vt procedat non solùm quando conditio pœnalis stipulationis erat omnino casualis, sed etiam si esset mixta, adhuc enim conditio defecta dies qui superest spectandus non esset, hoc quarto. Infertur quod tertia solutio Gloss. in l. hoc iure, quam sequuntur ibi Bart. & omnes vsque ad Ripam, licet sit vera, quando conditio. pœnalis stipulatio est merè potestatiua, secus tamen est, quando est mixta, hoc quinto. Adde ad l. nostram. versi. nec ad rem, iunctis illis verbis, arbitratu meo, secundum Paul. hic colum. 1. quod verus sensus huius literæ est, quod hic pœna fuit promissa sub vna tamen conditione (puta si opus calendis, seu ante calendas factum non esset) vel dic & rectius, duas videri conditiones, prima si opus non fieret, altera si ante calendas non fieret, non enim vt pœna vitaretur sufficit opus fieri, nisi & ante calendas fiat, sicut si dico (si sine liberis decesseris prior, superstiti restituas) hic duplex conditio est, non enim sufficit te priorem decedere, vt fideicommissi conditio existat, nisi & sine liberis decesserit prior, vt l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. Quidam tamen putabant triplicem esse conditionem, Prima si opus non fieret, Altera si non fieret ante calendas, Tertia si non fieret arbitratu stipulatoris, quo fit (inquiunt) vt licet factum non fuerit ante calendas, adhuc tamen pœna non committatur stipulatore non arbitrante, de quo videtur tex. apertus in l. multa, de cond. & de. ff. in princip. de quo oppositum fuit contra l. nostram, vt patet ibi, nec ad rem, sed l. nostra, rep. non obesse, eo quòd hic opus fuit certæ formæ, & determinatæ, [2079] & illa verba (arbitratu meo) non habent hunc sensum, vt stipulator declararet & arbitraretur ante inchoationem operis quando, vel quanto tempore opus fieri deberet, nam imò hoc iam fuerat præfinitum, sed habent hunc sensum, vt post opus ante calendas perfectum stipulator opus approbaret, quod Hispanè dicitur (quæ se hara à contento) & iste intellectus est necessarius propter l. multa, in princip. vbi quando illa verba (arbitratu meo) inducunt quod est quando adijciuntur operi, cuius forma non erat determinata, sed incerta, tunc stipulatore, id est, creditore per voluntatem seu impotentiam non arbitrante, pœna non committitur, vnde cùm hic dicatur pœnam commissam, patet operi certæ formæ adiecta fuisse illa verba (arbitratu meo) & sensum esse quòd post opus perfectum opus ab stipulatore approbetur. [2080] Isque sensus probatur in specie in l. si in lege, in prin. ff. locati, vbi dicitur esse perinde ac si approbatio relinqueretur arbitrio boni viri. Ad idem tex. quo ad hoc in l. si sic, in prin. vbi latè Ias. de leg. 1. tex. & ibi Barthol. in l. 1. de

leg. 2. ita in specie declarat l. nostram Paul. hic colum. 1. Bart. tamen hic num. 3. post Gloss. 2. hic, & Iacob. de Arena, quem ipse refert, & Aret. numero 4. & Ias. num. 1. & in colum. 3. versi. 8. vel quarto. & Alexand. colum. 1. in fin. aiunt quòd hæc verba (arbitratu meo) non solùm referuntur & pertinent ad qualitatem operis, per stipulatorem approbandam, vt omnes concordant, sed etiam referuntur ad tempus, infra quod opus faciendum erat prorogandum, vel etiam coarctandum, de prorogatione probatur hic clarè, quod & ego fateor, de coarctione seu diminutione probatur. argu. l. si decem cùm petiero, de verb. oblig. quam l. adhoc allegant Alexand. & Ias. hic. vt enim inquiunt ibi illa verba, cùm petiero, referuntur ad tempus, vt quo tempore petiero statim detur, ita & hic verba, (arbitratu meo) hoc important, vt diem calendarum adiectum coarctare & restringere possim, vt opus citius fiat, teneo contra communem, quod verba (arbitratu meo) non efficiant, vt diem calendarum adiectum possim coarctare, vt opus citius fiat, hoc in specie probat tex. in d. l. si in lege. ff. locati, in princ. quod probat tam in decisione, dum ait, ideoque arbitrium ad qualitatem operis, non ad tempus prorogandum pertinet, quam in ratione de-**[253r]**cidendi, dum ait (quòd longum finitum sit) vult enim quòd verbum (arbitratu meo) non potest videri ad tempus referri, vel pertinere, eo quòd tempus iam erat definitum, & quòd hic esset definitum, patet, quia fuit positus dies calendarum Iunij, ergo, &c. vt l. eum qui calendis. ff. de verb. oblig.

Sed opp. contra d. l. si in lege, quod quemadmodum, licet ibi & hic forma operis esset certa, adhuc verb. (arbitratu meo) ad opus refertur, ita etiam licet tempus esset designatum, & certum, ad huc illud verbum ad tempus referri posset. Sol. quod licet forma operis esset certa & designata, adhuc dubitari potest, an illa sua forma sit satis bene fabrefactum (puta iussi domum fieri certæ longitudinis, latitudinis & altitudinis, certarumque camerarum, facta est domus secundum longitudinem, altitudinem, latitudinem, numerumque camerarum designatum, sed adhuc potest dubitari, an parietes, seu cœmenta, fuerint bene fabricata, nec ne, ideo dicitur omnia fieri debere arbitrio stipulatoris, id est, boni viri) quæ dubitatio in tempore non potest cadere, & istam oppositionem contra communem facit Aret. hic de illa l. si in lege, per quam teneo contra communem.

Sed retenta opinione communi Aret. hic, in prin. respo. quod verb. (arbitratu meo) fuit positum in vno capitulo seu oratione continente tam tempus, quàm formam operis, ideo refertur arbitrium tam ad operis qualitatem, quàm ad tempus, argum. l. 3. §. filius. de libe. & posthu. secus in d. l. fin. in l. vbi in alio capitulo fuit posita forma operis, in alio verò tempus. Infertur ex hac Sol. limitatio ad communem opin. vt procedat, quando in vno, eodemque capitulo seu oratione tam forma operis quàm tempus esset conclusum, secus si in diuersis. Infertur & secundò, limitatio ad d. l. si in lege, vt procedat quando in vna oratione fuit designata forma operis, in alia verò tempus appositum, secus si in eodem capitulo, seu oratione, teneo contra Aretin. quia eius solutio in vtroque membro falsa esse videtur, & dum ad legem nostram, & communem opinionem ait quod in eodem capitulo seu oratione & forma operis designata fuit, & tempus definitum, nam istud posset defendi retenta opinione Petri, qui voluit quòd lex nostra solùm procedat quando pœnalis stipulatio incipit à conditione (puta si opus tantæ longitudinis & latitudinis ante calendas arbitratu meo factum non erit, centum dabis, quo casu cùm in eadem ratione videatur posita tam qualitas operis, & tempus, quàm arbitrium, arbitrium illud videtur ad vtrunque referendum) quæ op. improbatur per Bar. hic, & Pau. 1. columna in pri. dicentes l. nostram procedere, etiam si pœnalis stipulatio incipiat à conuentione, puta quia dixi (opus tantæ longitudinis & latitudinis fieri, si prædictum opus arbitratu meo factum non fuerit, centum dabis) sed hoc casu constat in alio capitulo seu oratione positam fuisse formam operis, in alio verò tempus,

& ad huc ver. arbitrium, refertur ad vtrunque, ergo, &c. comprobatur necessariò, secundum omnes dum respondent ad d. l. multa. hic fuit opus certæ formæ sed hic cum concipitur pœnalis stipulatio, non fuit mentio illius certæ formæ, patet, quia dicitur (si opus arbitratu meo) ergo dicendum est necessariò quòd in alia ratione conuentum fuerit de forma operis. Hinc infero falsum esse quod Are. ait, quod hic in eadem oratione, seu capitulo posita fuerunt tam operis forma & tempus, quàm etiam arbitrium, non quoque est vera sol. Aretini, quò ad dict. l. si in lege, dum ait, quod ibi in vna oratione forma operis posita fuit, in alia verò arbitrium, & tempus, quo fit (inquit) vt arbitrium ad tempus tantùm ibi referatur, id falsum est, nam non solùm diuinat, vt patet, & restringit l. illam, sed etiam loquitur contra illam l. dum ait (si in lege locationis comprehensum est, vt arbitratu domini opus approbaretur) ecce quemadmodum in eadem oratione comprehensa fuerunt tam operis qualitas & tempus, quàm etiam arbitrium, vt in hoc exemplo (si domum tantæ latitudinis & longitudinis non feceris arbitratu meo ante calendas centum dari) teneo ergo quod l. nostra procedat, & etiam dict. l. si in lege, siue in ead. oratione posita sint, tam qualitas operis & tempus, quàm etiam arbitrium, siue etiam in diuersis orationib. ponantur, hoc primo contra Aret.

Infero quod lex nostra procedat non modò quando in eadem oratione, sed & quando in diuersis orationib. posita fuerunt tam qualitas operis & tempus, quàm etiam arbitrium, quæ extensio ad legem nostram est contra Aretinum.

Infero etiam extensionem contra Areti. ad dict. l. si in lege, vt non solùm procedat quando in vna oratione posita fuit qualitas operis, in alia verò tempus, & arbitrium, sed etiam si hæc omnia in eadem oratione posita sint.

2081 Tene ergo contra communem, vt dixi, quod in terminis l. nostræ arbitrium datur stipulatori quò ad quantitatem operis approbandam, non quò ad tempus coarctandam, nisi id specialiter comprehensum esset, vt ait d. l. si in lege.

Nec obst. quòd stipulator habeat arbitrium prorogandi terminum, nam cùm terminus fuerit appositus eius fauore quo citius opus perficiatur, aliàs pœna præstetur, eius fauori renunciare potest, vt leg. penult. C. de pact. leg. quod fauore, de regul. iur. itaque prorogandi facultatem habet non propter illa verba (arbitrio meo) nam & illis non adiectis eandem facultatem haberet, sed facultatem habet propter regulam generalem, dict. l. penult. ita intelligo l. nostram.

[[253]v] Nec obst. dict. l. si in lege, dum ait quod interminis leg. nostræ etiam tempus prorogari non licet, nam respon. quod ibi non loquitur in terminis leg. nostræ. nam hic ipse stipulator, cuius fauore tempus positum fuit, prorogauit, ibi non ipse, sed alius tertius, cuius arbitratu operis approbatio relicta fuit, & intelligitur de approbatione, quò ad qualitatem, non quò ad tempus iam definitum, ita vult Ias. hic col. 3. in prin.

Adde quod Alex. hic nume. 5. post Imolam quem refert, ait, quod in d. l. si in lege, ideo arbitrium refertur ad qualitatem tantùm operis, non ad tempus prorogandum, quia ibi forma operis non erat certa, nec de signata, at hic erat designata.

Infertur limitatio ad leg. si in lege, vt non procedat, cùm forma operis esset designata, sed etiam cùm esset incerta.

Infertur limitatio ad l. nostram, vt non procedat cùm forma designata non esset, sed demum cùm designata esset. Ias. hic col. 3. in prin. at hunc intellectum nullum esse, sed non dicit quare, tamen dic nullum esse quò ad d. l. si in lege, Primo, quia restringit multum illam leg. generaliter loquentem, quæ siue forma esset designata procedere debet siue non. Præterea est contra illum textum, dum ait (arbitrium ad qualitatem operis pertinere) innuit enim non ad

formam, vt pote ab ipso domino datum, sed ad qualitatem tantùm pertinere, & est contra illum textum, vbi (vt arbitratu tamen domini opus approbetur) innuit enim non formæ operis dationem, sed operis iam formati approbationem arbitrio illo contineri, estque contra illum textum, ibi, (vt incerta sit approbatio) eodem modo inducendo, dic ergo quod ibi non datur arbitrium ad tempus prorogandum, quia ibi prorogatio fiebat non ab ipso stipulatore, hic autem ab ipso stipulatore fiebat, qui iuri suo poterat renunciare.

Infero [2082] ergo extra ad leg. si in lege, contra Alexand. & Imolam, vt etiam si certa esset, & designata forma operis adhuc procedat, vt temporis prorogatio in arbitrio illius tertij posita non videatur, sed etiam operis approbatio, fateor tamen quòd si tempus non esset limitatum nec definitum, sed etiam esset dictum, promittis domum huius certæ formæ facere arbitrio meo, vel tertij, & si factum non fuerit, promittis pœnam, hoc casu puto, quod temporis designatio arbitrio meo, vel illius relicta videretur, & isto casu non procederet d. l. si in lege, quod etiam probatur ibi in ratione decidendi, dum ait (quòd lege finitum sit) nam si tempus in arbitrio positum ea ratione non videtur quòd lege conuentionis definitum erat, ergo si definitum non esset, tunc in arbitrio positum videretur.

Subinfero limitationem ad l. ita stipulatus. ff. de verb. vbi dicitur quod si ita stipulatur (si domus vel nauis facta non fuerit pœnam præstari) quòd tunc pœna non committitur antequam certum sit domum, vel nauem fieri viuente stipulatore non posse, nam illud procedit nisi adijcerem, arbitratu meo vel alterius domum, vel nauem fieri, nam tunc etiam, quò ad tempus possem arbitrari, & tempore præstituto præterito, statim pœna committeretur non spectata morte promissionis.

Subinfero quòd si nec forma operis, nec tempus designatum esset, tunc verbum (arbitratu meo) ad vtrunque refertur, ne aliàs per incertitudinem actus periret, contra leg. si quando, de lega. primo. l. quoties, de reb. dub. leg. quis in stipul. de verbo. oblig. ff. tum quia verbum (arbitratu meo) videtur pertinere ad omnia illa quæ sub incerto relinquuntur, vt d. l. si in lege, ibi (quod lege finitum erat) à contrario sensu, & videtur tenere in specie Gloss. 2. in l. nostra, & Doct. quos retuli suprà, & isto casu potest defendi communis opinio, quam ibi damnaui.

Item secunda illatio, quæ infertur ex intel. Alexan. & Imolæ, scilicet quòd lex nostra non procederet cùm forma designata non esset, hæc illatio vera est in terminis l. nostræ, vbi stipulator ante arbitrium interpositum decessit, ergo, &c. vt dict. l. multa, in princip. de condi. & demonstra. ff. at dum ipsi sentiunt idem fore etiam si stipulator mortuus non esset volentes, quòd si dixi, si opus (cuius formam non designaueram) arbitratu meo factum non fuerit, pœnam præstari, quod isto etiam casu licet mortuus non fuerim, adhuc tamen procedat. dict. l. si in lege, quasi & hoc casu tempus non videatur positum in arbitrio stipulatoris, errant & loquuntur contra id, quod dixi suprà.

Adde quod ex solutio. quam suprà dedi, ad leg. in illa stipulatione, si calendis, patet veram vel saltem concludentem non esse rationem Iason. ibidem. num. secundo. post Paul. & Raynerium, quos ipse refert, dicunt enim quod ibi etiam post conditionem defectam dies ideo spectatur, quod tam promissio quàm conditio pendebant ex facto promissoris, vnde cùm in habentibus symbolum facilis sit transitus, meritò quòd iudicatur de promissione, idem & de conditione, tamen dic veram esse rationem illam, scilicet quòd ibi dies fuit adiecta non propter habendam facultatem conditionis implendæ, quam statim absque vlla dilatione poterat promissor implere, sed propter dilationem habendam dies adiectus fuit, dilationem, inquam, habendam, vel ad pœnam soluendam, vel ad conditionem implendam, quam non

statim, sed sub dilatione implere voluit, vt suprà dixi, sed ratio assignatur per Ias. ad idem post Areti. & Albe. quos refert, scilicet quod ibi in d. l. **[254r]** in illa pecunia subrogatur loco Stichi sub conditione promissi, & consequenter videtur pœna pecuniaria commissa, cum eadem qualitate quasi Stichus debebitur, & sic demum post diem præstitutum, quæ ratio non placet, nam & in d. l. hoc iure, de ver. pœna fuit subrogata, loco illius vtilitatis, quæ fortè obueniebat stipulatori per aduentum Titij, & tamen ibi dies non spectatur. Ad idem l. cum tale. §. Mæuiæ. leg. quarta. §. primo. de condition. & demonstra.

Tertiam rationem assignat Ias. quam dicit esse ex mente scribentium, licet ipse eam non teneat, scilicet quod quando conditio pendet ex facto promissoris, tunc dies solum videtur adiectus ad differendam solutionem, siue rei promissæ, siue pœnæ, quod fit vt siue res ipsa siue pœna præstetur, semper præstetur cum sua dilatione, quandoquidem dilatio exacta videtur ante solutionem alterutrius. & ista est verissima, dum tamen intelligatur quando implementum conditionis pendebat ex facto promissoris, merè potestatiuo, secus si factum esset difficile, vt hic, secundum quod suprà declaraui, Ripa tamen in d. l. illa, in prin. reprobat hanc solut. dicens, quod ibi dies fuit appositus fauore stipulatoris, nam ea non apposita promissor non teneretur ad pœnam vsque ad mortem. leg. ita stipulatus, de verbo. quo fit (inquit) vt conditione impleta dies amplius non spectetur, ne dies fauore stipulatoris adiectus in eius odium retorqueatur, sed in respo. fateor diem fauore stipulatoris adiectam quò ad tempus quod est post diei illius præteritionem, vsque ad mortem promissoris, at quò ad tempus quod est inter ipsam stipulationem, & aduentum diei, dies ille fauore promissoris adiectus fuit ad differendam solutionem vel pœnæ, vel Stichi, [2083] & de omnibus his rationibus vide ibi, in prin. qui post Paul. quem ipse refert, tradit regulam generalem, vt post conditionem existentem dies nunquam spectetur, nisi conditionis implementum contineat aliquid dandum vel faciendum ipsi stipulatori, quod verissimum puto, eo casu quo illud conditionis implementum penderet & ex facto ipsius promissoris & factum esset omnino potestatiuum, secus si subdifficile, vt dixi suprà.

Adde quòd dictum Ripæ & Pauli, de quo[2084] suprà proximè, tenet etiam Angel. quem refert Iason in dict. l. in illa, columna prima. in fin. post Paul. ibi, in princip. vnde infert Paul. ibi, quem sequitur Ripa ibi, columna secunda. post princip. quòd si dixi, si infra biennium Romam non iero, centum dabo, quòd si tantum biennij præterijt, vt infra residuum certum sit me Romam ire non posse, tunc statim non spectato fine biennij, pœna committatur, per l. hoc iure, suprà eod. facit l. 4. §. fina. l. cum tale. §. Mæuiæ. de conditio. & demonstra. contrarium expresse tenent Alexand. in dict. l. in illa. num. 8. & Ias. col. 1. in fin. cum princi. seq. & allegat Iason. l. veluti. §. fin. l. quidquid astringendæ. §. fina. de verb. obliga. ad quæ iura resp. Ripa, vbi suprà, quòd ibi conditio poterat impleri in vltimo etiam momento (erat enim conditio, si capitolium non ascendero) biennij nimirum, ergo si ibi dicatur pœnam non committi nisi demum peracto biennio, quia ll. illæ non cogitauerunt posse euenite casum quo promissor impediretur capitolium ascendere. at in exemplo nostro secus est, nam constat casum euenire facilè posse, quo sim infra bienuium, & tamen infra reliquum biennij Romam ire non possim, caue, nam inuenio quatuor ll. conc. scilicet l in illa stipulatione, si calendis, in prim. respo. l. si eum. §. 1. ff. si quis cau. l. veluti. §. fin. l. quidquid. §. fina. de verb. oblig. ff. quæ omnes probant, quod quando conditio negatiua erat potestatiua, id est, pendens ex facto promissoris, tunc etiam post conditionem negatiuam existentem dies qui superest spectandus est, nec dicatur quod siue conditio sit affirmatiua, tunc quàm primum efficitur impossibilis, habetur impleta, vt l. fi. ff. de cond. inst. l. fin. quando dies

legat. ced. ff. siue sit negatiua, tunc quàm primum efficitur necessaria, habetur impleta, vt l. hoc iure. ff. de verbo. l. cum tale. §. Mæuiæ. de cond. & demo. l. 4. §. fina. eod. l. vxori vsumfructum villæ, de vsufruct. leg. nam vtrunque fateor, sed & dict. l. in illa stipulatione, conditionem impletam esse ante aduentum etiam diei euidenter probat, quod etiam probat d. l. si eum. §. 1. dum ait, non ante pœnam peti posse, innuit enim pœnam mero iure commissam, per conditionem existentiam peti non posse ante diem qui ad huc superest, cuius natura est solutionis, seu executionem eius, quod iam debetur differre, vt §. omnis. Instit. de verb. l. fin. in fin. quando dies vsusfr. leg. ced. ff. Idem probat d. l. veluti ibi, non nisi præterito biennio rectè petam, eodem modo inducendo, & d. l. quidquid. §. fina. ibi. non nisi biennio præterito rectè petam, eodem modo inducendo, fateor, ergo omnes ll. clamare conditionem esse impletam, siue sit affirmatiua, quàm primum efficitur impossibilis, siue negatiua, quàm primum efficitur necessaria, sed tamen id non obstat, quò minus solutio differat propter diem, qui superest, quo fit, vt omnes quatuor leges præallegatæ vtrunque probare videantur, & conditionem impletam esse, & diem qui superest spectandum, quarum ll. veram rationem eam esse puto quam cedit Ias. in l. in illa. colum. 1. in sin. post Areti. scilicet quòd necessitas pœnæ soluenda videatur subrogata loco facultatis, conditionis implendæ, & consequenter quam dilationem habet, promissor ad conditionem implendam eandem habere videtur, & ad pœnam soluendam, quia subrogatum debet sapere naturam eius cuius loco subrogatur, eiusque qualitates assumere, argumen. eorum quæ late tradit Iason in rub. **[[254]v]** ff. de verbo. obligat. qua ratione fit, vt quam dilationem promissor sibi reseruauit ad conditionem implendam, eandem sibi lex indulgere videatur ad pœnam soluendam, vel eandem ipse promissor sibi ad pœnam quoque soluendam reseruasse videatur, quod obtinet quando implementum conditionis pendebat ex facto promissoris, sicque conditio erat potestatiua. Vnde infero, quòd immeritò hæc ratio reprehenditur per Ripam in l. in illa stipulatione. colum. 2. ad princip. ait enim (si dixi, si Stichum calendis non dedero, diem dabo) tunc non communiter, tunc non videtur absonum, quod pœna loco Stihi subrograta videatur, voluit enim stipulator habere Stichum, vel eius loco pœnam. at si dixi (si capitolium non ascenderis infra mensem pœnam dari) tunc absonum (inquit) videtur pœnam dici subrogatam loco implementi conditionis, quod videtur fateri posse, habita ratione ad personam tantùm stipulatoris, sed habita ratione (prout haberi, vt puto, debet) ad personam promissoris cessat hoc absurdum, ipse enim voluit necessitatem pœnæ soluendæ subrogatam esse loco facultatis conditionis implendæ, quid enim si pœnam pecuniariam compensare voluit cum labore Romam fortè eundi, vel capitolium ascendendi, redeundo ad principalem rationem, dico quòd si tempore stipulationis conditio erat potestatiua pendens ex facto promissoris, licet ex post facto ante diem fiat impossibilis (morte Stichi qui erat in conditione, vt d. l. in illa, vel lapsu temporis, quod tantum temporis præterijt, vt infra residuum certum sit, me capitolium ascendere non posse. d. l. veluti. d. l. quidquid) tamen dies qui superest non est cur non spectetur, nam ab initio dilationem habere volui, vel ad conditionem implendam infra terminum, vel ad pœnam soluendam post terminum, quòd si conditio pœnalis stipulationis casualis erat, tunc conditione existente, dies non spectatur, eo quod tunc necessitas pœnæ præstandæ non potest videri subrogata loco facultatis conditio. implendæ, quia conditionis implendæ (cùm ipsa casualis esset) facultatem promissor non habet, sed fortuna, ita intelligo d. l. hoc iure, cum conc.

Iuxta prædicta [2085] quæro de intellectu l. & ideo hæsitatur. ff. de verb. obliga. cum l. Martius. ff. locati. Sol. secundum communem opinionem Bart. in d. l. & ideo, & Ias. ibidem columna

tertia. quod non sunt contra, sed altera per alteram suppletur, nam in leg. & ideo, dicitur quod si parte operis effecta, ædificium casu corruerit, tunc opus est de nouo fabricandum, sed reintegratur dilatio, sicque periculum dilationis non ad artificem, sed ad dominum operis pertinet, de periculo verò ipsius rei, seu operis verbum nullum ibi, sed id dicitur in leg. Martius, vt ad dominum operis similiter pertineat, sicque dict. l. & ideò, extenditur, vt licet in periculo tantùm, seu in commoditate dilationis loquatur, procedat tamen etiam in periculo ipsius rei. dict. l. Martius, extenditur vt licet in periculo tantùm ipsius rei loquatur, procedat etiam in commoditate dilationis. Hanc communem solutionem reprobat Iason ibidem, quia dum ait communis solutio, quod in leg. Martius, expensis domini ædificij, est reficiendum ædificium, certè id nec ibi apparet, nec in leg. & ideo, nam in neutra illarum ll. fit vlla mentio expensarum, & licet Iason impudenter loquatur dicens, Bartholum somniasse, tamen eius improbatio debilis est, fateor enim quod in neutra illarum ll. fit mentio expensarum, tamen etiam si non dicatur, est necessariò intelligendum quòd in leg. Martius, expensis domini ædificium esset reficiendum, nam si expensis fabri reficeretur, tunc non domini, sed fabri esset periculum, quod esset contra illam leg. & quod domini periculum esse debeat vltra leg. Martius, probatur ratione, nam ædificium cœptum cedit areæ. §. ex diuerso. Instit. de rerum diuisio. leg. qui res. §. aream. ff. de solutio. & sic fit ædificij dominium eius cuius & solum erat, & consequenter ad eum, vtpote dominum, periculum pertinere debet. leg. nec pignus. C. de pigno. acti. Ias. verò postquam communem sol. reprobauit, dedit aliam, scilicet quod l. Martius, loquitur in contractu tantum bonæfidei, nec procedat in contractu stricti iuris. l. verò & ideo hæsitatur, loquatur econtra in contractu stricti iuris, nec procedit in contractu bonæ fidei, nam secundum eum in l. & ideo, artifex seu promissor tenebatur domum facere suis expensis, quo fit, vt cùm ad opus teneretur, quod est indiuiduum. l. si is qui quadringenta. §. quædam. ad leg. Falci. declarant Bartholus, & Iason, vbi suprà, certè parte tantum operis effecta nullatenus liberatur, quo fit vt eius sit periculum, & denuo facere teneatur expensis suis, scilicet artificis non expensis domini, licet sibi redintegretur dilatio. at in leg. Martius, artifex non expensis suis, sed domini, accepta mercede ædificium faciebat, nec artifex ad aliud tenebatur quàm ad operam suam præstandam, quo fit vt ædificio dirupto ipsius non sit periculum, sed domini, & deficit hæc solutio. absol. communi, quia secundum communem vtrobique reficiebatur ædificium expensis domini, at secundum Iason. in leg. Martius, tantùm non in leg. & ideo, tamen nouissimè dic referre sit stipulatio interposita ex causa lucratiua, an ex causa onerosa, nam primo casu puto procedere text. in l. & ideo hæsitatur, est periculum casus, licet quò ad incommoditatem dilationis pertineat ad dominum, tamen quò ad impensam pertinebit ad artificem, seu promissorem, nam qui promisit opus facere parte operis facta, constat nullatenus liberari, vt dixi, quo fit vt non aliter liberaretur quàm si **[255r]** semel integrum opus perfectum præstiterit, quod secus est in l. Martius, propter rationem Bar. & Ias. nam quod in l. Martius, opus reficiatur expensis domini, omnes conc. at si stipulatio interposita esset ex causa onerosa, puta domum faciendam artifici centum aureis locaui, qui per solemnem stipulationem promisit se centum aureis acceptis illam perfectam redditurum, quod hispanè dicitur (a destaxo o a su riesgo) iam verò pro habenda veritate præmitti, quod artifex in quæst. nostra suscepit totum opus, certa mercede pro conuerso opere constituta, vt sic respectus habeatur ad totum opus, non ad operis singulorum dierum, vel mensium, ita docet Bar. in l. opus quod aduersione. numero tertio. ff. locati. idque patet, nam si artifex cum domino conuenisset, vt certa mercede constituta pro singulis diebus seu mensibus, quibus ipse operaretur sibi daretur, tunc sine dubio ad nil aliud quàm ad operas præstandas teneretur, pro quo facit l. qui operas. ff. locati.

Secundò præmitte quod si vniuersum opus faciendum certa mercede suscepit, tunc si culpa eius non arguatur de periculo, culpa leui contingente, regulariter tenetur non de contingente culpa leuissima, nisi etiam periculum in se susceperit, quo casu de periculo etiam leuissima culpa contingente tenetur, non de eo quod absque culpa contingit, hæc probantur in leg. opus quod aduersione. ff. locati. cum l. seq. tenent ibi glo. & Bart.
Tertiò præmitte quod d. l. Martius. dum ait Flaci, id est, domini esse periculum, potest intelligi de triplici periculo, de periculo seu incommoditate dilationis, quod sine dubio ad ipsum pertinet. d. l. & ideo, & de periculo expensarum, de quo dubitamus, & de periculo operis, id est, quòd artifex ædificium semel factum casu diruptum iterum sacere non debeat. Et quòd de periculo dilationis non sit intelligendum, patet, quia cùm id sit leuis præiudicij, certè periculi appellatione dilationis incommoditas contineri non debet, argum. l. quoties. C. de precib. Imp. offeren. præterea patet per totum. C. & ff. de pericul. & commo. rei vend. quod periculum intelligitur regulariter de periculo ipsius rei, & in specie nostra sumi oportet, vt patet per d. l. opus quod aduersione, cum l. seq. Quòd autem de periculo ipsius rei hoc casu intelligendum non sit, patet, nam post partem operis factam eandemq́ue concussam artifex amplius illam partem facere non teneretur, tunc eueniret, vt reliqua parte operis facta liberaretur, sicq́ue eueniret absurdum, vt dominus totam mercedem præstaret, partemq́ue tantùm operis haberet, quæ pars sibi fortè inutilis foret, cùm opus sit quid indiuiduum, saltem solutione, vt l. stipulationes non diuiduntur. l. in executione. §. in 2. de ver. oblig. leg. si is qui quadringenta. §. quædam, ad l. Fal. ff. quod esset maximum absurdum, argumen. leg. in executione, suprà allegat. in §. pro parte, superest ergo, vt intelligendum sit de periculo expensarum, quod pertinet ad dominum, nam si artifex insulam faciendam ducentis aureis suscepit, & facta insulæ parte dimidia opus concursum sit terræ motu, & sic absque vlla etiam leuissima artificis culpa, tunc non est dicendum artificem liberari reliqua operis parte facta, vt dixi, non quoque est dicendum, quòd ab vniuersa operis factione per factionem illius partis liberetur, nam tunc casus ille sibi lucro esset, vel esse posset, quod est contra leg. si priusquam. ff. locat. superest ergo, vt dicamus opus adhuc integrum faciendum redintegrata mercede, quod vltra istam rationem satis probatur in d. l. & ideo hæsitatur, nam cùm ibi dicatur integrum tempus indulgendum, est intelligendum ad integrum opus faciendum, nam si reliqua tantùm pars operis facienda esset, certè infra residua temporis fieri deberet, præterea ibi dicitur (ad insulam faciendam) ergo ad integram, nam simplex fundi vel domus appellatio, ad vniuersam refertur domum. l. si quis cum totum. ff. de excep. rei iudi. l. si pluribus, de leg. secundo. l. si plures, de lega. tertio. quo fit vt in duobus subueniatur fabro seu artifici, & in dilatione, in mercede redintegrandis. vnde patet veram esse communem solutionem, de qua per Bartholum in dict. l. si ita stipulatus essem abs te. columna fina. de verbo. oblig. & Ias. ibi col. 3.
Infertur quod l. & ideo, quæ loquitur in redintegranda dilatione tantùm extendatur, vt procedat etiam in mercede redintegranda.
Infertur extensio ad l. Martius, quæ loquitur in mercede tantùm redintegranda secundum meum, & communem intellectum, vt procedat etiam in dilatione redintegranda, quod & iustificatur ea ratione, de qua suprà meminimus, quia ædificium cœptum cedit solo pertinetq́ue iure dominij ad dominum areæ non ad fabrum seu artificem, vnde si sine alterutrius culpa perijt domini non artificis damnum esse debet ex regula l. si pignus. C. de pig. ac. l. quæ fortuitis. eod. tit. vnde apparet subiectum esse intellectum. Ias. vbi suprà, colum. 3. post Cum. ibi relatum.

Capvt xcvi.

Svmmarivm.

1 Deportatus & similes non possunt facere testamentum, cum communi.

2 Intell. authen. bona damnatorum. C. de bonis pro. Mortem naturalem an sequatur tacita ademptio bonorum.

3 Condemnatus damnatusque ad metallum iure communi, non testatur cum communi, contra nouiß.

4 Damnatus ad mortem naturalem vel ciuilem hodie iure regio non perdit testamenti factionem.

[[255]v] 5 Damnatus in carcerem perpetuum an testetur.

6 Bannitus an testetur.

7 Pœna corporis afflictiua finitur morte delinquentis.

8 Cadauer non punitur, cum communi.

9 Furor etiam superueniens liberat à pœna corporis afflictiua.

10 Cadauer interdum punitur.

11 Pœna corporalis interdum datur insensato.

12 Furiosus ex antè gesto potest exhæredari.

13 Pœna corporea quare non descendat in hæredes.

14 Pœna status finitur morte. Homo mortuus non est homo.

15 Pœna etiam pecuniaria non transit in hæredes in criminibus publicis.

16 Hæredes possunt petere, vt procedatur ad purgandam infamiam accusati etiam in criminibus publicis.

17 Pœna pecuniaria an transeat in hæredes post sententiam. Fideiussoria obligatio sublata principali euanescit.

18 Pœna pecuniaria an transeat in hæredes morientis infra tempus appellandi.

19 Pœna an post sententiam quæ transit in rem iudicatam, transeat ad hæredes.

20 Pœna in priuatis delictis an transeat ad hæredes.

21 Pœna delicti an transeat in successorem dignitatis.

22 Pœna delicti quæ imponitur ipso iure semper transit ad hæredes.

23 Morte delinquentis liberatur fideiussor ipsius. Pœna transit contra hæredes, quando delictum opponitur excipiendo.

24 Hæredes delinquentis an teneantur rei persecutione.

25 Frequentia delicti auget pœnam eius delicti. Hæredes delinquentis tenentur post lit. contes. in priuatis delictis.

26 Hæredes delinquentis etiam ante litem cont. tenentur quando per reum stetit quò minus lis contestaretur. Pœna transit ad hæredes delinquentis, qui delictum iudicialiter fassus fuit, licet lis contestata non esset. Hæredes delinquentis etiam ante litem contestatam tenentur, quando delinquens ex forma statuti fuit contumax. Pœna non transit ad hæredes etiam post lit. contest. nulliter factam. Pœna non transit ad hæredes delinquentis post li. cont. consensu partium sopitam. Hæredes delinquentis tenentur quatenus ad eos peruenit.

27 Hæredes delinquentis tenentur si peruenit ad primum hæredem, licet ad ipsos qui conueniuntur nil peruenisset, & quid de iure cano. & quid in vsuris vel in contractu commißi.

28 Hæres in delictis priuatis criminaliter intentatis non tenetur quid in foro animæ, & quid in successore dignitatis, ibi.

29 Collegij diui Iacobi constitutio declaratur.

30 Pœnarum commutatio fit, ne delicta sint impunita. Pœna commutatur ex inhabilitate personæ plectendi. L. 3. tit. 1. lib. 5. ordinam.

31 Furor superueniens an excuset à pœna.

32 Homicida an puniatur capitaliter, si vnum occidit, cùm alium vellet occidere.

DEportatus, & aqua & igni interdictus,[2086] & in metallum dam natus non possunt facere testamentum, ista est vera & communis opinio, quam tenent Doct. per tex. ibi in l. eius. §. 1. ff. de testam. l. 2. in fi. C. qui test. fa. poss. vbi per Ias. & alios. Bar. in l. si quæramus. ff. de testam. Rolandinus in tract. testamentorum. rub. 1. Dec. consi. 442. in causa. nu. 5. consil. 278. in causa vertente. numer. 2. lib. 4. Pari. consi. 46. primum testamentum. colum. 2. lib. 3. Guiliel. Bened. in c. Raynutius, de test. in verb. & vxorem nomine. nu. 274. Alexand. consi. 95. requisitus. colum. 1. num. 7. l. si quis filio exhæredato. §. irritum, & §. eius, & vtrobique communiter per Doct. ff. de iniust. rup. l. quidam. ff. de pœnis. Ratio huiusmodi personæ serui pœnæ esse videntur, vel quasi sine ciuitate peregrini videntur, vt in d. l. quidam, & consequenter testari non possunt, non magis quàm serui, qui testari non possunt. l. filiusfamilias. ff. de testa. vel non magis quàm peregrini, qui similiter testari non possunt. l. 1. C. de hæredibus insti. Præterea bona huiusmodi personarum publicantur, vt in d. l. eius. §. 1. & consequenter testari non possunt, quia per legem fieri non debet, vt qui nulla bona habebat is faciat testamentum, vt in l. lex Cornelia. ff. de vul. & pup. subst. quod olim generaliter procedebat, hodie verò bona damnatorum licet regulariter publicentur, vt olim, fallit tamen quando supersunt descendentes, vel ascendentes condemnati, & transuersorum nonnulli qui præferuntur fisco, vt in auth. bona damnatorum. C. de bonis proscriptorum. quæ personæ non tam, vt hæredes vniuersales, quàm vt successores singulares admitti videntur, argumen. text. in leg. prima. ff. de iu. fis. & ibi ita not. Bartholus, vnde hodie bona damnatorum non publicantur nisi sub prædicta distinctione, vt in dict. authen. bona damnatorum, & ibi communiter Doctores, & in authen. vt nulli iudicum. §. fina. vbi Doctores communiter, Decius consilio 442. columna secunda. Ant. consilio 61. strictè. Cæpol. consilio crimi. decimosept. visa. Abb. consilio. videtur. par. prima. [2087] Quod tamen limita, vt procedat in damnatis ad metallum, vel opus publicum, vel deportatis, vel aqua & igni **[256r]** interdictis, quibus omnibus mors naturalis non irrogatur, secus autem in illis, quibus mors naturalis,

& vltimum supplicium irrogatur. [2088] Nam pœnam animæ amissionis sequitur publicatio bonorum, vt resoluit Corne. consil. 278. in causa vertente. col. 1. lib. 4. per tex. in l. quod ad statum, & in leg. qui vltimo supplicio, de pœn. & ita sentit Bar. in d. l. eius. §. 1. & in l. 1. ff. de bonis dam. & Pari. consi. 46. num. 10. lib. 3. & hanc esse communem sententiam, firmat Bar. in leg. 1. colu. 2. ff. de bonis dam. & Are. in l. eius. §. 1. num. 3. ff. de testa. Alij autem distinguunt, vt in criminibus capitalibus, in quibus post condemnationem sequebatur tacita ademptio bonorum, procedat d. auth. bona dam. vt in terminis. l. 1. & l. fi. ff. de bonis dam. secus autem in reliquis criminib. & hæc distinctio videtur etiam communis secundum Bartol. in d. l. prima. ff. de bonis dam. & secundum Areti. vbi suprà.

Denique receptior op. mihi videtur, vt indistinctè is, qui damnatus est ad mortem, vel ad bestias, vel metallum, vel opus publicum, vel deportatus est, vel aqua & igni interdictus, non possit facere testamentum etiam hodie, quod admittunt omnes, quos suprà retulimus, & quos infrà referemus. verùm quò ad bonorum publicationem, est differentia, vtrum quis ad mortem naturalem damnetur, vt tunc post sententiam sequatur tacita ademptio, & publicatio bonorum, non sic in eo, qui ad metallum, vel opus publicum damnatus est, vel deportatus, vel aqua & igni interdictus, qua de re per Dec. Pari. & Alex. & Corn. in consilijs suprà allega. per Alex. in num. 2. vsque ad nume. 11. in leg. 2. C. qui test. fac. pos. & ibi per Ias. col. 1. & col. fin. & per Dec. nume. 27. & per Aret. in d. l. eius. §. 1. num. 3. ff. de test. plenè per Guil. Bened. in cap. Rayn. de test. in verbo, & vxorem nomine. nu. 73. per Didac. de Couar. in rub. de testa. in 3. partic. num. 27.

Hinc apparet [2089] errasse Didacum de Couar. vbi suprà, qui in terminis iuris communis putabat damnatum ad metallum, vel opus publicum, vel ad bestias, vel aqua & igni interdictum, vel deportatum testamentum facere potuisse, quod omninò falsum est, & contra glo. in l. eius. §. 1. in verb. publicabuntur. ff. de testam. quæ communiter appro. est, vt suprà retulimus, [2090] hodie verò iure regio damnatus ad mortem, siue naturalem, siue ciuilem, non amittit testa. factionem, nisi per ipsam sententiam omnia eius bona publicata fuerint. l. 4. Tauri. licet olim etiam iure regio aliud esset. l. is. tit. primo. par. 6.

[2091] Damnatus verò in perpetuum carcerem an testari possit, & iure regio indubitanter potest, secundum dist. d. l. 4. iure verò communi, dic vt per Didacum de Couar. vbi suprà Guil. in dict. cap. Rayn. in verbo, mortuo. 1. nume. 129. Imo. nu. 23. & Barb. col. 10. in c. quia ingredientibus, de test. Ioan. Bern. in pract. crim. c. 129. in fi. hi autem omnes etiam iure regio iudices esse non possent, vt in l. 2. ti. 15. lib. 2. ord. ibi, ni otiosi, el que fuere de mala fama, ouiere hecho cosa por que valga menos, vt nos interpretamur.

Similiter Bannitus nostri temporis non[2092] potest facere testam. ita tenet Bar. sub quadam distinctione, cum quo transeunt Imol. & alij communiter in leg. eius. §. 1. ff. de test. Ias. post alios in l. 1. C. de hæred. instit. col. fina. Bar. in disputa. sua, incip. Lucanæ ciuitatis. Idem Bar. in tract. de banni. & op. Bart. communis est secundum Alex. nu. 4. in d. l. 1. vbi per Sali. Paul. & alios, & per Imo. in leg. ex facto. §. ex facto. ff. ad Treb. vnde is longè minus Iudex esse poterit, nam qui ratione criminis intestabilis est, is improbus esse dicitur. §. testes autem. Inst. de test. improbus autem Iudex esse non potest, vt in l. 2. tit. de los alcaldes, lib. 2.[2093] ordi. ergò, &c.

Illud autem controuersum est, an in quib. casibus delinquentes & facinorosi testantur, eorumque testamenta per legem sustinentur, tunc ipsorum hæredes teneantur, vt pœna, quæ illis irroganda erat, in ipsorum hæredes descendat, quod videbatur arg. §. hæres quoque.

Inst. de obl. quæ ex qua. contractu. leg. ex maleficijs. §. hæres quoque. ff. de act. & obl. Id tamen receptum non semper est, sed sub conditione, de qua per glo. & l. omnes, in l. vni. C. ex delict. defunctorum. cuius legis omissa positione casus contra illum tex. videtur opp. de tex. in l. ex iudiciorum. ff. de accus. & l. crimen. ff. de pœn. & l. de facto. ff. de pub. iud. & l. 3. eod. tit. & l. fin. cum simi. C. si reus, vel accus. mort. fue. vbi etiam lite contestata contra defunctum hæres eius non tenetur, cuius contrarium ibid. in dict. leg. vn. dicitur, ergò &c. Pro solutione horum contrariorum & similium considero, quod aut loquimur in criminibus publicis, aut in priuatis. Primo casu, s. in publicis, de quibus per text. in l. 1. ff. de pub. iud. & Inst. de publi. iud. per totum. facio tria membra, nam aut loquimur de pœna afflictiua animati corporis, aut de pœna priuatiua status, aut de pœna priuationis bonorum vel alia pecuniaria.

Primo casu sit regula, quòd pœna afflictiua[2094] corporis finitur morte delinquentis, ita intelligitur l. 3. & l. defuncto, de publi. iudi. & leg. crimen de pœnis, & leg. fina. C. si reus vel accus. mort. fue. Ratio huius est, quia illa est pœna sensus, mortuus autem non sentit, vt est notum. [2095] Hinc est, quòd si quis etiam post sententiam naturaliter decesserit, non deberet in eum executio fieri, puta suspendium vel decapitatio, vt ponit Cin. in l. 2. C. qui testam. face. possunt. Bal. in d. l. vn. 2. col. in medio, & Ange. ibid. prima col. post medium. & Alex. in d. l. 2. C. qui testa. facere poss. post alios per eum ibi relatos, quamuis Bal. ibi dicat hoc relinqui arbitrio iudicis, & ideò iudices maleficiorum **[[256]v]** pessimè faciunt vtentes contraria consuetudine, vt per Doct. in dictis locis, illud ergò quod[2096] non sentit, non debet puniri. Facit in simili & à fortiori, quod eleganter dicit Bal. in l. furiosum. C. qui testamen. fac. poss. quòd si aliquis tempore sanæ mentis commisit homicidium, vel aliud delictum, propter quod debet decapitari, deinde efficiatur furiosus, quòd durante furore non poterit puniri in personam, licet in bonis secus, & idem tenet Bal. in l. humanitatis. 11. col. C. qui testamen. fac. poss. & in c. 1. de eo, qui inter. fratrem suum in vsibus feu. Idem Imo. in leg. ex facto. pen. col. ff. de vulg. & pup. substit. Idem Imo. in cap. Raynutius, de testam. in materia exemplariæ substitutionis. Imò quod est plus, si aliquis fecisset delictum tempore sanæ mentis, & etiam esset condemnatus, deinde effectus furiosus, non deberet in personam puniri, sed esset princeps consulendus, secundum eum, allegat l. diuus. versicu. si verò. ff. de offic. præfe. quæ quasi nihil facit, sequitur Alex. in d. l. furiosum, & ista est communis sententia, quamuis aliqui teneant contrarium, si ergò viuens effectus furiosus non punitur de delicto antè commisso, etiam condemnatione præcedente ante fauorem, ergò à fortiori ille, qui post delictum est naturaliter mortuus, vt in nostro casu.

In casibus tamen illud, quod non sentit,[2097] punitur. Nam videmus, quòd accusatus criminaliter & condemnatus si moriatur, non tamen potest sepeliri, nisi licentia impetrata à iudice, qui condemnauit. l. 1. & 2. ff. de cad. punito. faciunt notata in clem. 1. de pœni. & remis. Item si quis se occidat, qualitercunque siue impatientia doloris, siue propter delictum à se commissum, non debet in ecclesia sepeliri, tex. in c. placuit, & ibi gloss. notab. 23. q. 5. Ratio fortè huius casus est, quia pœna priuationis sepulturæ recipit corpus absque anima existens, viuus enim non sepelitur, sed mortuus, & ideò de natura huius pœnæ est hoc, quòd post mortem infligatur, non ergò mirum, si post mortem possit imponi & repeti, quòd istam rationem ponit Bald. in d. l. vnic. 2. colum. post medium. Item alio casu, illud quod non sentit, punitur, scilicet in casu cap. cùm ad monasterium. §. primo. de statu monacho. vbi si monachus non reddit in vita rationem suæ administrationis bonorum ecclesiæ, post mortem etiam punitur, quia debet extra cœmiterium in stercore sepeliri, & illum text. allegat

Imola in d. l. defuncto. ff. de publi. iudi. Item est alius casus singularis in leg. secunda. ff. de cada. punito. vbi est text. quem Barto. ibi dicit non esse alibi, quòd ille, qui propter delictum non potest morari in ciuitate, non poterit etiam post mortem ad ciuitatem reduci, vt ibi sepeliatur, & sic punitur etiam post mortem.

Alius casus & singularis est, vbi illud, quod[2098] non sentit, vel quod ratione caret, punitur, scilicet in cap. mulier. 15. q. 1. vbi si canis vel aliud animal, quod ratione careat, mulierem ascendat, vtrunque igni debet comburi, facit tex. in cap. reos. 23. quæst. quinta. vbi similiter dicitur, quòd qui coierit cum iumento, morte moriatur, sed caue, quia nihil dicitur de iumento, sed de illo, qui coierit cum iumento, & ideò d. cap. mulier, allegatur tanquam singulare, vt dixit, ego tamen dico, quòd est text. similis originaliter in Leuitico, cap. vigesimo, vbi text. dicit, Pecus quoque occidit, &c. rationem ponit text. in d. cap. mulier, scilicet quia tali flagitio contaminata indignanti refricant facti memoriam, &c. ac si dicat, quòd illud punitur ibi propter immanitatem criminis.

Alium casum reperio in fortioribus terminis, quem ponit Bartol. in l. nunquam. §. si vi. ff. de vsucap. per illum tex. vbi tenet, quòd si aliquis commisit peccatum mortale, cùm esset sanæ mentis, deinde efficiatur furiosus, & moriatur in furore, quòd dicitur discedere in mortali peccato, & damnabitur apud Deum, & tamen solemus dicere, quòd mitius agitur cum Deo, quàm cum homine, vt dicit glo. in l. si quis eam. §. voto. ff. de pollici. & mitius cum lege, quàm cum ministro legis. leg. Celsus. ff. de arbitris. facit l. si is qui animo. ff. de acquiren. possessio. cap. maiores, ad fin. de baptism. cum simil. sed in illo casu contingit fortè propter dominicum præceptum, quo cauetur, Vigilate, &c. quia nec scitis diem nec horam, vnde non debuisset peccasse ante furorem, & sic est, quòd sibi imputetur, & vide quæ dixi in d. §. diui.

Item reperio alium casum, nam [2099] si filius ante furorem verberauit patrem, vel commisit causam ingratitudinis, propter quam de iure potest exhæredari, deinde efficietur furiosus, talis furor non purgat vitium ingratitudinis, imò potuit exhæredari à patre, ita Barto. in l. ex facto, in princ. ff. de vulg. & pupilla. substitu. 7. colum. probat hoc text. singula. in leg. fi. §. sed cùm antiquitas. C. de cura. furio. de quo singula. in apostil. ad Abb. in c. in literis, de rescrip. facit l. de creationibus. C. de episc. audi. ibi ergò filius punitur tempore furoris, & sic eo tempore, quo non sentit, potest tamen dicere, quod ibi agitur de pœna, & non corporis, prout in casu nostro, & sic non obstat. Præterea in exhæredatione, quam facit pater de filio, non requiritur processus, nec sententia condemnatoria, prout requiritur ratione delicti, vt corporaliter puniatur, & sic est ibi casus specialis. [2100] Concluditur ergò ex prædictis, quòd poenæ corporis afflictiuæ regulariter finiuntur morte delinquentis. Ex quo sequitur, quòd hæredes delinquentis non tenentur ad pœnam, ad quam tenebatur defunctus, cùm illæ pœnæ sint morte delinquentis finitæ per suprà dicta iura, & Quia pœnæ suos debent tenere auctores. leg. sancimus. Cod. de pœnis, & quia alius pro alio regulariter non pu-[257r]nitur, vt in regula iuris, & l. si quis in suo. §. legis. C. de inoffi. testam. & pro hoc, quia non est licitum libero homini dare se alicui in quæstionem, vel ad torturam, secundum Bar. in l. cùm seruus. ff. de condi. ob caus. & in leg. interdum. §. qui furem. ff. de furtis, quamuis gl. ibi velit contrarium, nemo est enim dominus membrorum suorum. l. liber homo, in princ. ff. ad legem Aquil. Item quia tortura est meri imperij. leg. defensoris. C. de defens. ciuitat. & in auth. de testi. collat. 7. & notatur in leg. imperium. ff. de iurisd. om. iud. ergò pacto priuatorum concedi non possunt. l. priuatorum. C. de iurisdi. om. iudi. c. significasti, de foro competen. Si ergò expresse liber homo hoc facere non potest, ergò à fortiori, nec tacitè, scilicet succedendo delinquenti, facit l. 1. §. vsque adeò. ff. de iniurijs.

vbi non potest quis expresse permittere alicui, quòd eum percutiat, vel corpus eius cruciet, & ibi vide Bar. ergò à fortiori, nec tacitè, vt dixi. Nec obstat, quòd hæres adeundo videtur quasi contrahere, & se obligare ad debita defuncti. Instit. de obliga. ex quasi contractu. §. hæres. ff. de actio. & obliga. leg. ex maleficijs. §. hæres. l. apud Iulianum. §. fi. ff. quib. ex caus. in poss. eatur, quia illud est verum, quò ad ea, ad quæ se potuisset obligare expresse, vt ad illa teneatur adeundo hæreditatem, per quam aditionem videtur se obligare tacitè, sed ad illa, ad quæ se expresse obligare non potuit, puta ad pœnam delicti alieni, vt dixi, non videtur se obligare tacitè, s. adeundo, quia quòd expressè fieri non potest, nec tacitè. l. qui ad certum, cum simi. ff. locati. facit l. liberos, & l. nec si volens, & quod ibi Bald. C. de libe. cau. Ad prædicta optimè seruit glo. singula. in c. homo. 23. quæst. 5. quæ vult iuncto tex. quòd per pactum non potest quis fideiubere, vel se obligare pro alio ad pœnam corporalem, quia non est dominus membrorum, &c. & illam gloss. allegat Bald. in leg. obæs. ad fi. C. de actio. & obligat. licet non ad hoc propositum, ergò à fortiori in nostro casu non tenebuntur hæredes. Item facit quod dicit notabiliter Bal. in l. 1. 2. quæst. C. ne filius pro patre, vbi quærit, nunquid valeat statutum, quòd pater teneatur pro debito filij. & gloss. ordinaria dicit, quòd sic in rub. de decr. decur. lib. 10. quod est verum secundum eum in pœna pecuniaria, quia ad hoc potest se obligare per patrem, ergò per statutum, vt not. in l. nec ex prætorio. ff. de reg. iur. & in l. non impossibile. ff. de pact. facit l. fi. ad fi. C. de fidei. vbi tex. eleganter dicit, sicut pacto contrahentium hoc fieri conceditur, quare non ipsa legis potestate hoc fieri permittatur, secus tamen est secundum eum, & hoc pondero in pœna corporali, allegat nota. per glo. in d. c. cùm homo. 23. quæstio. 1. vide Iaso. in l. de quibus, de ll. suprà char. 3. col. 1. ad fin. vbi reputat illam glo. sing. Idem ergò dicendum, & à fortiori in nostro casu cùm de hoc non sit lex, nec statutum ad id, quod notat Bald. in rub. C. res inter alios acta. prima col. vbi tenet, quòd licet valeat statutum, quòd consortes teneantur soluere pœnas pecuniarias bannitorum, per glo. in dict. rub. de decre. decur. & illud statutum sit tolerabile, quamuis non laudabile, vt notatur in authen. vt nulli iudic. §. qui verò. col. 9. pœnas tamen corporales, vt infamias, statutum innocentibus imponere non potest per delictum alienum, quia est contra ius diuinum, cum nec consensu fieri possit, per notata per glo. in d. §. cum homo. 23. quæst. 5. quod est diligenter notandum, & de materia illius gloss. ponunt domini Canonistæ in rub. extr. de fideiuss. Concluditur ergò, quòd pœna corporis afflictiua extinguitur morte delinquentis, nedum quò ad delinquentes, sed etiam quò ad hæredes eius, & hoc de primo membro.

Secundum membrum [2101] est de pœna priuatiua status, in quo breuiter dico id, quod in præcedenti, scilicet quòd mortuo delinquente extinguitur illa priuatio, ita tenet Bal. vno verbo, in d. l. vni. 2. col. post medium. ratio huius est, quia mortuo subiecto non cadit priuatio nec habitus, arg. ff. ad legem Aquil. l. huic scripturæ. Priuatio enim præsupponit habitum. leg. fina. ff. si cert. peta. leg. decem. de verb. obligat. leg. manumissiones. ff. de iusti. & iure. cap. ad dissoluen. cum simil. de desponsa. impu. sed in mortuo non est habitus, licet olim fuerit, Quia mors omnia soluit, nedum tutelam, in auth. de nup. §. deinceps. col. 4. Instit. quib. modis tut. fini. §. simili modo, ergò eo mortuo extinguitur priuatio. Tertia ratio est, quia habitus & passiones requirunt subiectum. l. qui libertinus. §. posthumus. ff. de operis libert. sed in mortuo non est subiectum, ergò nec habitus, & per consequens nec passio, & sic priuatio non potest habere locum. Quarta ratio potest esse, quia extincto subiecto extinguuntur accidentia subiecti. leg. 3. §. ne tamen. ff. de vsufruct. Institu. de vsufru. §. primo. Ex quo infertur, quod mortuo Monacho hærede instituto, & sic

extincto subiecto, extinguitur transmissio hæreditatis non agnitæ, & sic ad monasterium non transmittit hæreditatem non aditam, quæ transmissio est quoddam accidens, & sic extincto subiecto extinguuntur accidentia subiecti, & ita per istam rationem inter alias dixit Bal. in l. 1. C. quæ admi. ad bon. poss. 13. collat. cum sequen. vbi plenè, modò sic priuatio status alicuius est quoddam accidens, vt patet, quia potest adesse, & abesse præter subiecti corruptionem, ergò extincto subiecto, id est, mortuo delinquente, extinguitur accidens, id est, priuatio.

Quinta ratio potest esse, quia homo[2102] mortuus non est homo, esset enim oppositio in abiecto, nam si homo ergò non mortuus, & si mortuus non homo. l. si homo mortuus, de ver. obligat. l. Seruo manumisso, vbi notantur ff. de cond. indeb. l. falsus. C. de furtis. nam si [[257]v] procurator, ergò non est falsus, & si falsus, non procurator, quia quod falsum est, nihil est. ff. de verb. signi. l. Paulus, sicut denarius falsus, non est denarius, gloss. singu. in l. 2. C. de hæreti. facit l. si cum aurum. ff. de solutio. & leg. eleganter. §. quæ reprobus. ff. de pigno. actio. Si ergò homo mortuus non est homo, ergò impossibilis est priuatio post mortem, cùm debeat esse priuatio status hominis, qui homo non est in rerum natura, vt dixi. Concluditur ergò, quòd pœna priuatiua status hominis extinguitur per mortem delinquentis, nedum quò ad delinquentem, vt modò dixi, sed etiam quò ad hæredes eisdem rationibus, & rationibus quas dixi in membro præcedenti.

Tertium membrum est [2103] de pœna ademptionis bonorum, vel alia pecuniaria, an extinguatur per mortem delinquentis, & hic aduertendum, aut reus decedit ante sententiam, aut post sententiam appellatione pendente, aut post sententiam appellatione non interposita, poterit tamen interponi, quia non erant lapsi 10. dies, aut post sententiam, & post lapsum decem dierum, & sic post sententiam transactam in rem iudicaram. Primo casu regula est, quòd pœna bonorum non transit contra hæredes, modò reus decesserit lite contestata, modò non. tex. est in l. ex iudiciorum. ff. de accusa. in princ. & in hoc differt à priuatis delictis, vt infrà subijciam, hæc tamen regula fallit in multis casibus, quos ponit ibi gloss. & glo. Instit. de hæredi. ab intest. §. per contrarium, & gloss. Institu. de per. & tempera. acti. §. non omnes, & glo. in d. l. vni. in fi. gloss. magna. & glo. in l. ex testa. C. de testam. manu. & gloss. in leg. 1. C. si reus, vel accusat. mortu. fue. & aliquid per gl. cap. causam quæ, el secundo, extrà qui filij sunt legiti. Alius casus est in leg. filio. §. sententia. ff. de adimen. lega. quem addit Bar. in d. l. ex iudiciorum, ad fin. & aduerte, quia in d. §. sententia est casus singularis ad aliud, quòd licet mortuo delinquente sit extinctum crimen, quò ad personam ipsius, tamen hæredes rei pro eorum interesse, & pro purganda infamia defuncti possunt petere, quòd procedatur ad sententiam, & declaretur defunctum non commisisse delictum, & ille casus est vnicus in iure, secundum Bald. in d. l. vni. tertia col. ante medium, & commendatur pro singula. in addi. ad Bar. in d. l. ex iudiciorum, in prin.

Alius casus est, in quo reo mortuo ante[2104] sententiam transit pœna bonorum contra hæredes, scilicet quando reus mortem sibi constituit post litem contestatam, vel postquam fuerit in crimine deprehensus, text. est in l. defunctus. C. si reus, vel accusa. mort. fue. & in l. fi. §. 1. ff. de bono. eorum, qui mortem sibi consci. glo. in l. defuncto, in princ. ff. de publi. iudi. Ratio est, quia eo ipso, quòd mortem sibi consciuit, videtur delictum confiteri. d. l. fin. de bonis eorum, non ergò mirum si transeat contra hæredes, regula ergò dictæ leg. ex iudiciorum, procedit in eo, qui naturaliter ante sententiam mortuus est, non in eo, qui se ipsum occidit, quod not.

Secundo casu principali, scilicet quando[2105] decessit post sententiam appellatione pendente, tunc habemus iura, quæ distinguunt, aut condemnatio personæ includit bona per consequentiam, aut sunt duo iudicia æquè principalia, id est, quia sententia fuit lata de persona, item de bonis expressè. Primo casu non est necesse, quòd hæres prosequatur appellationem, quia extincto principali per mortem defuncti extinguitur accessorium, scilicet quò ad bona. Secundo verò casu sunt æquè duo principalia, & licet vnum tollatur, aliud remanet, argum. ff. de serui. vrba. prædio. leg. si domus, & l. 1. §. pen. verb. cum simil. est ergò necesse, quòd hæres appellationem prosequatur, aliàs applicabuntur bona fisco, istam distinctionem ponit tex. notabili in l. fin. C. si reus, vel accusa. mortu. fue. & in l. si is qui. C. si penden. appellat mors inter. & glo. in l. ex iudiciorum. ff. de accusa. patet ergò quòd abolito principali accessorium est sopitum, & à iudicis cognitione alienum ac substractum, vt dicunt ll. suprà alleg. Item considera pro alia ratione, quòd tacita ademptio non est sententia hominis, sed legis, sententia enim hominis est vna tantùm, & ideò appellatione ab eo interposita, si mors interim superueniat absorpta est sententia hominis, & per consequens tacita sententia legis. l. 1. in fi. ff. ad Turpil. leg. furti. §. 1. ff. de his qui notan. infam. & not. in l. 1. & fin. C. si à non compe. iudi. verba sunt elegantia. Bal. in l. 3. post princip. C. si penden. appellat. mors interue. Et ex ista ratione, ego nouissimè, quò ad propositum infero rationem, quare secunda stipulatio, puta statim purgat moram præcedentem, commissam in obligatione primæ, iuxta l. parui refert. ff. de cond. furt. & nota plenè in l. eum, qui ita. §. si hominem, de verb. obligat. & in leg. quoties. ff. de nouatio. & in leg. si aliquem. eodem titu. & in leg. quindecim. §. si cùm mihi Stichum. ff. de solutio. Ratio enim illa est, quia cum per secundam stipulationem puram statim tollatur obligatio prima. dic. l. parui. ergò nullo modo potest subsistere mora, quæ erat ibi cohærens & accessoria, & veniebat in quandam consequentiam, sicut dicimus in casu dictæ l. fin. si reus, vel accus. & in l. 3. si pen. appe. mors inter. vbi sublata sententia principali per mortem defuncti statim tollatur sententia tacita, quò ad bona, quia veniebat in consequentiam, & accessoria enim naturam sequi congruit principalis, vt in regula iuris fac. singul. glo. in l. si hæres pecuniam. ff. ad Trebellia. quæ dicit [2106] quòd oblig. fideiussoria nunquam reperitur sublata principali, & illa glo. semper allegatur secundum Bald. in l. intelli-**[258r]**gere. C. de luitio. pigno. & est sing. secundum eum in l. 1. §. ille autem nouissimus, in fin. C. de lati. liber. tollen. & eam allegat in l. 1. C. de satisda. prima col. in fin. & in l. & si is, quem. C. de prædi. mino. Scias tamen quòd in criminalibus accessorium non dependet à principali, nec sublato principali tollitur accessorium, vt notanter ponit Bal. in leg. transigere, in fi. C. de transactio. arg. ff. de adulte. l. denunciasse. §. quæritur, & in l. athletas. ff. de fals. & ideò mortuo principali, & sic extincta accusatione ipsius, tamen accessorij possunt accusari & puniri, secundum Bal. facit l. 1. C. si reus, vel accusat. mort. fue. & ibi per Cin. quod videtur contra distinctionem, de qua suprà. Sed non obstat, si aduertas, nam ibi loquitur de alio accessorio, quod alio respectu potest dici principale, nos autem loquimur, quò ad bona, quæ dicuntur merè accessoria. authen. ingressi. C. de sacrosan. eccle. l. si adoptauero. ff. de precario. cogitabis, & hoc de secundo casu principali.

Tertio casu principali, [2107] scilicet quando decessit in tempore, quo poterat appellari, & sic infra decem dies à tempore latæ sententiæ habemus. glo. in d. l. ex iudiciorum. ff. de accusa. quæ dicit idem esse, quod in casu præcedenti, scilicet vt debeamus distinguere, an adeptio bonorum sit tacita, & veniat in consequentiam principalis, & tunc non transit pœna ad hæredes, nec teneantur prosequi, aliàs secus, & sic vult in effectu idem esse, quando mortuus

decedit infra tempus datum ad appellandum, & quando decedit appellatione interposita & pendente, & illam gloss. tenet ibi Din. & dicit non esse alibi, & non est alibi secundum Bar. ibidem, illam glo. sequitur Salicet. in l. fina. C. si reus, vel accus. mor. fue. & Bal. in d. l. 3. C. si reus, vel accusa. mor. fue. contrà tenet Bart. in d. l. ex iudiciorum, post Iaco. de Raue. dicit enim, quòd si reus decedat infra tempus, quod est datum ad appellandum, & ipse non appellat, verificatur prædicta l. ex iudiciorum, quia decedit lite contestata, & condemnatione secuta, ad hoc igitur, vt hæres hoc beneficium habeat, debet appellare, & appellationem prosequi, vt d. l. 3. C. si penden. appel. secundum Bar. Idem tenet Cin. in l. fi. C. si reus, vel accusa. mor. fuerit. Idem contra illam glo. tenet Ang. in l. nostra, in medio, quamuis dicat illam glo. non esse alibi, de quo per Bal. in l. curam. 4. col. vbi dicit illam glo. sing. non tamen videtur se firmare, cogitabis super hoc.

Quarto casu principali, quando [2108] reus decessit post sententiam transactam in rem iudicatam, tunc pœna bonorum benè transit contra hæredes. tex. est in d. l. ex iudiciorum, in prin. Ratio potest esse, quia secuta condemnatione iam incipit teneri ex quasi contractu, qui celebratur in sententia. l. 3. §. idem scribit. ff. de peculio. nota. in leg. 2. glo. magna. ff. de præto. stipula. sed actiones ex quasi contractibus transeunt contra hæredes. C. de hæred. actio. per totum, cum simili. ergò, &c. Istam rationem vult Bar. in leg. defuncto. ff. de publi. iudi. & in extrauaganti, qui sunt rebelles, in versi. rebellando. & Bal. in l. nostra. 3. col. ad fi. & facit, quia per sententiam iura efficiuntur fortiora, & validiora, iuxta plenè nota. in l. 1. C. de iudi. sed aduerte, quia hæc ratio mihi non potest placere, nam quemadmodum per sententiam eodem modo per litis contestationem videtur quis quasi contrahere, vt dictis iuribus. ergò ista ratione attenta post litem contestatam, etiam non secuta sententia deberet pœna transire contra hæredes, cuius contrarium dicit d. l. ex iudiciorum, quæ requirit sententiam, ergò ratio falsa, cogitabis. Et adde quòd dicta l. ex iudiciorum, procedit non solùm quando est lata sententia, vt ibi in tex. sed etiam quando aliquid interuenit, quod æquiparetur sententiæ, puta confessio solennis in iudicio, nam tunc possunt bona applicari fisco non obstante morte rei, secundum Specu. in tit. de accusa. §. 1. ver. quid solutio. Idem tenet Bar. in l. 1. ff. de pœna deli. 2. col. Idem vult Bal. hic. 3. col. in prin. nisi reus reuocet confessionem, & probet contrarium per ea, quæ notantur in l. creditores. §. iussus. ff. de appella. in glo. Idem vult Ange. in dict. leg. vnica. vlt. col. versi. quid autem si reus non est contestatus, &c. Ego addo in simili glo. singularem, & quod ibi plenè per Doctores in l. 1. §. 1. ff. si ex noxa. cau. agat. vbi videas. Imò quod est plus secundum Bal. ibi in d. l. vni. 3. col. post principium, & sine confessione si erat conclusum in causa, & liquidò probato maleficio non impedietur sententia, quia cùm esset de necessitate ferenda contra reum, quodammodò trahitur retrò. argu. ff. de mino. l. denique. §. 1. & ista perpetuò notabis pro duplici extensione ad d. l. ex iudiciorum, in princ. dicas ergò, quòd requiritur sententia, vt ibi, adde, vel æquipollens, vel aliud, quod necessariò inferat confiscationem, & hæc quæstio, quòad istum quartum casum principalem. Alias duas extensiones ad d. l. ex iudiciorum, si benè aduertas, colligas per Bar. ibi versi. quæro, pone quòd secundum statuta, &c. Et hæc videntur sufficere, quò ad crimina publica.

Secundus articulus principalis [2109] de criminibus priuatis, in quo sic procedo, & dico, quod aut lis non est contestata, nec aliquid ad hæredes peruenit, & tunc regulariter non tenentur, vt in d. l. vni. & in l. sicuti pœna. ff. de reg. iur. 4. colum. & l. pupillo. §. 1. eod. tit. cum sim. Ratio est clara, nam ratione peruentionis non, quia nihil peruenit, ratione delicti non, quia morte delinquentis extinguitur. C. si reus vel accus. mor. fue. per totum. &

Quia pœnæ suos debent tenere auctores. leg. sancimus, de pœnis. facit illud, Filius non portabit iniquitatem patris, &c. cum varijs similibus. hæc **[[258]v]** regula procedit nedum in actionib. descendentibus ex delicto, sed etiam in descendentib. ex quasi delicto, vt contra hæredes non dentur. tex. est in l. filiusfamil. in fine, cum l. sequen. ff. de iudi. & Barto. in leg. prim. 2. colum. ante med. ff. de priua. delict. Secundò hæc regula procedit nedum in successore hæreditatis, sed etiam in successore dignitatis, puta in prælato, vt s. non teneantur ex delicto prælati, vt probatur in l. licet. §. si ex causa. ff. de procu. facit l. meminerint, cum simil. C. vnde vi. ita Bar. in d. l. 1. 2. col. in medio. Ang. ad fin. in d. l. vnica. Cin. in l. 1. §. si procurator. ff. si quis ius dicen. non obtemp. per Ioan. And. in c. 1. vt lit. non conte. [2110] quod procedit, & est verum, quando prælatus tenebatur ex delicto suo nomine, non nomine dignitatis vel prælaturæ, si autem prælatus tenebatur nomine dignitatis, tunc successor tenebitur insolidum, quia est eadem dignitas, vt probatur in c. cum dilectus, de ordi. cogni. & quod ibi notatur per Inno. & ponunt Doctor. in supradictis locis, quod benè nota. Hæc [2111] regula limitatur, vt non procedat quando pœna imponitur ipso iure, nam tunc benè datur contra hæredem, etiam si nihil peruenit, ita probatur in l. Caius. ff. ad Sylla. & in simili. leg. commissa, de public. ratio, quia tunc non agitur ad pœnam imponendam, sed ad pœnam à iure impositam exigendam, meritò transit contra hæredem, & hoc ponit Bar. in leg. prim. de priuat. delict. 2. col. in prin. & Docto. in d. l. vni. & pro hoc est glo. in l. si quis iniquum. §. quod autem. ff. quòd quisque iur. & illa glo. est singula. ad hoc secundum Bal. in rub. C. de priuil. do. pen. col. facit l. fi. in prin. ff. de bon. eorum, qui mor. sibi consciue. & hæc est communis sententia, tene menti.

Tertiò vltra omnes pro extensione addo, [2112] quòd nedum morte rei extinguitur crimen, quòad delinquentem, & hæredes omnes, sed etiam fideiussio pro maleficio extinguitur morte fideiussoris, ita quòd talis fideiussio non transit contra hæredem, ista est glo. singu. & perpetuò notanda secundum Angel. ibi, Institut. de fideiusso. §. fideiussor videbatur in contra. quia ille fideiussor tenetur ratione sui contractus, quia se obligauit, sed regula est, quòd fideiussor contractus, non tamen ipse obligatur, sed etiam hæredem reliquit obligatum, dict. §. fideiussor, ergò, &c. sed solutio potest esse, quòd licet teneatur ex contractu, tenetur tamen ratione delicti per alium commissi, vnde quemadmodum hæres delinquens non tenetur mortuo delinquente, eodem modo nec hæres fideiussoris mortuo fideiussore, cogita.

Secunda [2113] principalis limitatio est, scilicet quando pro pœna delicti causatur exceptio, hoc est, quando delictum opponitur in modum exceptionis, nam tunc pœna benè transit contra hæredes, hoc etiam tenet gloss. quæ ad hoc allegatur in dict. leg. 3. §. quod autem. ff. quòd quisque iur. & illam glo. ita intelligit Angelus in d. l. vnica. 2. colum. in medio, & omnes in d. §. quod autem. Ratio huius casus est, quia non potest imputari ei, qui solum habet exceptionem, quare non fecerit litem contestari, cùm non sit in potestate eius, quando actor agat, leg. purè. §. fin. ff. de doli exceptio. & istam rationem ponit Bald. in lectura antiqua, in d. §. quod autem, & Moderni ibidem. Facit optimum simile, nam quando actor per subterfugia, & moram rei non potuit litem contestari, & interim mortuus est, tamen ex quo non extitit per eum, perinde habetur, ac si lis esset contestata, text. est singula. in l. si eum. §. qui iniuriarum. ff. si quis cau. de quo infrà subijca im. potest etiam dari alia ratio ad prædictam limitationem, s. quia exceptiones faciliùs transeunt ad hæredes, quam ius agendi, secundum Bar. & Doc. in d. l. 3. §. si filius. ff. quòd quisque iur. hinc est quòd

ius excipiendi transit ad singularem successorem. l. etiam si in rem. ff. de iureiur. secus in iure agendi, quod tene menti.

Tertia limitatio est [2114] quando agitur actione descendente ex delicto, non tamen ad vindictam, sed ad rem, & sic est actio persecutoria, vt est videre in conditione furtiua, nam illa benè datur contra hæredes, etiam si nihil ad eos peruenerit. l. si pro fur. §. fi. ff. de cond. furti. & l. in condi. eo. tit. & l. si duo. §. Idem Iulianus. ff. de iur. iur. & Instit. de oblig. ex delict. §. fin. Ratio huius est, quia condictio furtiua non est merè pœnalis, imò est rei persecutoria respectu agentis, & ideò nimirum si legat hæredem[2115] rei. Istam rationem ponit Angel. 2. col. in medio. in d. l. vni. C. ex deli. defunct.

Secunda ratio est, scilicet propter furtorum frequentiam, istam ponit Bar. in l. 1. ff. de priu. delict. 1. col. vult dicere, quòd quia furta sæpè committuntur, ideò nimirùm si degeneret ista actio, vt scilicet detur contra hæredes, quamuis ad eos nihil perueniat, pro ista ratione allego text. vulgatum, in l. aut facta. §. fin. ff. de pœnis, vbi est tex. quòd iusta est causa aggrauandi pœnam pro aliquo delicto, quando illud delictum nimiùm frequentatur, & ad istam rationem allego glo. in c. admonere, ad fi. 33. quæst. 2. quæ dicit, quòd quamuis magis peccet interficiens matrem, quàm qui vxorem, tamen magis punitur interficiens vxorem quàm matrem, vt in illo tex. ratio est secundum glo. quia homines proniores sunt ad interficiendum vxores quàm matres, ergò magis debent puniri per supràdictam rationem, & vide per Abb. in c. at si clerici, de iudicijs, in princi. secunda col.

Quarta principalis limitatio est, [2116] quando lis est contestata contra defunctum, nam tunc benè transit contra hæredes, vt in d. leg. vni. & in l. pupillum, & l. sicuti, de regu. iur. & leg. omnes, & l. sciendum. ff. de act. & ob. & leg. 1. ff. de priua. delictis. ratio potest esse, de qua su-**[259r]**prà dixi, s. quia per litis conte. quasi contrahitur. l. 3. §. idem scribit. ff. de pecu. not. in l. 2. gl. mag. ff. de præto. stip. Item quia per contestationem iura efficiuntur firmiora, iuxta plenè nota. in l. cum simili. C. de iudi. & per hoc dico, quòd facultas iurandi contra delinquentem super æstimationem, & valorem, iuxta l. si quando. C. vnde vi. & c. si extrà, quod metus causa, & c. in primis. versi. 2. 2. q. 1. transit contra hæredes delinquentis, vel damnum dantis, quando lis fuit contestata contra delinquentem, per istam glo. aliàs secus. ita reperio voluisse Bar. in l. in actio. pen. & vlti. col. ff. de in litem iuran. & alij ibi sequuntur, licet Ioan. Faber in d. l. si quando, loquatur sub dubio fortè. An autem illa facultas iurandi detur hæredi actiuè, vide per Ias. eleganter in d. l. si quando. antep. col. post medium cum seq. & hoc benè notabis. Modò [2117] istam limitationem extendo vt procedat, nedum quando lis contestata est, vt dixi, sed etiam quando stetit per reum, quòminus lis contestaretur, vt quia reus vadit per subterfugia, & dilationes, nam tunc habetur pro contestata, & operatur illos effectus, quos operatur litis contestatio, & sic facit actiones ex delictis transire contra hæredes, sicut litis contestatio, textus est singu. qui hoc probat in lege, si eum. §. qui iniuriarum. ff. si quis cautio. in fin. & ille textus non est alibi, secundum Bal. ibi. sexto notabili, & secundum Roman. vlti. notabili, & secundum Bald. in cap. quoniam contra falsam. 10. col. de prob. Idem tenet Fulg. & Alex. in dict. §. qui iniuriarum, & Bald. in l. more. C. de rei vendi. & ille §. qui iniuriarum, ad hoc non est alibi, secundum Bal. in l. nec bona. 2. lectura. C. de præscri. longi temporis, & eundem allegat in auth. ita. C. ne filij pro patre. vlti. colu. in med. & est singularis, secundum Alexan. in l. si Insulam. ff. de verb. obl. 2. char. 1. col. in fin. & ista est communis sententia, quamuis aliqui teneant contrarium, vt ibi per Paul. post Ias. vnde pro communi conclusione faciunt multa, quæ ibi omninò videas per Ias. 2. & 3. col. quæ sunt valdè quotidiana.

Extendo [2118] prædictam limitationem, vt procedat, nedum si lis est contestata, sed etiam si non est contestata, si tamen in iudicio fuit confessus crimen, quasi confessio vim habeat litis contestationis, & etiam sententiæ, ita tenet Spec. in tit. de accu. §. 1. vers. quid si latro. quod tamen intellige verum in confessione vera, secus in confessione ficta, per text. in l. eius, qui delatorem, in prin. ff. de iure fisc. præterquam in casu singulariter, s. in l. 2. in prin. ff. de bo. eorum, qui mortem sibi consci. vbi in defensione hæredi fictè confessio non permittitur, quod est verum, secundum Ang. in d. leg. vni, ante finem, & est magna limit. ad dictam l. eius, qui delatorem.

Tertiò extendam prædictam limitationem, vt procedat, quando quis condemnatur, vt contumax ex forma statutorum, etiam nulla facta contestatione, nam tunc benè transit pœna contra hæredem, secundum Barto. quem in d. l. vni. allegat. Angel. voluit allegare eum in leg. iudiciorum, de accusationib. Idem tenet Ang. in d. l. vni. quamuis Bal. aliter velit, & ista extensio iudicio meo procedit à fortiori, nam si hoc habet locum in publicis criminibus, vbi difficilius pœna transit contra hæredes, vt d. l. ex iudiciorum, ergò à fortiori in priuatis, vbi facilius transit, transit enim lite solummodò contestata, vt d. l. vni. cum concor. vbi autem requiritur sententia. d. l. ex iudiciorum. Et pro ista extensione facit, quia ideò in d. l. ex iudiciorum, fit mentio de litis contestatioue, scilicet, quia regulariter aliter non potest fieri condemnatio, sed si poneremus casum, in quo non requireretur contestatio, vt in casu, de quo agimus, tunc sufficeret sententia, vt vult ibi Bart. & pro hoc allego, quia quando in leg. exprimitur vnus casus, ratione frequentioris vsus, vel quia ille casus solet frequentius contingere, non per hoc excluditur alius casus, de quo in lege non fit mentio, si ideò fuit omissus, quia expressus solebat frequentius contingere, vt est glo. in l. 1. C. de his, qui ad ecclesi. confu. & in l. 1. C. de rap. virgi. & in auth. imò. C. de actio. & obli. & in cle. 1. in versi. præsidentes. de rescr. sed sic est in proposito nostro, vt patet, ergò, &c.

Modò istam limitationem sic extensam sub[2119]limito, vt procedat quando litis contestatio, quæ præcessit, erat valida de iure, si autem esset inualida, tunc non operaretur transmissionem contra hæredes, quia omnes effectus, quos operatur litis contestatio, procedunt quando litis contestatio valet, pro hoc bonus text. in auth. offeratur, in fi. C. de litis contesta. & quod notat glo. in l. si pater. C. ne de statu defun. & ibi Bal. & idem vult Bal. in d. l. vni. post me. & confirmabis per multa, quæ dixit sing. Bal. in l. si accusa.

Secundò [2120] dictam limitationem sublimito, vt procedat, nisi de consensu partium fuerit litis contestatio sopita, tunc enim extinguuntur omnes effectus, inducti per litis contestationem, & per consequens actio non transiuit contra hæredes, ita probat tex. cum glo. in l. cum mora. C. de transa. & ibi in specie hoc no. Bar. dicens per hoc. Limitare omnes ll. dicentes per litis contestationem actiones ex delictis transire contra hæredes, & ad hoc ille tex est singularis secundum Ang. in l. 1. ff. de priua. delict. & pro hoc ego nouiter pondero vnam glo. in l. postquam liti. glo. mag. in fi. C. de pact. & addo similem, nam licet hæreditas non adita possit transmitti in casibus, de quibus in l. ventre, cum simil. de acqui. hær. tamen est verum, nisi sit repudiata, tunc enim cessat transmissio. l. 1. circa med. C. de his, quæ ante aper. ta. cum simi. & pro hoc facit quod vult glo. & Bart. in l. 1. C. de præsc. longi temp. quod vitium litigiosi indu-[[259]v]ctum per litis contestationem extinguitur, quando instantia perit per renunciationem partium. Idem vult glo. in c. significauerunt, de testibus. glo. vltima, quam ad hoc ibi not. Panor. Addo quod not. Iaso. in l. secunda. C. de eden. pen. col. post principium. & hoc fit, quò ad istam quartam limitationem.

Quinta limitatio principalis est, scilicet [2121] vt actiones ex delictis dentur contra hæredes, quando ad hæredes aliquid ex delicto peruenit, vt d. l. vnica, iuribus suprà allegatis, rationem ponit ibi tex. scilicet ne alieno scelere ditentur, turpia enim lucra ab hæredibus extorquenda sunt. l. in hæredem, cum sim. ff. de cal. modò istam limitationem extendo, vt procedat nedum quando directè ex delicto peruenit, sed etiam si occasione delicti verbi gratia delinquens rem furtiuam consumpsit, & rem propriam conseruauit, quam aliàs esset consumpturus, per hoc enim dicitur ad hæredem peruenisse pinguior hæreditas, & per consequens ipsa res suscepta peruenisse videtur, & sic occasione delicti, & ideò debet teneri, ita eleganter probat text. in leg. scripta. ff. quod metus causa, & tenet Nico. de Matta. in d. l. vni. & idem vult ibi Bal. 2. col. post prin. licet nemo sic applicet.

Secundò extendo [2122] & hic aduerte, vt hoc procedat nedum si ad omnes peruenit hæredes, sed etiam si ad primum tantùm peruenit, nam per hoc potuerunt alij hæredes conueniri, ad quos nihil omninò peruenit, quia iam cœpit esse hæreditarium, ex quo ad primum peruenit, & hoc sufficit, iste est casus singularis in l. videamus. ff. quod met. causa, qui non est alibi secundum Bar. ibi, & est singula. & non alibi, secundum Ang. Insti. de perpet. & tempora. actio. §. non omnes. 2. col. in medio. & non est alibi secundum Ange. de Perusio. ibi in d. l. vni. in fi. & reperio, quòd glo. ordinaria hoc tenuit per illam l. in l. sicuti. ff. de reg. iur. quarta cau. & vide quæ per hoc dicit Bar. in d. leg. videamus, & in l. qui duos. ff. de rebus dubijs, & in leg. cum antiquioribus. C. de iure delib. huic extensioni ego addo simile, quod dicimus de mero, & mixto imperio, quod quando incipit delegari, efficitur delegabile, quod de sui natura erat in delegabile, iuxta plenè notata in l. 1. ff. de offic. eius, cui manda. est iuris. Item in simili optimè facit text. in l. pater filium. §. quindecim, de lega. 3. & quod notatur in l. voluntas. C. de fideic. circa quod possem me extendere, hæc tamen limitatio principalis fallit in casu l. 2. §. fin. ff. vi bonorum rap. Item in casu l. 1. §. fina. ff. de vi & vi arma.

Sexta limitatio principalis est [2123] quòd indistinctè de iure canonico hæredes teneantur ad satisfaciendum pro delicto defuncti, dato quòd lis cum eo non fuerit contestata, nec aliquid ad hæredes peruenisset, & hanc opinionem tenet Bar. in l. 1. num. 6. ff. de priuatis delictis. Hanc conclusionem indistinctè tenet glo. in c. fi. de sepultu. in glo. fi. & in c. in literis, de raptoribus, in gl. hæredes, in fine. 12. q. 2. & est casus in d. ca. si episcopum. 16. q. 6. ibi. ab hærede eius, quæ iniustè ab illo ablata sunt, sine excusatione reddantur, & ibi glo. fina. affirmat dictam opinionem. Idem tenet gloss. in summa. 24. q. 2. & in c. ecclesia. §. item peccato, in glo. conquisita. 1. q. 4. & ibi Archid. hoc tenet Fredericus de Senis, in consil. 21. Antoni. de Butrio in c. quod clericis, de foro compet. Ias. in l. si eum, in §. qui iniuriarum. nume. 5. ff. si quis cautionibus. Rodericus Suares in allega. 26. in secundo dubio, pro qua opinione facit tex. in d. §. item peccato. el 4. 1. q. 4. vbi dicit text. quòd neminem excuset ignorantia criminis, maximè quando ex eo vtilitas defertur ignoranti. Bal. in l. vni. C. ex delictis defunctorum. Antonius in c. si diligenti, de præscrip.

Hæc communis limitatio satis æqua est, & præterea à recta ratione nihilo aliena, nam qua ratione hæredes pro portionib. hæreditarijs tenentur ex contractibus, & quasi contractibus defunctorum, etiam si ad eos illinc nihil peruenisset. leg. prim. C. si cert. petat. & leg. 1. & l. pro hæreditarijs. C. de hæred. actionib. l. 1. §. si hæres percepto fundo. ff. ad Trebellianum. leg. 2. §. ex his. ff. de verborum obligationibus, eadem quoque ratione videbatur, vt idem foret, cùm damnum dederunt cuiquam, licet ex tali damni datione ipse defunctus percepisset, aut lucri fecisset nihil, arg. tex. in l. 1. §. causa. ff. de ædil. edicto.

Septima limitatio principalis est, vt hæredes[2124] teneantur, s. quò ad restitutionem vsurarum, nedum de iure canonico, sed etiam de iure ciuili, & insolidum licet lis non fuerit contestata, nec aliquid ad hæredes peruenerit, ita tenet Bar. in l. 1. ff. de priua. delict. circa finem. Idem Bal. in dict. leg. vni. vlt. col. in prin. quòd hoc addo gl. in c. tua nos. extrà de vsuris. Idem tenet Ang. in d. leg. vni. ad fi. ratio ista est, quia vsuræ petuntur tanquam indebitum. leg. si non sortem, in prin. ff. de cond. inde. de vsu. c. Michael. sed condictio indebiti datur contra hæredes, quia est actio personalis, vt est notum, ergò, &c. & istam rationè voluit assignare Ang. d. l. vni. ad fin. & idem ponit Bar. in l. 1. circa fi. de priua. delict. & vide ibi notata in apostil.

Septima limitatio colligitur sic, [2125] vt prædicta procedant in delictis commissis extra contractum, tunc regulariter non dantur contra hæredes, si autem in contractu sit commissus dolus. vel delictum, tunc si ille dolus purgatur per actionem ex eo contractu, benè datur actio contra hæredes, ita intelligitur tex. in l. si hominem. §. datur. ff. deposi. & in l. ex contractibus. & l. ex depositi. ff. de act. & ob. & l. ex ea parte. §. fin. ff. de ver. obli. etiam si lis non sit contestata, nec aliquid peruenit, nisi illa actio sit subrogata in locum actionis non transitoriæ. l. si eum. §. qui iniuriarum. ff. si quis cau. si ergò purgatur per aliam actionem, quam **[260r]** descendentem ex eo contractu, tunc non tenebuntur hæredes, ita intelligatur tex. Inst. de perpe. & rem actio. §. aliquando, & l. 3. §. pen. ff. si mensor fals. mo. dixe. & leg. illud. §. pen. & fin. ff. de trib. ista colliguntur rectè intuenti ex verbis Bar. in l. 1. ff. de priu. delic. 1. 2. col. & clarius ex distinctione Ange. in d. l. vnic. licet aliter illa iura ibi intelligat glo. vt videbis in ea.

Octaua limitatio potest esse, quam colligo ex[2126] verbis Bal. in l. vni. vlt. col. versi. de vno quæro, quem videas, prædicta omnia procedunt, quando de delictis priuatis agitur ciuiliter, si autem agatur criminaliter, tunc dic idem iuris esse in eis, quod in publicis, hoc voluit glo. sing. quam nescio alibi, in d. l. ex iudiciorum, ad fin. ff. de accusat. quam perpetuò no. Et ex hoc potes colligere sublimitationem ad limitationem quar. de qua suprà, s. vt lite contest. transeat actio ex delictis priuatis contra hæredes, vt ibidem, illud est verum, quando agitur ciuiliter, secus si criminaliter, nam tunc non transit lite contestata, nisi fuerit secuta sententia, quemadmodum in delictis priuatis, per dictam glo. quod perpetuò nota.

Prædicta [2127] procedunt de iure ciuili, de iure autem canonis quid iuris, vide in c. parochiano, de sepulturis, & in cap. ex literis, de rapto. Quid autem in foro pœnitentiæ, Docto. non tangunt, solutionem colligo ex notatis per glo. singula. cum his, quæ ibi dixi in c. fraternitas sua. 12. q. 2. suprà dicta sunt vera, quando quæritur, an actiones dentur contra hæredes delinquentes, & sic passiuè, an autem dentur hæredibus, & sic actiuè, esset longum discutere, & ideò pro nunc omitto, & prædicta dixisse sufficiant. Vide tamen in materia glo. in l. pupillum. §. 1. ff. de regu. iur. octaua causa, & in l. sicuti. eod. tit. 4. causa. & in l. hoc iure. §. fi. eo. tit. pen. cau. item potest applicari quæst. Bal. in l. fi. C. de testib. 2. col. in fi. Item quæro an exceptio expoliationis detur contra hæredem spoliatoris de iure ciuili, vel canonico lite contestata, vel non, & quid[2128] in successore in dignitate, de his vide Abba. in capit. 2. de ordine cogni. vlt. col.

Visum est, quando pœna transeat, migretque de persona delinquentis in personam successorum, modò autem his finitimum est videre, quando pœna migret per modum commutationis de vna persona in eandem met personam, quale est, cùm delinquens erat incapax illius pœnæ subeundæ, quæ pro illo delicto à lege imposita erat, & tunc quæritur, an alia pœna plectendus sit loco illius, quàm illo in casu lex statuerat, quæ res sæpè agitata

fuit in Collegio diui Iacobi Cebedei Salmanticensis, cuius insignia nos olim gessimus, & circa eius constitutiones sæpè id actitatum fuit. Et pro euidentia sciendum est, quod [2129] in quadam constitutione nostri collegij habentur hæc verba, qui autem horis statutis cum alijs in mensa non conuenerit, præsenti prandio, aut cœna priuetur. Solet ergò esse quæstio inter nos, ponamus quod aliquis collegialium est priuatus à mensa, & sic à prandio, vel cœna, propterea quia deliquit, vel ex alia causa, deinde venit sumpto prandio, & sic non conuenit horis consuetis, an sit puniendus aliqua pœna, vel sufficiat prima, scilicet quia priuatus erat, & videtur quod sufficiat prima, per ea quæ statim subijciam, sed ego teneo contrarium, & puto verissimum de iure, vnde ponitur talis conclusio, quòd si collegialis aliqua de causa à mensa priuatus aduenerit sumpto prandio, alia sit pœna plectendus, nec prima sufficiat.

Contra istam conclusionem stringunt sequentia, primò vulgatum est [2130] quòd priuatio præsupponit habitum. l. fin. ff. si cert. pet. leg. decem. de verb. oblig. l. manumissiones, de iusti. & iur. cum simil. modò si verba constitutionis dicant, præsenti prandio priuetur, &c. sed ille qui priuatus est à mensa, non habet prandium, cùm eo sit priuatus, ergò priuari non potest, quia priuatio, &c. Et sic videtur, quòd prima pœna sufficiat attentis verbis constitutionis, & confirmatur, quia non aliter à verbis, &c. l. non aliter, de leg. 3. l. prospexit. ff. qui & à quibus, cum concordan.

Secundò illa constitutio est pœnalis, vt ex eius verbis patet, & sic odiosa, ergò restringenda. l. cùm quidam, de libe. & posthu. c. odia, de reg. iur. lib. 6. si sic ergò debet intelligi, & interpretari, vt lædat minus quàm potest. leg. si præses, & leg. interpretatione. ff. de pœnis, & sic quòd sufficiat prima pœna, nec debeat imponi secunda, & sic contra conclusionem.

Tertiò sic in constitutione nostra cauetur de priuatione prandij, nec fit mentio de alia pœna, ergò alia non debet super addi, quia contenti esse debemus pœnis legibus comprehensis. l. si ita stipulatio facta fuerit, de verb. oblig. cum simil.

Quarta regula est, quòd non debet quis duplici pœna puniri. l. senatus. ff. de accus. c. at si clerici. §. fi. cum ibi notatis, de iudi. quia non debet bis de eiusdem hominis admisso quæri. l. pen. ff. nautæ caupo. stabu. c. quid ergò. 23. quæst. 5. ergò in proposito vnica tantum pœna debet imponi, nec alia debet adiungi.

Quintò constitutio imponit priuationem prandij, & sic pœna in specie, modò sic, quando pœna imponitur in specie, non habet locum duplicatio pœnæ, quia species non potest duplicari. l. Lucius. §. impuberem. de legat. 2. ergò pro secundo delicto, s. quia non venit hora consueta, non debet puniri, & sic contra conclusionem, & facit glo. & quod ibi notatur in leg. vulgaris, in princ. ff. de furtis.

Sextò vbicunque agitur de pœna alicui imponenda, debet liquidissimè constare de voluntate legis, vel testatoris. tex. est singula. in l. in testamento, la primera, de cond. & dem. sed constitutio dicit, præsenti prandio priuetur, &c. nec aliquid statuit de alia pœna, er-[[260]v]gò non constat liquidissimè, & per consequens non debet alia pœna imponi.

Pro conclusione adduco sequentia. Primo[2131] pondero tex. in l. 2. C. vt infra certum tempus crim. quæst. termi. vbi est tex. quòd si persona, cui debet irrogari infamia, est ita vilis, quòd damnum famæ non sit ei iniuria, tunc debet pati pœnam exilij, colligitur ibi ergò talis doctrina, quòd quando persona, quæ debet puniri, est incapax pœnæ à lege statutæ, vel sibi non potest imponi, tunc debet illa pœna in aliam commutari, modò ad propositum, qui est priuatus prandio propter aliquam causam, iam amplius illo priuari non potest, & sic est incapax illius pœnæ in specie, ergò debet fieri commutatio in aliam pœnam, s. quòd puniatur in æstimatione prandij, & ille est text. expressus pro illa conclusione, nam ibi ille,

qui erat priuandus fama, iam erat priuatus, quia erat infamis, & tum punitur alia pœna, sic in casu nostro, ille qui erat priuandus prandio, iam erat priuatus ex alia causa, ergò debet alia pœna puniri, & per illum tex. notat ibi Bald. quòd vbi non potest imponi pœna statuta à iure, eo quòd delinquens non est capax illius pœnæ, quòd Iudex debet in aliam pœnam commutare, & ex hoc infert duo in specie, vt ibi per eum, & vide Bar. in l. hos accusare. §. omnibus, vel quæst. ff. de accus. vbi dicit, hoc esse perpetuò menti tenendum.
Secundò facit tex. in d. l. hos accusare. §. omnibus, ibi. sed durior, vbi est casus mirabilis, secundum Bart. quòd quando pœna, quæ imponitur à lege, non cadit in seruum delinquentem, tunc officio iudicis alterabitur, & commutabitur pœna, ergò sic in nostro casu, & ibi etiam est tex. expressus pro ista conclusione.
Tertiò pro hoc allego text. in l. si quis iniuria. ff. de iniur. vbi tex. dicit, quòd si quis iniuriam atrocem fecerit, qui contemnere iniuriarum iudicium ob infamiam suam, & egestatem potest, & sic est incapax pœnæ, quia est iam priuatus illa pœna legali, quòd prætor debet acriter exequi hanc rem, coercere etiam acriter iniuriam facientem, & sic punitur alia pœna, ergò sic in proposito nostro.
Quartò pro hoc, & à fortiori facit vulgata decisio Bald. & aliorum in authen. sed nouo iure. C. de seru. fugiti. vbi tenent, quòd si alicui debet manus amputari propter aliquod delictum, & ille non habet manum, quòd tunc punitur in alio membro, ergò in proposito debet collegialis priuari prandio, tamen si illud non habet, quia iam est priuatus, debet puniri alia pœna simili, id est, æstimatione prandij, imò à fortiori, nam si vna pœna corporalis commutatur in aliam, quod est grauius, ergò à fortiori vna pœna pecuniaria in aliam, quod est minus, vt in nostro casu.
Quintò & etiam à fortiori pro hoc adduco vulgatam regulam, quæ habet, Quòd qui non habet in bonis, luit in corpore. l. si quis id quod. §. 1. ff. de iur. om. iud. l. fi. ff. de in ius vocan. l. quicunque. ff. de ser. fug. cum simil. & plenè in l. 1. §. fi. ff. de pœn. si ergò ille cui certa pœna pecuniaria imponitur, debet corporaliter puniri, si est incapax primæ fortè propter egestatem, & sic fit commutatio & transgressio de pecuniaria ad corporalem, ergò à fortiori in nostro casu, si est incapax poenæ pecuniariæ, debet puniri alia pecuniaria pœna, cùm grauior sit quælibet pœna corporalis quacunque pœna pecuniaria. l. cum seruorum, in fin. ff. de pœn. & hoc necessariò à fortiori concluditur.
Sextò pro ista parte pondero tex. in clem. 1. de deci. circa fi. vbi tex. in effectu dicit, quòd religiosi, qui decimas ecclesiæ debitas sibi appropriant, vel applicant, suspenduntur ab administrationibus & beneficijs suis, ponamus tamen, quòd non habent huiusmodi administrat. seu beneficia, qualiter punientur, dicit tex. & hoc est, quod pondero, quòd eo casu ipsi sententiam excommunicationis incurrunt, ibi ergò est text. quòd quando aliquis est incapax pœnæ à lege statutæ, debet illa pœna in aliam commutari, vt voluntati & dispositioni legis satisfiat, sed sic est in casu nostro, quòd priuatus prandio est incapax illius pœnæ, ergò debet alia puniri, &c.
Septimò pondero tex. in clem. 2. de vita & hones. cler. 1. 2. respon. nam dicitur, quòd clerici vtentes vestibus prohibitis, de quibus ibi, suspenduntur eo ipso à perceptione fructuum beneficiorum, per sex menses, ponamus tamen, quod non sunt beneficiati, & sic sunt incapaces illius pœnæ, tunc dicit text. quod redduntur inhabiles ad dicta beneficia obtinenda per idem tempus sex mensium, & sic incapacitas pœnæ operatur, vt fiat commutatio in aliam pœnam, sed sic est in proposito nostro, vt suprà dictum est, ergò, &c. & hoc optimè stringit.
Octauò sic probo, certum est, quòd videtur argumen. valere de lege ad testatorem, & econtra in authen. de nupt. §. disponat. colu. 4. cum simil. modò sic, si testator iubet aliquid fieri,

quòd fieri non potest propter aliquam causam, debet fieri conuersio & commutatio in aliud, vt voluntati defuncti satisfiat eo modo quo potest, & ne eius dispositio sit frustratoria. l. legatum. ff. de vsufru. lega. l. legatam. ff. de admi. re. ad ciui. perti. clem. quia contingit, de religio. domi. ergò idem debet esse in dispositione legis, sed sic est, quòd lex seu constitutio nostra iubet non venientem puniri prandio illius diei, illud autem fieri non potest, quia iam priuatus est, ergò debet fieri commutatio pœnæ, vt satisfiat constitutioni nostræ, & ne sit frustratoria, & hoc argum. dedi ex verbis Bal. in l. quid ergo. §. pœna grauior, ad fi. de his qui nota. infam.

Nonò optimè facit l. in testamen. la primera, in fi. ff. de cond. & dem. ad quam pone casum. **[261r]** Decimò sic probo, supposito delicto, necessariò debet sequi pœna ex legis dispositione. l. eum qui nocentem, in princip. ff. de iniur. l. ita vulneratus. ff. ad leg. Aquil. quia delicta non debent remanere impunita, vt ibi. sed sic est, quòd collegialis non veniens, hora consueta deliquit, vt est notum, ergò debet puniri, sed in prandio non potest puniri, quia iam est priuatus, ergò debet fieri commutatio in aliam pœnam, ne aliàs remaneat delictum impunitum.

Vndecimò certum est, quòd crescente delicto vel contumacia, crescere debet & pœna. l. relegati. ff. de pœnis, cum simil. bonus tex. in c. quon iam frequenter, in fin. vt lit. non contest. vbi tex. dicit, quòd iudex à principio vnica pœna debet esse contentus ad alteram nihilòminus processurus, si hoc meruerit proteruitas contumacis, &c. facit tex. elegans in l. 3. in fin. C. de episcop. audi. ibi dum dicit, nec in eos libera litatis augustæ referatur humanitas, qui impunitatem veteris admissi non emendationi potius, quàm consuetudini deputârunt, &c. item facit, quòd diuturnitas in peccato non minuit peccatum, sed auget, leg. si diutino. ff. de pœnis, facit c. non satis, cum sequen. de Simo. & c. cum tanto, de consue. & in cap. cùm haberet de eo, qui duxit in matri. & in c. non debet, in fi. de consangui. & affini. modò sic pro primo delicto fuit punitus, cùm ergo secundò deliquit, creuit contumacia seu delictum, si ergo pro illo non esset puniendus crescente delicto non cresceret pœna, quod est contra omnia prædicta, ergò debet alia puniri, & hoc necessariò stringit.

Duodecimò hoc probo, pluralitas delictorum requirit pluralitatem pœnarum. l. quicunque, de ser. fug. l. Agraria. ff. de termi. mo. Varia enim delicta varijs pœnis punienda sunt. cap. non afficiamus. 24. q. 1. sed collegialis pluries deliquit, & pro primo delicto fuit à mensa priuatus, ergò pro sequenti, quia non venit hora consueta, debet alia pœna puniri, quia plura delicta, vt modò dixi, &c.

Tertiodecimò facit, quod dicit Paul. de Cast. in l. decuriones. C. ex quib. cau. infa. irro. vbi post gloss. & Bal. dicit, quod potest esse crimen, & tamen sit impunibile, nam sic tale crimen, pro quo veniret imponenda pœna, fustium decurio illud committit, diceretur committere crimen, & in pœnam fustium incideret mero iure, & tamen illa non poterit sibi imponi, vt ibi notatur, vnum tamen est, & hoc pondero, quòd posset pœna commutari, sic fit commutatio in simili, in leg. legatum. ff. de vsufru. lega. sic in proposito cùm pœna prandij collegiali iam priuato non possit imponi, debet commutari in aliam, ne delictum sit impunitum.

Quartòdecimo, vbicunque non potest colligi vel assignari, nisi vnica ratio, illa habetur pro expressa, vt est glo. singula. in l. quamuis. C. de fideic. & ibi Doct. & per Bal. in l. maximum vitium. Cod. de lib. præt. etiam si esset materia correctoria, vt per Doct. in authen. quas actiones. de sacrosanct. eccle. modò sic, quando lex vel statutum imponit pœnam collegiali, non venienti, non potest colligi, nisi vnica ratio, scilicet ne delictum remaneat impunitum,

vt est notum, ergò illa ratio habetur pro expressa, si sic, ergò debet alia pœna puniri, cum non sit capax primæ expressæ in constitutione, & hoc ne delictum sit impunitum.
Quintòdecimo, inducta ad pœnam non debent immunitatem concedere. l. sine hæreditaria. ff. de nego. gest. cum simil. si ergò non habet prandium, & ideò non debet puniri, consequitur immunitatem à suo delicto, & sic constitutio inducta ad pœnam concederet immunitatem contra dictam regulam, quod non est ferendum, &c.
Sextodecimò hoc suadetur intentio constitutionis nostræ est non venientem punire, vt patet, sed si veniens finito prandio non puniretur, propterea quia iam aliàs erat priuatus, esset contra constitutiones, ergò debet puniri. cap. marchio. 1. q. 1. c. sedulò. 38. distin. cap. intelligentia, de verbo. signi. l. non dubium. ff. de legib. cum simi.
Decimoseptimò hoc probo, certum est, quòd quando plures actiones nascuntur ex diuersis delictis, nunquam alia aliam consumit etiam perceptione, imò omnibus debet puniri in effectu. leg. nunquam plura. ff. de priua. delict. Inst. si quadru. pau. fe. dica. §. fin. cum ibi plenè notatis, & notatur plenè in l. idem ait. in fin. ff. nautæ caup. stab. & in l. nunquam actiones. ff. de regu. iur. 10. char. modò ad propositum collegialis commisit plura delicta, ex quibus nascuntur plures actiones, licet ergò sit punitus pro primo delicto priuatione prandij, tamen debet nihilòminus puniri pro pœna, quòd non venit hora consueta, & sic pro secundo delicto, quia istæ actiones pœnales de diuersa re concurrentes nunquam alia aliam consumit etiam perceptione, vt dictis iuribus, & hoc caret responso, si autem essent plures actiones pœnales de eadem re concurrentes, id est, de eodem delicto, tunc quamuis alia aliam non consumet, concursu consumit tamen perceptione, vt notatur in dictis locis, & hoc sufficit pro ista conclusione.
Decimooctauo hoc probatur per id, quod notat glo. & Bar. in leg. vulgaris, in prin. ff. de fur. & glo. & Docto. in l. mariti. §. sex mensium, de adulte. & in leg. si diutino, de pœnis, vbi concludunt in quæstione, qua quæritur, an pro pluribus delictis sufficiat vnica pœna, quòd aut pœna est reiterabilis, & tunc plures pœnæ debent imponi, aut non est reiterabilis, vt in pœna adulterij, pro quo imponitur pœna mortis, & tunc vnica tantùm pœna debet imponi, modò ad propositum **[[261]v]** in casu nostro sunt plura delicta, item pœna est reiterabilis, quia prandium taxatur sex marapetinis, & cœna quatuor. Cùm ergò sint plura delicta, & pœna reiterabilis, ergò pro quolibet debet puniri, & hoc etiam caret responso.
Decimononò hoc probatur, quia si non puniretur veniens sumpto prandio, propterea quòd aliàs esset iam priuatus, constitutio nostra esset quodammodò elusoria, quia sciens se non posse priuari, nunquam veniret horis consuetis, vt experientia nos docet, ergò ne hoc sequatur, debet non veniens puniri, & hoc probatur etiam à fortiori, quia etiam in materia correctoria, vbi non habet locum extensio, etiam ex maioritate rationis, iuxta notata in authen. quas actiones, de sacrosanct. eccle. nihilòminus habet locum extensio, quando aliàs constitutio vel lex esset elusoria, vt probatur ex gloss. in clemen. prim. in ver. sepelitur, in fine de sepultu. & bona gloss. in cap. quanquam. gloss. vlt. de vsur. lib. 6. & hoc ponit Ioan. de Ana. in rub. de apost. & Moder. in d. authen. quas actiones. si ergò habet locum in materia correctoria, ergo à fortiori in casu nostro, vbi non tractamus de correctione alicuius legis vel statuti, sed solùm de pœna imponenda, præsertim quia hic non agitur de extensione legis, vel constitutionis nostræ, sed solùm de interpretatione vel declaratione.
Vigesimò sic non debet dari via vel occasio delinquendi vel malignandi. l. 3. §. 1. ff. de iur. iur. ff. de transact. l. cùm hi. §. si cum his. C. vnde vi. leg. meminerint. C. de indi. vidui. toll. l. 2. in fin. & quia hominum malicijs non est indulgendum. leg. in fundo. ff. de rei vend. Si ergò priuatus sciret, se non posse iterum priuari, non veniens horis consuetis

non conueniret cum alijs, vt quotidiè videmus, & sic daretur sibi occasio delinquendi & non parendi constitutioni, quod esset contra prædicta, ergo, &c. & per hoc puto istam conclusionem verissimam de iure.
Vltimò pro ista parte pondero tex. in eadem constitutione in alia parte, vbi dicitur, prandio autem finito vicissim arguant, &c. omnibus præsentibus, nec quispiam eorum etiam ab huiusmodi mensa priuatorum à constitutione discedat, &c. pondera ergo, quòd ibi imponitur onus collegialibus, vt præsens tempore conclusionis, & tamen ab hoc onere non excusat. datur etiam priuatus à mensa, modò ad propositum necessitas veniendi horis statutis imponitur omnibus collegialibus, vt dicit constitutio, ergo ab hac necessitate non debet esse immunis priuatus à mensa, per dictum tex. si ergo non venit, puniendus est, vt sæpè est dictum.
Vigesimosecundò non debet esse melioris conditionis delinquens quam ignoscens. l. non solum. ff. de nox. si ergò collegialis, qui aliàs non est priuatus, & sic non deliquit, punitur priuatione prandij non veniens horis statutis, ergo à fortiori iam priuatus, qui deliquerit, debet illa pœna puniri.
Vigesimotertiò optimè facit l. qui seruum, de interro. actio. 2. responso, iuncta responsione ibi, nec debet impunitum, facit etiam l. 3.[2132] tit. 1. lib. 5. ord. vbi noua pœna priorem consumit, quam iudices etiam supremi commutare non possent, vt disseruimus suprà §. 6. num. 4. de succ. crea.
Restat ad contraria respondendum, Ad primum ergo respondeo fatendo, quòd priuatio præsupponit habitum, & quòd collegialis non potest priuari prandio, quo iam est priuatus, tamen ego teneo, quòd possit puniri alia pœna simili, id est, in æstimatione prandij, & sic nullo modo obstat. Præterea quamuis constitutio dicat præsenti prandio, &c. tamen statim subdit, prandium verò taxetur sex marapetinis, &c. & sic datur sibi prandium, punitur autem in sex marapetinis, &c. & sic verba sequentia declarant præcedentia, quasi dicat, priuetur prandio, id est, æstimatione prandij, quæ æstimatio non excedat sex marapetinis, &c. & sic in effectu est pœna pecuniaria. Constat autem, quòd punitus pœna pecuniaria pro vno delicto, poterit pro alio delicto alia pœna pecuniaria puniri, vt patet per prædicta, & quia pluralitas delictorum requirit pluralitatem pœnarum. cap. non afferamus. 24. q. 1. & quia crescente contumacia, &c. ergo in proposito collegialis à mensa priuatus pro vno delicto, poterit iterum priuari æstimatione eiusdem prandij, eo quòd non venit hora statuta, & sic constitutio nostra nullo modo obstat.
Ad secundum dum dicitur, constitutio est pœnalis, fateor, ergo odiosa, & restringenda, istud negatur, nam non sequitur, constitutio est pœnalis, ergo debet restringi tanquam odiosa, imò habeo regulam, quòd constitutio pœnalis dicitur fauorabilis, & extendenda, quando egimus de delictis puniendis, istam regulam notabiliter ponit Barto. in leg. 2. §. exercitum. ff. de his qui nota. infam. Bal. in l. non sine. C. de bonis, quæ libe. Paul. de Castr. in leg. bona fides. ff. deposi. Bart. in leg. quemadmo. circa medium. C. de agri. & censi. lib. 11. cùm ergo in nostro casu sit huiusmodi, ergo cessat argumentum in præsenti, quia nos non quærimus de pœna extendenda, sed de pœna imponenda de nouo propter nouum delictum, & dum subijcitur in argument. contrario quòd debet interpretari, vt minus lædat, quam potest, & sic quòd sufficiat, pœna non obstat, quia in nostro casu delictum est certum, item pœna constitutionis est certa, vt suprà dixi, ergo cessat interpretatio & coniectura. l. continuus. §. cùm ita. de verb. obl.

Ad tertium dum dicitur, quòd in constitutione non cauetur de alia pœna imponenda, quàm de priuatione prandij, ergo, &c. quia contenti es-[262r]se debemus pœnis legalibus, dico, quòd non obstat, nam fateor quòd non debet alia pœna imponi quàm etiam de qua cauetur in lege, tamen debet intelligi quando illa potest imponi, aliàs imponitur alia similis, quando delinquens est incapax primæ, & ne delictum remaneat impunitum per ea quæ suprà latè dixi, & eadem est responsio ad id quod subijcitur, quòd contenti esse debemus poenis legalibus, fateor, scilicet quandò illæ possunt imponi, aliàs fiat commutatio, vel secundò dico, quòd pœna legalis est illa, scilicet in quam fit commutatio, cùm iura dicant, quòd quando delinquens est incapax pœnæ statutæ, debet alia plecti vel puniri, & sic non obstat.
Quartum non obstat, quòd non debet quis duplici pœna, &c. fateor, sed quando prima sufficit, aliàs secus, vt in nostro casu, & notatur in c. at si clerici. §. fin. de iudi. vel secundo illud contrarium non facit ad propositum, qui loquitur respectu eiusdem delicti, sed quando sunt plura delicta, tunc requiruntur plures poenæ, vt in nostro casu, quia pluralitas delictorum, vt dixi, &c. & ita intelligitur regula, quæ dicit, quòd non debet sæpius de eiusdem hominis admisso quæri, &c. pondero illud verbum admisso in singulari, si autem essent plura admissa, id est, delicta, vt in nostro casu, &c. secus.
Quintum non obstat, quia nego quòd pœna constitutionis sit pœna in specie, immò dico quòd est in quantitate, vt suprà probaui, & sic potest duplicari, & per consequens contrarium non obstat. Præterea posito quod esset in specie, & sic non posset duplicari, tamen dico quòd debet puniri alia pœna pecuniaria pro secundo delicto, quia secundò delinquens erat incapax primæ pœnæ, & hoc per ea quæ suprà dixi, & sic non obstat.
Sextum non obstat, dum dicitur quòd vbi agitur de pœna, debet liquidissimè constare, &c. quia fateor, tamen dico quòd in casu nostro constat liquidissimè, constitutio enim dicit, prandio priuetur, &c. ergo liquidè constat, quòd constitutio voluit illud delictum puniri, ergo debet puniri eo modo quo potest, sed prandio non potest priuari, quia iam est eo priuatus, ergo punitur in æstimatione, & sic non obstat, præterea adhuc dico quòd potest puniri eo modo quòd constitutio disponit, quia statim constitutio taxat prandium, & sic non venientem vult puniri in æstimatione prandij, quæ æstimatio semper durat, ergo punitur secundum verba & mentem constitutionis, & sic non obstat. Præterea præsumptio legis est liquidissima probatio, vt notatur in l. si tutor. C. de peri. tuto. cum sim. sed concesso quòd iste esset incapax primæ pœnæ, adhuc leges expressè dicunt quod debet fieri commutatio in aliam, vt suprà probaui, ergo liquidissimè constat, quia si præsumptio legis est liquidissima probatio, ergo à fortiori dispositio legis expressa, quòd nota, quia de huiusmodi pœnarum geminatione frequenter solet controuerti.
Et ista faciunt ad illam nobilem quæstionem, dum Doct. aiunt, videndum esse, [2133] An si aliquis commisit aliquod delictum, propter quod deberet decapitari vel suspendi, si postea iste efficiatur furiosus, debeat decapitari vel suspendi. Bald. notabiliter mouet hanc quæstionem, in l. furiosum. C. qui testam. fac. poss. vbi determinat, non posse puniri in persona, sed bene in bonis, vt in l. diuus. ff. de offici. præsid. Idem tenet idem Bald. in l. 1. C. de confess. & in l. humanitatis. num. 46. C. de impu. & alijs. Idem Bald. & idem Aluarotus, in cap. 1. in fin. principij. an ille qui interfecit fratrem domini sui in vsibus feudorum. Ioan. de Imo. in l. ex facto. ff. de vulga. & pupil. numero 22. Idem Imol. sequitur illud dictum Bald. in ca. Raynutius. num. 143. de testam. allegat ad hoc tex. in l. diuus, in §. si verò. ff. de offi. præsi. eandem opin. Bald. tenet Alexan. in d. l. furiosum. C. qui testam. face. poss. & est communis opinio, vt per Ludoui. Roma. in d. l. furiosum, & per eundem in l. penu. ff. si ex

noxali cau. agatur. licet ipse vtrobique contrarium teneat, quod & tenet contra communem opinionem Bar. in c. in liberis. col. pen. de rescriptis. Iason in l. si seruum. nume. 7. ff. si ex noxali caus. agatur. loannes Igneus in l. 3. §. ignoscatur. nume. 79. ff. ad Syllan. sed tamen opinio Bald. communis est, & hanc opinio. Bald. sequutus fuit Ias. in d. l. furiosum. num. 7. Idem in l. ex facto. num. 30. ff. de vulg. & pupill. & ibi Franc. à Ripa num. 73. Guilielmus Bened. in repet. c. Raynutius. in verbo, si absque liberis moreretur, de testam. in tractatu de exemplari substitutione. numero 23. Decius, & ibi Hieron. Cagnolus numero primo. in le. in negotijs. ff. de reg. iuris. & hanc opi. firmat esse communem Ludoui. Gomesius in §. item si quis in fraudem. numero 6. Institutio. de actio. eandem etiam dicit communem esse Hippolytus de Marsilijs, in leg. 1. numero 58. ff. ad legem Cornel. de sica. hanc opinion. dicit item communem, licet contra eam teneat Ias. in l. si seruum. numero 7. ff. si ex noxa. causa agatur. eandem opinio. Bald. sequitur Angel. Aret. in tract. malefic. in verbo, scienter & dolosè. numero 7. Marcus Anto. Baueria. in §. item furiosi. numero 13. & 14. Institut. qui testam. facere poss. Sed contra istam communem opinionem facit, nam si quando pœna à lege imposita exequi non potest propter incapacitatem delinquentis, adhuc fit commutatio pœnæ, ne ille impunitus abeat, vt disseruimus, quanto magis in specie nostra, vbi executio in corpore furiosi fieri posset, sed tenenda est communis opinio, quia furiosus mortuo assimilatur. leg. si quis alicui, iuncta sua Gloss. verbo, acquisitam. ff. de acquiren. hæred. sed in mortui cadauere non fit pro delicto condemnationis **[[262]v]** executio, vt per totum. ff. de cada. puni. ergo, &c. si aliquis existens in ebrietate committat homicidium, non debet puniri homicidij pœna, probat text. in c. sanè. cum duobus sequentibus. 15. q. 1. Glo. in c. inebriauerunt Loth. ead. causa, & q. & in l. 1. iuncta Gloss. in verbo, temulentia. C. si quis Imper. maledixerit de iure regio probatur in l. 5. tit. 8. & part. 7. & hanc opi. tenet Bar. in l. aut facta. ff. de poenis, quem sequitur Hippolytus de Mars. in l. 1. nu. 63. ff. de sicarijs. Cardin. Alex. in ca. denique. 4. distinc. Franc. de Ripa in l. fin. nu. 79. C. de reuoc. don. Ioan. de Anan. in c. de infantibus. nu. 2. de his quis filios occide. Roma. in l. 1. in princ. nu. 9. ff. de verb. oblig. & hanc opin. approbant Doc. Theologi, prout refert Ioan. Gerson. in regula, moralibus. lib. 1. col. 3. Sanctus Thomas 2. 2. q. 150. articu. vltim. Bald. in rep. l. 1. colum. 2. C. vnde vi. Angelus in l. si non conuitij. C. de iniurijs. Abbas Pan. in cap. sicut, de testib. Angel. Aret. in tract. maleficiorum. in Glo. scienter & dolosè. Bal. in l. data opera. col. 13. C. qui accus. non poss. per Ang. Aret. vbi suprà. verb. incendario. Gregorius Lupus in d. l. 5. verb. se embriagasse, & hæc est communis opinio, quòd non debeat puniri homicidij pœna, sed alia mitiore, quod iure can. probatur in d. c. sanè, & iure ciuili, in leg. omne delictum. §. per vinum. ff. de re mili. & iure regio, in d. l. 5.

Contrariam tamen opin. tenet idem Bart. sibi contrarius, in l. respiciendum, in §. delinquunt. num. 3. ff. de pœnis, per tex. in l. omne delictum, in §. qui se vulnerauerit. ff. de re milita. & ista opin. Bart. sequitur Florianus in l. sed & si quacunque, in §. sed si infans. ff. ad l. Aquil. vbi dicit Florianus, quòd iste talis punitur, tamen mitius, quàm si non fuisset ebrius. Quam opin. sequitur etiam Gulielmus Mayn. in l. in totum. num. 68. & in leg. ferè in omnibus. num. 3. ff. de reg. iur. Salicet. in l. diuus Traianus. C. de sicarijs. Abb. in c. 1. col. 2. de maledi. Bald. in l. 1. nu. 45. C. vnde vi. & Diuus Thomas, vbi suprà, refert quendam Pitagoricorum seuerius statuisse contra delinquentes per ebrietatem quàm si in sana mente deliquissent.

Tertia fuit opin. existimantium, vt si sciebat se solitum manus ad arma impellere, hominesque percutere cùm inebriaretur, ebriusque data opera factus fuit, tunc ordinaria pœna puniatur, non secus, quàm si sanus mente id fecisset, aliàs secus, ita tenent Marianus Sozin. in repet.

c. ad audientiam. num. 15. de homi. Areti. vbi suprà. verbo, scienter & dolosè. num. 17. Ludo. Montaluus de reprob. sententiæ Pilati, dubio 1. num. 4. Petrus Due. regula 257. sed loquuntur contra d. l. 5. & iura suprà adducta. & errant, quia licet dolosè quis sese ebrium faceret, non tamen capienda est tam sinistra suspicio & coniectura, vt dolus istius ad homicidium vsque sese porrigeret, qua de re alibi latiùs.

In summa [2134] homicida regulariter capite punitur. l. 1. ff. ad leg. Corne. de sicar. l. 2. & 3. titu. 8. par. 7. & l. 4. titu. de los homicidios, lib. 6. ordin. ampliatur nouem modis, & limitatur alijs 25. modis, vt per Hippol. in d. l. 1. de sicar. colum. 1. cum 12. sequen. plenius per Iac. Boullen. in l. capitalium. §. famosos. ff. de pœn. remissiuè per Bern. Diaz regula 321. sed inter reliquas limitat. ea non est prætermittenda, quòd si homicidium culpa tantùm, non etiam dolo commissum fuit, cessat pœna capitalis, secundum veram & communem opinio. quam tenent And. in l. 1. ff. de legib. & ibi Ias. nume. 19. Bart. in l. quid ergo. §. pœna grauior. ff. qui no, infam. Bal. in l. qui data opera. C. qui accusare non possunt, & alij quàm plures relati per Ias. vbi suprà. Sed quid si cùm animus esset occidere Titium, errore alium occidi, puta Seium, an sim capitaliter puniendus, non secus quàm Titium, quem volebam, interfecissem, & Barthol. sentit quòd sic, quia omnino dabam operam rei illicitæ, ita Bartol. in l. respiciendum. §. delinquunt. ad fin. ff. de pœn. sed contrarium tenet Ang. ibi, & idem Ang. in l. si cum seruo, per illum tex. ff. de iniu. Florian. in l. scientiam. §. sed & si defendendi. ff. ad legem Aquil. Iaso. in l. 1. ff. de legib. num. 18. & hæc pars mitior videtur, argum. l. interpretatione, & l. sanctio legum. ff. de pœn. c. in pœn. de reg. iur. libr. 6. sed tamen ego puto quod capite puniatur, nam homicidium fecit re & animo, nam quòd fecerit re ponimus pro constanti, quòd fecerit animo probatur, nam iste habuit animum homicidium faciendi, & licet noluerit me occidere, sed te tamen nihilominus occidere voluit, idque fecit, nec est curandum, me antè occidere voluit, nam lex homicidium in quacunque persona factum punit, vnde cùm & re & consilio sit factum homicidium, licet extrinsecus sit erratum, id non impedit pœnam homicidij, quæ vt locum habeat, duo tantùm, quæ hic, vt dixi, interuenerunt, requiruntur, s. factum & consilium, sicut in simili probatur in l. 1. §. si legatarius. ff. ad leg. Falc. & per totum ff. de cond. inde. prout no. Gl. in l. nunquam. ff. de acqui. rerum do. & Bartol. & omnes post Glo. ibi in l. si per errorem. ff. de iur. omn. iud. & in specie est tex. quem Bart. all. in d. l. respiciendum est, s. text. in l. eum qui nocentem. §. pen. & fin. ff. de iniu. vbi est expressum.

Et tenendo opi. Bart. contra communem, non obst. d. l. cum seruo, nam ibi constat iniuriam factam consilio non esse, sed nec etiam re, quia vbi deest animus iniuriandi, ibi iniuria esse non potest, vt in fin. prin. Inst. si quadr. pauper. at in nostro casu homicida habuit saltem in genere animum iniuriandi, id est, occidendi, & idem in d. §. pen. & fin. vnde errat Ias. quatenus ait hic dolum non esse.

Nec obst. dict. l. cum autem. §. excipitur, de ædil. edi. nam ibi similiter dolus nec in genere affuit, nec in specie, vides ergo quod opin. **[263r]** Bart. & lege probatur & ratione, pro qua optimè facit l. si quis seruo alieno. C. de fur. & §. sed & si credat. Insti. eo. vbi quando delictum est perpetratum animo, & facto meo, licet ex voto non successerit, punior, ac si etiam re, & ex voto delictum perfectum esset, ergo quanto magis in nostro casu, vbi non modò haberi animum delinquendi, animumque ad factum deduxi, sed etiam delictum re fuit perpetratum, licet non ex animo & voto meo, sed aliter quàm ego volebam, & si in dd. ll. vt in fi. earum patet, punitur ille propter exemplum, quanto magis in nostro casu, quando delictum est grauius. Adde etiam pro me, quia aliquando fit iniuria solo animo, vt cum pater

per filium iniuriam patitur, iuxta §. patitur. Institu. de iniur. aliquando fit iniuria solo facto, veluti, si cum Titium occidere vellem, te occidi, iuxta d. §. pen. & fi. aliquando fit iniuria & animo, & facto, veluti si cùm te occidere vellem, id effici, primo casu cessat pœna & delictum, secundo verò & tertio casu, nec cessat delictum, nec pœna, hæc omnia probantur in d. §. pen. & fin. si rectè inspiciantur. Præterea sat est quòd vel in genere delinquendi animum iste habuerit. l. qui iure militari, de testamen. mil. iuncta l. 2. de libe. & posth. & §. nominatim. Inst. eod. tit.

Cap. xcvii.

Svmmarivm.

1 Mater ex mala tutelæ administratione an poßit incarcerari, cum omni legum auxilio renunciaui, ardua q.

2 Mulier capi non potest pro debito ciuili, cum communi opinione.

3 Parentibus maior pietas debetur quàm reliquis.

4 Parentum vtrique par pietas debetur, licet eis in liberos non sit par potestas.

5 Mulieri parcendum est aduersus dolum sumptum.

6 Ratio expressa in lege pro lege habetur.

7 Nobilis non capitur pro debito ciuili.

8 Mater ratione tutelæ malè administratæ non capitur, etiam si per pactum renunciasset omni legum auxilio.

MVlier quæ in assumptione[2135] tutelæ renunciauit Velleyano, & omni legum auxilio, potest ex mala administratione in carcerem trudi, ita Bart. numer. 13. in auth. matri. C. quando mulier officio tutelæ fungi pos. Idem Bart. in l. si quis sub conditione. numer. 7. ff. de testam. tute. Salic. in d. auth. matri & auiæ. num. 14. Roma. Alexan. & Iaso. nu. 34. in d. l. plerique. ff. de in ius vocan. Idem Rom. in l. si verò, in §. de viro, & in l. alia. §. eleganter. num. 11. ff. de solu. matri. Philip. Dec. in l. fœminæ. num. 74. ff. de reg. iur. Alex. in additionibus ad Bar. in l. nemo carcerem. numero 4. C. de exact. tribu. lib. 10. Matthesilla. in sing. 110. Bald. in tract. de carceribus. ca. 1. nu. 3. Bartholo. Soc. in reg. 259. in 7. fallentia. & in reg. 229. in 2. fallen. & in consil. 180. nume. 2. vol. 2. Guil. Mayne. in l. quo tutela. nu. 138. ff. de reg. iur. Marianus Sozin. in tract. de citationibus. artic. 5. num. 39. versic. 16. fallit Nicola. Boerius in decisione 349. nu. 11. Ias. in d. l. ad egregias. num. 9. ff. de iureiur. & in l. si ego. la 2. num. 4. ff. si cer. pet. Hippoly. in singul. 248. Gomesius in d. c. mulieres. nu. 13. de iudi. lib. 6. Cifuentes in l. 62. Tauri. & ibi Pala. Rubius num. 3. & Castillo in prin. Bald. Nouellus in tract. de dote, in 7. par. princip. priuilegio quinto. Nicolaus Boerius in repe. l. consentaneum. nu. 41. C. quo. & quand. iudex. Matthesillanus in singul. 119.
Contrarium tenet Sozin. in d. l. plerique. Barbatius in dict. c. lator, & alij quos ipsi referunt, præsertim Barb. in d. c. lator, de pignoribus, pro quibus contra communem sententiam facit, [2136] quia fœmina pro debito ciuili non potest incarcerari in domo, nec extra domum, l. 1.

C. de officio diuersorum iudicum, & in authen. ibi posita, & in authen. hodie nouo iure. C. de custodia reorum. Gloss. in l. consentaneum. in verbo, ad cogendum. & ibi Barth. Doc. C. quomodo, & quando iudex. & in l. ad egregias. in Glo. 1. ff. de iureiuran. hanc opin. tenet Ias. in l. cum dubitatur. num. 33. C. de iure emphyteu. & in l. plerique. nu. 34. ff. de in ius vocan. & in l. si ego. nume. 34. ff. si cert. pet. & in l. ad egregias. num. 9. ff. de iureiuran. Cifuentes & Doct. in d. l. 69. Tauri. Philip. Decius in reg. fœminæ. nu. 72. ff. de reg. iur. Barba. in ca. lator. nume. 1. de pignoribus. Dominicus Francus, Ludo. Gomesi. & cæteri Doct. in ca. mulieres, de iud. libr. 6. Bald. in tract. de carceribus. cap. 1. nu. 3. Ioan. Bapti. de S. Seuerino, in tract. de debitor. suspect. & fugiti. q. 5. nume. 22. Maria nus Sozi. in tract. de citationibus. art. 5. nume. 39. versi. 16. fallit Nico. Boerius, in decisi. 349. num. 11. Hippoly. de Marsilijs, in pract. criminali. §. attingam. num. 64. & in sing. 248. Soz. in reg. 259. Hæc autem regula nullo iure reperitur limitata in casu quo de agimus, ergo erubescimus cum sine lege loquimur. leg. illum. C. de colla. præsertim cùm regulis iuris tenaciter sit adhærendum, vt plenè tradunt Decius, Cagnolus & Maynerius post Barth. ibi. in l. 1. ff. de regu. iur. Quinimmò communis opinio non solùm nulla nititur lege, sed etiam caret omni bona ratione, nam si mulier non potest capi pro debito pecuniario extraneis debito vel præstando, nec pro debito etiam fiscali, nec etiam pro debito descendente ex maleficio, quando tale maleficium non erat enorme, vt d. l. 1. & authen. sed hodie. C. de officio. diuer. iud. & authen. vt nulli iudicum. §. necessarium. authen. sed nouo iure. C. de custodia reorum. quanto minus capi poterit pro **[[263]v]** eo debito quod non descendit ex vero maleficio, nec debetur fisco, nec etiam priuatis extraneis, [2137] sed tantùm coniunctis, hoc est filio vel nepoti, cum quibus longè mitius quàm cum extraneis agendum est. l. nam & si parentibus. ff. de inofficio. testam. l. scripto. ff. vnde liberi, præsertim cum liberis qui immanium ferarum moribus non sunt præditi, semper sancta & honesta persona parentum videri debeat, vt in l. liberto. ff. de obse. & faciunt pleræque leges illius tituli, & C. eod. tit. nec dubium est quin par reuerentia esset debeat respectu parentum fœminarum quàm masculorum, vt ff. de in ius vo. l. 4. §. parentem. vna enim est omnibus parentibus seruanda reuerentia. l. parentes, eod. tit. quinimò quo certior est parens, eo maior reuerentia ei debetur, nec dubium est quin mater certior parens cuique nato sit quàm pater. l. quia certior. ff. de in ius vo. [2138] matribus enim ac patribus par pietas est respectu liberorum, licet non par potestas, vt in l. furiosæ. ff. de curat. furiosi, & cuiusmodi cunque mater sit, tamen in iudicio filij de turpitudine parentis vix dici oporteret, secundum Cice. in oratione pro Cluen. quia secundum eum non modò reticere homines parentum iniurias, sed etiam æquo animo ferre oportet, quanto ergo facilius ferre decebit rei censusve parum frugaliter administranti acturam, cùm quælibet iniuria personalis longè grauior sit quàm totius census amissio. l. in seruorum, cum ibi nota. ff. de pœ. ergo cùm fœmina tutelam aut curam extraneorum habere non possit, sed tantùm liberorum. l. 1. 2. & 3. & authen. matri & auiæ. C. quando mulier tutelæ officio fungi possit, dicerem quòd talis curæ malæ administratæ aut tutelæ ratione possit à liberis suis crudeliter in carceres trudi, non solùm omnino falsum, sed etiam iniurium, impium, crudele, ac nefandum cuique honesto viro videri debet. [2139] Præsertim cùm mulierib. & minotibus subueniatur aduersus dolum præsumptum, vt si minus frugaliter tutelam, vel curam administrauerit non tam dolo quàm culpa, quinimò non tam culpa peculiari sua quàm totius sexus mulieris propter ipsarum fragilitatem videbitur defecisse, præterea propter sexus honestatem & reuerentiam matronalem hoc mulieribus priuilegium datum est, d. l. 1. C. de offi. diuersorum iudicum, ibi considerato sexu, ergo id priuilegium renunciatione omitti non

potest. l. alia. §. eleganter. ff. sol. matrimo. Quinimò etiam ea si ratio expressa non esset, pro expressa haberi deberet, quandoquidem alia reddi non potest, iuxta Glo. communiter approbatam, vt per Ias. Corn. Alexan. & alios ibi, in l. quamuis. C. de fideicom. [2140] & cùm dicta ratio sit expressa in dict. l. 1. habetur perinde ac si lege nominatim comprehensum esset, quia quando ratio legis est generalis, licet decisio sit particularis, tamen ipsa ratio pro lege habetur, nec restringitur per decisionem particularem, quin imò decisio tunc loco tantùm exempli habetur, quod non arctat regulam, vt plenè tradunt Tiraquell. de causa cessante, parte. 1. numero 152. & numero 135. cum plu. præced. & seq. Iason, Decius Curti. iun. & alij in leg. humanitatis, per textum ibi. C. de imp. Iason in leg. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verbo. oblig. numero duodecimo. ad fin. Iason in l. de quibus. num. decimoquarto. ff. de legibus. Iason in leg. quamuis, post Glos. ibi. C. de fideicom. Idem in authen. quas actio. C. de sacros. eccle. numero 22. cum plu. præced. & seq. perleg. his solis. C. de reu. don. quod procedit secundum communes & veras opiniones, etiam in exorbitantibus & pœnalibus & correctorijs, vt dictis locis, vnde cum in dict. l. sit expressa illa ratio considerati sextus muliebris, eiǵque debito honestatis & pudicitiæ pro expressa haberi debet legis decisio etiam quoad hanc rem qua de agimus, quandoquidem eadem ratio ex integro militat, & in hac specie tutelæ vel curæ parum frugaliter administratæ non secus quàm in reliquis speciebus, nec ad rem pertinuit quod mulier renunciasset Velleyano & omni legum auxilio, nam talis renunciatio eò pertinet, vt efficaciter obligata videatur, non autem vt carceribus detineatur. Aliud est enim aliquem obligatum esse. Aliud executionem contra eum fieri, & etiam in executione facienda varij modi esse & possunt, & solent, vnde in specie proposita non negamus mulierem efficaciter obligatam fuisse, attamen cùm contra eam sit executio, diuerso modo fit, quàm si fieret contra virum aut masculum. nam & similiter nullus negabit [2141] quin nobilis efficaciter ex omni contractu obligetur, & tamen executio contra eum aliter fit, quàm fieret contra plebeium, nam vinculis non detinetur, vt plenè resoluimus de succ. creati. libro tertio. §. 22. numero septuagesimoquarto, cum pluribus seq. Pro nobis text. in §. eleganter. l. alia. ff. soluto matrimo. Pro nobis l. si quando. §. illud. C. de inoffic. testam. dum ait meritis magis filios ad obsequia paterna prouocandos, nam ibi Papinianus Iureconsultus per Iustinianum relatum turpe ac veluti flagitiosum existimauit, vt inter parentes & liberos ad mutua officia prouocandos necessaria esset pactio aut verbalis vlla coactio. At quanto turpius ac flagitiosius eidem Papiniano videretur vinculis ac carceribus id assequi velle. Pro nobis l. quæ iure. ff. de pact. dot. Pro nobis tex. in cap. si diligenti, de foro competen. Pro nobis l. veluti. ff. de iusti. & iure. ibi, vt patriæ & parentibus pareamus, id quod vel ipsum ius naturæ dictauit. Ad idem l. fin. ff. si quis à par. l. 1. §. quæ onerandæ. ff. quarum rerum act. non detur. l. 1. & 2. ff. de hom. lib. exhi. Ad idem l. libertos. C. de obseq. §. sed maior asperitas. Insti. qui sunt sui vel ali. iur. l. fin. C. de bon. lib. ibi, reuerentia tamen, faciunt ea quæ tradidimus **[264r]** de succ. creatio. §. 22. numer. 74. cum pluribus seqq. [2142] Hactenus cum Velleyano & omni legum auxilio per simplicem renunciationem renunciauit, quid tamen si per pactum conuentum quod efficacius esse solet, vt patet in l. prima, cum ibi notatis per Glos. & Docto. C. de pactis, vbi ius conditionale remitti potest per pactum, quod tamen per simplicem renunciationem missum fuerit, non posset, sed adhuc tenendum est idem, vt mulier etiam per pactum conuentum nequeat renunciare huic beneficio, ne pro debito pecuniario carceribus detineatur, vt cum multis contra magis communem opinionem disseruimus in dict. §. 22. nume. 82. vbi multas affines quæstiones attigimus.

Capvt xcviii.

Svmmarivm.

1 Monachi an poßint esse executores testamentorum, ardua quæstio.

MOnachi [2143] minores executores testamentorum esse nequeunt, clem. exiui de paradiso. §. proinde, & §. verum, de verbo. signif. at si testator reliquit decem florenos distribuendos inter decem pauperes, & huic distributioni faciendæ præfecit talem monachum, is monachus huius ministerij non videbitur incapax, Barto. in tracta. minoricarum. lib. 2. c. 4. & 5. num. 5. Idem Bart. in l. cum pater. ff. de le. 2. in §. hæreditate, quem sequuntur ibi Paul. & Ioan. de Imol. Petrus de Anch. in consi. 412. nume. 8. Ias. in l. 1. §. item acquirimus. num. 52. ff. de acq. poss. Alexan. in consil. 57. nu. 8. vol. 2. Couarr. in c. tua. num. 1. de test. & est communis opinio secundum Ripam, in l. ex facto. §. si quis rogatus. 2. ff. ad Treb. num. 5. hanc dicit communem opinionem Ioannes Gualdensis de arte testa. tit. 7. cautela. 7. nume. 3. Sali. in l. 1. C. de hær. inst. Abb. consil. 11. factum sic se habet, & consi. 110. in causa, lib. secundo. prout refert Gualden. vbi suprà. And. Siculus consil. 12. lib. 1. Lud. Rom. consi. 49. quoad primum, in secundo dubio, prout refert Ripa, vbi suprà.
Pro hac opinione facit, quia omnia censentur permissa, quæ non reperiuntur expressim prohibita. l. nec non. §. quod eis. ff. ex quibus cau. maiores, sed monachi quò ad vltimarum voluntatum executiones non sunt penitus interdicti, quia licet actio prout iuris est, & actualis executio, seu administrario prout est facti, eis non possint competere, tamen consilium ad illam rem accommodatum possunt præbere, hæc tria probantur in dict. §. verum, ipsis ergo non competit iurisdictio ad quicquam hac in re imperandum, non actio ad quicquam hac in re petendum iudici aliter vel extra non administratio vel dispensatio seu distributio, vt manibus suis vel opera sua isthæc fiant, sed consilium præbere possunt, & licet regulariter hæres non teneatur sequi tale consilium. l. cum pater. §. mando. ff. de leg. 2. tamen illud verum cùm hæres sponte consilium monachi requisisset, vel vltro à monacho sibi datum esset, non sic quando ex præcepto testatoris hæres iussus esset consilium requirere monachi, & illud sequi, nam licet isto casu actio huic monacho nulla competat ad compellendum hæredem, vti eius sequatur consilium, adhuc tamen is hæres si iuxta præceptum testatoris monachi consilium non petat, petitumque non executus fuerit, non videbitur paruisse voluntati defuncti, sicque incidet in pœnam authen. hoc amplius. C. de fideic. & in corpore, vnde sumitur, meritoque vt indignus priuabitur defuncti hæreditate, vt ibi, nam in dict. clem. id vnum prospectum fuit, nec circa res humanas monachi morarentur, quæ aliquam moram aut solicitudinem, curam & impedimentum considerabile secum traherent, cuius interuentum ipsi distraherent à diuinarum rerum contemplatione, non sic si vel nullo modo vel tam leuiter vt in consideratione esse non deberet, distraherent, vel impedimento eis fierent. sicque consilium monachos hac in re præbere non vetuerunt iura, sed in specie nostra nihil plus facit monachus quam præbere consilium nominando illos pauperes, licet istud consilium de præcepto testatoris efficacius & fortius sit quàm si præberetur citra iussum testatoris, sed licet maiorem vim ac potestatem iura dederint huic consilio à monacho præstito ex præcepto testatoris, quàm si vltro & citra testantis iussum præstitum esset, non tamen monachus magis moratur aut impeditur à diuinorumque contemplatione abstrahitur in isto consilio

præbendo præcepto testatoris, quàm si illud citra eius iussum præbuisset. sicque non est cur magis hoc casu consilium tale præbere impediatur quàm illo.
Contra quam tamen opinionem tenet expressè Baldus in dict. authen. ingressi. numero 20. quia de facili hoc officium trahitur ad quæstum pecuniarum. Quam opinionem Baldus sequitur. Card. in dict. clem. exiui. in §. verum. numero decimoquarto. & ibi Petrus de Anch. numero vigesimotertio. & in consil. 202. numero secundo. Iacobus de Canibus in tract. de executione vltimarum voluntatum in prima particula. numero vigesimotertio. Dominicus de Sancto Geminiano, in capit. 1. col. 2. de testame. in 6. & ibi Franc. Idem sentit Bald. in l. id quod pauperibus. C. de episco. & cler. nu. 9. dum refert se ad id quod dixerat in dict. auth. ingressi. Idem tenet Celsus in add. ad Bal. in d. auth. ingressi, aiunt enim prohibitionem, de qua in d. cle. exiui, esse generalem, **[[264]v]** nec restringi per rationem particularem, ibi expressam, arg. l. prospexit. ff. qui, & à quibus, ibi, quòd per quàm durum est, sed ita lex scripta est, sed sanè ibi erat generale præceptum, nec erat expressa ratio specialis per quam illud generale præceptum restringeretur, quam opinionem tenet etiam Felinus in cap. ex parte. num. 6. de constit. Bart. in consil. 12. colum. 12. vol. 1. num. 3. versi. ex istis infert. Eandem opinionem contra Bart. tenet Francis. à Ripa, in dict. §. si quis rogatus. numero quinto, vbi dicit quòd verior & salubrior est suprà dict. opinio Bald. per text. in d. clement. exiui, in §. dubitauerunt, ibi, in ea quomodo oculos habere ad bona videantur, & ibi respondet ad fundamenta Bartho. opinionem tamen Barthol. dicit ibi posse procedere nemine se opponente, quia tunc valet electio secundum Fredericum de Senis, in consi. 293. ad finem, & in istis terminis loquitur Romanus in consilio quartocentesimo nonagesimonono. nume. quinto, & in singula. 242. & in consilio ducentesimo trigesimoquinto, numero quarto, & vltra Doctores, suprà dict. opinion. Bald. contra Barthol. dicit esse puram veritatem Barba. in dicto capitulo, tua nobis. nume. 9. & decimo. & dicit quòd communis opinio eam sequitur, & allegat quàm plures Doctores, eandem opinionem Bald. dicit de iure veriorem, licet communem dicat opinionem Barthol. Ioan. Gualdensis in tracta. de arte testandi, titu. 7. caut. 7. numero tertio. hanc Bald. opinionem sequitur, & receptiorem appellat Petrus Due. regula 381.
Denique priorem partem affirmatiuam, vt liceat monacho minori talem electionem pauperum, seu nominationem facere, longè veriorem puto, nam si testator iuberet, vt talis eleemosyna fieret de consilio talis monachi minoris, vel si hæres sponte sua vellet eam eleemosynam facere, de eius consilio quo magis pium gratumque Deo faceret, nullus abnegaret quin id liceret. d. §. verum, ibi, verum tamen in his exequendis dari consilium ipsorum statui non obsistit, sed isthæc nominatio, qua de agimus, non præbet vllam iurisdictionem tanquam iudici, vel executori ipsi monacho, nec præbet ei vllam actionem tanquam parti, nec imponit ei necessitatem manibus suis attingendi illam pecuniam, aut alterius vllius administrationis, aut solicitudinis subeundæ, aut actum vllum corporeum faciendi, vel opus, seu operam, sed simul ac verborenus declarauerit eos decem pauperes quos digniores, aut dignos illius eleemosynæ existimauerit, functus erit officio suo, satisque fecisse videbitur, per quod nihil omnino à diuinarum rerum contemplatione se substraxisse videbitur, sed potius opus pium gratumque Deo fecisse, & in tali nominatione facienda simillimus esse videbitur consilium danti, cui consilio hæres parere necesse habebit, licet aliàs consilia regulariter non sint obligatoria, vt in d. §. iurando, sed hæres formaliter obtemperasse voluntati testatoris non aliter visus erit (prout debet, arg l. Mæuius, & l. qui hæredi, in princip. ff. de condi. & dem.) quàm si in ea eleemosyna distribuenda sequatur nominationem, & consilium illius monachi, ergo, &c.

Capvt xcix.

Svmmarivm.

1 Testamentum in quo filiusfamilias à patre præteritus fuit, est ipso iure nullum, etiam antequam filius impugnet, ard. q.

2 Conditionum aliæ suspensiuæ sunt, aliæ resolutiuæ.

3 Intellectus legis filio præterito. ff. de iniusto, rupto.

FIlivsfamilias [2144] in testamento patris præteritus fuit, an testamentum sit ipso iure simpliciter, & omnino nullum, an verò ita demum si filius illud dicat nullum, adeo controuersum est, vt hunc articulum esse de summis apicibus iuris Ias. exclamauerit in l. fin. num. 23. cum seq. C. de bono. poss. contratab. qua in re, vt ita demum sit nullum, si filius id voluerit, & non aliter tenuit Gloss. in l. filio præterito. ff. de iniusto, rupto. Gloss. in l. scimus, in princ. verb. ipso iure. C. de inoffi. test. Glo. in l. si duo. ff. de leg. præst. Glo. in l. is qui in potestate, in prin. eod. tit. Glo. in l. si pater, in Glo. mag. ad fin. C. de inst. & subst. & ista fuit communis opinio Glossarum secundum Ias. vbi suprà. dict. num. 23. quodq́ue semper Glossæ ita tenuerint, firmat Ange. qui idem sequitur, & eam veram non aliter, atque Euangelium semper existimasse parum piè fatetur, quam ipse quoque sequitur in l. ita tamen. §. quoties. ff. ad Trebell. sequenturq́ue alij quàm plures quos refert, & sequitur And. Tiraquel. in l. si vnquam, verb. reuertatur. nu. 13. C. de reu. don. à quo dum allegat Ias. idem tenentem in leg. 2. C. de posthu. hæ. instituen. cauendum est, nam ibi nihil hac de re attigit, & dum allegat eund. Ias. in l. si silius, qui in potestate. 1. not. ff. de lib. & posth. errat, nam Iaso. potius tenet contrarium, & dum allegat Gulielmum Bened. in c. Raynutius de test. verb. in eodem testamen. 1. num. 84. errat, nam ille contrarium defendit, hancq́ue opinionem tueri testamentum satis vetustum ipse Gulielmus, & Tiraque. testantur. Nam Ebulia, Lucij Mæuij Agrippæ vxor ex duabus filiabus alteram instituit, alteram verò præterijt, at Afronia quæ præterita fuerat, cum sorore contendere noluit, testamentumque matris patientia honorare quàm iudicio euertere sanctius magisq́ue pium existimauit, sicq́ue ratum mansit testamentum, quod à Valerio relatum est **[265r]** lib. 6. c. 8. quod inscribitur de testamentis quæ rata manserunt, sed miror in curiam Guilielmi, & Tiraquelli hoc exemplum adducentium de matre filiam prætereunte, cùm nos loquamur de patre filiumfa. prætereunte, quarum rerum est in specie proposita non obscura differentia, vt propè docebimur.
Contrariam partem videntur tenere plures Glossæ, quæ simpliciter, & indefinitè aiunt tale testamentum, in quo filius familiàs à patre præteritus sit, nullum esse, neque exigunt vllam filij declarationem, aut petitionem, ita tenet Gl. in §. sunt autem. verb. contratabulas. Instit. de bono. possessio. Glo. in l. fin. verb. petita. C. de bono. possess. contratabulas. Glos. in l. si ita scriptum. §. fin. in Glo. fi. ff. de lib. & post hum. Glo. in l. & si pepercit. §. fin. verb. filium. (ibi qui hic gradus è quo est præteritus statim est nullus, eod. tit. Gloss. in l. non putauit. §. si quis emancipatum. verbo, iura. ff. de contratabulas. Glo. 1. in fi. in l. quod vulgo. ff. de contratabulas. Glo. fina. in l. vnic. ff. si tabulæ testam. nullæ extabunt Glo. in l. 2. verb. filio. ff. de excep. rei iudic. hanc opinionem sequitur, & firmat esse communem tam vltra montanorum quàm citra montanorum Ias. in l. filio præterito. C. de contratabul. num. 23. & nume. 29. tenet à Costa simpliciter in l. Gallus. §. quid si tantum. ff. de libe. & posthum. parte tertia. numero 177. Guilielmus Benedic. in d. c. Raynutius. verb. in eodem

testamento. 1. numer. 84. cum plu. seq. sequitur & dicit esse communem opinionem Ias. in l. si filius, qui in potestate. 1. not. ff. de lib. & posthum. sequitur & dicit esse communem opinionem Alex. num. 16. in d. l. posthumo nato, vbi etiam Dec. nume. 9. eam sequitur, & negat hac in re laborandum esse quasi in re clara, vbi numero quadragesimoquinto, hanc dicit communem opinionem Curti. Iunior.
Tertia fuit opin. Curti. Iunioris, qui in d. l. posthumo nato. num. 45. ait has opiniones ita concordari posse, vt ipso iure nullum sit tale testamentum, verùm in effectu non esse nullum, si filius abstineat, quia tunc conualescit, in quam partem inclinare videtur Alexand. in l. inter cætera, in princip. ff. de lib. & posthu. col. 1. & hæc pars sapit veritatem, sed eget declaratione, nam præmittendum est [2145] quòd conditionum aliæ sunt suspensiuæ, alia resolutiuæ. Suspensiuæ dicuntur, quæ dispositionis conditionalis, qua de agitur, non modò effectum, aut executionem, sed etiam substantiam, aut essentiam interea dum pendent, impediunt ac suspendunt, (quale est in illa conditione, si nauis venerit, si Mæuius consul fuerit, vel si decem dederit) l. vnica. §. sin autem aliquid sub conditione. C. de cad. tollendis, vbi traditur communiter per Doctor. notant Glo. & communiter Doct. in l. Item quia, post prin. ff. de pact. Resolutiuæ conditiones dicuntur, quæ neque substantiam, aut essentiam dispositionis impediunt, aut suspendunt, nec etiam executionem, sed eò duntaxat pertinent, vt quod semel factum, aut perfectum fuerat, infectum sub aliquo futuro euentu reddatur, seu rescindatur (quale est cum domum vendidi, & tradidi, ita vt meliore conditione allata res inempta fieret, iuxta l. secunda, cum ibi notat. & ferè per totum. ff. de in diem adiectione, vel etiam in terminis totius tituli. ff. de lege commis.) Modò sic si filiusfamiliàs in testamento patris præteritus fuit, & quæritur, an tale testamentum puta præsentialiter, & simpliciter nullum esse videatur, an verò sub hac demum conditione nullum esse videatur, si filius dixerit, ac declarauerit velle se testamentum impugnare, respondendum est, nullum videri purè, & præsentialiter, non quidem sub hac conditione suspensiua, si filius declarauerit, velle se illud impugnare. Verùm quia solius filij fauore tale testamentum lex improbauit non improbatura, si scisset filium præteritum iudicio patris patientem aurem accommodaturum. [2146] ideo si filius postea acquieuerit patris iudicio, vel eius hæreditate abstinuerit (proprio fauori, vt potest, renuncians, iuxta l. penul. C. de pact.) tale testamentum quod initio re vera nullum fuit, non solùm valebit, sed etiam retro semper validum fuisse videbitur, vnde fructus illius hæreditatis non solùm à tempore quo filius patris iudicio se acquiescere velle declarauit, sed etiam retro à tempore mortis testatoris ad hæredem scriptum pertinebunt, non secus quàm si reuera, vel nullus filius fuisset, vel non fuisset præteritus, isque est verus sensus Iureconsulti in l. filio præterito. ff. de iniust. rup. simillimum est in legatario, qui licet à tempore mortis testatoris quò ad fructus, & omnes commoditates dominus rei legatæ esse videatur. l. à Titio. ff. de furt. l. si tibi homo. §. cum seruus, cum ibi notat. per Gloss. Barthol. & Alexand. ff. de legat. primo, tamen si repudiat, semper talis res legata videtur fuisse, & permansisse sub domino hæredis, vt notat communiter per Gloss. & Doctor. in dicto §. cum seruus, optimus text. in l. legatarius, eod. titul. & in l. prima. §. 2. & 3. ff. si quid in fraud. patro. quasi legati dominium purè transeat in legatarium, sed sub hac conditione resolutiua, vt si fortè repudiauerit, nunquam retro transiuisse videatur, quod & in specie nostra euenire intelligo, vt si filius præteritus abstinuerit, licet ante abstensionem testamentum & erat nullum, & hæreditas ipso iure filio quæsita fuerat, iuxta l. necessarijs. ff. de acquirend. hæredit. iuncta l. prima. ff. de iniusto, rup. & in principio Institution. de exhæredation. lib. tamen post filij abstensionem, & testament. retro sem per valuisse, &

hæreditatem patris filio nunquam quæsitam fuisse intelligimus, quasi sub tali conditione non suspensiua, sed resolutiua hæreditates filio præterito quæsita videretur, id quod generale est in om-[[265]v]nibus acquisitionibus, & annullationibus, quæ fauore alicuius inducuntur à lege, si is repudiat, aut renunciat fauori suo, vt diximus non semel in quæstionibus præcedentibus.

Cap. c.

Svmmarivm.

1 Testamentum in quo filius familiàs fuit præteritus à patre, an valeat iure præterito, & est egregia quæstio.

2 Intell. l. si testamentum. ff. de testam.

3 Testandi inuentum à iure ciuili non etiam naturali descendisse.

4 Posseßionem capit hæres testamentarius, licet filius præteritus sese opponat.

5 Intellectus leg. filio præterito. ff. de iniusto, rupto.

TEstamentvm in quo [2147] filiusfamiliàs à patre præteritus fuit, quod secundum veram & communem opinionem nullum est de iure ciuili, plerique nostrorum variè contendunt, an iure quoque prætorio nullum sit, an verò valeat saltem iure prætorio, & communis opinio est tale testamentum vtroque iure tam ciuili, quàm prætorio nullum esse, ita tenent Gloss. in l. 2. ff. de excep. rei iudic. verbo, filio. sequitur, & dicit communem opinionem Alexand. numero 16. in l. posthumo nato. C. de contratabul. vbi eandem sequitur, & dicit communem Decius, numero duodecimo. quem similiter & sequitur, & communem dicit Curt. Iunior, numero quadragesimosexto. cum sequent. vbi eandem tenet, & communem dicit Iason numero 28. qui ait, quòd studio tantùm contradicendi quidam tenuerunt contrarium, & hanc opinionem tenent Barthol. & alij in d. l. posthumo, & Glo. in l. vnica, in fin. ff. si tabulæ testamen. nullæ exta. sentit Iason in l. filius qui in potestate. colum. 1. & 2. ff. de libe. & posthum. Contrariam partem, vt tale testamentum valeat de iure prætorio, tenent Glo. in verbo, petita. in dict. l. posthumo, & Gloss. fina. in l. si ita scriptum. §. fina. ff. de lib. & posthum. Glos. in leg. non putauit. §. si quis emancipatum. verbo, iura. ff. de contratabulas. Gloss. fina. in leg. quod vulgo. eodem titul. Gloss. in §. sunt autem. Institutio. de bono. poss. Gloss. in dict. l. filio præterito. fuitque communis opinio Glossarum, secundum Iason. in dict. l. posthumo, numero vigesimooctauo, vbi hanc partem sequitur Romanus, & sequuntur Christopho. de Castellione, & Iacob. de Puteo in dict. l. filio præterito, & Rapha. Cumanus in dict. l. si filius, qui in potestate. estque articulus disputabilis secundum Decium, vbi suprà, & hanc partem & nos defendimus in libe. de succession. creatione, part. prima. §. 20. numero 138. & hic articulus est de summis apicibus iuris, secundum Iason. numero 23. in d. l. posthumo. Pro hac parte, vt testamentum tale valeat iure prætorio, licet iure ciuili nullum sit, soleo allegare text. à nullo vnquam hac in re accommodatum[2148] in l. si testamentum. ff. de testam. (dum ait, sed vtroque iure valebit tam ciuili, quàm prætorio) nam sensus planè illius legis est, non semper testamentum, quod valet, vtroque iure valere, sed aliquando valere altero tantùm eorum iurium.

Modò sic testamentum, quod desinat ab initio (non loquor ex post facto) valere, contingere non potest, nisi aut ratione formæ, aut ratione rerum, aut ratione personarum. Ratione formæ semper valet vtroque iure, aut neutro, quia ius prætorium, & ciuile quò ad formam testamentorum in vnam consonantiam iuerunt, quasi societatem hac in re coissent. §. sed cum paulatim. Institution. de testament. Ratione rerum similiter vtroque iure valebit, aut neutro, quia nusquam lectum nusquam relatum, vt in rebus, de quibus testamur, sit differentia vlla inter ius ciuile, & prætorium. Ratione personarum idem, nam aut loquimur de persona dantis, id est, testatoris, aut accipientis, aut non accipientis, ex parte testantis non inuenimus vllam differentiam, quia qui habent testamenti factionem actiuam iure ciuili, habent quoque iure prætorio, & per contrarium qui vetantur vtroque iure, exclusi intelliguntur à facultate testandi ex parte accipientis, omnes similiter qui habent testamenti factionem passiuam, vtroque iure eam habere inueniuntur, & qui ab altero iure incapaces fiunt, ab altero quidem non introducuntur, ex parte autem non accipientis, id est, eorum qui cùm honorandi testamento essent, honorati non fuerunt, si rectè inspexeris quò ad primordialem testamenti validitatem, nullam inuenies differentiam nisi in hoc casu quo de agimus, quando filiusfamiliàs à patre præteritus, nam tunc valet testamentum iure prætorio, subiacet tamen rescissioni per contratab. Iure tamen ciuili ab ipso initio fuit nullum, & hunc casum præsagire ac præsensisse mihi videtur Iureconsultus in d. l. si testam. quia illa differentia in alio non verificatur, & iam quòd in alio verificari posset, adhuc tamen ex illo tex. non posset non capi vehemens coniectura, & argumentum ad nostram opin. tenendam, cùm saltem ibi sumatur regula hæc, quòd non semper testamentum ab initio vtroque iure valet, &[2149] nostra opinio tuetur eleganti ratione, nam olim non vigebat testandi facultas, neque etiam erant inuentæ intestatorum successiones, neque enim isthæc sunt de iure naturali, sed tantùm de iure positiuo, vt patet per totum **[266r]** de iure naturali. Institutio. vbi cum enumerantur ea, quæ sunt iuris naturalis, & gentium, nullum verbum protulit de successionibus testatorum, vel intestatorum, patetque per totum. ff. de iusti. & iure, vbi similiter cùm de iure naturali & gentium ageretur, nullum verbum emiserunt Iureconsulti de huiusmodi successionibus, nec verosimile est tot leges, totque constitutiones, ac Iureconsultorum responsa hac de re loquentia, præsertim ex professo, & integris titulis, hanc ad rem destinatis prætermissura hanc materiam successionum tam necessariam, tamque amplam, vt tertiam totius iuris partem occupatam habeat, tamque elegantem, vt summis vigilijs, ac lucubrationibus excogitatam, atque inuentam testetur Iustinianus Imperator in leg. si quando, in principio. C. de inofficio. testament. sicque non supinus modò, verùm fatuus quoque & intolerabilis error, atque obliuio esset, tot Iureconsultorum, ac Imperatorum, de iure naturali, & gentium in dictis titulis loquentium, si huiuscemodi successionum materiæ ob liti essent, vnde quia ad ius naturale, vel gentium non pertinebat, ideo prætermissam esse pro comperto, ac indubitato cuique modo sano esset, quod apertè etiam edocuit Iustinianus Imperator in §. singulorum, cum sequen. §§. & titulis. Institutio. de rerum diuisione. nam cùm ibi polliceretur acturum sese prius de acquisitionibus iure naturali, vel gentium contingentibus, deinde de illis, quæ iure ciuili euenirent, hanc successionum materiam collocauit non inter acquisitiones iuris naturalis, vel gentium, sed iuris tantùm ciuilis, id quod nos pleniùs disseruimus in lib. 1. de successionum creatione. §. 1.

Modò sic iure positiuo prius præcepta fuit intestatorum successio, quàm testatorum, vt ibidem docemur, deinde testatorum quoque successio inuenta fuit, sed liberrimè, simpliciter, & generatim, nam lege cauebatur, vt vti quisque legasset, aut iussisset res suas, ita ius esset.

l. verbis legis. ff. de verbo. signifi. in illo enim primæuo iure positiuo hac de re loquente, neque vlla liberorum aut parentum cura habita est, neque forma vlla disponendi, aut testandi à reliquis dispositionibus humanis distincta, ac separata introducta fuit, licet omnia isthæc postea vsu suadente humanisque necessitatibus exigentibus paulatim successiuis vicibus, atque temporibus recepta fuerint, sicque olim varia fuerunt genera testamentorum, vt docuit Imperator Iustinianus, in principio Institut. de testamen. quibus à iure variæ formæ fuerant accommodatæ, vt ibi, aliterque iure ciuili, aliterque iure prætorio circa testamentorum formas disserebatur, donec vtrunque ius quasi hac in re societatem coiret in vnam consonantiam, quò ad formam testamentorum iuerunt, vt in §. sed cum paulatim. Institutio. de testamen. in quam societatem, & consonantiam iuisse quò ad iustitiam disponendi, curamque, & fauorem liberorum, & parentum non reperiuntur, sicque licet iure ciuili illa omnimoda libertas testandi, vel in vltimis voluntatibus de rebus suis disponendi ad libitum, quæ tempore vetustissimo competebat, & concedebatut, cuique vtroque iure tam ciuili, quàm prætorio, iuxta dict. l. verbis legis. non secus, quàm & tunc, & etiam vsque in hodiernum diem conceditur in dispositionibus inter viuos. leg. sed non vsque. ff. si à parente quis fu. ma. leg. penultim. ff. de pact. §. per traditionem. §. venditæ. Institution. de rerum diuisio. licet illa, inquam, omnimoda libertas, quæ iure tam ciuili, quàm prætorio competebat, etiam hodie inspecto iure prætorio integra maneat quò ad primordialem testamentorum validitatem, circa iustitiam, & æquitatem disponendi, nam siue liberi, vel parentes præteriti omnino fuerint, siue exhæredati ritè, vel non ritè, siue etiam non ritè instituti, semper primordialiter, ac in sui creatione testamen. valet iure prætorio, licet ex post facto eodem quoque iure prætorio euerti possit per contratabulas bono. possessio. neque vllum Iureconsultorum responsum, vllam legem, vllámve constitutionem huic rei aduersantem reperies, verùm tamen iure ciuili ea libertas variè restricta fuit, nam primum liberi nominatim exhæredari, si instituti non forent, iubebantur, neque eis exhæredatis æquè, aut iniquè vllus recursus ad successionem paternam dabatur, vt per totum. ff. de libe. & posthum. de iure loquor ciuili, licet postea centum viri inuenissent illam in officio. testament. querelam, per quam eis subuentum fuit, vt in leg. prima. C. de petition. hæreditat. in leg. fina. C. de lib. præt. itaque de iure ciuili liberis à patre præteritis nulla medela inuenta fuit, quia ea non egebant cum eo iure, id testamentum nullum esset ipso iure, sed ipsis exhæredatis remedium querelæ accommodatum fuit, quia tunc opus erat auxilio cùm testament. valeret, iure autem prætorio cùm solennitas, aut necessitas exhæredandi recepta non esset, relinquebamur in terminis iuris positiui primæui hac de re loquentis, quo iure quò ad primordialem quidem testamentorum validitatem vti quisque in vltima voluntate de rebus suis disponeret, ita ius erat quò ad iustitiam disponendi, licet ex post facto id testamentum, quod initio firmum erat, per contratabulas euerti posset, si liberi essent præteriti, quia tunc suspicio erat quòd essent à patre obliti, quòd si expressim essent exhæredati, quia iam cessabat illa suspicio, non dabatur contratabulas nulla distinctione habita, vtrùm iustè, an temerè exhæredati essent, dummodo ritè fieret exhæredatio, quia prætor **[[266]v]** omnimodam libertatem, quæ iure vetustissimo hominibus rebus de suis in vltima voluntate disponendi dabatur, coangustare noluit, non magis, quàm in dispositionibus inter viuos, iuxta dict. l. sed non vsque, iuncta dict. l. verbis legis, quam libertatem restringere cum liberis præteritis contratabulas accommodabat, non dicebatur, aut putabat, quasi tunc idem facturus esset, ac optaret ipsemet pater, si de talib. liberis meminisset, simile in l. 3. C. de inofficio. testament. simile in leg. si vnquam. C. de reuo. do. simile in leg. cum auus. ff. de conditio. & dem. & hæc est verissima ratio qua exhæredatis prætor non subueniebat, iuxta leg. non putauit, in principio (quam & ibi consultus reddidisse videtur. ff. de contratabulas,

licet aliàs parum aptas parumq́ue rem ipsam attingentes prodiderint in leg. posthumo nato. C. de contratabulas. Curtius iuni. Ias. Decius, post Paulum Castrensem, & alios ibi.
Estq́ue plusquam efficax ratio ad ostendendum, quod licet filiusfam. in testamento patris præteritus fuerit, quo casu testamentum iure ciuili nullum est, valeat tamen iure prætorio inspecta sui creatione, & primordiali validitate, non secus quàm si is filius esset institutus ritè, aut exhæredatus piè, aut impiè, quod & suadetur alia peremptoria ratione, nam & si is filius in minima re, vel portione institutus esset, non desinebat ab initio valere testamentum de iure prætorio, nec dabatei contratabulas, aut vllum ius impugnandi testamentum de iure prætorio, & tamen non minus egebat ope, & auxilio, quàm si ex toto nihil testamento esset sibi relictum, quid enim si in obolo, aut vno minimi vilissimiq́ue valoris numo honoratus esset, sicq́ue iure ciuili subueniebatur, vt siue temerè exhæredatus esset, siue in minore portione quam legitima institutus daretur sibi querela inofficio. testamen. §. fin. Instit. de inofficio. testamen. l. cum quæritur. C. eodem titul. & authen. nouissima, eod. l. Papinianus. §. quarta, & 5. quoniam autem quarta, & l. si non mortis, eod. titul. ff. vides ergo palam, vt prætor liberis quidem subuenire voluit, sed tantùm parentibus testantibus, nam quòd liberis præteritis subuenierit, non tam ob fauorem ipsorum id fecit, quàm ob fauorem parentum, ne præter eorum mentem, & animum ad alienas successiones bona sua abirent, Præsumebant enim tunc eoq́ue casu liberorum, vel oblitus, vel ignarus, at quo casu constat oblitum, aut ignarum non fuisse (quod accidit quando liberos exhæredauit etiam temerè, aut minus piè in minimo eos honorauit) tunc liberis prætor minimè consultum curauit, maluitque omnimode libertatem parentib. conseruare, vt sic indubitatum esse debeat liberis præteritis indistinctè iure prætorio ratum esse fuisseq́ue semper testa. primordialiter, inq́ue sui creatione tenuisse non secus quàm si instituti forent.
Quod & tertio loco [2150] suadetur per l. 2. C. de edi. diui Adr. toll. vbi testa. quod integrum consumatumq́ue in sui forma appareat, regulariter habet executionem paratam etiam de iure communi, & consequenter hæres, qui illud iudici ostendit, mittendus est in possessionem hæreditatis, etiam si filius præteritus opponat sese. l. 2. vbi omnes. C. de edi. diui. Adr. toll. tradunt communiter Docto. in l. fin. eod. tit. per tex. ibi, vbi Barthol. q. 6. vbi Bal. colum. 4. not. 3. & Alexan. col. 1. Alex. in l. ait prætor. §. si iudex. add. 2. ff. de re iud. Idem Alexand. in l. si cum dotem. §. eo autem tempore. ff. soluto matri. Angel. in l. cum antea. ff. de arbi. Rod. Suares in rep. l. post rem. ff. de re iudi. in 4. casu. cuius rei ratio illa est, quòd illud testamen. certum est iure saltem prætorio valere in sui initio, neque ad rem pertinet, quódve post facto possit infirmari etiam iure prætorio per contratab. si filius præteritus reperiatur, nam adhuc interea hæres in pos. mittendus est, licet postea hæreditas ei adimi possit, nam & in omnibus non modò legibus, sed etiam titulis, ac libris integris de in integrum restitutione loquentibus, quod initio valet, postea rescinditur, resq́ue cum fructibus possessori adimit, læsoq́ue restituit, vt l. quòd si minor. §. restitutio. leg. verum. §. primo. l. patri. §. primo, & secundo. dict. l. verum. §. sciendum, cum §. seq. & §. si locupletem. ff. de minoribus per totum. C. & ff. de condi. obl. ca. per totum. C. & ff. de cond. ind. pertotum. C. & ff. de cond. ob turp. cau. per totum ferè. ff. de rebus eorum. leg. si prædium. leg. prædiorum. leg. vtere, ferè per totum. C. de præd. mi. text. magistralis in leg. videamus. 2. per totam. ff. de vsur.
Verùm cum per ius prætorium id testamen. valeat, sicq́ue ex testament. hæres scriptus ad bona defuncti vocari videatur, iure autem ciuili non valeat, sicq́ue eo iure repellatur, & præteritus filius inuitetur, vtrùm istorum iurium inuicem pugnantium alterum vincet, respon.

illud ius, quod hac in re aut materia, qua de agitur, nouissimum fuerit, alterum vetustius vincet, non secus quàm si vtrunque ius, vel ciuile, vel prætorium esset, quo casu nouissimum vetustius expellit, exulareque cogit. l. nam & posteriores, cum ibi not. ff. de legib. l. ius ciuile est, cum ibi not. ff. de iustit. & iur. l. pacta nouissima, cum ibi plenè not. per Glo. & Docto. C. de pact. sicque cum vtroque iure tam ciuili, quàm prætorio valeret testam. quo olim filiusfamilàs à patre præteritus esset. d. l. verbis legis. ff. de verb. sig. superueneritque postea ius ciuile id declarans, & interpretans, vt procedat nisi cùm iniusta esset dispositio per filijf. præteritionem. l. si quis post. §. ex his. ff. de iniu. rup. per totum. ff. de lib. & posthum. per totum. Instit. de exhæ. lib. per totum. C. de **[267r]** libe. præt. hoc ius ciuile, vt pote recentius, seruandum est, at cùm rursus tertio loco, seu tempore superuenerit prætor interpretans, & declarans, nouum illud ius ciuile inducensque, vt testamentum, quod filio præterito quiescebat impeditumque erat inspecto iure prætorio, nullumque erat inspecto iure ciuili, expediat, & quasi detegatur, ac liberet, sin atque suos operari effectus, quando ratio iustitiæ, & æquitatis, quæ mouerat ius ciuile cessare & euanuisse inuenitur, hoc ergo ius recentius, ac nouissimum præualebit, tum quia recentius, tum quia consultius & æquius, simile in d. l. ius ciuile est, vbi per Gloss. & alios, ita intelligo dict. l. filio præterito. ff. de inius. rup. testamen. vbi filio abstinente, cuius solius intuitu, & fauore testamentum iure ciuili infirmum intelligebatur, iure prætorio sustinetur, & tuetur, perpende enim illum textum dicentem, ex bono, & æquo tuetur, nam dum ait ex bono, & æquo, intelligitur iure prætorio, dum verò subdit tuetur, significat non renasci quidem testamentum, sed in priori statu, ac origine, quod firmum erat de iure prætorio, conseruari, sustineri, tueri, tueri enim non est addere, aut denuo inducere rem ingenitam, sed iam genitam, creatam, ac stantem sustinere, conseruare, inde tuitio, & tutela, ac tutores, vt prin. Insti. de tut.

Et quod [2151] in dict. l. filio præterito, dicitur, (scilicet quamuis subtilitas iuris refragari videatur) hunc habet sensum, quod licet iure ciuili, quod ab initio non valet, ex post facto non conualescat. leg. prima. ff. de reg. cat. tamen id non obest, quia eo iure ciuili, quod ab initio non valebat, non intelligitur conualescere, sed magis alio iure, scil. prætorio, vt innuunt illa verba, ex bono & æquo, id quod oportunè declarat Alexander in dict. l. posthumo. numero duodecimo. C. de bon. po. contratab. ergo fuerunt tria tempora, quorum primo testamen. in quo filiusfamiliàs præteritus à patre erat, valebat iure tam prætorio, quam ciuili, at successit secundum tempus, quo tale testamentum, licet iure prætorio valeret, iure tamen ciuili nullum erat, & iuri ciuili vt pote posteriori, hac in re standum erat, sed nouissimè successit tertium tempus, quo ius prætorium videns, quod tale testamentum ob meram filij præteriti vtilitatem annullabatur, induxit, vt si filius huic vtilitati, & fauori renunciasset (iuxta leg. penult. C. de pact.) tale testamentum vigeret, quod ius vt pote posterius, & etiam rationabilius seruandum est, ergo si ex verbis testamenti constaret filium fuisse præteritum, tunc antequam filius abstineret

ab hæreditate patris, id testamentum nullum esset, & ipso iure, & in effectu,
sed si postea filius abstineret iure prætorio, effectualiter conualesceret.

Capvt ci.

Svmmarivm.

1 Filius exhæredatus non fit suus hæres patri per nepotem ex se institutum ex testamento, contra communem.

2 Intell. l. qui aliena. §. interdum. ff. de acquirend. hæred.

3 Exhæredatio facta ob hanc causam, quæ filius per nepotem ex se institutum potest acquirere patris hæreditatem, non firmat testamentum, de iure communi noua declaratio, idem iure regio ibidem.

4 Hæredis institutio facta ad interrogationem alterius valet.

5 Hæredis institutio ad interrogationem alterius à fermè moriente facta non valet.

6 Hæredis institutio ad interrogationem alterius à fermè moriente facta, licet regulariter non valeat, valet tamen in testamento facto inter liberos.

PRaemittenda ergo in primis est quædam quæstio necessaria,[2152] quæ conducit & superioribus, & sequentibus, scilicet an testator possit formam legis prætermittere, atque immutare in iure suorum hæredum, vt licet regulariter, qui filium nepotemq́ue ex eo in potestate habebat, filium tantùm, non etiam nepotem suum hæredem habiturus erat, possit tamen efficere, vt per contrarium nepos tantùm, non etiam filius sibi suus hæres fiat, sicq́ue dispensare contra formam, & traditionem text. in §. sui. Institu. de hæred. qual. & §. sui. Institu. de hæred. quæ abintest. & l. in suis. ff. de libe. & posthum. leg. cum ratio. ff. de bon. damnatorum, qua in re, quia pulchra, altissima, & amœna materia est, huiusmodi præmittimus conclusionem.

Filius exhæredatus non fit suus hæres patri ex testamento per nepotem ex se institutum.

In primis enim aduertendum est omnes nostri iuris præceptores non tenuisse modò verum, seu notissimum, indubitatumq́ue iuris ciuilis elementum obseruasse filiumfamil. exhæredatum, cuius filius testatoris nepos ab auo institutus esset, suum hæredem auo futurum ex persona nepotis, simul atque ille nepos post mortem aui hæres extitisset, quæ assertio eo pertinet, vt intelligatur simul, atque is decesserit, de cuius hæreditate agitur, nepotem institutum ei hæredem suum futurum, eamq́ue hæreditatem ab ipso nepote illico abscessuram, inq́ue patrem suum exhæredatum continuò transiturum, vt is non solùm eam ipso iure acquirat, sed præterea cum ijsdem iuris qualitatibus eam habiturus sit, cum quibus nepoti delata fuit, vt ipse ei, cuius de hæreditate agitur, suus hæres fiat, quemadmo-[[267]v]dum & nepos si apud eum ea hæreditas mansura esset, suus quoque hæres auo fieret, hanc sententiam ita intellectam obseruant, ac veluti catholicam disciplinam religiosissimè tuentur omnes iuris vtriusque professores, vt ab ista doctrina declinatum nullum inuenias, quales sunt Bar. in l. qui in aliena. §. interdum. ff. de acqui. hæred. quem ibi sequuntur Imol. Ang. Cum. Aret. Alex. col. 1. & fin. Ias. colum. 1. Idem Iason in l. si quis posthumos. §. si filium. nu. 23. ff. de libe. & posth. Idem Ias. in l. si filius hæres. num. 6. eod. tit. Aret. & Imo. in l. si filius sub conditione, aliàs incipit sub conditione filius. ff. de lib. & posth. Bart. Imol. & Paul. col. fin. in l. fin. ff. de condi. inst. Imol. in c. Raynutius, de testa. Imo. in l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de lib. & posth. & Eman. à Costa, in l. Gallus.

§. & quid si tantum, pagi. 114. post Petrum Iacob. Bald. & Ang. quos ipse allegat. ff. de lib. & posthu. Curt. Iunior in l. qui se patris. nume. 9. vbi Deci. col. 3. C. vnde lib. Idem Curt. in l. fin. numero 44. eod. titu. Sozi. in l. cum filio. ff. de leg. 1. nume. 25. Fortunius in d. §. & quòd tantum. nume. 6. in eandem quoque sententiam inclinant Petr. Iacob. Din. Alber. Bald. in d. §. interdum. dum existimant eum qui per alium hæres existit, qualis est filius in specie nostra cum eisdem qualitatibus hæredem futurum, cum quibus extiterat hæres is, qui eis hæreditatem quæsierat.

Verum enim verò, & si ab hac receptissima sententia nullus vnquam abscesserit, ipse ausim contrariam sententiam verissimam dicere, pro qua in primis vrget talis consideratio, eum qui per alium hæres existit, qualis est dominus patérve qui hæreditatem per seruum, filiúmve acquirunt, non videntur propriè hæredes, ideoque illa conditio, quisquis mihi hæres erit, in tali persona non verificatur, idque scriptum reliquit Vlpianus in l. 3. & in l. qui liberis. §. hæc verba. ff. de vulga. sic ergo & in specie nostra, is pater exhæredatus, qui per filium hæres existit, neque simplex vulgarisúe hæres existit, tantum abest vt suus hæres videatur.

Deinde in eandem partem multùm me mouet egregium Papiniani responsum, qui in leg. fin. ff. de condi. instit. scriptum reliquit referre, vtrùm filius, qui à patre sub conditione potestatiua arbitraria vt hæres scriptus fuit, nepotem ex se substitutum habuerit, neque ne vt si non habuerit ipse moriens legitimus patri in testamento, hæres possit existere conditione defecta, vt in vltimo vitæ spiritu, & conditionem defecisse, & testamentum euanuisse, & ipsum filium patri intestato suum hæredem instituisse dicamus, sin autem nepotes ex se substitutos habuerit, tunc in illo vltimo vitæ spiritu & conditio institutionis defecisse, & per hoc institutionis gradus euanuisse, hæreditatemque ab primo gradu abscedentem in secundum gradum substitutoris migrasse, migrantemque nepotibus substitutis ipso iure acquisitam fuisse, acquisitamque in filium eius institutio per defectum conditionis euanuit, iure potestatis remeasse, sicque ei acquisitam, quo casu & hoc est quod expendimus, Iureconsultus licet non ignorauerit filium per nepotes hæredem patris fieri, tamen non dixit legitimum suúmve hæredem patri extitisse, quo fit, vt Iureconsultorum subtilissimus Papinianus planè significauerit, quod cum filius testatoris per nepotem ex se natum ab auo substitutum hæres existit, tunc effectu tantùm, non etiam nomine hæres factus videatur, vt per hoc non solùm testatori suus hæres non fiat, sed neque etiam hæres fiat, quod si filius, qui honore institutionis (est enim institutio summi honoris in l. Iulianus. ff. si quis omissa caus. testam. l. filium. §. sed & si portio. ff. de lega. præst.) à patre affectus, cùm non per se, sed per filium suum patri hæres existit, suus hæres non intelligitur, vt ibi, quanto minus suus hæres intelligitur in specie nostra, quæ habet filium summa exhæredationis ignominia (iuxta l. Papinianus, in prin. ff. de inoffi. testa.) à patre notatum fuisse.

Ad hæc [2153] eandem partem veriorem esse docemur ex ipsomet arg. quod nostrates turpiter in contrarium pellexit, nam l. qui in aliena. §. interdum, quam in tribus sui partibus expendimus, apertè ait filium necessarium hæredem futurum, non autem suum, & necessarium, vt per locum à contrario sensu. Item per locum ab inclusione vnius ad exclusionem alterius sententia nostra euidentius probetur quam longa contentione egeat, neque moueor quod tex. ait patrem suum, & sine aditione facit hæredem, & quidem necessarium, nam postquam Iureconsultus patrem demonstrauit, cùm de qualitate successionis acturus esset, subiungit & quidem necessarium consultò prætermittens qualitatem sui talis, & cùm in illo textu totum communis opi. repositum collocatumque fuerit præsidium, superest, vt eo excluso, recepta sententia inermis nudaque maneat.

Memor præterea quod ab omnibus vbique receptum sit exhæredationem ad effectum suitatis extinguendæ per aditionem hæredis extranei (vt probat l. filium. §. sed cum exhæredatio. ff. de bo. poss. contratabulas. l. si exhæredatus. ff. ad Syllania. l. si patronus test. §. ex testamento. ff. de bo. liber.) existentiamque hæredis necessarij (qualis est nepos in potestate ab auo institutus) parem esse exæquarique aditioni extraneorum. leg. eum bonis. ff. de acqui. hæred. l. iam dubitari, in fin. ff. de hære. instit. ergo vt suitas filij exhæredati per aditionem extraneorum extinguitur, ita & per existentiam hæredis necessariò & consequenter semel extincta conualescere non potest. l. qui res. §. aream. ff. de solutio. quo fit, vt postquam iura suorum in ipso propter sui exhæredationem sic confirmatam euanuerint, in eodem **[268r]** renasci non possint, licet in nepote non interdicantur, vt in §. ita demum, & in §. sui. Insti. de hære. quæ ab inte. §. sui. Inst. de hæredum quali. & differentia.

Enimuerò absonum esset eum qui in testamento fuit exhæredatus, eodem testamento suum hæredem auo fieri, harumque rerum naturalis inter se pugna esset, vt in simili ait l. ius nostrum. ff. de regu. iur. nec me mouet exhæredatus aliquando suus hæres efficiatur. l. Papinianus. §. si ex causa, ibi suus hæres. ff. de inoffi. test. illud enim fit ab intest. non ex testa. Vrget præterea quod sermo simpliciter prolatus intelligitur de prima tantùm vice. l. boues. §. hoc sermone. ff. de verb. sig. l. matrimonij. ff. qui & à quibus. l. si socius pro filia. ff. pro socio. l. inter socerum. §. fina. ff. de pact. dot. quo fit vt cùm nepos ex institutione hæres extiterit, non possit negari quin ipse propriè hæres fuerit, reliqui omnes improprij, cùm duo insolidum hæredes esse non possint. l. quod contra. §. vni duo. ff. de reg. iur. l. si vt certo. §. si duobus vehiculum. ff. commoda. eodem quoque pertinet, quod vulgo dici solet, verba quæ prius non per posterius intelligenda. l. 1. §. qui in perpetuum. ff. si ager vectig. Sozi. in l. prima. col. 2. ff. de vul. nepos ergo qui prius hæres extitit, is solus suus hæres rectè dicitur, non pater qui per eum hæreditatem quæsiuit. is enim magis iure patrio, quàm hæreditario quæsisse intelligitur, arg. l. si infanti. in verbo, iure patrio, de iure delib. C. vel iure peculij. argu. l. 1. & 2. ff. de castren. pecu.

Denique hanc partem cogimur tenere coacta & peremptoria ratione, quæ deducitur ex egregio Pauli Iureconsulti responso, qui in l. quæritur. ff. de bonis liber. scriptum reliquit, filium qui exhæredatione sua motus est ab hæreditate libertorum paternorum, ad quam nepotes ex eo per legem vocantur, non debere eandem hæreditatem consequi per filios suos, ne ociosa elusoriaque legis testatorísue prohibitio videatur, si quod suo nomine consequi exhæredatus non potest, id per suos filios consequitur, sic & in specie nostra planè elusoria redderetur exhæredatio testatoris, si exhæredatus eandem hæreditatem, eodem iure, qualitate, priuilegio, honoremque per nepotem institutum consequeretur quo habiturus esset, si exhæredatus nunquam fuisset, neque ad rem pertinet, quòd totaliter nepotem instituendo id permisisse videatur, nam licet per institutionem nepotis videatur testator permisisse, quòd emolumentum hæreditatis filio acquiratur, tamen non permisit, vt eodem iure & honore hæreditas apud filium mansisset, quò mansura esset, si is exhæredatus non fuisset, alioqui videretur testator inanem fecisse dispositionem, quod incredibile est, arg. l. 3. ff. de milita. testamen. notant Glo. Bart. & omnes in l. 3. §. si filius. ff. de liber. & posthum. estque supremi momenti, quòd filio exhæredato nepos instituatur, nam licet commodum pecuniarum sit apud filium, tamen honor institutionis apud nepotem mansurus est, honor autem institutionis preciosior est emolumento hæreditatis etiam opulentissimæ. l. Iulianus. ff. si quis omissa causa. testam l. filium. §. sed & si portio. ff. de leg. præst. denique constat exhæredatum haberi pro mortuo. l. 1. §. si prætor. ff. de coniung. cum emancip. quo fit suum hæredem fieri non posse non magis quàm si re vera mortuus esset. Neque

me mouet quod hæreditatis commoda habeat, nam adhuc verum est, eum pro mortuo esse quò ad nomen, speciem imaginemque hæredis, & quò ad titulum modumque acquisitionis, quo de agimus.

Postremò his planè adstipuletur Vlpianus Iureconsultus, qui in l. fil. patroni. ff. de bonis liber. totam hanc dirimit controuersiam, vbi postquam nostram depingeret speciem, ait filium exhæredatum, qui per nepotem hæres fit effectu tantùm, non etiam nomine, neque honore hæredem fieri non magis, inquit, quàm si per seruum institutum hæres fieret, indeque euenire, vt talis filius exhæredatus à contratabulas bonorum possessione libertorum paternorum submoueatur, non secus, quàm si nullo modo emolumentum paternæ hæreditatis habuisset, vt contra tam apertum Iure consulti responsum contendere, non pertinacis modò, verùm temerarij quoque hominis esse videatur.

Adhæc non minus oportunè facit ff. de leg. præst. l. is qui in potestate, in princ. quem per te inducas, & ita hanc partem olim inter plura quàm 700. paradoxa publicè Salmanticæ tuebamur, & deinde semper hæc pars contra receptam sententiam verior nobis visa est.

Infertur opportunè, & vtiliter quòd in specie[2154] nostra cùm hodie ad firmitatem testamenti desideratur titulus Institutionis in persona filij, vt in auth. vt cum de appell. cog. §. aliud quoque. & auth. non licet. C. de lib. præt. certè si filium, & ex eo nepotem in potestate habebam, & filio exhæredato nepotem hæredem feci, licet per eum filio meo exhæredato vniuersa hæreditas mea acquiri potuerit, tamen adhuc testamentum est ipso iure nullum, quia secundum nos is filius iure patrio tantùm, non etiam iure hæreditario mihi successisse videtur, nec suus hæres mihi extitit, sed emolumentum tantùm hæreditatis acquisisse videtur per filium suum, non secus quàm illud acquiret per seruum suum castrensis peculij, quem ego hæredem fecissem, nec per tale hæreditatis emolumentum cessat iniuria exhæredationis, vt probant fundamenta nostra, quam iniuriam potissimum auferre, & euitare voluerunt iura noua, vt d. §. aliud quoque. vers. sola enim est nostræ serenitatis intentio iniuriam exhæredationis, & præteritionis à parentib. & liberis auferre, licet tenentes communem sententiam diuersum verosimilius est responsuros.

[[268]v] Infertur similiter quòd cum iure regio ad[2155] firmitatem testamenti paterni similiter desideretur, quòd filius instituatur, vel exhæredetur ex aliqua ex 14. causis expressis in d. §. aliud quoque, & §. causas, eiusdem auth. vel ex alijs parem rationem habentibus secundum communem sententiam, quam tenent nouissimi post alios in d. auth. non licet, quòd si filius aliter exhæredatus esset, testamentum non valeret, nec sustinetur per institutionem nepotis, ex cuius persona filius eam hæreditatem acquirere posset, non magis quàm sustineretur, si is nepos institutus vel non esset, vel in rerum natura non esset, & ita intelligo tex. in d. auth. non licet, cum similibus, licet tenentes communem sententiam aliud credibile sit in hac specie responsuros, & facit multum opportunè quod tradit Decius in l. hæredem. nu. 2. ff. de reg. iu. & Alex. in l. Seius, & Augerius ff. ad leg. Falc.

Denique scis valere hæredis institutionem[2156] factam ad interrogationem alterius, Glo. communiter approbata in l. iubemus, in verb. quemadmodum. C. de testam. quam sequuntur Cinus, Bar. Bal. Ang. Sal. Paul. Fulg. Alex. Corn. & Ias. ibi, nu. 10. qui cum ea ait esse communem opi. Cur. Iun. consi. 183. col. 1. lib. 2. Id quod procedit dummodo testator non esset morti nimium proximus, vt tenent Paul. in l. hac consultissima. §. at cum humana fragilitas. C. qui testa. facere poss. Idemque Paul. in[2157] l. 1. §. si quis ita. ff. de verbo. obl. vbi Sozi. nu. 2. Corra. nu. 1. col. 1. Guiliel. Ponta. nu. 15. qui hanc esse communem opi. testatur Alber. Papiensis, quem refert & sequitur Io. And. ad Spe. tit. de testamen. §. in

primis. nu. 9. Anto. in c. cum tibi. de testam. firmat esse communem opi. Vicenti. Hercula. in d. §. si quis ita. nu. 10. Ang. Aret. in prin. Inst. de testam. qui firmat vsibus forensibus id receptum esse. Lud. Ro. in l. gerit. ff. de acquirenda hæredi. nu. 10. Ioan. Imol. in l. hæredes palam, ad finem prin. ff. de testa. l. autem. Sylua. consi. 54. nu. 9. Alex. consi. 12. nu. 2. lib. 6. & ibi Molinæus in eius add. Hippolytus sing. 449. Ripali. 3. responsorum. c. 11. nu. 8. Romanus consi. 306. Soz. nepos consi. 183. nu. 19. cum seq. Decius consi. 489. licet fluctuans in contrarium inclinet, Carolus Ruin. con. 2. col. 2. lib. 2. Aymon Crau. consi. 117. nu. 1. Thomas Grammaticus consi. 73. col. 1. cum seq. Paul. Castrensis consi. 155. col. 1. lib. 1. Stepha. Bertrandus consil. 349. nu. 6. lib. 1. Rodericus Suares allegatione 1. pag. 15. Carolus Ruinus consi. 9. nu. 14. lib. 2. Idem Ruinus consi. 8. nu. 9. lib. 3. Corneus consi. 319. lib. 1. nu. 13. Idem consi. 73. nu. 12. eod. lib. Idem consi. 22. nu. 8. lib. 4. Soz. consi. 229. nu. 7. lib. 2. Idem Soz. consil. 92. nu. 17. lib. 3. [2158] tamen id procederet si testamentum fieret inter extraneos, non sic si fieret inter liberos, vt in specie nostra, nam si filium exhæredaui nepotemque ex eo etiam ad interrogationem alterius hæredem scripsi, & si morti proximus essem, valeret institutio cum fauore liberorum, arg. l. fi. C. fami. ercis. l. hac consultissima. §. ex imperfecto. C. de testament. quò magis illius odiosæ exhæredationis vires eneruentur quòd hoc admisso euenit, ergo, &c. arg. l. cum quidam. ff. de lib. & posthu. iuncta d. l. qui in aliena. §. interdum. ff. de acquiren. hæredita. quod nota, quia nouum.

Capvt cii.

Svmmarivm.

1 Monachus non testatur cum communi.

2 Monachus testatur Papa permittente, cum communi. L. 3. tit. 5. lib. 2. ordin. Monachismo superueniente an rumpatur testamentum cum communi, contra alteram communem. Intell. l. 1. & 4. tit. 1. lib. 5. ordin.

3 Deportato hæreditas data defertur legitimis hæredibus testatori, cum communi contra Accur. Guil. Rayni. Butri. & alios. Declaratio l. 2. tit. de los alcaldes, lib. secundo fori ordin.

4 Testamento per errorem testantis viciato hæreditas legitimis defertur, cum communi.

5 Excommunicatus habet vtranque testamenti factionem, cum communi. L. 2. tit. 15. lib. 2. ordin.

6 Collegium nihil capit ex testamento.

7 Spurius quis dicatur.

8 Spurius ex damnato coitu natus nil capit ex testamento, & quod ei relinquitur legitimis hæredibus testatoris applicatur iure regio, & iure communi.

9 Spurius nil capit à patre, variè ampliatur.

10 Naturalis filius vt succedat.

11 Naturalis filius ex concubina fauorabilior est, quàm si ex seorsum habitante nasceretur contra nouißimos, quod procedit etiam iure regio.

12 Nothus capere potest ex testamento patris cum nouißi. contra Bart. Alexand. Oldrad. & alios.

13 Nothi & naturalis differunt in succeßione abinte.

14 Bastardus idem est quod naturalis.

15 Naturalis capit duas vncias ab intestat. fallit variè.

16 Natur alis filius & nepos legitimus ex filio naturali exæquantur.

17 Naturalis filius & nepos legitimus ex filio naturali non excluduntur ab vxore patris iure regio.

18 Naturalis vt succedat quando concurrit cum legitimis.

19 Naturalis, nothus, spurius & similes institui possunt sub conditione, si à principe legitimentur, cum communi.

20 Intell. l. fi. tit. 3. lib. ordin.

21 Spurius an ex interuallo bona patris capere poßit, & an si ea bona cœperit, sit tutus iure poli, nu. 22. & an peccet qui spurio bona patris **[269r]** restituit. nu. 13. & quid si iurauit se restituturum. nu. 24.

MOnachvs non potest facere testamentum, vt in authen. ingressi. C. de sacrosanct. eccle. vbi omnes antiqui & noui, & in c. 2. & ibi omnes, de testam. facit tex. in authen. de monachis. §. illud, [2159] tamen summus Pontifex, vt per Couarru. in c. 2. de testam. nume. 10. potest monachis dare, si sibi libuerit, licentiam testandi, secundum Iaso. in[2160] authen. ingressi. col. 2. C. de sacrosanct. eccle. Bal. in l. si quando, in prin. C. de inoffi. testam. Bal. in l. fi. C. vnde legitimi. Pau. in l. & militibus. C. de testam. mil. Bal. in authen. nisi rogati. col. pe. C. ad Trebel. Idem Bal. in l. 1. si seruus extero. C. vt refert Ias. vbi suprà. Barb. in c. cum in officijs. col. pe. de testa. Io. Bap. in tra. de pensionibus. q. 19. Sozi. consil. 13. lib. 1. quos refert, & sequitur Didacus Couarru. in c. 2. nu. 10. de testam. aliquid per Corn. consi. 176. in præsenti. nu. 7. lib. 2. monachus similiter iure regio iudex esse non potest, quia sui iuris non est, arg. l. 2. ti. de los alcaldes, lib. 2. ordi. expressius[2161] in l. 2. eo. tit. Illud autem dubium est, [2162] an testamentum ante monachismum confectum rumpatur per professionem sequutam, & magis est vt non rumpatur. authen. de monachis. §. illud. authen. nunc autem. C. de epis. & cler. & in authen. si qua mulier. C. de sac. sanct. eccle. neque hoc casu monasterio debetur legitima, Bart. Bal. Butriga. Paul. & alij in d. authen. si qua mulier. Decius in c. in præsentia, de probationibus. numer. 61. Idem Decius qui hanc dicit communem sententiam, cons. 31. col. 2. Imo. numer. 12. & Aret. numer. 5. in lege prima. ff. de testament. Ripa in l. si vnquam. C. de reuocand. donat. quæst. 35. Abb. numer. 52. in d. c. in præsentia.
Contrariam sententiam videntur tenere Pet. Cin. & Fulgo. in d. authen. si qua mulier, quorum opin. communis est secundum Ias. ibi, numer. 15. & numer. 17. Imo. in l. 1. num. 11. ff. de testam. Ias. in rub. ff. de liber. & posthu. num. 19. Idem Ias. in rub. C. de post. hæred. insti. & monasterium loco posthumi esse aiunt Bald. & Imo. in l. filius à patre. §. 1. ff. de liber. & posthu. quod procedit secundum eos, quando tempore testamenti testator non cogitauit de monachismo futuro, aliàs secus. ita Bar. in d. authen. si qua mulier. & est

communis opinio secundum Iaso. ibi, num. 17. & secundum Dec. in d. c. in præsentia. nu. 61. licet contrariam partem etiam hoc casu teneat, & dicat communiter receptam. Alciat. in rub. ff. de libe. & posthu. nu. 30. & nu. 31. itaque omnes ferè conueniunt, vt si tempore testamenti testator cogitauit de monachismo futuro, tunc per monachationem non rumpitur testamentum, quòd si tempore testamenti non sequentem cogitauit de monachismo futuro, tunc per ingressum religionis rumpitur testamentum, non secus quam posthu. agnatione, secundum vnam communem sententiam, licet secundum alteram communem sententiam etiam hoc casu non rumpatur, quod etiam tenuit Viglius in prin. Insti. quib. mod. test. infirmentur, & hæc opinio magis placet, licet in contrarium faciat l. si vnquam. C. de reuocand. don. qua de re plenè per Dida. de Couarru. in c. 2. de testam. nu. 4.

An aut per monachismum sine licentia parentum,[2163] aut fratrum initum à puella, quæ in eorum erat domo, puniatur non secus quàm per matrimonium carnale sit initum, & magis est quòd non, sic quòd sit limitanda. l. 2. & 4. tit. 1. lib. 5. ordi. ne leges illę pœnales recipiant extensionem contra ea quæ tra dunt Ias. & alij in auth. quas actiones. C. de sacrosanct. eccl. Deportatus non potest hæres institui, neque aliquid ex testamento capere, tex. est in l. 1. C. de hæredib. insti. vbi traditur communiter per Doct. notant Glo. & Doct. in §. legari. Insti. de leg. [2164] neque posset esse iudex iure regio. arg. l. 2. titu. de los alca. lib. 2. ordi. ibi, o ouiere hecho cosa por que valga menos, constat autem deportatum infamia notari, verùm si ex facto hæres institutus sit, dubium est an hæreditas ei relicta fisco applicetur, an verò deferatur legitimis hæredibus testatoris, non secus quàm si ille re vera institutus non esset, & quòd fisco applicetur, tenet Gloss. in[2165] dict. l. 1. & ibi Guiliel. de Cuno. Butrigarius, & Raynerius, & est opinio sustentabilis, secundum Imol. in l. si seruus eius. ff. de acqui. hære. & in c. 2. de testam. tamen contraria opinio est vera & com munis, vt hæreditas deportato relicta legitimis hæredibus testatoris deferatur, per dict. l. 1. ibi, & hæreditas in ea causa est, in qua esset si scripti hæredes non fuissent, & ita tenet Bart. Bald. Sali. Paul. Alex. Corne. Iason & alij communiter in d. l. 1. & est communis opinio secundum Ias. ibi. nu. 3. & ita tenent communiter Doct. in l. si seruus eius. ff. de acquir. hæred. facit l. si in metallum. ff. de his quæ pro non scriptis habentur. l. in metallum. ff. de iure fisci, facit, quia deportatus habetur pro mortuo. l. 1. §. penul. ff. de contratab. ergo, &c. vt in l. quidam referunt. ff. de iure codicil. in §. 1. & §. pro secundo. C. de cadu. tollen. simile quando[2166] testator hæredem scripsit extraneum, quem filium suum putabat, quæ institutio non valet, hæreditas tamen fisco non applicatur, sed legitimis hæredibus testatoris, ita tenent Cinus, Bart. Alexand. & aliter communiter in l. si pater, per tex. & in l. neque apud. C. de hære. inst. & est communis opin. secundum Ias. nu. 10. in d. l. si pater.

Ex communicatus [2167] hæres institui non potest secundum quosdam, quos refert Rolandinus in tractatu testamentorum, rub. 1. in fine. quia **[[269]v]** æquiparatur deportato, & similiter etiam testamentum facere non potest, secundum Hostiensem, in c. pia. de exceptionibus in 6. glo. in c. decernimus, de sententia excommunicationis. lib. 6. quæ singularis est secundum Franc. in rub. de testam. in 6. in 16. col. Ioannes Monachus in c. quanquam, de vsuris.

Contrariam sententiam vt excommunicatus habeat vtranque testamenti factionem, tenent Archid. in d. c. pia. Ioan. And. & reliqui in d. cap. decernimus. Fredericus consil. 74. Guiliel. Benedi. in c. Raynutius, de testam. in verbo, mortuo, itaque primo. num. 288. Ioan. à Selua, de benefi. 3. par. q. 4. col. 1. quam opinionem dicunt communem Felinus in cap. cum voluntate, de senten. excommu. Barba. in d. c. 2. de testam. Idem Felin. in c. ad probandum, de re iudi. colum. 2. Fran. vbi suprà. Bar. & Aret. in l. si quæramus.

de testa. Abb. in cap. veritatis, de dolo & contumacia. Bal. in l. fi. C. si anno competenti iudice. facit glo. in c. pastoralis. §. verum, de appellationibus, quæ excommunicatum relegato assimilat, quem constat posse testari. l. relegatorum. §. 1. & 2. ff. de interdi. l. eius. §. sed relegati. ff. de testamen. facit etiam, Quia omnia censentur permissa, quæ non reperiuntur expressim prohibita. l. nec non. §. quod eis. ff. ex quibus causis maiores. leg. super statuas. C. de religiosis, sed excommunicatus non reperitur testari prohibitus, ergò, &c. Præterea speciale est in excommunicato propter hæresim: Item in excommunicato propter percussionem Cardinalis, vt in c. excommunicamus. §. credentes, de hæreticis. authen. credentes. C. de hæreticis. c. Felicis, de pœnis. in 6. ergo, & c. vt in l. nam quod liquidè. §. fi. ff. de penu. lega. resoluit Couarru. in rub. de testa. par. 2. nu. 18.

An autem iure regio excommunicatus iudex esse possit, & secundum hanc opin. videtur quòd sic, secus secundum priorem sententiam iuncta lege 2. titu. 15. lib. 2. ordi. dum ait,[2168] o ouiere hecho cosa por que aya venido a menos, nam deportatum constat infamia notari, ergo, &c.

Item [2169] Collegium regulariter hæres institui non potest. l. collegium. C. de hæred. instit. quia omne collegium illicitum præsumitur, nisi approbatum probetur, vt dicit gloss. in l. 1. de collegijs illicitis tradunt. Alex. Ias. & alij in dicta lege, collegium. gloss. in d. §. legari. Institu. de legat.

Item incertis personis olim nihil relinqui poterat, vt tradunt glo. & communiter Doct. in d. §. legari, per tex. in §. incertis, & in §. posthumo, eod. titu. quod dic, vt per nouissimos in l. Gallus, in prin. ff. de li. & post. Item in metallum damnatis nihil relinqui poterat. gl. & communiter Docto. in d. §. legari. Institu. de legat. text. in leg. si in metallum. ff. de his qui pro non scriptis habentur, vbi Bar. notanter ait, quòd relictum ei, qui in metallum damnatus fuit, aufertur, & non fisco applicatur, sed legittimis hæredibus testatoris, vel si legatum erat, remanet apud hæredem, simile in eo, quod relinquitur deportato, vt per Ias. nu. 10. in l. 1. C. de hæredib. insti.

Item mendicantes non possunt capere ex testamento secundum quosdam, quod improbat & rectè Guiliel. Bened. in c. Raynutius, de testam. in verbo, & vxorem nomine. num. 217. quia etiam captiuis, qui sunt serui, relinqui potest. l. si quis ad dechnandam. C. de Episcopis & Cleri. & idem pari ratione in mendicantibus qui bona non tenebunt, sed distrahentur per episcopum, & precium in eorum vsus conuertetur, vt d. l. si quis ad declinandam. l. fideic. & seruo. ff. de legat. 3. & ita seruatur secundum Bar. in l. ciuitatibus. ff. de leg. 1. & in l. seruos. ff. de alimentis legatis, & in tractatu minoricarum.

Spurius filius patri suo succedere non potest, & quidem præmittendum est [2170] spurios filios esse in duplici differentia. Spurios enim largè appellamus, eos, quorum pater incertus est, etiam si ex soluto & soluta concepti fuerint. Alci. lib. 1. prætermissor. & Theophilus in §. aduersus. Inst. de nuptijs. Budæus in l. vulgò. ff. de statu hom. Ioan. Bap. in l. si qua illustris. col. 1. C. ad Orificianum. Catellianus Cotta in vltimis memora. dictione, spurius. strictè verò spurij dicuntur, qui ex ijs parentibus nati sunt, qui coniugium contrahere non poterant tempore conceptionis, ita Ang. in §. nouissimè. Inst. ad Orifi. Idem in eo, qui nascitur ex coitu, punibile. Ang. ibidem. Alcia. li. 4. parergon. c. 5. Angelus Policia. lib. Miscellan. cap. 18. quos refert, & sequitur Couarru. lib. 4. decre. in secunda par. cap. 8. §. 5. ergo strictè & specificè spurius dicitur etiam is, qui patrem ostendere potest, si tamen ex coitu punibile nascitur, vel ex ijs parentibus, qui matrimonium contrahere nequeunt. d. l. vulgò. c. tanta, vbi gloss. qui filij sint legittimi. c. ad abolendam, de filijs presbyterorum.

licet largius spurium dicamus eum, qui incertum patrem habet, qualis est natus ex scorto, vel meretrice. l. 1. titu. 15. particu. 4. leg. spurij. ff. de decurionibus. ergo spurius [2171] strictè sumptus, neque ex testamento, neque ab intestato aliquid à patre capere potest, nec etiam ex contractu inter viuos. l. 1. & auth. licet. C. de naturalibus libe. §. fi. in authen. quibus modis naturales efficiantur sui. l. 10. titu. 13. par. 6. l. 22. tit. 3. lib. 1. ordin. Sali. in d. leg. 1. quòd si de facto huic filio spurio pater aliquid reliquerit, id non fisco, sed liberis legittimis, vel cognatis proximioribus defertur. d. l. 1. vbi Bald. & Sali. Ias. in l. 2. & ibi Alex. C. de hær. inst. Bar. in leg. fi. ff. de his quib. vt indig. Alex. in l. hæreditas. C. quib. vt indig. qui hanc dicit communem sententiam, nisi ex mora ipsorum post duos menses fiscus admittatur vel renunciatione ipsorum liberorum vel cognatorum, vt d. l. 1. & d. l. 10. id autem in omnib. filijs **[270r]** spurijs iure regio procedit, secundum Couar. vbi suprà, nume. 3. qui allegat l. 1. tit. 13. par. 6. quæ nihil facit, voluit allegare l. 10. eod. tit. ibi, ex fornicatione, sed ille text. interpretandus est secundum ius commune, vt fornicationis appellatione coitus iure fori punibilis intelligatur. Hæc [2172] variè intelliguntur, Primum, vt spurius à patre immeditatè nihil capere possit, vt dd. iuribus. Secundò vt etiam ab alio, ex iussu patris, arg. l. vnum ex familia. §. 1. ff. de lega. 2. Tertiò etiam si capiat ab alio citra iussum patris, si tamen sibi datum fuit patris contemplatione secundum quosdam, argu. l. sed si plures. §. in arrogato. ff. de vulg. quod satis expeditum non est.

Quartò intelligitur vt etiam ex causa pupillaris substitutionis is spurius bona patris capere non possit. l. si is qui. ff. de vulgari, iuncta Glo. in authen. quib. mod. naturales efficiantur sui. §. fi. quem text. in d. l. si is, dicit singularem. Bal. in l. eam quam. C. fideicom. nu. 53. & in c. solicitudinem, de appella. col. 2. & meritò, quia post hæreditatem patris filio impuberi quæsitam, & diu ab eo possessam, iam non à patre, sed ab ipso impubere ea bona profecta videri deberent, arg. l. sed si plures. §. filio. ff. de vulg. vnde filio spurio videbantur posse acquiri, non secus quàm si patris nunquam fuissent, contrarium tamen ibi deciditur, quod sequuntur Bar. Paul. Alex. Ias. & alij communiter in d. l. si is. Ias. nume. 5. in l. iam hoc iure. ff. de vulga. & Couarr. vbi suprà.

Quintò intellige vt spurius bona patris capere nequeat, etiam ex causa substitutionis vulgaris. Guiliel. Benedict. in cap. Raynutius, de testa. in verbo, & vxorem. nu. 690.

Sextò intellige, vt non possit capere etiam ex substitutione fideicommiss. secundum Guiliel. ibid. argu. dict. l. si is.

Septimò intellige quòd etiam ab aliquo tertio, cui pater donauit, capere non potest incontinenti, licet ex interuallo posset, quia incontinenti præsumitur patris contemplatione factum. Bal. in d. l. eam quam. nu. 40. Anan. consi. 13. Io. Lupi. in rub. de dona. inter virum & vxo. §. 30. nu. 14.

Octauò intellige, vt capere non posset is spurius à patre etiam ex dispositione legis municipalis. Decius in c. 2. de consti. lect. 2. not. 2. Soz. consi. 95. nu. 9. li. 4. & est communis opinio secundum Ioannem Baptistam, in l. omnes populi. ff. de iust. & iur. col. 4. Bal. & Aret. in l. cunctos populos. C. de summa Trinitate. Aret. in l. 3. ff. de testam. Ias. in l. ait prætor. col. 3. ff. de iureiuran. eleganter per Couarru. vbi suprà qui multa cumulat, & aliquid infrà. [2173] filius verò naturalis, qualis est ille qui nascitur de concubina, vel ex ea cum qua matrimonium contrahi potest, vt declarant Alciat. li. 4. parergon. cap. 5. & plenè Didacus, vbi suprà, in §. 4. cap. 8. Abb. in c. per venerabilem, qui filij sint illegitimi. Roderi. Suares in l. 1. ti. 6. lib. 3. fori. Ias. consi. 51. lib. 3. l. 11. Tauri. Fortuni. de vltimo fine. illatione 8. Propositus in c. tanta. num. 6. qui filij sint legittimi, vbi Abb. col. fi. qui

[2174] censet non tam fauendum esse filio naturali nato ex concubina domi retenta, quàm si nasceretur ex ea, quæ domi retenta non erat, quem in hoc sequitur ipse Didacus lib. 4. decreta. par. 2. cap. 8. §. 4. num. 4. sed errant, nam hac in re finis scopulusque, quo tendit, ius ciuile ostendit, vt liberi quo certiores sunt, nostri eò certius & plenius ad successiones nostras admittantur, non sic in eis, qui magis incerti sunt, vnde cùm longè certiores sint liberi suscepti ex concubina domi retenta, quàm illi, qui suscepti putantur ex concubina, quæ seorsum degit, arg. l. filium eum diffinimus. ff. de his qui sunt sui vel alien. iur. l. si vicinis. C. de nuptijs. consequens est, vt ius & priuilegia filij naturalis potius consequatur filius natus ex concubina domi retenta, quam natus ex ea, quæ seorsum habitat, argu. leg. 11. tit. 13. par. 6. quæ hanc decidit controuersiam.

Vnde [2175] filius naturalis, & filius nothus ex testamento patris omnia capere possunt, non secus quàm quilibet extraneus caperet. Alciat. lib. 4. parergon. cap. 5. Salic. in authen. ex complexu. Cod. de incestis nuptijs. Didacus de Couarru. vbi suprà. licet contrarium tenuerint Bar. in l. fi. ff. quibus vt indig. Alber. in rub. C. de natu. libe. Oldra. consi. 196. quorum opinio nulla ratione defendi potest, cùm nothis nullum vitium obijci posset præterquam quòd eorum cognatio erga patrem incerta sit, sed longè magis certum est, extraneum hæredem nullum ius cognationis habere erga testatorem, à quo tamen ex asse hæres institui potest. Nothi autem dicuntur, qui ex meretricibus, vel scortis nascuntur, secundum ipsum Didacum & Alciat. vbi suprà, licet aliter capiatur nothus in l. 1. titu. 15. par. 4. & licet [2176] in successione ex testamento nothi & naturales æquiparentur, secus tamen est in successione ab intestato, nam ab intestato naturalis consequitur duas vncias, iuxta distinctionem auth. licet. C. de naturalib. lib. authen. quib. mod. naturales efficiantur sui. §. fin. & §. si quis autem defunctus. Nothus verus ab intestato nihil consequitur à patre, vt in d. authen. §. si verò, effuse [2177] filius verò bastardus idem esse intelligitur, quod filius naturalis. Decius consi. 433. Glo. in rub. ff. de concubinis. Ludoui. de Sardis, in tractatu de legitimatione. 2. par. q. 1. li. 2. Alex. consi. 128. col. pe. lib. 1. quos refert, & sequitur ipse Didacus, vbi suprà, & ita intelligenda est secundum eum l. 9. Tauri.

Filius [2178] ergo naturalis ab intestato capere potest duas tantùm vncias, iuxta distinctionem d. authenticæ, licet. l. vlti. tit. 13. par. 6. Glo. Panorm. & reliqui in d. c. tanta, qui filij sint legitimi. Limita primò si supersint filij legitimi, & d. iuribus. Idem si supersint filij le-[[270]v]gitimati. Bal. in l. eam quam. C. de fideicom. nu. 26. & in simili per eundem in l. cum acutissimi. nu. 7. eod. tit. Idem Bal. in l. quisquis. C. ad leg. Iuliam. Maiest. Tertiò limita, nisi supersint filij adoptiui secundum Ioan. Baptistam de sancto Seuerino, in l. si qua illustris. C. ad Orificianum. col. 19. Nicolaus de Vbaldis, in tractatu de successioni. ab intest. colum. 11. nam cùm hi succedant contra testamentum, vt in §. adoptiui. Instit. de exhæredatione liberorum. leg. certum. ff. de inius. rup. l. 2. tit. 1. part. 6. multò facilius ab intesta. admittentur exclusis naturalibus, vt in §. eadem. Institu. de hæred. ab intestato. l. in arenam. C. de inof. testa.

Quartò limita, nisi supersit vxor ipsius parentis, vt in d. aut. licet, quod hodie iure regio immutatum est. l. 9. tit. 13. par. 6.

Quintò limita, vt naturalis excludatur per coniugem vel filium legittimum, etiam si hæreditatem patris repudiet, secundum Imol. & Ripam num. 6. in l. Lucius. ff. de vulg. cuius contrarium tenet Alexand. ibi, colum. 3. Didacus verò, vbi suprà, nihil firmat, & quidem in terminis iuris communis verior videtur opinio Imo. & Ripæ, quia etiam post repudiationem legittimorum durat causa exclusionis, quæ licet præsentia ipsius vxoris, sed in terminis iuris

regij indubitanter vera est opinio Alex. vt legittimis repudiantibus fiat locus naturalibus, licet supersit vxor. l. 2. §. si sint. ff. ad Tertu. arg. l. 9. tit. 13. par. 6. [2179] Stat ergo vt naturalis patri potest succedere secundum dictam distinctionem, secundum quam etiam succedit nepos legittimus ex filio naturali tantùm. leg. fina. C. de natura. lib. vbi Cinus & Odofredus cap. causam, quæ. 1. c. lator, &c. ex tenore, qui filij sint legittimi. Decius consil. 311. Bal. in leg. fin. C. de verbo. sig. Ang. in auth. de hæredibus ab intesta. §. reliquum. Bal. & Salice. in d. l. fi. Azo. in summa. C. de natu. lib. Ioan. Bap. in d. l. si qua illustris. col. 19. qui sentiunt [2180] quòd talis nepos legittimus ex filio naturali excluditur à liberis legittimis, & ab vxore parentis, quid verum de iure ciuili, de iure verò regio à legittimis excluditur, non autem ab vxore. d. l. 9. tit. 13. part. 6. Ex testamento verò potest pater vnicam relinquere liberis naturalibus, legitima etiam prole existente. l. octaua. titu. 13. par. 6. l. 2. cum authen. ibi[2181] posita. C. de nar. liber. quòd si descendentes non sint legitimi, licet existant ascendentes, potest pater filium naturalem hæredem vniuersalem instituere, dummodò legitimam partem parentib. relinquat. authen. licet, iuncta glo. communiter approbata. d. l. 8. titu. 13. par. 6. Intellige tamen tertiam partem bonorum legittimam esse parentis, & in authen. nouissima. C. de inoffi. testamen. quod iure regio immutatum est, vt pater hæredem vniuersalem posset filium naturalem facere nihilò parentibus relicto. l. 10. Tauri.

Quòd procedit etiam in testamento imperfecto in terminis iuris communis. Guiliel. Bened. in c. Raynu. de testa. in verbo, testa. 1. nu. 83. & est communis opinio secundum Didacum, vbi suprà. num. 13. contra Alex. in leg. ex facto. §. si quis rogatus. num. 45. ff. ad Trebell. Ias. in l. hac consultissima. §. ex imperfecto. nu. 4. C. de in officio. testamen. sed de iure regio, dict. §. ex imperfecto, correctus est per l. 3. Tauri. secundum Micha. Cifon. ibidem, & secundum Didacum, vbi suprà, filius tamen naturalis cum filijs legittimis matri intestatæ succedit. leg. si qua illustris. C. ad Orfi. leg. 11. tit. 13. par. 6. vbi redditur bona ratio etiamsi mater sit illustris. Ang. in §. nouissimè. Instit. ad Orfi. & est communis opinio secundum Didacum, vbi suprà, quod durum visum est ipsi Didaco, vbi suprà, quòd iure regio immuratum est. leg. 9. Tauri. Sed licet filius naturalis possit succedere tàm ex testamento, quàm ab intestato secundum prædictam distinctionem, tamen contra testamentum patris nunquam succedit. glo. in l. 1. in prin. ff. de contra tab. Didacus de Segura in l. cohæredi. §. cum filiæ. col. 14. ff. de vulg. & est communis opinio, vt diximus.

Cæterùm contra testamentum matris querelam mouere possunt, non secus quàm legitimi. l. si suspecta. §. 1. vbi glo. ff. de inoffi. testa. glo. & Pau. in d. l. si qua illustris, per rationem redditam in l. 11. tit. 13. par. 6. quod in legittimatis per rescriptum, an & vt procedat, traditur per nostrates in l. 12. Tauri.

Illud autem notandum est, [2182] quòd in quibus casibus filij legitimi, quales sunt spurij vel naturales, non possunt hæredes institui, id intelligendum est, purè hæredes institui non posse, sub hac verò conditione, si à principe legitimentur, institui possunt secundum communem sententiam, quam tenent Bal. in l. 1. num. 17. C. de instit. & substit. Sozi. in leg. quidam relegatus. num. 11. vbi Lud. Lusitanus col. 11. ff. de reb. dub. Curti. Iunior. consil. 184. lib. 2. nu. 4. Ioan. Lupi. in repet. rubricæ donationibus inter virum. §. 29. num. 4. Aret. consil. 155. quos refert, & sequitur Emanuel de Costa in l. Gallus. §. & quid si tantùm. in 2. par. num. 172. ff. de lib. & post. arg. l. in tempus. ff. de hæredib. instituen. l. 1. l. quid sponsæ. C. de dona. ante nuptias.

Quod autem dicebamus suprà nu. 9. [2183] spurium à parte nihil capere posse, ampliatur per l. fina. tit. 3. lib. 5. ordin. ibi, no ayan ni hereden los bienes de los dichos clerigos

sus padres ni de otros parentes algunos i no valga manda ni donacion ni vendida que los dichos clerigos parentes les hisieren aora ni de aqui adelante, Quorum verborum sensus est in rem ipsam factam videri prohibitionem, vt nullo tit. inter viuos, aut vltimæ voluntatis lucratiuo aut oneroso capere possint, quod & probat l. 22. titu. 3. lib. 1. ordin. ergò bona ipsorum clericorum capere non potuerunt etiam **[271r]** ex interuallo, quasi prohibitio sit in rem, quod no. ad omnia quæ diximus suprà num. 9. pro nobis d. l. fi. ibi a orani de aqui a delante. An autem ab alio, qui non esset cognatus clerici, capere possint bona ipsorum clericorum, & puto non posse, quasi hæc prohibitio in rem esse videatur, vt d. l. fi. & d. l. 22. quod euidentius suadetur quàm longè demonstratione egeat, nam licet dictæ leges ea videantur niti ratione, quòd spurius in numero cognatorum computari non deberet quò ad legitimas, sicque patri intestato vel eius cognatis intestatis succedere non debeat, tamen nec ex testamento ijsdem succedere potest, per dd. ll. & præterea etiam ex contractu oneroso bona patris habere non potest de manu ipsius patris, vel eorum cognatorum, quorsum ergo tendit vetare ne capiat titulo emptionis, cùm tantum abscesserit quantum accesserit, per quod ipse locupletior non fiet, sicque cessabit ratio illarum legum, quid enim interest, vtrùm ille res illas, an alias æquè bonas emat, & consequatur, nempe, quia lex præsumit hoc casu viliori precio vel nullo veri simulatam venditionem, intellexitque proniores facilioresque esse homines in rebus alienis concedendis, licet eas acquirere possent, quàm in suismet rebus à se separandis, arg. l. vnum ex familia, & si rem. ff. de lega. 2. l. qui auten. in prin. & §. 1. ff. quæ in fraud. cred. Quasi suum cuique pulchrum, vnde si à clerico fui institutus simpliciter, & nulla tacita aut expressa fide præstita præsensi, tamen ex clerici animo esse, vt eius filio spurio ea bona restituerem, tunc longè facilius proniusque eadem clerici bona spurio filio tradam, quàm quæ mea antea erant, est enim, vt ait Ouidius, *Est amor & rerum cunctis tutela suarum.* Vnde lex nec hoc modo spurij ditescerent successoresque parentum clericorum fierent consultum prospectumque voluit, ne vllo modo res parentum ad eos conuolare possent, etiam titulo oneroso, & licet leges illæ regiæ expressim vetuerint, ne tales res de manu ipsorum parentum aut eorum cognatorum in tales spurios conferantur, tamen est ex mente etiam & sententia illarum legum, vt nec etiam de manu extraneorum ad eos conferantur, vnde licet disertissimus Didacus Couarru. in 4. decre. par. 2. num. 5. post Lupum in rub. de donati. §. 30. nu. 14. & Anani. consi. 13. & Bal. in l. eam quam. C. de fideic. num. 40. quos ipse refert, & sequitur, intellexerit quòd extraneus qui patri successit, si incontinenti filio suo restitueret, præsumeretur fraus, [2184] sicque non liceret, non sic si ex interuallo, nam tunc fas esset quasi fraus nulla præsumeretur, id saltem in terminis iuris regij admittendum non est, quia menti illarum legum aduersatur, quarum prohibitio in res ipsas ipsius clerici esse videtur, vt nec ex interuallo eas capere possit, non magis quàm incontinenti.

Illud [2185] autem dubium est, an is spurius bona à parente sibi donata possit obtinere tutus in foro animæ, & quid si sibi relicta essent? & Didacus, vbi suprà, ait non posse, quia l. iustissima horum bonorum incapax est, ergo, inquit, ab eis abstinere tenetur, id quod mihi nullo iure probatur; nam licet ipse Didacus, vt præsentio, cogitauerit, leges illas ligare in foro animæ, tamen nos didicimus non ligare, nisi cùm id exprimunt vel obligant ipso facto, vel ipso iure, vt innumeris legibus, præsertim regijs, probauimus suprà §. 32. numer. 32. & numer. 15. cum pluribus seq. & numer. 46. & numer. 37. Pro nobis tex. egregius in l. pen. & fin. iuncta l. 2. ff. de crimi. expil. hære. Facit, quia successiones sunt de mero iure positiuo, vt diximus suprà §. 1. in prin. quod indubitanter verum, si ea clerici bona nullus capere velit. Idem si vellent, si tamen ipse iure donationis vel venditionis ea bona à patre accepit, quia licet

ipse dominium vt incapax non quæsierit, tamen dominium ab ipso patre viuente recessit, ipseque filius habet illorum bonorum naturalem possessionem, aut natu. apprehensionem seu detentationem, non secus quàm si paterea bona pro derelicto habuisset, vt in terminis l. 1. & 2. ff. pro derelicto. l. si quis vi. §. differentia. ff. de acqui. poss. eaque sic derelicta & abiecta spurius cœpisset, quo casu dominium à patre abcessit, licet in eum non fuerit translatum, cæterùm quia abscessit se viuo, neque ad hæredes ipsius legitimos pertinent, nisi bona tantùm quæ mortis tempore reliquerat, leg. hæreditas. ff. de verbo. signi. l. nihil. eo. tit. Bar. & omnes in rub. ff. de acqui. hære. superest, vt hæc bona captare nullo iure possint, licet fiscus fortè posset quasi vacantia, quòd si clericus hæc bona spurio in testamento reliquisset, tunc magis est vt teneretur in foro animæ denuntiare legitimis, quibus ius est ea petendi. [2186] Vnde infero suspectum esse quod ipse Didacus, vbi suprà, ait, vt si hæres scriptus, qui tacitam fidem accommodauit, spurio bona tradiderit, is spurius tutus sit, licet hæres ipse mortaliter non peccauerit, & quod hæres mortaliter non peccauerit,[2187] quia id expressim lege non cauetur, tenendum est, vt iam admonuimus, contra ipsum Didacum, quòd autem tutus sit spurius, non est verum simpliciter, sed eo tantùm casu, quo fisco denuntiauerit, & is accipere noluerit, arg. l. delata. ff. de verbo. signi. nam vt fratris mei intestati extraneus inscio me occupatam teneret, nec mihi denuntiaret, prædo videretur. l. præ donis. ff. de peti. hære. ita & hoc casu idem foret si is superius, quem iure regio horum bonorum incapacem dicimus, id fisco non denunciaret, licet in terminis iuris communis non iam expeditum esset. Subinfertur verum non esse quod ipse Didacus, vbi suprà, ait, dum contendit, quòd hæres, qui tacitam fidem accommodauit, non peccat, **[[271]v]** licet fisco sese non deferat, quia, inquit, verus hæres & dominus aditione hæreditatis efficitur, licet propter illum delictum in pœnam delicti, lex talem hæreditatem fisco accommodauerit. l. 1. C. de his quib. vt indig. l. ita fidei. l. non intelligitur. ff. de iure fisci, cuius contrarium, vt & ipse fatetur, tenent Bar. in l. fi. ff. quib. vt indig. Segura in l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulg. Sed longè verior est sententia Barto. quia tempore mortis clerici illius, cuius de successione agitur, iam hæres ille, qui tacitam fidem accommodauit, incapax propter illud delictum factus fuerat hæreditatis illius, vnde eam adeundo eius dominium non quæsiuit, non magis quàm si reuera institutus non esset, vnde iure prædo appellatur, d. l. non intelligitur, debuitque denunciare fisco, qui ex lege ad eam inuitatus fuit.

Vnde quod ipse ait ibidem post Fortuni. quem allegat in l. iurisgentium. §. prætor ait. notabili 3. ff. de pact. vt hæres, qui tacitam fidem accommodauit, eam restituere non teneatur filio spurio, verum est, fisco tamen sine dubio tenetur, & puto eum peccasse mentitum que fuisse simul ac tacitam illam fidem accommodauit, quia promisit impossibile, quod erat & vetitum de iure, ergo, &c. vt l. nepos Proculo. ff. de verbo. signi. Vnde si hæres, qui tacitam fidem accommodauit, iurauit se id non denunciaturum, sunt qui putent non aliter quàm ad postulationem iudicis debere id patefacere, quia iuramentum intelligitur excepta authoritate superioris, Felin. in cap. intimauit, de testibus. Marti. Naua. in c. inter verba. 11. q. 3. par. vlt. coral. 65. quod negat disertus Couarru. vbi suprà, num. 10. nisi sub quadam distinctione. Nos autem tenemus hæredem id denunciare debere etiam circa vllam iudicis postulationem, neque de periurio curandum, quia cùm is iurauerit turpe quid, & de iure impossibile, statim periurus fuit, neque id periurium per eius taciturnitatem leniretur aut purgaretur, vnde furtum illi periurio accedere non debet, sed longè satius rem alienam patefieri, vnde apparet ipsius Didaci opinio longius à veritatis tramite abscedere, dum tenuit denunciare non debere etiam ad iudicis postulationem nisi infamatus esset, aut indicio notatus, vt autem possit

clericus in filios spurios bona sua conferre, plures modos & cautelas tradunt Bar. & alij in d. l. fin. ff. de his quibus vt indig. disertus Didacus, vbi suprà, qui subdit, vix illum reperiri satis tutum in foro animæ, qua de re fortè postea dicemus.

Illud autem dubium est, [2188] quonam modo leges ciuiles possint comprehendere & ligare personas clericorum dum disponunt, vt si hæredes fecerint laicos data fide de tali hæreditate filijs ipsorum clericorum spurijs restituenda talis hæreditas fisco deferatur, vt in 22. tit. tertio lib. 3. ordin. l. fina. tit. 3. lib. *5.* ordin. cum id videatur egredi iurisdictionis ciuilis notissimos terminos, sed sanè nos semper tenuimus leges ciuiles personas clericorum, non secus quàm laicorum comprehendere, quasi ius ciuile & canonicum vnum idemque sit in omnibus præter specialiter excepta, vnde leges ciuiles clericos comprehendunt non aliter atque leges canonicæ, vt fusius in §. 26. numer. 53. (sicque declarantur dd. ll.) lib. 3. de successionum creatione disseruimus, id quod procedit si teneremus opin. existimantium, eandem quoque prohibitionem vrgere etiam de iure communi Romanorum, nam cum iure nostro Hispanorum nullam societatem ius canonicum coisse plus quàm manifestum est.

Capvt ciii.

Svmmarivm.

1 Captiui, obsides, & similes non testantur.

2 Surdus & mutus non possunt testari.

3 Miles & mutus & surdus testantur cum communi, contra nouißimos. Declaratio l. 2. tit. 15. lib. 2. ordin.

4 Miles etiam hodiè surdus & mutus testatur, cum communi contra Cum. Ias. & alios.

5 Lex generaliter loquens non comprehendit personas peculiare priuilegium habentes in illa materia. L. 1. tit. 4. lib. 1. ordin. Mandatum generale non comprehendit specialiter prouisa.

6 Surdus mutusque natura ex dispensatione principis testatur cum Roman. Alexand. Cino, contra Cuma. Pau. Aret. Ias. & alios.

7 Surdus & mutus natura non testantur etiam ad pias causas, cum Bald. Roma. Ias. contra Alex. & Decium.

8 Mutus qui illam solam vocem exprimere potest, sic vel non testari potest. Declaratio l. tertiæ, tit. decimiquinti. lib. secundi ordin.

9 Cæcus non testatur nisi cum obseruatione sua peculiari. Lex 3. Tauri.

10 Cæci testamentum olim valebat licet non inciperet ab hæredis institutione, contra communem. Idem etiam hodie contra communem.

11 Cæcos inter liberos sine regulari solennitate testatur, cum communi contra quàm plures.

12 Intellectus l. 14. tit. 1. par. 6. Declaratio l. secundæ, tit. decimiquinti. lib. 2. ordin.

13 Cæci etiam iure communi requirit codicillus tantam solennitatem quantam testamentum, cum communi contra quàm plures.

14 Cæci codicillus iure regio tantam solennitatem requirit quantam testamentum, per l. tertiam Tauri.

15 Cæci testamentum minus solenne valet in 17. casibus.

16 Cæco an poßit fieri exemplaris.

[272r] 17 Cæcus potest esse doctor vel testis.

18 Excellentiæ ratione dispensatur cum alias prohibitis. Decla. l. secund. tit. de los alcaldes, libro 2. ordin.

19 Notorietas vbi est, ibi examine, comprobatione aut causæ cognitione opus non est.

20 Etymologia vocabuli non semper consideratur.

CAptivvs non potest facere[2189] testamentum, de iure communi. l. eius, in princ. ff. de capti. §. fina. Instit. quibus non est perm. facere testam. Secundò, quia captiuus est seruus hostium. §. serui. 1. & §. serui. 2. Insti. de iure persona. l. manumissiones. ff. de iustit. & iur. seruus autem non potest testari, in prin. Instit. quib. non est perm. face. testa. l. filius. ff. de testament. & captiuus non potest facere testamentum etiam iure militari. l. facere. ff. de milita. testament. leg. decimasexta. ti. 1. par. 6. & obsides non possunt facere test. l. obsides. ff. de testament. Secundò quia æquiparantur captiuis. l. diuus. ff. de iure fisci. Legati tamen possunt facere testamentum, licet ab hostibus iniuria detineantur. l. qui à latronibus. §. primo. ff. de testament. Secundò, quia cùm contra ius gentium detineantur, serui fieri non possunt, sunt enim sancti, & inuiolabiles. l. sanctum. ff. de rerum diui. l. fi. ff. de legi. Et à latronibus captus potest facere testament. l. quia latronibus. ff. de testam. Secundò, quia non fiunt serui, vt l. cum hæredes. §. fina. ff. de acquiren. poss. l. 1. & secunda. ff. de liber. ho. exhi. Et captiuus non potest facere codicillos nisi in ciuitate testamentum fecisset. l. in bello. §. codicilli. ff. de capt. Secundò, quia qui non potest testari, nec potest codicillari. l. diuus. §. codicillos secunda. l. conficiuntur. §. codicilli. ff. de iure codicill. sed testamentum inueni in ciuitate factum non infirmatur per captiuitatem superuenientem. Intellige primò quando captus decessit apud hostem. Secundò, quia per legem fingitur mortuus tempore captiuitatis. l. in omnibus. ff. de capt. intellige secundò quando reuersus fuit secundò, quia fingitur nunquam fuisse apud hostes. l. ratio. ff. de cap. Idem in test. lib. l. sinerem. §. 1. ff. de bon. liber. Idem in testament. pupillari. leg. lex cum Cornelia. de vulga. Idem si capiatur hæres, qui postea reuersus sit. leg. captum. C. de capt. Et in ijs testamentis datur Falcidia. lege prima. §. lex Falcidia. ff. ad leg. Falcid. & hæc omnia communiter recepta sunt in dictis locis. An autem captus vel obses iudices esse possint iure regio, & videtur non posse, argument. leg.[2190] tertia. titu. decimoquinto. lib. 2. ordi. vbi qui sui iuris non sunt, quales sunt prædicti, testari non possunt.

Surdus [2191] & mutus olim testamentum facere non poterant. leg. qui in potestate. §. primo. leg. si mutus. ff. de testam. l. octaui. §. 1. ff. vnde cognati. l. ex facto, in prin. ff. de vulg. & in dd. locis est receptissima op. præsertim per nouissimos in d. l. ex facto, & in l. discretis. C. qui testament. fac. poss. vbi per Cor. Alex. & Deci. post alios Sozin. consi. 20. abundè, lib. 4. Dec. consi. 371. numer. 7. hodie surdus & mutus simul & à natura similiter testari non possunt, vt in d. l. discretis, & in §. item surdus. Insti. qui. non est permissum facere

testamentum. l. 13. tit. 1. par. 6. si autem ex accidenti hæc vitia concurrant, vel si hæc vitia à natura, vel accidenti discreta sint, tunc testamentum fieri potest, secundum distinctionem text. in d. l. 13. ti. 1. par. 6. Limita vt non procedat in surdo &[2192] muto milite, qui iure veteri poterat facere testamentum, ista est vera & communis opinio, quam probat tex. in lege iure militari, & ibi communiter Doctores. ff. de militari testamento. tex. in §. quinimò, & ibi communiter Doctores. Insti. eod. titu. Gloss. in §. item surdus, in verbo, certis. & ibi communiter Doctor. C. qui test. fac. poss. Cinus, Salice. Alex. & Ias. col. 1. d. l. discretis. Bal. & Ang. in d. l. iure milita. Decius in d. l. discretis. col. 1.

Contrarium tamen, vt iure veteri miles, mutus simul & surdus à natura non posset facere testament. sed demum eo casu tantùm quo ex accidenti hæc duo vitia concurrerent sentiunt. Marcus Ant. & Viglius in d. §. quinimò, quia non possunt comprehendere, vt voluntas militis, qui vtroque morbo laboraret à natura intelligi, & colligi posset, sed verior est communis sententia per tex. in l. in fraudem. §. sicut. ff. de milita. testa. vbi nuda voluntate quoquo modo intellecta miles testamentum facere, & hæredem scribere potest, non secus quàm paganus posset nuda voluntate, vtcunque declarata legatum scribere. l. nutu. ff. de leg. 3. ergo miles licet vtroque morbo laboret, cùm nihilominus nutu, & signis voluntatem suam monstrare posset, superest, vt testari posset. Ad idem l. milites. C. de testament. milita. & Pinciæ vidimus mutum quendam, qui decessit anno Domini 1557. qui scribere sciebat, & peccata sua confiteri, & chartis pictis ludere, & omnia quæ populo fiebant, publicè intelligebat non secus quàm reliqui. Surdus autem, aut mutus etiam miles non posset esse[2193] iudex, argumen. l. 2. tit. 15. lib. 2. ordin. in sui generalitate, quia lex generaliter loquens comprehendit personas etiam priuilegiatas, vt statim dicam, per quod ampliatur vtiliter d. l. 2.

Illud autem dubium est, an iure nouo per d. l.[2194] discretis, mutus, & surdus miles simul, & à natura possit testamentum facere, vt olim, an verò ius antiquum sit correctum, per d. l. discretis, quod contra mentem & sententiam communis opinionis eorum quos suprà retulimus, firmant Cuma. in d. l. qui in potestate. §. 1. quem refert, & sequitur Ias. in d. l. [[272]v] discretis. col. 1. mouentur, quia lex generaliter loquens comprehendit personam militis. l. in fraudem. §. fin. ff. de mili. testamento, sed errant, nam tex. ille procedit, in quibus casibus miles non reperitur habere speciale priuilegium, secus autem est in specie nostra, in qua reperitur habere peculiare, & speciale priuilegium, vt in d. l. iure milit. & d. §. quinimò. Et [2195] quòd lex generaliter loquens non comprehendat personas habentes peculiare priuilegium in illa materia, de qua agitur, est vera & communis opinio, vt latè per Deci. in l. hac consultissma, aliàs fi. C. qui testamen. fac. poss. Idem Decius consi. 5. Idem Decius in l. ex testamento. C. vnde lib. Alciat. lib. 4. Paradox. cap. 10. Tiraque. de vtroque retractu. in Glo. 14. numer. 93. sentit Gloss. 2. in d. l. hac consultissima. Crotus num. 18. in l. nemo potest. ff. de lega. primo. vbi Annibal numer. 369. & Ripa numer. 52. Cuma. & Paul. in d. l. hac consultissima. Ias. in l. sicut certi. nume. 10. C. de testam. mili. text. in l. 3. & ibi Glo. C. de silentiarijs, lib. 12. quam Glo. reputat singularem Bal. in c. ecclesia Sanctæ Mariæ. 4. col. de constit. Glo. in l. 2. §. legatis, & ibi Bart. & in l. hæres absens, & ibi Bar. ff. de iudicijs, & tamen lex generalis comprehendit rusticos, & mulieres. leg. prima,[2196] titu. 4. lib. 1. ordi. vnde cùm pijssimus princeps noster mandatum dedisset bello sæuiente Gallico, vt à summis rationalibus oppida venderentur, ex facto sæpè consultus respondi, in tali mandato non comprehendi oppida, quæ in hac materia haberent speciale, & peculiare priuilegium, quod nota ad eam villam, seu oppidum, quod Monleon

appellatur,[2197] quia, vt dicebatur, peculiare habebat priuilegium, ne posset alienari, idemque dicebatur in oppido illo, quod Hortaio appellatur.
Secundò mouentur Ias. & Cuma. quia in d. l. discretis, ratio falsitatis vitandæ, & voluntatis testatoris intelligendæ expressa est, quæ ratio viget in milite testante, non secus quàm in pagano, quod parum me mouet, nam in testamento cuiusque propter easdem rationes septem testes, & reliqua solemnia regulariter desiderantur. l. fi. C. de fideicom. l. iubemus. C. de testamen. quæ rationes licet in testamen. militis non secus quàm in testamento pagani vigeant, tamen nihilominus illæ solennitates militibus remittuntur, per tot. ff. C. & Inst. de mil. testam?[2198]
Illud autem dubium est, an surdus mutusque simul à natura possit facere testamentum ex dispensatione principis, quod negant Paul. in dicta lege discretis. Idem Paul. & Cuma. in lege, qui in potestate. §. primo. ff. de testamen.
Contrarium tenet, & melius Alexand. in d. l. discretis. nume. 4. per tex. in d. §. quinimò, & in l. iure milit. ff. de milita. testamento, vbi per legem id introducitur, ergo & per principem ex certa scientia, & cum causæ cognitione introduci potest. l. prima. ff. de constitutio. prin. §. sed & quod principi. Instit. de iure natu. & ita etiam tenent Cinus, & Roma. in d. l. discretis. licet contrarium teneat Ias. ibidem. col. secunda. & Areti. in l. si mutus. ff. de testamen. & vera concordia est, quod aut ille testator nullum omnino sensum habebat, & tunc non valebit testamentum nec principis dispensatio, aut aliquem sensum habebat, & tunc valebit, aut dubitatur, & valuit si ritè, & rectè testetur, sin minus, secus, vt in simili diximus suprà.
Item limita, [2199] vt surdus simul, & mutus etiam à natiuitate possit testari ad pias causas, secundum Bal. & Alexan. & Dec. nu. 12. in dict. leg. discretis, per cap. cum tibi, de testa. Contrarium & melius tenent Ro. & Ias. col. 2. in prin. in d. l. discretis. Bal. in l. 1. col. 2. C. de sacr. eccle. quia tale testamentum etiam libertatis fauore non valebit. d. l. discretis, libertas autem pijssima causa est, vt resoluit Ias. in l. captatorias. C. de testamento milit.
Illud autem dubium est [2200] an mutus, qui nullam vocem articulatè emittere sciebat, nisi illam vocem Si, aut illam vocem Non, possit facere testamentum, & Corn. consi. 20. abundè. lib. 4. tenet quòd possit, quia communis opinio est valere testamentum quando alteri interroganti, Titiúmne hæredem instituis? testator respondet, vel etiam instituo. Glo. & communiter Docto. in l. iubemus, in verbo quemadmodum. C. de testamen. & dixi suprà, ergo, &c. Præterea stipulatio fieri non potest, nisi vtroque loquente. l. 1. in princ. ff. de verborum obligatio. & tamen similis stipulatio valeret. d. l. prima. ff. de verbo. oblig. §. si quis ita, ergo, &c. Mutus tamen iure regio iudex[2201] esse non potest. l. 2. tit. 15. lib. 2. ordin. sin autem illam tantùm vocem exprimere posset Si, vel Non, dubitari potest, an iudex esse posset, & magis est vt non possit, per rationem expressam in d. l. 2.
Cæcus [2202] non potest facere testamentum secundum formam communem, nisi præterea adhibeat solennitatem, de qua in l. hac consultissima. C. qui testa. fac. pos. & in §. cæcus. Insti. quib. non est permissum facere testamen. l. 4. tit. 1. par. 6. quod hodie immutatum est, vt in l. 3. Tauri.
[2203]

Illud autem dubium est, [2204] an ad validitatem testamenti cæci oporteat testamentum incipere ab hæredis institutione de iure veteri, & quid de iure nouo, & in vtroque casu communis opinio est oportere ab hæredis institutione incipere, vt per Decium, & alios in d. l. hac

consultissima. col. 1. sed in vtroque contraria sententia verior est, vt tenent Viglius in d. §. cæcus. & Emanuel de à Costa in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de liber. & posthum. pagina 108. vt diximus suprà, & tangit Ias. in d. l. hac consultissima. col. 2.

[273r] An [2205] autem cæcus inter liberos possit testari citra iuris solennitatem, vehementer controuersum est, & magis communis opinio est, vt solennitas, de qua in dict. l. hac consultissima. C. qui testament. face. pos. non sit necessaria, cum cæcus testatur inter liberos, sed sufficiant duo testes, vt in l. fina. C. fami. ercis. l. hac consultissima. §. ex imperfecto. C. testament. ita tenet Bal. in d. l. hac consultissima. C. qui testament. fac. pos. & ibi Ange. Salic. Paul. Ale. & Deci. numer. 36. & hanc dicit communem sententiam Ias. ibi. num. 4. Secunda fuit opinio, vt tale testamentum desideret omnes solemnitates, de qua in d. l. hac consultissima. ita tenent Fulg. & Roma. ibidem, & Cuma. consi. 100. si testator fecit primum testamentum. Tertia fuit opinio Iaso. vbi suprà, dicentis, tale testamentum valere cum duobus testibus, dummodò adijciatur tabellio, vel tertius testis loco tabellionis. Quartò relinquunt cogitan. quales sunt. Alber. in dict. l. hac consultissima, post Martinum de Fano, & alios quos ipse refert. Quid dicendum? veritas pendet illinc, vtrùm lex generaliter loquens comprehendat personas priuilegiatas in materia illa de qua agitur, qua in re veram, & communem opinionem diximus esse, quòd eas non comprehendat, vt suprà, quo supposito tota vis in eo sita esse videtur secundum Doctor. suprà citatos, vt si d. §. ex imperfecto, decisio videatur esse specialior quàm decisio d. l. hac consultissima, tunc sufficiant duo testes, quia generi per speciem derogatur. l. vxorem. §. fœlicissimo. ff. de legat. 3. c. generi, de regu. iur. in 6. aliàs secus. Sed præterea veritas pendet illinc, vtrùm ante d. l. hac consultissima, cæcus posset testari, vel non, & quòd antea testari posset, videtur, quia omnia censentur permissa, quæ non reperiuntur expressim prohibita. l. nam nec non. §. quod eis. ff. ex quib. causis maiores, sed cæcus nulla lege expressim vetitus reperitur testari, ergo, &c.

Per contrarium vt expressim reperiatur[2206] testari prohibitus, facit text. in §. cæcus. Insti. quibus non est permissum fac. testamentum, dum ait, cæcus autem non potest facere testamentum, nisi per obseruationem quam lex Diui Iustini patris nostri introduxit. Idem probat tex. in l. 14. tit. 1. par. 8. dum ait, el ciego non puede facer testamento fueras, vide, &c. facit text. in l. si non speciali. C. de testament. ibi, in conspectu testatoris, & in l. si vnus, ibi coram testatore. C. de testament. Decius consi. 354. in casu. & diximus suprà, ergo cum hæc solennitas, vt testes videant testatorem, & videantur ab ipso in testamento cæci interuenire non possit, superest vt de genere prohibitorum esset cæcum testari, cùm solennia adhibere non posset, adhuc tamen magis est, vt coram testatore, & testibus factum videatur testamentum, si testes intelligant quod testator agebat, & testator intelligat testes esse præsentes, licet eos non videat, argument. text. in l. diem proferre. §. coram. ff. de arbitris. & diximus suprà latiùs, & per hoc magis est, vt cum nulla lege satis apertè cæcus testari vetetur, nec verisimile sit quòd si prohibitus esset, non essent plures leges id nominatim declarantes, vt declarant in reliquis qui sunt testari prohibiti, intelligendum sit, vt testari posset cæcus olim non secus quàm hodie, non quidem in scriptis, sed tantùm nuncupatiuè, vt in dict. l. hac consultissima, in qua magis videtur quod ius antiquum referatur cum aliqua adiectione, quàm quòd potestas testandi denuo introducatur, quo supposito cum d. §. ex imperfecto. secundum communem sententiam procedat in testamento tam nuncupatiuo quàm in scriptis, videtur comprehendere etiam testamentum cæci, quod per nuncupationem tantùm fieri potest, & sic teneo quod sufficiant duo testes, pro quo induco l. fi. C. famil. erciscun. ibi, quibuscunque verbis. aut indicijs, nam verba, & indicia emittere

potest cæcus, non secus, quàm reliqui Amplia, vt procedat etiam si in testamento cæci liberi dispariter essent honorati, secundum Ale. & Deci. col. fi. in d. l. hac consultissima. Curt. Iun. in d. §. ex imperfecto. nu. 2. dixi plenè in simili suprà. Cæcus autem iudex esse non potest. l. 2.[2207] tit. 15. lib. 2. ordin. etiam inter liberos, argum. supradictorum, per quod dicta l. vtiliter, ampliatur.

Illud autem dubium est, [2208] an in codicillis factis à cæco debeant interuenire tot solemnitates quot in testamento ipsius cæci, & Glo. in d. l. hac consultissima. in verbo, codicillis. secundum vnam opinionem tenet quòd sic, sequuntur Butrig. Ful. Bal. Ange. Rom. Ale. & alij communiter ibidem per illum tex. in vers. quæ in eundem modum.

Contrarium tenet eadem Gloss. ibidem secundum aliam opinionem, quam sequuntur Salice. Pau. & Ias. ibidem, moti, quia nimis nouum eis videtur, vt tanta solennitas requiratur in codicillis, quanta requiritur in testamento, sed prior opinio verior est, per tex. apertum si non cauilletur, in d. l. hac consultissima. in versi. quæ in eundem modum, [2209] quod hodie iure regio expressim approbatum est in lege tertia Tauri. vt sic nouum videri non debeat, tantam solemnitatem requiri in codicillis, quanta requiritur in testamento aliquando.

Quid [2210] autem in testamento cæci facto ad pias causas, an valeat sine solennitate, de qua in dicta lege, hac consultissima? & magis est vt sine illa solennitate valeat, cum interuentus solennitatis, de qua in capitulo, relatum 1. de testament. quia dicta l. hac consultissima, hanc recipit interpretationem, argument. leg. nam & posterioris. ff. de legibus, & argument. l. 1. §. Falc. ff. ad leg. Fal. vbi per Alexand. post alios, & in simili per Rodericum Suares [[273]v] in l. quoniam in prioribus. C. de inoffi. testamen. suprà l. regia ibi inserta, in prin. & ita in specie, quod tale testamentum valeat, tenent Alexand. & Ias. col. 3. & Phi. Decius, in d. l. hac consultissima. Quæ quidem lex, vt patet ex superioribus, limitatur 1. vt non procedat in testatore milite, qui cæcus esset. Secundò limitatur vt non procedat in cæco testante inter liberos. Tertiò limitatur, vt non procedat in cæco testante ad pias causas. Quartò limitatur, vt non procedat in testamento facto tempore pestis. Quintò, vt non procedat in testamento facto tempore belli. Sextò vt non procedat in testamento facto in carcere. Tyranni. Septimò, vt non procedat in testamento facto, vbi esset hominum penuria, argument. eorum, quæ plenè diximus suprà. Octauò, vt non procedat in testamento facto coram præsbytero parochiali, vt in simili diximus suprà. Nonò, vt non procedat in testamento facto à peregrino Romam pro animæ suæ salute petente, vt in simili diximus suprà. Decimò, vt non procedat in testamento facto à principe qui obcæcatus esset, argument. eorum quæ in simili diximus suprà. Vndecimò, vt non procedat in testamento facto à cæco coram Principe, argument. l. omnium. C. de testam. & quæ in simili diximus suprà. Duodecimò, vt non procedat in testamento facto apud acta iudicis per testatorem cæcum, argumen. dict. l. omnium, & quæ in simili diximus suprà. Tertiodecimò, vt non procedat in testamento habentes merum imperium in loco vbi testabatur, licet cæcus esset testator, argumen. d. l. omnium, & quæ in simili dixi suprà. Quartodecimò, vt non procedat quando Princeps in testamento cæci cum dicta solennitate dispensaret, argumen. eorum, quæ in simili diximus suprà. Quintodecimò, vt non procedat in cæci testamento, si lex cum tali solennitate dispensaret, vt in simili diximus suprà. Sextodecimò, vt non procedat in testamento etiam cæci, quando cum hac solennitate consuetudo dispensaret, vt in simili diximus suprà. Quæ quidem limitationes licet in specie non attingant, nobis tamen ex mente, & communi Doctorum sententia esse videntur.

Licet autem cæcus non possit facere testamentum per semetipsum nisi cum speciali, & peculiari solennitatis obseruatione, de qua mentionem habuimus, tamen illud dubium est, an sibi aliàs testamentum facere possit per modum exemplaris substitutionis, qua in re sunt, qui putent quòd [2211] exemplaris fieri non potest cæco, secundum Curt. Iun. d. l. humanitatis. nume. septimo, mouetur, quia cæcus potest facere testamentum seruata forma, quæ traditur in leg. hac consultissima. C. qui testament. facere poss. ergo ei per aliud testamentum fieri non debet, quandoquidem exempla substituendi facultas fundatur in impotentia testandi, vt probatur in §. qua ratione. iuncto §. præcedenti, in l. de pupil. subst. & in l. humanitatis. C. de impube. quinimò etiam esset cæcus impotens ad testandum, non per hoc sequeretur quòd posset ei fieri exemplaris substitutio, nisi illa impotentia descenderet ex defectu & carentia intellectus, vt probatur in d. l. humanitatis, & in d. §. qua ratione. Hoc amplius oporteret quòd carentia, seu mentis ille defectus ex furore, vel dementia, vel similis morbi causa, quæ ab animo deflueret, deriuaretur, secus verò si à corpore originem morbus ille traheret, vt latè diximus in illa quæstione, an muto, & surdo posset fieri exemplaris, vnde tentari potest, quòd etiam si cæcus stolidus esset, si tamen non omnino insanus, ei exemplaris fieri non posset, id quod pendet ab illa quæstione, vtrùm fatuo posset fieri exemplaris, quam suo loco locamus, denique quòd cæcus non careat intellectu, sicque non possit ei fieri exemplaris, euidentius est quàm longa contentione egeat, quando quidem quotidiè videmus cæcorum quàm plures summos esse artifices Musicæ, Iurisprudentiæ, Rhetoricæ, & similium artium, adeò vt ad culmen doctoratus, vel magistratus peruenire possint, vt in quæstione de facto obtentum fuit, id quod planè probatur ex sequentibus.

Et primò supposita idoneitate, de qua[2212] suprà, cuilibet est permissum admitti ad honorem magisterij, si non reperitur prohibitus, vt in d. l. magistros, & in d. lege vnica, de professo. qui vrbe. s. lib. 10. C. sed cæcus ex hoc solo quòd sit cæcus, non reperitur prohibitus, ergo est admittendus. leg. nec non, ex quib. ca. mai. Confirmo & probo, quia certum est, quòd in his, quæ sunt de genere permissorum, quilibet intelligitur de personis permissis, nisi specialiter reperiatur prohibitus, tex. est, & ibi Barto. in leg. mutus. §. cum quæritur. ff. de procura. in leg. prima. ff. de testim. in l. si quæramus. ff. de testamentis, in l. cætera, in princi. ff. de lega. 1. sed cæcus non reperitur prohibitus aliqua lege, vel constitutione, ergo intelligitur permissus, d. l. nec non. Confirmo adhuc, quia vbi in aliqua dispositione habemus regulam generalem, semper illa militabit donec constet de exceptione, vel fallentia, vt in l. ab ea parte. ff. de probationibus, in l. suus quoque. in versic. puto. ff. de hæred. instituen. in cap. adde. de restitu. spolia. Barto. in l. secunda. ff. si quis in ius voca. non ierit, sed non constabit de exceptione, vel fallentia in cæco, ergo militabit regula. Confirmo tertiò, quia si vlla lex in mundo disponit, quòd cæcus prohibeatur ab aliquo actu, hoc ideo est, quia præsumitur quòd cæcus non poterit illum actum debitè exercere, vt in leg. prima. C. qui morbo, in l. luminibus. C. qui dare tutores, vel curato. po. sed ratio ista cessat in casu nostro, quia ponimus pro constanti, præfectum ma-**[274r]**gistrum idoneum esse ad Magisterium, & quòd debitè poterit exercere principale officium ipsius Magisterij, ergo cessabit dispositio iurium quæ in contrarium adduci possunt, vt in lege adigere, in §. quauis, de iure patro. ratio enim legis magis consideranda est quàm dictum, vt in l. cum pater, in §. dulcissimis, de lega. secundo, in l. nomen filiarum, de lega. secundo, in leg. hæc actio. ff. de calumniato. Confirmo & quartò, quia cæcus non prohibetur ab illo actu, cuius exercitium non impeditur ex defectu oculorum, vnde bene potest esse testis in alijs actibus, in quibus ex defectu visus non impeditur, puta in re percepti bili aliàs, quam sensu visus, vt si habet

notas voces contrahentium, vt est Glo. in capitul. testes, secunda quæstio. quarta, est per Specu. in titu. de teste. in §. primo. versicu. sed nunc quid cæcus, & per Panor. in cap. cum causam, in sexta columna, de testibus. hinc etiam est, quòd potest præstare auctoritatem ipsi pupillo contrahenti si sit tutor, vt in lege. & si tutor. ff. de auctori. præstan. Ratio est, quia in huiusmodi actibus non impeditur ex defectu visus, ergo non est prohibendus à magisterio, per quod officium illud exercere possit. Confirmatur hoc ex textu in capitu. nisi cum pridem. versicu. alia verò causa, de renuncia. vbi debilitas, vel infirmitas corporis tunc demum est causa sufficiens ad hoc, quod Episcopus renunciet Episcopatui, quando ex huiusmodi defectu Episcopus est impotens ad exequendum officium Magisterij, minimè obstabit huiusmodi defectus, quin magisterium assequatur, maximè cum ex huiusmodi debilitate oculorum augeatur sibi fortitudo memoriæ, & intellectus, atque vigor spiritus ad docendum, vt secundum Apostolum possit dicere, quia in firmior fortior factus sum, vt in d. ca. nisi cum pridem, & quod vergente deorsum conditione corporea, feruor spiritus in sublimiora conscendit, in cap. 3. de renunciatio. ad hoc bene facit text. in l. 2. §. quam senio. & in §. corporis, debilitas excusat aliquem ab honore, vel officio publico, quando ex tali imbecillitate redditur insufficiens ad executionem illius honoris, vel officij, sed si illud officium, vel honor possit geri ex consilio, & prudentia, non excusabitur ex infirmitate corporis, sic ergo in nostro casu, cùm ex ista oculorum infirmitate noster cæcus non reddatur in sufficiens ad officium docendi, quod quippe officium geri potest ex consilio, & prudentia potius quàm ex viribus corporis, non impedietur eadem infirmitate.

Præterea & quintò, quamuis vnus defectus sit potens ad impediendum aliquem ab aliquo honore, si tamen ille defectus potest suppleri ex aliqua perfectione patientis illum defectum, talis defectus non obstabit patienti, text. est in præallega. capi. nisi cum pridem. §. pro defectu, iuncto text. in cap. cum in cunctis, de electione. & in ca. fin. de ætate, & qual. vbi defectus scientiæ non solùm impedit promouendum in Episcopum, sed deijcit iam promotum, si tamen defectus ille suppleatur charitate, non obstabit promouendo, vel promoto. Benè facit ad id tex. in c. de illis, & in c. fin. de sponsa. impube. vbi defectus ætatis in matrimonio contrahendo suppletur ex perfectione prudentiæ, ad idem tex. in l. 2. C. si minor se maiorem dixerit, de quo per Ioan. in præallegat. c. de illis. Verùm in exemplari substitutione, vt paulò ante dicebamus, vix est vt hæc vitia possint suppleri cùm si parentibus concedas hanc facultatem, vt exemplariter cæco substituant, tunc ipsi cæco, qui per se ipsum testari potest, facultas testandi auferatur, per quod ipsi iniuria fieret, contra l. ex facto, in princ. ff. de vulgar. & pupilla. Redeundo ad prælibatum articulum, an cæcus ad honores possit admitti, quod dixi admittendum in illo cæco, præsertim de quo mentionem habuimus. Præterea in dicto cæco ponebatur excellens[2213] artis peritia, quæ quidem operatur quòd persona aliàs prohibita ab aliquo actu admittatur ad illum, hinc est quod quamuis mulier prohibeatur esse arbitrix, vt in l. cum lege. ff. de arbit. & in l. fi. C. eo. & in c. mulierem. 22. q. 5. si tamen mulier est persona excellens, benè poterit esse arbitrix, vt per Specu. in titul. de arbitro. §. 2. in princip. argumen. in cap. dilecti, de arbitris, & in capit. cum deuotissimam. 2. q. 2. hinc est, quòd licet antiquior sit præferendus in dignitatibus, & honoribus, vt in l. fin. C. de tyronibus. libr. 11. & in l. semper. ff. de iure immunitatis. si tamen iuniores sunt excellentiores, præferendi sunt antiquioribus, vt in auth. de monachis, in §. ordinem. collat. 1. Et quamuis statuto caueatur, quòd ad lecturam ordinariam non possit deputari doctor aliquis minor quadraginta annis, tale statutum non vendicaret locum in doctore valde excellenti, licet sit minor, quia propter excellentiam magnam receditur ab

statuto, ita singulariter Bald. in l. se det reprobari. in versicul. valde tamen disciplinati. ff. de excusat. tutor. Idem tenet Angel. in l. si cum dies, in §. si arbiter. ff. de arbit. refert, & sequitur Alexa. in l. cum quid, in prima col. ff. si certum peta. Vnde licet mulier regulariter iure regio iudex esse nequeat. l. 2. tit. de los alcaldes, lib. secundo ordinamen. tamen si sit excellentis virtutis, & peritiæ, fortè poterit, stat ergo ex superioribus recedi[2214] debere à regulis iuris ob insignem peritiam eius viri, de cuius receptione, vel exclusione agebatur, quasi hoc in casu regulæ prohibitoriæ locum non vendicent, & ita obtentum fuit in illo cæco, de quo mentionem habui[2215]mus, & meritò, præsertim quia in præfato cæco[2216] ponebatur notoria artis peritia.

Et notus sine examinatione recipitur, sufficit. n. testimonium populi pro examine, vt est tex. & ibi Gl. in capit. nullus, vigesimaquarta [[274]v] distincti. ad idem text. in cap. proposuit, de appellatio. vbi Panormita. notat quòd scholaris notoriè petitus potest doctorari sine examine, vel saltem cum modico examine, pro forma, Rei enim demonstratæ frustra fit demonstratio, vt in l. prima. §. final. ff. de dote prælega. & in dict. l. prima. ff. de in integrum restitu. vnde quamuis Romæ in admittendis auditoribus præcedat examen, si tamen sit doctor valde excellens, talis debet admitti absque vllo examine, per l. sed & reprobari. §. amplius. versiculo, valde tamen disciplinatos. ff. de excusa. tut. & ita aiunt allegasse dict. Doctorem de Figuero, & cùm electus esset in auditorem Rotæ, seu Romanæ curiæ, obtinere tamen non potuit, vnde cùm receptus non esset, per Carolum inuictissimum Cæsarem designatus fuit, vt præsideret curiæ Neapolitanæ, hodieque electus est in Præsidentem curiæ, seu prætorij Valisoletani.

Redeundo ad cæcum quòd ad honores possit admitti, prædictis non oberit si dicatur, quòd cæcus magistratus esse non potest, nam aliud est esse magistrum, aliud esse magistratum, pro quo adduco text. in dict. l. quibus, de verborum[2217] significatio. vbi Iurisconsultus appellat, magistros illos, quibus præcipuè cura rerum incumbit, & quia magis, quàm cæteri diligentiam, & solicitudinem in rebus, quibus prosunt, debent, vnde in cuiuslibet disciplina præceptores appellat magistros admonendo, vel monstrando, quin etiam, inquit Iurisconsultus, ipsi magistratus per deriuationem à magistris cognominantur, ex quibus verbis clarè constat, quòd magister, & magistratus sunt diuersi, nam si idem essent, non diuersis nominibus nuncuparentur, vt in l. si idem. C. de codicillis.

Præterea Iureconsultus non ponit ibi diffinitionem[2218] magistratus, sed deriuationem tantùm, modò certum est, quòd vbi aliàs habemus significationem vocabuli ex diffinitione, nunquam sumitur propria significatio ex allusione, vel deriuatione, secundum Barthol. & Doctor. in l. prima, in princip. & in l. secunda, in §. appellata. ff. si certum petatur, quamuis enim tutor cognominetur à tuendo non tamen omnis, qui tuetur, dicitur tutor, sed ille tantùm in quem cadit vera diffinitio tutoris, vt in lege prima, in princi. ff. de tutelis, & in princip. Instit. eod titulo, & quamuis testamentum deriuetur à mentis testatione, vt in l. prima. ff. de testament. non tamen omne illud quod mentem testatur, testamentum est. Sic etiam quamuis mutuum cognominetur ex eo, quod de meo fiat tuum, vt allegata l. secunda. ff. si cert. peta. non tamen omne id quod de meo fiat tuum est mutuum, alioquin mutuum contineret omnem alienationem. Sic in proposito, quamuis magistratus cognominetur à magistro, vt in dict. l. quibus, non tamen sequitur, quòd magister, & magistratus sint idem, alioquin magistri pecorum essent magistratus, quod esset absonum, vera autem & propria significatio huius vocabuli Magistratus, tribuitur prætoribus atque alijs Rempublicam administrantibus, vt per Alberi. in dictiona. in verb. magistratus. Magistratus non potest dici

nisi habeat iurisdictionem ordinariam, & non sufficit habere delegatam, vt est tex. quem ibi notat Paul. de Castro, in lege cum qui. ff. de iurisdictio. omni. iudi. quod Paul. dicit ibi notandum, etiam menti tenendum pro statutis loquentibus de magistratibus, & quamuis in iure reperiantur quinque genera magistratuum, omnes tamen, à maximo vsque ad infimum habent iurisdictionem ordinariam, vt in authen. vt ab illustribus. §. sancimus. colla. 4. Bart. in l. 1. ff. de officio eius, cui est manda. iuris. per Specu. in ti. de iurisdi. omni. iud. quasi per totum, & ista est communis interpretatio Iurisperitorum, ex qua sumitur propria significatio vocabuli, vt in leg. Labeo. §. idem Tubero. de supellectili lega. in leg. cum de lanionis. §. asinam, de fundo instrum.

Cap. ciiii.

Svmmarivm.

1 Declaratio l. 55. Tauri.

2 Declaratio l. 54. Tauri.

3 Vxoris contractus sine mariti licentia factus iure regio non firmatur iuramento ipsius vxoris.

4 Vxor luxuriosè viuens non amittit testamenti factionem.

5 Declaratio l. fi. tit. 4. lib. 5. ordi.

6 Declaratio l. fi. titulo de las ganancias, libro quinto ordin.

7 Declaratio l. 1. tit. 4. lib. 5. ordin. & l. 9. titu. delas donationes, eo. libro.

VIdimvs de captiuo, de obside & similibus, an habeant testamenti factionem, nunc videndum de muliere vxorata, & quidem iure communi nupta vtranque testamenti factionem habet, non secus, quàm vir, iure autem regio licet similiter habeat testamenti factionem actiuam, & etiam passiuam, tamen passiua testamenti factio in hunc modum restricta iure regio fuit, vt nullam hæreditatem citra viri licentiam posset agnoscere, aut adire sine inuentarij confectione, confecto autem inuentario bene potest. l.[2219] 54. Taurina. vnde limitatur l. 55. Taurina, quæ generaliter vetat mulierem non posse citra viri licentiam quasi contrahere, nam aditio hæreditatis est quasi contractus. l. ex maleficiis. §. hæres quoque. ff. de act. & obligat. §. hæres quoque. Instit. de obliga. quæ quasi ex contractu, & tamen hæreditatem adire sine viri li-**[275r]**centia fas est, confecto inuentario, per d. l. 54.[2220] quia eo casu ex illo quasi contractu lædi saltem immodicè non posset, argu. l. fina. per totam. C. de iure delibera. minor autem sine authoritate tutoris etiam confecto inuentario non posset adire. per §. sed neque. Institutio. de autho. tuto. l. si curatorem habens. C. de in integrum restitutio. neque d. l. quinquagesima quarta, quæ id propter interuentum inuentarij concessit nuptæ ad minores, vt puto, trahi poterit. Sed an mulier possit sine licentia viri legatum agnoscere, teneo posse, argumen. d. l. quartæ. nam qua ratione potest hæreditatem confecto inuentario adire, eadem & legatum agnoscere, arg. l. si hæreditatem. ff. manda. præsertim si onus iniunctum non habet.

An autem per [2221] interuentum iuramenti is contractus, aut quasi contractus ab vxore citra viri licentiam initus firmetur? & Micha. Cifon. in d. l. 55. versic. quartò dubitatur post Ioan. Lup. quem allegat, & Bald. nouell. firmat iuramento validari talem contractum, aut quasi, quod omnino nego, cùm id iuramentum inferat læsionem marito in honore, & etiam in bonis, quia omnia quæsita constante matrimonio ipse participat. l. prima, & secunda, & l. fin. tit. quarto, lib. 5. ordinamen. cuius iuris iuramentum vxoris nocere non potuit. cap. secundo, de pact. in 6. cap. cùm contingat, de iureiurand. capit. licet mulieres, eodem tit. in 6. nec iurandum de periurio vxoris, quæ illum contractum se seruaturam iurauit, nam iurauit impossibile, & consequenter statim peierauit, arg. l. nepos proculo. ff. de verb. sign. nisi eam salues intelligendo soluto matrimonio obligatam ad obseruantiam iuramenti, quod licet verum esset, quod non firmo interea, tamen contractus esset infirmus, aut in pendenti, qua de re alibi fusius.

Denique, quòd vxor iure regio possit testari, tenet in specie Micha. Cifon. in dict. l. 5. versicu. 19. post Baldum quem allegat in leg. si curatorem habens. C. de in integrum restitu. & in leg. velles, necne. C. de reuocand. donatio.

Quid autem [2222] si ea mulier nupta luxuriata est, an per hoc amittat testamenti factionem? mouet quæstionem, quòd mulier luxuriosè viuens prodigæ æquiparatur, vt alibi diximus, prodigus autem testari non potest. leg. is cui. ff. de testament. facit, quia bona quæsita constante matrimonio iure regio amittit. l. fina. tit. 4. libro quinto. ordin. & perdit dotem, secundum quosdam, vt per ipsum Mich. in l.[2223] 14. Tauri. quod non firmo, adhoc magis est, vt testari possit, nec d. l. fin. debeat trahi ad hunc casum, cùm sit pœnalis, ergo, &c. vt l. antepenul. cum se. ff. de pœn. c. in pœnis. de regu. iur. leg. Arrianus. ff. de actio. & obliga. leg. absentem, in princip. ff. de pœn. Ad dict. l. is cui lege. respon. quòd loquitur postquàm alicui bonis interdictum est.

Illud autem quæri potest, quo casu mulier post mortem mariti luxuriosè viuere cœpit, & per hoc priuanda veniebat bonis quæsitis[2224] constante matrimonio, iuxta d. l. fin. tit. de las ganancias. libr. 5. ordin. an si id peccatum occultum sit, ipsa mulier in foro animæ teneatur ea bona etiam nullo incusante deferre, & restituere hæredibus mariti, & magis est, vt non teneatur, quia, vt ostendimus c. 7. nu. 1. libro 1. tomo 2. cum plurib. seq. lex ad pœnam neminem voluit obligare in foro animæ, nisi cum id expressit, vel cogitauit, cogitasse autem videtur cum pœnam committi ipso facto expressit, non aliter, vt ibi latè, hæcque pars mitior est, & ita debet intelligi, & limitari dict. l. fin. Præterea quòd princeps tali vxori donauit etiam constante matrimonio, quod regulariter[2225] ipsi soli non etiam viro iure regio acquiritur, vt in l. prima & 2. d. titu. de las ganancias, & in l. 9. tit. de las donatio. lib. 5. ordin. id non puto amitti, nec hæredibus mariti deferri per impudicitiam mulieris pudorisque violationem post mortem mariti contingentem, quia d. l. fi. loquitur in hæc verba los bienes, que fueron ganados, i meiorados por su marido, i por ella. at hæc bona per ipsam tantùm, non etiam per eius maritum quæsita videntur, vt dict. l. prima, & d. l. nona. ergo hoc in casu non loquitur lex illa pœnalis, nec extra casum suum trahenda est, cum sit pœnalis, vt proximè dicebamus, per quod d. l. prima, & 9. ampliantur, & dict. l. final. limitatur.

Capvt cv.

Svmmarivm.

1 Prælatus quæsisse an præsumatur ex bonis ecclesiæ.

2 Industriosus quisque præsumitur.

3 Priuatio, quæ nunc est, non præsumitur in futurum, secus in eo quod est aliquid positiuè.

4 Industria quotidiè acquirit.

5 Officium quando præsumatur affectatum.

6 Prælatus, vxor & similes, ex cuius bonis præsumantur quæsisse.

7 Vxor quæsisse præsumitur de bonis mariti.

8 Filijfamiliàs bona, vnde quæsita præsumantur.

9 Clericus bona patrimonialia potest adseruare, & de bonis ecclesiæ se alere.

10 Clericus habens opulenta salaria, an præsumatur quæsisse de bonis ecclesiæ.

11 Clericus si mutuo dat pecuniam, cuius ea præsumatur.

12 Ecclesia an habeat fundatam intentionem in bonis à clerico defuncto relictis.

13 Prælatus quando debeat facere inuentarium.

14 Clerici hæres capiens posseßionem sua auctoritate, an puniatur.

15 Ecclesiæ an præsumantur bona à prælato relicta.

[[275]v] 16 Vxor non præsumitur quæsisse ante matrimonium nisi probet.

17 Clerici hæres repertus in posseßione, an sit spoliandus.

18 Præsumptio iuris est probatio etiam vbi requiritur probatio instrumentorum.

19 Clericus an vsufructuario, an verò vsurario æquiparetur.

20 Monachi bona etiam quò ad posseßionem transeunt ipso iure ad monasterium.

21 Prælatus an videatur poßidere nomine Ecclesiæ.

22 Titulum ostendere cogitur possessor contra quem stat præsumptio iuris.

23 Officialis quando præsumatur quæsisse de bonis fisci.

24 Principis thesaurarius an de bonis fisci præsumatur emisse.

25 Dapifer, ergo fur.

26 Fuga famuli facit eum præsumi res subtraxisse.

27 Socius quando ex societate quæsisse præsumatur.

28 Rex præsumitur quæsisse intuitu dignitatis, & taliter quæsita non potest alienare.

29 Concubina præsumitur quæsisse ex bonis Amasij.

30 Vxor etiam adulterans præsumitur quæsisse ex bonis mariti.

31 Vxor etiam adulterans ex marito præsumitur concepisse.

32 Officialis, prælatus, & similes possunt probare, quæ non quæsierunt intuitu officij, vel dignitatis.

33 Hospitalis rector præsumitur quæsisse de bonis hospitalis.

34 Domini ex bonis an famulus dictatus præsumatur.

35 Prælatus quando de bonis ecclesiæ quæsisse videatur nec ne.

36 Prælatus tam ex bonis suis, quàm ecclesiæ quæsisse aliquando præsumitur.

37 Prælatus non semper marito aßimilatur.

38 Tutor non præsumitur quæsisse de bonis pupilli, & quare.

39 Regula quando fiat.

40 Prælatus tenetur augere bona ecclesiæ si potest.

41 Prælatus, & eius hæres tenentur, si res ecclesiæ præscripta est, eius culpa.

42 Prælatus qui læsit ecclesiam in quæsitis, vel quærendis, quando fiat.

43 Prælatus qui curauit, vt sibi relinqueretur quòd quis ecclesiæ relinquere volebat, an teneatur.

44 L. duodecima, titulo de los corregidores, libro 2. ordin.

45 Commendatarij an sint immunes à secularibus gabellis.

46 Clericorum, vel religiosorum iure variæ personæ vtuntur.

47 Arma quando placeant Deo.

48 Armatorum ordines ab ecclesia probantur.

49 Monachismum, vel religio, vel ordo religiosorum, quando facta videatur.

50 Monachismi religiosorum tria substantialia vota.

51 Clericus, vel ecclesiasticus, vt quis fiat.

52 Ecclesiasticus vt quis sit, vt clericali ordine insignitus sit, necesse non est.

53 Eremita dicitur ecclesiasticus, licet clericus non sit.

VIdimvs de clercis, an possint testari, nunc videndum est de Episcopo. Episcopus autem, aut quilibet clericus, vel sacerdos, quòd possint facere testamentum non dubitatur, vt in cap. quæ in officijs, de testamen. vbi per nouissimos, & in ca. sint manifestè. 12. quæstio. 1. qua in re tria sunt videnda, Primùm, bona promiscuè per clericum possessa, cuius præsumantur. Secundùm de quibus bonis possit testari. Vltimùm an bona prælati, vel clerici distincta esse debeant à bonis ecclesiæ, nam in dubio præsumuntur[2226] ecclesiæ, arg. dict. c. sint manifestè. Sed in contrarium, imò quòd ista bona, quæ habet prælatus, præsumantur acquisita ex industria sua, vel sint sua propria, & non ecclesiæ, facit tex. not. in l. si defunctus. C. arb. tute. vbi est text. nota. quod acquisita per tutorem quantumcunque pauperem non præsumuntur acquisita de bonis pupilli, constat autem valere argumentum de tutoribus ad

prælatum ecclesiæ. c. quia contingit, de religio. domi. & in c. fin. 5. quæst. 3. & per dictam l. si defunctus. [2227] dicit ibi eleganter Bald. quòd quilibet præsumitur industriosus, & posse ditari, alleg. leg. cura. §. 2. & 3. de mune. & honor. vbi Gloss. dicit quòd generaliter quilibet anhelat ad lucrum.

Pro cuius [2228] confirmatione facit quod dicit eleganter Bald. in l. ex persona, vltima columna. C. de probatio. vbi dicit quòd quando præsupponimus quandam præsentationem, verbi gratia, quando allegatur minor ætas, quia qui dicit minorem priuat tempus, siue numerum annorum, & qui dicit paupertatem priuat habitum rerum, tunc non procedit argument. à priuatione in præterito ad priuationem in præsenti, per dict. l. si defunctus, & dictam l. cura. §. deficientium & est ratio, quia non entis nullum est fundamentum, & ideo deficit extremum à quo, quæ verba sunt notanda. Ad idem facit, [2229] quia quando quis emit aliquam rem habens pecuniam communem, & dubitatur ex qua pecunia emerit, in dubio præsumitur ex propria pecunia, ita dicit Bal. in l. si paternus, prima columna, in fin. C. commun. vtri. iudi. per d. l. si defunctus, & l. si ventre, in fi. de priui. credi. nec est recurrendum ad coniecturas, cuius conditionis homo fuerit artifex, vel non, quia semper præsumitur, quòd sit pecunia propria, ex quo non constat quòd sit communis, vel aliena. l. non vnde. C. si certum petatur. ergo sic in proposito, &c. Item fa-[276r]cit, quia quando quis donat omnia bona sua non addendo præsentia, vel futura, valet donatio. l. omnes. §. Lucius. ff. quæ in fraud. cred. & in l. 1. C. vt actio. ab hæred. & contrahen. & leg. si quis argentum. §. sed & si quis. C. de donat. ratio est, & istud est quod pondero, quia poterit lucrari post donationem quod lex præsumit, & in illo lucro poterit testari, & sic non auferetur sibi libera testandi facultas, ita dicit Bart. in l. stipulatio hoc modo concepta, de verborum obligat. post medium, per d. l. si defunctus, quod optimè quadrat in proposito.

Facit [2230] etiam pro hoc, quia quando aliquis pauper inuenitur in officio, præsumitur illud affectasse, & procurasse. l. spadonem. §. fin. ff. de excusa. tuto. & tamen illud, quod ibi acquisiuit, non præsumitur acquisisse ex officio, secundum Bart. ibi, per d. Bar. in d. l. si defunctus, ergo idem in prælato, & hac de re vide Ias. in l. nisi hoc, in fin. ff. de pact.

Secundò principaliter non prælato facit tex. notabil. in capitu. primo. 12. quæst. 4. & ibi optima Glos. nam ibi legitur, & notatur quod [2231] si clericus habens patrimonium, & beneficium aliquid, acquisiuit in dubio, præsumitur quòd fuerint acquisita tam de bonis clerici, quam de bonis ecclesiæ vel beneficij, vnde indubio debent diuidi, secundum quantitatem patrimonij & rerum ecclesiæ, nam si clericus ex fructibus sui patrimonij percipiebat 100. ex fructibus autem sui beneficij ducenta, detractis sibi necessarijs, tunc in dubio de bonis per eum acquisitis ecclesia habebit duas partes, & hæres clerici vnam partem tantùm, & hoc etiam tenet Imol. in ca. cum in officijs, de testam. & Bald. in authen. licentiam, de episcop. & cler. Immò quod plus est, voluit Ioan. Andr. in cap. 3. de peculio clericorum, quòd præsumitur pro clerico, si constat quòd tempore suæ promotionis habebat aliqua bona, vnde isto casu, si hæres clerici vel prælati possideat, & ecclesia agat contra ipsum, probet de iure suo, quia pro hærede est præsumptio, ex quo constabat clericum tempore suæ promotionis aliquando possedisse vel habuisse aliqua bona, tamen hoc procederet quando hæres clerici reperitur in possessione, de quò infrà dicetur.

Ad idem pro ista parte facit text. in l.[2232] quintus. ff. de dona. inter virum & vxorem, & in l. etiam. C. eodem titulo, adducendo illa iura ad contrarium eius quod dicit Gloss. nam iura illa loquuntur in vxore, quia si aliquid reperitur vxorem quæsiuisse in vita viri,

præsumitur quæsiuisse de bonis viri, sed sic est quòd prælatus vel rector videtur esse maritus ecclesiæ. 7. quæstio. 1. capitul. sicut alterius, & ecclesia videtur esse vxor ipsius, ergo bona quæsita per prælatum non præsumuntur quæsita de bonis ecclesiæ, sed potius præsumens contrarium, ex quo possum singulariter inferre, quòd si tempore mortis prælati aliqui reditus & bona vndecunque quæsita reperirentur, penes ecclesiam efficerentur hæredum prælati & non successores ecclesiæ, nisi per dictum successorem probatum esset, vnde bona illa fuissent quæsita.

Facit [2233] etiam ad idem Gloss. in lege, cùm oporteat, in princip. de bon. quælibe. & quod ibi not. Baldus tertia col. quæ dicit quòd ex qualitate personarum considerabuntur bona reperta penes filium, quam conditionem sequuntur, nam si filius fuit diligens & studiosus, & pater fuit pauper, bona illa præsumentur aduentitia non profectitia, modò ad propositum, si episcopatus esset pauper vel tale beneficium quod secundum qualitatem beneficiati non sufficeret ad alendum ipsum laicum vel beneficiatum, si beneficiatus esset diligens, tunc bona reperta apud ipsum præsumerentur propria ipsius & ex industria sua quæsita, & non episcopatus.

Moueor etiam ad hoc, [2234] nam licet beneficiatus habeat patrimonium, potest ipsum coaceruare, & cùm bona habeat ecclesiæ, viuere de reditibus ecclesiæ, vt eleganter dicit Innocen. in cap. episcopus, de præbend. quem communiter Doctores sequuntur in cap. ex præsentium, de pigno. maximè Abb. tertio notab. ex quo infertur eleganter [2235] quòd si aliquis prælatus alicuius ecclesiæ, ex qua nihil aut modicum percipitur, habet officium lucrosum, quia fortè est doctor salariatus ad legendum, vel auditor curiæ regis, & sua industria multa lucratur, tunc illa non præsumentur fuisse quæsita intuitu ecclesiæ, hoc tenet Imol. in capitulo primo, circa finem, de peculio clericorum.

Infertur etiam vlterius quòd [2236] si reperitur prælatum mutuasse pecuniam nomine proprio, & probetur quòd erat talis persona quæ potuit acquirere dictam pecuniam industria sua, vt potest exemplificari in Præsidente regiæ curiæ, tunc satis præsumitur dicta pecunia fuisse quæsita, & per consequens mutuata de proprio patrimonio, vel de acquisitis intuitu personæ. Ita tenet singulariter Anton. & Imol. in cap. 3. de peculio clerico, in fine. & pro hoc videtur quòd actio quæsita per prælatum contra extraneum, nomine proprio, acquiritur hæredi prælati, si probetur quod tempore promotionis habuit aliqua bona, vel potuit acquirere ex industria ratione officij quod exercet, quæ omnia dicit Imol. in allegato c. tertio, esse diligenter notanda, quia sæpe de facto possunt accidere.

Ad idem [2237] etiam non minus facit notabil. & singula. tex. in cap. 1. 12. q. 5. vbi dicit, quòd si constet quòd episcopus aliqua acquisiuit in episcopatu, omnia talia acquisita cedant ecclesiæ, sed si dubium est, an ista bona habuit ante episcopatum, vel postea acquisiuit, probatur ibi singulariter, quod successor clerici defendetur in sua possessione quousque probabitur quod fuerunt acquisita post suam promo-[[276]v]tionem, & sic apertè probatur ibi, quod ecclesiæ intentio non sit fundata super illis bonis, quæ reperitur possidere prælatus tempore mortis suæ. Prædictis tamen non obstantibus, in d. c. sint manifesti, disponitur contrarium. Ad idem est text. in auth. de eccles. tit. §. interdicimus. colla. 9. vers. in illis, vbi dicitur quod episcopus vel clericus de illis bonis duntaxat habet potestatem alienandi, & quibus voluerit personis relinquendi, quæ ante episcopatum probatur eum habuisse, vnde dicit ibi Gloss. quòd præsumptio est pro ecclesia, quod acquisita per prælatum post promotionem suam præsumuntur esse ipsius ecclesiæ. Ad idem est tex. & Gloss. vbi idem dicitur in effectu, in authen. licentiam, de episc. & cler. Ad idem facit text. in c. 1. 12. q. 3.

& in c. 1. de peculio clericorum. Ad idem tex. in c. 1. de testam. cum pluribus concordan. & ex hoc infertur, quòd si clericus vel prælatus post promotionem suam aliquid emit nomine suo, ecclesia potest illud vendicare tanquam proprium, idem si nomine alieno, vt in allegato cap. 1. quoniam illa res videtur empta ex pecunia ecclesiæ, addo Bald. in l. mancipia. C. si quis alter vel sibi, & Gloss. in l. vxor marito. ff. de don. inter virum, & vxorem, quæ argumentatur contra miseros prælatos, qui cum aliqua emunt, faciunt in instrumentis apponi nomina suorum consanguineorum, nam ecclesia potest vendicare res sic emptas, sic si non possit emere in territorio magnas & emit, & sic apponitur in instrumento nomen famuli vel alterius, ista fraus ibi non prodest, & vide Andr. Sicu. in d. c. 1. 5. colla. Prædicta autem diximus esse specialia in ecclesia, vt res empta ex pecunia ecclesiæ eius præsumptiuè efficitur & non ementis, sicut dicimus in pecunia militis. leg. sicut proponis. C. de rei vend. & pupilli. l. 3. C. arbitr. tute. contrarium tamen regulariter. l. si ex ea. C. de rei vendic. l. & si de sua. C. de don. inter virum, & vxorem, cum similibus, de quo remitto ad nota. in prædictis iuribus, quia videtur alienum à materia.

Ad idem facit l. quintus. ff. de donatio. inter virum & vxorem, & l. etiam. C. eod. titul. vbi dicitur idem in vxore vt acquisita per eam præsumantur de bonis mariti, & procedit istud argumentum de vxore ad ecclesiam, vt in prædictis iuribus, & Glos. ordinaria in cap. significauit, de dona. inter vir. & vxo.

Ratio autem prædictorum est, quia ex quo[2238] prælatus à principio non distinguit res suas per libellum à rebus ecclesiæ, sicut debebat, vt probatur in d. ca. manifesta, suprà allega. præsumptio est contra ipsum, quod nullas tempore promotionis res proprias habuerit, ex quo fuit in culpa non seruando cautelam legis, vt voluit Innoc. in c. cum in officijs, de testamen. sicut in simili dicimus, quòd hæres qui non seruat dispositionem legis faciendo inuentarium, præsumitur subtraxisse res hæreditarias, & ideo tenetur vltra vires, quia non præsumitur soluere de suo, vt in authen. de hæredit. & Falcid. §. sancimus colla. 1. Ad hoc facit, quia imputandum est ei qui à principio potuit prouidere & non prouidit, de quo vide multa & elegantia iura, per Lupum in repetitione capit. per vestras, de don. inter virum & vxor. 17. & 18. col.

Et ex prædictis infert singulariter Innocen. in d. c. cum in officijs, quòd [2239] si ille cui prælatus reliquit bona sua iure testamenti, ea occupat propria auctoritate, quod incidit in poenam. l. si quis in tanta. C. vnde vi, &c. si quis in tantam. 1. q. 4. nec excusatur obtentu testament. quod est singulare, & exclamat Bald. in d. authen. licentiam, de episco. & clericis. 3. colum. dicens quòd vbi non appareat de tempore acquisitionis, præsumitur pro ecclesia. Item vbi non apparet cuius contemplatione, præsumitur quòd contemplatione ecclesiæ, & contingit hoc propter culpam prælati, quia debet quasi inuentarium facere, & segregare res suas à rebus ecclesiæ, & omnia congregare cum consilio clericorum, vnde si hoc omittit, multum præsumitur contra eum, sicut contra tutorem, ita Bald. vbi suprà.

Et ad corroborationem illius dicti Innoc.[2240] & huius facit tex. in c. 1. de testam. vbi est text. quod quidquid clericus habet, præsumitur ecclesiæ, nisi constet esse acquisitum ante promotionem, nam ibi quidam episcopus in suo testamento instituit hæredem, & post mortem episcopi eius successor petebat bona ab ipso relicta, text. ibi dicit, quidquid patuerit ipsum habere, à qualibet persona detineri nullatenus patiaris, nisi hoc solum, quod ipsum ante episcopatum ordinem constitit habuisse, & pondero verbum, detineri, positum in illo textu, quod denotat nudam & rudem facti detentationem, vt nota. in ca. causam, de præscriptio. ideo ibi videtur text. expressus pro illa doctrina Innocent.

Ad idem facit tex. in d. auth. licentia. versic. quodcunque ante episcopatum probatum fuit, &c. ergo in dubio præsumitur pro ecclesia, & per illum textum infert ibi Bald. quòd non, vbi non apparet de tempore acquisitionis, præsumitur pro ecclesia, quia hoc contingit propter culpam ipsius non conficientis inuentarium, vnde si hoc omisit, præsumitur contra ipsum, sicut contra tutorem, argu. l. tutor qui repertorium. ff. de adim. tuto.
Pro hoc etiam facit text. in capitul. primo. versic. vt si hoc constat. 12. q. 5. nam ibi quędam mulier seu ancilla dicebat, quædam bona, quæ ab ipsa petebantur, à quodam episcopo sibi relicta esse acquisita ante episcopatum illius, qui ea sibi reliquit, text. tamen ibi dicit, si hoc constat, non debent sibi auferri, & sic in casu illius text. illa ancilla possidebat, tamen Gregorius ibi requirit probari, quòd illa bona fuerint episcopi.

[277r] Ad confirmationem etiam prædictorum facit, [2241] quia si mulier dicat se habuisse aliqua bona ante matrimonium, vir autem dicat quod post matrimonium sunt acquisita, mulieri incumbit probatio, Quia qui ante factum dicit probare debet. l. quoties. C. de rei vend. de quo in d. rubrica. c. per vestras. 284. coll. cum sequentibus, facit ad hoc, quia procedit istud argumentum de marito ad ecclesiam, Gloss. in d. c. significauit, fallit tamen hoc nisi mulier publicè negociaretur, & ex ipsa licita negociatione quæstum faceret, nam tunc non præsumitur à viro quæsisse, cum probatur contrarium, ita tenet singulariter Bal. in l. cum oportet, in prin. de bonis quæ libe. 3. col. & facit, quia in certis non est locus coniecturæ & præsumptioni legis. l. continuus. §. cum ita. ff. de verb. obl. Fallit etiam istud de vxore, nisi poneremus de facto, quod fuisset diues, & maritus nihil habens, tunc illud quod vxor quæsiuit non deberet præsumi de bonis viri, quia nihil habebat, quia ex bonis quæ non apparent aliquod lucrum proficisci non potest, & quia ex nihilo nihil fit, secundum Philoso. facit quod habetur in l. 1. ff. de contrahen. emp. Imol. singul. in c. 1. de peculio clericorum, & pro hoc Gloss. singula. in c. significauit, de dona. inter virum & vxorem, quam allegat Montalu. in l. 1. tit. 4. fori. Il. lib. 3. c. de las ganancias, admittitur tamen probatio in contratium per istum tex. singula. in c. sint manifesti, quem adhoc allegat prædictus doctor, vbi omnino videas, & vide quàmplurima ad istud propositum, in repetitione d. rubricæ. c. per vestras. colum. 278. versic. operatur. & colum. 181. cum sequentibus, & vide omnino in istis locis, quia inuenies multa memoria digna. Ad prædicta etiam facit quod singula. dicit Ancha. in d. ca. in officijs, scilicet quòd non est facienda vis quis possideat post mortem clerici, scilicet an eius hæres vel ecclesia, sed quod ille probet res esse suas, pro quo minus facit præsumptio, ergo est dicendum, quòd si prælatus tempore promotionis nihil habebat, præsumitur pro ipsa ecclesia, & debet probare hæres, licet possideat per supradicta, & per nota. in ca. 1. 2. de pecul. cleri. cuius contrarium tenet Glos. notabil. in ca. 1. 12. q. 5. quæ dicit pro possessore præsumendum, plenior Gloss. in cap. 1. 12. q. 4. pro Abb. in c. 3. de pecul. clericorum. & in ca. cùm esses, de testament. in repeti. Et ex prædictis infertur, quòd cùm appareat, talia bona sic demissa per prælatum nullo confecto inuentario esse ecclesiæ, vel præsumantur ipsius ecclesiæ, in qua erat beneficiatus, [2242] si hæres qui institutus est in prædictis bonis post mortem ipsius instituentis apprehendit illa, sit spoliandus remedio. ca. reintegranda. 3. q. 1. vel interdicto recuperandæ, cùm ecclesia reperiat ipsum in suis bonis saltem præsumptione iuris, ob quam solam potest pro ipsa ecclesia fieri sententia, vt per Innoc. & Anch. in d. c. cum in officijs.

Imò quod est plus, & istud reputo singulare,[2243] quòd etiam si requireretur probatio instrumentalis, nec sufficeret probatio per testes, iuxta Gloss. in l. contrahitur. ff. de pigno. & in leg. pactum quod bona fide. C. de pactis, & plenè in cap. 1. de censibus, lib. 6.

nihilominus sufficeret hæc præsumptio iuris, istud colligo ex singulari decisione Bald. in l. 1. C. de fideicomm. 3. colum. vbi tenet quòd etiam si per statutum requiratur quòd delictum probetur per instrumentum, nihilominus sufficeret præsumptio, de qua in l. cum de in rem verso. ff. de vsuris, & sic illud quod dicitur, quòd præsumptio iuris est liquidissima probatio, iuxta Gloss. singul. in l. si tutor. C. de peri. tu. vbi addo similes, procedit etiam si in aliquo casu requiratur probatio instrumentalis, per dictam decisionem Bald. de cuius veritate per Roma. in l. 1. C. de testamen. mil. & pro decisione Bal. facit text. singul. quem ipse allegat in leg. 3. C. de apo. pu. libro decimo. quod perpetuo tene menti.

Facit etiam ad prædicta quod singulariter subdit Innoc. in d. c. cum in officijs. dicit enim cum in rebus ecclesiæ, quæ præsumuntur esse ecclesiæ, retineat ecclesia ciuilem possessionem, clericus non etiam naturalem, cùm non nomine suo sed ecclesiæ possideat ad instar commodatarij. l. si colonus. ff. de acquir. poss. & in c. fina. ista d. causa, & q. refert Bald. ibidem singularia verba Innoc. in d. authe. licentiam, dicens esse subtilia, vnde secundum omnes non potuit clericus habere naturalem possessionem illorum bonorum, sed continuabitur per mortem ipsius ipsi ciuili possessioni, si ergo hæres occupet, videtur occupare bona possessa per ecclesiam, & ideo sunt restituenda interdicto recuperandæ, vel saltem remedio dict. captu. reintegranda.

Prædicta corroborantur etiam alio fundamento.[2244] Nam clericus viuens æquiparatur vsufructuario, & habet in vita liberam administrationem, in morte autem assimilatur vsurario, qui suum facit quatenus consumpsit, & non vltra, ergo de bonis quæ sic possidet tempore mortis quæ sunt ecclesiæ, vel dubitatur quod est idem cùm præsumatur pro ecclesia testari non potest, vt notat Bald. in d. auth. licentiam, & si testamen. faciat, videtur illud facere de bonis ecclesiæ, ergo oportet hæredem probare contrarium, scilicet quod fecit de bonis suis vel acquisitis intuitu personæ, & si occupet possessionem propria authoritate, tenebitur vno de prædictis remedijs, scilicet interdicto recuperandæ, vel remedio capitul. reintegranda.

Facit etiam, quia clericus, vel prælatus in bonis ecclesiæ, vel de quib. dubitatur, censetur administrator, vnde hanc administrationem, quæ morte finitur, non potuit transmittere. l. cuius bonis. ff. de cura. furio. cum similibus.

Facit etiam ad corroborandam doctrinam [[277]v] Innoc. de qua suprà, quod sing. dixit Hostien. in c. ex parte, de consue. vbi dicit, quòd bona [2245] ingressi transeunt in monasterium, quò ad dominium & possessionem sine corporali apprehensione, nam ex quo transit persona, transeunt bona quæ sunt accessoria ad personam, idem etiam tenet Anch. in ca. quia ingredientibus, de testam. Cin. in auth. si qua mulier, de sacros. eccl. & Archiadia. in c. si qua mulier. 19. q. vlt. & vide text. pro ista doctrina in leg. adoptauero. ff. de precar.

Facit etiam talis ratio, [2246] nam ex quo prælatus reperitur in possessione saltem naturali, ante mortem præsumitur possidere nomine ecclesiæ, quia ad officium suum pertinet acquirere ecclesiæ, vt tenet Innoc. in d. ca. cum in officijs, si igitur possidet nomine ecclesiæ, non potest interuertere prædictam possessionem, immò potius illam naturalem, quam ipse habebat, continuat ipsi ciuili, quam habet ecclesia, non obstat Glo. in ca. 12. q. 5. & aliæ quæ dicunt præsumendum pro hærede, ex quo possidet, & sic ecclesia habet necesse probare, quia Gloss. hæc dat tres intellectus, & videtur tenendus ille qui est magis fauorabilis ecclesiæ, argumen. l. sunt personæ. ff. de religio. & in c. fin. de re iud. & sic quod magis præsumatur pro ecclesia, licet hæres possideat, nam non obstante quòd possideat, tenentur probare quod res erant prælati, cùm ecclesiæ intentio sit fundata, vt dictum est.[2247]

Nec obstat l. cogi, de peti. hæredi. quæ dicit, quod possessor non cogitur dicere titulum suæ possess. quia procedit nisi sit præsumptio contra possidentem, vt est tex. in c. ex insinuatione, de procura. & hic adde omnino quæ not. in d. repet. c. per vestras. 213. col.

Ad [2248] prædicta facit etiam Glo. singul. in l. defensionis facultas, de iur. fis. libro decimo. quæ dicit quod si officialis missus in prouinciam in aliquo lucratus est mille vltra officium, quod fiscus potest auferre, & quia præsumitur quæsisse de bonis fisci quantum cunque sit paratus reddere rationem, quia non potest contra fiscum, de quo per Cin. in l. penul. C. si cert. peta. & illam Gloss. dixit vnicam Bald. in l. eum oportet, de bonis quæ liber. 3. colum. & eam sequitur in l. si defunctus. C. arbitr. tutel. & in l. 3. C. de don. inter virum & vxorem, & in d. auth. licentiam, & in l. 1. C. de hæredi. vel actio. vendi. & subdit ibi Bald. quod magnates optimè seruant hodie illam Gloss. & eam[2249] allegat pro vnica in cap. quia de præsump. verisimile quod thesaurarius principis præsumitur de thesauro emisse, sed Barto. illud non tenet, immò quod quærit officialis, non præsumitur de bonis fisci nisi contrarium appareat. ff. de iure fis. l. 3. §. multa, & idem Sali. in leg. penul. C. si cert. pet. facit l. si defunctus. C. arbi. tute. & l. si creditores, in fi. ff. de separa. & l. circa. §. deficientium, de mu. & ho. sed Doct. in auth. de mand. princip. §. oportet. columna tertia. dicunt quod aut sunt tales officiales qui possunt negotiari, & tunc aut à subdito, & tunc ex industria sua præsumitur quæsisse, aliàs ex officio. l. 1. C. de cond. indeb. Alii dicunt quod aut infra prouinciam quæsiuit, & tunc aut ab subdito, & præsumitur habuisse ex administratione. d. l. defensionis, & l. quæ offic. ff. de contrahen. emptio. aut à non subdito, & tunc ex industria sua præsumitur quæsisse. leg. Attilius. ff. de dona. Bald. tamen in d. anthen. licentiam, dicit quod est speciale in istis administratoribus publicis, vt contra eos præsumatur per nota. in d. l. defensionis, in versicul. sub correctione. quodque in prælato ecclesiæ semper præsumitur quæsiuisse de bonis ecclesiæ, nisi aliunde appareat quæsitum, vt dictis iuribus, & idem dico in vxore. d. l. etiam. C. de dona. inter virum & vxorem, & in filio familiàs, vt est Gloss. notab. in leg. cùm oporteat, in princip. de bonis quæ liber. & ibi per Cinum, & Bald. tertia col. & not. Roma. consilio 338. in alijs autem officialibus locupletatis durante officio, si est de prohibitis contrahere, præsumitur iniustè quæsiuisse. l. non licet. ff. de contrahen. emptio. l. quisquis. C. si certum petatur. si autem de permissis, si quidem non habet administrationem pecuniariam, tunc non præsumitur acquisiuisse de officio. l. præsidis. ff. si certum petatur. Idem si habet administrationem pecuniariam, si tamen reddit bonum computum, dicta l. si defunctus, secus si non reddit, & sic intelligitur Gloss. in dicta leg. defensionis, & hæc omnia sunt notanda tanquam in materia singularia, & notat Bald. in dict. l. cùm oporteat. 3. col. Et adde Glo. in clem. 1. de[2250] hære. in versic. diminutionem, quæ dicit quod dapifer & infideles seruientes deeo quod dominis datur semper decimam vel aliam cotam subtrahunt, non ergo mirum si præsumantur ditati ex bonis dominorum. Et in simili adde Bal. in l. apud antiquos, in fin. C. de furt. vbi arguit contra istos. [2251] Et ad idem Gloss. singula. in authen. de exhib. reis. §. si verò etiam quædam. colum. quinta, quæ arguit contra seruientes fugientes, vt eo ipso res amissas præsumantur subtraxisse.

Ad prædicta [2252] etiam facit quod singulariter dicebat Rom. cons. trecentesimo trigesimoocta. vbi concludit quod si contrahens societatem erat pauper, nec in alio officio se exercuit, nisi in illa societate, nec aliàs poterat apparere, vnde quæsierit multa bona quæ habebat, est præsumptio quo de bonis societatis allegat capitulum primum, de pecul. clericor. & ad hoc debent & possunt omnia prædicta iura allegari.

Facit etiam ad prædicta [2253] text. & quod ibi notat Dominicus in c. Abbat. §. sed ad hoc, de re iudi. li. 6. vbi dicitur quòd tex. in dubio præsumitur acquisisse intuitu suæ dignitatis, & ex hoc ampliatur capit. intellecto, de iureiur. & alia iura prohibentia alienationem eorum **[278r]** quæ sunt regalis coronæ, vt procedant etiam in acquisitis per regem in bello iusto vel aliàs. Hinc est quòd quinta quæ debetur regi de præda est de regalibus, & non potest rex eam in perpetuum donare. 2. parti. titul. 26. l. 4. not. in repeti. capitul. per vestras. columna 206. aliàs 211.

Ad prædicta etiam facit [2254] quod dicitur de concubina retenta in domo Amasij, quia quid acquirit, præsumitur acquisisse de bonis Amasij, vt dicit Bald. in l. 1. C. de natu. liber. argu. illius l. & in l. cùm oporteat, de bonis quæ liberis. 4. colum. versi. sed quæritur nunquid, allegat ad hoc text. in l. fina. ff. de actio. & obligat. quæ iudicio meo parum facit, melius facit text. in l. item legato. §. parui. ff. de legat. 3. vbi æqui paratur vxor & concubina, & non differunt nisi in dignitate, vt ibi dicitur, de quo per Barba. in c. 1. de pecul. clericorum. [2255] vbi inter alia dicit quod hoc habet locum etiam in vxore adulterata, quia si aliqua acquisiuit, præsumeretur in bonam partem, quod potius acquisiuit ex bonis mariti quàm aliunde, argum. text. qui est singularis, in l. miles. §. defuncto. ff. de adulterijs, vbi singul. probatur, quod [2256] quandiu vxor potuit ex marito concipere, licet probetur eo tempore cum alio adulterari, fauore matrimonij præsumitur ex marito concepisse. Idem in acquisitione, & istud eleganter tenet Bald. d. l. cùm oporteat. 4. col.

Præterea ad prædicta facit bonus tex. in ca. 1. §. si verò, de feud. guard. in vsi. feud. [2257] vbi probatur quòd illa quæ fiunt ab officiali, durante officio, præsumuntur fieri respectu officij. Et ideo dicit ibi eleganter Andre. de Isern. quòd si Officialis emit, præsumitur emisse de bonis officij, & sic videtur ibi casus pro Gloss. in dict. l. defensionis, sed si vult probare quod emit de sua propria pecunia, benè admittitur, & talis probatio tollit sinistram suspicionem, quæ est contra eum, & idem dicam in casu huius quæstionis, quia licet præsumantur quæsita intuitu ecclesiæ, quæ acquisiuit prælatus, non tamen ista est præsumptio iuris, & de iure, quia reciperetur probatio in contrarium, ita vult Glos. notab. in c. 1. de peculio clericorum, & hoc habeo pro indubitato.

Ad prædicta etiam facit quod dicit Baldus in allegata auth. licentiam, vbi ponit quæstionem [2258] de quodam rectore hospitalis, qui tempore assumptionis nihil habet, nec in aliquo se exercuit, postea multa quæsiuit, nec aliunde poterat ostendi, an esset præsumptio, quod de bonis hospitalis quæsierit, & consuluit quòd sic, pro quo facit c. 1 suprà allegatum, secundum Bal. vbi suprà, facit etiam, quia hospitalia gaudent eodem priuilegio quo gaudent ecclesiæ. l. omnia priuilegia, de episcop. & cler. cap. requisiti. de testam. not. Ioan. Andr. in ca. 2. de restit. in integrum, & sic conclusio ista loquens in prælato locum habet in rectore hospitalis, & an habeat locum in vicario temporali, vel perpetuo, remitto ad ea quæ notat Bald. in d. authen. licentiam, & Abb. post alios in d. c. 1.

Quid autem de laico qui administrauit[2259] negotia magni domini demum redit ad ciuitatem suam multum diues, an præsumatur quæsisse ex bonis domini, remitto ad nota. per Ancha. & Imol. in d. cap. 1. & ibi plenius Barba. 5. colum.

Restat autem ad contrarium respondendum, pro cuius intelligentia videnda est distinctio quam ponit Ioan. Andr. in c. 3. de pecul. clericorum, quam etiam recitat ibi Abb. & ferè omnes, & plenius idem Abb. in repetit. c. cùm esses. 11. 12. colum. dicit enim Ioan. Andr. recitatis aliorum opinionibus, quod aut constat prælatum habuisse tempore suæ promotionis,

aut constat quod nihil habebat, aut dubitatur.[2260] Primò cum dicit præsumendum pro possessore, ideo si hæres clerici est in possessione illorum bonorum, ecclesiæ incumbit onus probandi quod de reditibus ecclesiæ fuerint quæsita, & isto casu posset procedere opin. dicentis, quod possessor est in possessione defendendus, & idem videtur velle Glo. in alleg. cap. 1. 12. q. 5. & habet locum hoc casu fortè text. in allegato c. Abbatis. 12. q. 4. quem primò allegaui pro contrario.

Secundo casu cum nihil habet prælatus tempore promotionis, præsumendum est pro ecclesia. cap. 1. de testam. & hoc casu possit procedere tex. in d. cap. sint manifesti, potest tamen isto casu hæres clerici probare quod ex artificio vel aliunde intuitu personæ illa bona acquisierit, sibi tamen incumbit onus probandi, cùm ecclesia habeat intentionem fundatam ex præsumptione iuris communis, & sic text. ille dicens, quod ista bona præsumuntur esse ecclesiæ vel intuitu ecclesiæ acquisita, non inducit præsumptionem iuris & de iure, quod patet etiam per Glos. notab. in d. c. 1. de pecul. clericorum.

Tertio casu cum dubitatur an aliquid habuit tempore promotionis, & isto casu etiam poterit procedere text. ille. ista est distin. Ioann. Andr. per quam aliqua ex prædictis iuribus videntur reducta ad concordam, fateor tamen quod Abb. & alij Moderni non tenent indistinctè prædictam distinctionem, licet scribentes ante Abb. communiter eam sequuntur, sed dictis ipsis nihil puto addendum, ideo remitto ad ea quæ ipse notat in dictis locis.

Specialius tamen respondendo ad prædicta contraria dico quod tex. in allegato ca. 1. 12. q. 4. procedit, quando constat quod prælatus tempore promotionis habuit patrimonium, & postea aliqua acquisiuit, [2261] & dubitatur ex quibus bonis acquisiuit, quia promiscuè vtebatur patrimonio & rebus ecclesiæ, at patrimonium erat sufficiens ad acquisitionem illorum bonorum, & etiam ecclesia erat sufficiens in totum vel in partem, & tunc fit diuisio in-[[278]v]ter ecclesiam & hæredem clerici, secundum quantitatem patrimonij & rerum ecclesiæ, & iste est proprius casus illius cap. 1. quod plenius videas per Abb. in dictis locis, & ibi per Inno. & Barb. & vide Glo. notabil. in c. 2. de pec. cler. secus in casu dict. c. sint manifesti, in quo non constabat tempore promotionis aliquid habuisse.

Non ob. etiam doctri. Ioan. And. de qua suprà, quia vel non est vera per supradicta, vel debet intelligi & distingui per ea quæ dicta sunt.

Non obstat etiam quod suprà dixi de vxore, vt præsumatur acquisisse de bonis viri, sic prælatus, cum [2262] ecclesia dicatur eius vxor, quia aliud est in viro spirituali, vt est prælatus vel rector, aliud in viro carnali. Ratio diuersitatis, quia vir spiritualis & sic prælatus, vel rector censetur administrator rerum ecclesiæ, non autem dominus, sed ipsa ecclesia. ca. cæterorum, de dona. secus est in viro carnali, quia ille est dominus rerum suarum, & etiam rerum vxoris datarum in dotem. l. doce ancillam. C. de rei vendi. cum simil. & sic potest dici quod vtrobique præsumitur pro eo qui est dominus, nam in viro carnali præsumitur pro eo, quia dominus est, sed in viro spirituali non præsumitur pro eo, quia non est dominus, sed ecclesia.

Secundò potest dici quòd licet assimiletur matrimonium carnale spirituali, non tamen semper est bona æquiparatio, & argumentatio de vna ad aliud, nam in multis differunt, vt per Ioan. Andr. in c. tuæ, de sponsa. & per Gloss. in regula beneficium, de regu. iur. lib. 6. vnde non debet sumi similitudo secundum rudem & simplicem figuram, sed à radice rationis, vt voluit Ioan. And. in d. c. 1. de peculio clericorum, & ex hoc colligitur tertia sol. scilicet vt acquisita per vxorem præsumantur esse mariti, vt euitetur suspicio turpis quæstus, & vt non præsumamus in ea peccatum, nam mulieres rarò se miscent negociationibus, nec illæ etiam conueniunt mulieribus, cùm non debeant se immiscere negotijs virorum. C. mulieres,

de iudi. lib. 6. l. maritus. C. de procura. & l. alienam, eo. tit. & l. fœminæ, de reg. iur. ideo illud quod præsumitur penes vxorem alicuius, præsumitur à iure quòd sit de bonis viri, vt euitetur suspicio turpis quæstus. d. l. etiam, & d. l. Quintus. idem dicendum in prælato eadem ratione, nam prælatus prohibetur negotiari, vt per totum titulum ne clerici vel monachi, & plenè per Gloss. 14. q. 3. in summa, ideo quod penes eum reperitur præsumi debet, quia ex iusta causa acquisiuit, & sic ex reditibus ecclesiæ, cuius administrationem gerit, non autem præsumitur quòd ex negociatione quæsierit, cùm illa sit ei prohibita, vt dictum est, & sic deliquerit se illi miscendo, & in dubio non debet præsumi delictum. l. merito. ff. pro soc. ne ergo præsumamus in prælato peccatum negociationis, acquisita per ipsum pręsumuntur acquisita ex reditibus beneficij, vel bonis ecclesiæ, sicut dictum est in vxore, & sic eadem ratio diligenter considerata operatur diuersam præsumptionem in dictis casibus.

Secus [2263] tamen dicendum est in tutore. Nam cùm sibi permissa sit negociatio, vt est notum, acquisita per ipsum durante tutelari officio, præsumuntur quæsita ex sua industria & negociatione, non autem ex bonis pupilli, nam si præsumeremus ea acquisiuisse ex bonis pupilli, tunc præsumeremus in eo crimen furti, vel bona pupilli alio modo subtraxisse, & sic deliquisse, ita dicit Innocent. in dict. capit. primo. de pecul. clericorum, sed hoc non est præsumendum. dict. l. merito, & capit. fin. de præsump. & sic eadem est ratio, quare secus præsumitur in tutore quàm in prælato, scilicet, ne crimen præsumatur, & sic non obstat præallegata l. si defunctus, arbitr. tute. ita eleganter dicit Abb. in allegato cap. cum omnes, & Imo. in dict. capit. primo. & idem Bald. in leg. cùm oporteat, de bonis quæ libr. quarta colum. dicens quod tutor non præsumitur subtraxisse, nec tenetur reddere rationem nisi de officio suo per dictam legem, si defunctus, & bona præsumptio est in rebus dubijs eligere saniorem partem, & turpis præsumptio est euitanda, & fugienda per dictam legem Quintus, ita Baldus in dicta leg. cùm oporteat. Et per istas rationes nititur ipse impugnare Gloss. in allegata leg. defensionis, de quo ibi per eum.

Alio etiam modo potest solui contrarium de dicta l. si defunctus, scilicet quod dicamus, aliud esse in tutore, aliud in prælato ecclesiæ, ratio diuersitatis, quia prælatus habet administrationem perpetuam, & sustentatur de bonis ecclesiæ, septuagesimasecunda distin. cap. sanctorum, & de præb. capit. cùm secundum. tutor verò habet administrationem temporalem, & sustentatur de bonis proprijs, non pupilli, & nota. per Gloss. in capit. fina. 5. quæstio. tertia. Istam solu. posuit Ioannes de Ligna. in clem. gratiæ, de rescript. & Ant. & Imo. in d. c. 1. de pecul. cler. & per Abb. in d. c. cum omnes. in repet. 13. col.

Vel aliter, & tertiò non obstat dict. l. si defunctus, quia loquitur in tutore, & nulla est æquiparatio inter tutores & prælatos, nec valida argumentatio de tutore ad prælatum, vt vult Gloss. singularis in dict. capit. fina. 5. quæstio. tertia. Immò dicamus quod regulariter non æquiparentur, quanquam in quibus assimilentur, vt in prædicta Gloss. ideo ex ijs pluribus faciamus regulam, iuxta notata per Gloss. singularem in leg. Iulianus. §. primo. ff. de actionibus empt. quæ dicit [2264] quòd quando plures leges tractantes eandem materiam reperiuntur contrariæ, in hoc dubio ex pluralitate casuum est regula constituenda, & alij erunt casus excepti, cum ergo iste casus sic non reperiatur exceptus, scilic. quod in modo acquisitionis prælatus æquiparetur tutori, ergo **[279r]** remanet sub regula, iuxta Glo. notab. in rubr. de reg. iur. dicentem quod potior est causa illius pro quo facit regula, & in dubio istud est regulare, & debemus ei inhærere sicut Bononienses, &c. vt dicit Glos. in l. omnis definitio. ff. de reg. iur. & istam solutionem ad d. l. si defunctus, nemo tangit, & credo eam verissimam, sed pro solu. est præstantior, secundum Docto. in dictis locis, scilicet Abb. in

repet. c. cum omnes, & Imol. in d. c. 3. de pecul. cleric. & pro ea facit, [2265] quia prælatus tenetur bona ecclesiæ augmentare, vt est tex. singul. in c. quicunque. 12. q. 4. [2266] Ideo dixit Gloss. reputata singula. iuncto tex. in ca. sacerdotes, eadem causa & q. quòd si prælatus potuit aliquid acquirere ecclesiæ, & neglexit, tenetur de suo proprio patrimonio satisfacere ecclesiæ, si dicimus quòd si per negligentiam passus est rem ecclesiæ præscribi, tenetur de suo patrimonio satisfacere ecclesiæ. Gloss. singula. in capit. placuit. el 2. 16. q. 3. & etiam his casibus tenebitur eius hæres,[2267] vt probat tex. sing. in c. ex partium, de pigno. & ibi per Abb. & Imo.

Hinc est quod quemadmodum prælatus alienans iam quæsita per ecclesiam debet administratione priuari. c. monemus. 12. q. 2. & c. si quis, de rebus eccl. l. iubemus, de sacros. eccl. ita & si fraudat ecclesiam in acquirendo, vt quia iam acquisita ex reditibus ecclesiæ appropriat sibi vel alteri, tex. est notab. de hoc in c. 2. de pec. cler. si igitur tenetur augmentare & acquirere ecclesiæ, nimirum si acquisita per eum præsumantur acquisita ex reditibus ecclesiæ, & actus in dubio videtur geri secundum iuris dispositionem. l. si duo. ff. de acq. hæred. & vbi reperitur factum, vel acquisitum, præsumitur factum per illum qui illud facere tenebatur. l. secunda. C. de cib. pou. præst. cum similibus.

Et ista faciunt ad quæstionem notabilem [2268] quidam volebat relinquerere ecclesiæ certum quid, prælatus induxiteum, vt relinqueret sibi potius quàm ecclesiæ, nunquid prælatus teneatur ecclesiæ ad interesse? Gloss. ponit quæstionem in leg. quicquid. C. arbitr. tutel. Abb. in c. 2. de pecul. clericorum. & ibi eleganter per Imol. 2. col. & plenius vide ibi per Barba. Denique hac in re vide multa per doctissimum Didacum de Couar. in d. c. cum in officijs,[2269] de testam.

Prælatus autem an iudex esse possit? videtur quòd non, argu. l. 12. ti. de los corregid. lib. 2. ordin. vbi id militibus commentariensibus vetitum est, ergo fortius in prælato, & clerico, sed contrarium plenè probauimus alibi.[2270]

In summa vehementur controuersum est, & vsu forensi agitatissimum, an milites seu nobiles illi quos commendatarios Hispanè appellamus, possint facere testamentum, & de quibus rebus testentur, & an vt monachi vel clerici sint immunes à secularibus gabellis? qua in re pro vtraque parte allegabimus neutram eligendo, quia sub me prætore insignes lites etiam hodie pendent, ergo quæstio est, vtrùm milites huius ordinis sint immunes à prædictis secularibus gabellis, ex huius decisione reliqua patebunt, in qua quæstione prima facie videbatur dicendum milites huius ordinis non esse à prædictis gabellis immunes, primò quia ad hoc vt laici vt ecclesiasticæ personæ existimantur, videtur requiri quod seruitio Dei plenè se dedissent, & efferant per receptionem sacrorum ordinum, vel per ingressum alicuus religionis perfectæ, vt in capitulo duo sunt genera, duodecima quæsti, prima, & in capitulo quisque, decima septima quæstione quarta, sed ij milites non videntur ex toto dedicati Deo per aliquem modum ex supradictis, nam non per receptionem sacrorum ordinum, quia nullum videtur recipere, quinimmò sacer ordo repugnat exercitio militari, cum ipsi intenti & occupati esse debent in fide Christi exaltanda, eiusque inimicis conterendis, vt in capitulo petitio, de homicidio, neque etiam per ingressum religionis videntur posse dici ex toto dedicati Deo, quia & si eorum regula sit approbata, non tamen videtur dici religio perfecta, ex quo dicebat Baldus in leg. officiales, in finalibus verbis. C. de episcop. & clericis. & Barthol. in l. prima. ff. de pœnis, quòd in similibus religionibus videtur potius esse quædam apparentia in habitu, quàm existentia & realitas in effectu, vtrique id esse religionis perfectæ,

videtur requiri, quòd religiosi voueant & profiteantur tria substantialia vota, scilicet castitatis, obedientiæ, & prosperitatis, de quibus in c. cum ad monasterium, de statu regularium, & notat in clementina prima, de religiosis domibus, & alia in clementina, cum ex eo, de sententia excommunicationis, quas commendat Abbas in rubric. de regularibus, & in cap. 2. de foro competenti, in cap. nullus, eod. titulo. Secundò, quia cùm ij sint laici, videtur non potuisse Papam eos à regali manu & secularibus impositionibus eximere, vt veros & perfectos religiosos, vt notat Innocent. & Abbas in capitulo secundo, & maioritate & obedientia, per eosdem, & scribentes in capit. significantibus, de officio delegat. Tertiò, pro ista parte negatiua videtur facere elegans tex. in l. prima. §. final. ff. de muneribus & honoribus. ibi, qui obnoxius muneribus suæ ciuitatis nomen militiæ defugiendi oneris gratia accepit, deteriorem causam reipublicæ facere non potest, & ibi notat Gloss. ad fratres, qui sunt in Lombardia de pœnitentia nuncupatos, igitur ex supradictis videtur hos milites esse laicos, & ita à gabellis & alijs laicorum oneribus non esse exemptos.

Per contrarium vt huiusmodi milites religiosorum iure vetantur, multa eademque non leuia facere videntur, vt interim omittam quod nonnulli firmant id esse consuetudine moribusque receptum, quæ quidem consue-[[279]v]tudo est optima legum interpres. In primis ergo facit, quia in domo domini multæ sunt mansiones, [2271] & sicut quædam religiones ordinantur in sacrosancta ecclesia Dei ad opera vitæ contemplatiuæ, ita & aliæ ad opera vitæ actiuæ, vt legitur in beato Iacobo, capitulo primo: Sancta enim apud Deum religio est, visitare pupillos & viduas in tribulatione, sed hoc pertinet ad vitam actiuam, ergo conuenienter potest ordinari aliqua religio ad vitam actiuam, & ita concludit Sanctus Thomas secunda secundæ quæstione 188. articulo secundo. omnes quippe status religionis ordinantur ad perfectionem charitatis, quæ quidem charitas dilectionem Dei & proximi comprehendit, ad dilectionem autem proximi principaliter pertinet vita actiua, quæ necessitatibus proximiorum deseruit, & sicut ex charitate diligitur proximus propter Deum, ita & vtilitas ex vita actiua ipsis proximis delata redundat, inde videlicet, vt Matthæi decimoquinto capitulo, indubitatè ergo dicere possumus, quòd rectè ordinatur aliqua religio ad actus conuenientes ad subsidium, & dilectionem proximi, scilicet ad vitam actiuam, [2272] hinc iusta ratione probamus, quòd religio vel ordo militaris sui origine institutus ad defendendum & subueniendum Christianam plebem Christique religionem, prout hæc constituta fuit, optimo iure subsistit, & rectè constituitur, & ita dicebat diuus Augustinus ad Bonifacium, Noli existimate neminem Deo placere, quia armis bellicis ministrat, in his enim fuit sanctus Dauid, cui Dominus magnum testimonium præbuit. In his quoque fuit sanctus ille Centurio, vt legitur in capitulo, Noli existimare, vigesimatertia quæstione prima. fuit etiam Benedictus Abraham in armis, quem in eis benedixit Melchisedech, Genesis primo. Religio ergo militiæ constituta ad defensionem diuini cultus & causa publicæ salutis rectè dicitur ordinata. & aliàs legimus de Iuda Machabœo, qui præibat prælium Israel dilatans populo suo gloriam, nos pugnauimus pro animabus & legibus nostris, & iterum dicebat Ambrosius, libro de Officijs, Quod fortitudo quæ patriam tuetur à Barbaris, plena est iusticiæ, quod rursus tali ratione demonstratur, certum est quod status pœnitentiæ est religio, vt in capitulo admonere, trigesimatertia quæstione secunda, & in capitulo si scriptura, de voto. & notat sanctus Thomas in quodlibeto tertio. q. 51. artic. 3. & est in opusculo de religione. capit. duodecimo. sed sic est, quod aliquando infertur pœnitentia ad militiam, vt in capitulo licet, & in c. quod super his, de voto. igitur militia bene potest conuenire ad statum religionis, & ita probatur causam huius religionis instituendæ, de qua in Chronica generali Hispaniæ fol.

378. & fol. 390. sanctam & legi diuinæ conformem fuisse: fuêre enim ij ordines militares instituti ad conterendam Sarracenorum rabiem. Hispaniamque defendendam, vt in horum ordinum regula & institutione legitur, maximè quod mouere bellum non est eorum, sed domini magistri, & regiæ maiestatis, nam vt dicebat August. contra Manic. in cap. quid culpatur. 23. q. 1. Ordo naturalis mortalium paci accomodatur hoc poscit, vt suscipiendi bellum auctoritas penes Principem remaneat, vt in c. iustum. 23. quæst. 2. & in leg. prima. C. vt armorum vsus. libro vndecimo. & in l. lex duodecim tabularum. ff. ad legem Iul. maiesta. [2273] quòd vero religiones militares ab ecclesia sint approbatæ, probatur in clementina, quia contingit, de religiosis domibus. §. præmissa, in c. cum & plantare, de priuilegijs, & in c. dilecti, eod. titu. & in capit. porro, & in cap. dudum, & in c. ad eo, de decimis, & in c. parentibus, & in cap. canonica, vbi de ordinibus militaribus toties fit mentio, & in capitulo primo. de verb. signifi. libro sexto. vbi Gloss. & Docto. & in capit. ex parte, de decimis, & in capi. ad sedem, de restitutione spoliatorum, notatur etiam in d. clementina, quia contingit. §. permissa, per Glo. quæ meminit de ordinatione Sanctæ Mariæ Celestrensium, & Sancti Ioannis Hierosolymitanorum, & similium, & ibi Ioannes de Imol. & Cardinalis meminit, de cæteris militaribus ordinibus notatur etiam in c. cum illorum, de sententia excommunic. & in c. sciant cuncti, de electione, libro 6. & in cap. quisque. 16. q. 4. & alibi sæpe, approbatio enim Pontificis constituit religionem, probatur igitur causam huius religionis instituendæ iure diuino conformem fuisse, inde patet, milites huius [2274] ordinis religiosos, & ecclesiasticos censeri, quod vltra supradicta probatur sequentibus, primò, quia Pontificis approbatio, si subsit causa placida, Deo constituit religionem, & à patre cœlesti hanc potestatem Pontifex habet, vt in extrauaganti Sancta Romana, vbi Gloss. notat, quòd Papa hoc facit tanquam vicarius, & procedit ex potestate clauium, Quodcunque ligaueris super terram, vt Matthæi 16. & 24. q. 1. c. quodcunque, & in cap. ad Apostolicæ. §. nos ita, de re iudic. in 6. & probatur in cap. fina. de religio. domib. & in capit. 1. eodem tit. in 6. & in cap. 1. de voto, & est communis nota omnium in rubrica de regularibus, & probat Barto. in l. sodales. vers. sed contra hoc. ff. de collegijs illicitis. nam sicut ordo clericalis eximit laicum à iurisdictione seculari, cui est subiectus ratione originis, quia natus laicus, sic suos conuersos eximit ordo per Papam approbatus, vt notat Anchar. in clementina, per literas de præbendis. secundò milites huius ordinis profitentur tria substantialia, obedientiam, paupertatem, castitatem, vt patet ex eorum regula, vbi prædicta promittunt, & proprium à se abdicant, vt cùm licentia Magistri non aliter possideant, & inuentarium facere teneantur, vt hæc & alia in eorum militum **[280r]** regula latiùs continetur, ergo ex istis fiunt personæ ecclesiasticæ, & ecclesiastico priuilegio gaudere debent, [2275] cùm vera & perfecta religio ex eo triplici voto constituatur, vt in cap. cùm ad monasterium, de statu regularium, & in c. cum ecclesijs, de maioritate, & absentia, & in cap. ex parte, de regularibus, & est doctrina Hostiensis, Ioannis Andreæ, & Abb. & communiter scriben. in rubri. eod. tit. idque firmant communiter Theologi, vt refert sanctus Thomas in opusculo 18. c. 8. & in opusculo 19. c. 5. & alibi sæpè. Quinimò [2276] promittendo vnum de substantialibus, & intrando ordinem à Pontifice approbatum efficitur quis persona ecclesiastica, vt eleganter notat Antonius in c. vno, de obligatis ad ratiocinia, & in cap. nullus, de foro competenti, & Cardin. in clementina, cùm de quibusdam, de religiosis domibus, & elegantiùs Hostiensis in c. non dubium, de sententia excommunicationis, dicens, quòd quando quis est conuersus ad aliquem ordinem à Pontifice approbatum remanens in domo propria, vt laicus viuens honestè, vt clericus censetur, ex toto translatus in foro, & immunitate ecclesiastica, vt 16. q. 4. c. quis facit, & de censibus.

c. quanto, & in clementina præsenti, eod. tit. & 12. q. 1. cap. ecclesiarum. milites autem huius ordinis ista omnia faciunt, vt ex eorum regula patet, ergo multo fortius religiosi, & ecclesiasticæ personæ dicentur, vt not. gloss. in c. nullus. 93. distinct. & Archidiac. in c. vno, de excessibus prælatorum, & in proprijs terminis notat expressè gloss. singularis in d. cap. non dubium, in verbo religionis conuersus, de sententia excommunication. vbi dicit quòd ex eo quòd aliqui se tradiderunt diuino obsequio, siue in seculari, siue in regulari ecclesia, ecclesiasticæ dicentur personæ. tertiò hoc etiam confirmatur ex eo quod notatur in c. sciant cuncti, de electione, in 6. & ex notatis in c. veniens, de verborum significat. per Ioannem Andre. & Doctor. ibi, ex quibus patet, quòd quamuis aliqui sint laici non habentes ordinem clericalem, sunt tamen personæ ecclesiasticæ, vt probatur in c. cum laicis, quamuis religiosis de rebus ecclesiæ non alienandis, hinc dicebat gloss. in d. c. sciant cuncti, [2277] quod templarij & hospitales, licet non sint clerici, sunt tamen ecclesiasticæ personæ, dicebat enim Baldus in l. generaliter, la 2. C. de episc. & cler. quòd clerici possunt esse monachi sine ordine clericali, & gaudebunt priuilegio ecclesiastico, & de istis sunt plurimi in ordine sancti Hieronymi, sancti Augustini, in cæterisque alijs ordinibus, dicebat etiam gloss. in c. duo sunt genera. 12. q. 1. quòd omnes conuersi dicuntur ecclesiasticæ personæ, quamuis continere non teneantur, quia quidam hoc profitentur, quidam non, vt 27. q. 1. vt lex, nam accoliti sunt ecclesiasticæ personæ, & tamen non tenentur continere, quia legitimum matrimonium contrahere possunt, vt 32. distinctione. c. si quis eorum. Item & templarij sunt ecclesiasticæ personæ, licet arma mouere possint, quæ omnia notat ibi gloss. singularis in d. c. duo sunt genera, & communiter scriben. quartò hoc confirmatur, quia [2278] Eremitæ sine aliqua professione gaudent priuilegio ecclesiæ, vt 16. q. 1. c. qui verè, & notat Innoc. in c. cùm monasterium, de electione, & bona quoque donata hospitalibus fundatis auctoritate Episcopi, gaudent priuilegio ecclesiæ, vt notant Doctores in clementina, per literas, & in clementina, quia contingit, de religio. domibus. à fortiori ergo bona istius celeberrimi, & approbatissimi ordinis eo priuilegio gaudere debent. Quintò hoc etiam confirmatur ex dictis per Sozinum in c. 1. de foro competenti, vbi concludit in fratribus, & sororibus tertij ordinis, & in pœnitentibus, & in fratribus, qui vocantur Iesuati, & in mulieribus, quæ vocantur canonicæ seculares, quòd si habitum, & viuendi modum assumunt auctoritate superioris gaudent priuilegio fori, ex quo dicit posse decidi quàmplures quæstiones de societatibus disciplinatorum, de quibus per Bart. in l. sub prætextu. C. de sacrosanct. ecclesijs, & per Bald. in c. 1. de pace iuramento firmanda, facit etiam quòd notauit Cardinalis in c. 2. de foro competenti, quòd rectores piorum locorum, & hospitalaris, & liprosaris licet non gaudeant priuilegio canonis si quis suadente, gaudebunt tamen priuilegio ecclesiastico, vt ecclesiasticæ personæ. Faciunt & alia multa quæ ob rationem prælibatam missa consultò fecimus.

Capvt cvi.

Svmmarivm.

1 Exemplaris fieri potest exhæredato, contra communem cum altera ferè communi.

2 Legitima quo titulo liberis, aut parentibus relinquenda, ard. q.

3 Legitima iure C. quo titulo relinquenda.

4 Intellectus l. si quis hæredem. C. de institutio. & substitu.

5 Nepotes, & deinceps iura suorum habentes, an sub omni conditione poßint institui hæredes, not. quæstio.

6 Intell. l. 2. §. nepotibus. ff. de vulga. & pupilla. substitutio.

7 Exemplaris fuit inducta ad similitudinem pupillaris.

8 Intell. l. humanitatis. C. de impub. contra communem, quòd mater in exemplari à patre facta præterita poßit querelare.

9 Pupillaris fieri potest exhæredato.

10 Intellect. l. si exhæredato, & in l. miles ita. ff. de milit. testamento, contra Angel. & alios, vt etiam qui in potestate non est, poßit exhæredari.

11 Intellect. l. 3. si emancipatus. ff. de bono. posseßio. contratab.

[[280]v] 12 Intell. l. 2. C. de inoff. testam. contra communem, & emancipatum exhæredatum querelam habere.

13 Exhæredari an poßit impubes, egregia quæstio.

14 Duæ conclusiones contra communem.

15 Intellectus l. final. C. de liber. præt. contra gloss. & alios.

16 Intellectus auth. vt cùm de appella. cog. §. aliud quoque.

17 Intell. ad l. regni. 6. tit. 1. part. 6.

18 Intellect. ad plures ll. cùm quidam. C. de legatis, cum simil.

19 Querelam non exhæredatio producit, sed inofficiositas.

20 Intellectus C. de inoff. testam. in l. ex tribus, & ad creationem pupillaris non est necesse quòd legitima relinquatur, sed tantùm ad eius tam creatæ resolutionem euitandam, contra communem.

21 Intell. l. si non mortis, & l. Papinianus. §. si quis mortis. ff. de inoff. testam.

22 Intellectus l. non putauit. §. si quis sua manu filiusque qui de mandato patris sui exhæredationem scripsit, non excluditur querela contra communem.

23 Intellectus l. filio quem. ff. de lib. & posth.

24 Intell. l. filio quem. ff. de lib. & posth. contra communem, quòd filius qui post exhæredationem emancipatus fuit, si iterùm adoptetur à patre habebit querelam.

25 Exemplaris fieri potest etiam filio naturali, contra communem.

26 Mater illustris potest naturali filio substituere exemplariter, contra Doct.

27 Exemplaris fieri potest filio spurio, contra Doct.

28 Exemplaris fieri potest filijs natis ex damnato coitu, contra Doct.

29 Exemplaris fieri potest ei, cui deminuta legitima relicta fuit, contra Doct. communiter.

30 Intellectus l. humanitatis. C. de impub.

31 Exemplaris an valeat si fit exhæredato integram legitimam habenti, idem si integram non habeat, sed deminutam, vel nil omninò, contra communem.

32 Pupillaris si fiebat exhæredato integram legitimam habenti, querela nulla competebat per l. humanitatis, licet iure auth. aliud inductum contra communem.

33 Testamentum patris exhæredatione firmatur, non secus quàm filiorum institutione.

34 Exemplaris nec impedit, nec resoluitur per exhæredationem, contra communem quæstio. duæ.

35 Exemplaris vtilis est ei cui fit.

36 Querela supponit testamenti validitatem.

37 Bonorum posseßio contra tabulas est remedium rescissorium, & aliquando declaratorium.

38 Emancipati præteritio non reddit testamentum nullum.

39 Exemplaris in sui tàm creatione, quàm resolutione similis est pupillari.

40 Exemplaris cùm fit instituto in minore portione, quàm legitima, non potest rescindi querelæ, cum communi contra alteram ferè communem.

41 Legitimæ supplementum non petitur conditione ex lege, contra communem.

42 Exemplaris fieri potest instituto in re aliena, contra communem.

43 Legitima in re aliena an relinqui poßit, contra communem.

EX principali conclusione nostra colligitur planè, an [2279] testator possit dispensare cum forma legis præcipientis exemplarem fieri non posse, vt quidam putant, exhæredato, qua in re receptior opinio est, quòd exemplaris substitutio mente capto, vel furioso exhæredato fieri non potest, hæc est communis opinio, quam tenuerunt Bart. in l. ex facto. num. 18. ff. de vulg. & pupil. Bart. in l. humanitatis. num. 4. C. de impub. & iterùm idem Bart. ibidem num. 5. licet aliud fateatur esse in pupillari substitutione, & quia rationem differentiæ nullam satis præstantem inuenit, remittit nos ad l. non omnium. ff. de legib. & cum Bart. in d. l. humanitatis, simpliciter transeunt Bald. Ang. Sali. Fulg. Paul. & alij, & hanc opinionem dicit communem Co uar. in c. Raynutius, extra de testam. §. 6. nu. 2. qui tamen contrarium tenet, sed communem sequitur Alex. col. 8. num. 32. in d. l. ex facto. Guliel. Bened. in d. c. Raynutius, titulo de exempl. nu. 20. de test. & hanc dicit communem Coras. nu. 9. in d. l. humanitatis, licet ipse contrarium teneat, eandem dicit communem Phil. Decius ibidem, qui tamen contrarium tenet, hanc sequitur & dicit communem Ripa in d. l. ex facto. nu. 71. sequitur Ias. in d. l. humanitatis. colum. 2. Bald. in tract. sub exemplaris. nu. 10. Politus in eod. tract. nu. 15. Zasi. in eod. tract. nu. 6. mouentur omnes vnico fundamento l. humanitatis, in verb. legitima, quæ contrariam partem planè probat, tantùm abest, vt communem sententiam tueatur, vt continuò videbimus.
Contrariam partem, vt exemplaris exhæredato fieri possit non secus quàm pupillaris, tenent Ang. in §. qua ratione. Inst. de pupil. subst. Idem Angel. in tract. test. in verb. reliquit filio G. mente capto. Curt. iun. nu. 12. in d. l. humanitatis, & ibi Coras. nu. 9. & iterùm nu. 13. vbi etiam Lancelotus, Dec. & similiter Philippus Dec. nu. 7. & Corn. nu. 8. & Fumeus in tract. sub compendiosæ, in fi. & Couar. in d. §. 6. nu. 2. & nos hanc verissimam esse putamus,

& non admodum minus communem, quàm contrariam, quam periculo meo non solùm in puncto iuris, sed etiam in iudicando & consulendo sequi poterimus, quæ præstantissimè probatur ex sequentibus.

[281r] Et in primis facit nostra conclusio prin. quæ docet, leges non secus, quàm principes imperium accepisse, vt prodessent, non vt nocerent: nocerent autem si talem exemplarem, quæ (iuxta l. humanitatis. C. de impub. vtilis esse præsumitur) adimerent, ergo id extra mentem legis fore verosimillimum est, præsertim cum afflictis (hoc est, exhæredatis, & præterea mente captis) alia noua afflictio, quòd huiusmodi beneficij ademptionem addenda non esset, l. vnic. C. qui ante apert. tabul. maximè secundum opinionem multorum contendentium exhæredationem in dubio fieri videri bona mente, vt per Ias. in l. multi. ff. de lib. & posth. quam opinionem non multum laudandam alibi disseruimus.

Deinde facit sequens eademque vrgentissima ratio, legitima potest relinqui filijs quoquo relicti titulo. Sed exemplaris potest fieri ei qui legitimam habet, ergo intelligendum fieri posse ei, qui quoquo titulo legitimam haberet, & si sit exhæredatus. [2280] quòd autem legitima possit relinqui quoquo relicti titulo discutiendum est, & in primis inuestigandum quid iure ff. deinde quid iure C. postremò quid iure auth. quoad primum, licet inualuerit sententia existimantium iure ff. legitimam relinqui oportere iure Institutionis, cui sententiæ subscripserunt sese Accursius, Bart. Bal. Angel. Salic. cæterique omnes scribentes in authen. nouissima. C. de inoff. test. Alex. qui plures citat in l. inter cætera. ff. de lib. & posthum. Guiliel. Bened. in cap. Raynutius. §. in eod. testa. relinquens, secundò extrà de test. nu. 15. tamen in aduersam partem, cui nonnulli adstipulantur, procliuior sum, moueor in primis ratione: Nam ad firmitatem testamenti nil aliud desideratur præter institutionem, vel exhæredationem filij, vr ferè per totum ff. de lib. & posth. ferè per totum ff. de inius. rup. per totum C. de post. hær. inst. & exhær. per totum C. de lib. præt. per totum. Inst. de exhær. liber. Præterea expressum videtur in l. Papinianus. §. si quis mortis. ff. de inoff. testa. vbi qui integram legitimam (id est, quartam) per donationem causa mortis recepit, non potest testamentum impugnare, per quem text. ita tenuit ibi Albericus, quod iure digestorum sufficeret legitima quoquo relicti titulo relinqui, quod & præsensisse idem Albericus videtur in l. si non mortis. ff. de inoff. test. per tex. ibi, qui similiter probat sufficere legitimam relinqui quoquo relicti titulo, dummodo is filius, cui relinquitur, exhæredatus reperiatur, ne eo præterito testamentum ab initio non iure fiat, sicque intelligendum est, quòd tam in d. l. si non mortis, quàm in d. §. si quis mortis, filius cui legitima titulo singulari relicta fuit, exhæredatus fuerit, nec ea est diuinatio, quia cùm dd. ll. sint locatæ sub titulo de inoff. testa. vbi non agitur de primordiali testamenti validitate, sed de irreuocabili, quæ contingit per exclusionem querelæ, non debebat ibi quæri, vtrùm filius institutus fuisset, vel exhæredatus, nec ne. Sed vtrùm inofficiosus erga eum pater suus fuisset, nec ne. Inofficiosus autem fuisse videtur, si non integram legitimam reliquit, secus autem si reliquit siue instituto filio, siue exhæredato. [2281] Iure autem C. omnes vno ore fatentur, quod legitima non oportebat relinqui titulo Institutionis, sed sufficiebat quoquo titulo relinqui, per tex. in l. omnimodò. C. de inoff. test. quod & nos fatemur, sed non quasi id denuò introduxerit illic Iustinianus Imperator (quòd omnes Doct. ibi, & vbique falso opinantur) sed quia id iure veteri antiquitati fuerat obseruatum. Illud autem quod Bald. Salic. cæterique omnes in d. l. omnimodò. Accurs. & omnes in authen. nouissima. C. de inoff. testa. securè firmant, scilicet iure C. valuisse testamentum, in quo filius neque institutus esset, neque exhæredatus, si modò aliquid etiam minus legitima sibi quoquo titulo relinqueretur, mihi non satis probatur, nam præteritus

dicitur qui neque institutus est, neque exhæredatus, quantumcunque iure singulari receperit. l. posthumo. C. de contratab. vbi Ias. col. 2. l. 3. in princ. ff. de iniust. rup. vnde cùm in d. l. omnimodò. vers. si verò, nil aliud dicatur, quàm quod patri filium prætereunti nullum priuilegium datur, sequitur hoc testamentum nullum esse, in quo filius, nec institutus, nec nominatim exhæredatus fuerit, vtcunque plurimum titulo singulari receperit, nec me mouet d. l. omnimodò, quæ non eò pertinet, vt testamentum quod inspecto iure veteri erat ipso iure nullum, id subsistere sustinereḱque velit, sed eò pertinet, vt testamentum quod olim ab initio valebat, poterat tamen ex post facto per querelam infirmari, id testamentum sustineatur, quod intelligitur multipliciter, primùm quando filius fuit institutus in minore portione, quàm legitima, quo casu licet olim posset querelam proponere. l. cùm quæritur. C. de inoff. testa. l. parentibus, eodem. l. Papinianus. §. quoniam autem. ff. eod. §. fin. Instit. eod. tamen hodie post d. l. omnimodò, non poterit, sed agere ad supplementum intelligitur, quod quando filius exhæredatus fuit, singulariḱque titulo aliquid habuit, minus tamen legitima, quo casu olim similiter, & si ab initio mero iure valeret testamentum, poterat tamen querelari, d. l. cùm quæritur, cum simi. hodie autem non poterit, sed agetur ad supplementum post dictam l. omnimodò. tertiò intelligitur quando filius emancipatus fuit præteritus, quia neque institutus, neque exhæredatus, titulo tamen singulari recepit minus legitima, quo casu olim, vtpote præteritus, poterat contra tab. l. ita tamen. §. si quis rogatus. 2. ff. ad Trebel. quem allegat Ias. in l. posthumo nato. nu. 5. C. de bono. poss. contratab. & pertotum C. & ff. de contra tabul. Quartò intelligitur etiam si **[[281]v]** titulo singulari emancipatus integram legitimam recepisset, quia adhuc verum est, quod licet id testamentum initio valuerit, tamen per contratab. ab emancipato præterito testamentum poterat expugnari, hodiè tamen post illam l. omnimodo, expugnari non poterit, sed denegatur contratab. bon. poss. vt siue minus legitima recipit, petat supplementum, siue integram receperit, ea contentus abstineat ab impugnatione testamenti, idque est quod mihi præsensisse videtur ille tex. dum ait, vel alio modo subuertendis, iuncta sua Glo. quæ exponit per contratabul. bono. poss. extat ergo contra omnes indifferenter nullius momenti iure C. esse id testamentum, in quo filius in potestate neque institutus sit, neque exhæredatus, quantumcunque sibi titulo singulari relinquatur, id quod primus Io. ab Imol. tentauit tam in l. fi. col. fi. de cond. inst. ff. quàm in l. sed & si conditioni. §. nepotes. ff. de hæred. inst. cuius sententiam cæteris omnibus tam in l. Gallus, per totam, quàm vbique locorum repugnantib. libenter, atque ex professo teneo, quæ probatur apertè in l. maximum vitium, per totam. C. de lib. præteri. apertius in prin. Insti. de exhær. lib. vers. sed non ita, vbi postquam Imperator tradiderat per præteritionem filijfamiliàs testamentum vitiari subdit, sed non ita de filiabus cæterisḱque per virilem sexum descendentibus liberis antiquitati fuerat obseruatum, hos enim omnes præteritos iniustum testamentum non facere, sed ius tantùm accrescendi ad viriles portiones habituros. Tertiò induco l. Gallus. §. in omnibus. ff. de lib. & posthum. dum dicitur, in omnibus his speciebus illud obseruandum est, vt filius duntaxat, qui in potestate est, aliqua ex parte sit institutus, expendenda sunt enim illa verba duntaxat, nam satis inducunt quòd nepotes cæteriḱque omnes liberi præter filium possunt præteriri. Quartò induco d. §. in vers. quod non est necesse, vbi postquam tradiderat filium instituendum esse, subdit necessum non esse in nepote, & pro nepote. Idemḱque in filiafa. antiquitati fuerat obseruatum, licet nullus aduertat, vt eius præteritio iniustum non faceret patris testamentum, vt euidenter probatur in d. princ. Inst. de exhær. lib. ibi, sed non ita euidentius, in l. maximum vitium. C. de lib. præt. probaturḱque in d. §. in omnibus. in verbo, duntaxat, probatur etiam in d. l. Gallus. §. nunc. in verbo, virilis sexus, vbi Velleyus dedit facultatem instituendorum posthumorum,

qui masculi nascerentur, sed non ita si fœminæ nascerentur, id quod omnium scribentium ibi nullus vnquam sat intellexit, neque vnquam intellexerunt, quare virilis tantùm sexus non etiam fœminini Velleyus dixerit. Induco etiam text. in l. qui filium. ff. vbi pupillus educari debeat, vbi licet filia proponeretur præterita, si tamen per legatum ei satisfactum fuit, non desijt valere testamentum, licet Gl. & Doct. ibi violentam suppletionem inducant diuinantes ibi filiam fuisse, vel institutam, vel exhæredatam. Idem Guiliel. Bened. in c. Raynutius. §. in eodem testamento relinquis. numer. 15. cum plu. seq. Idemque omnes Moderni in auth. nouissima. C. de inof. test.

Denique sunt aliæ quàm plures ll. nostram sententiam luculenter probantes, si non destruantur per Doctorum interpretantium imperitiam, quales sunt l. qui quartam. §. si quis vnam. l. qui filiabus, in prin. ff. de l. 1. l. hæc conditio filiæ meæ. ff. de cond. & dem. vbi Paul. & Sozi. institutionem violenter supplent. l. filiæ, eo. titu. l. vxorem. §. testamen. el. 2. ff. de leg. 3. l. filiæ. ff. de annu. leg. l. cum pater impuberi filiæ. ff. ad leg. Fal. l. cum vnus. §. fi. ff. de alim. & cib. leg. l. fi. §. filiæ. ff. de leg. 2. in quibus omnibus simpliciter proponitur filiamfam. legato honoratam, neque apparet de institutione sui, vel exhæredatione, quamuis institutionem, vel exhæredationem interpretes supplent violenter, à nobis autem planè illæ Il. suæ integritati restituentur, vt simpliciter, prout iacent, intelligantur. Nec enim dubitamus (quod omnes negant) quin iure ff. valeret testamentum, in quo filiafa. præterita esset. Accipe [2282] hinc nouum verumque intellectum ad l. si quis hæredem. C. de inst. & subst. vbi filiaf. fuit instituta sub conditione nubendi Titio, quæ conditio est (vt patet) mixta, quærunt ibi Doct. vt illud testamentum sustineri possit, cùm suus hæres sub conditione non potestatiua institui non possit. l. si pater, cum simili. C. de inst. & subst. & dum plerique omnes interpretum (quales sunt omnes antiqui, & noui ibi, & Ias. in l. si pater. C. de inst. & subst. col. in fi. vbi Dec. n. 4. Bal. ibid. opp. 10. Suares in l. quoniam in prioribus. f. 31. col. 2. de inof. test. C. Sozi. in l. in conditionibus, in prin. de cond. & dem. post antiquiores quos ipsi referunt) dum, inquam, plerique scribentium huic difficultati satisfacere conantur, mirabilia fingunt merasque nugas miscent, est ergo nitidus planusque illius tex. sensus, qui ex superiorib. colligitur, vt cum iure ff. & C. vsque ad tempus Iustiniani Imperatoris inualuerit illa traditio, filiamfa. impunè posse patris testa. præteriri, multo faciliùs possit sub cond. institui, siue illa potestatiua foret, siue casualis, vel mixta, qualis fuit in specie illa. Qua ratione aduersus plerosque scribentium tenendum etiam est, [2283] quod nepotes, & deinceps cæteri liberi iura suorum habentes sua omni conditione institui possunt siue illa potestatiua sit siue casualis vel mixta, id quod satis probatur in l. suus quoque, in prin. ff. de hæred. insti. in l. sed & si conditioni. §. nepotes. eo. in l. 1. §. sciendum. ff. de suis, & l. hære. l. 3. §. si sub ea. ff. de contratab. quam sententiam multi, quos libenter sequimur, tenuerunt, licet op. contrarium existimantium numero auctorum inualuerit frequentiorque sit, vt testantur Alex. **[282r]** Corn. Ias. Dec. in l. si pater. C. de inst. & subst. Suares in d. l. quoniam in priorib. 4. ampl. Denique nostram sententiam omnes (si non fallor) sequerentur, si diff. rationem vidissent inter institutionem conditionalem in filijfa. persona factam, & eam quæ fieret in nepote suorum iura obtinente, siquidem talem nepotem filio exæquari existimabant, si intellexissent talem nepotem etiam ex testamen. præteriri posse (quod in filio secus est) viderent multo facilius posse sub omni conditione institui, cùm non tam peccet qui sub conditione liberos instituit, quàm qui ex toto præterijt, vt & patet ad sensum, & probatur in l. fi. C. de post. hæred. instit. extat ergo ex superioribus iure ff. posse nepotes etiam iura suorum habentes, item filiamfam. sub omni conditone institui, sed an idem iure nouissimo

quo vtimur, & in hoc articulo vtriusque factionis fautores etiam ij qui nostram tuentur sententiam tenuerunt, quod postquam Iustinianus tam in §. sed hæc quidem vetustas. Insti. de exhær. libero. quàm in l. fi. §. sancimus. C. de lib. potestate. exæquauit fœminas marib. nepotesque filijs & posth. iam natis, & constat filiumf. sub omni cond. inst. non posse, ita etiam nec poterunt filiæf. vel nepotes inst. nisi tantum sub potestatiua cond. ad similitudinem filiorum, quos sub potestatiua constat posse institui. d. l. si pater. l. si libertus. §. existimo, de bo. li. ff. l. iam dubitari. l. Cornelius. ff. de hær. inst. l. fi. l. verba hæc, de cond. inst. ff. Nos autem qui ex professo veterum legum tutores constantes sumus contrariam sententiam sequimur, vt per d. l. fi. §. sancimus, & d. §. sed hæc quidem hæc pars, atque species nouationem non receperit. Illa n. iura inducunt exæquationem inter commemoratas personas quò ad duo, s. quò ad hoc, vt filiæ nepotesque iura suorum habentes, vel instituantur, vel exhæredentur, vt ex toto præteriti nullum reddant testamen. non secus quàm si filiusf. esset præteritus, verùm si proponatur nepotes, vel filios fa. fuisse institutos licet sub conditione casuali, vel mixta, non dicitur ibi tunc testamen. euanuisse, de conditionali. n. institutione nullum verbum redditur in toto illo tit. C. de libe. potest. neque in tit. C. de exhær. libe. neque licet arguere de omnimoda præteritione ad conditionalem institu. vt probatur apertè in l. fi. C. de post. hære. inst. & in specie tenent Doct. in l. si pater. C. de inst. & subs. quales sunt Alex. nu. 12. & 15. & 16. Ias. nu. 13. Corn. col. 6. in prin. Paul. & Ias. n. 4. in l. si mater. in pri. de vulg. Suares in l. quoniam in priorib. f. 8. col. 1. cùm ergo iura noua possimus satis vtiliter intelligere absque tot legum euersione, cur tam impij simus, & vno eodemque obscuro verbo iura vestimus delere, præsertim cum communis interpretatio longè minus respondet naturæ titulorum, sub quib. dictæ ll. sitæ sunt, interpretatio nostra, cum vt dixi in dd. titulis de institutione conditionali verbum nullum.

Denique quod omnes plerique auctorum, quos suprà retulimus, existimant, vt saltem per l. quoniam in priorib. sint isthæc omnia innouata, id nobis similiter placere non potest, lex enim quoniam in prioribus, loquitur in quib. casibus olim per appositionem conditionis testament. poterat infirmari, idque accidebat cum filiusfa. sub cond. casuali, vel mixta instituebatur, vt patet multipliciter in dicta l. quoniam in prioribus, & in l. omnimoda, ad cuius interpretationem d. l. quoniam facta fuit, & per hoc est intelligenda secundum terminos legis interpretatæ, vt dicunt omnes in d. l. si pater, per tex. in authe. de filij ante dot. inst. nat. §. fi. Verum cum nulla lege antiqua cautum esset vt conditio casualis, vel mixta apposita in institutione nepotum, vel filiarumfa. vitiaret testame. sequitur, quòd d. l. quoniam, quæ ad tuitionem testamentorum reijcit conditiones, non pertinet ad speciem nostram, & consequenter etiam post illam l. non reijcietur cond. de institutione nepotum, vel filiarumfam. nec id durum est, cùm sub tali cond. nepotes, vel filiæfa. institui possint, & debeant, etiam non spectata conditione agnoscere secundum tab. bo. pos. l. 1. §. sciendum. ff. de suis & leg. Stat ergo ex superioribus, testamentum valere, in quo nepotes etiam suorum iura habentes, vel præteriti essent, vel sub quauis conditione instituti, verùm si nepotes, qui iura suorum non tenerent, sed à patre præcederentur, prætereuntur, tunc licet testamentum similiter initio valebat, tamen simul, atque tales nepotes patre mortuo in suitatis gradum primum succedebant, statim rumpebatur testamentum. l. posthumorum. ff. de inius. rup. §. posthumorum. Insti. eod. modo sic cùm ad firmitatem subst. pupil. desideretur validitas testamenti paterni, non solùm ab initio, sed etiam ex post facto, nam licet testamentum paternum initio valuerit, & per hoc pupillare, tamen si postea paternum euanescat per repudiationem hæredis, vel per agnationem posthumi, vel alia ratione, tunc statim, & pupillare intercidit. l. 2. §. adeo, de vulg.

Ideo [2284] ingeniosissimus Vlpianus in d. leg. secunda. §. nepotibus, consulit ei, qui pupillariter substituit nepotibus, quos pater præcedebat, vt eos vel instituat, vel exhæredet, ne si præteriti in suitatem successerint, statim rumpant testamentum principale, & in consequentiam pupillare. Itaque si tales nepotes sint instituti, valet pupill. tam ab initio, quàm ex post facto, hoc primo. Idem si sint exhæredati, hoc secundo, quòd si sint præteriti, valet ab initio pupillaris, potest tamen ex post facto infirmari, ne ergo hoc tertio casu infirmari possit, dixit Vlpianus per modum consilij non præcepti eos debere institui. Verùm cum ab initio iam iura suorum tenebant nepotes, quo casu (vt diximus) testamentum per eorum præteritionem, nec ab initio, **[[282]v]** nec ex post facto infirmari poterat, tunc pupillaris eis fieri poterat sine metu infirmationis, siue illi instituti essent, siue præteriti, siue exhæredati. Cùm ergo hæc in pupillari obtineant, pari ratione dicendum (id quod apertè infertur) quod exemplaris nepotibus etiam suitatem habentibus fieri potest, quando sunt exhæredati, hoc primo contra communem. Idem si sint præteriti, hoc secundo contra omnes. Fieri etiam poterit nepotibus, qui recasuri sunt in patris potestatem quando sunt instituti, hoc tertio contra omnes. Idem si exhæredati sunt, hoc quarto contra omnes, licet isto vltimo casu ea exemplaris, quæ initio valuit, infirmari postea possit.

Extat ergo ex superioribus quod cùm ad validitatem exemplareis nil aliud desideretur, quàm quod legitima relinquatur, dict. l. humanitatis. Legitima aut quoquo titulo relinqui possit omni iure, quod exemplaris exhæredato, non secus quàm instituto fieri poterit, si modò is exhæredatus legitimam habeat quoquo titulo, quod intelligendum, vt exemplaris non solùm ab initio habeat, sed etiam ex post facto per querelam rescindi non possit, nam quod ad hoc vt ab initio valeat satis est, quod is cui fit, vel exhæredetur vel instituatur, licet legitima legitimæúe vlla pars nullo iure relinquatur.

Deinde & principaliter pro nostra sententia, vt etiam exhæredato exemplaris possit fieri, facit, nam exemplaris substitutio fuit lege introducta ad exemplum ac similitudinem pupillaris, quæ paulatim moribus recepta fuit, sed pupillaris substitut. potest fieri exhæredato, ergo exemplaris exhæredato fieri non prohibetur.

Quod autem exemplaris fuerit [2285] inducta ad similitudinem pupillaris, patet ex eleganti Paul. Aemiliani resp. qui in l. ex facto, in prin. ff. de vulga. scriptum reliquit (vt quemadmodum iure ciuili pubertate finiretur testamentum, ita princeps imitatus sit ius in eo qui propter infirmitatem testari non posset) secundò expendimus illa verba (quia iam posset sibi testamentum facere) quorum verborum sensus est, vt exemplaris finiatur simul, atque mente captus, cui fit, potuerit sibi testamentum facere, non secus quàm pupillaris finitur, cum primum pupillus, cui fit, facultatem testandi adipiscitur, id quod denotant eiusdem Iureconsulti verba illa (auferret enim testamenti factionem homini sanæ mentis) eodemque pertinent quod idem consultus ait, igitur, inquit, etiam agnatione sui hæredis dicendum est rumpi substitutionem, id quod euidentius apparet ex constitutione Iustiniani Imperatoris, qui in l. humanitatis, C. impuberum, cùm de substitutione exemplari ratiocinaretur ad exemplum inquit pupillaris querela nulla, &c. vt luculenter docuerit omni ex parte adsimilari inter se pupillarem, & exemplarem. Id quod rursus idem sanctissimus Imperator docuit in §. qua ratione. Instit. de pup. in verb. ad exemplum pupillaris substitutionis bis repetitum. Proinde plerique interpretum existimauerunt ijsdem numeris regendam exemplarem, quibus & pupillaris, nisi quis contrarium ostenderit, expressa lege cautum auctores sunt. Alex. nu. 5. in l. humanitatis. C. de impub. vbi Ias. nu. 6. Corn. nu. 15. Alex. consi. 125. [2286] Proinde si in testamento exemplari mater reperiatur præterita, licet vehementer controuersum sit, an possit

mater querelam inof. testamenti instituere contra substi. exemp. tamen inualuit ea opinio, quæ habet, non admittendam matrem ad inofficiosi querelam. Idque crebrius receptum esse testantur Bart. qui eam sequitur in d. l. ex facto. nu. 30. Corn. in d. l. humanitatis. nu. 15. Alex. nu. 5. Ias. nu. 6. estque de mente Fulgos. Paul. Bald. & Salicet. ibid. vbi eam sequitur, dicitque communem Decius nume. 9. eamque communem appellat ib Corasi. vbi Curt. numer. 15. Idem testatur & latè Ias. in l. ex facto. nume. 43. qui contra communem sententiam pluribus contendit post Bal. in d. l. humanitatis. nu. 32. quod & sensit Bart. in l. ex facto. col. 1. Ancha. in c. si pater, de testa. lib. 6. 23. notab. Coras. vbi suprà. Quorum sententiam libenter sequor primò, quia hæc pars contra communem longè æquior est, ergo, &c. Secundò quia humanitatis intuitu facultas exemplariter substituendi data fuit, vt d. l. humanitatis, ergo hoc beneficio indignum se reddit qui impius inhumanusque extitit. Tertiò, quia fratres eius, cui substituitur, necessariò sunt substituendi, d. l. humanitatis, ergo multò magis mater, arg. l. nam & si parentibus. ff. de inof. testam. iunct. l. fratres. C. eo. tit. Quartò, quia mater, & fratres eius, cui fit substitutio pupillaris, olim exæquabantur. l. Papinianus. §. sed nec impuberis, de inof. testa. ff. ergo lex noua loquens in fratribus debet porrigi ad matrem ex regula Glo. fi. vbique ap. in l. si quis seruo alieno persuaserit. C. de fur. vnde cum d. l. humanitatis, exigat fratr. mente captum substitui, satis intellexisse videtur, vt & mater, si existat, substituatur. Quintò, quia mater non debet à luctuosa hæreditate filij excludi, argument. l. fina. C. de inst. & subst. cum satis torquatur furore filij, argum. l. diuus. ff. de offic. præs. Sextò quia vt verba hominis generalia non præiudicant quò ad legitimam. l. si quando. §. & illud. C. de inoffi. testam. ita non debent præiudicare verba legis generalia, quò fit vt ex verbis dict. l. humanitatis, præiudicium matri in legitima fieri non debeat, stringo hoc fund. quia mitius agitur in dispositionibus legalibus, quàm hominis. l. Celsus, cum sim. ff. de arbit. Postremò ad duco nouum fundamentum, cui vix capit responsum, nam quæ ratio matrem remouet à querela in subst. pupillari, **[283r]** ea ratio cessat in exemplari, quo fit vt licet regulariter æquiparentur, tamen in specie nostra non ita, quòd autem cesset probo, nam quòd mater præterita contra testamen. pupillare nil dicere possit, id ex eo receptum est, quòd testamentum pupillare dicitur esse testamentum patris, continens sub se duas hæreditates, scilicet patris & filij. §. igitur. Instit. de pup. l. patris & filij. ff. de vulg. iuncto d. §. sed nec impuberis, vbi hæc ratio nuncupatim redditur, vnum autem testam. ideò dicitur, quia pater & filius maximè impubes vna eademque persona reputantur. l. fi. C. de impu. §. ei verò. Instit. de inutil. stip. hæc autem ratio cessat in exemplari, nam cùm possit fieri à matre, vt d. l. humanitatis, quæ non reputatur vna eademque persona cum filio, sequitur quòd testamentum à matre filio factum non potest vnum idemque cum testamento ipsius matris reputari, cum & re vera, & etiam inspecta legis ciuilis censura testamenta non ab eadem persona facta, sed à diuersis intelligantur, quo fit, vt cùm testamentum exemplare semper intelligatur esse testamentum filij, mater contra tale testamentum possit querelam instituere, non secus quàm si id testamentum ab ipso filio re vera factum fuisset, nec me mouet quòd dici posse videatur, vt cùm exemplare testamentum fit à matre, tunc non matris, sed filij testamentum esse videatur, quia mater & filius non reputantur eadem persona, verùm cùm id testamentum fit à patre, tunc nil impedit, quin patris testamentum esse videatur, cùm pater & filius vna eademque persona reputentur, nam resp. absurdum videri quòd testamentum exemplare aliquando censeatur testamentum filij, aliquando testamentum alienum, arg. l. eum qui ædes. ff. de vsucap. l. in testamento. 2. C. de testam. mili. l. iam hoc iure. de vulg. l. 2. & l. quamuis. C. de impuberum, & alij, retenta tamen communi sententia, à qua non temerè recedendum est, extat ex superioribus, quòd exemplaris ijsdem

regulis trutinatur quibus & pupillaris, etiam si ea substitutio aliquid subdurum impiumque continere videatur, quale est matrem luctuosæ hæreditatis filij expertem relinquere.
Sed si vis tenere communem opin. vt mater possit præteriri, non obstat ratio illa de fratribus, nam attento ordine naturæ euenit ferè semper, vt mater prior filio moriatur. l. Iulianus. ff. si quis om. cau. test. & l. scripto. ff. vnde lib. hæcque ratio cessat inter fratres, vnde oportet quòd substituantur, quia communiter accidentibus superstites ei, cui fit substit. fore creduntur, non mater, quæ superstes fore non existimatur, arg. l. nam ad ea. ff. de legib.
Præterea hæc materia fundatur in humanitate, humanum autem non est cogitare, quòd mater succedet filio, ergo, &c. vt dd. ll. & per ista tolluntur fortiora fundamenta tenentium contrarium. Præterea ista substitutio sequitur exemplum, & naturam pupillaris d. l. humanitatis, nisi in his, quæ specialiter excepta sunt, vt ead. l. sed in pupillari est expeditum respectu matris. l. Papinianus. §. sed nec impuberis. ff. de inoffi. testamento. c. 1. de testam. in 6. ergo, &c. Nec obstat quòd contra pupillarem etiam frater non habet querelam, sed contra exemplarem sic: nam resp. id esse expressum in d. l. humanitatis, potest etiam retorqueri contra communem illa ratio humanitatis, nam cùm hæ leges nitantur humanitate, inhumanum est matrem posse præteriri, sed pro communi facit quod in d. l. humanitatis, & in §. qua ratione. Inst. eod. pariter tribuitur facultas exemplariter substituendi tàm matri quàm patri, & etiam vtrique secundum Bart. num. 37. in d. l. ex facto, vt ergo si pater esset solus, & hanc substitutionem faceret, vel mater esset sola, & hanc faceret substitutionem, se ipsos substituere non possent, vt per Barto. num. 33. in d. l. ex facto, vbi etiam Ias. num. 21. ita & si sit pater & mater, & vterque siue ambo faciant substitutionem expeditum est se ipsos præterire debere, siue alter tantùm faciat substitutionem, certum est alterum præterire posse, tamen vt obseruatur regula æqualis determinationis. l. quamuis, de impuberum. l. iam hoc iure. ff. de vulg. & pupil. l. in testamento. C. de testam. mil. tum, vt quod iuris est, de casibus simplicibus idem sit, & de casu mixto. l. si viua matre. C. de bonis mater. & in hac ratione puto fundatam esse d. l. humanitatis.
Quòd autem [2287] pupillaris fieri possit impuberi exhæredato, non minus quàm instituto, satis expressum est in §. non solùm. Instit. de pup. substitu. in l. 1. §. substituere. ff. de vulg. l. cùm[2288] quidam. C. de lega. l. qui fundum. §. qui filios. ff. ad legem Falcid. l. miles ita. §. exhæredato. ff. de mil. testa. quod ius in milite testante porrectum est, vt pupillariter substituere posset non solùm ijs filijs quos in potestate habeat, sed & illis, qui sunt extra eius potestatem emancipati fortè, vel in aui potestate retenti, verùm, quia iniurium esset vt miles posset pupillariter substituere filijs suis in aui potestate retentis, per quod ipsi auo auferretur ius facultasque substituendi liberis suis, (scilicet nepotibus ex dicto filio milite) quos in potestate habebat, ideò ea substituendi facultas militi concessa coangustata fuit, vt liceat ei substituere pupillariter filijs suis, siue illi sint emancipati, siue in aui potestate retenti, in bonis tantùm quæ ab ipso milite ad filios profecta sunt, vt per hoc non auferatur auo ipsorum ius pupillariter substituenti in reliquis bonis, quæ ad tales liberos aliunde, quàm à patre ipsorum eodemque milite processerunt, vt sic priuilegium militis sine cuiusquam iniuria interpretetur ex regula. l. nec auos, de emancip. libe. C. cum simi. quæ vera est interpretatio, ad dic. §. exhæredato. quamuis **[[283]v]** Angel. & alij in §. non solùm. Instit. de pupilla. substit. contra gloss. ibi aliter sentiant moti, quia exhæredatio res inepta est in extraneo, qualis esse videtur filius emancipatus, argum. l. vnicæ. §. extraneum. C. de rei vxo. act. vt l. quidam cùm filium. ff. de verb. oblig. id quod parum me mouet, constat enim non ineptè in liberis emancipatis fieri exhæredationem, cuius vis ac potestas

est, vt emancipati exhæredari contratabul. bon. poss. habere desinant, vt l. non putauit, in princ. ff. de bon. poss. contratab. quàm contra tab. bono. poss. procul dubio habituri essent si præteriti fuissent, vt per totum C. de contratabul. & ff. eod. Præterea [2289] tales emancipati cùm exhæredantur, incipiunt esse capaces agnoscendi, atque instituendi querelam inoffic. testamenti, vt est expressum in d. l. non putauit, circa princ. ff. de contratab. bon. poss. & in l. 3. §. si emancipatus, eo. vbi planè tex. illum intelligo prout iacet, vt velit nepotem ex filio emancipato post emancipationem natum conceptumque posse ab auo, in cuius potestate non erat, exhæredari propter odium patris exhæredatumque querelam inofficiosi testamenti habiturum.

Nec [2290] ad rem pertinet quod Accursius, Bar. cæterique communiter Doct. tàm ibi, quàm in l. 2. C. de inoffic. testam. aiunt emancipatos, & ex eo descendentes extraneos reputari, sicque iuris ciuilis remedia non habituros, nam illud defendi posset cùm tales emancipati cum prole sua præteriti essent, secus si exhæredati, vt in dd. ll. ratio diff. inter præteritos, & exhæredatos ea est, quia quando pater filios emancipatos agnouit, tractauitque tanquam filios eos instituendo hæredes, tunc l. ciuilis eosdem recognoscit, eisque sua beneficia iuraque accommodat, non secus quàm si in potestate mansissent, hinc est quòd emancipato instituto datur secundum tab. bon. poss. iusque adeundi de iure ciuili, quod ius ei præterito non daretur. §. cæteri. Instit. de hæred. qual. & vt c. emancipatus, qui hæres instituitur tanquam filius tractatus videtur, ideoque capax efficitur remediorum ciuilium, ita & si exhæredatur tanquam filius tractatus videtur, capaxque effici debet remediorum ciuilium, quia exhæredatio non minus, quinimò longè magis propria peculiarisque est liberis cuiusque quàm institutio, arg. d. l. quidam cùm filium, idque patet ratione, nam institutio etiam in extraneo, exhæredatio autem non nisi in filio, vel nepotibus cadere potest, vt ibi. neque ad rem pertinet, quòd tales filij non sint in potestate exhæredantis, nam nihilominus exhæredatio de eis fieri potest, nam & posthumus antequam nascatur exhæredari potest, vt per totam l. Gallus. ff. de libe. & posth. §. posthumi. Instit. de exhær. lib. l. 3. §. nominatim. ff. de iniusto, rupt. l. nam & si sub conditione. l. penul. eod. & lege. 3. in prin. eod. cum sim. & tamen posthumus antequam nascatur, non est in potestate exhæredantis. l. fin. cum simil. ff. de col. bo. idque Angel. & sequaces non viderunt. Et ideò fabulari mihi videntur Gloss. & Doct. tàm in l. 2. C. de in offi. testam. quàm in l. Papinianus, in §. 1. ff. eo. dum aiunt quòd emancipatus exhæredatus non aliter querelam institueret, postquam si quodpiam signum à prætore, annulum fortè vel quidpiam simile, acceperit gratia litis agnoscendæ, idque appellant bo. poss. gratialitatis agn. quæ traditio licet vbique recepta sit, magis tamen ridicula est, quàm nostra refutatione egeat. Illius enim bonorum possessionis gratialitatis agnoscendæ effectus non ille erat, vt filius per talem nugatorium actum à iure ciuili agnosceretur, possetque querelam proponere, iam enim postquam à patre fuit exhæredatus, tàm ab ipso patre (vt duximus) quàm à lege cœpit & cognosci & remediorum ciuilium capacem esse, verùm quia emancipatus hæreditatem non aditam non transmittebat. l. emancipata. C. qui admit. Ideò periculum erat, ne si inter moram litis is emancipatus decederet ad hæredes suos, in l. transmitteret, vnde consultissimè prospexit lex, vt quemadmodum quando emancipatus sub conditione instituitur, potest pendente conditione secundum tab. bo. poss. agnoscere, vt interim decedens possit illam bo. poss. tanquam agnitam transmittere. l. 2. §. si sub conditione. ff. de secundum tabul. ita emancipatus exhæredatus qui non conditione, sed lite impediebatur adire, posset interim bonorum poss. gratia litis agno. accipere, vt interim decedens transmitteret non ipsam litem

(ipsa enim lis post lit. contest. regulariter transmittitur. §. non tantùm. Instit. de perp. & temp. l. vn. C. vt act. ab hær.) sed facultatem adeundi, vt si hæres eius in querela vinceret, adire posset filij præmortui nomine, licet regulariter ea adeundi facultas non transmittatur, isque est verus intel. d. l. 2. C. de inoffi. testa. l. posthumus. §. fin. & l. quemadmodum, & l. Papinianus. §. 1. ff. eo.

Denique quod diximus, pupillarem exhæredato[2291] fieri posse obtinuit olim, sed nouo iure innouatum est, extat enim Iustiniani Imperatoris constitutio vetantis impuberem posse exhæredari, quo fit, vt cùm non nisi impuberi pupillaris fieri possit, impubesque exhæredari nequeat, iam pupillaris exhæredato fieri non possit, quòd aut impubes, qui doli capax non est, hodie exhæredari non possit, videtur probare l. si quis in suo. §. legis. C. de inoff. testam. quod firmant ibidem Gloss. & omnes gloss. in l. 3. in princ. ff. de iniusto, rupto. Gloss. & omnes, in §. non solùm. Instit. de pupilla. gloss. & omnes, in §. posthumi. Instit. de exhæred. libe. gloss. & omnes, in l. si quis in suo. §. legis. glo. & omnes, in l. maximum vitium. §. final. C. de libe. præter. estque expressum in l. 6. titul. 5. particul. 6. quæ traditio & si **[284r]** vbique recepta sit, mihi nunquam probatur neque probabitur. In primis enim considero eò pertinere, vt nec impubes possit exhæredari, per quod corrigerentur omnes ll. suprà allegatæ, neque longè minus posthumus, id quòd eò pertineret, vt fateremur corrigi totum illum titulum ff. de posthumis hæredi. instit. vel exhære. & bona pars totius tituli de iniust. rup. ff. & totus ille titulus C. de posth. hæred. inst. vel exhær. & Inst. de exh. libe. ferè per totum, & aliæ innumerabiles ll. quod quàm absurdum sit, euidentius est quàm nostra demonstratione egeat. Proinde [2292] teneo contra communem, primùm, quòd impubes etiam infans possit hodie exhæredari: deinde quòd posthumus similiter exhæredari possit per iura vetera, neque ad rem pertinet d. §. legis, qui decepit Doct. non enim ibi dicitur, posthumum infantemúe exhæredari non posse, sed dicitur, non posse à matre odio patris exhæredari, quod eò pertinet, vt licet mater haberet iustam indignationis causam aduersus patrem filij sui infantis vel posthumi, per quem mater intelligebat patri suo quærendam esse hæreditatem, tamen per hoc non iustè à matre filius innocens condemnabitur vel exhæredabitur, cùm si id mater per respectum voluit, ne patri per filium hæreditas quæreretur, possit eum filium instituere sub conditione hac, si emancipetur à patre, vt ita emancipatus patri acquirat nihil, itaque si contra officium pietatis is innocens exhæredatus fuerit, non negat ille tex. quin valeat testamentum, quò ad primordialem firmitatem, licet dicat, quod licet is innocens ritè exhæredatus videatur, perque hoc testamentum ab initio valeat, tamen quia iniustè innocens ille alieno odio prægrauatur, iustè querelam instituere potest, id quod conuenit naturæ illius tituli, sub quo locata est d. l. in tit. enim de inofficioso testamento, longè alienum est tractare de primordiali validitate testamenti, sed tantùm de irreuocabili agendum est, ergo, &c. argum. l. Imperatores. ff. de in diem addictio.

Illud [2293] autem quod Accursius firmat, cæterique sequuntur in l. fi. §. fi. C. de lib. præt. scilicet legem priorem esse, quàm d. §. legibus, est euidenter falsum, vt patet ex omnibus probatis historiographis, nam cùm vtraque lex ab Iustiniano lata fuerit, tamen l. si quis in suo, fuit lata sub Decio consule. l. aut facta, fuit lata post consulatum Lampadij, & Orestis, qui consulatum gesserunt duobus annis post Decium, vnde euidenter constat, quòd cùm Iustinianus diu post latam dic. l. si quis in suo, approbauerit vsum exhæredandorum posthumorum, in d. l. fin. vbi id concessit, non potuit videri id antea innouasse, extat ergo quòd iure tàm ff. quàm C. infans & posthumus possunt exhæredari, [2294] sed an idem iure authen. quòd omnes plerique negant post Accurs. per tex. ibi in authen. vt cùm de app.

cog. §. aliud quoque. gloss. & omnes in l. fin. C. de lib. præt. Gloss. inter cæteros, in §. posthumi. Instit. de exhær. lib. quam ibi omnes sequuntur. nobis autem qui ex professo veteres leges summis vigilijs maturaque cogitatione latas atque inuentas ab imperitorum calumnia rudique interpretatione tuemur, hæc traditio non probatur. Nec ad rem pertinet, quòd Iustinianus in d. §. aliud quoque, ait non licere parentibus exhæredare liberos, nisi duobus demùm concurrentibus, primùm quòd iusta indignationis causa moti id fecerint, deinde quòd illam causam nuncupatim in suo inseruerint testamento, quid ergo si de facto fiat contrà, certè ibi modus benè non satis declaratur, & cum altero de duobus modis possimus interpretationem inducere, vel quòd aliter obseruantibus testamentum ab initio sit ipso iure nullum, vel quòd licet ab initio subsistat, possit tamen ex post facto querela pro posita infirmari, magis est vt posteriorem hanc interpretationem introducamus, vt ita saluæ incolumesque maneant leges veteres quàm priorem, per quam temerè atque inconstanter delerentur, qua recepta interpretatione non leuis erit illius authen. vtilitas, cùm enim olim iustæ causæ exhæredationis non essent definitæ, sed iudicis arbitrio relinquerentur, hodie per illam authen. definitæ sunt, quas vltra citraque nequiuit consistere exhæredatio. Præterea cùm olim non oportet eas à testatore exprimi, hodie oportet. tertiò cùm olim filius exhæredatus de sua innocentia docere teneretur. l. liberi. C. de inoffi. l. 4. ff. eod. nunc post dictam authen. nil probare tenetur, sed obtinebit nisi hæres eius nequitiam ostenderit, quod & præsensisse idem Iustinianus videtur in l. omnimodò. C. de inoffic. testam.

Extat [2295] ergo quòd infans Titius posthumus potest exhæredari tàm iure ff. quàm C. sed & iure auth. regio autem secus, vt d. l. 6. tit. 5. par. 6. sed non malè, & in specie hac interpretatio induceretur, vt cùm constet regem Alphonsum non tàm quippiam denuò inducere quàm omnia traducere voluisse, dum ait infantem, qui doli capax non est, non posse exhæredari, intelligatur secundum ius commune, vt si de facto exhæredetur, testamentum non ipso iure euertatur, sed per querelam tantùm expugnari possit.

Denique [2296] cùm pupillaris exhæredato fit, ab eius substituto nil relinqui potest, etiam si legatum vel fideicom. impubes acceperit, & tamen ipse impubes onerari posset. l. cùm quidam. C. ad leg. l. qui fundum. §. qui filios. ff. ad legem Falcid. l. miles ita. §. si miles. ff. de mili. test. l. ab exhæredati. in princ. ff. de legat. 3. Id quod contra regulas iuris communis receptum videtur, quæ habent, quòd quem possum onerare, eius quoque hæredem rogare possum, lege 5. ff. de legat. 3. Præterea cùm filius exhæredatus iniuria affectus videatur. **[[284]v]** l. Papinianus, in princ. ff. de inoffic. testamen. dict. l. cùm quidam. C. delega. substitutus aut nulla iniuria fuerit affectus, longè facilius ipse substitutus grauari posse deberet quàm ipse filius, qua ratione deterritus Accurs. tàm in d. l. 5. quàm in d. l. cùm quadam, respondit in dd. ll. esse speciale, specialitatis autem rationem reddit nullam, nec enim vlla varietatis ratio reddi posset, vt firmant omnes in d. l. cùm quidam, qualis sunt Bart. Pau. Sali. Ale. & Ias. post Petrum & Cinum, Suares in lege, quoniam in prioribus. C. de inoffi. test. col. 4. fol. 50. tradit Segura in l. ab exhæredati. nu. 72. de leg. 1. Ias. in leg. cum filio, de leg. 1. num. 45. vbi Ripa num. 30. Vigli. in §. non solùm. Inst. delega. quorum interpretum quidam irrationabiles has leges appellant, alteri venales audent dicere, tertij ineptire atque fabulari videntur, dum rationem inuenire student, sed vt leges irrationabiles dicere arrogantissimi hominis ac petulantissimi est, venales autem appellare hominis temerarij impijque esse videtur, quare nobis altius cogitantibus visum est reddi posse nouam, satisque probabilem, quinimò peremptoriam diff. rationem. Ad cuius declarationem præmittendum est, quòd iure ff. ad firmitatem testamenti primordialem nil

aliud desiderabatur, nisi quòd filius in potestate esset, vel institutus vel exhæredatus, id est, non minus testamentum, in quo filius exhæredatus erat, valebat quàm si institutus fuisset, vt per totum ff. de liber. & posthum. per totum ff. de inius. rupt. per totum C. de lib. præt. per tot. C. de post. hære. institu. per totum. Instit. de exhær. libe. Neque[2297] ad rem pertinet, quòd iniustè exhæredatus posset querelam proponere, vt C. ff. & Instit. de inoffic. testam. nam & institutus querelam proponere poterat, si in minori portioneque legitima institutus fuisset. l. Papinianus. §. quoniam autem. ff. de inoffic. testam. l. cùm quæritur. l. parentibus. C. eo. vnde opportunè Bald. in l. pater filium. colum. 3. cum seq. ff. de inoffic. testam. à Costa in l. Gallus. §. & quid si tantùm, in princ. num. 7. dixit quòd non exhæredatio, sed inofficiositas producit querelam inofficiosi testamenti, nam qui integram legitimam habebat, etiam exhæredatus querelam non habebat, qui autem integram legitimam non habebat, huic etiam instituto inofficiosi querela accommodabatur, modò sic, quòd filius exhæredatus, cui legatum, fideicommissumúe relictum erat, id legatum, fideicommissumúe restituere rogaretur, id sanè iniurium non erat, nam siue illa facta restitutione integra adhuc legitima sibi maneret, tunc nil conqueri poterat, siue diminuta maneret, tunc ipse vtpotè legitimam integram non habens poterat querelam proponere, quòd sibi vtilius videbatur fore, vt rescisso patris testam. totam hæreditatem consequeretur, vel cum reliquis fratribus patri intestato succederet, ergo nulla ex parte filio quicquam iniurij inferebatur, verùm si onus substituto pupillari iniunctum valeret, posset fieri quòd is substitutus ex bonis paternis haberet nil, veluti si pater filio exhæredato integram legitimam iure legati reliquit, substitutumque de tota illa legitima restituenda rogauit, qui non potest conqueri deminui sibi legitimam, cùm ei à patre impuberis legitima non deberetur, lex ergo consultissimè prospectum voluit, vt non solùm parentes non possent filios in legitima grauare, sed etiam vt filiorum hæredes pupillares grauare non possent, quodius & ad legitimos filij exhæredati hæredes tractum esse videtur, d. l. ab exhæredati. facit l. si Titio pecunia. §. sicuti, cum duabus legibus seq. ff. de legat. 1. vides ergo illas leges, quæ interpretum incuria in hodiernum vsque diem absurdè existimabantur, iustissimas nostra restitutione atque consultissimas vocitari debere.

Extat ergo ex superioribus exemplarem fieri posse exhæredato, non secus quàm pupillariter, cùm hæc ad exemplum illius inuenta inductaque sit.

Tertiò & principaliter vt exemplaris fieri[2298] possit exhæredato, facit l. ex tribus. C. de inoffic. testam. cuius verba ex tribus vncijs hærede instituto filio intra pubertatis annos directam non inutiliter à patre fieri substitutionem, certum est, cùm enim nulla etiam ex parte instituto, sed exhæredato possit fieri pupillaris, quare ibi Diocletianus Imperator ad firmitatem pupillaris exegit ex integra legitima filium esse institutum, & certè licet Accursius, Bald. Ang. Salic. cæterique ibi non id satis percipiant, tamen Ias. visus est præsensisse, vt id non tàm ad primordialem vtriusque testamenti validitatem, quàm ad pellendam querelam exigatur, ego noto contra omnes quòd nec etiam quò ad pellendam querelam necessum sit filium, cui fit pupillaris ex tribus vncijs, institutum proponi, sat enim fore si illas tres vncias quoquo titulo haberet, cùm lex illa lata fuerit à Diocletiano, qui per multa secula prior fuit Iustiniano, qui Iustinianus primus induxit non sufficere legitimam relinqui, nisi præterea titulo honorabili institutionis relinqueretur.

Quid ergo noui, quidúe vtile inducit d. l. ex tribus, resp. ibi non agebatur de firmitate subst. pup. primordiali, non quoque de irreuocabili, sed tantùm de duratione ipsius substitutionis agebatur, licet enim notum sit pupillarem pubertate expirare, tamen illud

quidam intelligebant, quando pupillaris fiebat exhæredato, secus autem putabant, si ex integra legitima instituto fieret.
Ratio diff. quòd post pubertatem postque quæsitum hæreditatem nullus potest grauari, nisi in rebus à testatore profectis. l. ex facto, in princ. ad Trebel. l. cohæredi. §. cùm filiæ, de **[285r]** vulg. Vnde videbatur quòd pupillo exhæredato, qui nil à testatore percepit, licet post pubertatem substitui non posset, posset tamen ei pupillo substitui, si legitimam habuit à patre, verùm hanc allegationem excludit Imperator, nam licet ve rum sit, quòd etiam post pubertatem postque aditionem possit testator cuique substituere, in eo quod ei reliquit, tamen illud intelligendum est substitui licere non directò, sed per fideicommissum, vt d. §. cohæredi, & d. l. ex facto, isque est verissimus illius l. intellectus, idque denotant illa verba initia pubertatis annos, & illud verbum directam, quæ verba inducuntur à contrario sensu, quòd in terminis illius tex. directa pupillaris non posset fieri post pubertatem. Item quòd fideicommissaria bene posset fieri, etiam post pubertatem, verissima est ergo nostra sententia, vt ibi, non de validitate primordiali nec secundaria, sed de duratione substitutionis ageretur.
Extat ergo ex superioribus, quòd tàm pupillaris quàm exemplaris fieri possunt exhæredato, non secus quàm instituto, & si quæ ll. videantur exigere institutionem ipsius, illas non ad creationem substitutionis, sed ad querelam excludendam pertinere.
Et ista [2299] quam facimus inter has leges compositio opportunè comprobatur in l. si non mortis, & in l. Papinianus. §. si quis mortis. ff. de inoffi. testamen. vbi proponitur filium integram legitimam titulo donationis non institutionis accepisse, & tamen ponitur, licet nullus aduertat, pro constanti, & testamentum ab initio valuisse, & ex post facto querela rescindi non posse, nempe ea (vt nos interpretamur) ratione, quòd filius, de quo ibi, quem constabat institutum non fuisse, fuit tamen exhæredatus, aliàs enim si neque institutus, neque exhæredatus fuisset, nil valiturum esset testamentum, neque ad rem pertinet quòd filij exhæredationem diuinare tolerandum non videatur, nam resp. quòd cùm illæ ll. sint locatæ sub titulo de inoffi. testa. vbi non de firmitate testamenti primordiali, sed tantùm de irreuocabili (quæ in expulsione querelæ consistit) agendum erat, ineptire enim viderentur, ibi consulti si in singulis legibus proponerent testamenta, de quibus ageretur, septem testes eosdemque rogatos vnoque tempore interfuisse, signasse atque subscripsisse tabulas filiosque institutos exhæredatosue fuisse, isthæc enim omnia, cùm de alio principaliter agitur, pro constanti habenda sunt, intelligendumque interfuisse. Similiter in l. Gallus, in prin. iuncta gloss. in verb. posse, vbi omnes. Sic ergo & in specie nostra intelligendum est (id quod sententia mea nuncupatim expressit Imperator) vtrumque testamentum per exhæredationem confirmari, & si quando vel filij institutio vel legitimæ assignatio vlla lege desideretur, id non ad creationem pupillaris exemplarisue, sed ad earum iam creatarum resolutionem impediendam desiderari.
His etiam concinit elegans Vlpiani responsum [2300] in l. non putauit. §. si quis sua manu. ff. de contratab. vbi filio sui ipsius exhæredationem scribente illam exhæredationem sibi nocere ait Vlpianus, quod intelligendum est nocituram non quò ad denegandam ei querelam, sed tantùm quò ad hoc, vt initio per eam firmetur testamentum, non secus quàm si ab alio scripta esset, si enim vt legatum quod qui sibi ipsi adscripsit, ita & exhæredatio, quam quis sibi ipsius adscribit, vitiaretur, iam is filius præteritur, reperiretur, sicque per contratabul. si erat emancipatus, vel per ius dicendi nullum si erat suus, id testamentum vitiaretur ipso iure, nocet ergo exhæredatio in eo, quòd non ipso iure id testamentum vitiatur, ibi enim

non de querela danda vel deneganda (id enim non pertinebat ad illum titul. de contratab.) sed de contratab. bono. poss. danda vel deneganda agendum erat, quæ ritè exhæredatis non datur, licet non denegetur eis, qui minus ritè exhæredati sunt, vt l. non putauit, in princip. iuncto §. non quæuis. ff. de contratab. nocet ergo illa exhæredatio solùm, quia ei denegatur contratab. bon. poss.

Infero [2301] grauiter errasse ibi Accurs. quem simpliciter sequuntur Bart. & Albe. ibi tenentes quòd in terminis illius text. filio denegetur querela, quorum error defluxit ab illa lege malè intellecta, eorumq́ue opinio, vt pote durissima, & contra regulas iuris communis, reijcienda est.

Subinfero [2302] contra communem, quòd & si filius tempore quo pater facit testamentum, consentiat se præteriri vel exhæredari, non per hoc firmabitur magis testamentum, quàm si is filius consensum non dedisset, vt probatur in d. §. si quis sua manu, secundum nostram declarationem, licet ille text. ad oppositum communiter adducatur, & est expressum in l. si quando. §. illud. C. de inoffic. testam. cum conc. vide Ias. in l. cum querela. C. de inoffic. testam. & in d. §. illud, & Couarru. in c. Raynut. §. 2. de testa. Suares in l. quoniam, in prioribus. fo. 31. col. 1. C. de inoff. test.

Extat ergo ex superioribus quòd tàm pupillaris quàm exemplaris fieri possunt exhæredati, non secus quàm instituto, & si quæ ll. videantur exigere institutionem ipsius, vel legitimę assignationem, illos non ad creationem harum substitu. sed ad querelam excludendam pertinere.

Quibus adstipulatur Papiniani respon.[2303] qui in l. filio quem pater. ff. de lib. & post. scripsit, quòd si filius exhæredatur emancipetur, deinde iterùm per adoptionem in patris potestatem redigatur, ei nocet exhæredatio, quale autem nocumentum inducat, non declarat, nos autem interpretamur vt noceat quò ad denegandam bono. poss. contratabulas. **[[285]v]** Item quò ad ius dicendi nullum denegandum, non autem quò ad excludendam inofficiosi querelam. Ratio dubitandi fuit, quia vt posthumi agnatione, ita & adoptione solet ruptum fieri testamentum. l. certum. ff. de iniusto, rupt. vnde cùm ibi post factum testamentum filius naturalis adoptaretur, videbatur quod licet initio ritè factum iureq́ue fuerit illud testamentum, tamen nunc sequuta adoptione id testamentum infirmaretur, cuius contrarium deciditur per rationes, de quibus ibidem, scitè ergo Papinianus dixit, exhæredationem nocere filio, nam ex eo quòd mero iure valeat testam. duo illi filio sequuntur mala, vt & ius dicendi nullum contratabul. bon. po. sibi denegentur, quæ remedia si testa. ipso iure euerteretur. habiturus erat. l. fin. §. sancimus. C. de lib. præt. inofficiosi autem querelam habere non desinit, nam etiam si iusta de causa initio esset exhæredatus, è domoq́ue patris per emancipationem eiectus, iuxta l. quidam cùm filium, de verb. & quod ibi per Bar. & Ias. tamen cùm rursus per adoptionem in domum familiamque patris eductus sit, & pristinæ indignationis causa à patre remissa, sicq́ue ad non causam redacta est, arg. l. in ipsius. C. famil. hercis. l. 3. §. fin. cum l. seq. vbi Bartol. ff. de adim. leg. §. fi. Instit. de iniur. Francis. de Ripa in l. fin. C. de reuo. don. q. 61. Ias. in l. in arenam. C. de inoffi. testa. vt per hoc ille filius non modò querelam proponere, sed & in ea vincere possit & debeat, & si iusta de causa ab initio exhæredatus fuisset, quasi illa iusta causa iam post remissionem indulgentiamq́ue patris, quæ per adoptionem præsumitur, non ad causam redacta sit.

Infertur vehementer errasse Bar. Bald. Ang.[2304] Imol. Paul. Aret. Alex. Ias. in l. filio quem, suprà all. qui scriptum reliquerunt, illum filium querelam instituere non posse, quòd euidenter est contra iura superiùs adducta, estq́ue durissimum atque inhumanum, nec

multum tribuendum est eorum authoritati, cùm ab illa lege malè intellecta errorrerum fluxerit, vide Costam in l. Gallus. §. & quid si tantùm, pag. 132. num. 180. Ripam in d. q. 61. Cur. iuniorem in l. fin. C. de pact. num. 32. Vt ergo in terminis d. l. filio. tex. dicentem exhæredationem nocere interpretamur quò ad primordialem testamenti firmitatem, non quò irreuocabilem, sic & in specie nostra ll. dicentes in pupillari exemplariúe substitutione oportere filium institutum esse, vel ei legitimam assignari scitè interpretabimur, quò ad primordialem firmitatem id necessum non esse, sed tantùm quò ad irreuocabilem.

Proinde similiter [2305] infertur veram non esse illam communem sententiam existimantium exemplarem filio tantùm naturali fieri non posse, quam tenuerunt Angel. Imol. Cuma. Aret. & Alex. in l. ex facto. ff. vulg. vbi etiam Ias. num. 20. Aret. & Ias. colum. 2. in d. l. humanitatis, vbi hanc dicit communem Coras. num. 8. qui contrarium tenet post Bald. & Sali. & Cur. ibi. num. 13. & post Bart. in d. l. ex facto, quorum minus recepta sententia veriss. est, siquidem (vt docuimus) ad creationem exemplaris necessum non est legitimam relinqui, licet aliquando necessum sit ad resolutionem ipsius iam creatæ impediendam, vt per hoc appareat parum ad rem pertinere. d. l. humanitatis, in verb. legitima, quæ Doct. decipit dicentes, quòd exemplaris capaces non sunt, nisi hi quibus debetur legitima, legitima autem non debetur filio naturali.

Infero similiter [2306] quòd licet à matre illustri filio spurio legitima non debeatur, vt l. si qua illustris. ff. ad Orific. C. ei tamen potuit exemplariter ab ipsa matre substitui quod similiter contra mentem tenentium superiorem communem conclusionem.

Infero similiter [2307] quod licet filio qui spurius esset, non debeatur legitima à patre, tamen ei poterit exemplariter substitui, quòd similiter est contra mentem tenentium superiorem conclusionem communem, & in specie contra Bart. in l. ex facto, de vulg. num. 7. nec me mouet quod Bart. aut quod isti non sunt liberi nominandi, nam resp. quòd cùm post c. cùm haberet, de eo qui duxit in matrimonio, his à patre alimenta debeantur, iam per hoc tanquam filij tractantur, & quibus alimenta non denegantur, & aliquando ab inuito patre extorquentur talia alimenta, non video cur denegetur prouisio paterna, quæ per exemplarem substit. fit, cùm hæc substitut. fiat à patre volente absque vlla erogatione sua & absque iniuria aliena.

Infero contra eosdem [2308] idem fore in natis ex damnato coitu, idque pari ratione, vide Couaru. lib. 4. parte 2. cap. 8. §. 6.

Proinde longè facilius [2309] infertur quòd si filio legitima diminuta relinquatur, valebit adhuc exemplaris, cùm tenuerimus quod & si exhæredato nil omninò relinqueretur, valeret id quod est contra communem opin. Doct. vt per Ias. nu. 5. in d. l. humanitatis.

Stat ergo quod tàm pupillaris quàm exemplaris fieri possunt exhæredatis, non secus quam[2310] institutis, & quod ll. quæ contrarium innuere videntur, non tàm ad creationem ipsarum quàm ad earum iam creatarum resolutionem impediendam pertinere intelliguntur.

Quartò & principaliter vt exemplaris etiam exhæredato fieri possit, sicque huic nostræ sententiæ adstipulatur insignis oportunaque Iustiniani constitutio, qui in l. humanitatis, de impub. in hæc verba scriptum reliquit, vt occasione huiusmodi substitutionis ad exemplum substitutionis pupillaris querela nulla oriatur, animaduertit enim consultiss. Imperator, quòd licet pupillaris ab initio valeret, **[286r]** quæ etiam exhæredato facta proponeretur, tamen ex post facto poterat facilè per accusationem de inofficioso rescindi, ne ergo hac occasione similiter exemplaris exhæredato facta, licet per exhæredationem illam principale testamen. firmaretur ac subinde exemplare, tamen ex post facto querela perlata rescinderetur, consuluit,

vt in legitima instituto fieret, eaque fuit sententia eorum qui nostram sententiam tuentur, quam verissimam existimamus multò antequam in eorum scripta incidissemus, verùm enim vero si verum amamus, & hanc sententiam nota reprehensioneque dignam iudicauimus, non enim Imperator duxit filium in legitima instituendum, sed illud tamen per modum filij adnotauit, filio legitimam relinquendam, vt non solùm illud[2311] (quod qui nostram sententiam præsenserunt percipere videntur) adnotauerit valere ab initio exemplarem (quæ exhæredato legitimam habenti fieret verum, & illud valere ab initio exemplarem) exhæredato factam, licet is non integram legitimam vel etiam nil omnino haberet, tunc enim illi exhæredato superesse auxilium querelæ, per quam rescisso patris testamen. & exemplare euanesceret.

Itaque [2312] teneo valere exemplarem exhæredato factam, qui integram quoquo titulo habuit legitimam, hoc primo contra communem secundum aliquos. Idemque etiam si is exhæredatus nilomnino à patre recepisset, hoc secundo contra vtriusque partis fautores, quod intelligendum quò ad primordialem ipsius substitutionis firmitatem.

Quid ergo quantùm ad irreuocabilem, & qui sunt nostræ sententiæ fautores ingenuè fallentur exhæredationem efficere, vt licet ea substitutio initio valuerit, propterea quòd exhæredatus integram habuit legitimam, tamen querela perlata infirmabitur, idque sensisse aiunt Imperatorem in illis verbis, vt occasione, sed ausim dicere hanc sententiam (& si ab ea nullus vnquam discesserit) veram non esse, tempore enim illius l. ad validitatem primordialem vtriusque testamenti sufficiebat solennitas exhæredationis ad irreuocabilem, id est, ad querelam excludendam, sat erat integram legitimam dari. l. cum quæritur. l. parentibus. C. de inoffi. testamento. l. Papinianus. §. quoniam autem. & §. si quis mortis. & l. si non mortis. ff. eodem. §. fin. Institut. eod. cùm ergo proponatur filius exhæredatus, & integræ legitimæ assignatio nil est quòd desijt ad vtranque firmitatem, fateor tamen quod iure nouissimo authen. post §. aliud quoque. ne autem vt cum de app. cog. id innouatum est, cùm ibi introductum sit non sufficere integram legitimam filio assignare, nisi præterea titu. honorabili Institutionis assignetur.

Quintò & principaliter quòd [2313] exhæredato possit fieri exemplaris: facit, Nam ad confirmationem testamenti non minus efficax potensque est exhæredatio quàm institutio, sed quòd filius instituatur vel exhæredetur eò pertinet vt paternum testamentum confirmetur atque in consequentiam pupillare vel exemplare, ergo cùm paternum per exhæredationem non secus quàm per filij institutionem confirmetur, consequenter & pupillare vel exemplare per talem exhæredationem non secus confirmabitur quàm per institutionem, quòd autem ad confirmationem testamenti paterni non minus efficax sit exhæredatio quàm institutio, probatur ferè per totum in rubro & in nigro. ff. de lib. & post. hær. insti. vel exhære. ferè per totum. ff. de iniust. rup. in rubro. & ferè per totum nigrum. C. de possess. hæred. institu. vel exhæredat. ferè per totum. C. de lib. præte. per totum rubrum & nigrum. Instit. de exhæreda. libe. Idque probatur ratione, nam exhæredatio vel emancipatio res est magis peculiaris magisque propria atque interna liberis, quàm institutio, quæ extraneis etiam conuenit, cùm illæ res non conueniant nisi liberis. l. quidam cum filiam, ad fin. ff. de verbo. obliga. quo fit vt qui exhæredatur non minus vt filius tractatus videtur quàm si institueretur, vt inibi respondetur, quæ traditio est intelligenda quò ad primordialem testamenti firmitatem, & inspecto iure veteri etiam quò ad secundariam & irreuocabilem, si quidem olim qui minus legitima accipiebat, querelam instituere etiam si institutus poterat, qui autem integram legitimam quoquo titu. receperat, is etiam exhæredatus querelam proponere non poterat. l.

Papinianus. §. si quis mortis. & §. quoniam autem. ff. de in officio. leg. si non mortis, eod. §. fina. Institutio. eodem. leg. cum quæritur. leg. parentibus, eod. itaque quò ad concedendam vel denegandam inofficiosi querelam non referebat institutus, ne esset filius, an exhæredatus, sed an integram legitimam accepisset nec ne, verùm iure nouissimo auth. licet id ius obtineat quò ad primordialem testamentorum validitatem, secundum nos tamen quò ad irreuocabilem, & secundariam inductum est quid noui, vt si filius absque iusta causa exhæredatus sit, tunc licet integram legitimam iure singulari receperit, de inofficioso agere possit, non secus quàm si minus legitima vel nil omnino accepisset, vt §. aliud quoque. & §. sola enim est, in authen. vt cum de appell. cogno.

Quod autem institutio vel exhæredatio filij ad validitatem principaliter testamenti paterni desideretur, vt per hoc tam pupillare quàm exemplare sustineatur, probatur de pupillari in l. 2. §. adeo. ff. de vulga. & in §. liberis. Institu. de pupil. docent Barthol. & omnes in dict. l. 2. Item de exemplari probatur in d. l. humanitatis. ibi legitima portione ei vel eis derelicta ne occasione, &c. quod ergo is, cui fit exemplaris, legitimam habeat, id necessum non est quò ad **[[286]v]** creationem exemplaris inducendam, sed tantùm quò ad resolutionem ipsius iam creatæ impediendam, quod autem ea legitima non exhæredato, sed instituto relinquatur id inspecto iure. ff. & C. necessum non erat, neque ad creationem exemplaris inducendam, neque ad resolutionem ipsius iam creatæ impediendam, siquidem eo iure (vt docuimus [2314] querela inofficiosi excludebatur per legitimam quoquo tit. relictam euincuntur, ergo duo contra omnes, primum quòd iure C. & ff. pro filij exhæredatione cui fit pupillaris, cuiḱque titulo singulari legitima relicta fuit, non impeditur natiuitas creatióve exemplaris. secundò quod per talem exhæredationem non inducitur resolutio ipsius exemplaris iam creatæ, quod est contra omnes Doct. qui tenent communem, qui dum fundantur in d. l. humanitatis, vtrumque illo iure procedere intellexerunt, cùm re vera neutrum illo iure procederet, fatemur tamen quòd iure auth. ea exhæredatio potest inducere resolutionem exemplaris iam creatæ, id tamen non peculiare est in exemplari, cùm & idem sit in pupillari.

Sextò & principaliter quòd exemplaris exhæredato fieri possit, probatur sic, per prohibitionem exemplaris inducitur læsio & incommodum furioso seu mente capto exhæredato, qui cùm multis nominibus afflictus esset, non debuit ei iniungi aliud genus afflictionis, nempe vt sibi prouisio atque tutela exemplaris substitutionis adimeretur, ergo dicendum est, cùm afflicto non sit addenda afflictio, non permittendum quòd ei auferatur subst. exempla. tutela atque prouisio, vt per hoc intelligatur exhæredationem non eò pertinere, vt exemplaris impediatur, sed potius eò vt magis admittatur, sicḱque controuersum est suum ipsorum interpretum fundamentum.

Quòd [2315] autem exemplaris vtilitatem prouisionemḱque filij inducat, colligitur ex l. si pupillus. ff. de acqui. hæred. ibi, vtilitatem impuberis. per quem tex. Doct. communiter ibi, & vbi que dicunt pupillarem substitutionem pupillo vtilem esse, quod & docet Accursi. Barto. Bald. Ciuus, Petrus, Paul. & Iason in l. ex tribus. C. de inoffici. testam. vtilitas autem illinc descendit, quòd cum impuberes sibi testamentum facere non possint. leg. qua ætate. ff. de testamen. §. præterea. Instit. qui testament. face. poss. l. fi. C. de testament. mil. per mediam patris personam cum testamento decedat, vt signanter docet Iustinianus in §. nam maiorib. Instit. de pupil. interest enim cuiusque cum hærede testamentario decedere. l. & quia hoc interest. ff. de interrog. actio. §. 1. Instit. quibus ex ca. mand. non licet. Quòd autem is mente captus vel furiosus multis nominibus afflictus sit accipe, nam furiosus vel ipso furore satis torquetur & punitur. l. diuus. ff. de of. præs. qua ratione magis communiter receptum

est, vt si ante furorem delictum admisit, propter quod capitaliter puniendus esset, iam nune post furorem executio pœnæ in eum non fiet, latè per Iason. in leg. ex facto. numero 31. ff. de vulg. per Dec. in l. furiosum. C. qui testament. face. poss. per Dec. & Coras. in l. humanitatis. C. de impube.

Denique per ipsam exhæredationem satis afflictione atque iniuria affectus videtur. leg. cum quidam. C. de lega. l. Papinianus, in prin. ff. de inoffi. testamen. authen. vt cum de appel. cog. §. sola enim est nostræ serenitatis intentio, iniuriam exhæredationis & præteritionis à parentibus & liberis auferri. Quòd autem afflicto afflictionem addere impium inhumanumque sit, præterea quod patet ad sensum, probatur in l. vnic. C. de his, qui ante aper. tab. in leg. fina. C. de instit. & subst. ibi, luctuosam, &c. & vtrobique notant Docto. & tex. in l. imperialis. C. de nupt.

Ergo patet ex superioribus quòd exhæredatio non debet esse modus tollendæ, sed potius inducendæ substitutionis exemplaris cùm, exhæredatis, vt pote afflictis, per exemplarem sit meritò consulendum.

Septimò [2316] quòd exemplaris fieri possit exhæredato, probatur sic, querela inofficiosi testamenti supponit validitatem primordialem ipsius testamenti, sed mente captus cui exhæredato minus legitima relictum fuit, habet querelam, ergo sequitur id testamentum primordialiter valuisse, nec ipso iure per exhæredationem euanuisse, quòd autem querela supponat firmitatem primordialem testamenti, probatur, quia querela inofficiosi est remedium rescissorium, vt in leg. vt liberis, in verbo, rescisso. C. de coll. vbi nota. Docto. facit l. posthumus. §. si quis ex his. ff. de inoffi. testam. sed quod nullum est, rescindi non potest. leg. nam & si sub conditione. ff. de iniusto, rup. ergo, &c.

Secundò patet. Nam querela non datur quandiu superest aliud remedium. §. tam autem. Instit. de inoffi. testam. l. maximum vitium. C. de lib. præt. & nemo ex alio orsus præsidio ad hanc decurrere possit, & notant communiter Docto. vtrobique id quod etiam adnotauit Accurs. cæterique sequuntur in l. 2. C. de inoffi. test. hinc est quòd querela inofficiosi nunquam datur filiæ præteritæ, quia per ius accrescendi poterat consequi virilem portionem. l. maximum vitium. C. de lib. præt. hodie autem cùm per præteritionem filiæfamiliàs vitietur testam. non secus quàm per præteritionem filijfamiliàs. d. l. maximum vitium. §. sancimus, & Insti. de exhær. lib. §. sed hæc quidem vetustas. iam filiafamiliàs præterita non consequetur virilem portionem per ius accrescendi, sed per ius dicendi nullum ex toto testamentum vitiabitur quò ad institutiones, licet quò ad singularia relicta, qualia sunt legata, fideicommissa, mortis causa donationes, reliquaque id genus conseruetur. authen. ex **[287r]** causa. C. de libe. præt. & in corpore vnde sumitur, habebitque contratabulas, quod remedium cum iure dicendi nullum concurrit. dict. l. maximum vitium. §. sancimus, ibi, vel testamentum ipso iure euertat, vel per contrab. bo. poss. stare hoc non patiatur.

Nec [2317] ad rem pertinet quòd contrab. bon. poss. sit remedium rescissorium. l. 1. in princi. in verbo. rescindunt. ff. de leg. præst. l. vt liberis, in verbo, resciss. C. de coll. l. quod vulgo. ff. de bono. possess. contratab. vnde quia quod nullum est, rescindi non potest. dict. l. nam & si sub. condi. videtur quòd non possit id remedium concurrere cum iure dicendi nullum, quod supponit testamenti nullitatem, nam respondetur contratab. bo. pos. remedium esse rescissorium regulariter, vt dictis legibus. [2318] Verùm illud intelligendum quando datur contra testamentum validum, quale est id testamentum in quo emancipatus præteritus fuit, quod mero iure valet tam iure ciuili, quàm prætorio. Gloss. in l. filium. §. sed quemadmodum. ff. de contratab. quam communiter approbatam dicit Iason in l. posthumo nato. nu. 25.

C. eodem. Idem firmat ibid. Curt. iun. colum. 1. & iterum col. pen. vbi respondet ad §. emancipatos. Inst. de exhær. lib. vbi videbatur probari contrarium. Verùm si contratab. detur contra testamentum ipso iure nullum, tunc non rescissorium sed declaratorium remedium est, vt d. l. maximum vitium. Idem si detur contra testamentum, quod licet ab initio fuit validum, tamen postea rumpitur posthumi agnatione, d. l. posthumo nato, tunc enim contra bo. poss. est remedium declaratorium non rescissorium, cùm sit impossibile testamentum ipso iure ruptum posthumi agnatione iterum rumpi per contratabulas bo. poss. ita eleganter declarat Paul. tam in l. si filius qui in potestate. ff. de lib. & posthum. quàm in d. l. posthumo, vbi subdit veteres lumine intellectus caruisse quò ad illius tex. intelligentiam, seḱque nouissimè illum intellexisse, quam declarationem sequitur dicitḱque communem Ias. ibi nume. 31. sequuntur Imol. & Alexan. in d. l. si filius qui in potestate. Cur. iun. in d. l. posthumo. nume. 57. vbi etiam Philip. Decius & alij. Extat ergo quòd habebit vel ius dicendi nullum, vel contratab. bon. posses. querelam autem inofficiosi non habebit, quæ, vt diximus, cum nullo alio remedio competere potest, vnde cùm huic filio detur querela, vt in l. humanitatis. C. de impuberum, ibi, querela nulla, à contrario sensu, sequitur quòd non habebit nullum aliud remedium, quale est ius dicendi nullum, vel contratabu. bo. pos. & consequenter quòd testamentum non desijt ipso iure valere per talem exhæredationem, nam si desijsset valere, non querela sed contratabulas bon. possess. vel ius dicendi nullum daretur. Octauò quòd [2319] exemplaris exhæredato fieri possit probatur sic, exemplaris assimilatur pupillari non solùm quò ad sui creationem, sed etiam quò ad resolutionem sui, sed exhæredatio non eò pertinet vt resoluatur pupillaris, sed eò vt confirmetur, ergo dicendum est, quòd vt exhæredatio non infirmat pupillarem ita nec exemplarem. Quòd autem quò ad resolutionem sui assimilentur exemplaris & pupillaris, non secus quàm quò ad creationem, probatur in §. qua ratione. Instit. de pupil. versicul. sin autem, & in l. humanitatis. versic. ita tamen, & in l. ex facto, de vulga. in princi. vbi exemplaris extinguitur per interuentum & superuenientiam iudicij atque intellectus, non secus quàm pupillaris aduentum adolescentiæ. Nec me mouet quòd inhumanus esse videatur qui filium mente captum exhæredauit, perque hæc facultas exemplariter substituendi facilius perimatur quàm facultas pupillariter substituendi, quæ iure communi competit, argumen. leg. eius militis. §. militia missus. ff. de mil. testament. leg. si quid bello. ff. de capt. sed respon. quod non minus iure communi competit facultas substituendi exemplariter quam pupillariter, cùm non minus Imperatorum sanctiones sint de iure communi, quàm populorum ritus & mores, vt pater ferè per totum. Inst. de iure natu. gent. & ciuil. ferè pertotum. ff. de const. princip. in l. ius autem ciuile, cum plu. seq. ff. de leg. in l. leges sacratissimæ, & l. fi. C. de legibus. Nec ad rem pertinet quod in d. l. humanitatis, dicatur humanitatis intuitu, id enim denotat ipsius sanctissimi Imperatoris humanitatem, id parentibus indulgentijs non autem pietatem, quàm parentes erga liberos habere debent, vt notat Cornel. numero decimoquinto, in d. l. humanitatis, vbi Decius, & alij. Præterea posita exhæredatione non sequitur necessariò inhumanitas, cùm possit bona mente parens filium mente captum exhæredare, ne sibi insidiæ parentur ab eis qui eius captarent successionem, argument. leg. multi non notæ. ff. de libe. & posthum. leg. penult. ff. de curat. furios. ibi. addita causa necessitateḱque consilij sui. leg. filijs matrem. C. de inofficio. testament. leg. si emancipatus. secunda. ff. de contratabul. bono. poss. leg. Seius Saturnius. ff. ad Trebellianum, leg. si quis in suo. §. legis. in fi. C. de inoffi. testam.

Extat ergo ex superioribus, quòd cùm pupillaris & exemplaris æquiparentur quò ad sui resolutionem, & per exhæredationem pupillaris non resoluatur, similiter nec exemplaris resolui debet.
Sed iam hodie videtur quod cum mente captus vel furiosus, cui exemplaris fit, non possit committere iustam causam ingratitudinis, quod non deberet posse exhæredari, argu. text. in authen. vt cum de appellation. cogno. §. aliud quoque. colu. 8. l. 6. titu. 5. part. 6. sed id dupliciter excludi potest primum, quia in supe-[[287]v]rioribus negauimus, (quod plerique firmant) scilicet leges veteres esse correctas. Præterea ante insaniam potuit is mente captus iustam causam ingratitudinis committere, propter quam etiam demens exhæredari posset, cuius rei veritas pendet ex interpretatione text. in leg. diuus. ff. de offic. præsid. de quo per Ias. in lege ex facto. numero trigesimo. ff. de vulga. por Iaso. numero septimo, in leg. furiosum. C. qui testa, face. poss. vbi Decius col. fin.
Stet ergo ex superioribus quod exemplaris potest fieri exhæredato non secus quàm pupillaris, vt data paritate temporis inter eas hac in re nulla differentia sit, hæc conclusio intelligitur multipliciter: Primò quando is exhæredatus habuit integram legitimam alio titu. quàm institutionis, ita in specie tenet Cornel. numer. 8. in d. l. humanitatis, quod sine dubio sentiunt omnes illi qui nostram sententiam affirmatiuam tenent contra communem.
Secundò intelligitur etiam si non integram legitimam haberet, sed diminutam, quia tunc valeret exemplaris ipso iure, sed an possit ex post facto infirmari per querelam, videtur quòd non, cùm possit agere ad supplementum, sed contrarium est veritas, quia exhæredatus, cui aliquid titul. singulari relictum est, non potest petere supplementum legitimæ, licet præteritus vel in minori portioneq́ue legitima institutus posset, ita probat l. omnimodo. C. de inoffi. testa.
Tertiò intellige etiam si huic exhæredato nil omnino relictum esset, nam & tunc quò ad sui creationem & originem valeret exemplaris, licet posset postea per querelam vtrunque testamentum infirmari, vt proximè dixi, quòd si exemplaris fiat institutio, tunc aut ex bonis testatoris in integra legitima fuit institutus, aut in minori portione quàm legitima, aut bonorum testatoris in nihilo fuit institutus, sed tantùm in rebus alienis. Primo casu secundum vtriusque partis fautores, de quibus suprà in princi. huius quæstionis mentionem habuimus, valet exemplaris, etiam irreuocabiliter, vt in specie tangit Corneus, nume. 8. in d. l. humanitatis.
Secundo [2320] casu communis sententia est valere substitutionem exemplarem etiam irreuocabiliter, quia licet fuerit institutus in minori portione quàm legitima, tamen suppletur à lege, vt in l. omnimodo. C. de inoffi. test. sicq́ue cessat querela, vt ibidem, & perinde habetur ac si integra legitima ex ipsa testatoris dispositione caperetur, vt ibidem, ita tenet Bar. in d. l. ex facto. n. 20. vbi hanc opinionem sequitur & dicit communem Ias. nu... Coras. nume. 13. in d. l. humanitatis. & ibi Decius nu. 7. eandem dicit communem Ripa in d. l. ex facto. nu. 75. licet contrarium teneat, vbi communem opin. sequuntur Aret. & Alexa. Curt. iun. in d. l. humanitatis, hanc opini. sequitur & dicit communem nu. 21. & ibi Ias. n. 5. post Ang. Sal. & Paul. ibidem dicit communem Alexa. ibi nu. 3. qui contrarium tenet, sequitur Alex. sibi contrarius in d. l. ex facto. num. 37. Bald. in tract. substit. exempla. nu. 11. Politus in eo. trac. num. 18.
Contrariam partem vt non valeat exemplaris facta ei qui in minore portione quàm legitima fuit institutus, tenent Glo. in verbo, in d. l. humanitatis. Cor. ibid. num. 8. Alex. ibidem num. 3. Faber in §. qua ratione. Instit. de pupil. Ang. & Imola in d. l. ex facto, vbi

etiam Cumanus, & nouissimè Ripa ibi, num. 75. mouentur, quia secundum eos, pro forma desiderat. dic. l. humanitatis, quòd is, cui fit exemplaris, habeat ex ipsa testatoris dispositione integram legitimam, supplementum autem legitimæ non habetur vel capitur ex dispositione testatoris, sed ex legis dispositione contra præsumptam voluntatem testatoris, defendendo communem resp. quòd licet pater qui minus legitima relinquebat filio, inhumanus, & inofficiosus erga filium videretur, propter quod videbatur, quòd exemplarem facere non posset, arg. l. humanitatis, in princi. C. de impuberum. tamen id fateor ante inuentum ius agendi ad supplementum, vt l. cum quæritur, & l. parentibus. C. de inoffic. testa. sed post inuentionem illius iuris secus est, quia pater inofficiosus & inhumanus non reputatur, vt l. omnimodo. C. de inoffic. testa. nisi nil prorsus reliquerit, vt ibi. Sed contra communem vrget quod legitima appellatur Falcidia. l. quæ nuper. C. de inoffi. testam. Glo. approbata in auth. vnde si parens, eo. sed Falcidia deducitur contra voluntatem testatoris. l. Titia, ad leg. Fal. ca. Raynal. in fin. de testamen. ergo detractio, quæ fit per legem ad supplendam filij legitimam, fit contra voluntatem testatoris, quod etiam suadetur, quia testator præsumitur scire vires patrimonij sui. l. quisquis. C. de rescin. vend. Sed respon. tenendo communem, fateor quod contra voluntatem suppletur legitima, sed adhuc attenta iuris noui censura impius non reputatur pater, qui filio aliquid reliquit, licet minus legitima, & dum contra communem obijcitur, quod non sequitur, valet testamentum, licet minus legitima relinquatur, ergo valet exemplaris, nam exemplaris exhæredato fieri non potest, & tamen tunc valeret testa. secundum communes resp. licet valeat test. adhuc exemplaris fieri non potest, quando pater reputatur inofficiosus, vt si filium exhæredet nihilo ei relicto, sed si & totam valeret & pater impius non reputetur (quod est quando aliquid, licet minus legitima, ei reliquit) tunc valebit exempl. Pondera etiam tex. in l. humanitatis, qui in nuit quod ad finem excludendi querelam desideratur legitimam relinqui, ergo nil aliud exigitur, nisi quod taliter legitima relinquatur, vt querela excludatur, licet integra legitima relicta non sit, superest ergo vt licet integra non relinquatur, exemplaris adhuc fieri possit, quod in alio præposito sensit Dec. **[288r]** in l. humanitatis. nume. 7. per totum. Præterea verissima est opinio nostra, vt legitima non desideretur ibi ad creationem exemplaris, sed tantùm ad vitandum resolutionem, quæ per querelam posset contingere.

Mouentur secundò tenentes contra communem,[2321] quia inquiunt, supplementum legitimæ non petitur eadem actione, qua petitur id quod primordialiter à testatore relictum fuit, sed petitur alia actione diuersa, scilicet conditione ex lege, iuxta Gloss. ordinariam in dict. l. omnimodo, quam sequuntur Doct. communiter ibi secundum Suares in leg. quoniam, in prin. C. de inof. test. & est communis secundum Rip. vbi suprà, ergo sequitur quod illud supplementum non capitur ex ipsa testatoris dispositione (prout desiderat d. l. humanitatis) sed capitur ex legis dispositione, quod non sufficit, respo. dupliciter, primò nego quod tale supplementum petatur alia actione quàm ea qua petitur illud quod primordialiter à testatore fuit relictum, probatur, quia cum legitima & minuta relinquitur, tunc quod deest ipso iure accrescit, tex. est in l. scimus, in pri. in verb. ipso iure. C. de inof. test. & in §. repletionem, ead. l. & sic absque vlla filij petitione accrescit, vt est communis opin. secundum Ias. ibi, contra Glo. ibi. id quod plenè suo loco disseruimus, tunc sit portio, quæ accrescit ipso iure, accrescit portioni, & eadem actione petitur, ista est non solùm communis, sed indifferenter recepta opinio, quam tenuit Bar. in l. re coniuncti. ff. de legat. 3. nu ... Et nos latissimè duximus in materia iuris accrescendi in illa quæstione quo iure petatur portio accrescens, qua communi opin. stante, stare non potest illa communis opinio, quæ secundum Rip. vbi suprà,

habet quod supplementum legitimæ, quod ipso iure (vt omnes fatentur) portioni à testatore relictæ accrescit, petatur alia diuersa actione, quam ea qua petitur quod à testatore relictum fuerit. Præterea licet illud verum esset, tamen nil obesset, quia, vt diximus, ad creationem exemplaris non est necesse legitimam relinqui, tene ergo communem opin. vt instituto in minore portione quàm legitimæ possit fieri exemplaris.

Quò [2322] ad tertium, quando in nihilo ex bonis testatoris fuit institutus is cui exemplaris fiebat, sed tantùm in re aliena communis opi. vbi suprà, est talem institutionem nullam esse, sicque haberi pro præteritione & consequenter tam principale quàm exemplare testamentum[2323] nullius esse momenti, sed semper tenui contrarium, vt institutio filij possit fieri in re aliena, nam legatum rei alienæ filio factum indistinctè valet, dabiturque ei vel res ipsa empta ex pecunia hæreditaria, vel rei æstimatio. l. non dubium. de leg. 3. ff. Item filius incerta re aliena institutus loco legatarij est l. quoties. C. de hæred. inst. & per hoc res illa vel eius æstimatio filio ab hærededanda est, non secus quàm si legata esset, ergo satis ex substantia patris supplementum legitimæ factum videtur, quando quidem dabitur filio æstimatio illius rei alienæ in pecunia hæreditaria, vel in aliis rebus hæreditarijs, sed & si æstimatio præstaretur non in pecunia hæreditaria, nec in corporibus alijs hæreditarijs, sed in pecunia vel rebus ipsius hæredis. idem crederem primò, quia dos, donatio simplex, vel donatio propter nuptias, quæ in quartam im putantur in supplementum legitimæ. l. quoniam nouella. leg. omnimodo. §. fi. l. si quando, in princi. §. & generaliter. leg. si non mortis. C. & ff. de inofficio. testamen. leg. etiam. §. si debita, de bon. lib. ff. istæ inquam donationes nulli dubium quin de re aliena fieri possint, ergo, &c. Nec obst. dict. §. repletionem, cum sim. nam illud procedit ex legis dispositione, lex enim disponit singulis in rebus hæreditarijs filium partem habere non secus quàm cæteri hæredes ex parte instituti vel legatarij partium bonorum, cæterùm ipsa lex permittit testatori, vt eam communem quam facit leg. ipse diuidendo dirimat. leg. quoties. C. fam. ercis. leg. parentibus. C. de inoffici. testament. leg. quæ patri. leg. si pater. ff. famil. erciscun. leg. quid ergo secundò. de lega. primo. quòd si dixeris, lex permittit facere diuisionem, dummodò rectè fiat, sed rectè non fieret, si vni res alienas, alteri res hæreditarias assignaret. respon. quòd consensus filij accipientis, donationem simplicem, vel propter nuptias, vel dotem in rebus alienis facit, ne ex pœnitentia postea possit se læsum dicere, non secus quàm si talis donatio seu dos de rebus patrisfamiliàs factæ fuissent, ipseque silius allegaret se læsum quasi preciosiores sint cæteræ res quæ patri manserunt, nam licet preciosiores (vt filius allegabat) essent, id filio non noceret, cùm in faciendo supplemento legitimæ iustam omnium rerum æstimationem iudex facturus sit, dict. l. omnimodo. §. fina. nam & si res alienæ euictæ fuissent, tunc ex ijs vt pote euictis non fieret supplementum, & si propter timorem euictionis, quæ iusta, vel iniusta de causa sperabatur, res illæ communi æstimatione minoris essent valoris, & idque minus valerent, deduceretur in imputatione, iuxta formam leg. primæ. §. si hæres præcepto. ff. ad Treb. itaque si in re aliena filius sit hæres vel legatarius, quæ res cuius ne æstimatio ad eum peruenit, id in legitimam imputandum est, non secus quàm si patris foret, cùm exinde nullum incommodum filio sequatur, præsertim cùm talis imputatio seu supplementum fiat ad excludendam querelam, vt dict. l. quoniam nouella, quæ odiosissima est. §. tam autem. Institutio. de inoffici. testament. & id fiat ob conseruandum testamentum, cuius fauor supremus est, & vincit fauorem filiorum. leg. si pars. ff. de inoffi. testamen. Itaque negari non potest quin lex cuique patrifamiliàs dederit liberam facultatem, vt filijs suis in vita legiti-[[288]v]mam, vel in morte assignet in quibuslibet rebus suis, sicque potest assignare omnibus filijs vel quibusdam tantùm vel vni tantùm & non

reliquis, vt quàmpluribus legibus suprà allegatis patet, postque euenire, vt res illa in qua vni ex filij legitima assignata fuit, aliena esset, sicque in re aliena legitima sibi relicta virtualiter fuit, quod nullibi vnquam vetitum fuit, licet si quando id euenerit, vt res illa aliena euicta de facto fuerit, tunc euictio à cohæredibus debeatur, iuxta l. cum pater. §. euictis. ff. de leg. secundo. nec vllibi vnquam legitur, quod propter talem euictionem desierit ab initio valere testamentum, valere post facto daretur querela, etenim vt ab initio quò ad sui creationem valeat testamentum, & etiam ex facto eius resolutio, quæ querela perlata solet contingere euitetur, satis est quòd filiusfamiliàs etiam incerta re fuerit institutus, vt in authen. vt cum de app. cog. §. aliud quoque. versicul. cæterùm, & versicul. sola enim est nostræ serenitatis. columna octaua. sed in specie hac filius reperitur institutus in certa re, ergo siue aliena sit siue hæreditaria, legi satisfactum est, quandoquidem quod deest ipso iure, suppletur à lege in rebus hæreditarijs. leg. scimus, in princi. in verb. ipso iure, & in §. repletionem. C. de inoffic. testamen. sicque nullus est casus, in quo se filius læsum possit reperire, & sibi vtile esse potest quòd in re aliena legitima fuerit relicta, si fortè preciosor erat quàm legitima, vel virilis portio hæreditatis paternæ, quo casu siue redempta fuerit à cohæredibus, & sibi tradita iuxta leg. non dubium. ff. de lega. tertio. siue redempta non fuerit, eo quod fortè domi illius rei alienæ eam vendere voluit, tunc sibi dabitur iusta illius rei æstimatio, vt dict. l. non dubium, & alterutrum potest huic filio esse vtilius, quàm habere integram legitimam, vel portionem hæreditatis virilem, quòd si ea res minoris sit valoris, quàm legitima, vel quàm virilis portio, tunc ipso iure per l. id quod deest, ad legitimæ implementum suppletur in reliquis rebus hæreditarijs, sicque ea assignatio legitimæ, quæ fit in re aliena, huic filio damnosa esse non potest, licet posset esse multùm vtilis & vberior, ergo tenendo quòd possit fieri in re aliena legitimæ assignatio. (Cuius tamen contrarium communiter tenetur, vt per Barthol. in leg. in quartam. numero decimo. ff. ad leg. Fal. vbi Picus numero quinquagesimonono. Suares in leg. quoniam in prioribus. fol ... C. de inoffici. testamen.) tunc exemplaris substitutio fieri potest ei, qui in nihilo ex bonis testatoris fuit institutus, sed tantùm in re aliena, licet tenentes communiter, quòd in re aliena

relinqui legitima non posset, tenerent similiter, quòd ei, cui in re aliena legitima per testatorem esset assignata, exemplaris fieri non posset.

Cap. cvii.

Svmmarivm.

1 Filus an patri etiam furioso acquirat hæreditatem.

2 Mors ciuilis naturali morti non æquiparatur nisi in casibus in iure expreßis.

3 Verbum Perinde quid significet.

4 Mortui resurrectio in hoc seculo non spectanda.

5 Iussus per interuentum furoris cessat.

COlligitvr ex nostra principali conclusione, quòd quæsita per filium acquiruntur patri etiam furioso, ne aliàs legis imperium ad proficiendum destinatum (vt conclu. nostra edocuit) noxium fieret. dum patri furioso, sicque afflicto nouam adderet afflictionem, & quòd

[2324] quæsita per filium acquirantur patri etiam furioso defensurus, in primis arguam in contrarium, ergo contra istam conclusionem faciant sequentia, scilicet primò in ista materna mors, & furor æquiparantur, patet, quia quemadmodum per mortem patris reuocatur mandatum de acquirendo. leg. quia in aliena. §. si is qui putabat. d. l. si quis mihi bona. cum simi. ff. de acqui. hæred. eodem reuocatur furor. l. qui seruum, & l. si quis alicui. ff. de acqui. hæredit. per Cyn. in l. fi. §. 1. C. de admi. tut. notatur in d. l. si quis mihi bona. §. fi. sed sic est quòd filius non quærit patri mortuo, sed tunc quærit sibi, vt est notum, ergo nec debet quærere furioso.

Secundò in contrarium facit text. in l. fin. §. pen. ff. quis ordo in bo. po. serue. vbi in bon. possessione agnita per filium furiosi requiritur ratihabitio patris, postquam furor eum dimisit, ad hoc, vt ipsi patri quæratur, ergo patet quod illa bonorum possessio non fuit patri quæsita, aliàs non requiretur ratihabitio, & sic contra conclusionem.

Tertiò in contrarium facit, certum est quòd in acquisitione requiritur voluntas, sed furiosi nulla voluntas est. l. qui seruum. ff. de acqui. hæred. & patet, quia æquiparatur absenti. l. 2. §. furiosus, cum simi. ff. de iure cod. sed absens non consentit, vt patet, ergo patri furioso non quæritur, & vide Ias. in l. furiosum, in prin. qui test. fa. poss.

Quartò in contrarium facit tex. in l. fina. §. tali. C. de cura. furio. vbi tex. dicit quòd ad hoc vt hæreditas cognita per curatorem furiosi acquiratur ipsi furioso, est necesse quòd ipse furiosus habeat tantam cognitionem postquam ad sanam mentem peruenerit, ergo antè non fuit sibi acquisita, sed non potest dari differentiæ ratio inter agnitionem factam per curatorem, & eam quæ fit per filium, vt patet, ergo, &c.

Quartò contra conclusionem est text. ad literam in l. cum hæres, in prin. ff. de acqu. hære. **[289r]** vbi tex. dicit, quòd si filius furiosi est hæres institutus, potest adire proinde, ac si fuisset pater familiàs, modò sic, si esset paterfamiliàs adiret, & quæreret sibi. l. non est dubium, cum simi. C. de iure delib. ergo idem in isto casu, & idem tenet Gl. per illum text. in l. si quis mihi bona. §. iussu, de acquir. hær. Secundo modo, & fortiùs stringit ille tex. in fine principij, dum dicit, quod talis filius potest seruos hæreditarios manumittere, sed certum est quòd si non quæsisset sibi, & sic non esset dominus, non posset manumittere. C. de his qui à non domi. manu. per totum, ergo, &c.

Sextò obstat, nam aut conclusio intelligitur de castrensibus vel quasi, & tunc cum de iure antiquo, & nouo acquirantur filio, & non patri, & si esset sanæ mentis, ergo conclusio falsa, aut intelligitur de profectitijs, & tunc est indubitabilis, quia illa de iure antiquo & nouo acquiruntur patri, & quoad illa nihil est immutatum, vt in leg. prima. C. qui admi. & in d. §. iussu, & in l. fin. C. de repu. bono. poss. cum sim. aut intelligitur quarto casu, s. in aduentitijs, & tunc conclusio est falsa, cùm illa hodie quærantur filio non patri, etiam si esset sanæ mentis, vt per totum. C. de bonis quæ libe. maximè in l. cum oportet, ergo, &c.

Septimò obstat, quia si quæreretur patri furioso, ergo esset obligatus absque facto & voluntate sua, sed hoc non est dicendum, cùm omnis obligatio nascatur ex contractu, vel quasi delicto, vel quasi quorum nullum hic interuenit, ergo conclusio falsa, & pro hoc l. qui in aliena, in principio, & le. si quis mihi bona. §. iuss. de acquiren. hære. & l. 1. C. qui admi. ad bon. poss. cum simili.

Octauò obstat lex qui in aliena. versicul. quanquam. ff. de acquiren. hæred. vbi est tex. quòd si filius adit mortuo patre, ipse filius remanet obligatus, & sic patri non quæsiuit, quia non potuit, ergo idem in patre furioso, quòd si filius suus adeat, non quærat ipsi patri, sed sibi ipsi, maximè cùm mortuus, & furiosus æquiparentur, vt suprà dixi.

Nonò contra conclusionem expressè tenet Bartholus in leg. cum hæres institutus, in princip. ff. de acquiren. hæreditat. per illum textum, & ibi etiam Paulus de Castr. & ibi idem Baldus post Din. idem tenet Bartholus in leg. Antistius. §. fina. ff. eodem titulo. & Ioannes de Imol. ibi, & in dict. l. cum hæres, & idem latè concluditur per Francisc. de Aretin. in dict. l. cum hæres in principio. ad quem recurre. Idem reperio quod tenet Bartholus in leg. placet. ff. de acquiren. hæred. & ibi etiam Paulus de Castr. idem ibi. Alexander in additio. ad Bartholum per dictam l. cum hæres, quam ad hoc reputat singul. Cass. in consuetud. Burg. rubric. 6. §. 5. Boerium in consuetud. Biturb. titul. primo. §. 3. Rom. in d. l. cum hæres. Aretin. & Imol. in l. cum ex filio, in fi. ff. de vulg. Aym. Craue. in l. cum filio. nu. 13. par. 2. de leg. 1. ff. Pinellus, de bon. mater. in l. 1. num. 62.

Decimò probatur contra dictam conclusionem in dict. l. Antistius. §. fina. iuncta solutione. Bart. ibi.

Prædictis tamen non obstantibus ego teneo contrarium gratia disputationis, imò quod acquisita per filium acquirantur patri, & si pater sit furiosus, ad quod moueor per sequentia, Primò regula est quod quæsita per filium acquiruntur patri. ff. si à paren. quis fue. ma. in princip. & ff. de acquir. hæred. l. placet, cum concord. nec iste casus reperitur exceptus, vt patebit ex responsionibus ad contraria, ergo debent acquiri patri etiam furioso, præsertim cùm regulæ iuris teneantur, & sint seruandæ, vt inquit Bald. in l. si tutor, in fine. C. de ser. pigno. dam. manu.

Secundò illa quæ acquiruntur filio, quæruntur patri ratione potestatis, non aliàs, vt est notum, hinc est quòd quæsita per filium emancipatum non quæruntur patri, quia cessat patria potestas. Inst. per quas person. nob. acquira. in princip. & notatur Insti. de pa. po. §. fina. Gloss. magna cum multis concor. modò si furiosus retinet filios in potestate. l. patre furioso, in princip. ff. de his qui sunt sui, vel alie. iur. & ff. de acquiren. hæredit. leg. cum hæres, in princip. dict. l. Antistius, in fine, cum sim. ergo acquisita per filium acquiruntur patri etiam furioso.

Tertiò facit, acquisitio quæ fit per legem quæritur etiam furioso, text. est in leg. sin autem perpetuo. C. de cura. fu. vbi hæreditas patris ipso iure acquiritur filio etiam furioso, cum illa sit acquisitio legalis absque facto filij, licet possit eam repudiare per ius prætorium. Ad idem Institution. de hæred. ab intesta. §. posthumis, & dict. l. Antistius. §. fin. 2. responso. modò sic quæsita per filium acquiruntur patri, per leg. vt dict. l. 1. ff. si à paren. quis fue. ma. cum concor. nec momento residet penes filium, d. l. placet, ergo debent acquiri patri etiam furioso per suprà dictam regulam, & hoc optimè stringit.

Quartò ea quæ quæruntur nobis ignorantibus, acquiruntur etiam furiosis. Insti. de hæred. quæ ab intest. §. sin autem, & ff. si certum petat. l. si à furioso, & ff. de actio. & obligat. lege si à furioso, sed quæsita per filium acquiruntur patri sanæ mentis etiam ignoranti, vt inuito. Instit. per quas perso. nob. acqui. §. item nobis, cum mille concordan. ergo eadem ratione debent acquiri patri etiam furioso.

Quintò pro ista parte nouiter pondero tex. in l. patre furioso, in fin. ff. de his qui sunt sui, vel alie. cuius verba: Adeo autem retinet ius patriæ potestatis pater furiosus, vt illi commodum acquiratur eius quid filius quæsierit, & sic est expressum pro hoc, & ibi nota. Iason. 2. not.

Sexto illum textum induco aliter, qualitas **[[289]v]** adiuncta verbo debet determinari, & intelligi secundum tempus verbi. l. in delictis. §. si extraneus. ff. de nox. sed ibi tex. dicit, pater furiosus tempore acquisitionis, ergo quæritur sibi, scilicet patri. Item quia si non esset furiosus tempore acquisitionis, nulli dubium quin patri quæreretur, ergo, &c.

Septimò pro hoc dico esse tex. expressum in l. Antistius. §. fin. ff. de acquir. hæred. vbi si filius furiosi hætes institutus adeat iussu curatoris patris, acquiritur patri, quemadmodum acquireretur, si pater esset sanæ mentis, & iussisset, ergo ibi est tex. expressus pro conclusione, aduerte tamen quia Barthol. in d. l. Antistius. §. fina. & in d. l. cum hæres, de hoc perpendens dixit, quòd aut filius furiosi adit sua sponte sine iussu curatoris patris, & tunc acquiratur patri, ita intelligatur d. l. Antistius. §. fi. ratio, quamuis ipse non dicat potuit esse, quia quando adit, quod potest, per d. l. cum hæres, tunc habet animum quærendi sibi, non patri, vt in l. qui in aliena. §. si is, qui putabat, eodem titul. quæ ratio cessat, quando adiuit iussu alterius, vnde nimirum si hoc vltimo casu acquirat patri, sed hæc ratio mihi non satisfacit, quia quæsita per filium acquiruntur patri, etiam si alius non habeat animum quærendi, cùm hæc sit acquisitio legalis, nec momento resideat penes filium, d. l. placet, regula autem prædicta, scil. de differentia inter iussum, & non iussum procedit in eo, qui potest sibi, vel alij quærere de voluntate sua, vt patet in d. l. qui in aliena. §. si is qui, cùm ergo isto casu voluntas filij nihil operetur, ergo quæsita per eum acquiruntur patri etiam furioso, per d. l. Antistius. §. fin. sed saluando Barth. & communem opin. posset dicere quod in his quæ quæruntur per filium patri, non inspicimus animum eius, verùm in casibus, in quibus potest quærere sibi, tunc inspicimus animum eius, vt si habet animum quærendi, sibi quærit, quod apparet, quando sine iussu adiuit. d. l. cum hæres, aliàs acquirat patri, scilicet quando cum iussu, d. §. fina. sed hæc solutio adhuc non satisfacit, quia hoc est, de quo quærimus, scilicet, an isto casu posset filius quærere sibi, quo concesso procederet responsio prædicta, sed hoc est quod ego nego, & sic remanet insolutum & militat fundamentum, dict. l. Antistius. §. fina. cogita super hoc.

Octauò pro ista parte facit, quia si diceremus patri non quæri, sequerentur duo specialia, primò, quia filius in potestate potest absque iussu adire, contra leg. si quis mihi bona. §. iussum, secundum quod sibi ipsi quæreret, contra dict. l. placet, cum concor. & sic esset contra text. in l. prima. C. de dotis promiss. d. l. cum post. §. cum gener. ff. de iur. doti. & in l. mulieri, & Titio. ff. de cond. & dem.

Nonò istud probo à fortiori. Nam habeo quod furioso acquiritur per curatorem suum. d. l. fi. §. fin. & §. tali. C. de cura. furio. modò sic, curator non est in potestate furiosi, imò potius è contra, cùm tutela, & cura sit ius ac potestas in capite libero Insti. de tute. in prin. cum sim. si ergo furiosus quærit sibi per eum, in cuius potestate est, vt ibi, ergo à fortiori per eum quem habet in potestate, hoc est, per filium suum, & si dicas quod in curatore ideo est, quia potest ratione officij absque iussu adire hæreditatem, ideo nimirum si furioso acquirat, fateor, sed non obstat, quia imò idem est in filio furiosi, qui potest adire absque iussu. d. l. cum hæres, in prin. de acq. hæred. vbi est casus sing. & vnicus, & sic argumentum semper vrget à fortiori.

Decimò hoc probo, lex semper debet intelligi, & interpretari, vt minus lædat ius commune quàm possit, & vt iuri communi concordet. c. cum dilectus, de consue. l. 2. C. de noxa. l. si quando, in prin. cum si. C. de inof. test. modò sic, quod patri non quæratur per filium, est contra regulam iuris. d. l. placet, cum si. Vnde licet text. in d. l. cum hæres, de acq. hær. dicat perinde habeatur atque si paterfam. adisset, tamen debet intelligi perinde, s. quò ad aditionem, non quò ad acquisitionem, id est, vt sibi filius quærat; vt sic minus fædatarius commune, nam isto modo intelligendo solummodò læditur regula le. si quis mihi bona. §. iussum. sed alio modo intelligendo læditur illa regula & etiam alia, sci. quod quæsita per filium quærantur patri, quod in dubio non est concedendum per suprà dicta iura.

Vndecimò, beneficium filio concessum per d. l. cum hæres, vt possit adire sine iussu contradictum §. iussum, debet intelligi sine iniuria patris, vel aliorum fratrum. leg. nec auus. C. de emanc. libe. l. cum filius, cum vulga. ff. de test. mil. ergo quamuis filius possit adire sine iussu, debet tamen patri quæri, vt sic etiam per consequens possit ad alios fratres pro sua parte peruenire, & hæc duo vltima fundamenta didici à Francisco de Are. in d. l. cum hæres, de acq. hære. qui tamen non tenet istam partem.
Duodecimò facit dict. l. placet, vbi nec momento residet penes filium, ergo acquiritur patri.
Tertiodecimò, quia quòd quis sit furiosus non est delictum, sed infortunium, vnde non debet sibi nocere, vt notatur in dict. l. Antistius. §. fin. de acq. hæred. sed si non esset pater furiosus, quæreretur sibi, ergo idem isto casu, ad hoc respondeo quod non punitur propter furorem, imò propter furorem fauetur filio principali, vt censeatur tanquam paterfamiliàs, vnde si damnificatur pater, illud venit in consequentiam, de quo non curatur, sic in filio milite, nam quòd sit miles, non est propter delictum patris, & tum quærit sibi, & non patri, vel secundò non nocet patri in effectu, cùm possit ratificare postquam fuerit sanæ mentis. l. fi. §. pen. ff. quis ord. in bon. poss. serue. & si dicatur, quod non potest ratificare, quia non fuit aditio facta suo nomine, sol. vt **[290r]** Baldus in l. prima. C. qui admi. 5. colum. in fi. 19. oppo.
Restat ad contraria respondendum. Primò ergo non obst. quod in ista materia mors, & furor æquiparantur, quia illud est verum, quando mandatum præcessit, quo casu quemadmodum reuocatur per mortem, eodem modo per furorem superuenientem, quia vtroque casu extinguitur voluntas, sed ego loquor quando tempore delationis pater erat furiosus, & sic iubere non poterat, ideo in defectum lex totum committit filio, s. vt adeat, & etiam patri quærat quemadmodum quando pater est sanæ mentis. Vnde quod pater sanæ mentis posset facere iubendo, vel alio modo illud idem operatur le. in furioso. [2325] Præterea furiosus est mortuus ciuiliter, vnde non æquiparatur naturaliter mortuo nisi in casibus expressis in iure, vt est Glos. sing. in c. placuit, el 2. 16. quæst. 1. & Glo. in c. susceptum, de rescr. libr. 6. facit le. cum pater. §. hæreditatem, de l. 2. & ibi notab. in ad. Bartho. sed in nostro casu non reperiuntur æquiparati, ergo arg. non obst. imò reperitur differentia, quia mortuo nullo modo quæritur, sed furioso sic. d. l. Antistius. §. fin. cum si. de acq. hæred. ergo, &c.
Secundò non oblig. l. fin. §. penu. ff. quis ordo in bon. poss. serue. nam potest dici quod ibi loquitur in bon. poss. quam filius potest agnoscere etiam absque iussu patris, etiam si pater esset sanæ mentis. l. qui in aliena, in prin. ff. de acq. hære. l. 1. C. qui admi. ad bon. poss. ideo ibi necessariò requiritur ratihabitio, vel secundò, aut loquimur de acquisitione legali, aut de acquisitione in effectu. Primo casu quæritur furioso, vt ego teneo. Secundo verò casu non quæritur, nisi habeat ratum, vt in contrario, & hoc est quod dicit l. fin. §. tali. C. de cura. furio. vel tertiò est eadem solutio in effectu, aut loquimur de acquisitione commutabili, & illa acquiritur furioso, aut de incommutabili, & tunc secus, quia bene potest eam repudiare, & idem videmus in omnibus casib. in quib. patri quæritur absque iussu suo, vt patet in legatis, & in similibus, & sic non obstat.
Tertiò non ob. quod in acquisitione requiratur voluntas, nam respondeo negando maiorem, nam ignoranti quæritur in multis casibus, quod acquiritur per filium, vel seruum, vt est notum, & tunc ignorans non habet voluntatem eius, quod ignorat, quia nihil est in sensu, &c. l. alioqui. ff. de contrah. empt. & per Bald. in l. 1. C. de contrah. emp. ergo potest quæri furioso, quia quod potest quæri ignorantib. ergo & furiosis, vt suprà dixi, vel sic in acquisitione requiritur voluntas, s. quando acquisitio potest afferre damnum, vt in hæreditate, & ideo requiritur iussus præcedens, ne aliàs quis obligetur absque voluntate sua, secus in

acquisitione, quæ semper affert commodum, vt in legato, & in similibus, sed hæc solutio non satisfacit, quia per eam nimis restringitur conclusio, vnde dicit quod inspecto exitu requiritur voluntas, vnde bene potest repudiare, sed quò ad acquisitionem non curamus de voluntate, vt dixi, quia lex defert hæreditatem, sed non infert inuito, cùm possit repudiare, & sic non obst. Quartò non ob. lex fin. §. tali, de cura. furio. vbi requiritur ratihabitio, ergo non fuit quæsitum, respondeo, quòd ibi loquitur quò ad effectum, vt modò dixi, & est vera solutio, nam ibi non negatur quin fuerit sibi quæsitum, vel secundò ibi loquitur de eo quod est delatum ipsi furioso, per d. l. placet, & sic non obstat, potest tamen repudiare pater, vt modò dixi.

Quintò non ob. l. cum hæres, in princip. ff. de acqui. hære. vnde pendent Leges, & Prophetæ, ad quam multis modis respondeo. Primò quod ibi bene dicit text. quod potest filius adire ac si esset paterfamiliàs, quasi dicat non requiritur iussus in adeundo propter furorem, sed quod patri furioso quæratur, non negat illa lex, & sic dico quod censetur paterfamiliàs quò ad adeundum propter patris furorem, sed censetur filiusfamiliàs quò ad acquirendum patri, & sic non obstat. Item & secundò, quia si diceremus patri non quæri, essent in dict. l. cum hæres, duo specialia, scilicet quòd posset adire sine iussu. Item quòd sibi ipsi quæreret, quod in dubio non est dicendum, vt suprà dixi, exponamus ergo text. ibi perinde, atque si paterfam. &c. s. quò ad adeundum, non autem quò ad acquirendum. Item & tertiò, quod sic debeat ille text. exponi, probaui suprà decimo fundam. quod pro me adduxi, scilicet, quia sic exponendo minus læditur ius commune, scilicet qui in vno tantùm, scil. quò ad iussum non in alio, s. quò ad acquisitionem, ergo debet sic intelligi, vt ibi probaui in decimo fundamento.

Quarto modo etiam solue, & nouiter [2326] nam licet dictio Proinde sit repetitiua, vel similitudinaria quò ad omnia. Inst. per quas pers. nob. acqui. §. item nobis, in fin. cum concor. illud est verum nisi sic intelligendo aliæ leges contradicerent. Glo. est valde notab. & ibi Bartho. vbi videas, in l. sacrilegij pœnam. ff. ad leg. Iul. pec. modò sic dict. l. cum hæres, dicit, perinde habeatur ac si paterf. &c. si ergo ibi exponeremus Perinde, s. quò ad omnia, contradicerent leges, quæ dicunt, quod quæsita per filium quæruntur patri, dict. l. placet, cum concor. ne ergo incidamus in hoc inconueniens, debet illa lex sic necessariò exponi perinde, & c. s. quò ad aditionem tantùm, vt expressè dicit illa l. non perinde, s. quò ad acquisitionem, quia sic exponit, contradicunt aliæ leges, vt modò dixi, & sic perinde, s. quò ad quid, non quò ad omnia, & ista est notabilis solutio & vera.

Sextò non obstat, nam respondeo fatendo, quod conclusio non procedit in castrensibus, vel quasi, quia sunt filij, item nec in profectitijs, quia absque dubio acquiruntur patri, sed di-[[290]v]co quod intelligitur in aduentitijs, in quibus teneo quod de iure antiquo quærebantur patri in totum, etiam si pater esset furiosus, & hoc erat maximum dubium propter carentiam sensus: item dico quod etiam hodie quæruntur saltem quò ad vsumfructum, & erat ratio dubitandi propter defectum consensus, quia iura noua in titul. de bonis quæ libe. loquuntur in patre sanæ mentis, sed illa ratio non obst. cùm loquamur de acquisitione legali, vt dixi, in quibus non est necessarius consensus, nec iussus, summa ergo huius conclusionis illa est, quòd bona aduentitia quæsita per filium acquirebantur olim, & acquiruntur hodie patri etiam furioso eo modo quo acquirebantur, & acquiruntur patri sanæ mentis, & sic non obstat.

Septimò non obstat quòd si acquireretur furioso esset obligatus absque voluntate sua, &c. nam respondeo, quod ista est acquisitio legalis, quæ sibi defertur à lege, non autem infertur sibi inuito, imò potest repudiare ad similitudinem sui cui defertur à lege, & tamen potest

abstinere. l. necessarijs, cum concor. ff. de acquiren. hæred. & sic non obligatur absque voluntate, cùm possit repudiare si velit, & sic non obstat, & potest soluere etiam alijs modis. Octauò non obstat l. qui in aliena. §. quanquam, vt suprà induxi, nam ibi tempore quo filius adiuit erat factus sui iuris per mortem patris, & sic quærit sibi, quia est capax non patri, quia non potuit, quæ ratio hic cessat. Cùm remaneat in potestate, ergo quærit patri suo. Præterea acquisitione facienda per filium inspicitur status eius tempore aditionis. l. non est dubium, cum si. C. de iure. deli. sed in contrario tempore aditionis erat extra potestatem, & sic nulli debet quærere, secus in nostro casu. Præterea hæreditas delata mortuo est caduca, quæ ratio cessat in delata furioso, leg. fi. §. primo. & §. tali, de cura. furio. ergo non obs. Præterea non æquiparantur mortuus naturaliter & furiosus nisi in casibus expressis in iure, vt suprà dixi, inter quos non est iste, ergo cessat argumentum.

Præterea in furioso est spes quod redeat ad sanam mentem, & sic omnia agit, & acquirit quemadmodum alius quicunque, quæ ratio cessat in mortuo, [2327] cùm non speretur resurgere nisi miraculose, de quo non est curandum. l. ex his, cum ibi notatis. ff. de legi. Præterea & 6. nullo modo illa lex obstat, nam ibi loquitur de iussu, quem dicit extingui morte patris, sed non interuenit iussus, quia furiosus iubere non potuit, & sic non obstat. Si autem [2328] iussisset tempore sanæ mentis, tunc extingueretur per furorem quemadmodum per mortem, leg. qui seruum, cum leg. seq. ff. de acqui. hæred. & sic potius concordat, quàm discordat. Sed caue, quia quando extinguitur per mortem, tunc potest adire, & quærere sibi, dict. §. quanquam. Sed quando extinguitur per furorem, potest adiri absque iussu, tum quærit illi, in cuius est potestate, non sibi, secundum quod ego teneo, licet omnes alij contrarium.

Ad auctoritatem Barthol. & aliorum qui contrarium tenent, non est necesse respondere, quia fundamentum eorum est de dict. l. cum hæres, in principi. ad quam suprà pluribus modis respondi, sed restat respondendum ad finem illius principij, vbi dicit, quod filius potest manumittere, vt patet, quia quæsiuit sibi, non patri, responde, vt ibi in Gloss. & cogita de meliore solutione, quia illa non satisfacit, & hic sit finis huius conclusionis.

Si tamen velles tenere communem opini. tunc potes responderi ad ea, quæ allegaui pro me, & primo non obs. regula legis placet, cum sim. quia dico, quod iste casus reperitur exceptus per dict. l. cum hæredes, cùm nullo modo potest responderi in fi. prin. solues & alijs modis, quia est facilè.

Item secundò non obstat, quia nego quòd sola patria potestas sufficiat, vt patet in filiofamil. qui acquirit sibi castrensia, & quasi, & tamen remanet in potestate, ergo sola patria potestas non sufficit, præsertim, quia quando pater est furiosus, censetur filius quodammodo paterfam. vt d. l. cum hæres, cum sim. quemadmodum in Castrensib. leg. 2. ff. ad Macedo. ergo nimirum si quærat sibi, primò potest dici quòd filius furiosi remanet in potestate patris, fateor quò ad alia de quib. per Glos. magistra. Instit. de pa. po. §. primo. non quò ad acquirendum, vt in nostro casu, vt dict. l. cum hæres, sic non obstat.

Tertiò non obst. l. fina. §. 1. C. de cura. furio. quia ibi loquitur de hæreditate paterna, in qua quis inuitus ipso iure est hæres, sed nos loquimur in hæreditate extranei, inter quos sunt variæ differentiæ, vt est notum. Præterea ibi loquimur de hæreditate immediatè delata ipso furioso, sed ego loquor de ea, quæ defertur filio, vnde nimirum quòd primum acquiratur sibi facilius, quàm quæ deberet acquiri per medium, vt patet ad sensum.

Quartò non obstat, quia illa regula procedit in mera acquisitione, in qua fateor, quod quemadmodum ignoranti quæritur, eodem modo & furioso, sed in contrario loquimur in

acquisitione mixta, quæ non acquiritur ignoranti, nisi quando est hæreditas paterna, ratio patet ex l. si hæreditate, cum sim. ff. mand.
Quintò d. l. patre furioso, in fi. non obstat, quia eodem modò debet solui, vt ibi patet in ratione Glos. Et eodem modo respondeo ad sextum quod fit de eadem lege, vel posses dicere quod ibi loquimur de acquisitione ipso iure, secus in effectu, cùm possit repudiare, vt in nostro casu, sed quia hæc est restrictiua, prima videtur verior.
[291r] Septimò de l. Antistius. §. fi. solue vt ibi per Barthol. & vide quæ dixi suprà septimo fundamento contrariæ partis.
Octauò non obstat, quia nego quòd sunt duo specialia, imò & vnum, scilicet quia isto casu censetur paterfamiliàs, & sic potest adire iussu non præcedente. Item sibi quærere, & sic ista duo non sint specialia, sed sequentur ex primo, vt etiam patet ex castrensibus, vbi censetur paterfamiliàs, & sic potest sibi quærere, non patri: vel secundò est vnum speciale, scilicet quòd adeat sine iussu aliud, scilicet quòd possit sibi quærere, sequitur ex primo, & sic in effectu est eadem solutio: vel aliter duo specialia non præsumuntur in dubio, sed quando lex disponit expressè, nimirum si permittantur duo specialia, vt in casu nostro, & est vera solutio. Ad reliqua quinque fundamenta facilis est solutio, & hic sunt addenda, quæ scripsimus de success. crea. §. 19. numero septuagesimoseptimo. vbi diximus, quòd si filius iussus à patris furentis curatore adiuit hæreditatem eam patri acquirit, quòd si in iussu eius sponte adiuit, sibi acquirit.

FINIS.

[[291]v]

[[292]r] INDEX RERVM, VOCVM, ET SENTENTIARVM, MAXIME INSIGNIVM ORDINE ELEMENTARIO IN LIBROS ILLVSTRIVM CONTROVERSIARUM PRAESTANTISSIMI IVRISCONSVLTI D. FERnandi Vasquij Pinziani Menchacensis Hispani, Regisque Catholici Consiliarij digestus, ac tanta fide, cura, studio, atque diligentia concinnatus, vt quæ in ipsis libris diffusè lateque sparguntur, paucissimis verbis veluti digito commonstretur, sic vt omnia primo intuitu citra laborem molestiamque inueniri queant.

A.

ABstinendi beneficium esse prætorium, non ciuile Cap. 51. num. 52

Abstinendi ius non datur ei qui sponte suus hæres extitit cap. 60. nu. 6

Absentia contractus quando perfectus videatur cap. 62. nu. 10

Accrescendi ius aßimilatur iuri vsucapionis cap. 69. nu. 3

Accrescendi ius cessat quando dominium legati non transit recta via in legatarium cap. 49. nu. 5

Accusare quem an quis poßit compelli, ardua quæst. cap. 16. num. 1

Accusare se nullus tenetur nisi coram Deo cap. 48. nu. 27

Accusare nullus tenetur, cùm quibusdam contra communem opin. conclusiones quatuor cap. 16. num. 3

Accusanti præmium designatum intelligitur si probauerit cap. 36. nu. 2

Accusatione pendente oneratur fama accusati ca. 87. n. 25

Actio personalis an iure canonico præscribatur sine titulo & cum mala fide, arduum certamen cap. 76. num. 1

Actiones temporales præscribuntur etiam à sciente cap. 55. num. 24

Actiones temporales præscribuntur etiam contra clericos, & contra ecclesias cap. 55. num. 25

Actor qui suam intentionem fundat de iure, an poßit incipere ab executione cap. 85. nu. 11. c. 87. num. 13

Actor si fundat suam intentionem de iure, tunc reo incumbit onus probandi cum communi opi. quod intellige in petitorio cap. 86. num. 8

Actor fundans intentionem suam de iure & si nihil probet, obtinebit in petitorio cap. 85. nu. 1. 2. & 5

Actor licet fundet suam intentionem de iure, non obtinebit in possessorio contra eum, qui diu fuit in posseßione sine vitio cap. 85. nu. 7

Actor qui fundat suam intentionem de iure, an poßit possessorem turbare, aut spoliare cap. 58. num. 8

Actoris implementum semper præcedere debet ca. 93. n. 7

Adam pater hominum cap. 41. num. 13

Aditio hæreditatis præsumitur cap. 61. num. 8

Admonere fratrem contra rempublicam peccantem, an teneamur ante denunciationem cap. 61. num. 4

Admonere fratrem vbi periculum est, an teneamur? ard. quæst. cap. 16. num. 17

Adulatores principum humano generi pestis nocentißima in præfat. nu. 4

Adulteram occidi leges iubentes sunt iniustæ ca. 8. nu. 49

Adulter se prodere non tenetur, quando id vtile fore desperat cap. 48. nu. 25

Adultera filium adulterinum vt abstineat à patris putatiui hæreditate, an teneatur suadere cap. 48. n. 26

Adulter qui filium genuit, an restituere marito aliquid teneatur cap. 48. nu. 31

Adultera an restituere teneatur quod adulterinus capit ex hæreditate patris putatiui cap. 48. nu. 34. estque ardua quæst. & nu. 39

Aequale nihil in præfa. nu. 12

Aequalitas inter homines an esse expediat in præfa. n. 23

Aetas aurea cap. 41. nu. 33

Afflictio non autem pœna esse potest culpa cessante c. 55. n. 19

Alexandri Magni & similium belligerandi occasio & calor notatur cap. 10. n. 9

Alexandri historia & tyrannis in præfa. nu. 7

Allegationi si iubeatur stari, suppletur si probauerit cap. 36. num. 3

Alimenta à patre filio data, si is prodegit, an pater iterum alere cogatur? ardua q. cap. 35. nu. 14

Alimentorum transactio an longo tempore firmetur, noua opinio ca. 64. nu. 21

Alimentorum fauore an modus deficiens desinat nocere cap. 93. num. 27

Alimentorum fauore facilè præsumitur obligatio in futurum etiam ex præstatione non diuturna, cum communi cap. 84. nu. 42

Ambasciatores iure naturali & gentium, non ciuili vtuntur cap. 51. nu. 35

Amor sui cap. 42. nu. 7

Anaxagoræ historia & sententia in præfa. nu. 74

Angelus quid significet in præfa. nu. 138

Animas mortales esse. qui falso crediderint in præfa. n. 65

Animas in cœlum redituras asserentes in præfa. nu. 72

Animas esse igneas in præfa. nu. 73

Anima rebus præferenda cap. 41. nu. 14

Animus soli Deo notus cap. 58. nu. 6

Animus hominis solis indicijs colligitur cap. 52. nu. 4

Animalium innocens natura erga eiusdem speciei animantia cap. 41. nu. 32

Animus distinguit maleficia cap. 19. nu. 5

Animalium tam ratio nobilium quàm brutorum, siue terrestrium, siue volucrium, siue aquatilium, variarum tam appetituum ac inclinationum quàm actionum & operationum vera causa cap. 21. nu. 14

Animalium varij appetitus & actiones. cap. 21. n. 16

Animalia non solent nocere animalibus suæ speciei, fallit in homine cap. 21. n. 25

Animal non sæuit in alterum animal eiusdem speciei cap. 24. num. 4

Animalium peritia cap. 21. nu. 18

[[292]v] *Annuarum præstationum præscriptio diuersis regulis nititur quàm rerum corporalium noua declara. ca. 83. num. 31.*

Annuæ præstationes an inducant obligationem in futurum, ardua q. ca. 83. num. 1

Annuæ præstationes an ex causa obligatoria factæ videantur, statur coniecturis ca. 84. nu. 30

Annuæ præstationes faciunt per longum tempus præsumi titulum allegatum etiam si contra allegantem esset præsumptio iuris, contra Ias. Riminal. Balb. & Alciatum ca. 84. nu. 39

Annuæ præstationes geminatæ decies, si vniformes sunt, ex debito non ex gratia factæ præsumuntur, contra plures ca. 83. nu. 11

Annuarum præstationum præscriptio 30. vel 40. annorum contingit, nec eneruatur, licet probetur causam obligatoriam nunquam interfuisse, cum Coua. rub. contra multos ca. 83. nu. 33

Annuæ præstationes non faciunt præsumi obligationem in futurum, si non allegetur ca. 84. nu. 43

Annuæ præstationes cùm vt in futurum quoque fiant tempore ius acquiritur & inducitur, an id contingat præscriptione, an consuetudine, an alia ratione, ardua pugna ca. 83. num. 28

Appellatio à legato superioris ad eius vicarium interdum fit ca. 31. nu. 22

Appellationem denegans in causa capitali, an capitaliter puniatur ca. 18. nu. 25

Appellationi potest renunciare damnatus etiam criminaliter ca. 41. num. 11

Appellare an poßit quis pro paupere non appellante cap. 41. num. 9

Appellare permittitur etiam ob modicum præiudicium ca. 41. num. 16

Appellare regulariter alter pro altero non potest c. 41. n. 10

Arg. de toto ad partem ca. 27. nu. 8

Arist. impia sententia in præfat. nu. 6

Armatorum ordines ab ecclesia probantur ca. 48. nu. 105

Arma quando placeant Deo ca. 47. num. 105

Augustini & D. Thomæ locus declaratus ca. 20. nu. 31

B.

B*Annitus an testetur ca. 96. num. 6*

Bastardus idem est quod naturalis ca. 14. nu. 102

Bellum iniustum quò ad principes, non esse iniustum quo ad milites, egregia & noua declaratio ca. 9. nu. 16

Bellorum tempore vrbs cuius expensis muniri debeat ca. 6. num. 3

Bellorum impensæ quando per principem fieri debeant ca. 6. num. 2

Bellum indici non posse infidelibus contra naturam peccantibus, ardua q. cap. 24. nu. 1

Bellum ius gentium non induxit, sed belligerandi occasionem ca. 9. num. 7

Bellorum tempore ciues principem sequi suis expensis non tenentur, & quid in vasallo respectu domini, & quid si princeps non habeat idoneos reditus ca. 6. num. 4

Bellorum calamitas ca. 9. num. 8

Bellum iurisgentium est non dispositiuè, sed occasionaliter ca. 9. num. 5

Bello iniusto capta capientium fiunt contra nouiß. cap. 10.uum. 2

Bellum inducit nequitia ca. 10. nu. 6

Bellorum mala ca. 10. nu. 7

Bellum contractibus simillimum quò ad acquisitiones ca. 9. num. 17

Bellum iniustum si sit publicè indictum, tribuit dominium etiam principibus, egregia decla. id tamen dominium est reuocabile ca. 9. num. 19

Bellum an vtrinque iustum esse poßit ca. 9. num. 15

Bonus quisque præsumitur ca. 7. num. 3

Bona fides præsumitur ca. 7. num. 2

Bona fides an sit alleganda ca. 7. nu. 11

Bona aut mala fides quò ad præscribendum non admittunt medium. Dubietas inculpata non differt à bona fide, quò ad præscribendum, talis dubietas non impedit præscriptionem inchoari non magis quàm inchoatam perfici ca. 77. num. 6

Bonam fidem post causam conclusam allegari sat est ca. 7. num. 13

Bonam fidem implicitè allegari sat est ca. 7. num. 12

Bona fides vt allegetur an requiratur? ardua quæst. ca. 7. num. 14

Bona fides orta etiam ex iusta causa, sufficit ad præscribendum ca. 78. num. 4

Bona fides in præscriptione immemoriali, an sit necessaria, ardua quæst. ca. 79. num. 19

Bona fides præsumitur ex longa posseßione cap. 79. num. 17

Bona fides an præsumatur titulo deficiente, ardua quæst. ca. 79. num. 15

Bona fides ad vsucapionem vel præscriptionem positiuè non requiritur, contra Doct. ca. 77. nu. 12

Bonorum pos. contrat ab. est remedium rescissorium, & aliquando declaratorium ca. 106. nu. 37

Bona fides præsumitur ca. 81. num. 4

Bonæ fidei possessor quis dicatur ca. 77. nu. 17

Bona aut mala fides soli Deo certò nota ca. 81. num. 3

Bona fides orta etiam ex iniusta causa, cæteris habilibus sufficit ad præscribendum ca. 77. num. 9

Bonam inter & malam fidem, an medium esse poßit, egregia quæst. ca. 77. num. 11

Bona fides orta ex iniusta causa, an sufficiat ad præscriptionem, ardua quæst. ca. 81. num. 8

Bona cuiusque ciuis vt probentur ca. 40. nu. 4

Bona fides non est necesse vt probetur ca. 7. num. 9

Bona fides requiritur ad præscriptionem ca. 7. nu. 1

C.

C*Adauer interdum punitur ca. 96. num. 10*

Cadauer non punitur, cum com. ca. 96. num. 8

Calumniæ iuramentum remoueri non potest per statutum locale ca. 31. nu. 44

Calumniæ iuramentum non subit, qui plenè probauit ca. 31. num. 41

Calumniator quis ca. 62. nu. 17

Canonicus à Papa creatus reliquis sublimior habetur in præfat. num. 137

Captiui, obsides, & similes non testantur ca. 103. nu. 1

Carceris custos non tenetur, si socij malignatione incarcerati fugiant ca. 33. num. 6

Castrum vnius ciuis munitur impensis communibus, si bellum imminet ca. 6. num. 1

[[293]r] *Casus quid ca. 19. num. 3*

Casus impedit peccatum, & delictum fieri iure poli & fori ca. 19. num. 2

Causa iusta facit vt Princeps suum contractum poßit violare cum communi opin. contra Paul. Castren. & Marcum Mant. cap. 26. nu. 17

Causa præsumitur in principe etiam contra ius diuinum dispensante ca. 26. num. 30

Causa iusta quæ præsumitur in principe, an admittat probationem in contrarium? egregia q. ca. 26. nu. 28

Causa iusta præsumitur in principe ca. 25. num. 17

Censum annuum habens super re, quæ pòst alienatur, an agere impeditus dicatur, not. q. ca. 26. num. 16

Cœlestia signa duodecim ca. 21. num. 15

Cœlestia sydera habent potestatem & vim influendi in animalia cuncta ca. 21. nu. 17

Cœlestia & terrestria omnia operantur cogente natura præter hominem, qui operatur ex libero arbitrio cap. 21. num. 19

Cæci testamentum olim valebat, licet non inciperet ab hæredis institutione contra communem, idem etiam hodie contra communem ca. 103. num. 10

Cæcus inter liberos sine regulari solennitate testatur cum communi contra quàm plures ca. 103. nu. 11

Cæcus non prohibetur esse Doctor vel testis ca. 103. nu. 17

Cæcus non testatur, nisi cum obseruatione sua peculiari ca. 103. num. 9

Cæci testamentum minus solenne valet in 17. casibus ca. 103. num. 15

Cæci codicillus iure regio tantam solennitatem requirit, quantam testamentum per l. 3. Tauri. ca. 103. nu. 14

Cæci codicillus etiam iure communi requirit tantam solennitatem quantam testamentum, cum communi contra quàm plures ca. 103. num. 13

Charitas bene ordinata incipit à se ipso ca. 13. num. 3

Christi in genus humanum beneficia in præf. nu. 27. & 28

Charitatiuum subsidium quando exigatur ca. 8. nu. 3

Christus dominus noster an habuerit in toto orbe dominium temporale vt homo ca. 21. nu. 2

Ciceronis grauis sententia ca. 8. nu. 6

Citationes Princeps an tollere poßit ca. 18. nu. 2

Citationis omißio ex causa fit ca. 31. nu. 8

Ciues an digniores quàm municipales in præfat. nu. 131 Et vide vers. vasallus.

Ciuem deserere culpatum licet ca. 13. nu. 15

Ciues respectu populi non est vt pars respectu totius, contra nouißimos ca. 13. nu. 2

Ciues tempore periculi an vnum ciuem deserere poßint ca. 13. nu. 13

Ciuem malè tractatum à domino Princeps superior eximere potest, etiam non requisitus ca. 8. nu. 18

Ciuibus Principe moderatam sæuitiam an inferri liceat, ard. quæst. cap. 8. nu. 17.

Ciues regem etiam habentes dicuntur ingenui, & possunt esse testes in causa Regis ca. 8. nu. 16

Clausula ex certa scientia an inducat plenitudinem potestatis ca. 26. nu. 3

Clerici monachis quare honoribus præferantur, in præfat. nu. 95

Clericus interdum potest aduocare ca. 31. nu. 29

Clericus vel Ecclesiasticus vt quis fiat ca. 105. nu. 51

Clericus bona patrimonialia potest adseruare, & de bonis Ecclesiæ se alere ca. 105. nu. 9

Clericorum vel religiosorum iure variæ personæ vtuntur ca. 105. nu. 46

Clericus habens opulenta salaria, an præsumatur quæsisse de bonis Ecclesiæ ca. 105. nu. 10

Clerici hæres capiens poss. sua authoritate, an puniatur ca. 105. nu. 14.

Clerici hæres repertus in posseßione, an sit spoliandus ca. 105. nu. 17

Clericus an vsufructuario, an verò vsurario æquiparetur ca. 105. nu. 19

Clericus si mutuo dat pecuniam cuius ea præsumatur ca. 105. nu. 11

Collationes ciuium explicationem præsentem & seruitutem futuram inducunt ca. 8. num. 8

Collegium nihil capit ex toto ca. 102. num. 6

Compensatio non fit ex obligatione præscripta ca. 53. n. 15

Communia sunt terra, aêr, aqua ca. 51. nu. 13

Commendatarij an sint immunes à secularibus gabellis ca. 105. nu. 45

Concilij decreta alterat interdum episcopus ca. 31. nu. 5

Concubina præsumitur quæsisse ex bonis Amasij ca. 105. num. 29

Condemnatus damnatusque ad metallum iure communi non testatur contra nouiß. ca. 96. num. 3

Conditionalia nil ponunt in esse ca. 60. nu. 13

Conditio negatiua non nubendi alteri quàm mercatori, an referatur ad primas nuptias, ard. q. ca. 30. nu. 17

Conditio illa, ei qui primus metam attigerit, præmium dabitur, si ex decem currentibus duo anteriores pariter metam attigerunt, an impleta videatur, egregia q. ca. 91. num. 5

Conditionem non inducit vox Si, quando per eam exprimitur quod inerat à iure ca. 39. nu. 19

Conditio illa, ei qui primus ex decem currentibus metam attigerit, præmium dabitur, an si duo anteriores pariter metam attigerunt, sicque certamen sit repetendum, defecta videatur quò ad omnes, demptis illis duobus anterioribus, vt sic ab illis tantum non etiam à reliquis tardioribus sit certamen repetendum, egregia q. ca. 92. nu. 1

Conditio nubendi arbitrio alterius adeò reijcitur, vt nec illius voluntatem requirere teneamur nedum sequi, contra mentem Petri, Cyni, Pauli, & Cornei ca. 94. num. 15.

Conditionum aliæ suspensiuæ sunt, aliæ resolutiuæ ca. 99. num. 2.

Conditio deficens quando stetit per casum nocet ca. 93. num. 20.

Conditio illa equo qui primus metam attigerit, præmium dabitur, non verificatur in equo, qui sine sessore primus metam attigit in ludo equestri, contra communem opin. ca. 91. nu. 4

Conditio pendens ex facto nostro per voluntatis declarationem deficit, nec est locus pœnitentiæ si aderat substitutus ca. 94. num. 4

Conditione in omni quod per me stat mihi nocet ca. 93. num. 8

Conditio deficiens quando stat per tertium, in cuius persona est conditio implenda, non nocet ca. 93. num. 15

Conditio deficiens quando stat per casum nocet, licet dotis nomine legetur ca. 93. nu. 21

Conditio illa, si opus infra biennium factum non fuerit, **[[293]v]** *ante biennium etiam cum effectu impletur, cùm primum certum esse cæperit infra residuum termini opus perfici non posse, contra communem cap. 95. nu. 1*

Conditio si nupserit, sub qua mulieri fuit legatum relictum, si semetipsa declarat nolle se nubere, an defecisse videatur irreparabiliter, dub. quæst. ca. 94. nu. 9

Conditionis implementum licet pendeat ex facto promissoris, tamen post conditionem existentem non semper spectatur dies cap. 95. num. 7

Conditio deficiens per casum contingentem in persona implere debentis nocet, si est mixta conditio ca. 93. nu. 10

Conditio deficiens quando stat per tertium, in cuius persona conditio non erat implenda, an noceat? cap. 93. num. 16

Conditio si stichum non dederis, decem dato, quando impleta vel defecta videatur cap. 95. num. 6

Conditio si deficit facto implere debentis, deficit relictum cap. 93. nu. 6

Conditionalia nihil ponunt in esse ca. 55. num. 6

Conditio casu deficiens, an noceat quando testator aliàs erat relicturus ca. 93. nu. 23

Conditionem illam si nupserit, non tenemur implere infra triennium, cum multis contra communem ca. 94. n. 6

Conditio nubendi semel repudiata, & si postea impleatur nihil prodest, contra nouißimos ca. 94. nu. 10

Conditionis verba formaliter intelliguntur, cùm agitur de lucro captando ca. 91. num. 3

Conditionem nubendi mulier si semel declarauerit se nolle implere, & si postea pœniteat, nihil agit, tàm in hæreditate quàm in legato, contra Alex. & Decium ca. 94. nu. 12

Conditio mixta deficiens per casum non nocet Ecclesiæ ca. 93. nu. 28

Conditio si nupserit arbitrio alterius non designata persona, cui nubendum esset, reijcitur etiam de ademptione non secus quàm de datione cum Emanu. contra Aymo. ca. 94. nu. 18

Conditio potestatiua implenda est quàm primum potest ca. 94. num. 7

Conditio mixta si deficit per casum, deficit relictum, secus si deficit per eum in cuius persona erat implenda cap. 93. num. 3

Conditio defecta nocet per casum contingentem in persona implere debentis, id est, honorati ca. 93. nu. 9

Conditio non nubendi vsque ad annum decimumquintum reijcitur, contra Aret. ca. 94. nu. 20

Conditio deficiens quando stat per testatorem non nocet ca. 93. nu. 19

Conditionem si legatarius implere non recusat, sed tantùm moratur, non perditur legatum quando conditio erat casualis vel mixta, cum nouiß. contra communem ca. 94. num. 13

Conditio deficiens non nocet, quando per implere debentem stetit ex post facto ca. 93. nu. 13

Conditio nubendi de fratrum consensu sorori apposita in relicto etiam voluntario reijcitur, cum Emanu. contra Pal. Rub. ca. 94. nu. 16

Conditio si volet, suspendit relictum, & impedit transmißionem ca. 93. nu. 11

Conditio deficiens quando per me stat, nocet, & etiam in libertate ca. 93. nu. 12

Conditio illa ei qui primus metam attigerit, præmium dabitur, non verificatur in equo metam attingente sine sessore, egreg. q. ca. 91. nu. 1

Conditio si nupserit, an per voluntatis declarationem deficiat irreparabiliter, egregia q. ca. 94. num. 1

Conditio illa, qui primus metam attigerit, præmium feret in ludo equestri, non est potestatiua, contra nouißi. ca. 91. nu. 2

Conditio interpretatiuè tantùm impleta, quam actionem producat, noua declaratio ca. 94. num. 12

Conditio casualis deficiens per casum nocet ca. 93. nu. 22

Conditio deficiens quando stat per oneratum, nunquam nocet ca. 93. num. 17

Conditio potestatiua non est necesse vt quàm primum potest, impleatur in hæreditate ca. 94. nu. 8

Conditio deficiens quando per implere debentem stetit, quia inhonesta, non nocet ca. 93. num. 14

Conditio nubendi de consensu alterius non designata persona cui nubendum sit, reijcitur, cum Emanu. contra Aym. ca. 94. nu. 17

Conditio nubendi alterius arbitratu reijcitur, siue accipiatur pro libera illius voluntate, siue pro arbitrio boni viri, cum comm. ca. 94. nu. 14

Conditio potestatiua deficiens per casum, nocet aliquando ca. 93. nu. 24

Conditione de opere intra diem certum faciendo non verè, sed interpretatiuè existente, tunc licet pœna ante finem termini peti poßit, tamen concessa prorogatione peti non poterit ante terminum, nec etiam postea, &c. ca. 95. num. 2

Conditione defecta an dies spectetur ca. 95. num. 12

Confeßio illa, occidi, sed ad meam defensionem, an scindi poßit, ard. q. ca. 2. nu. 8

Conscientiam sequi tenemur in criminalibus contra probationes processales in foro animæ, estque ardua quæst. Idem in foro contentioso, & est ard. qu. idem in causa ciuili, estque 3. ard. q. ca. 14. num. 12

Conscientiæ foro tenetur hæres tacitam fidem accommodans, si se fisco non defert contra nouiß. ca. 102. nu. 24

Conscientiam an processus probationes sequi debeamus? ard. q. ca. 14. num. 1

Conscientiæ foro tenetur se deferre tacitam fidem accommodans, licet iur asset taciturnitatem, contra nouiß. ca. 102. nu. 24

Conscientiæ in foro liber est, qui actionem personalem præscripsit cum bona fide ca. 74. num. 4

Consensus reuocabilis non impedit pœnitere ca. 29. nu. 8

Conscientiæ in foro an pœna ipso iure imposita debeatur, ard. q. ca. 28. nu. 4

Conscientiæ in foro an retineatur relictum in minus solenni voluntate ca. 28. nu. 6

Consensus episcopi in vnione præsumitur ex longo tempore ca. 61. nu. 25

Consensus præsumitur post longum tempus ca. 61. nu. 9

Consensu coniecturato obligamur ca. 53. nu. 8

Consensus domini in pacto futuræ succeßionis non præsumitur ex longo tempore, noua opin. ca. 64. nu. 18

Consensus non solis verbis, sed & alijs modis conijcitur ca. 62. num. 14

Consensus quid sit ca. 62. nu. 9

Consensus patris præsumitur post longum tempus ad validandum filij contractum ca. 61. num. 12

*Consequentiam remouet differentia inter æquiparan-***[[294]r]***dos cap. 47. num. 8*

Consequentia vt cesset, sufficit vna varietas ca. 37. nu. 7

Consequentia vt cesset, sufficit dare vnam differentiam ca. 106. num. 6

Constantini donatio ca. 5. nu. 27

Constitutum non fit post obligationem præscriptam contra doctores ca. 53. num. 16

Conscientiæ in foro opinio facientis inspicitur ca. 57. n. 11

Consuetudo eximens laicos ab decimarum præstatione, an sit tolerabilis ca. 89. nu. 9

Contractus sunt informes inter extraneos à iurisdictione populos, principes, priuatosque homines, inter quos omnes nudæ conuentiones & naturales obligationes efficaces sunt ca. 51. nu. 34

Contractus cum principe initus, an remaneat in terminis iuris communis, ard. q. ca. 45. nu. 16

Contractus quando in scriptis fieri dicatur, ardua quæst. ca. 28. num. 22

Contumacia vna aggrauat sequentem ca. 31. nu. 38

Contrahentium tàm amittens, quàm lucrans consentire dicuntur ca. 52. num. 19

Creditor pecuniam creditam si petere negligit, an videatur remittere ca. 76. nu. 5

Credulitas sufficit ad adeundum ca. 77. nu. 4

Culpa est miscere se rei ad se non pertinenti ca. 19. nu. 7

Credulitas nimia vitio datur ca. 80. nu. 3

D.

D*Andi causa expressa in præcedentibus dationibus, videtur repetita in sequentibus ca. 83. nu. 7*

Damnatus ad mortem naturalem, vel ciuilem hodie iure regio non perdit testamenti factionem ca. 96. num. 4

Damnatus in carcerem perpetuum an testetur ca. 96. nu. 5

Dapifer ergo fur ca. 105. num. 25

Datum simpliciter an donatum videatur ca. 83. nu. 8

Datum simpliciter donatum videri potest, si adest aliqua coniectura donationis ca. 83. nu. 6

Debitor ipsum debitum poßidere videtur ca. 76. num. 3

Debitor & fideiussor quando quis esse poßit ca. 33. nu. 6

Decimæ consuetudine an tolli poßint, vel minui, ardua q. ca. 89. nu. 8

Decimæ præscribi possunt à laico contra laicum num. 3. cum communi opinione ca. 89. num. 3

Decimas quando eas laici habebant, an alienare possent, ardua quæst. ca. 89. num. 2

Decimæ quo iure debeantur, ard. q ca. 89. num. 1

Decimæ an poßint præscribi tempore immemoriali cap. 89. num. 7

Decimas an laicus poßit præscribere, ard. q. ca. 89. nu. 6

Decimarum præstandarum liberi & exempti quare esse intelligantur nonnulli monachorum ca. 89. num. 11

Decimarum præstandarum libertas quo tempore præscribatur ca. 89. nu. 10

Decimarum posseßione laicus spoliatus an sit restituendus ca. 89. nu. 4

Decimarum posseßione si laicus à laico spolietur restituendus est, cum multis contra multos ca. 89. nu. 5

Declaratio l. 54. Tauri. ca. 104. nu. 2

Declaratio l. 2. tit. delos alcaldes, lib. 2. ord. ca. 102. nu. 3

Declaratio l. 3. tit. 15. lib. 2. ord. ca. 103. nu. 2

Declaratio l. fin. tit. 4. lib. 5. ord. ca. 104. nu. 5

Declaratio l. 2. tit. 15. lib. 2. ord. ca. 103. nu. 48

Declaratio nihil denuò inducit ca. 8. nu. 46

Declaratio de lege fin. & d. l. 22. ca. 102. nu. 23

Declaratio l. 1. tit. 4. lib. 5. ord. & l. 9. titul. de las donationes, eodem lib. ca. 104. nu. 7

Declaratio l. 2. tit. delos alcaldes, lib. 2. fori ordin. ca. 102. num. 2

Declaratio l. 2. & 4. tit. ord. ca. 102. num. 2

Declaratio l. final. titul. de las ganancias, lib. 5. ordinam. ca. 104. nu. 6.

Declaratio l. 55. Tauri. ca. 104. nu. 1

Declaratio l. fin. tit. 3. lib. ord. ca. 102. nu. 20

Decretum præsumitur ritè & rectè interpositum ca. 39. num. 16

Decretum omnia solennia præsumuntur præceßisse, licet pro forma exigerentur ca. 39. num. 14

Decretum iudicis solennia præceßisse præsumuntur cap. 39. num. 5

Decretum interfuisse aliquando præsumitur ca. 39. nu. 7

Decretum iudicis præsumitur habuisse præambulam causæ cognitionem ca. 39. num. 4

Defensio est iuris naturæ ca. 24. num. 11

Defendere tenetur homo priuatus alterum hominem priuatum de iure diuino, naturali, canonico & ciuili ca. 41. nu. 22

Defensio an tollatur per statutum iubens vt occidens quomodocunque & qualitercunque occidatur, ardua quæst. ca. 36. num. 5

Defensio prius competit magistratibus, deinde etiam reliquis ca. 41. num. 23

Defensio homini ab altero homine debita est cap. 41. num. 34

Defensionis naturalis loco succeßit defensio artificialis, seu iurisdictionalis ca. 41. nu. 36

Defensio competit cuilibet de populo, quando ipse magistratus iniuriam inferebat ca. 41. nu. 24

Defendere subditos incumbit magistratibus de iure diuino, naturali, & positiuo ca. 41. num. 20

Defensio fit aut vi iurisdictionis, aut vi naturalis defensionis ca. 41. num. 19

Defendere res nostras an etiam cum nece alterius liceat ca. 2. num. 5

Defensionem princeps an tollere poßit, ardua quæst. ca. 18. num. 1.

Defensio licita ca. 57. num. 10

Defendendi corporis causa alium occidere licet ca. 18. num. 4.

Defensionis commendatio ca. 49. num. 8

Defendendi honoris causa licet occidere ca. 18. num. 13

Defensionis necessariæ causa occidere licet, non aliter ca. 18. num. 6

Defendendarum rerum causa occidere licet ca. 18. nu. 5

Defendere se tenetur princeps etiam cum nece aggressoris, reliqui possunt, sed non tenentur ca. 18. nu. 7

Defendere me possum etiam cum nece aggressoris, licet is esset ad regimen publicum necessarius iure poli, contra Theologos, idem iure fori contra eosdem cap. 18. num. 8

Defensio inculpata est, licet quis fugere poßit ca. 18. n. 14

Defensionis causa occidere licere aggressorem etiam iure poli contra Gersonem ca. 18. nu. 11

Defensio est iuris naturæ ca. 18. num. 3

Defensio inculpata non est in rustico, vel clerico, quando **[[294]v]** *poterant tutè fugere ca. 19. nu. 20*

Defensio inculpata quando videatur ca. 18. nu. 21

Defensio ex causa nobis tollitur ca. 31. num. 9

Definitio præscriptionum & vsucapionum ca. 51. num. 7

Delictum delicto accedens aggrauat ca. 31. num. 37

Delictum extra fines regni commissum an puniatur cap. 8. num. 13

Delicto futuro qui non obuiauit, vt puniatur ca. 16. nu. 16

Delicta an pari compensatione tollantur ca. 18. nu. 44

Delicta puniuntur etiam post partis indulgentiam cap. 18. num. 6

Delinquens sponte sua plecti videtur ca. 19. nu. 8

Delinquens sponte sua puniri videtur ca. 26. nu. 23

Demones, non homines sunt appellandi, qui vitia induunt virtutum nominibus ca. 8. nu. 5

Denuncianti quando credendum sit ca. 80. nu. 8

Denunciare in foro contentioso canonico, an quis teneatur, vt priuati damno obuietur, ard. q. & quid de iure ciuili, alia quæst. ardua ca. 16. nu. 6

Denunciare & obuiare periculo priuati non tenemur in foro contentioso canonico, contra communem opin. nec in foro ciuili contra communem, nec in foro conscientiæ contra comm. opin. ca. 16. nu. 13

Deportatus & similes non possunt facere testamentum cum communi ca. 96. num. 1

Deportato hæreditas data, defertur legitimis hæredibus testatoris cum communi contra Accur. Guil. Rai. But. & alios ca. 102. num. 3

Dei reuerentia commendatur ca. 31. nu. 42

Deum nullus mortalium videt in præf. num. 114

Deus præmium & pœnam probè dispensat in præfatione num. 83

Deus olim mundum per se ipsum regebat in præf. nu. 109

Deus cunctis humanis præest, & cunctorum author est in præf. num. 110

Dei non minore, aut maiore cura regitur domus familiáue cuiusque pauperis, quàm vnius magni regis cap. 41. num. 42

Deus malum facere nequit ca. 51. num. 65

Dei prouidentia mundus non solùm in vniuersis, sed & in singulis regitur ca. 51. nu. 70

Deus dedit omne quod habemus ca. 11. nu. 2

Deus prouidet & consulit non solùm vniuersis, sed etiam singulis rebus ca. 21. num. 13

Deus mundum gubernat ca. 20. nu. 3

Deus an facere poßit vt malum non sit, creaturam non diligere Creatorem suum ca. 27. nu. 12

Dei prouidentia & concurrentia qualis sit respectu cunctarum rerum ca. 21. nu. 21

Dei à prudentia & iusticia alienum, vnum hominem mundi totius esse Imperatorem ca. 21. nu. 23

Dei prouidentia & voluntate omnia fieri rectißimo ordine, etiam si inordinata nobis videantur ca. 27. nu. 6

Dei arcana scrutari an liceat ca. 27. nu. 5

Dei prouidentia mundus regitur ca. 51. num. 69

Deo authore omnia fieri, quo sensu accipiendum in præf. num. 11

Dei omnipotentia ca. 51. nu. 68

Deus dat omnem potestatem ca. 51. nu. 61

Dei qualis potestas circa animorum varietatem, contra nouiß. ca. 9. num. 6

Dignior qui potentior in præf. num. 32

Dignus ad officia publica quis intelligatur ca. 43. nu. 13.

Dignitas pendet ab hominum opinione in præf. nu. 85

Dignior est, qui digniori loco præest in præf. nu. 128

Dignior est is cui princeps magis fauet in præf. num. 135

Dispensare ex iusticia est opus neceßitatis, non voluntatis, contra nouiß. nec cum quibusdam tantùm, sed cum omnibus fieri debet, qui in eadem causa fuerint, cum nouiß. nec in quibusdam tantùm casibus, sed in omnibus, in quibus par ratio inueniatur ca. 25. num. 8

Dispensare ex gratia principibus non licet, nisi quatenus expreßim vel tacitè, vel vero similiter sibi fuerit à populo ca. 25. num. 4

Dispensationis quæ vtilitas ca. 25. num. 6

Dispensat episcopus cum statutis ecclesiæ ca. 25. nu. 30

Dispensatio superioris præsumitur facta ex iusta causa, aliud in inferiore ca. 25. num. 28

Dispensare circa leges tenentur omnes principes, & magistratus secundum veram vocis significationem cap. 25. num. 3

Dispensatio alia ex gratia, alia ex iusticia ca. 25. nu. 9

Dispensare commutando testantium dispositionem, an episcopus poßit? ardua q. ca. 25. num. 26

Dispensatio ex causa fit ab inferiore quo ad legem superioris ca. 25. nu. 24

Dispensatur cum iure positiuo ca. 25. nu. 22

Dispensari potest ex causa vt exceptio non admittatur cap. 25. nu. 21

Dispensatur ex causa, vt non fiat citatio ca. 25. nu. 20

Dispensare an poßit Deus cum præceptis Decalogi, egregia q. ca. 27. nu. 2

Dispensandi iusta causa quæ sit ca. 16. nu. 1

Dispensationis definitio ca. 27. nu. 3

Dispensare potest episcopus interdum, vt quis duas dignitates ecclesiæ vnius teneat ca. 31. num. 17

Dispensatio ex iusticia requirit causam iustam, dispensatio ex gratia nullam ca. 25. num. 13

Dispensare & temperare idem sunt ca. 25. nu. 7

Dispensare quid significet ca. 25. num. 2

Dispensatur ex iusticia in his quæ sunt iuris diuini ca. 25. num. 18

Dispensat episcopus circa votum ca. 25. nu. 29

Dispensatio ex iusticia fieri potest in his, quæ sunt iuris naturæ ca. 25. num. 19

Dispensare an princeps poßit, ardua q. ca. 25. num. 1

Dispensat episcopus ex causa cum iure canonico, non aliàs ca. 25. num. 23

Dispensat ex causa episcopus cum pœnitentia à Papa iniuncta ca. 25. num. 25

Dispensatio ex iusticia est mentalis legis declaratio ca. 25. num. 11

Dispensare quando sit vel non sit peccatum ca. 25. nu. 10

Dispensans & dispensatus quando peccent, vel non peccent, egregia q. ca. 25. nu. 16

Dispensatione ex gratia vti, & rebus suis abuti æquè liberum est principi sine vlla causa ca. 26. nu. 20

Diuisio huius tractatus ca. 51. num. 4

Diuisio partis primæ ca. 51. nu. 6

Diuisio ex diutina separatim posseßione præsumitur, etiam si partes essent inæquales, vel ageretur de magno præiudicio, cum multis contra multos ca. 66. num. 1

Diuitiæ pariunt potentiam in præfat. nu. 78

Diuitiæ conferunt ad maioritatem in præfat. nu. 77

[[295]r] *Diuturnitas temporis facit præsumi etiam ea quæ sunt facti cap. 81. nu. 12*

Diuturna præstatio etiam lucratiua potest in posterum esse obligatoria, contra Ias. & alios cap. 84. nu. 35

Diuitiæ, præstationes vniformes, annuæ decies geminatæ, & quasi ex debito, non quasi ex gratia factæ, faciunt præsumi non tantùm debitum fuisse in præteritum, sed etiam tantundem deberi in futurum, contra plures Docto. cap. 83. num. 10

Doctor à principe creatus, reliquis sublimior habetur, in præfa. nu. 136

Doctores actu legentes præferunturijs, qui actu non legunt in præfa. nu. 127

Dolus an culpa quando in iudice præsumatur capit. 18. numero 27

Domicilium quanto tempore videtur quæri, capit. 61. numero 20

Domini ex bonis an famulus ditatus præsumatur capit. 105. numero 34

Dominium directum quæritur præscriptione currente contra scientem cap. 53. num. 11

Dominium cadit in iuribus & incorporalibus capit. 51. numero 22

Dominium probatur ex posseßione contra violentum cap. 7. nume. 19

Domini mala fides nocet, licet contractus fiat per procuratorem de iure canonico cap. 71. nu. 2

Dominium mobilium, vel se mouentium erat etiam iure primæuo ca. 87. nu. 23

Dominium sine præscriptione probatur in actionibus, & in rebus mobilibus ca. 51. nu. 21

Dominium iuris gentium secundarij est ca. 54. nu. 2

Dominium habere nobiliorem confert ad dignitatem vasallorum, & nobiliores habere subditos confert ad nobilitatem & dignitatem principis in præfa. nu. 26

Dominium vtile præscribit Dominus directus ca. 68. nu. 3

Dominium vt probetur ca. 88. nu. 2

Dominium non præsumitur ex posseßione præterita, fallit in 3. casibus ca. 7. nu. 20

Dominium an præsumatur ex posseßione præsenti, ardua q. ca. 7. nu. 17

Dominium incidenter agendum probatur ex posseßione ca. 7. nu. 18.

Dominij signa ca. 57. nu. 14

Dominium directum facilius quæri præscriptione longi temporis, quàm vsucapione triennali, contra Doct. ca. 54. nu. 7

Dominium transferatur ne, an extinguatur vsucapione, ardua quæstio ca. 54. nu. 10

Dominij probandi modus ca. 88. nu. 9. & nu. 10

Dominium directum an præscriptione acquiratur, ardua quæstio ca. 54. nu. 1

Dominium præscriptione quæsitum nobis per principem adimi non posset, contra doct. ca. 5. nu. 13

Dominij definitio communiter tradita, notatur ca. 17. numero 6

Dominium difficulter probatur ca. 77. nu. 5

Dominus rem suam negligens, quando videatur eam pro derelicto habere ca. 72. nu. 6

Dominij definitio ca. 17. nu. 4

Dominium nobis etiam inuitis interdum aufertur ca. 72. num. 2.

Dominij definitio tradit aper nouißimos notatur ca. 13. num. 8

Dominia essent in incerto cessante præscriptione ca. 51 num. 10

Dominium vt probetur ca. 51. nu. 17

Dominium est ius ca. 41. nu. 31

Dominium plenè probatur per præscriptionem ca. 51. nu. 19

Dominium præscriptione quæsitum an princeps adimat ca. 51. nu. 26

Dominium probatur ex posseßione contra commodatarium, & depositarium ca. 7. nu. 20

Dominium reuocabile sine facto nostro nobis auelli potest ca. 9. nu. 22.

Dominium est etiam in rebus incorporeis ca. 17. nu. 7

Donare an principes & reges poßint res suorum regnorum, ardua q. ca. 4. nu. 1

Donatio post longum tempus præsumitur ca. 53. nu. 7

Donatio simplex facta præsenti & tacenti an valeat ca. 62. num. 13

Donatio mortis causa fit hodie pacto nudo ca. 62. nu. 11

Donatio causa mortis facta præsenti & tacenti, an valeat, ardua q. ca. 62. nu. 12

Donandi causa præsumitur, quando alia non apparet ca. 83. num. 2

Donatio inter virum & vxorem non æquiparatur donationi, quam facit pater filio, contra docto. ca. 38. nu. 4

Dotandæ filiæ causa an princeps poßit ciues collectare? ardua quæst. ca. 7. num. 3

Dotis spiritualis causa filiæ dandæ an princeps ciues poßit collectare ca. 7. num. 4

Dotandæ filiæ causa an princeps fœmina ciues collectare poßit, & quid in fratre pro sorore dotanda, vel in sorore pro altera sorore ca. 7. nu. 7

Dubietas non inducit malam fidem, nec impedit præscriptionem, cum multis contra communem ca. 11. nu. 3

Dubietas quò ad præscribendum inducit bonam fidem ca. 11. num. 2

Duellum honoris priuati causa an licitum ca. 49. nu. 21

Duellum an in dubio licitum ca. 49. nu. 11

Duellum an licitum esse poßit? ardua q. ca. 49. nu. 1

Duellum quando illicitum ca. 49. nu. 14

Duellum inire an liceat ad propriam iniuriam vindicandam, ardua q. ca. 12. nu. 2

Duellum princeps si permittat, an peccet ca. 49. nu. 23.

Duellum inter milites quando licitum contra doct. ca. 49. num. 16

Duellum licitum est pro republica, non pro iactantia ca. 12. nu. 1

Duellum illicitum ad rei occultæ probationem ca. 49. num. 20

Duellum suscipiens an peccet ca. 49. nu. 22

Duellum patriæ causa inire an liceat ca. 49. nu. 24

Duelli definitio improbata ca. 11. nu. 35

Duellum ob bonum publicum licitum, contra glo. & nouis. ca. 49. nu. 15

Duellum ob priuatum honorem inire an liceat? ca. 49. nu. 12

Duelli vera definitio ca. 41. nu. 36

Duellum inire prouocatus, non tenetur morigerari ca. 18. num. 15

Duellum inire non licet pro honoris aut rerum defensione, ard. q. ca. 18. nu. 12

[[295]v] E.

E*Brietas inculpata, inculpatum facit, quicquid inde sequitur ca. 19. nu. 14*

Ecclesiasticus vt quis sit, vt clericali ordine insignitus sit, necesse non est ca. 105. nu. 52

Ecclesiæ an præsumantur bona à prælato relicta c. 105. n. 15

Ecclesiastica iurisdictio iustius exercenda quàm profana ca. 51. nu. 55

Ecclesia ex neceßitate vendens, non tenetur solennia seruare ca. 32. nu. 14

Ecclesiæ etiam fauore non potest princeps cum magna regni læsione res regiæ coronæ alienare, contra Docto. ca. 5. num. 24

Ecclesia an habeat fundatam intentionem in bonis à clerico defuncto relictis ca. 105. nu. 12

Ecclesiæ diu singulis annis solutum non perpetuatur, contra Doct. ca. 63. nu. 12

Ecclesia minoribus æquatur ca. nu. 6

Ecclesiæ res prælatus interdum potest alienare ca. 31. num. 18

Ecclesiæ res interdum infeudare non potest inferior ca. 31. num. 13

Ecclesiæ quod conceditur, Deo quando gratum esse intelligitur ca. 5. nu. 26

Ecclesiæ priuilegijs prælatus interdum potest renunciare ca. 31. nu. 19

Ecclesias non subesse hodie Imperatori, an iure fiat ca. 22. num. 9

Ecclesiasticorum iniustitia turpior quàm profanorum ca. 51. nu. 57

Ecclesiæ consecratio ex longo tempore præsumitur ca. 62. num. 3

Ecclesiæ oppida donare non potest princeps, contra nouiss. ca. 5. nu. 4

Effectus non semper regulatur à sua causa ca. 54. nu. 8

Elementa inuicem conuertuntur ca. 51. nu. 5

Elementa an sint quatuor ca. 59. nu. 8

Elementa corrumpuntur, & inuicem conuertuntur ca. 56. num. 8

Electionis forma ca. 43. nu. 15

Electus tutus est in conscientia, si erat dignus, licet dignior non deesset ca. 28. nu. 2

Eligens dignum omisso digniore bis peccat ca. 43. nu. 16

Eligens dignum omisso digniore, an peccet mortaliter, ard. q. ca. 28. nu. 1

Emancipatio illegitima validatur ex longo tempore ca. 61. nu. 16

Emancipatio post longum tempus præsumitur ca. 61. num. 7

Emancipati præteritio non reddit testamentum nullum ca. 106. num. 38

Emphyteuticus præsumitur fundus ex longo tempore ca. 62. nu. 1

Episcopus an populum vendere poßit ca. 43. nu. 23

Episcopus interdum tertiò præiudicat, vt bono communi consulat ca. 31. nu. 16

Episcopus interdum etiam olim non tenebatur requirere consensum capituli ca. 31. nu. 14

Episcopus interdum punit clericum exemptum ca. 31. num. 18

Episcopus interdum potest creari, vbi nunquam fuit ca. 31. num. 20.

Equalitas seruanda ca. 24. nu. 6

Errorem iuris inter & errorem facti nil interesse quò ad præscriptionem vel vsucap. data paritate terminorum, contra doct. ca. 77. nu. 21

Errans in iure non ideò est in mala fide, contra docto. & ideò præscribit annis 30. contra eosdem ca. 77. num. 16

Error iuris etiam resistentis non impedit præscriptionem 30. annorum ca. 77. nu. 15

Error iuris non impedit præscriptionem de iure ciuili, si sit præscriptio 30. annor. & quid de iure canonico ca. 77. num. 14.

Error iuris omninò inculpatus an præscriptionem vel vsucap. ordinariam impediat ca. 77. nu. 22

Error iuris regulariter impedit præscriptionem, etiam si concurrat cum errore facti, contra com. ca. 79. nu. 3

Error iuris non inducit malam fidem, contra docto. ca. 73. num. 19

Error iuris difficillimi prodest ad præscriptionem, vel vsucap. ordinariam, contra Couarub. cum Medina ca. 77. nume. 21

Error iuris an impediat longi temporis præscriptionem ca. 77. num. 13

Error Iacobi & Aluaro. ca. 79. nu. 6

Errans in iure etiam resistente præscribit annis 30. contra doctores ca. 77. nu. 18

Etymologia vocabuli non consideratur ca. 103. nu. 20

Euangelica denunciatio non facit rem corpoream præscriptam restitui ca. 53. nu. 17

Euangelica denunciatio an faciat infectam præscriptionem actionis personalis, ard. q. ca. 53. nu. 19

Exemptionis in quasi posseßione, quando quis esse videatur ca. 87. nu. 12

Exceptio non semper est actionis exclusio ca. 54. nu. 9

Exemptionis in quasi posseßione, quando quis esse videatur ca. 87. nu. 12

Exceptio non numeratæ pecuniæ cessat in mercatoribus ca. 33. nu. 24

Exceptio in continenti probanda non comprehenditur in statuto exceptionem excludente ca. 32. nu. 2

Exceptio sæpe auget regulam ca. 51. nu. 75

Excellentia facit, vt cum prohibitis dispensetur ca. 103. nume. 18

Excommunicatus habet vtramque testamenti factionem cum communi ca. 102. nu. 5

Excußio cessat in fideiussore de iudicio sistendo ca. 33. n. 18

Excußionis beneficium perdit mendax ca. 33. nume. 16

Excußio cessat si est notorium, quòd debitor non est soluendo ca. 33. nu. 13

Excußio cessat cum pater fideiubet pro filio ca. 33. nu. 17

Excußio omissa non vitiat processum ca. 33. nu. 19

Excußionis beneficio potest renunciari ca. 33. nu. 12

Excußionis beneficium opponitur contra collegam, qui solus administrauit ca. 33. nu. 10

Excußio cessat, quando fideiubeo pro naturaliter tantùm obligato ca. 33. nu. 14

Excußio cessat, quando principalis est, vbi conueniri nequit ca. 33. nu. 15

Excußio cessat, quando debitor est valde cauillosus vel rixosus ca. 33. nu. 21

Excußio cessat in mercat. & campsore fideiubente c. 33. n. 23

[[296]r] *Excußio cessat, quando fideiussor impugnatur per modum exceptionis ca. 33. nu. 22*

Executio pœnæ corporalis interdum fit extra locum delicti ca. 31. nu. 33

Exemplaris prodigo fieri non potest ca. 37. nu. 8

Exemplaris fieri potest etiam filio naturali contra communem ca. 106. nu. 25

Exemplaris fieri potest filio spurio contra doct. ca. 106. nu. 27

Exemplaris vtilis est ei cui fit ca. 106. nu. 35

Exemplaris fieri potest filijs natis ex damnato coitu, contra Docto. ca. 106. nu. 28

Exemplaris cùm fit instituto in minore portione, quàm legitima, non potest rescindi querela, cum communi contra alteram ferè comm. ca. 106. nu. 40

Exemplaris substitutio fieri non potest muto & surdo, cum multis contra commu. ca. 106. nu. 9

Exemplaris in sui tàm creatione, quàm resolutione similis est pupillari ca. 106. nu. 39

Exemplaris valet, si fit exhæredato integram legitimam habenti, idem si integram non habeat, sed deminutam, vel nil omninò, contra comm. ca. 106. nu. 31

Exemplaris fuit inducta ad similitudinem pupillaris ca. 106. nu. 7

Exemplaris fieri potest instituto in re aliena, contra com. ca. 106. nu. 42

Exemplaris substitutio prodigo fieri non potest, cum multis contra comm. ca. 106. nu. 8

Exemplaris fieri potest ei, cui diminuta legitttima relicta fuit, contra comm. ca. 106. nu. 29

Exemplaris fieri potest exhæredato, contra communem cum altera ferè communi ca. 106. nu. 1

Exemplaris fieri non potest muto & surdo ca. 37. nu. 9

Exemplaris nec impedit nec resoluit per exhæred. contra communem conclusiones duæ ca. 106. nu. 34

Exemplaris cæco fieri non potest ca. 103. nu. 16

Exhæredari an poßit impubes, egregia q. ca. 106. nu. 13

Exhæredatio facta ob hanc causam, quòd filius per nepotem ex se institutum potest acquirere patris hæreditatem, non firmat testamentum de iure communi, noua declaratio, idem iure regio ibidem ca. 101. nu. 3

F.

F*Abella Cucul. ca. 8. nu. 56*

Fabula Ranarum ca. 41. nu. 38

Fabula Orolandi Furiosi in præf. nu. 62

Fabula Panthoides in præf. nu. 76

Fabula Amadigij cap. 11. nu. 38

Facetia Anacarsis num. 21

Fabula Saturni in præf. nu. 39

Fabella luporum & ouium ca. 13. nu. 5

Fabula bouis & cameli ca. 21. nu. 31

Fabula fidei ca. 8. nu. 55

Fabula Dædali ca. 27. nu. 4

Facti obligatio descendens ab vltima voluntate est præcisa ca. 25. nu. 35

Fatorum vis ca. 20. nu. 7

Facti obligatio descendens à lege est præcisa ca. 25. nu. 34

Facere non tàm videtur, qui iussus parit, quàm qui iubet in præf. nu. 112

Facti obligatio in iudicijs est præcisa ca. 25. nu. 31

Facti appellatione non factum etiam continetur ca. 72. nu. 4

Facti obligatio iurata est præcisa ca. 25. nu. 36

Facti appellatione etiam non facere continetur ca. 57. num. 12

Falsas margaritas gestans non comprehenditur statuto, quod punit margaritas gestantem ca. 31. nu. 39

Falsum quod est, nihil est ca. 77. nu. 11

Fama probantur antiqua, & vix alio modo ca. 84. nu. 16

Fama plenè probat in antiquis ca. 84. nu. 15

Famuli ex delicto an dominus teneatur ca. 35. nu. 8

Feudum ex longo tempore præsumitur ca. 64. nu 1

Feudi alienationi dominus ex longa patientia consentire videtur ca. 64. nu. 2

Fides ideò in terris non est, quòd in cœlum euolauit ca. 8. nume. 54

Fides incerta earum rerum, quæ ex remotis regionibus circumferuntur & narrantur ca. 87. nu. 21

Fideiussorum obligatio principali euanescit ca. 96. nu. 17

Fideiussor potest conueniri, excußioque cessat, vbi notorium erat, debitorem non esse soluendo, estque dubia pugna ca. 40. nu. 1

Fideiussor non accedit obligationi præscriptæ ca. 53. num. 13

Fideiußio facta pacto nudo non valet, etiam de iure canonico ca. 33. nu. 3

Fideiußio in 8. casibus cessat ca. 40. nu. 9

Fideiussor durius quàm principalis obligari nequit, regula cum 8. declar. ca. 40. nu. 6

Fideiussor in plus, quam principalis acceptus, an saltem pro concurrente summa teneatur, anceps pugna ca. 40. nu. 5

Fideiußio multis nominibus significatur ca. 33. nu. 1

Fideiussor fisci non habet beneficium excußionis ca. 33. num. 20

Fideiussor quando liberetur, quando creditor negligens fuit in debitore conueniendo ca. 33. num. 8

Fideiussor & si iuret, non tenetur in plus, quàm principalis, cum quibusdam contra communem ca. 40. nu. 7

Fideiussor indemnitatis quis sit ca. 33. nu. 4

Fideiussor non est, qui promittit soluere nomine debitoris ca. 33. nu. 5

Fideiussor etiam vt principalis obligatus gaudet beneficio excußionis ca. 33. nu. 9

Fideiussor licet promittat soluere sine vlla, exceptione adhuc potest opponere excep. excußionis ca. 33. nu. 11

Fideiussor dicitur quis diuersimodè ca. 33. nu. 2

Fideiussor cuicunque obligationi accedere potest, regula cum 18. declar. ca. 40. num. 8

Fideiussorum differentia ca. 33. nu. 7

Filia similis matri ca. 51. nu. 60

Filiationis quasi posseßio & præsumptio inducitur, eo ipso quod quis tractabatur & alebatur, vt filius etiam quò ad effectum succedendi, cum communi contra Alciatum ca. 85. nu. 20

Filius similis patri ca. 51. nu. 58

Filius an sit patri ratione officij præferendus in præfat. num. 129

Filiationis intuitu legatum relictum non debetur, si ille filius non erat ca. 48. nu. 30. contra nouiss.

Filius præsumitur in potestate patris cum communi ca. 85. num. 10

Filius exhæredatus non fit suus hæres patri per nepo-[[296]v]*tem ex se institutum ex testamento, contra commu. ca. 101. nu. 1*

Filius an patri etiam furioso acquirat hæreditatem ca. 108. nu. 1

Filius an præsumatur in patris potestate ca. 86. nu. 4

Filij præsumuntur Spurij ca. 85. num. 15

Filius an in patris potestate præsumatur, ard. q. ca. 85. n. 13

Filijfam. bona vnde quæsita præsumantur ca. 105. nu. 8

Filius in re dubia non præsumitur in patris potestate ca. 85. nu. 19

Filiatio interdum potest certò probari ca. 48. nu. 29

Finitorum sola remanet vmbra in præf. num. 35

Finis non media considerantur ca. 30. nu. 13

Finis non media curantur ca. 28. nu. 7

Finis melior quàm media ca. 40. nu. 3

Fiscus regulariter vtitur iure communi ca. 87. nu. 14

Formaliter nunquam leges intelliguntur, quæ gratia certitudinis vel probationis aliquid disponunt vel exigunt ca. 87. nu. 22

Fortuitus casus excusat à pœna statuti ca. 32. nu. 5

Formaliter quando quid videatur exigi ca. 39. nu. 15

Fortunæ debilitas ca. 20. nu. 9

Fortunæ vis ca. 20. nu. 8

Fortuna vt cæca sit & iniqua ca. 93. nu. 4

Frequentia delicti auget poenam eius delicti ca. 96. nu. 24

Frustra nihil ca. 40. nu. 2

Fructus triennio præscribuntur ca. 38. nu. 7

Fructus restituuntur, cùm rem legatam, quam in vita tradiderat, reuocauit, contra nouiss. ca. 38. nu. 5

Eructus restituuntur, quando donatio vt inofficiosa rescinditur, contra doct. ca. 38. nu. 1

Fructus an post triennium sint restituendi ca. 38. nu. 8

Fructus restituuntur, cùm pater, qui filio legittimam in vita tradiderat, eum reuocauit, contra nouiss. ca. 38. num. 3

Fructus restituuntur, quando donatio euanescit ob modum non impletum, contra nouiss. ca. 38. nu. 2

Fructus veniunt in reuocanda donatione inofficiosa, contra Doct. ca. 38. nu. 6

Fuga famuli facit eum præsumi, res subtraxisse ca. 26. num. 105

Furiosus & infans possunt vsucapere ca. 77. nu. 8

Furor superueniens an excuset à pœna ca. 96. nu. 31

Furor etiam superueniens liberat à pœna corporis afflictiua ca. 96. nu. 9

Furiosus ex ante gesto potest exhæredari ca. 96. nu. 12

Furem diurnum an occidere liceat? ard. q. & leges contrarium iubentes an sint noxiæ ca. 8. nu. 48

Fur non tenetur in conscientia ad pœnam ca. 28. nu. 9

G.

G*Eminatæ confeßioni etiam in tormentis exactæ statur ca. 83. nu. 13.*

Geminata iußio idem operatur quod proprius principis iussus ca. 83. nu. 15

Geminata confeßio excludit exceptionem non numeratæ pecuniæ ca. 83. nu. 14

Geminata confeßio extraiudicialis nocet ca. 83. nu. 12

Generatum simile generanti c. 7. n. 7. c. 50. n. 10. & c. 51. n. 59

Gloria vera labore emenda in præf. nu. 96

H.

H*Ercules quò potißimum nomine commendetur, quareque ad cœlum euolauerit ca. 16. num. 9*

Hæres nunquam præscribit legatum, contra Doct. ca. 55. num. 26

Hæreditatis lucrum transferri tolerantius, quàm de adulterio quæri ca. 48. nu. 18

Hæres in delictis priuatus criminaliter intentatis non tenetur ca. 96. nu. 28

Hæredis institutio facta ad interrogationem alterius valet ca. 101. nu. 4

Hæredes delinquentis tenentur, quatenus ad eos peruenit ca. 96. nu. 26

Hæredis institutio ad interrogationem alterius à semimoriente facta, licet regulariter non valeat, valeat tamen in testamento facto inter liberos ca. 101. nu. 6

Hæredes delinquentis etiam ante litis contestationem aliquando tenentur ca. 96. nu. 25

Hæredes delinquentis tenentur, licet ad eos nil peruenisset ca. 96. nu. 27

Hæredis institutio ad interrogationem alterius à fermè moriente facta, non valet ca. 101. nu. 5

Hæredes delinquentis tenentur post litem contesta. in priuatis delictis ca. 96. nu. 25

Hæredes possunt petere, vt procedatur ad purgandam infamiam accusati etiam in criminibus publicis ca. 96. num. 16

Hæredes delinquentis an teneantur rei persecutione ca. 66. numero 24

Hæres quòd defunctus mala fide poßidebat, an longo tempore præscribat, egregia q. ca. 73. nu. 2

Heremita dicitur ecclesiasticus, licet clericus non sit ca. 105. nu. 52

Hidalguiæ vel nobilitatis in posseßione, vel quasi posseßione qui est, an si sibi moueatur lis super tali nobilitate sit in ea quasi posseßione tuendus lite pendente ca. 87. num. 18

Hidalguiæ priuilegia à nobis possunt separari ca. 11. nu. 25

Hidalgus vel nobilis lite pendente an ad munera nobilium eligi poßit ca. 87. nu. 24

Hispania dignißima in præf. nu. 132

Hispania etiam de iure non subest imperio ca. 51. nu. 33

Hispaniarum reges vt iure Imperatoris vtantur, declaratio noua ca. 82. nu. 21

Hispani deficiente progenie regia possunt regem sibi eligere ca. 22. nu. 12

Hispaniæ populos à Mauris iure exemptos ca. 82. num. 19

Hispaniarum rex quòd ius patronatus habeat in ecclesijs regni sui ca. 22. nu. 14

Hispaniarum rex non subest imperio ca. 22. num. 11

Hispaniarum rex ius habet eligendi episcopos ca. 22. numero 15

Hispaniarum rex iura Imperatoris habet in regno suo ca. 22. nume. 13

Hispaniarum rex vt pressus oneribus ita excellens honoribus in præf. nu. 90

Historia Hispanorum cap. 49. num. 2. 3.

Historia Romanorum fratrum ter geminorum ca. 49. n. 25

Historia Alexandri in præf. nu. 134

Historia Torquati ca. 49. nu. 17

[[297]r] *Historia Hispalensis ca. 7. nu. 2*

Historia Adriani Papæ ca. 8. nu. 32

Historia per Aulum Gellium relata in præf. nu. 130

Historia Cræsi in præf. nu. 51

Historia Pausaniæ ca. 1. nu. 16

Homines ingenij hebetioris seruos non esse in præf. nu. 5
Historia Antigoni, Macedonum regis in præf. n. 10. 42. & 103
Historia & error Pompeij Magni in præf. nu. 93
Historia regis cuiusdam in præf. nu. 100
Historia & labores Herculis in præf. nu. 79
Historiæ Dionysij in præf. nu. 52. & cap. 8. nu. 37
Historia Romuli & Remi in præf. nu. 46
Historia Antigoni regis ca. 1. nu. 13
Historia ter geminorum in præf. nu. 49
Historia Pompeij Magni in præf. nu. 56
Historia Fabij Maximi in præf. nu. 54
Historia Epaminundæ in præf. nu. 61
Historia Lentuli & Cethegi & Catilinæ in præf. nu. 58
Historia Priami, Hectoris, Polixenæ & Casandræ in præf. num. 59
Historia Solonis & Cræsi in præf. nu. 60
Historia Fabij Maximi ca. 14. nu. 6
Historia Innocentij Papæ ca. 8. nu. 22
Historia Hannibalis & Romanorum ca. 30. nu. 10
Historia Caracallæ ca. 8. nu. 38. & nu. 39
Historia Cæsaris num. 20
Historia Martini. 4. Papæ ca. 8. nu. 29
Historia Papæ Alex. ca. 8. nu. 31
Historia Papæ Leonis ca. 8. nu. 26
Historia Heracliti ca. 1. num. 17
Historia Zachariæ ca. 8. nu. 24
Historia Tulliæ ca. 27. nu. 13
Historia Hannibalis in præf. nu. 53
Historia Caligulæ ca. 8. nu. 40
Hist. regis Sanctij, & ciuium Maniorensium ca. 11. nu. 37
Historia Innocentij. 3. Papæ ca. 8. nu. 28
Historia Leonis primi Papæ ca. 8. nu. 23
Historia Antistenis ca. 14. nu. 9
Historia Diogenis ca. 14. nu. 8

Historia Samuelis ca. 8. nu. 21
Historia Castij ca. 17. nu. 11
Historiæ variæ Priami & Cræsi & Xerxis in præf. nu. 44
Historia Alexandri ca. 21. nu. 28
Historia Aeneæ in præf. nu. 45
Historia Scæuolæ in præf. nu. 47. & cap. 11. nu. 28
Historia Craßi in præf. nu. 50
Historia Curij in præf. nu. 25. & ca. 24. nu. 9
Historia Alexandri Magni in præf. nu. 41
Historia Diagoræ in præf. nu. 71
Historia Socratis in præf. nu. 67
Historia Horatij in præf. nu. 48
Historia Aristodemi & Hipomedontis ca. 90. nu. 4
Historia Archidami in præf. nu. 40. & ca. 1. nu. 15
Historiæ variarum ciuitatum in præf. nu. 36
Historia Licurgi in præf. nu. 24
Hispanorum regum ius, quò ad ecclesiastica ca. 51. nu. 37
Historia Bruti ca. 13. nu. 6
Historia Mutij Scæuolæ ca. 13. nu. 12
Historia Antigonis ca. 10. nu. 8
Historia vxorum Indarum ca. 11. nu. 30
Historia Socratis ca. 16. nu. 5
Historia Ipsius ca. 14. nu. 11
Historia Marij ca. 11. nu. 22
Historia Caroli V. Imperatoris ca. 11. nu. 20
Historia Demosthenis ca. 13. nu. 4
Historia Deciorum ca. 13. nu. 7
Historia Leonis ca. 24. nu. 7
Historia Marij & Pompeij ca. 18. nu. 17
Historia Fotionis ca. 14. nu. 10
Historia Piladis & Orestis ca. 11. nu. 29
Historia Ambrosii ca. 11. num. 16
Historia Gregorij septimi Papæ ca. 8. num. 25

Historia Cæsaris ca. 11. nu. 23

Historia Constantini Papæ ca. 8. nu. 27

Historia nobilium duorum Hispanorum ca. 16. nu. 2

Historia Camilli & Catonis ca. 13. nu. 9

Historia Coriolani ca. 11. nu. 12

Historia Cæsaris & Pompeij ca. 13. nu. 16

Historia Agesilai ca. 24. num. 8

Historia Herculis ca. 16. nu. 8

Historia Bonifacij Papæ ca. 8. nu. 30

Historia Othi & Alberti ca. 30. nu. 12

Historia trium Romanorum, & totidem Albanorum ca. 11. n. 39

Historia Eliogabali Imperatoris ca. 2. nu. 13

Historia Labieni ca. 11. nu. 13

Historia Cocles & Fabij Maximi ca. 13. nu. 8

Historia Fabricij & aliorum ca. 13. nu. 10

Historia Lucretiæ Romanæ ca. 11. nu. 19

Historiæ variæ ca. 11. nu. 21

Historia Augusti & Marci Antonij ca. 18. nu. 16

Historiæ Pompeij ca. 11. nu. 32

Historia Adriani Imperatoris in præf. nu. 97

Historia Lisandri in præf. nu. 82

Homo homini tenetur subuenire ca. 49. nu. 6

Hominis ingenium procliue ad dissentiendum in præf. n. 122

Hominis cognitio est per aliquem ex quinque sensibus corporeis in præf. nu. 115

Homines à suis negocijs & prouincijs auocari neceßitate non cogente noxium, & contra naturalem iusticiam est ca. 51. nu. 40

Homini naturaliter sunt innata virtutum semina c. 7. n. 4

Homines non esse in æquali fortuna ad decus vniuersi expetebat in præf. n. 22

Homo homini pernicies in præf. nu. 3

Homo est animal sociabile naturali instinctu in præfa. num. 121

Homo homini vt prodesse velit, de iure naturæ est in præfa. num. 1

Hominem beneficio affici, interest hominis ca. 41. nu. 12

Hominem beneficio affici, & damno non affici, interest hominis ca. 41. nu. 17

Homo homini quantum debeat ca. 57. nu. 9

Hominem homini opitulari natura tenetur, idque vt intelligendum sit, declaratur ca. 16. nu. 10

Homo liber nascitur de iure naturæ, etiam quò ad iurisdictionem, cui subesse nequit, nisi sponte sua ca. 20. nu. 24

Homo mortuus non est homo ca. 96. nu. 14

Homo autem breuiori tempore præscriberet ca. 83. nu. 25

Homo iurisdictioni alterius non subest, nisi sponte sua ca. 20. numero 25

Homo homini auxiliari iure naturæ tenetur ca. 21. nu. 29

Homo animal rationale ca. 18. nu. 33

Homo liber est ca. 9. nu. 1.

Homines hebetiores venari vt feras non licet, cum So-[[297]v]*to contra Aristotelem ca. 10. num. 4*

Homo præsumitur bonus ca. 49. nu. 10

Homicidium & omne delictum interdum punitur pœna ordinaria, interdum pœna extraordinaria, interdum nulla ca. 19. nu. 18

Homicida an puniatur capitaliter, si vnum occidit, cùm alium vellet occidere ca. 96. nu. 32

Homicidium sui facere, quare homini non liceat ratione improbata nouiss. ca. 11. nu. 1

Homicidij reus quando quis fiat, ard. q. ca. 19. nu. 4

Homicidium culpa perpetratum extraordinariam inducit punitionem ca. 19. nu. 9

Homicidium nec dolo nec culpa consider abilis factum pœna etiam extraordinaria caret ca. 19. nu. 10

Homicidium aut vulnus insperato factum non habet plus culpæ, quàm fuerat in causa, vt si ab ebrio fieret ca. 19. nu. 12

Homicidij reus non fit, qui dat operam rei illicitæ, ex qua sequitur homicidium præter voluntatem occisoris, cum Soto contra commu. opin. conclusiones sex capit. 19. nu. 15.

Homicidium fecit, qui vulnus tantùm infligere volebat, an homicidij reus fiat ca. 19. nu. 17

Honoris defendendi causa licet alterum occidere c. 11. n. 10

Honoris causa licet inire duellum ca. 11. nu. 15

Honorem nobilioribus qui non exhibent, an teneantur iniuriarum ca. 18. nu. 19

Honor reliquis rebus preciosior ca. 11. nu. 9

Honor cunctis rebus præferendus ca. 42. nu. 8

Honor amissus an recuperari poßit ca. 11. nu. 11

Honores separari possunt per actum meritorium, vel demeritorium, vel medium ca. 11. n. 17

Honoris sui homo an sit dominus ca. 11. num. 7

Honor vitæ æquatur ca. 11. nu. 8

Honor virtute paratus lædi potest per actum demeritorium, non per meritorium, vel medium ca. 11. num. 18

Honorem exhibere nobilibus reliqui an cogantur ca. 18 num. 18

Hospitalis rector præsumitur quæsisse de bonis hospitalis ca. 105. nu. 33

Hospitia gratis an regis familiæ à ciuibus debeantur, not. q. ca. 8. nu. 15

Hypocrisis detestanda ca. 8. nu. 57

Hypothecaria quanto tempore præscribatur, ardua q. ca. 60. nu. 4

Hypothecaria vel pignoratitia directa vt præscribatur, ard. q. ca. 60. nu. 9

Hypothecaria an competat ante excussum principalem debitorem ca. 60. nu. 8

Hypothecaria generalis an præscribatur, ard. q. c. 60. n. 12

I.

I*Eiunium non ob solam carnis macerationem inductum est, contra nouiss. ca. 25. nu. 14*

Immemorialis præscriptio quæ dicatur ca. 51. nu. 49

Impeditis sua sponte non subuenitur ca. 60. nu. 5

Impedito non currit præscriptio ca. 60. nu. 3

Impeditis currit præscriptio 30. annorum ca. 60. nu. 15

Impedito etiam sine spe restitutionis, currit tempus, si potuit remouere impedimentum, & neglexit ca. 60. nu. 10

Impedito agere de euictione an currat præscript. ca. 60. num. 14

Imperium quò maius, eò maius periculum in præf. nu. 99

Imperium à Deo esse, variè intelligitur ca. 21. nu. 22

Imperia an sint à fatis ca. 20. num. 6

Imperatoris potestatem anormalam non esse ca. 29. n. 17

Imperium à Deo esse vt intelligendum ca. 29. nu. 4

Imperio omnes initiò vtuntur, sed illicò abutuntur ca. 8. nu. 53

Imperium à Papa in Imperatorem numquam migrauit, quia apud eum nunquam fuerat, ardua quæst. ca. 21. nu. 27

Imperiorum variationes ca. 20. nu. 34

Imperium esse videtur de iure naturali, vel gentium primæuo, ita tamen vt cesset coactio ca. 21. nu. 23

Imperatori non subsunt ciuitates liberæ, contra Docto. ca. 21. nu. 6

Imperatori Romano non licere magistratus in omnibus mundi ciuitatibus ponere, contra Doct. ca. 21. nu. 7

Imperatori Romano non subsunt etiam de iure reliqui principes, contra Bal. & alios ca. 21. num. 5

Imperator non est dominus rerum singularium, contra quosdam ca. 21. num. 4

Imperatorem alieno in territorio delinquentem posse puniri, contra nouißimos ca. 22. num. 19

Imperator non est vnicus Christi vicarius ca. 22. nu. 20

Imperatori reliquos principes non teneri tributum præstare, contra nouiss. ca. 22. nu. 16

Imperator olim Papam eligebat ca. 22. nu. 7

Imperatori olim suber ant ecclesiæ ca. 22. nu. 8

Imperium an etiam post tempus immemoriale poßimus effugere ca. 82. nu. 18

Imperium quare non sit inter bruta, quæ secialiter vel gregatim vitam degunt, vt est inter homines ca. 21. nu. 24

Imperator vnus solus in mundo esse non debet capit. 22. num. 21

Imperator Romanorum an sit Dominus totius mundi, egregia q. ca. 20. num. 1

Imperium an sit immediatè à Deo ca. 20. nu 4

Imperio vacante legatus Papæ non exercet iurisdictionem temporalem ca. 22. nu. 4

Imperator non potest castrum ciuitatis alicui concedere, contra Doct. ca. 4. nu. 7

Impoßibilia an poßit Deus ca. 51. nu. 48

Impoßibilia sunt, quæ turpia sunt ca. 51. nu. 66

Impoßibilium nulla obligatio ca. 51. nu. 47

Impoßibile reputatur, quod est nimis difficile c. 51. nu. 46

Incapax simpliciter an tempore immemoriali præscribat ca. 84. nu. 11

Incertus euentus remouet læsionem interpretatiuè ca. 52. num. 11

Incertitudo vbi est, ad coniecturas deueniendum est ca. 90. nume. 6

Indefinita relata ad rem æquipollet vniuersali cap. 90. num. 3

Indefinitæ ambiguitas ca. 30. nu. 21

Indicere bellum ca. 10. nu. 10

Indorum regiones an bello infestare liceat ca. 10. nu. 11

Indefinita an æquetur vniuersali ca. 20. nu. 30

Indefinita negatiuè prolata an æquipolleat vniuersali, & quid si affirmatiuè proferatur, ardua quæst. c. 30. n. 16

Indefinita quando æquetur vniuersali ca. 30. nu. 14

Indefinita negatiuè prolata non magis nec minus æquatur vniuersali ex proprietate sermonis, quàm si affirmatiuè proferretur ca. 30. nu. 20

[[298]r] *Indefinita æquipollet vniuersali ca. 8. nu. 44*

Industriosus quisque præsumitur ca. 105. nu. 2

Industria quotidiè acquirit ca. 105. nu. 4

Indefinita aliquando cuique ex multis solidum tribuit ca. 90. nu. 5

Infideles licet Papam non recognoscant, non ideò possunt bonis suis spoliari, contra Doct. Idem & si Imperatorem non recognoscant, contra eosdem c. 24. n. 5

Infideles contra naturam peccantes, rebus suis priuari non posse, ard. quæst. c. 25. nu. 2

Inferior superioris iura nequit subuertere c. 35. nu. 10

Inferior ius superioris potest interpretari c. 5. nu. 18

Ingenium labescit calamitatibus c. 10. nu. 5

Iniuriarum actio quo tempore finiatur ca. 2. nu. 15

Iniuria verbalis an infra dies 30. reuocari poßit, not. quæst. ca. 18. nu. 38

Iniuria non cadit sub potestate, sed sub tempestate c. 26. n. 3

Immemorialis temporis acquisitio non admittit probationem in contrarium etiam per confeßionem, contra Aymo. & alios ca. 83. nu. 34

Innocens an damnari poßit, not. q. ca. 13. nu. 1

Inuidia sedatur virtute in præf. nu. 20

Inutilium interuentus non nocet, vbi eorum defectus non noceret ca. 81. nu. 14

Instrumento decreti iudicis si dicitur omnia solennia interfuisse, omnia solennia adfuisse præsumuntur cap. 39. num. 2

Instrumentum ritè exemplatum præsumitur post longum tempus ca. 63. nu. 5

Instrumentum minus solennè ex longa sui obseruantia fide dignum fit ca. 63. nu. 6

Ex ff. veteri.

Intell. l. manifestæ. ff. de iure iur. c. 31. n. 43

Intell. l. ius ciuile. ff. de iust. & iure cap. 50. nu. 7. & c. 51. nu. 54

Intell. l. princeps. ff. de legibus simil. ca. 2. num. 1. cap. 3. n. 3. .ca. 26. nu. 16. &. ca. 39. nu. 21

Intell. l. cum de in rem verso. ff. de vsur. ca. 56. nu. 16 in cap. 58. nu. 11. & 14 ca. 61. nu. 3. & 18. ca. 64. nu. 31. & 35. ca. 65. nu. 5. ca. 83. nu. 4. & ca. 84. nu. 8. & 20

Intell. l. cum hic status. §. ait Oratio. ff. de iu. dot. c. 2. nu. 6

Intell. l. si quis diuturno. ff. si seruit. ca. 64. nu. 24. ca. 65. nu. 6. ca. 66. nu. 4. ca. 85. nu. 11. & ca. 87. nu. 5

Intell. tit. ff. ad leg. Acquil. ca. 84. n. 35. & ca. 35. nu. 14

Intell. l. filium eum. ff. qui sunt sui vel alie. ca. 48. nu. 32

Intell. l. 1 ff. de const. prin. ca. 2. nu. 1. & 6. & in ca. 26. n. 13. ca. 43. nu. 2. & c. 45. nu. 4. 5. & 16

Intell. l. si in lege. ff. locati ca. 95. nu. 9. & 11

Intell. l. maritus. ff. locati ca. 95. nu. 13

Intell. l. si non mortis, & l. Papinianus. §. si quis mortis. ff. de inoff. testa. ca. 106. nu. 21

Intell. l. de precatio. ff. ad l. Rodiam, de iactu. c. 20. nu. 18

Intell. l. quæcunque. ff. de publ. in rem act. c. 39. nu. 10

Ex Infortiato.

Intell. l. filio quem. ff. de lib. & posth. ca. 107. nu. 23. & 24

Intell. l. qui in aliena. ff. de acqui. hæred. cap. 64. num. 30. & ca. 64. num. 3

Intel. l. pe. §. testamento. ff. de secund. tab. ca. 64. nu. 23

Intell. l. non putauit. §. si quis sua manu. ff. de bo. po. con. ta. filiusque quide mandato patris sui exhæredationem scripsit non excluditur à querela contra communem c. 106. n. 22

Intell. l. 2. §. nepotibus. ff. de vulg. ca. 106. nu. 6

Intell. l. si exhæredato, & in l. miles ita. ff. de mil. test. contra Ang. & alios, vt etiam qui in potestate non est, possit exhæredari ca. 106. nu. 10

Intell. l. 3. §. si emancipatus. ff. de contratab. c. 106. n. 11

Intell. l. si testamentum. ff. de testam. ca. 100. nu. 2

Intell. l. filio præterito. ff. de iniust. rupto. ca. 99. nu. 3. 14. in consil. 100. nu. 5

Intell. l. licet imperat. ff. de leg. 1. ca. 2. nu. 6

Intell. l. si Titio & Mæuio. §. Iulianus. ff. de leg. 2. ibidem.

Intell. l. fi. ff. de lucro instituen. ibidem

Intell. l. Lucius. ff. de cond. & dem. c. 48. nu. 17. & 22

Intell. l. qui in aliena. §. interdum. ff. de acq. hær. capit. 101. num. 2

Ex ff. nouo.

Intell. l. cum hæredes. ff. de acq. poss. ca. 69. nu. 9

Intell. ad. tit. ff. pro derelicto, qui est omnium firmißimus titulus ca. 9. nu. 10

Intell. l. 4. ff. de vsucap. ca. 56. nu. 14.

Intell. l. quod vulgo. ff. pro empt. ca. 58. nu. 13

Intell. l. si id quod. ff. pro derelicto. cap. 65. num. 17. & c. 79. nu. 7. & nu. 13

Intell. l. quemadmodum. ff. de acquirend. possess. cap. 69. num. 10.

Intell. l. fi. ff. pro suo ca. 58. nu. 13. & ca. 79. n. 15

Intell. l. 1. §. si quis propter. ff. de itinere actuque priuato, c. 75 nu. 4

Intell. l. cum stip. sim. mihi à proculo. ff. de verb. oblig. c. 95. nu. 8. & 10

Intell. l. in illa stipulatione, & l. hoc iure. ff. de verb. oblig. ca. 95. nu. 3

Intell. l. cum hæres. ff. de diuers. & temp. præscript. ca. 73. nu. 4.

Intell. l. si vir. ff. pro donato. ca. 67. nu. 7. & cap. 79. num. 4. 5. & 6

Intell. l. 1. §. per seruum qui in fuga. ff. de acquir. poss. cap. 89. nu. 6. & 8

Intell. l. in personam. ff. de reg. iur. ca. 10. nu. 17

Intell. l. culpa caret, & l. nullum crimen. ff. de reg. iur. ca. 16. nu. 7

Intell. l. nemo. ff. pro legato ca. 81. nu. 18

Intell. l. à Titio. ff de furt. cum concord. ca. 69. nu. 11

Intell. l. & ideò hæsitat, vt ff. de verb. obl. ca. 95. nu. 13

Intell. l. 2. §. circa. ff. de doli exceptione, contra Doct. c. 83. nu. 3. & nu. 9

Intell. l. si quis ab alio. §. fi. ff. de re iudi. ca. 25. nu. 38

Intell. l. 2. §. si sub conditione. ff. pro empt. ca. 79. n. 2

Intell. l. 1. 2. pe. & fi. ff. pro lega. ca. 69. nu. 4

Intell. l. totius tituli de furt. ca. 48. nu. 36. & c. 55. nu. 15

Ex Codice.

Intell. l. 2. C. quor. appella. non recipi. ca. 41. nu. 15

Intell l fi. C. de lib. præ. contra Gl. & alios c. 106. nu. 15

Intell. l. si filius. C. de pet. hære. ca. 64. nu. 29

Intell. auth. bona damnatorum. C. de bon. pros. c. 96. nu. 2

Intell. l. 1. C. de patr. potes. ca. 84. num. 21

Intell. l. humanitatis. C. de impub. ca. 106. nu. 8. & 30

Intell. l. 2. C. de inoff. testa. contra communem & emancipatum exhæredatum querelam habere c. 106. n. 12

Intell. tit. C. ad l. Aquil. ca. 46. nu. 35

Intell. tit. C. de furt. ibi. nu. 36

Intell. l. non iustum. C. ad Trebell. ca. 2. nu. 6

[[298]v] Ex Institutio.

Intell. §. fi. de iniurijs ca. 72. nu. 10

Intell. §. fi. & quod Principi, de iur. natur. ca. 2. nu. 1. 6. & ca. 26. nu. 13. & ca. 43. nu. 2

Intell. tit. de oblig. quæ deli. ca. 48. nu. 36. & 46

Intell. tit de vi bono. rapt. ca. 48. nu. 35. & c. 55. nu. 15

Intell. tit. de lege Aquil. c. 48. nu. 35. & c. 54. nu. 14

Intell. §. non tamen, quib modis test. infir. c. 64. nu. 23

Intell. l. si quis hæredem. C. de institut. substitu. c. 106. nu. 4

Intell. l cùm quidam. C. de legatis, cum similibus c. 106. nu. 18.

Intell. l. si filius. C. de pet. hære. contra Doct. c. 64. nu. 33. & vide in c. 66. nu. 2

Intell. l. fi. §. sin autem. C. com. de leg. ca. 79. nu. 10

Intell. l. fi. C. de legi. c. 2. nu. 61. &. 8

Intell. C. de inoff. test. in l. ex tribus, & ad creationem pupillaris non est necesse, quòd legitima relinquantur, sed tantùm ad eius iam creatæ resolutionem vitandam, contra communem c. 106. nu. 20

Intell. l. donationes quas. C. de don. inter virum & vxorem. c. 3. nu. 6

Intell. l. nullo. C. de rei vendi. c. 58. nu. 13. ca. 65. nu. 9. & 11. c. 83. nu. 3. & c. 84. nu. 19

Intell. l. 2. C. pro emp. c. 79. nu. 9

Intell. vn. in prin. C. de cad. tollen. c. 50. nu. 4.

Intell. l. neque fructuarium. C. de vsufruct. c. 65. nu. 18. 73. nu. 1. & 11

Intell. l. Grachus. C. de adult. c. 49. nu. 9

Intell. l. ad titulum. C. de vi bonorum rap. c. 55. nu. 15

Intell. tit. C. de furt. c. 48. nu. 36

Ex auth.

Intell. auth. vt cùm de app. cog. §. aliud quoque. c. 106. n. 16

Intell. antll. vt Eccle. Rom. §. habeat c. 52. nu. 21

Ex iure can.

Intell. c. 1. de præscrip. lib. 6. in c. 83. nu. 41. c. 84. nu. 18. & c. 87. nu. 4.

Intellectus c. cùm Ecclesia, de causa posseß. & propr. c. 85. nu. 6. &. c. 87. nu. 10

Intell. clem. quia contingit, de relig. domi. ca. 25. nu. 27

Intell. c. qui causam damni, de reg. iur. lib. 6. c. 48. nu. 41

Intell. c. ad decimas, de rest. spolia. lib. 6. ca. 81. nu. 22. c. 86 nu. 1. & in cap. 87. nu. 16

Intell. c. cùm personæ. §. quòd si tales, de priuileg. lib. 6. c. 85. nu. 12. & c. 87. nu. 9. & 17

Intell. c. cùm simus, de reg. ca. 37. nu. 11. & ca. 106. nu. 11

Ex legibus regijs.

Intell. l. 14. tit. 1. par. 6 c. 103. nu. 12

Intell. ad l. regi. 6. tit. 1. part. 6. ca. 106. nu. 17

Intell. l. 6. tit delos hidalgos, lib. 4. ordinamen. capit. 87. nu. 19

Intell. l. fi. tit. de las præscriptio, lib. 5. ordina. capit. 83. nu. 36.

Intell. & de vlt. l. fi. tit. 3. lib. 5. ord. & l. 22. tit. 3. lib. 1. ord. ca. 102. nu. 24

Intell. pragmaticæ legionensis & pragma. Regis Fernandi ca. 87. nu. 2. & 21

Intell. pragma. Regis Entici & pragma. anni. 1403. ca. 77. nu. 20. & cap. 87. nu. 20

Intell. l. 54. Tauri. ca. 64. nu. 12

Intell. l. 45. Tauri. ca. 57. nu. 25. & 29

Intell. statu in Medioliani ca. 57. n. 30

Intell. l. tauri ca. 57. nu. 20

Intellectus infirmitas est, quæritur legem vbi naturaliter sentimus ca. 51. nu. 42

Inuidia sedatur virtute in præfat. nu. 20

Inuidia pares impetit in præf. num. 19

Interpretatio pia quæ fit in actu non reiterabili cessat, quando actus ille reiterabilis est ca. 91. nu. 7

Iracundè facta an pro infectis habeantur, in his quæ iuris sortiuntur effectum, ard. quæst. cap. 18. nu. 31

Ira ex iniusta causa concepta nec remouet nec lenit pœnam ca. 18. nu. 30

Ira non præsumitur nisi probetur ca. 18. nu. 32

Italiæ ciuitates an potuerunt se subducere ab imperio, contra Dec. & Ang. cap. 82. nu. 9

Iudæorum paruuli possunt eripi parentibus vt baptizentur ca. 8. nu. 12

Ira per dies triginta non videtur durare ad excusandum, contra Doct. ca. 18. nu. 37

Ira iusta pœnam mitigat legalem ca. 18. nu. 40

Ira remouet rationem ca. 18. nu. 34

Ira post interuallum an pœnam legalem minuat, egreg. q. ca. 18. nu. 41

Ira factum non videtur post interuallum c. 18. nu. 35

Iræ motus quis factum infra quot dies dicatur, elegans q. ca. 18. nu 39

Ira iustè concepta efficit, vt etiam post interuallum abolitio criminis impetrari poßit ca. 18. nu. 42

Iracundia ex iusta causa orta remouet pœnam incontinenti, sed ex interuallo non remouet, sed lenit c. 18. n. 29

Iudices Hispalenses à Rege electi, digniores cæteris, in præf. nu. 29

Iudex potest ex causa terminos legales alterare etiamsi sit dictio taxatiua ca. 5. nu. 20

Iudex ex causa legales transgredi potest ca. 14. nu. 4

Iudici, non parti denuncians est suum ostendere tenetur ca. 80. nu. 2

Iudici dicenti ex iusta causa se legem transgressum creditur ca. 14. nu. 5

Iudex proclama generale facere nequit ad pœnas legis alterandas, fallit interdum ca. 31. nu. 28

Iudicis officiali delinquente an Iudex teneatur, capitu. 35. num. 9

Iudicis arbitrio quàm minima relinquenda ca. 1. nu. 12

Iudex interdum permittit arma noctu portare contra formam statuti ca. 31. nu. 32

Iudex interdum alterat terminum ad restitutionem definitum ca. 31. nu. 25

Iudicis decretum semper præsumitur iustis ex causis interpositum cum communi ca. 39. nu. 1

Iudicis maioris factum ritè factum præsumitur ca. 39. num. 3

Iuramentum reuerentia emissum non obligat, capitul. 35 num. 18

Iuramentum an impediat rescißionem colore læsionis enormißimæ ca. 2. nu. 17

Iuramentum damno paßi quòd stetur, vt intelligendum not. quæst. 36. nu. 4

Iuramenti calumniæ renuntiatio non firmatur longo tempore, noua opin. ca. 64. nu. 19

Iuramento calumniæ non potest renunciari tacitè, contra Doct. ca. 64. nu. 20

[[299]r] *Iuramentum præsumitur ex longo tempore c. 62. nu. 4*

Iurisdictio suprema an præscribatur ca. 79. nu. 20

Iurisdictio an præscribatur ca. 83. nu. 35

Iurisdictio est propter vsum ca. 29. nu. 3

Iurisdictio suprema an præscribi poßit, ingens pugna cap. 82. nu. 1

Iurisdictio cum litera c. an iurisdictio sine litera c. concedatur, nil interest, noua decla. c. 3. nu. 10

Iurisdictione concessa an veniat etiam merum & mistum imperium, ard. quæst. ca. 3. nu. 9.

Iurisdictionem alienam vsurpare interdum capitale est ca. 21. nu. 35.

Iurisdictioni alienæ se committere stulticia est ca. 8. n. 52

Iurisdictio initio Mundi nulla erat, sed postea esse cœpit cap. 41. nu. 40.

Ius gentium primæuum dicitur naturale ca. 53. nu. 3

Ius gentium quid in præf. nu. 118

Ius accrescendi est lucrum simile præscriptionis, c. 52. nu. 18

Ius naturale quid ca. 27. nu. 11

Iure naturali abutimur falsis imbuti doctrinis, in præfat. num. 2

Iuri naturali derogare vt poßimus ca. 82. nu. 5

Ius positiuum iuris naturalis repetitiuum non naturale, sed positiuum dicitur ca. 51. nu. 51

Iurisdictio suprema an tempore immemoriali iure regio præscribatur ca. 82. nu. 17

Ius commune quid ca. 45. nu. 17

Ius positiuum aut consuetudines inducure non possunt, quod iustitiæ naturali aduersatur ca. 51. nu. 41

Ius naturale est diuinum ca. 55. nu. 10

Ius naturale & diuinum non immutantur per abusus ca. 51. nu. 50

Ius naturale appellatur ius gentium primæuum, cap. 41. nu. 30

Ius naturale & diuinum obligant nos ante vllam promulgationem non si in iure diuino positiuo ca. 44. nu. 10

Iurisgentium secundarij quæ sunt, liberè possunt immutari ca. 54. nu. 6

Ius gentium secundarium positiuum est ca. 46. nu. 12

Ius nouum per adiectionem, vel declarationem fit, quo ad particulam solùm additam, vel detractam c. 51. nu. 53

Iuri canonico subsunt omnes Christiani ca. 51. nu. 39

Ius ciuile & canonicum quasi societatem coisse videntur ca. 87. nu. 28

Ius naturale interdum transgreditur ca. 31. nu. 10

Ius gentium primæuum appellatur natura vel naturale ius ca. 10. nu. 18

Ius naturale & diuinum an semper obligent in conscientia ca. 29. nu. 12

Ius naturale & ius diuinum vt differant ca. 29. nu. 13

Iure naturæ omnia erant communia ca. 4. nu. 3

Ius naturale compulsionis ignarum ca. 35. nu. 15

Ius canonicum per inferiorem interdum dispensatur ca. 31. nu. 12.

Ius naturæ est ius gentium ca. 16. nu. 11

Ius diuinum interdum transgreditur ca. 31. nu. 11

Ius naturale à Deo posset immutari ca. 27. nu. 9

Iure naturali & gentium regimur, à quo non recedimus nisi ex causa ca. 26. nu. 14

Ius gentium secundarium initio fuit ius ciuile ca. 54. n. 4

Ius gentium primæuum appellatur naturale ca. 51. n. 14

Ius ciuile non ligat Principes aut extraneos à iurisdictione ca. 51. nu. 31

Ius gentium secundarium dicitur positiuum c. 54. nu. 3

Iussus per interuentum furoris cessat ca. 108. nu. 5

Iusticia naturalis est immutabilis ca. 51. nu. 44

Iusticia virtutum regina ca. 51. nu. 56

Iusticia gratis exhibenda est à iudicibus, & à Principibus, nec valeret consuetudo contraria in Ecclesiasticis ca. 7 nu. 1

Iusticiæ denegatio Principibus periculosa in præf. nu. 17

Iusticiæ quæ pestis capitalior ib. nu. 8. & in c. 62. nu. 16

Iusticiæ commendatio in præf. nu. 15

L.

L*Abores an fugiendi in præf. nu. 94*

Labor præmio dignus in præf. nu. 87

Labores vt ad veram gloriam & æternam vitam conducibiles, ita ad humanam noxij sunt in præf. nu. 92

Labores faciunt viros celebres in præf. nu. 88

Lazarus in præf. nu. 64

Legatus de latere causam interdum committit definiendam sine strepitu ca. 31. nu. 23

Legatum relictum sub conditione, si hæres infra annum non fecerit, idque in se erat, an debeatur ante finem anni ca. 95. nu. 5

Legatum non dicitur ius quærendum ca. 55. nu. 27

Legaui centum filiæ si nuberet, & 50. si fieret monacha, monacha facta fuit, an centum habitura sit, ard. quæst. ca. 35. nu. 23

Legitimi non sunt liberi ex eo matrimonio nati, quod valebat de iure ciuili, sed non de iure canonico, nec etiam in foro Cæsareo succedunt vt filij legitimi, cum communi contra Bal. & Saly. ca. 85. nu. 17

Legitima vt ipsis viuo patre aßignetur petere nequeunt filij, licet pater dißipet bona sua, egreg. q. c. 106. nu 3

Legitima quo titulo liberis aut parentibis relinquenda, ard. quæst. ca. 106. nu. 2

Legitima in re aliena an relinqui poßit, contra commun. c. 106. nu. 43

Legitima iure C. quo titulo relinquenda c. 106. nu. 3

Legitimè suppl. non petitur condictione ex lege, contra com. ca. 106. nu. 41

Legitimam viuo patre monacho an filius petere poßit, ard. quæst. ca. 37. nu. 10. & in ca. 106. nu. 10

Legitima vt sibi aßignetur petere nequeunt filij, licet pater dißipet bona sua, ard. quæst. ca. 37. nu. 1

Legitima filio non debetur in vita patris ca. 37. nu. 2. & in ca. 106. nu. 2

Legitimis patre monacho viuente, licet sit minorita, non debetur filio contra communem c. 37. n. 12 & in ca. 106. nu. 12

Legislator an malo obuiare teneatur, ard. q. ca. 49. nu. 5

Legislator non præsumitur habere animum obligandi ad pœnam æternam, sed ad solam temporalem expressam, vel arbitrariam ca. 29. nu. 7

Legis principatum ad vtilitatem ciuium est c. 30. nu. 3

Legis ratione in particulari cessante, ipso facto enodatur ille à legis vinculo, contra nouiß. ca. 25. nu. 12.

Lex interdum non communis toleratur ca. 31. nu. 26

Legum verbo aut scriptura non obligamur, sed mente ca. 8. nu. 43

Lex si vtilis non est, noxia est ca. 29. nu. 22

[[299]v] *Lex pœnalis non obligat in conscientia, etiam si pœnam imponat ipso iure, vel ipso facto, & etiam si nullam defensionem reus poßit habere, quod vltimum est contra nouiss. ca. 29. nu. 19*

Legis fraudatur quis ca. 30. nu. 9

Legis verba transgrediuntur ex mente ipsius, etiam à iudice ordinario, quando ea lex cœpit esse noxia ca. 31. nu. 2

Legum & statutorum exorbitantium verba restringuntur secundum subiectam materiam ca. 35. nu. 7

Leges ad propriam vtilitatem ferre tyranni est, ad publicam principis ca. 30. nu. 2

Legem principis aut reipublicæ secularis nunquam obligare in conscientia ca. 29. nu. 16

Lex humana non potest esse iusta, nisi deriuetur naturali vel diuina ca. 29. nu. 20

Leges humanæ & diuinæ concursus ca. 29. nu. 21

Lex humana nequaquam obligat transgressorem ad peccatum, siue sit pœnalis siue non, & siue grauis sit materia siue non ca. 29. nu. 18

L. 3. Tauri. ca. 103. nu. 9

Lex sufficit quòd sit tolerabilis ca. 27. nu. 14

Leges ferre potest princeps sine vllius consilio ca. 2. num. 20

Leges nouare malum ca. 8. nu. 50

L. 3. tit. 15. lib. 1. ordi. cap. 102. nu. 2

Lex canonica non præsumitur velle obligare ad pœnam æternam ca. 29. nu. 10

Legis resistentis transgressor an mortaliter peccet, contra Docto. ca. 77. nu. 20

Lex sit inutilis, vel aliquantulum noxia à principio, an verò postea talis esse incipiat, multum interest ca. 46 num. 15

Legem in particulari cessare potest interpretari homo priuatus, contra Doct. ca. 46. nu. 8

Legem in particulari cessare iudex ordinarius potest interpretari, contra Doct. quinimò ita interpretari necesse habet, contra Doct. & etiam princeps ad id tenetur contra Doct. ca. 46. nu. 7

Legum, principum & arbitrorum potestas non egreditur fines commißionis à populo datæ ca. 29. nu. 2

L. si mater. C. de inoffi. testamento ca. 66. nu. 6

Legum in coniectura sese fundantes vnaquæque in suo foro seruanda est ca. 76. num. 7

Leges nouæ noxiæ sunt ca. 44. nu. 4

Lex quando teneat priuilegiatos ca. 45. nu. 2

Legis ratio non cessat, quando contingenter cessat ca. 46. nu. 9. contra Doct.

Lex noua priuilegiorum reuocatoria non ligat ante sui promulgationem ca. 44. nu. 9

Lex initio vtilis, & si postea fiat inutilis, non perdit vim obligatoriam, contra Theologos ca. 46. nu. 3

Lex ne quis cædat syluam suam, cessat, vbi id noxium esset in parte regionis, contra Doct. ca. 46. nu. 6

Lex non valet, nisi publicè vtilis sit, & rationabilis, & à naturali vel diuina lege deriuetur ca. 46. nu. 2.

Legem non faciunt verba ipsius, aut scriptura, sed mens ca. 46. nu. 5

Leges an mero iure obligare incipiant ante sui promulgationem ca. 44. nu. 1

Lex contractus est, & contractus lex est ca. 44. nu. 5

Lex & mandatum æquantur in obligando ca. 44. numero 6

Lex inutilis vel aliquantulum noxia in foro animæ seruanda est ca. 46. nu. 13

Lex est vt contractus ca. 52. nu. 10

Legislator an malo obuiare teneatur, ard. q. ca. 49. nu. 5

Lex noua præterita annullans, an extendatur ad diu obseruata ca. 65. nu. 19

Lex noua ante sui promulgationem non ligat, etiam scientes, contra nouiß. ca. 44. n. 3

Lex si vtilis non est, noxia est ca. 50. nu. 3

Legis vita quanta sit ca. 50. nu. 12

Leges ante sui promulgationem non ligant etiam quò ad contractus infirmandos ca. 44. nu. 7

Lex positiua largè dici potest naturalis ca. 50. nu. 6

Leges declaratoriæ respiciunt etiam præterita, & obligant ante sui promulgationem ca. 44. nu. 2

Legibus consensu obligamur ca. 55. nu. 3

Legis vis ca. 42. nu. 10

Legem sibi imponere an priuatus poßit, ardua quæst. cap. 47. nu. 6

Lex inutilis an valeat ca. 50. nu. 11

Lex etiam iustos comprehendit ca. 45. nu. 11

Lex positiua vt valeat debet deriuari à lege naturæ ca. 50. nu. 5

Leges positiuæ specificant ex materia iuris naturæ ca. 50 nu. 8

Lex ciuilis in materia spirituali præsumptionem inducere nequit, cum communi opin. ca. 85. nu. 18

Lex generalis comprehendit etiam personas priuilegiatas, si in ea materia, qua de agitur, non reperiuntur habere priuilegium speciale ca. 84. nu. 24

Lex positiua contra ius gentium secundarium valet ca. 46. num. 11.

L. tit. 15. lib. 2. ordin. ca. 96. nu. 5

L. 3. tit. de los alcaldes, lib. 3. ordin. ibid. nu. 6

L. 3. tit. 1. lib. 5. ordi. ibid. nu. 30

L. 3. tit. 5. lib. 2. ordi. ca. 103. nu. 2

L. 1. tit. 4. lib. 1. ord. ca. 103. nu. 5

Lex inutilis an valeat, ard. quæst. ca. 50. nu. 1

Leges post sui promulgationem an teneant inculpabiliter ignorantes ca. 44. nu. 11

Leges ligent nec ne an priuato iudicare liceat ca. 46. nu. 1. ard. quæst.

Leges paßim mutare nocet ca. 46. nu. 14

Legum verbis aut scriptura non obligamur, sed earum sensu ca. 25. nu. 5

Lex canonica in materia pauci momenti, an ad pœnam æternam poßit obligare ca. 29. nu. 11

Lex parum vtilis, vel etiam omninò invtilis, vel etiam aliquantulum noxia seruanda est ca. 46. nu. 10

Lex an obliget in conscientia, ard. q. & quid si sit pœnalis ca, 29. nu. 1

Legum plurimum intell. ca. 29. nu. 24

Lex pœnalis quare non obliget in conscientia capit. 29. nu. 6

Lex humana concordans cum iure diuino vel naturali non inducit nouum ius ca. 29. nu. 17

Leges resistentes an obligent nos ad peccatum, contra nouiß. ca. 77. nu. 19

Lex vt vt nulla collecta imponi poßit, cessat quando vt imponatur vtile esse cœpit ca. 31. nu. 1

Leges Hispanæ hic relatæ quòd non obligant in conscientia cap. 29. nu. 15

[[300]r] *Legis canonicæ potestas ad obligandum in conscientia ca. 29. nu. 9*

Lex generalis vel localis iniusta quare effectu careat ca. 31. num. 35.

Lex ad unum quarterium ciuitatis regulariter non valet ca. 31. num. 27.

Lex generaliter loquens non comprehendit personas peculiare priuilegium habentes in illa materia ca. 103. nu. 5.

Legumque principum salubrius imperium ca. 1. nu. 11

Legum & conuentionum eadem est natura ca. 1. nu. 23

Legis ratione cessante in particulari, an cesset ipsa lex ca. 87. nu. 23.

Legem vtilem esse Reipublicæ oportere ca. 30. nu. 1

Legalis obligatio est ad patiendum tantùm ca. 28. nu. 12

Legalis causa cessante cessat lex, contra nouißimos ca. 25. nu. 15

L. 12. titulo delos corregidores, lib. 2. ordin. ca. 105. nu. 44.

Legalis obligatio vnde descendat cap. 28. nu. 11

Lex iniqua à Principe lata an valeat ca. 26. nu. 29

Leges ferre possunt alij præter Imperatorem ca. 22 nu. 22.

Libertatis fauore an modus deficiens desinat nocere cap. 93. nu. 26.

Libertas hominibus iure naturæ debita ca. 20. nu. 26

Libertas animorum describitur ca. 9. nu. 13

Libertas corporis & animi non æquantur ca. 9. nu. 12

Libertatis definitio ca. 17. nu. 5

Libri huius inscriptio declaratur in præf. nu. 12

Lites breuiari interest Reipublicæ ca. 41. nu. 18

Litis ingressus an præscriptione tollatur, quando per eam vtile tantùm dominium quæritur ca. 56. nu. 2.

Lites à prouincijs ad curiam non reuocandæ capitul. 51. num. 74

Lites breuiari expedit reipublicæ & principaliter ca. 52. nu. 12.

Loci consideratio magni momenti est in præf. nu. 133

Locupletari aliena iactura nisi sit iniuriosum, iniquum non est, cum Cagn. contra Dec. ca. 52. nu. 13

Longum tempus inducit mutationem malæ fidei ca. 62. nu. 2

Longum tempus legitimat executionem ca. 63. nu. 2

Longum tempus facit filium præsumi emancipatum ca. 61. nu. 17

Lucrum res efficacißima in præf. nu. 84

M.

MAgistratus quilibet largè dicitur rex, in præfat. nu. 123.

Magistratuum quantum onus ca. 41. nu. 21

Magistratus ciues tueri tenetur ca. 43. nu. 11

Magistratus an populum vendere poßit ca. 43. nu. 22

Magistratus minores an leges transgredi poßint, ardua q. ca. 35. nu. 24

Maiestatis lege committitur contra ciuitatem liberam, cum multis contra non paucos ca. 72. nu. 20

Maioribus maiora debentur in præf. nu. 18

Maioratum vter ex duobus geminis habiturus sit, si incertum sit vter eorum natus fuerit ca. 90. nu. 11

Maioratus in venditione non præsumitur licentia principis ex tempore longo, noua opin. ca. 64. nu. 16

Maioratus in successorem vel etiam in hæredem continuari potest poss. natur. ca. 57. nu. 17

Maioratus vni diuitias, multis seruitutem miseram inducit ca. 8. nu. 7

Maioratus noxij sunt ca. 41. nu. 6

Malæfidei vitium an purgetur tempore ca. 79. nu. 16

Malæfidei superuentus, post completam præscriptionem non nocet, ingens pugna ca. 74. nu. 1

Malæfidei præsumptio an purgetur longißimo tempore, ard. quæst. ca. 81. nu. 2

Malæfidei vitium purgatur tempore ca. 79. nu. 18

Malafides præsumitur de iure canonico in præscribente contra eum, qui habeat fundatam intentionem de iure, sed ipsa mala fides tempore purgetur ca. 87. nu. 7

Malæfidei emptor est, qui altero denunciante se dominum esse, nihilominus emit ca. 80. nu. 1

Malæfidei possessor est, qui contra iura sua mercatur ca. 81. nu. 1

Malæfidei possessor quis dicatur c. 32. nu. 10

Malam fidem non dicit habere, qui contra iura mercatur, si & prohibitio fiebat ob priuatam vtilitatem, & cum eo contraxit, qui inops intellectus à lege non præsumebatur, noua traditio ca. 79. nu. 8

Malafides non semper sequitur & arguitur ex scientia rei alienæ cap. 72. nu. 5

Malafides impedit præscript. 30. annorum iure canonico & ciuili cap. 73. nu. 9

Malafides nocet etiam in præscriptione immemoriali, ardua quæst. ca. 81. nu. 10

Mala etiam fide à defuncto possessum an hæres præscribat longo tempore contra communem ca. 73. nu. 5

Mala fides præsumpta quæ deducitur ex denunciatione, an impediat præscript. 30. annorum ca. 80. nu. 7

Mala fides præsumitur de iure canonico in præscribente contra eum qui habebat fundatam intentionem de iure, sed ipsa mala fides tempore purgatur ca. 87. nu. 7

Mala fides an noceat, quando contractus fit per procuratorem ca. 71. nu. 1

Malæ fidei emptor est, qui emit ab eo, quem dominum non esse fama est ca. 80. nu. 4

Mala fides defuncti hæredi non nocet, quo ad rem non quasi hæreditariam apprehensam ca. 73. nu. 17

Mala fides incidens post cœptam à defuncto præscrip. non impedit, quin hæres eam poßit perficere, etiamsi velit vti acceßione temporis defuncti, contra communem ca. 73. nu. 6.

Mala fides aut hortis an noceat successori vniuersali, cap. 73. num. 3

Mala fides ficta quando noceat ca. 73. nu. 20

Mala fides quando in esse intelligatur ca. 72. nu. 2

Malæ fidei vitium potest purgari ca. 73. nu. 13

Mala fide esse videntur ementes aut dono accipientes oppida & reditus regales à regibus Hispaniæ, malam fidem, inducit denunciatio quæ præuenerat non quæ postea secuta fuit ca. 80. nu. 8

Malam fidem populus quando videatur habere, & quomodo purgetur ca. 71. nu. 5

Mala fides non potest non esse piè sumpta, contra Doct. ca. 73. nu. 18

Mala fides an præsumatur ex defectu tituli quando apparet antiquior possessor ca. 81. nu. 6

Mala fides non præsumitur ex tituli defectu post annos 30. cap. 81. nu. 7

Mala fides authoris an impediat præscribi eandem rem **[[300]v]** *ab hære. ardua pugna ca. 37. nu. 7*

Mala fides respectu vnius impedit præscriptionem respectu alterius, ard. q. ca. 79. nu. 21

Mala fides non videtur adesse, nisi tribus demum concurrentibus ca. 79. nu. 14

Malitijs obuiandum ca. 93. nu. 5

Malum minus eligendum ex duobus malis ca. 48. nu. 2

Mandatum ex longa scientia & patientia an præsumatur, ard. q. ca. 62. nu. 7

Mandatum regis de oppidis alienandis vt intelligendum ca. 103. nu. 5

Mandatum an inducatur ex scientia & patientia inter absentes, ard. q. ca. 62. nu. 8

Mandatum generale restringitur ex mente concedentis ca. 43. nu. 5

Mandatum ostendere debet, qui alterius vtilitatem denunciat ca. 80. nu. 6

Mandatum & commißionem etiam in melius egredi non licet ca. 5. nu. 7

Mandatum egressus interdum capite punitur, licet res benè cesserit ca. 5. nu. 8.

Manumißio præsumitur post longum tempus ca. 61. nu. 11

Mater illustris potest naturali filio substituere exemplariter, contra Doct. ca. 106. nu. 26

Mater ratione tutelæ malè administratæ non capitur, etiam si per pactum renunciasset omni legum auxilio ca. 97. nu. 8

Mater ex mala tutelæ administratione an poßit incarcerari, cùm omni legum auxilio renunciauit, ard. q. ca. 97. nu. 1.

Matrimonium non infirmat lex noua ante sui promulgationem ca. 44. nu. 8

Matrimonium spirituale metu etiam reuerentiali contractum vitiatur, aliud in carnali matrimonio ca. 35. nu. 17

Matrimonium hodie an vitietur per metum reuerentialem ca. 35. nu. 19

Matrimonium per patres contractum, respectu liberorum an vitietur metu reuerentiali ca. 35. nu. 21

Matrimonium quando præsumatur de iure ciuili, & quando de iure canonico ca. 85. nu. 6

Matrimonium præsumitur post longum tempus ca. 61. nu. 10

Matrimonium metu contractum irritatur ca. 35. nu. 20

Medicus qui dum morari valetudinem ægroti volebat, eum peremit, an reus homicidij fiat, not. q. ca. 19. nu. 16

Mens præualet verbis ca. 43. nu. 3

Mens tenet primum locum, sequentem verisimilitudo, vltimum verba ca. 30. nu. 6

Mentium humanarum varietas ca. 9. nu. 11

Merum quid significet ca. 4. nu. 2

Media talia intelliguntur, qualia extrema ca. 88. nu. 3

Meretrici datum effugit dominium dantis ca. 48. nu. 7

Meretrix in foro conscientiæ, an mercedem petere, vel retinere poßit, ard. q. ca. 48. nu. 5

Meretrix si vult nubere ei, qui ad supplicium ducebatur, an sit audienda ca. 48. nu. 15

Meretrices an tolerandæ ca. 48. nu. 1

Meretrici quod datur, ei acquiritur ca. 48. nu. 9

Meretricibus sui quæstus gratia datur actio & retentio ca. 48. nu. 3

Meretrici datum repeti nequit ca. 48. nu. 10

Meretrici an liceat vim inserri ca. 48. nu. 4

Meretrici datum non publicatur, contra Accursium & Guiliel. ca. 48. nu. 16

Meum mihi inuito, vt iniquum est adimi, ita aquam me volente ca. 52. num. 2.

Meum prodigere possum ca. 55. num. 13

Meum negligere quando videar ca. 53. num. 4

Miles regulariter subest legibus ca. 26. nu. 6

Miles an iure communi in dubio vti videatur ca. 26. nu. 5

Miles hodie, surdus, & mutus testantur cum communi contra Cuma. Ias. & alios ca. 103. nu. 4

Miles etiam mutus & surdus testantur, cum communi contra nouiss. ca. 103. nu. 3

Minor non comprehenditur statuto puniente eum, qui de comitatu bladum extrahit ca. 32. nu. 12

Minor non comprehenditur statuto puniente delicta non communia ca. 32. nu. 11

Modus mistus deficiens per casum non nocet ca. 93. nu. 25

Modi pluralitas resoluitur in singularitates ca. 93. nu. 29

Modus & conditio differunt ca. 92. nu. 2

Monachi minoritæ an dominium habeant in commestibilibus & vtensilibus, ard. q. ca. 17. nu. 10

Monachi an poßint esse executores testamentorum, ard. q. cap. 98. nu. 1

Monachi minoritæ fundi ad vendendum, an sint capaces ca. 32. nu. 13

Monachismo superueniente an rumpatur testamentum cum communi, & contra alteram communem ca. 102. num. 2.

Monachismus vel religio vel ordo religiosorum quando factus videatur ca. 105. nu. 49

Monachus non testatur cum communi ca. 102. nu. 1

Monachi bona etiam quò ad posseßionem transeunt ipso iure ad monasterium ca. 105. nu. 2.

Monomachia vnde dicta ca. 12. nu. 4

Monachus testatur Papa permittente cum communi ca. 2. nu. 102

Monachismi & religionis tria substantialia vota ca. 105. num. 50

Mores mutantur & hominum opiniones. ca. 27. nu. 7

Morum mutatio quotidiè fit ca. 20. nu. 32

Mors ciuilis naturali morti non æquiparatur, nisi in casibus in iure expreßis ca. 108. nu. 2

Moras non patitur auxilium ca. 21. nu. 30

Mors quid sit in præfa. nu. 68

Mortem naturalem sequitur ademptio bonorum ca. 96. num. 2

Mortui resurrectio in hoc seculo non expectanda ca. 108. num. 4.

Mortui quo loco iacebunt in præfa. nu. 69

Mors saxis venit ca. 55. nu. 8

Mors indiuidua in præfa. nu. 70

Mortem certam oppetere pro saluanda tota etiam patria nullus tenetur ca. 13. nu. 11

Moriuntur fatiscuntque saxa & monumenta in præfa. num. 37

Morte delinquentis liberatur fideiussor ipsius ca. 96. nu. 23

Mors nihil ca. 55. nu. 7. & ca. 57. nu. 15

Mulieri parcendum est aduersus dolum præsumptum ca. 97. nu. 51

Mulier capi non potest pro debito ciuili, cum communi opin. ca. 97. nu. 2

[[301]r] *Mundi dominum nullum esse, nec vnquam fuisse, aut futurum, & contrarium monstrum esset, noua ratione docemur ca. 20. num. 10*

Mundi dominus in temporælibus nec fuit Christus dominus noster, nec est Papa, nec Imperator, sed solus Adam ca. 21. num. 3

Mundus sub vno esse Imperatore nihil incommodius cap. 20. num. 37

Mundum vni principi non subesse ostenditur iure tam naturæ quàm gentium, & etiam ciuili, & diuino capit. 20. num. 27

Mundi dominum qui se iactaret, dæmonum è cœlo cadentium audaciam superaret ca. 21. num. 33

Mundus continet quatuor elementa omnia generantia ca. 56. num. 13

Mundus constat quatuor elementis ca. 51. num. 3

Mundi dominum vnum hominem esse, nocentißimum esset ca. 21. num. 34

Mundi vox variè sumitur ca. 20. nu. 29

Mutus qui illam solam vocem exprimere potest, sic, vel, testari potest ca. 103. num. 8

N.

N*Aturalis filius & nepos legitimus ex filio naturali non excluduntur ab vxore patris iure regio ca. 102. num. 17*

Naturalis, nothus, spurius, & similes institui possunt sub conditione si à Principe legitimentur, cum communi ca. 102. num. 19.

Naturalis vt succedat, quando concurrit iam legitimus ca. 102. num. 18

Naturalis filius & nepos legitimus ex filio naturali exæquantur ca. 102. num. 16

Naturæ suæ quæque facilè reddunt ca. 82. num. 4

Natura dux optima ca. 7. num. 5

Naturalis filius ex concubina fauorabilior est, quàm si ex seorsum habitante nasceretur contra nouiss. quod procedit etiam iure regio ca. 102. num. 11

Naturalis capit duas vncias ab initio, fallit variè ca. 102. num. 15

Naturalis filius vt succedat ca. 102. num. 10

Nauigantes morti proximi ca. 20. num. 15

Nauigatio horrida ca. 20. num. 20

Nauigatio impoßibilis ferè & noxia reputatur c. 51. n. 45

Nauigatio perfida ca. 20. num. 16

Nauigare contra naturam est ca. 20. num. 13

Nauigare nephas est ca. 20. num. 12

Nauigare est animam ventis credere ca. 20. num. 17

Nauigare triste est ca. 20. num. 11

Nauigantes inter viuentes esse non videntur ca. 20. nu. 21

Nauigationis inuentor fuit mortis inuentor ca. 20. nu. 18

Nauigare periculosißimum est ca. 20. nu. 14

Nauigare est ire contra leges naturæ ca. 20. num. 19

Neceßitatis aut bellorum tempore iudex potest compellere ciues ad pecunias mutuandas Reipublicæ c. 6. nu. 7

Neceßitati culpatæ non subuenitur ca. 35. nu. 16

Neceßitatis causa receditur à regulis iuris ca. 90. nu. 12

Negatiua præcepta an efficacius obligent, quàm affirmatiua? ard. q. ca. 30. nu. 19

Nepotes & deinceps iura suorum habentes, an sub omni conditione poßint institui hæredes, nota. quæstio cap. 107. numero 5.

Neceßitas sponte causata non consideratur ca. 60. nu. 7

Nil vt non generat aliquid, ita aliquid ad nihilum nunquam reducitur, sed transmutari potest ca. 50. nu. 11

Nobilitatis priuilegium quanto tempore pereat cap. 64. num. 5

Nobilis aggressus non tenetur fugere ca. 11. nu. 14

Nobilitatis priuilegia à nobis possunt separari ca. 11. n. 24

Nobilitas quid ca. 25. num. 31

Nobilis vel hidalgus quando participet commoda, licet non participet onera ca. 35. num. 3

Nobilis non capitur pro debito ciuili ca. 97. num. 7

Nobilitatis commendatio ca. 25. num. 32

Nobiles an homines suos cædere plagis poßint, ardua q. ca. 8. nu. 10

Nostrum nobis absolutè non aufertur ob publicam etiam vtilitatem, sed demùm data compensatione idonea, ardua quæst. ca. 5. nu. 1

Nostrum nobis inuitis sæpe etiam sine facto nostro adimitur ca. 48. num. 23

Nostrum nobis inuitis & ignaris quandoque aufertur ca. 75. num. 2

Nostrum nobis sine facto nostro non rato ex legis dispositione adimitur ca. 74. nu. 2

Nostrum prodigere fas est ca. 48. nu. 8

Nostrum interdum sine facto nostro nobis aufertur cap. 82. num. 12

Nostrum quando pro derelicto videamur habere ca. 73 num. 12

Notariatus præsumitur ex longo tempore ca. 62. num. 5

Notarius interdum potest pluries scripturam edere cap. 31. num. 31

Notorietas excludit, aut non eget probatione aut causæ cognitione ca. 103. num. 19

Notorium est allegandum ca. 7. num. 10

Notorij vis ca. 20. num. 23

Notorietas superat omne genus probationis ca 51. nu. 43

Notorium iuris non expedit allegari ca. 7. num. 15

Nothus capere potest ex testamento patris cum nouißimis contra Bar. Oldra. & alios ca. 102. nu. 12

Nothus & naturalis differunt in succeßione abint. cap. 102. num. 13.

Notorium quam habeat vim noua distinctio ca. 76. nu. 8

Nouari non potest obligatio præscripta ca. 53. num. 14

Nuptiarum fauore minor potest transgredi præceptum testatoris, quod aliter transgredi non liceret cap. 94. num. 21

O.

O*Bligatio & actiones ciuiles comprehendunt principes ca. 45. nu. 13*

Obligatio vtraque tollitur præscriptione contra communem ca. 53. num. 9

Obligatio interdum præsumitur post longum tempus ca. 53. num. 5

Obligatio naturalis ex delicto orta, an perimatur præscriptione, ard. q. ca. 55. num. 4

Obligatio vtraque vt perimatur, an fieri poßit per legem, ard. q. ca. 53. nu. 20

Obligatio naturalis oritur ex iuregentium primæuo ca. 53. num. 2

Obligari personaliter duriùs quàm rem tradere suam, & alienari cap. 61. nu. 4

[[301]v] *Obligatio naturalis an perimatur præscriptione capit. 51 num. 24*

Obligatio sola naturalis non est efficax contra principem Romanum ca. 45. nu. 14

Obligatio vtraque perimitur præscriptione, acceptilatione & nouatione, contra Doct. ca. 53. nu. 12

Obligatio naturalis an præscriptione perimatur cap. 53. num. 1

Obligationem præscriptione debilitari, falsum est, quia extinguitur ca. 53. nu. 10

Obligationi naturali quare non aßistat lex ciuilis capit. 10. num. 20

Obligationi naturali an lex aßistere desinat, egregia declaratio ca. 10. nu. 22

Obligatio facti an sit præcisa ca. 25. nu. 33

Obligamur mentè, non verborum aut literarum figura ca. 30. num. 7

Obligatio naturalis vnica est ca. 10. nu. 19

Obliuio præsumitur post longum tempus ca. 61. nu. 6

Occasio quid ca. 9. nu. 9

Occidens mediatorem se defendendo punitur, si erat de illis, qui se defendere non debebat ca. 19. nu. 21

Occidens mediatorem se defendendo punitur si erat de illis, qui fugere tenebantur ca. 19. nu. 20

Occidens lapide versus hominum turbam iacto, extra ordinem punitur ca. 19. nu. 22

Occidens quare occidatur ca. 18. nu. 24

Occidere licet etiam extra casus veteri lege contentos ca. 8. num. 47

Occidens mediatorem interdum extraordinaria pœna, interdum nulla punitur, ordinaria nunquam capit. 19. num. 19

Occisionis vitandæ præceptum egregia declaratio cap. 8. numero 42

Occidens non occidendi, sed vulnerandi animo, an occidatur, not. q. ca. 18. nu. 43

Occidens vt occidatur, an procedat etiam in iudice, qui innocentem capitaliter damnauit ca. 18. num. 26

Occidere bannitum si licet, licebit etiam si sit pater, aut filius occisoris ca. 49. nu. 13

Occidens damnatum ad mortem capite punitur cap. 18. num. 23

Occidens mediatorem dum filium, vxorem, discipulum, aut famulum castigaret, an puniatur c. 19. nu. 23

Occidere an liceat hominem pro rerum defensione, ardua quæst. ca. 57. nu. 8

Occidens adulterum, an peccet, ard. q. c. 49. num. 4

Officia publica honores sunt c. 42. nu. 9

Officium quando præsumatur affectatum ca. 105. nu. 5

Officialis quando præsumatur quæsisse de bonis fisci ca. 105. num. 23

Officia quando vendere non licet, tunc nec decet, nec expedit, contra Theol. idem è contra, contra eosdem capit. 43. num. 8

Officia publica vendere principi non solùm licet, sed & decet quando à populo erat insufficienter dotatus, contra Theologos ca. 43. nu. 9

Officia publica populus vendere potest c. 42. nu. 5

Officia publica & dignitates non dignis, sed dignioribus danda ca. 43. num. 14

Officiorum venditio à populo libero facta decens videtur ca. 42. num. 12

Officia publica vendita, an transeant ad successores cap. 43. num. 12

Officia publica an vendi poßint? ard. q. ca. 42. nu. 1

Officia publica vendente populo præsumam id vtile esse, contra Doct. & quid si à principe venderentur cap. 42. num. 1

Officia publica an princeps vendere poßit? ca. 43. nu. 1

Officia publica an vendere poßint Duces, Comites, & Marchiones ca. 43. num. 10

Officialis prælatus & similes possunt probare quòd non quæsierunt intuitu officij vel dignitatis ca. 105. nu. 32

Officia publica ita vendi posse, vt transeant ad successores, contra Sotum ca. 43. nu. 17

Officia publica vendi licet etiam practicè ca. 42. nu. 13

Opinio Basteorum & Saduceorum circa animarum immortalitatem in præf. nu. 66

Operibus credendum ca. 51. nu. 6

Opera indicant auctorem ca. 51. nu. 63

Oratio prima in præfa. nu. 13

Oratio sequens in præfa. nu. 14

Oratio negatiua an plus neget, quàm affirmatiua affirmet, ard. q. ca. 30. nu. 18

Ordo sacer præsumitur ex longo tempore ca. 61. num. 23

P.

P*Acti appellatione & non factum venit capitul. 52. num. 6*

Pactum futuræ succeßionis inter liberos de patris hæred. improbatur ca. 37. nu. 6

Pactum nudum cum Principe Romano initum non est efficax ad agendum contra Principem, contra Doct. nec contra priuatum, contra eosd. ca. 45. nu. 15

Parentibus maior pietas debetur quàm reliquis ca. 97 num. 7.

Pactum futuræ succeßionis inter liberos initum super patris viuentis hæreditate improbatur ca. 106. nu. 5

Papa non exercet iurisdictionem temporalem vacante imperio, ard. q. ca. 22. num. 1

Papæ electio de consuetudine spectat ad Cardinales ca. 22. num. 10

Papa an iuriscripto derogare poßit, ardua quæst. ca. 26. num. 26

Papa ius diuinum potest interpretari ca. 5. num. 19

Papa vacante imperio non præscribit Imperatoris iurisdictionem ca. 22. num. 2

Papa an habeat iurisdictionem tempor alium in toto orbe, ard. q. ca. 21. nu. 1

Papa non potuit alienare Castellum Perusinum, contra Doct. ca. 4. num. 6

Papatu vacante Imperator non exercet iurisdictionem spiritualem ca. 22. nu. 5

Papæ abutenti an occurri poßit ca. 41. num. 25

Papa sine Cardinalium consilio ardua expedire an poßit? ard. q. ca. 23. num. 2

Papa an habeat temporalem iurisdictionem? egregia q. ca. 2. nu. 2

Parentum vtrique par pietas debetur, licet eis in liberos non sit par potestas ca. 97. num. 4

Parentibus summus honor à liberis debetur ca. 37. nu. 5. & ca. 106. num. 4

Parochus interdum extra parochiam potest residere ca. 31. num. 30

[[302]r] *Pascendi ius an tempore ordinario præscribatur, contra communem ca. 83. nu. 40*

Pater filij iniuriam an remittere poßit, ardua quæstio ca. 15. num. 8

Patria est omne solum ca. 51. nu. 12

Patientia sine tempore longo non inducit consensus præsumptionem ca. 64. nu. 4

Patriæ magis quàm parentibus debemus ca. 16. nu. 15

Pater ob iniuriam filij etiam ignoscentis agere potest ca. 18. num. 7

Paternum præceptum quatenus obliget filium c. 29. nu 14

Patronatus iura iustius conceduntur terræ ab infidelibus debellatæ causa, quàm dotationis causa c. 51. nu. 38

Pater illustris potest naturali filio substituere exemplariter, contra Doct. ca. 107. nu. 26

Pauperes alienigenis pares ca. 41. nu. 8

Pauperibus an currat tempus appellandi, ardua quæst. ca. 141. nu. 5

Pauperes stipendia non præstant aduocatis, procuratoribus, iudicibus, & notarijs ca. 41. nu. 3

Paupertas excusat à prosecutione appellationis cap. 41. num. 2

Paupertas excusat moram soluendi ca. 41. num. 1

Pauperes non collectantur ca. 41. nu. 4

Pauperes quare non collectantur ca. 4. nu. 7

Pauperibus currit tempus, sed restituuntur ca. 60. nu. 11

Pecunia quando mutatur, vt solutio fieri debeat, ardua q. cap. 2. nu. 7

Peccatum ferè omne contra naturam esse c. 42. nu. 3

Peregrinus expers testandi actiuè & paßiuè ca. 51. nu. 32

Periculum vbi maius, ibi maior remuneratio in præfa. num. 98

Pœna status finitur morte ca. 96. nu. 14

Pœnalis obligatio extinguitur ipso iure præscriptione ca. 55. nu. 5

Pœnis sponte subijcimur ca. 52. nu. 7

Pœnæ vt consensum dedisse videmur ca. 52. nu. 17

Pœnis an ex æquitate quadam obligemur ca. 55. nu. 2

Pœna spontanea non est pœna ca. 55. nu. 22

Pœnæ legales an obligent naturaliter, ard. q. ca. 55. nu. 1

Pœna culpæ æqua ca. 18. nu. 36

Pœna non datur culpa cessante ca. 55. nu. 18

Pœna conuentionalis præscribi potest ca. 55. nu. 23

Pœnam pecuniariam ærario publico applicandam iudex facilius potest remittere, quàm parti applicandam ca. 24. num. 18

Pœna à principibus, vel iudicibus vt & quatenus remitti poßit, egregia dist. ca. 18. nu. 117

Pœnam legalem iudex remittens, lege punitur c. 15. nu. 12

Pœnam post partis abscessum minuere potest iudex contra nouiß. aliquantulum, ex toto autem remittere nec iudex potest nec princeps, contra nouiß. nam iudex & princeps differunt in quanto, non in toto, contra nouiß. ca. 18. nu. 9

Pœna non est actus irritatio, quando non fit in odium agentium ca. 28. nu. 5

Pœnam euitare facit ordinariam quælibet etiam iniusta causa ca. 18. nu. 28

Pœna etiam immoderata non differt ab alia quò ad hoc vt in conscientia debeatur, contra Decium & Cagn. ca. 28. nu. 14

Pœnam lenire etiam post sententiam interdum & licet & expedit capit. 31. numero 3.

Pœna promissa sub conditione si opus infra annum factum non fuerit, an peti poßit ante finem termini ca. 95 num. 4

Pœna caret, qui figit hominem dum taurum loco solito agitatum figere curabat, non sic si in loco insolito cap. 19. num. 11

Pœna corporalis interdum datur insensato ca. 96. nu. 11

Pœna, culpa maior non sit c. 19. nu. 6

Pœnitentiæ an locus sit ante scripturam confectam quando in scriptis fit contractus, ard. q. ca. 28. nu. 21

Pœna etiam pecuniaria non transit in hæredes in criminibus publicis c. 96. nu. 18

Pœna in priuatis delictis an transeat ad hæredes ca. 96. num. 20

Pœna pecuniaria an transeat in hæredes morientis infra tempus appellandi ca. 96. nu. 18

Pœna corporis afflictiua finitur morte delinquentis ca. 96. num. 7

Pœna delicti quæ imponitur ipso iure, semper transit ad hæredes ca. 96. nu. 22

Pœna commutatur ex inhabilitate personæ plectendæ ca. 96. num. 30

Pœnitentiam à Papa iniunctam minuit episcopus c. 31. n. 4

Pœnam parti vel fisco applicandam quando princeps poßit remittere c. 24. nu. 13

Pœna peccato æqua ca. 12. nu. 3

Pœna delicti an transeat in successorem dignitatis ca. 96. num. 21

Pœna an debeatur in conscientia ca. 32. nu. 9

Pœna conuentionalis non magis nec minus debetur in conscientia quàm legalis, contra Decium, Cagno. & alios ca. 28. nu. 15

Pœna adulterij non extenditur ad vitiantem monacham, egregia q. cap. 35. nu. 11

Pœna dupli aut quadrupli an peti poßit de iure canonico ca. 28. num. 10

Pœnam etiam in conscientia an creditor petere poßit, ard. quæst. ca. 28. nu. 20

Pœna corporea quare non descendat in hæredes capit. 96. num. 13

Pœna transit contra hæredes, quando delictum opponitur excipiendo ca. 96. nu. 23

Pœna non extenditur de casu vero ad casum fictum ca. 31. num. 40

Pœna & premio rem publicam contineri in præfatio. numero 81

Pœna est infirmatio actus ca. 28. num. 3

Pœna suos debet tenere authores capitul. 35. num. 5. & c. 48. num. 40

Pœna an post sententiam, quæ transit in rem iudicatam, transeat ad hæredes ca. 96. nu. 19

Pœna legalis si petatur, debetur in conscientia à damni ædificatore etiam quò ad damni æstimationem vbi interfuit dolus, contra communem opinionem, idem si culpa lata contra eandem communem opinionem capit. 28. num. 17

Pœna etiam ipso iure irrogata non debetur in conscientia, contra communem opin. ca. 28. nu. 13

Pœna conuentionalis etiam nimis dura non debetur minus nec magis, quàm si esset mediocris, contra Accursium, Decium, Corse. & Cag. ca. 28. num. 16

[[302]v] *Pœna pro damno leuißima culpa dato, non debetur etiam in foro contentioso, contra Lud. Rom. & Nico. Pigno. ca. 28. num. 19*

Pœna pro damno leui culpa dato, an debeatur in conscientia, ard. q. ca. 28. nu. 18

Pœna pecuniaria an transeat in hæredes post sententiam ca. 96. num. 17

Pœna par culpæ vt intelligatur ca. 24. nu. 17

Pœna culpæ par ca. 8. num. 51. & ca. 55. num. 20

Pœnam legalem etiam si procedatur per modum accusationis, iudex alterare potest ex causa, ard. q. ca. 35. n. 4

Pœna in contractu apposita quare leniat obligationem principalem, noua declaratio ca. 29. num. 5

Permitt ere malum, alienum est à lege ca. 49. nu. 7

Petitorium suspendere, & ad possessorium redire, an liceat post litem contestatam, ard. q. ca. 87. n. 27

Pluralitas resoluitur in suas singularitates, etiam in conditionibus implendis ca. 92. num. 2

Posseßionis vel quasi posseßionis ius & commodum quanto tempore quis acquirat, contra eum, qui fundabat intentionem suam de iure ca. 87. num. 15

Posseßio vel occupationis ius olim erat in rebus soli ca. 57. num. 22

Posseßio naturalis solo animo retinebatur iuregentium etiam primæuo ca. 57. n. 24

Posseßio vt continuetur in hæredem ex vi statuti, vel in successorem maioratus, intelligitur nisi ab alio occupetur, ard. q. ca. 57. num. 19

Posseßionis continuatio exigitur ad præscribendum cap. 58. num. 1

Possessorio recuperandæ an obijci poßit exceptio de sententia lata inter easdem partes, dubia pugna cap. 88. num. 4

Posseßio quæ ipso iure in maioratus successorem vel in hæredem transiuit, cœpta sine vllo vitio fuit naturaliter ab aliquo tertio, vtilis est ad præscribendum, contra Doct. ca. 57. num. 27. & ea posseßio nil interest occupata esset hæreditate iacente an postea, contra Claudium ibi num. 28

Posseßionem occupauit tertius, an sit vi repellendus cap. 57. num. 31. & posseßio naturalis non est in quatuor speciebus ibi enumeratis, contra Doct. ibi num. 32.

Possessor an sit tuendus in sua posseßione contra aduersarium, qui suam intentionem fundabat de iure si diu vel aliquandiu dißimulauit ca. 86. num. 11

Possessor an sit lite pendente tuendus in sua posseßione, & etiam contra actorem, qui suam intentionem fundabat de iure ca. 86. nu. 9

Possessor quando sit tuendus contra fundantem suam intentionem de iure, ard. q. ca. 85. nu. 9

Possessorio retinendæ an obijci poßit exceptio de dominio in continenti probando, dubia pugna ca. 88. num. 3

Possessorio recuperandæ non magis opponi potest exceptio sententiæ latæ inter easdem partes, quàm exceptio cuiusque alterius causæ legitimæ inter easdem partes habitæ, contra communem opin. cap. 88. num. 5

Possessorio remedio agenti potest opponi exceptio de dominio in continenti probando ca. 88. num. 1

Posseßionis vel quasi posseßionis ius & commodum quanto tempore quis acquirat contra eum, qui fundabat intentionem suam de iure c. 87. nu. 15

Possessorio recuperandæ non magis opponi potest exceptio sententiæ latæ inter easdem partes quàm exceptio cuiusque alterius causæ legitimæ inter easdem partes habitæ, contra comm. opin. cap. 88. nu. 5

Possessorio recuperandæ an obijci poßit exceptio de sententia lata inter easdem partes, dubia pugna capitul. 88. nu. 4.

Posseßionis ius quo tempore amittatur ca. 86. num. 12

Possessorio recuperandæ non potest obijci exceptio de dominio in continenti probando ca. 88. nu. 2

Posseßio diutina an transferat in aduersarium onus probandi ca. 86. nu. 5

Possessorio retinendæ an obijci poßit exceptio de dominio incontinenti probando, dubia pugna c. 88. nu. 3

Possessorio remedio agenti potest opponi exceptio de dominio incontinenti probando cap. 88. nu. 1

Posseßio quæsita per constitutum, vel precarium an sufficiat ad præscriptionem, ard. q. c. 57. n. 5

Possessor quando sit tuendus in sua posseßione contra eum, qui suam intentionem fundabat de iure, & est ard. q. ca. 86. nu. 3

Poßidere se ignorans si verè poßideat præscribit ca. 69. num. 7

Posseßio vitiosa perdurat ca. 65. nu. 14

Posseßio ignoranti interdum quæritur ca. 69. nu. 8

Posseßionem capit hæres testamentarius, licet filius præteritus sese opponat ca. 100. nu. 4

Posseßio perditur decennio ca. 76. nu. 4

Posseßionis vitium vt purgetur ca. 59. nu. 4

Possessio naturalis an sufficiat ad præscriptionem, ca. 57. num. 3.

Posseßionis vis magna ca. 90. n. 9

Posseßio dicitur violenta, clandestina, precaria cap. 65 num. 13

Posseßio ciuilis & naturalis requiritur ad præscriptionem ca. 57. nu. 1.

Posseßio adij citur longi temporis negligentia c. 68. n. 7

Pithagoræ dogma cap. 27. num. 10

Posseßio naturalis sola an sufficiat ad præscrip. etiamsi ciuilis ab alio teneatur, ard. quæst. c. 57. nu. 6

Posseßio vitiosa non prodest ad præscriptionem cap. 59. num. 2

Posseßio sola radix & fundamentum præscriptionis, noua opin. cap. 65. nu. 10

Possessorio recuperandæ non potest obijci exceptio de dominio incontinenti probando cap. 88. nu. 2

Posseßio iunior clandestina præsumitur, cum comm. ca. 85. num. 6.

Posseßio naturalis quid c. 57. n. 21

Posseßio naturalis iustior quàm ciuilis c. 57. n. 16

Posseßionis continuatio an præsumatur, ard. quæst. c. 58. nu. 5

Posseßio naturalis sola an sufficiat ad præscriptionem vsusfructus cap. 57. nu. 4

Posseßio ciuilis sufficit ad præscriptionem c. 57. n. 2

Posseßio ad aliquo tertio licitè an illicitè capiatur multum interest ca. 57. nu. 26

Posseßio in hæreditatem iacentem videtur continuata ad explendam præscriptionem, nisi ab alio occupetur cap. 57. n. 18

Potentia mentita ca. 51. nu. 67.

Potestas propter vsum cap. 20. nu. 38

[[303]r] *Potentia nulla, & finita exæquatur in præfa. nu. 34*

Potestas ordinaria & absoluta an sit in principibus, ard. quæst. ca. 26. num. 2

Potestates etiam minimè dicuntur esse à Deo ca. 20. nu. 5

Potestatis plenitudine princeps vti videtur, quando aliàs eius actus periret ca. 26. nu. 9

Potestatis plenitudine vel potestate priuilegiata in dubio an princeps vti videatur, egregia q. ca. 26. nu. 21

Potestatis absolutæ & ordinariæ non est in principe differentia, egregia q. ca. 26. nu. 18

Potestatis plenitudine cùm vtitur princeps, intelligitur de laudabili ca. 26. nu. 11

Potestatis plenitudine an princeps poßit contractum suum violare ca. 26. num. 12

Potestatis plenitudine supplentes, hæc clausula refertur adiuris positiui solennia, non adius diuinum naturale vel gentium alterandum ca. 26. num. 27

Potentia vera quis ca. 27. num. 1

Potestatis plenitudine sine causa iusta an princeps vtatur ca. 26. nu. 10

Potentiores digniores in præf. num. 79

Potestatis vtriusque finis in præfa. nu. 16

Potestatis plenitudo non est ad malum ca. 5. nu. 17

Populi rumor non curandus ca. 14. num. 7

Populus postquam principem accepit, desinit habere ius legum ferendarum ca. 1. nu. 7

Populus regem habens præsumitur facultatem legis ferendi sibi reseruasse ca. 47. nu. 11

Populo malè alienato adest peccatum & restituendi obligatio ca. 43. num. 21

Populus imitatur principem ca. 43. num. 7

Populum à principe habitum, qui alienare potest, poterit & vendere, contra nouiß. ca. 43. nu. 20

Populus regem habens an leges sibi ferre poßit ca. 47. n. 9

Populorum à rege alienatorum duplex læsio ca. 43. nu. 19

Populi vox & opinio maximam vim habet in præfatio. num. 86

Populi vetus memoria pro veritate est ca. 63. num. 9

Populorum alienationes neceßitatis causa an perpetuò fieri liceat ca. 43. num. 18

Populus ad singulos ciues non se habet, vt corpus ad singula membra, contra nouiß. ca. 47. nu. 7

Populi vox Dei vox est ca. 51. num. 71

Populus principem habens, an leges ferre poßit ca. 47. n. 1

Pretio qui subditum se fecit, an se liberare poßit ca. 82. num. 7.

Prælatus, vxor, & similes, ex cuius bonis præsumantur contraxisse ca. 105. nu. 6

Prælatus tàm ex bonis suis quàm ecclesiæ quæsisse aliquando præsumitur ca. 105. num. 36

Prælatus quando debeat facere inuentarium ca. 105. n. 13

Prælatus non semper marito aßimilatur ca. 105. num. 37

Prælatus quæsisse an præsumatur ex bonis ecclesiæ ca. 105. num. 1

Prælatus qui curauit vt sibi relinqueret, quod quis ecclesiæ relinquere volebat, an teneatur ca. 105. nu. 43

Prælatus qui læsit ecclesiam in quæsitis vel quærendis quando teneatur ca. 105. num. 42

Prælatus & eius hæres tenentur, si res ecclesiæ præscripta est eius culpa ca. 105. nu. 41

Prælatus tenetur augere bona ecclesiæ si potest cap. 105. num. 40

Prælatus an videatur poßidere nomine ecclesiæ ca. 105. num. 21

Prælatus quando de bonis ecclesiæ quæsisse videatur, nec ne ca. 105. num. 35

Præmium si indiuiduum est vt inter merentes partiatur ca. 90. num. 8

Præmium propter onus ca. 35. nu. 2

Prælia tumultuaria (scaramuzas vocant) licita esse inter milites, contra nouiß. ca. 49. num. 18

Præmium pinguius præstandum esse interpretamur ob facinus memorabile ca. 90. num. 7

Præsentia vt probetur ca. 60. nu. 2

Præsentia est quid facti ca. 60. num. 1

Præscriptiones non tenent extraneos à iurisdictione principes aut priuatos ca. 51. num. 28

Præscribere potest ne rex vt quid arduum expediat sine procerum consilio ca. 23. nu. 3

Præscriptio de iure canonico, si est annorum 30. procedit si hæres sit in bona fide, licet defunctus fuisset malæfidei possessor, cum communi contra alteram communem. Idem de iure ciuili cum communi, contra alteram communem ca. 73. nu. 14

Præmium propositum ei, qui primus vrbis obsessæ muros ascenderet, vtri eorum qui muros pariter ascenderunt debeatur, egregia q. ca. 90. num. 1

Præscripta actione personali, obligatio naturali si qua super est, non proderit, vt super eam poßit fieri nouatio, cum communi contra alteram communem, nec proderit vt ei posset accedere fideiussor, cum communi contra alteram communem, nec pariet exceptionem cum communi contra alteram communem cap. 74. num. 5.

Præscribere an poßit missus in posseßionem ex causa noxali vel damni infecti, cùm sciret rem illam non esse illius, contra quem decretum fuit interpositum, egregia q. ca. 72. num. 4

Præscriptio qualitatis per quam res deterior fit, facilius admittitur, quàm præscriptio per quam res tota aufertur ca. 78. num. 2

Præscriptio immemorialis non nititur in posseßione ciuili, sed naturali detentatione contenta est ca. 81. nu. 20

Præscriptio procedit quando vxor virorem alienam donauit etiam si vir eam vxoris esse, & sic donationem quò ad transferendum dominium non valuisse, existimasset, contra Doct. ca. 79. nu. 5

Præscriptio immemorialis an cesset si appareat de titulo illegitimo, ard. q. ca. 81. num. 11

Præscribatur vt per decennium, vel aliud etiam breuius tempus, statuto ciuitatis superiorem non recognoscentis induci potest ca. 76. num. 9

Præscriptione completa cessat restitutio, primò in præscriptione centum annorum: deinde etiam in præscriptione 40. annorum: tertiò etiam in præscriptione 30. annorum: quartò etiam in præscriptione ordinaria, hæc omnia contra communem cum multis tamen ca. 75. nu. 3

Præscriptio longi temporis de iure canonico procedit in ijs, quæ sunt modici præiudicij, licet poßidens haberet scientiam iuris alieni ca. 87. num. 6

Præscribi iniqua nullo tempore possunt capitul. 51. num. 75

Præscribi potest exemptio de iure canonico etiam sine titulo ca. 87. num. 11

[[303]v] *Præscrip. 30. annorum iure ff. erat incognita ca. 73. nu. 8*

Præscribi potest tempore immemoriali ius concedendi veniam ætatis, contra Romanum ca. 82. num. 10

Præscriptio contingit sine legitimo titulo & cum scientia rei alienæ, noua declaratio ca. 65. num. 15

Præsumuntur etiam ea quæ sunt facti post longum tempus in ijs, quæ sunt modici præiudicij ca. 87. nu. 2

Præscriptiones etiam contra ignor antes non sunt iniquæ, contra communem ca. 52. nu. 14

Præscribit annis 30. emens rem filij, in qua pater habebat vsumfructum ca. 81. num. 9

Præscriptio quare non currat sine titulo in reditu alcaualarum ca. 78. num. 3

Præscripta actione personali cum bona fide, obligatio naturalis si qua superest, inutilis est, quò ad effectus iuris ciuilis ca. 74. num. 3

Præscriptionis exceptio impedit litis ingressum, contra Bald. ca. 54. num. 13

Præscriptione semel completa an detur restitutio, egregia pugna ca. 75. nu. 1

Præscriptio tàm impeditur ex vno vitio quàm ex multis, cum quibusdam contra alios ca. 73. nu. 16

Præscribere possum sine titulo in casu hic relato ca. 68. num. 2

Præscriptio 30. annorum cessat in spurio, qui dispensationem illegitimam impetrauit, eiusque virtute bona patris possedit, egregia q. ca. 81. nu. 18

Præscriptioni immemoriali non nocet initium vitiosum ca. 81. num. 16

Præscriptio iuris, est probatio etiam vbi requiritur probatio instrumentorum ca. 105. nu. 15

Præscriptio non est pœna etiam si currat contra scientem, contra comm. opin. ca. 55. nu. 21

Præscriptio sine titulo legitimo, & cum scientia rei alienæ contingit in decem casibus hic relatis, nouæ declarationes ca. 65. num. 16

Præscriptio aßimilatur iuri accrescendi ca. 59. num. 5

Præscriptio, quæ currit contra ignorantem non est pœna, contra commu. opin. c. 55. num. 17

Præscriptionum leges non ex nostro consensu ligant, sicque naturaliter & veluti ex contractu ca. 52. nu. 9

Præscribi qui rem suam patitur, eam concedere videtur ca. 52. num. 3

Præscriptio longi temporis cessat in spurio, qui bona patris virtute illegitimæ dispensationis poßidebat ca. 81. num. 19

Præscriptio temporis immemorialis consuetudo est, non præscriptio ca. 83. num. 22

Præscribi potest tempore immemoriali vt appellationes etiam vltimæ non ad regem, sed ad aliquem magnatem deferantur, contra nouiss. ca. 82. num. 8

Præscriptio 30. annorum in persona hæredis non magis iustificatur ex confectione inuentarij, quàm si illud non confecisset, contra Alex. Ias. Fel. & Bald. ca. 73. nu. 15

Præscriptio forenses collectandi breuiori tempore quàm immemoriali contingit, cum multis contra multos ca. 83. nu. 37

Præscriptio ordinaria non cessat propterea quòd sit præsumptio iuris contra poßidentem ca. 83. num. 21

Præscriptio aßimilatur alluuionis acquisitioni ca. 59. num. 6

Præscriptio est aduentitium lucrum ca. 59. num. 7

Præscriptiones sunt iuris ciuilis ca. 51. num. 23

Præscriptio an sit contra æquitatem naturalem, ardua q. ca. 52. nu. 1

Præscriptiones nunquam fuissent, si ius ciuile non esset ca. 51. num. 25

Præscriptio capit naturam pacti etiam contra ignorantes, contra Gloss. Bald. Fulg. & Barbat. ca. 52. nu. 15

Præscriptio an sponte patienti accidere dicatur, ardua q. ca. 52. num. 16

Præscriptio quare inuenta ca. 57. nu. 13

Præscribi an poßint quæ Imperatori reseruata sunt, contra nouiß. ca. 22. nu. 18

Præscriptio longi temporis de iure canonico procedit in ijs, quæ sunt modici præiudicij, licet poßidens haberet scientiam iuris alieni ca. 87. num. 6

Præscriptionis exceptio impedit litis ingressum ca. 56. n. 1

Præscriptionum materia quatuor principijs seu elementis consistit ca. 51. num. 2

Præscri. & iura ciuilia cessant in extraneis populis, principibus, priuatis hominibus ca. 51. num. 36

Præscriptio & vsucapio an differant inter se ca. 51. nu. 8

Præscriptio triginta annorum iure digestorum non erat cognita ca. 51. nu. 27

Præscriptionis continuatio facilior quàm inchoatio ca. 59. num. 3

Præscribi potest exemptio de iure canonico, etiam sine titulo ca. 87. nu. 11

Præscriptio & consuetudo differunt ca. 83. nu. 30

Præscribi an poßit ius superioritatis, ard. q. ca. 2. nu. 14

Præscriptio quare introducta ca. 51. nu. 9

Præscriptio cum mala fide quare non valeat ca. 32. nu. 8

Præscribi potest ne Papa quid arduum in temporali sua iurisdictione expediat sine Cardinalium cons. c. 23. n. 4

Præscriptio sine titulo & cum scientia rei alienæ currit in decem casibus hic delatis, nouæ declarationes ca. 65. num. 19

Præscriptionum materia summi momenti est ca. 51. nu. 1

Præscriptionem repellere non potest arbiter assumptus, vt secundum æquitatem iudicet, ard. q. ca. 52. nu. 20

Præscriptio interdum occidit non transfert ius ca. 68. n. 4

Præstationum annuarum liberati breuiori tempore, quàm immemoriali contingit, cum Aymo. contra plures ca. 83. num. 38

Præsumuntur etiam ea, quæ sunt facti post longum tempus in ijs, quæ sunt modici præiudicij ca. 87. num. 2

Principia qualia sunt, talia sunt principiata ca. 7. nu. 6. & ca. 47. num. 10

Principiata sunt talia, qualia principia ca. 56. nu. 12.

Princeps Romanus non subest legibus ciuilibus Romanorum, sed tantùm iuri naturali vel gentium, reliqui principes subsunt legibus ciuilibus suarum regionum ca. 26. nu. 15

Princeps censum antiquum ciuibus inuitis augere non potest ca. 8. num. 2

Princeps merus & legitimus ca. 1. nu. 2

Princeps legitimus non merus ca. 1. nu. 3

Princeps non est dominus personarum non magis quàm rerum, contra Isern. ca. 5. nu. 28

Principem possunt ciues abijcere ob ignauiam eius ca. 5. num. 10

Princeps rem ciuis sine causa an auferre poßit de plenitudine potestatis, ard. q. ca. 5. num. 15

[[304]r] *Principes imperio abutentes an poßint per Papam priuari principatu ca. 8. num. 20*

Princeps contrahendo cum subditis manet obligatus naturaliter, & ea obligatio est efficax etiam ad agendum, adeò vt nec de potestate absoluta poßit ab eo discedere ca. 3. num. 1

Princeps nec postquam accusator destitit, potest pœnam legis minuere, quæ imponi debeat, vbi accusator non esset, contra nouiß. ca. 15. nu. 5

Princeps bis aut pluries quando poßit ciues collectare ca. 8. num. 1.

Principum, regum, imperatorum potestas, non est legibus soluta, aut anormala, contra nouiß. ca. 4. num. 10

Principem captum an ciues redimere teneantur cap. 7. num. 6

Principis homines, ciues non rectè appellari, contra Afflictum ca. 8. num. 9

Princeps etiam de plenitudine potestatis nequit auferre rem subditi sine causa, ard. q. ca. 15. nu. 1

Princeps res regiæ coronæ regulariter alienare nequit ca. 5. num. 25

Princeps oppida alienare nequit, licet retineat sibi iurisdictionem, contra Doct. ca. 4. nu. 9

Princeps an pro pace consequenda poßit remittere damna priuatis illata, ard. q. ca. 4. num. 11

Princeps regalia alienare nequit in enorme, nec etiam in mediocre damnum regni, contra nouiß. & quid si leuißimum esset damnum ca. 5. nu. 23

Princeps rem ciuis etiam tempore neceßitatis vendere non potest, & quid si sit extrema neceßitas ca. 6. num. 5

Principes regulariter non sunt legibus soluti ca. 3. nu. 4

Princeps non potest modum succedendi à testatore ordinatum mutare, contra Doct. ca. 5. nu. 11

Principes boni sunt à Deo ca. 21. nu. 9

Princeps cùm incapace scienter contrahendo eum habilem facit ca. 3. num. 7

Principes oppidum alienare etiam suprema iurisdictione retenta non potest, contra nouiß. ca. 5. num. 3

Princeps nec vnum aut certos ciues potest alienare, nec vniuersos. contra Doct. ca. 5. nu. 11

Principales conuentiones non habere vim legis, contra communem opin. ca. 3. num. 5

Princeps etiam ob publicam vtilitatem oppidum nequit alienare, contra quàm plures Doct. ca. 4. nu. 4

Princeps subest legibus ca. 1. num. 19

Principis præceptum notoriè iniquum non exequitur ca. 2. num. 12

Principatus ecclesiasticus ad populorum vtilitatem est ca. 1. nu. 26.

Principum triplex distinctio ca. 1 nu. 1

Principem legibus solutum esse, vt intelligendum, egregia quæst. ca. 26. nu. 13

Princeps quoties potestate ordinaria vti potest, toties & plenitudine potestatis, contra quàm plures Doct. ca. 26. nu. 19

Principes aut populi liberi inter se iure naturali, & gentium ciuili ligantur ca. 51. nu. 30

Principes & magistratus mali dicuntur non esse à Deo ca. 21. nu. 11

Princeps legitimus leges ferre potest ca. 1. num. 6

Princeps legib. subest iure naturali, diuino, & positiuo ca. 45. num. 3

Princeps dum legibus abutitur, numquam præsumitur iusta causa motus ca. 41. num. 27

Principi imperio abutenti cui occurri non potest in vim iurisdictionis, occurri tamen & potest & debet in vim naturalis defensionis ca. 41. nu. 26

Principes sunt Dei ministri in præf. nu. 139

Princeps iure naturali ciues ab omni læsione tueri tenetur ca. 51. nu. 72

Princeps ciues etiam ob publicam neceßitatem perpetuò alienare non potest ca. 64. num. 37

Principes an ardua poßint sine procerum consilio expedire, ard. q. ca. 23. nu. 1

Princeps ex iusta causa defensionem tollere potest in criminalibus, plures arduæ q. ca 36. num. 1

Princeps subest legibus ca. 26. num. 7.

Princeps priuilegium non subdito concessum interdum reuocat ca. 31. num. 24

Principi an sit plenitudo potestatis ca. 26. num. 22

Principes & magistratus alij sunt à Deo ca. 21. nu. 10

Principes mali & boni à Deo esse, vt intelligendum, noua declaratio ca. 21. num. 12

Princeps in dubio an plenitudine potestatis vti videatur ca. 26. nu. 8

Principes an poßint leges mutare ca. 2. nu. 19

Principis non erit miserrima conditio, licet nequeat oppida alienare, contra Doct. ca. 4. nu. 8

Principatus intuetur meram ciuium vtilitatem, non principum ca. 1. num. 10

Principum creandorum, aut legum finis populorum vtilitas ca. 1. num. 24

Princeps non potest facere supra ius, nec contra ius, contra Doct. ca. 15. num. 3

Princeps non est causa causarum, sed solus Deus, contra Doct. ca. 15. num. 2

Principum de potestate disputare non est instar sacrilegij ca. 15. num. 4

Princeps imperio abutens quid à ciuibus iure spectet, ard. quæst. ca. 8. num. 33

Princeps agere potest & debet pro vexatione, aut damno ciuibus suis illato ca. 8. num. 14

Princeps esse desinit, qui fit tyrannus ca. 18. num. 10

Princeps nobilibus prohibere ne nubant, non potest ca. 17. num. 9

Principi quod placuit, ita demùm habet vim legis, si populo vtile sit ca. 2. num. 3

Princeps tyrannicè aut perperam regens, an ipso iure desinat esse princeps ca. 8. num. 19

Princeps ante accusatoris abscessum pœnam aliquantulum laxare potest, contra nouiß. ca. 15. nu. 10

Princeps ex bello an sit legitimus ca. 1. num. 5

Principum placita, quæ non recedunt à iure naturali vel gentium, legis ciuilis vim non habent, vt inductiua, sed vt declaratiua ca. 2. num. 10

Principi à populo data potestas reuocari nequit, fallit in tribus casibus ca. 1. num. 8

Principi thesaurarius an de bonis fisci præsumatur emisse ca. 105. num. 24

Princeps illegitimus ca. 1. num. 4

Princeps est legum minister, sicque eis subest ca. 1. num. 14

Principum placita quando habeant vim legis ca. 2. nu. 4

Princeps continetur appellatione magistratuum ca. 1. num. 18

[[304]v] *Princeps res regiæ coronæ non alienat, nisi in casibus ca. 4. num. 5*

Princeps potestate ordinaria vti intelligitur, quando solitum ordinem in iudicijs non seruat, contra Glo. Abb. & Mar. Mant. ca. 26. nu. 24

Princeps liberum rerum nostrarum vsum, aut etiam abusum impedire an poßit? ca. 17. nu. 1

Principatus & iurisdictio à Deo non magis nec minus procedit, quàm reliqua omnia ca. 41. nu. 39

Princeps an poßit remittere talionis pœnam, vel aliam parti debitam, ard. q. ca. 24. nu. 22

Princeps in causa propria iudex est, & executor c. 45. n. 8

Principatus deificus ca. 47. num. 4

Princeps in dubio an habeat ius leges ferendi ca. 47. nu. 13

Princeps cum subdito contrahendo non obligatur ciuiliter, sed solùm naturaliter, sed ea natur alis obligatio efficax omninò est ca. 51. num. 29

Principum quanta debeat esse cura & prouidentia ca. 51. num. 73.

Princeps sine iusta causa dispensare nequit ca. 41. nu. 28

Princeps legibus ciuilibus an obligetur? ardua quæst. ca. 45. num. 12

Principatus quadripartitus ca. 47. nu. 2

Principatus & iurisdictiones vt sint, necessarium non est, sed tantùm vtile ca. 41. nu. 41

Princeps quantam suorum curam habere debeat ca. 42. num. 3

Princeps sufficienter à populo dotatus, nil vltrà exigere potest ca. 43. nu. 6

Principatus, imperium, regnum dici possunt de iure ciuili, & de iuregentium, & de iure diuino in præf. nu. 117

Principatus legitimus ex solo populi consensu ca. 47. n. 5

Princeps subest legibus ciuilibus etiam à naturali vel diuina differentibus, contra nouiß. ca. 45. nu. 10

Principatus ad ciuium vtilitatem ca. 42. nu. 2

Princeps legibus etiam ciuilibus subest trifariam ca. 45. num. 7

Princeps cùm fit tyrannus ciuibus, quale supersit remedium, contra nouiß. ca. 22. num. 6

Principatus ad vtilitatem subditorum inuentus in præf. num. 102

Princeps subest legibus ciuilibus quò ad pœnam, contra nouiß. & quò ad pœnæ executionem, contra eosdem ca. 45. nu. 9

Princeps an sit legibus solutus, ard. q. ca. 45. nu. 1

Principatus & iurisdictio est de iuregentium secundario, & sic positiuo, non de iuregentium primæuo aut naturali ca. 41. nu. 29

Principatus & iurisdictio iuri naturæ aduersantur cap. 41. num. 37

Princeps quare nequeat contractum suum violare ca. 26. num. 16

Princeps etiam de plenitudine potestatis sine iusta causa non potest modum succedendi à testatore dispositum mutare, ard. q. ca. 5. num. 22

Princeps contrahendo etiam ciuiliter obligatur, contra communem opin. ca. 3. num. 2

Princeps fœmina pro se dotanda, an ciues poßit collectare? ard. q. ca. 7. num. 5

Princeps ciuibus iußit vt se redimerent, eos in suos recepturus, numquam à regia corona separaturos pollicitus, an contrarium facere poßit de plenitudine potestatis? ard. q. ca. 5. num. 14

Princeps neceßitatis suæ causa ciues alienare non potest, contra plurimos Doct. fallit in vasallis feudatarij vel feudo similibus ca. 5. num. 9

Principem non posse vnum oppidum aut vrbem alienare, contra quàm plures Doct. ca. 3. num. 8

Priuatio quæ nunc est, non præsumitur in futurum, secus in eo quod est aliquid positiuè ca. 105. nu. 3

Priuilegijs quando præiudicet dispositio generalis ca. 26. num. 4

Priuilegium præsumitur ex longo tempore ca. 62. nu. 6

Probatio leuior sufficit incidentibus ca. 51. nu. 18

Probationes, sufficit, vt à communiter accidentibus concludant ca. 85. num. 14

Probatio nulla concludit indubitanter, sed solùm præsumptiuè ca. 14. nu. 2

Probantur indicijs bona, vel mala fides, metus & dolus ca. 58. num. 8

Probationum species nulla est, quæ necessariò concludat, sed tantùm contingenter ca. 83. nu. 32

Probatio leuior sufficit in aliquibus ca. 63. nu. 10

Probationes coniecturales sufficiunt in antiquis ca. 84. num. 17

Probationes, sufficit, vt concludant verisimiliter ca. 90. num. 10

Prodigaliter viuenti non datur curator cum commu. contra plures ca. 37. nu. 8. & ca. 106. nu. 7

Proditio irreparabilis ca. 32. num. 7

Prodigere licitum ca. 9. num. 18. & ca. 37. num. 3. & ca. 52. num. 8

Prodigere nostra fas est ca. 11. num. 3

Prodigere nostra possumus, fallit in 3. casibus ca. 17. nu. 2

Prodigere bona suacuique liberum est ca. 106. num. 3

Prodigere nullus præsumitur ca. 57. num. 7

Prohibitus habere prædia in territorio, non vtatur si ea illico sit venditurus ca. 32. num. 3

Progressus præsumitur talis, quale initium ca. 58. num. 4

Pupillaris si fiebat exhæredato integram legitimam habenti querela nulla competebat per l. humanitatis, licet iure authen. aliud inductum, contra comm. cap. 106. num. 32

Publica vtilitas reparanda, non quorundam impensa, aut damno, sed vniuersorum in præf. num. 31

Publicum vtile quid videatur, vtque priuato commodo præferatur ca. 8. num. 34

Pupillo non nocet tutoris mala fides ca. 71. num. 3

Pupillus non potest habere malam fidem ca. 71. num. 4

Pupillaris fieri potest exhæredato ca. 106. num. 9

Q.

QVerelam non exhæredatio producit, sed inofficiositas ca. 106. num. 19

Querela supponit testamenti validitatem ca. 106. nu. 36

Qualitas adiuncta verbo intelligitur secundum tempus verbi in præfat. num. 33

R.

RAtio affirmatiua an negatiua sit efficacior? ard. q. ca. 30. num. 22

[[305]r] *Ratione legis cessante, cessat eius dispositio, licet ratio in lege non esset expressa, contra Galiaulam ca. 10. nu. 25*

Ratione legis cessante etiam in particulari lex cessat, contra Doctores ca. 46. nu. 4

Ratio elegans ca. 16. nu. 12

Ratio expressa in lege, pro lege est ca. 37. nu. 4

Ratio expressa in lege est verè lex c. 57. nu. 15

Ratio noua ca. 76. nu. 6

Ratio expressa in lege pro lege habetur, capit. 85. nu. 3. & ca. 106. nu. 4. & cap. 97. nu. 6

Ratio communis improbatur ca. 94. num. 19

Reges dici possunt omnes legitimi magistratus in præfa. nu. 119

Regis & tyranni differentia c. 42. nu. 4

Regis verum trophœum esse omnibus parem in præfa. numero 91

Regna, imperia, & principatus instabiles in præfa. n. 43

Regalia interdum alienantur ca. 31. nu. 34

Regnum succeßione à tempore immemoriali delatum non subesse subditorum arbitrio c. 82. n. 6

Regno vacante, vel imperio, ciues possunt regem sibi eligere ca. 22. num. 3

Rex præsumitur quæsisse intuitu dignitatis & taliter quæsita non potest alienare ca. 105. nu. 28

Regem eligere posse ciuitates, contra nouiß. c. 21. nu. 8

Reges sunt de iure gentium ca. 1. nu. 25

Regibus aut magistratibus subesse non est neceßitatis præcisæ in præfa. num. 125

Regnum & rex sunt nomina generalia ad omnes magistratus spectantia in præf. nu. 107

Regula quando fiat ca. 105. nu. 39

Regnum an sit iuris diuini in præf. nu. 106

Rex est propter regnum, non regnum propter regem in præfa. nu. 104

Regnum est iuris gentium in præf. nu. 105

Reges prius quàm leges scriptæ in præf. nu. 108

Reges à Deo esse quo sensu accipiendum in præfa. num. 112. & 113

Reges quare inuenti in præf. nu. 120

Reges quare non habeant, aut egeant bruta in præf. n. 114

Regina Amazonum pretio emit Alexandri congressum ca. 48. nu. 6

Reges creatos subditorum gratia ca. 82. nu. 2

Reipublicæ quantum debeamus ca. 16. nu. 14

Rei vendicatio non datur domino rei præscriptæ contra tertium possessorem, contra Doct. ca. 54. nu. 12

Rei appellatione omnes suæ partes continentur c. 7. n. 16

Reipublicæ vtilitas priuato commodo præferenda capit. 5. num. 16.

Remißio facilior quàm noua conceßio c. 53. nu. 6

Remunerationis etiam causa oppidum regiæ coronæ donare principi non licet, contra nouiß. ca. 5. nu. 2

Renunciare possumus nostris vtilitatibus c. 42. nu. 6

Repudiatio quando facta videatur ca. 94. num. 2.

Restituendi obligatio non tollitur exceptione ca. 55. nu. 16.

Restitutio non conceditur domino rei præscriptæ contra Doct. ca. 54. nu. 11

Restituendi obligatio non perimitur præscriptione c. 55. n. 9

Restitutio cessat interdum etiam si acquisitio fiat sine domini voluntate ca. 48. nu. 38

Restituitur difficilius læsus in toto, quàm si in parte læsus esset dimidia ca. 48. nu. 11

Restituere non tenetur quod à viro secum congrediente accepit vidua, aut virgo, aut nupta ca. 48. nu. 13

Restituendi obligatio perimitur, quando præscriptio currit contra scientem & patientem, ard. q. c. 55. nu. 12

Restitutio cessat vbi est legitima acquisitio c. 48. nu. 37

Reuocabilis est omnis conceßio facta ad concedentis vt ilitatem ca. 47. nu. 12

Romanorum mores in deterius ca. 20. nu. 33

Romanus populus potestatis plenitudine an aliquando vsus fuerit contra Bald. & Mar. Man. ca. 26. nu. 25

Ruina Thebarum & Troiæ c. 20. nu. 35

Ruina multarum vrbium ca. 20. nu. 36

S.

SCientia quantum distet ab ignorantia quoad præscriptionem ca. 65. nu. 12

Scripturæ clausula de consuetudine tabellionem apponi consueta inutilis est in tribus casibus ca. 33. nu. 27

Scriptura an obliget quo ad clausulas quæ iniussu partium sed de consuetudine tabellionum apponuntur, ar. q. ca. 33. num. 25

Scripturam præsentans quatenus pro se faceret non vltra, an ea protestatio prosit, ard. q. ca. 2. nu. 9

Scripturæ interuentus an ex tempore longo præsumatur, ard. q. ca. 64. nu. 8

Sententiæ quæ enarrat acta processus statur, licet aliter de actis non appareat, etiam si non sit actum vetus ca. 39. num. 12

Sententiæ quæ continet relationem actorum creditur, licet aliter de actis non appareat ca. 39. nu. 8

Sententiam etiam nulla dat titulum ad præscribendum ca. 67. nu. 1

Sententia vt feratur parte præsente vel vt postea ei notificetur, paria sunt ca. 39. nu. 11

Seruitutis ad præscriptionem non est necessaria tituli allegatio, contra communem opinionem conclusiones quatuor ca. 65. nu. 7

Seruitutem discontinuam res inanimata non præscribit nisi tempore immemoriali ca. 83. nu. 25

Seruitus discontinua an præscribatur longo tempore virtualiter per tituli allegationem, quod non cum communi opin. quando ille simpliciter ibat non vtens seruitute sibi delata ca. 84. nu. 5

Seruitus mala est, sed maioris mali vitandi causa iure gentium introducta ca. 9. nu. 4

Seruire hebetiores an prudentioribus videantur naturaliter ca. 9. nu. 3

Seruire cæteris mortalibus hominum nulli à domino Deo creati ca. 10. nu. 12

Seruitutis imago est, alienæ dictioni subesse c. 82. nu. 14

Seruus, domini salutem, suæ præponere debet c. 11. nu. 4

Seruus delicto affectus fugere potest tutus in conscientia ca. 10. nu. 3

Seruus bello captus tutus erit, si fugiat etiam in conscientia, estque egregia q. ca. 9. nu. 21

Seruus pœnæ an testari poßit ca. 10. nu. 15

Seruus dominatus fugere in conscientia non potest secundum nouiss. nos contra ca. 10. nu. 1

Seruitute vtens sine causa an iure canonico præsumatur esse in bona fide ca. 81. nu. 5

Seruitus habens causam continuam vel quasi longo tempore, habens vero causam discontinuam tempore in-[[305]v]*memoriali præscribitur cum communi c. 84. n. 6*

Seruitus sine titulo an præscribatur, egregia q. c. 78. nu. 1

Seruorum status quo iure fuerit annichilatus, egregia q. ca. 10. num. 13

Seruus an Reipublicæ causa abesse poßit c. 10. nu. 14

Seruitus quadruplex ca. 9. nu. 2

Seruitus an causetur ex bello etiam iniusto, egregia quæst. ca. 9. num. 14

Seruitus voluntaria ca. 9. nu. 10.

Serui fugientes an sui iuris fiant ca. 82. nu. 11

Seruus qui sponte vendidit sese, deterioris conditionis est quàm reliqui serui ca. 82. nu. 16

Seruus an naturaliter, & quo iure obligatur c. 10. nu. 16

Seruitutis onera ca. 82. nu. 15

Seruitus est contra naturam c. 82. n. 13

Seruus homo iure naturæ non est in præf. nu. 9

Sermo quando intelligatur de prima vice c. 30. nu. 15

Similitudo ecclesiæ militantis ad ecclesiam triumphantem ca. 21. nu. 26

Socius quando ex societate quæsisse præsumatur capitul. 105. nu. 27

Socium itineris defendere non secus quàm rempublicam tenemur ca. 16. nu. 18

Socratis locus in præf. num. 75

Socium deserere periclitantem turpe est c. 13. nu. 14

Solennitatis extrinsecæ interuentus licet non præsumatur ex assertione partium, præsumitur tamen ex assertione sententiæ iudicialis ca. 39. nu. 13

Solennitatis præsumptio inducitur ex longo tempore ad firmandam rei ecclesiasticæ alienationem capitul. 63. num. 4

Solennitas extrinseca non præsumitur ex longo tempore quando nimis difficilis erat ipse actus principalis, idem si non erat verisimilis ca. 64. nu. 15

Solennitas extrinseca ex tempore longo cum alijs adminiculis præsumitur vel sine alijs adminiculis, ardua quæs. ca. 64. nu. 7

Solennitas extrinseca non præsumitur ex longo tempore, quando nec veritas locum posset habere capitul. 64. num. 14

Solennitas extrinseca requisita ad bonum publicum an præsumatur ex longo tempore ca. 64. n. 13

Solennitas extrinseca ex longo tempore an præsumatur ad damnum tertij ca. 64. nu. 10

Solennitas extrinseca etiam si de ea instrumentum non meminit, præsumitur ex longo tempore, ardua quæstio ca. 64. nu. 32

Solennitas à lege requisita non præsumitur interfuisse, nisi probetur ca. 84

Solennitas extrinseca ex longo tempore non præsumitur, si ei partes renunciauêre ca. 64. nu. 17

Solennitas abundans non nocet ca. 32. num. 1

Solennitas extrinseca præsumitur ex longo tempore ca. 64. num. 6

Sortis iudicium quando licitum ca. 49. nu. 19

Spes improba est ad hæreditatem viuentis c. 48. nu. 24

Spoliato agenti remedio recuperandæ quando poßit opponi remedium sententiæ, ard. q. ca. 86. nu. 17

Spoliatus an restituatur ante omnia contra fundantem intentionem suam de iure regula cum 14. limitationibus cap. 86. nu. 19.

Spurius ex damnato coitu natus nil capit ex testamento, & quod ei relinquitur legitimis hæredibus testatoris applicatur iure regio & iure communi c. 102. num. 8

Spurius qui habet bona patris nec fisco denunciat, tutus non est ca. 102. nu. 4

Spurius bona sibi à patre donata retinens an sit tutus in foro animæ c. 102. nu. 22

Spurio hæreditatem restituens non peccat, contra nouiß. ca. 102. nu. 23

Spurius quis dicatur c. 102. nu. 7

Spurius nil capit à patre, varieque ampliat ca. 102. nu. 9

Spurius ex interuallo capere iure regio non posse res patris clerici, contra nouiss. c. 102. nu. 21

Statuti mens sequenda spretis verbis, egregia q. c. 31. n. 36

Statutum fœminas dotatas excludens intelligitur quò ad succeßionem eorum qui dotare tenebantur capit. 32. num. 4

Statutum à superiore confirmatum quando municipes poßint reuocare ca. 34. nu. 2

Statutum ne in forenses immobilia alienentur, non comprehendit domunculam ca. 34. nu. 1

Statutum quod vno delinquente cæteri de familia patiantur, an valeat, ard. q. ca. 32. nu. 16

Statutum vt mortua vxore maritus lucretur dotem, an locum habeat quando maritus & vxor simul perierunt, ard. q. c. 32. n. 15

Statutum dotem marito concedens vxore mortua cessat, si is non sustinuit onera matrimonij ca. 35. nu. 1

Statuti etiam iurati nociui libera transgreßio c. 31. n. 7

Statuta confirmata à superiore an per statuentes poßint reuocari, ard. q. ca. 35. nu. 11

Statuta collegij confirmata per superiorem, an per collegas poßint reuocari, ard. q. ca. 35. nu. 12

Statuti iniqui transgreßio libera ca. 31. nu. 6

Stipendium denotat dignitatem mercenarij in præfatio. num. 80.

Stipulatio facta inter absentes non firmatur tempore ca. 64. nu. 26

Subditi quando poßint in suam laxitatem sese vendicare ca. 82. nu. 3

Succeßiones sunt iuris ciuilis ca. 48. nu. 19

Succeßionum ius prius fuit ciuile quàm gentium cap. 54. num. 5

Superioris factum meram inferioris vtilitatem respiciens per ipsum inferiorem potest alterari ca. 35. nu. 13

Supplementum actus facilius inducitur, quàm ipsemet actus ca. 64. nu. 9

Surdus & mutus non possunt testari ca. 103. num. 1

Surdus mutusque natura ex dispensatione principis testatur cum Rom. Alexan. Cyno, contra Cuma. Paul. Aret. Ias. & alios ca. 103. nu. 6

Surdus & mutus natura non testatur etiam ad pias causas cum Bald. Roma. Ias. contra Alexand. & Decium ca. 103. nu. 7

Suscitari non potest extinctum naturaliter quòd si, super naturaliter suscitetur, tunc non eadem res, sed alia noua videtur in præfa. nu. 63

T.

T*Acitum interdum paris, interdum maioris, interdum minoris potentiæ est quàm expressum cap. 33. numero 26*

[[306]r] *Talionis pœna ista est contra nouiss. & approbata iure naturali & diuino, & gentium, & canonico, & ciuili ca. 24. num. 16*

Tempore ex longo præsumitur ratificatio ca. 61. nu. 15

Tempus longum inducit præsumptionem actorum, vt teneat, sed sententia ca. 63. nu. 1

Temporis longi taciturnitas facit præsumi diuisionem etiam si agatur de graui præiudicio, ardua quæstio ca. 61 num. 27

Tempus nil est, nisi nudum nomen, sicque nil generat cap. 56. num. 6

Temporis immemorabilis virtus ca. 84. nu. 14

Tempus immemoriale inducit iuris substantiam ca. 65. num. 3

Tempus longum non iuducit præsumptionem instrumento contrariam ca. 64. nu. 25

Tempore ex longo præsumitur consensus domini in venditione rei emphyteuticæ ca. 62. nu. 14

Tempus non firmat locationem factam sine mercede certa ca. 64. nu. 28

Tempore immemoriali quæruntur quæ acquiri sola principis conceßione possunt, siue titulus allegetur, siue etiam solum tempus, contra Curtium, Alexan. Fel. & alios ca. 84. nu. 12

Tempus longum cum scientia & patientia inducit non sensus authoritatis licentiæ præsumptionem ca. 63. nu. 14

Tempus antiquum quod dicatur magna varietas ca. 39. num. 20

Tempus longum facit præsumi aditionem hæreditatis, licet agatur de magno præiudicio contra multos, & præsumi filij consensum, licet agatur de magno præiudicio, & aliæ tres conclusiones contra Doctores capit. 66. numero 5

Tempus omnia transformat ca. 56. nu. 7

Tempus immemoriale tuetur possessorem etiam contra eum qui fundat intentionem suam de iure, nec est necesse titulum allegare ca. 85. nu. 4

Tempore ex longo præsumitur consensus coniugis ad solutionem thori ca. 61. nu. 26

Tempus non firmat venditionem factam sine pretio ca. 64. nu. 27

Tempus alit omnia ca. 56. nu. 5

Tempus omnia consumit quò ad formam, & corrumpit materiam ex qua rursum aliud generatur c. 56. nu. 10

Tempus antiquum facit præsumi quod omnia solennia præcesserant sententiam, licet aliter de illis non appareat, & antiquum tempus dicitur decennium ca. 18. numero 39

Tempus an habeat vim inductiuam in præstationibus temporis cuius vitij memoria non sit ca. 83. nu. 18

Tempus immemoriale non tam intelligitur ius præsumere aut fingere quàm ius vere inducere ca. 84. nu. 9

Temporis diuturnitatis quadruplex effectus ca. 65. nu. 2

Tempus longum facit præsumi licentiam mariti in vxoris contractu, idem quoad consensum propinquorum ca. 61. nu. 13

Tempus longum facit præsumi consensum consanguineorum contra Docto. & præsumi insinuationem contra Doctores ca. 64. nu. 11

Tempus longum facit sustineri contractum illegitimum ca 61. num. 21.

Tempus post longum præsumuntur ea quæ sunt facti & quæ sunt solennitatis extrinsecæ ca. 39. nu. 9

Tempus quando extinguatius ca. 65. nu. 4

Tempus pater veritatis ca. 63. nu. 8

Tempus immemoriale facit vt omnium poßibilium concursus præsumatur ca. 81. nu. 7

Tempus immemoriale in annuis præstationibus habet vim inductiuam, cum comm. c. 83. nu. 19

Tempore ex longo præsumitur auctoritas superioris cap. 63. num. 3

Tempus omnium rerum sepultura in præf. nu. 38

Tempus longum consensum ignorantis præsumi non facit c. 64. nu. 3

Terræ dominium probari nisi præscriptione non potest ca. 51. num. 56

Terra fit pontus & è contra ca. 56. nu. 9

Terræ dominium non præsumitur nisi probetur ca. 51. num. 15

Terrarum dominium iure gentium primæuo erat in communi ca. 51. nu. 11

Testandi inuentum à iure ciuili non etiam naturali descendisse ca. 100. num. 3

Testamento per errorem testantis vitiato hæreditas legitimis defertur, cum comm. ca. 102. nu. 4

Testamentum an vacillet vnius testis contradictione ca. 63. nu. 11.

Testamentum in quo filiusf. fuit præteritus à patre an valeat iure prætorio, & est egregia q. ca. 100. nu. 1

Testamentum minus solenne ex tempore longo non sumit vires, nec rumpit superius, noua opinio capit. 64. numero 22

Testa. patris exhæredatione firmatur, non secus quàm filiorum institutiore ca. 106. nu. 33

Testamentum in quo filiusf. à patre præteritus fuit est ipso iure nullum, etiam antequam filius illud impugnet, ard. q. ca. 99. nu. 1

Testamentum minus solenne an conualescat capi. 63. numero 7

Testes requiruntur interdum 2. interdum 3. interdum 5. interdum 7. interdum 64. interdum 72. ca. 14. nu. 3

Testis id tantùm scire dicitur quod percipit aliquo ex quinque sensibus corporeis in præf. num. 116

Testis in re sua vt quis sit an admittatur c. 35. nu. 6

Testis dictum accipiendum est secundum communem vsum loquendi ca. 85. nu 21

Tempus nil est ca. 56. nu. 15

Titulus improbatus proderit interdum ad præscribendum, ard. q. c. 79. num. 1

Tituli allegatio ad præscribendam seruitutem discontinuam nil iuuat, cum communi contra Accursi. capit. 83. num. 39

Titulus in annuis præstationibus quando præsumitur, admittitur probatio in contrarium c. 84. nu. 33

Titulus allegatus præsumitur contra facientem, cum communi c. 84. nu. 1

Titulus allegatus an post longum tempus præsumatur ad acquirendam seruitutem discontinuam, ingens pugna ca. 84. num. 4

Titulus in præscriptionibus an requiratur ca. 77. num. 7

Titulus allegatus ex annuis præstationibus non præsumitur, nisi esset vniformis ca. 84. nu. 34

Titulus allegatus post diutinam præstationem etiam contra mulierem præsumitur ca. 84. nu. 25

[[306]v] *Titulus in consuetud. non requiritur, cum communi ca. 83. num. 29*

Titulus ad præscribendum de iure canonico non exigitur, vbi agitur de non magno præiudicio ca. 87. num. 8

Tituli allegatio aut probatio, non requiritur in præscriptione immemoriali ca. 81. num. 13

Titulus quando exigitur ad præscriptionem, non præsumitur ex tempore longo, etiam si agatur de leui præiudicio ca. 58. nu. 12

Titulus allegatus post diutinam præstationem præsumitur etiam contra ecclesiam ca. 84. nu. 26

Titulus allegatus an in ijs, quæ sunt modici præiudicij, præsumatur non tantùm contra agentem, sed etiam contra patientem ca. 84. nu. 7

Titulus in annuis præstationibus non aliter præsumitur, quàm si allegetur ca. 84. num. 32

Titulus legitimus, aut illegitimus, aut etiam nullus sufficit ad præscribendum ca. 69. nu. 6

Titulus conditionalis non sufficit ad præscribendum cap. 67. num. 3

Titulus putatiuus sufficit ad præscriptionem ca. 7. nu. 8

Titulus allegatus præsumitur etiam contra rusticum soluentem in annuis præstationibus longißimi temporis cum communi, contra multos, & quid si sit longum tempus ca. 84. nu. 23

Titulus ad præscribendum de iure canonico non exigitur vbi agitur de non magno præiudicio ca. 87. num. 8

Titulus an ex longo tempore præsumatur ad præscribendum, ard. q. ca. 64. nu. 34

Titulus allegatus ex diutina posseßione præsumitur etiam si agatur de præscribendo dominio, contra communem opin. Idem & si agatur de præscribendo vsufructu, contra communem opin. ca. 65. num. 8

Titulus reuocabilis sufficit ad præscribendum c. 67. n. 4

Titulus in vsucapionibus, vel præscriptionibus an requiratur noua traditio ca. 77. nu. 10

Titulus ad præscribendum requiritur ca. 61. num. 1

Titulus illegitimus non inducit obligationem in posterum cum communi opin. ca. 84. nu. 41

Titulum ostendere cogitur possessor contra quem stat præsumptio iuris ca. 105. nu. 22

Titulus an de iure canonico in præscriptione 30. annorum requiratur, cum adest contra possessorem præscribentem vehemens iuris præsumptio c. 87. nu. 3

Titulus allegatus an præsumatur post longam posseßionem in reditibus regalibus contra ipsum regem agentem ca. 84. nu. 13

Titulus qui ignoratur an sufficiat ad præscriptionem, ard. quæst. ca. 69. nu. 1

Titulus allegatus an post longam posseßionem præsumatur in præscribenda seruitute discontinua ca. 84. nu. 8

Titulus præsumitur in posseßione vel quasi posseßione, quæ nititur in facto vel factis aduersarij, licet non præsumetur si niteretur in non facto ipsius, noua declaratio ca. 83. nu. 24

Titulus allegatus contra patientem rem suam ab alio vti frui non præsumitur per solum longum tempus, cum quibusdam contra plures c. 84. nu. 40

Titulus ex decennio non præsumitur ad vasallagium, sed ex tricennio ca. 64. nu. 36

Titulus an de iure canonico requiratur in præscriptione longißimi temporis, ardua q. c. 87. num. 1

Titulum allegare necesse non est, vbi est posseßio immemorialis nu 10. contra plures cum communi c. 84. nu. 10

Titulus non requiritur ad præscribendum in hoc casu ca. 69. num. 2

Titulus ad præscriptionem præsumitur post longißimum tempus ca. 29. num. 17

Titulus illegitimus quando noceat præscribenti c. 69. n. 5

Titulus simulatus non prodest ad præscribendum ca. 67. num. 6

Tituli plures concurrunt ad præscribendum ca. 67. nu. 7

Titulus ad præscribendum non requiritur in casu sequen. & num. 6 ca. 68. num. 5

Titulus allegatus post diutinam præstationem etiam contra fiscum præsumitur ca. 84. nu. 27

Titulus beneficij præsumitur ex longo tempore c. 61. nu. 5

Titulus allegatus post diutinam posseßionem præsumitur in iudicio, siue petitorio, siue possessorio ca. 84. nu. 29

Titulus inutilis non nocet præscriptioni etiam longißimi temporis ca. 81. nu. 18

Titulus allegatus non præsumitur ad excludendam proprietatem ca. 84. num. 3

Titulus suppletur adiectione temporis c. 51. nu. 20

Titulus præsumitur post longum tempus c. 65. num. 1

Tituli qui sufficiant ad præscribendum c. 67. nu. 5

Titulus allegatus an præsumatur c. 61. nu. 2

Titulus pro suo sufficit ad præscribendum c. 68. nu. 1

Tituli allegatio necessaria non est, post tempus immemoriale, cum communi c. 84. nu. 28

Traditio ad præscriptionem an requiratur, ar. q. c. 89. n. 1

Transactionis titulus an sufficiat ad præscriptionem siue res tradatur siue remittatur c. 67. nu. 2

Tucididis sententia c. 29. nu. 23

Tutor non præsumitur quæsisse de bonis pupilli, & quare ca. 105. nu. 38

Tyrannidis descriptio ca. 8. nu. 35

Tyrannus quis ca. 50. nu. 2

Tyranni est regnum dolo aut vi quæsitum ca. 47. nu. 3

Tyrannorum infelicitas ca. 8. nu. 36

Tyrannorum occisio inculpata est c. 8. nu. 41

V.

V*Ariare an liceat in vltimis voluntatibus c. 94. nu. 3 Variæ conditionum species ca. 93. num. 1*

Vasalli vt noceant sibi in futurum cum quid annuum dominis suis præstabant, oportet solutiones factas fuisse ex causa certa expressa legitima & in futurum obligatoria, secundum communem opin. de cuius veritate discutitur c. 83. nu. 27

Vasallus dominum belligerantem quando sequi teneatur ca. 1. num. 9

Vasalli qui longo vel longißimo tempore vniformiter præstiterunt dominis suis, an & in posterum tantùm præstare teneantur, anceps pugna. c. 83. nu. 20

Vasallorum interest dominum non mutare, sicque inuiti non alienantur ca. 5. nu. 5

Vasalli si dominis suis longo vel longißimo tempore annuum quid vniformiter præstiterunt, an ex titulo per eum allegato, an verò ex tyrannide præstitum ac exactum præsumatur, ingens q. ca. 83. nu. 26

Vasalli in casu superiore possunt probare eam causam non esse veram, cum com. ca. 83. nu. 17

[[307]r] *Vasallus & dominus an iudicentur à pari c. 8. nu. 11*

Vasalli post annos etiam 30. quibus quid annuum & vniforme quasi ex debito quid dominis suis præstiterant, an ad probandum causam illam non esse veram admittantur ca. 83. nu. 18

Vasallos an principibus vendere liceat ob publicam neceßitatem in præf. nu. 30

Vasalli an poßint ex causa remunerationis concedi, licet ciues nequeant ca. 5. nu. 12

Vasallorum præstationes an iustificentur ex tituli allegatione quò ad nobiles Hispaniæ ca. 84. nu. 2

Vasallus domini salutem suæ præponere non tenetur cap. 11. num. 5

Vasallus an dominum ob debitum incarceratum liberare teneatur ca. 6. num. 6

Vasalli & similes annuas præstationes diu facientes vt in posterum teneantur, oportet apparere quòd eas faciebant ex causa obligatoria ca. 84. nu. 31

Vasalli si dominis suis decem præstationes vniformes annuatim ex certa causa obligatoria, etiam in futurum faciunt, tenebuntur etiam in futurum tantundem præstare, nisi probent eam causam veram non esse, cum Cor. contra Cynum cap. 83. nu. 16

Vasalli an poßint se tueri contra Duces, Comites, Marchiones, aut nobiles alios Hispaniæ, quibus longo tempore id vectigal, quod alcauala dicitur, præstiterunt capit. 84. num. 22

Veneris causa quod dedit minor aut filiusfa. an sit restituendum ca. 48. nu. 14

Verosimilitudo verbis præfertur ca. 8. nu. 45

Verosimilia pro expreßis habentur, licet nec mente nec verbis essent comprehensa ca. 90. nu. 2

Verosimilia pro dispositis habentur c. 76. nu. 2

Vasallus inuitus non alienatur etiam domino æquè bono, aut meliori ca. 5. nu. 6

Verba sunt animi signum, non certitudo c. 58. num. 7

Verborum ministerium ca. 52. num. 5

Verba cedunt menti in legibus & in hominib. c. 30. n. 4

Verborum complexus mente fraudata non minuit, sed auget legis violationem ca. 30. nu. 11

Verba enunciatiua non inducunt dispositionem c. 30. n. 8

Verbum Perinde quid significet ca. 108. nu. 3

Verba enunciatiua probant post longum tempus c. 63. n. 13

Verba statutorum restringenda quoties resultaret absurdus intellectus ca. 36. nu. 6

Verba inuenta vt indicarent, non vt impedirent nostram voluntatem ca. 30. n. 5

Verba indicium duntaxat non certa probatio nostræ sunt voluntatis ca. 62. nu. 18

Verba non inspicienda, sed mens ca. 43. num. 4

Vicarius generalis alium vicarium generalem interdum creare potest ca. 31. nu. 21

Victoria non est res potestatiua ca. 93. nu. 18

Victor extitisse quando quis videatur in ludo schachorum, vel in congreßibus & pugnis, seu certaminibus quæ Hispaniè (iustas o torneos) appellamus c. 91. nu. 18

Victor, qui extitit simul cum alijs non tanto præmio dignus est, quàm si solus victor existeret ca. 91. nu. 6

Vidua decimo mense post mortem mariti pariens ab eo concepisse videtur c. 48. n. 20. etiam si adultera esset, nu. 21

Viduitatem virgini inducere non licet nec perpetuam nec temporalem nec etiam momentaneam contra nouiß. ca. 94. nu. 22

Vindicta aut defensio quando intelligatur c. 18. nu. 22

Vindictæ ius competens non debetur de iure can. c. 28. n. 8

Vindicta etiam in continenti est peccatum in foro animæ ca. 19. nu. 1

Vini effectus noxij ca. 19. nu. 13

Vnio ecclesiarum præsumitur ex longo tempore c. 6. n. 24

Vir bonus quis ca. 41. nu. 35

Virtutis opus non iactantiæ fuit facinus Mutij Scæuolæ brachium concremantis, quidquid diuus Aug. & Sotus interpretentur ca. 11. nu. 24

Vitam pro amico periculo exponere licet iure fori & poli ca. 11. nu. 26

Vitam pro parentib. exponere licet & decet c. 11. nu. 33

Vitam pro patria periculo exponere licet & decet ca. 11. num. 31

Vitam tueri & pericula abhorrere hominibus iure naturæ insitum ca. 2. nu. 22

Vitia virtutis specie tegere venenum est validißimum in præf. nu. 11

Vita aut bona non eadem ratione nobis à Deo data ca. 11. num. 6

Vita mortalibus nihil charius ca. 18. nu. 9

Vocabula rerum immutabilia ca. 8. nu. 4

Volenti non fit iniuria, aut damnum ca. 48. n. 12

Voluntarij actus pœnam aut præmium merentur, non necessarij ca. 21. nu. 20

Votum continentiæ præsumitur ex longo tempore c. 61. n. 22

Vox populi, vox Dei aut naturæ est ca. 11. nu. 34

Vrbium ruinæ ca. 56. nu. 4

Vsuras recipere potest, qui coactus mutuauit ca. 6. n. 8.

Vtilitatis causa admissa, non sunt ad contrarium conuertenda ca. 51. nu. 64

Vtile nobis id quod libet, est ca. 17. nu. 3

Vtilior pluribus maiore præmio dignus, quàm qui paucioribus vtilis est in præf. nu. 101

Vulnerans vnum, dum alium vulnerare volebat, an ordinariè puniatur ca. 19. nu. 24

Vxoris contractus sine mariti licentia factus iure regio non firmatur iuramento ipsius vxoris ca. 104. nu. 3

Vxor etiam adultera ex marito præsumitur concepisse ca. 106. num. 31

Vxor luxuriosè viuens non amittit testamenti factionem ca. 104. nu. 7

Vxor quæsisse præsumitur de bonis mariti capitul. 105. num. 4

Vxor etiam adultera præsumitur quæsisse ex bonis mariti ca. 105. nu. 30

Vxor non præsumitur quæsisse ante matrimonium nisi probet cap. 105. nu. 16

FINIS.

[[307]v]

IMPRESSVM FRANCOFVRTI AD MOENVM APVD
GEORGIVM CORVINVM, IMPENSIS SIGISMVN*di Feyerabend.*
M. D. LXXII.

NOTAE

1 *Homo homini vt prodesse velit, de iure naturæ est.*

2 *Iure naturali abutimur falsis imbuti doctrinis.*

3 *Homo homini pernicies.*

4 *Adulatores Principum humano generi nocentißimi.*

5 *Homines ingenij hebetioris seruos non esse.*

6 *Arist. impia sententia.*

7 *Alixandri historia & tyrannis.*

8 *Iustitiæ quæ pestis capitalior.*

9 *Seruus homo iure naturæ non est.*

10 *Historia Antigoni.*

11 *Vitia virtutis specie legere venenum est validißimum.*

12 *Libri huius inscriptio declaratur.*

13 *Oratio prima.*

14 *Oratio sequens.*

15 *Iustitiæ commendatio.*

16 *Maioribus maiora debentur.*

17 *Inuidia pares impetit.*

18 *Inuidia sedatur virtute.*

19 *Aequale nihil.*

20 *Homines non esse in æquali fortuna ad decus vniuersi expediebat.*

21 *Aequalitas inter homines an esse expediat.*

22 *Historia Licurgi.*

23 *Historia Curij.*

24 *Dominum habere nobiliorem confert ad dignitatem vasallorum, & nobiliores habere subditos confert ad nobilitatem & dignitatem Principi.*

25 *Christi in genus humanum beneficia.*

26 *Christi in genus humanum beneficia.*

27 *Iudices Hispalenses à rege electi digniores cæteris.*

28 *Vasallos an principibus vendere liceat ob publicam necessitatem.*

29 *Publica vtilitas reparandam non quorundam impensa aut damno, sed vniuersorum.*

30 *Dignior qui potentior.*

31 *Qualitas adiuncta verbo intelligitur, secundum tempus verbi.*

32 *Potentiam nulla & finita exequantur.*

33 *Finitorum sola remanet vmbra.*

34 *Historiæ variarum ciuitatum.*

35 *Fatiscunt saxa & monumenta.*

36 *Tempus omnium rerum sepulturam.*

37 *Fabula Saturni.*

38 *Historia Archidami.*

39 *Hist. Alexandri Magni.*

40 *Hist. Antigoni, Macedonum Regis.*

41 *Regna, imperia, principatus, instabiles.*

42 *Historiæ variæ Priami et Cræsi & Xerxis.*

43 *Hist. Aeneæ.*

44 *Histo. Romuli & Remi.*

45 *Hist. Scæuolæ.*

46 *Histo. Horatij.*

47 *Hist. Tergeminorum.*

48 *Histo. Craßi.*

49 *Histor. Cræsi.*

50 *Histo. Dionysij.*

51 *Hist. Hannybalis.*

52 *Histo. Fabij Maximi.*

53 *Histo. Marij.*

54 *Histor. Pompeij Magni.*

55 *Histo. Lentuli & Cethegi & Catilinæ.*

56 *Histor. Iulij Cæsaris.*

57 *Hist. Priami Hectoris, Polyxenæ et Cassandræ.*

58 *Hist. Solonis & Cræsi.*

59 *Hist. Epaminondæ.*

60 *Fabula Orlandi furiosi.*

61 *Suscitari non potest extinctum naturaliter, quòd si supernaturaliter suscitetur, tunc non eadem res, sed alia noua videtur.*

62 *Lazarus resuscitatus.*

63 *Animas mortales esse, qui falso crediderint.*

64 *Opinio Vasmotheorum & Saducæorum.*

65 *Historia Socratis.*

66 *Mors quid sit.*

67 *Mortui loco iacebunt.*

68 *Mors indiuidua.*

69 *Historia Diagoræ.*

70 *Animas in cœlum redituras asserentes.*

71 *Animas esse igneas.*

72 *Anaxagoræ Historia & sententia.*

73 *Socratis locus.*

74 *Fabula Panthoides.*

75 *Diuitiæ conferunt ad maioritatem.*

76 *Diuitiæ pariunt potentiam.*

77 *Potentiores digniores.*

78 *Stipendium denotat dignitatem mercenarij.*

79 *Pœna & præmio rempublicam contineri.*

80 *Historia Lisandri.*

81 *Deus præmium & pœnam probè dispensat.*

82 *Lucrum res efficacißima.*

83 *Dignitas pendet ab hominum opinione.*

84 *Populi vox & opinio maximam vim habet.*

85 *Labor præmio dignus.*

86 *Labores faciunt viros celebres.*

87 *Historia & labores Herculis.*

88 *Hispaniarum Rex vt pressus oneribus ita excellens honoribus.*

89 *Regis verum trophæum esse omnibus parem.*

90 *Labores vt ad veram gloriam & æternam vitam conducibiles, ita ad humanam noxij sunt.*

91 *Historia & error Pompeij Magni.*

92 *Labores an fugiendi.*

93 *Clerici monachis quare honoribus præferantur.*

94 *Gloria vera labore emenda.*

95 *Hist. Adriani Imperatoris.*

96 *Periculum vbi maius, ibi maior remuneratio.*

97 *Imperium quò maius, eò maius periculum.*

98 *Histor. Regis cuiusdam.*

99 *Vtilior pluribus maiore præmio dignus, quàm qui paucioribus vtilis est.*

100 *Principatus ad vtilitatem subditorum inuentus.*

101 *Historia Antigoni regis.*

102 *Rex est propter regnum, non regnum propter regem.*

103 *Regnum est iuris gentium.*

104 *Regnum an sit iuris diuini.*

105 *Regnum & rex sunt nomina generalia, ad omnes magistratus spectantia.*

106 *Reges priusquàm leges scriptæ.*

107 *Deus olim mundum per se ipsum regebat.*

108 *Deus cunctis humanis præest, & cunctorum author est.*

109 *Deo authore omnia fieri, quo sensu accipiendum.*

110 *Fecisse non tàm videtur qui iussus paret quàm qui iubet.*

111 *Reges à Deo esse, quo sensu accipiendum.*

112 *Deum nullus mortalium videt.*

113 *Humana cognitio est per aliquem ex quinque sensibus corporeis.*

114 *Testis id tantùm scire dicitur, quod percepit aliquo ex quinque sensibus corporeis.*

115 *Principatus, imperium, regnum dici possunt de iure gentium & de iure diuino.*

116 *Ius gentium quid.*

117 *Reges dici possunt omnes legitimi magistratus.*

118 *Reges quare inuenti.*

119 *Homo est animal sociabile naturali instinctu.*

120 *Humanum ingenium procliue ad dissentiendum.*

121 *Magistratus quilibet large dicitur rex.*

122 *Reges quare non habeant aut egeant Bruta.*

123 *Regibus aut magistratib. subesse non est neceßitatis præcisæ.*

124 *Quò maior administratio, eò sublimior administrans.*

125 *Doctores actu legentes præferuntur ijs, qui actu non legunt.*

126 *Dignior est qui digniori loco præest.*

127 *Filius an fit patri ratione officij præferendus.*

128 *Hist. per Aulum Gell. relata.*

129 *Ciues an digniores quam municipales.*

130 *Hispania dignißima.*

131 *Loci consideratio magni momenti est.*

132 *Histo. Alexandri.*

133 *Dignior etiam is, cui Princeps magis fauet.*

134 *Doctor à principe creatus, reliquis sublimior habetur.*

135 *Canonicus à Papa creatus, reliquis sublimior habetur.*

136 *Angelus quid significet.*

137 *Principes sunt Dei ministri.*

138 *Principum triplex distinctio.*

139 *Princeps merus & legitimus.*

140 *Princeps legitimus non merus.*

141 *Princeps illegitimus.*

142 *Princeps ex bello an sit legitimus.*

143 *Princeps legitimus leges ferre potest.*

144 *Populus postquam Principem accepit, desinit habere ius legum ferendarum, in populo Romano, non in reliquis.*

145 *Principi à populo data potestas reuocari nequit, fallit in tribus casibus.*

146 *Vasallus dominum belligerantem quando sequi teneatur.*

147 *Principatus intuetur meram ciuium vtilitatem, non Principum.*

148 *Plato.*

149 *Cicero.*

150 *Arist.*

151 *Legum quàm Principum salubrius imperium.*

152 *Iudicis arbitrio quàm minima relinquenda.*

153 *Historia Antigoni.*

154 *Princeps est legis minister sicque ei subest.*

155 *Histo. Archidami.*

156 *Historia Pausaniæ.*

157 *Historia Heracliti.*

158 *Princeps continetur appellatione magistratuum.*

159 *Princeps subest regibus.*

160 *Historia Cæsaris.*

161 *Facetia Anacarsis.*

162 *Intel. l. Princeps. ff. de legi. cum simi.*

163 *Legum & conuentionum eadem natura.*

164 *Principum creandorum aut legum finis populorum vtilitas.*

165 *Reges sunt de iure gentium.*

166 *Principatus ecclesiasticus ad populorum vtilitatem est.*

167 *Intel. l. Princeps. ff. de legi. l. 1. de consti. prin. §. sed & quod principi. Inst. de iure nat. cum simil. ll.*

168 *Principi quod placuit ita demum habet vim legis si populo vtile sit.*

169 *Causa iusta præsumitur in Principe quò ad subditum, non quò ad alios.*

170 *Principum placita quando habeant vim legis.*

171 *Defendere res nostras an ei iam cum nece alterius liceat.*

172 *Intell. plurium legum.*

173 *Pecunia quando mutatur vt solutio fieri debeat, ardua q.*

174 *Confeßio illa occidi, sed ad meam defensionem, an scindi poßit, ardua quæstio.*

175 *Scripturam præsentans quatenus pro se faceret non vltrà, an ea protestatio prosit? ardua quæstio.*

176 *Principum placita quæ non recedunt à iure naturali vel gentium legis vim non habent, vt inductiua, sed vt declaratiua.*

177 *Notorium quam habeat vim.*

178 *Principis præceptum notoriè iniquum non exequitur.*

179 *Histo. Aeliogabali Imperatoris.*

180 *Præscribi an poßit ius superioritatis, ardua quæst.*

181 *Iniuriarum actio quo tempore finiatur, ardua quæst.*

182 *Vendens rem alienam scienter, an pretium recuperet, ardua quæstio.*

183 *Iuram. an impediat rescissionem colore læsionis enormißimæ, ardua quæst.*

184 *Intell. l. fin. C. de legi.*

185 *Princeps an poßit leges mutare, vel nouas condere quòd non regulariter, estque ardua q.*

186 *Leges ferre potest Princeps sine vllius consilio.*

187 *Princeps contrahendo cum subditis manet obligatus naturaliter, & ea obligatio est efficax etiam ad agendum, adeò, ut nec de potestate absoluta poßit ab eo discedere.*

188 *Princeps contrahendo etiam ciuiliter obligatur, contra communem opinionem.*

189 *Intel. l. princeps. ff. de legib. cum simi.*

190 *Principes regulariter non sunt legibus soluti.*

191 *Principales conuentiones non habere vim legis contra communem opinionem.*

192 *Intell. donationes quas diuus. C de donat. inter virum & vxorem.*

193 *Princeps cum incapace scienter contrahendo eum habilem facit.*

194 *Principem non posse vnum oppidum aut vrbem alienare contra quàmplures Docto.*

195 *Iurisdictione concessa, an veniat etiam merum & mixtum imperium, ardua q.*

196 *Iurisdictio cum litera c, an iurisdictio sine litera c, concedatur, nil interest, noua decla.*

197 *Donare an princeps et reges poßint res suorum regnorum, ardua quæst.*

198 *Merum quid significet.*

199 *Iure naturæ omnia erant communia.*

200 *Princeps etiam ob publicam vtilitatem oppidum nequit alienare, contra Doct.*

201 *Princeps res regiæ coronæ non alienat nisi in casibus.*

202 *Papa non potuit alienare castellum Perusinum, contra doct.*

203 *Imperator non potest castrum ciuitatis alicui concedere. contra doct.*

204 *Principis non erit miserrima conditio, licet nequeat oppida alienare, contra doct.*

205 *Princeps oppida alienare nequit, licet retineat sibi iurisdictionem. contra doct.*

206 *Principum, regum, imperatorum potestas non est legibus enodata, aut anormala, contra nouiß.*

207 *Princeps an pro pace consequenda possit remittere damna priuatis illata, ardua quæst.*

208 *Nostrum nobis absolutè non aufertur ob publicam etiam vtilitatem, sed demum data compensatione idonea, ardua quæstio.*

209 *Remunerationis etiam causa oppidum regiæ coronæ donare Principi non licet, contra nouissi.*

210 *Princeps oppidum alienare etiam suprema iurisdictione retenta non potest, contra nouissimos.*

211 *Ecclesiæ oppida donare non potest princeps, contra nouißimos.*

212 *Vasallorum interest dominum non mutare sicque inuiti non alienantur.*

213 *Vasallus inuitus non alienatur etiam domino æquè bono aut meliori.*

214 *Mandatum & commißionem etiam in melius egredi non licet.*

215 *Mandatum egressus inter dum capite punitur licet res bene cesserit.*

216 *Princeps neceßitatis suæ causa ciues alienare non potest, contra plurimos Doctores, fallit in vasallis feudatarijs vel feudo similes.*

217 *Principem possunt ciues abijcere ob ignauiam eius.*

218 *Princeps nec vnum aut certos ciues potest alienare, nec vniuersos, contra Doctores.*

219 *Vasalli an possint ex causa remunerationis concedi à principe, licet ciues nequeant.*

220 *Dominium præscriptione quæsitum nobis per principem adimi non posse, contra Doct.*

221 *Princeps ciuibus iußit, vt se redimerent, eos in suos recepturos, & numquam à regia corona separaturos pollicitus, an contrarium facere poßit de plenitudine potestatis, ardua quæst.*

222 *Princeps rem ciuis sine causa an auferre poßit de plenitudine potestatis, ardua quæst.*

223 *Communis reipublicæ vtilitas priuato commodo præferenda.*

224 *Potestatis plenitudo non est ad malum.*

225 *Inferior ius superioris potest interpretari.*

226 *Papa ius diuinum potest interpretari.*

227 *Iudex potest ex causa terminos legales alterare, etiam si esset dictio taxatiua.*

228 *Princeps non potest modum succedendi à testatore ordinatum mutare, contra Doctores.*

229 *Princeps etiam de plenitudine potestatis sine iusta causa non potest modum succedendi à testatore dispositum mutare, ardua q.*

230 *Princeps regalia alienare nequit in enorme, nec etiam in mediocre damnum regni, contra nouiß. & quid si leuißimum esset damnum.*

231 *Ecclesiæ etiam fauore non potest princeps cum magna regni læsione res regiæ coronæ alienare, contra Doct.*

232 *Princeps re regiæ coronæ regulariter alienare nequit.*

233 *Ecclesiæ quod conceditur, Deo quando gratum esse intelligatur.*

234 *Constantini donatio.*

235 *Princeps non est dominus personarum, non magis quàm rerum, contra Iserniam.*

236 *Castrum vnius ciuis munitur impensis communibus, si bellum imminet.*

237 *Bellorum impensæ quando per Principem fieri debeant.*

238 *Bellorum tempore vrbis cuius expensis muniri debeat.*

239 *Bellorum tempore ciuis principem sequi suis expensis non tenet, & quid in vasallo respectu domini, & quid si princeps non habeat idoneos reditus.*

240 *Princeps rem ciuis etiam tempore neceßitatis vendere non potest, & quid si sit extrema neceßitas.*

241 *Vasallus an dominum ob debita incarceratum liberare teneatur.*

242 *Neceßitatis aut bellorum tempore iudex potest compellere ciues ad pecunias mutuandas Reipublicæ.*

243 *Vsuras recipere potest, qui coactus mutuauit.*

244 *Iustitia gratis exhibenda est à Iudicibus & à Principibus, nec valeret consuetudo contraria in ecclesiasticis.*

245 *Histor. Hispalensis.*

246 *Dotandæ filiæ causa, an Princeps possit ciues collectare, ardua quæst.*

247 *Dotis spiritualis causa filiæ dandæ, an Princeps ciues poßit collectare.*

248 *Princeps fœmina pro se dotanda an ciues poßit collectare, ardua quæ.*

249 *Principem captum, an ciues redimere teneantur.*

250 *Dotandæ filiæ causa an Princeps fœmina ciues collectare possit, & quid in fratre pro sorore dotanda, vel in sorore pro altera sorore.*

251 *Princeps his aut pluries quando poßit ciues collectare.*

252 *Princeps censum antiquum ciuibus inuitis augere non potest.*

253 *Charitatiuum subsidium quando exigi poßit*

254 *Vocabula rerum immutabilia.*

255 *Dæmones non homines sunt appellandi, qui vitia induunt virtutis nominibus.*

256 *Ciceronis grauis sententia.*

257 *Maioratus vni diuitias, multis seruitutem miseram inducit.*

258 *Collationes ciuium expilationem præsentem & seruitutem futuram inducunt.*

259 *Principis homines ciues non recte appellari, contra Afflictum.*

260 *Nobiles an homines suos cædere plagis poßint, ardua q.*

261 *Vasallus & dominus an iudicentur à pari.*

262 *Iudæorum paruuli non possunt eripi parentibus vt baptizentur.*

263 *Delictum extra fines regni commissum an puniatur.*

264 *Princeps agere potest & debet pro vexatione, aut damno ciuib. suis illato.*

265 *Hospitia gratis an regis familiæ à ciuibus debeatur, not. q.*

266 *Ciues regem etiam habentes dicuntur ingenui, & possunt esse testes in causa regis.*

267 *Ciuibus à principe moderatam sæuitiam an inferre liceat, ardua q.*

268 *Ciuem malè tractatum à domino, princeps superior eximere potest etiam non requisitus.*

269 *Princeps tyrannicè aut perperam regens an ipso iure desinat esse princeps.*

270 *Principes imperio abutentes, an poßint per Papam priuari principatu.*

271 *Historia Samuelis.*

272 *Histo. Innocentij Papæ.*

273 *Histo. Leonis primi Papæ.*

274 *Historia Zachariæ.*

275 *Histo. Gregorij Septimi Papæ.*

276 *Histo. Papæ Leonis.*

277 *Hist. Constantini Papæ.*

278 *Histo. Innocentij III. Papæ.*

279 *Histo. Marti. IIII. Papæ.*

280 *Histo. Bonifacij VIII. Papæ.*

281 *Histo. Papæ Alexandri.*

282 *Hist. Adriani Papæ.*

283 *Princeps imperio abutens quid à ciuibus iure spectet, ardua quæst.*

284 *Publicè vtile quid videatur, vtque priuato commodo præferatur.*

285 *Tyrannidis descriptio.*

286 *Tyrannorum infœlicit.*

287 *Hist. Dionysij.*

288 *Histor. Caracalli.*

289 *Histo. Caracalli.*

290 *Histo. Caligulæ.*

291 *Tyrannorum occisio inculpata est.*

292 *Occisionis vitandæ præceptum, egregia declaratio.*

293 *Legum verbo aut scriptura non obligamur sed mente.*

294 *Indefinita æquipollet vniuersali.*

295 *Verosimilitudo verbis præfertur.*

296 *Declarans nihil denuo inducit.*

297 *Occidere licet etiam extra casus veteri lege contentos.*

298 *Furem diurnum an occidere liceat, ardua quæstio, & leges contrarium iubentes an sint noxiæ.*

299 *Adulteram occidi leges iubentes sunt iniustæ.*

300 *Leges nouare malum.*

301 *Pœna culpæ par.*

302 *Iurisdictioni alienæ se committere stultitia est.*

303 *Imperio omnes initio vtuntur sed illico abutuntur.*

304 *Fides ideo in terris non est quòd in cœlum euolauit.*

305 *Fabula fidei.*

306 *Fabula Cuculi.*

307 *Hypocrisis.*

308 *Homo liber est.*

309 *Seruitus quadruplex.*

310 *Seruire hebetiores an prudentioribus videantur naturaliter.*

311 *Seruitus mala est, sed maioris mali vitandi causa iure gentium introducta.*

312 *Bellum iuris gentium est, non dispositiuè sed occasionaliter.*

313 *Dei qualis potestas circa animorum varietatem, contra nouiß.*

314 *Bellum ius gentium non induxit, sed belligerandi occasionem.*

315 *Bellorum calamitas.*

316 *Occasio quid.*

317 *Seruitus voluntaria.*

318 *Mentium humanarum varietas.*

319 *Libertas corporis & animi non æquantur.*

320 *Libertas animorum describitur.*

321 *Seruitus an causetur ex bello etiam iniusto, egregia quæstio.*

322 *Bellum an vtrinque iustum esse poßit.*

323 *Bellum iniustum quo ad Principes non esse, iniustum quo ad milites, egregia & noua declaratio.*

324 *Bellum contractibus simillimum, quo ad acquisitiones.*

325 *Prodigere licitum.*

326 *Bellum iniustum si sit publicè indictum tribuit dominium, etiam principibus egregia declaratio id tamen dominium est reuocabile.*

327 *Intellectus ad titul. ff. pro derelicto, qui est omnium firmißimus tit.*

328 *Seruus bello captus tutus erit si fugiat etiam in conscientia, estque egregia quæstio.*

329 *Dominium reuocabile sine facto nostro nobis auelli potest.*

330 *Seruus dominum fugere in conscientiæ non potest, secundum nouißimos contrà.*

331 *Bello iniusto capta capientium fiunt, contra nouißimos.*

332 *Seruus delicto effectus fugere potest tutus in conscientia.*

333 *Homines hebetiores venari vt feras non licet, cum Soto contra Aristotelem.*

334 *Ingenium labascit calamitatibus.*

335 *Bellum inducit nequitia.*

336 *Bellorum mala.*

337 *Histo. Antigoni.*

338 *Alexandri Magni & similium belligerandi occasio & color notatur.*

339 *Indorum bellum.*

340 *Indorum regiones an bello infestare liceat.*

341 *Seruire cæteris mortalibus hominum nulli à domino Deo creati.*

342 *Seruorum status quo iure fuerit annichilatus, egregia quæstio.*

343 *Seruus an rei publicæ causa abesse poßit.*

344 *Seruus pœnæ an testari possit.*

345 *Seruus an naturaliter & quo iure obligetur.*

346 *Intellectus l. in personam. ff. de reg. iur.*

347 *Ius gentium primæuum appellatur natura vel naturale ius.*

348 *Obligatio naturalis vnica est.*

349 *Obligationi naturali quare non aßistat lex ciuilis.*

350 *Ratione legis cessante, cessat eius dispositio, licet ratio in lege non esset expressa, contra Galiaulam.*

351 *Obligationi naturali, an lex aßistere desinat, egregia declaratio.*

352 *Homicidium sui facere quare homini non licet ratio improbata nouiss.*

353 *Deus dedit omne quod habemus.*

354 *Prodigere nostra fas est.*

355 *Seruus domini salutem suæ præponere debet.*

356 *Vasallus domini salutem suæ præponere non tenetur.*

357 *Vita aut bona non eadem ratione nobis à Deo data.*

358 *Honoris sui homo an sit dominus.*

359 *Honor vitæ æquatur.*

360 *Honor reliquis rebus preciosior.*

361 *Honoris defendendi causa licet alterum occidere.*

362 *Honor amissus, an reparari poßit.*

363 *Histo. Coriolani.*

364 *Historia Labieni.*

365 *Nobilis aggressus non tenetur fugere.*

366 *Honoris causa licet inire duellum.*

367 *Histo. Ambrosij.*

368 *Honores separari possunt per actum meritorium vel demeritorium.*

369 *Honor virtute partus lædi potest per actum demeritorium, non per meritorium vel medium.*

370 *Historia Lucretiæ Romanæ.*

371 *Histo. Caroli V. Imperatoris.*

372 *Historiæ variæ.*

373 *Hist. Marij.*

374 *Hist. Cæsaris.*

375 *Nobilitatis priuilegia à nobis possunt separari.*

376 *Hidalguiæ priuilegia à nobis possunt separari.*

377 *Vitam pro amico periculo exponere licet iure fori & poli.*

378 *Virtutis opus non iactantiæ fuit facinus Mutij Scæuolæ brachium concremantis, quidquid diuus Aug. & Sotus interpretentur.*

379 *Histor. Scæuolæ.*

380 *Hist. Pyladis & Orestis.*

381 *Histo. vxorum Indarum.*

382 *Vitam pro patria periculo exponere licet & decet.*

383 *Historiæ Pompeij.*

384 *Vitam pro parentibus exponere licet & decet.*

385 *Vox populi vox Dei aut naturæ est.*

386 *Duelli definitio improbata.*

387 *Duelli vera definitio.*

388 *Histor. Regis Sanctij & ciuium Zamorensium.*

389 *Fabula Amadigij.*

390 *Hist. trium Romanorum & totidem Albanorum.*

391 *Duellum licitum est pro Republica, non pro iactantia.*

392 *Duellum inire an liceat ad propriam iniuriam vindicandam, ardua quæst.*

393 *Pœna peccato æqua.*

394 *Monomachia vnde dicta.*

395 *Innocens an damnari possit, not. quæst.*

396 *Ciuis respectu populi non est vt pars respectu totius, contra nouissimos.*

397 *Charitas bene ordinata incipit à se ipso.*

398 *Histo. Demosthenis.*

399 *Fabella luporum & ouium.*

400 *Histo. Bruti.*

401 *Hist. Deciorum.*

402 *Histo. Coclis & Fabij maximi.*

403 *Hist. Comilli & Catonis.*

404 *Hist. Fabricij & aliorum.*

405 *Mortem certam appetere pro saluanda tota etiam patria nullus tenetur.*

406 *Histo. Mutij Scæuolæ.*

407 *Ciues tempore periculi an vnum ciuem deserere possint.*

408 *Socium deserere periclitantem turpe est.*

409 *Ciuem deserere culpatum licet.*

410 *Hist. Cæsar. & Pompeij.*

411 *Conscientiam an processus probationes sequi debeamus, ardua quæst.*

412 *Probatio nulla concludit indubitanter sed solum præsumptiuè.*

413 *Testes requiruntur interdum duo, interdum tres, interdum quinque, interdum septem, interdum quindecim, interdum 27. interdum 64. interdum 72.*

414 *Iudex ex causa leges transgredi potest.*

415 *Iudici dicenti ex iusta causa se legem transgressum creditur.*

416 *Histo. Fabij Maximi.*

417 *Populi rumor non curandus.*

418 *Histo. Diogenis.*

419 *Histo. Antisthenis.*

420 *Hist. Phocionis.*

421 *Histor. ipsius.*

422 *Conscientiam sequi tenemur in criminalibus contra probationes processales in foro animæ, estque ardua quæst. Idem in foro contentioso, & est ardua q. Idem in causa ciuili, estque & tertia ardua q.*

423 *Princeps etiam de plenitudine potestatis nequit auferre rem subditi sine causa, ardua quæst.*

424 *Princeps non est causa causarum, sed solus Deus, contra Doct.*

425 *Princeps non potest facere supra ius, nec contra ius, contra Doct.*

426 *Principum de potestate disputare est instar sacrilegij.*

427 *Princeps nec posteaquam accusator destitit, potest pœnam legis minuere, quæ imponi debebat, vbi accusator non esset, contra nouißimos.*

428 *Delicta puniuntur etiam post partis indulgentiam.*

429 *Pater ob iniuriam filij etiam ignoscentis agere potest.*

430 *Pater filij iniuriam an remittere possit, ardua q.*

431 *Pœnam post partis abscessum aliquantulum minuere potest iudex, contra nouiß. ex toto autem remittere nec iudex potest, nec princeps, contra nouisnam iudex et princeps differunt in quanto, non in toto, contra nouiß.*

432 *Princeps ante accusatoris abscessum pœnam aliquantulum laxare potest, contra nouiss.*

433 *Pœna à principibus vel iudicibus vt & quatenus remitti poßit egregia dist.*

434 *Pœnam legalem iudex remitens bis punitur.*

435 *Accusare quem an quis poßit compelli, ardua quæstio.*

436 *Histo. Nobilium duorum Hispanorum.*

437 *Accusare nullus tenetur, cum quibusdam contra communem opinionem conclusiones quatuor.*

438 *Admonere fratrem contra rempublicam peccantem, an teneamur ante denuntiationem.*

439 *Historia Socratis.*

440 *Denuntiare in foro contentioso canonico an quis teneatur, vt priuati damno obuietur, ardua quæstio, & quid de iure ciuili alia quæst. ardua.*

441 *Intellectus l. culpa caret, et l. nullum crimen. ff. de regu. iur.*

442 *Hist. Herculis.*

443 *Hercules quo potißimum nomine commendetur, quareqúe ad cœlum euolauerit.*

444 *Homo homini opitulari natura tenetur, idque vt intelligendum sit declaratur.*

445 *Ius naturæ et ius gentium.*

446 *Ratio elegans.*

447 *Denuntiare & obuiare periculo priuati, non tenemur in foro contentioso canonico, contra communem opinionem, nec in foro ciuili contra communem, nec in foro conscientiæ contra communem opinionem.*

448 *Reipublicæ quantum debeamus.*

449 *Patriæ magis quàm parentibus debemus.*

450 *Delicto futuro qui non obuiauit, vt puniatur.*

451 *Admonere fratrem vbi periculum est an teneamur ardua quæst.*

452 *Socium itineris defendere non secus quam rempublicam tenemur.*

453 *Princeps liberum rerum nostrarum vsum, aut etiam abusum impedire an possit.*

454 *Prodigere nostra possumus, fallit in tribus casibus.*

455 *Vtile nobis id, quod libet est.*

456 *Dominij definitio.*

457 *Libertatis definitio.*

458 *Dominij definitio communiter tradita notatur.*

459 *Dominium est etiam in rebus incorporeis.*

460 *Dominij definitio tradita per nouiss. notatur.*

461 *Princeps nobilibus prohibere ne nubant non potest.*

462 *Monachi Minoritæ an dominium habeant in commestibilibus & vtensilib. ardua quæst.*

463 *Histo. Caßij.*

464 *Defensionem princeps an tollere poßit, ardua quæst.*

465 *Citationem Princeps an tollere possit.*

466 *Defensio est iuris naturæ.*

467 *Defendendi corporis causa alium occidere licet.*

468 *Defendendarum rerum eam occidere licet.*

469 *Defensionis necessariæ causa occidere licet, non aliter.*

470 *Defendere sè tenetur Princeps, etiam cum nece aggressoris, reliqui possunt, sed non tenentur.*

471 *Defendere me possum etiam cum nece aggressoris, licet is esset ad regimen publicum necessarius iure poli, contra Theologos, idem iure fori contra eosdem.*

472 *Vita mortalibus nihil charius.*

473 *Princeps esse desinit, qui fit tyrannus.*

474 *Defensionis eam occidere licet aggressorem, etiam iure poli contra Gersonem.*

475 *Duellum inire non licet pro honoris aut rerum defensione, ardua q.*

476 *Defendendi honoris causa licet occidere.*

477 *Defensio inculpata est, licet quis fugere poßit.*

478 *Duellum inire prouocatus non tenetur morigerari.*

479 *Histo. Augst. & Marci Antonij.*

480 *Histo. Marij & Pompeij.*

481 *Honorem exhibere nobilibus reliqui an cogantur.*

482 *Honorem nobilioribus, quod non exhibent, an teneantur iniuriarum.*

483 *Defensio inculpata non est in rustico, & clerico, quando poterant tutè fugere.*

484 *Defensio inculpata quando videatur.*

485 *Vindicta aut defensio quando intelligatur.*

486 *Occidens damnatum ad mortem, capite punitur.*

487 *Occidens quare occidatur.*

488 *Appellationem denegans in causa capitali, an capitaliter puniatur.*

489 *Occidens occidatur, an procedat etiam in iudice, qui innocentem capitaliter damnauit ardua quæst.*

490 *Dolus, an culpa quando in iudice præsumatur.*

491 *Pœnam euitare facit ordinariam quælibet etiam iniusta causa.*

492 *Iracundia ex iusta causa orta, remouet pœnam in continenti, sed ex interuallo non remouet, sed lenit.*

493 *Ira ex iniusta causa concepta, nec remouet, nec lenit pœnam.*

494 *Iracundè facta an pro infectis habeantur in his, quod iuris sortiuntur effectum, ardua q.*

495 *Ira non præsumitur, nisi probetur.*

496 *Homo animal rationale.*

497 *Ira mouet rationem.*

498 *Ira factum non videtur post interuallum.*

499 *Pœna culpæ æqua.*

500 *Ira per dies triginta non videtur durare ad excusandum, contra Doct.*

501 *Iniuria verbalis an infra dies triginta reuocari possit, not. quæst.*

502 *Iræ motu quid factum, infra quot dies dicatur, elegans quæst.*

503 *Ira iusta pœnam mitigat legalem.*

504 *Ira post interuallum an pœnam legalem minuat? egregia quæst.*

505 *Ira iustè concepta, efficit, vt etiam post interuallum abolitio criminis impetrari poßit.*

506 *Occidens non occidendi, sed vulnerandi animo, an occidatur, not. q.*

507 *Delicta an pari compensatione tollantur.*

508 *Vindicta etiam in continenti, est peccatum in foro animæ.*

509 *Casus impedit peccatum & delictum fieri iure poli & fori.*

510 *Casus quid.*

511 *Homicidij reus quando quis fiat, ardua quæstio.*

512 *Animus distinguit maleficia.*

513 *Pœna culpa maior non sit.*

514 *Culpa est miscere se rei ad se non pertinenti.*

515 *Delinquens sponte sua videtur puniri.*

516 *Homicidium culpa perpetratum extraordinariam inducit punitionem.*

517 *Homicidium nec dolo nec culpa considerabili factum, pœna etiam extraordinaria caret.*

518 *Pœna caret, qui fixit hominem dum taurum loco solito agitatum figere curabat, non sic si in loco insolito.*

519 *Homicidium aut vulnus insperatò factum, non habet plus culpæ quàm fuerat in causa, vt si ab ebrio fieret.*

520 *Vini effectus noxij.*

521 *Ebrietas inculpata, inculpatum facit quidquid inde sequitur.*

522 *Homicidij reus non fit, qui dat operam rei illicitæ, ex qua sequitur homicidium præter voluntatem occisoris, cum Soto, contra communem opinionem conclusiones sex.*

523 *Medicus quidem morari ualetudinem ægroti volebat, eum peremit, an reus homicidij fiat, not. q.*

524 *Homicidium fecit, qui vulnus tantum infligere volebat, & an homicidij reus fiat.*

525 *Homicidium & omne delictum interdum punitur pœna ordinaria, interdum pœna extraordinaria, interdum nulla.*

526 *Occidens mediatorem interdum extraordinaria, interdum nulla punitur pœna.*

527 *Occidens mediatorem se defendendo punitur, si erat de illis, qui fugere tenebantur.*

528 *Occidens mediatorem se defendendo punitur, si erat de illis, qui se defendere non debebant.*

529 *Occidens lapide versus hominum turbam iacto, extra ordinem punitur.*

530 *Occidens mediatorem dum filium, vxorem, discipulum, aut famulum castigarent, an puniatur.*

531 *Vulnerans vnum dum alium vulnerare volebat, an ordinariè puniatur.*

532 *Imperator Romanorum, an sit dominus totius mundi egregia quæst.*

533 *Papa an habeat tantùm temporalem iurisdictionem egregia quæstio.*

534 *Deus mundum gubernat.*

535 *Imperium an sit immediatè à Deo.*

536 *Potestates etiam minimæ dicuntur esse à Deo.*

537 *Imperia an sint à fatis?*

538 *Fatorum vis.*

539 *Fortunæ vis.*

540 *Fortunæ debilitas.*

541 *Mundi dominum nullum esse, nec vnquam fuisse, aut futurum, & contrarium monstrum esse, noua ratione docemur.*

542 *Nauigare triste est.*

543 *Nauigare nefas est.*

544 *Nauigare contra naturam est.*

545 *Nauigare periculosißimum est.*

546 *Nauigantes morti proximi.*

547 *Nauigatio perfida.*

548 *Nauigare est animam ventis credere.*

549 *Nauigationis inuentor fuit mortis inuentor.*

550 *Nauigare est ire contra leges naturæ.*

551 *Nauigatio horrida.*

552 *Nauigantes inter viuentes esse non videntur.*

553 *Vitam tueri & pericula abhorrere, hominibus iure naturæ insitum.*

554 *Notorij vis.*

555 *Homo omnis liber nascitur de iure naturæ, etiam quò ad iurisdictionem, cui subesse nequit, nisi sponte sua.*

556 *Homo iurisdictioni alterius non subest, nisi sponte sua.*

557 *Libertas hominibus iure naturæ debita.*

558 *Mundum vni Principi non subesse ostenditur iure tam naturæ quam gentium, & diuino.*

559 *Intellect. l. de precatio. ff. ad l. Rodiam. de iactu.*

560 *Mundi vox varie sumitur.*

561 *Indefinita an æquetur vniuersali.*

562 *Augustini & D. Tho. locus declaratus.*

563 *Morum mutatio quotidiè fit.*

564 *Romanorum mores in deterius.*

565 *Imperiorum variationes.*

566 *Potestas propter vsum.*

567 *Papa an habeat iurisdictionem temporalium in toto orbe, ardua quæst.*

568 *Christus dominus noster an habuerit in toto orbe dominium temporale vt homo.*

569 *Mundi dominus in temporalibus nec fuit Christus dominus noster, nec est Papa, nec Imperator, sed solus Adam.*

570 *Imperator non est dominus rerum singularium, contra quos.*

571 *Imperatori Romano non subsunt etiam de iure reliqui principes, contra Bald. & alios.*

572 *Imperatori non subsunt ciuitates liberæ, contra DD.*

573 *Imperatori Romano non licere magistratus in omnibus mundi ciuitatibus ponere, contra Doct.*

574 *Regem eligere posse ciuitates, contra nouiß.*

575 *Principes boni sunt à Deo.*

576 *Principes & magistratus mali sunt à Deo.*

577 *Principes & magistratus mali dicuntur non esse à Deo.*

578 *Principes mali & boni à Deo esse, vt intelligendum, noua declaratio.*

579 *Deus prouidet & consulit non solum vniuersis, sed etiam singulis rebus.*

580 *Animalium tam rationalium quàm brutorum, siue terrestrium, siue volucrum siue aquatilium variorum, tam appetituum ac inclinationum quàm actionum & operationum vera causa.*

581 *Cœlestia signa duodecim.*

582 *Animalium varij appetitus & actiones.*

583 *Cœlestia sydera habent potestatem & vim influendi in animalia cuncta.*

584 *Animalium peritia.*

585 *Cœlestia & terrestria omnia operantur, cogente natura, præter hominem, qui operatur ex libero arbitrio.*

586 *Voluntarij actus pœnam aut præmium merentur non necessarij.*

587 *Dei prouidentia & concurrentia qualis sit respectu cunctarum rerum.*

588 *Imperium à Deo esse variè intelligitur.*

589 *Imperium esse videtur de iure naturali, vel gentium primæuo, ita tamen, vt cesset coactio.*

590 *Imperium quare non sit inter bruta, quæ sociabiliter vel gradatim vitam degunt, vt est inter homines.*

591 *Animalia non solent nocere animalibus suæ speciei, fallit in homine.*

592 *Similitudo ecclesiæ militantis ad ecclesiam triumphantem.*

593 *Imperium à Papa in Imperatorem nunquam migrauit, quia apud eum nunquam fuerat, ardua quæst.*

594 *Historia Alexandri.*

595 *Homo homini auxiliari iure naturæ tenetur.*

596 *Moras non patitur auxilium.*

597 *Fabula Bouis & Cameli.*

598 *Dei à prouidentia & iustitia alienum vnum hominem mundi totius esse Imperatorem.*

599 *Mundi dominum qui se iactaret, dæmonum è cœlo cadentium audaciam superaret.*

600 *Mundi dominum vnum hominem esse, nocentißimum esse.*

601 *Iurisdictionem alienam vsurpare interdum capitale est.*

602 *Papa non exercet iurisdictionem temporalem vacante imperio, ardua q.*

603 *Papa vacante imperio non præscribit Imperatoris iurisdictionem.*

604 *Regno vacante, vel imperio, ciues possunt regem sibi eligere.*

605 *Imperio vacante legatus Papæ non exercet iurisdictionem temporalem.*

606 *Papatu vacante Imperator non exercet iurisdictionem spiritualem.*

607 *Princeps cùm sit tyrannus ciuibus, quale supersit remedium, contra nouiss.*

608 *Imperator olim Papam eligebat.*

609 *Imperatori olim suberant Ecclesiæ.*

610 *Ecclesias non subesse hodie Imperatori, an iure fiat.*

611 *Papæ electio de consuetudine spectat ad Cardinales.*

612 *Hispaniarum rex non subest imperio.*

613 *Hispani deficiente progenie regia, possunt regem sibi eligere.*

614 *Hispaniarum Rex iura Imperatoris habet in regno suo.*

615 *Hispaniarum rex an aliquo tempore potuerit leges facere circa Ecclesias.*

616 *Hispaniarum Rex quòd ius patronatus habeat in Ecclesijs regni sui.*

617 *Hispaniarum rex ius habet eligendi Episcopos.*

618 *Imperatori reliquos principes non teneri tributum præstare, contra nouiß.*

619 *Imperatoris potestatem anormalam non esse.*

620 *Præscribi an poßint, quæ Imperatori reseruata sunt contra nouiss.*

621 *Imperatorem alieno in territorio delinquentem posse puniri, contra nouiss.*

622 *Imperator non est vnicus Christi vicarius.*

623 *Imperator vnus solus in mundo esse non debet.*

624 *Leges ferre possunt alij præter Imperatorem.*

625 *Papa sine Cardinalium consilio ardua expedire an possit, ardua quæstio.*

626 *Principes an ardua poßint sine Procerum consilio expedire? ardua q.*

627 *Præscribere potest, ne rex, vt quid arduum expediat sine Procerum consilio.*

628 *Præscribere potest, ne Papa, vt quid arduum in temporali sua iurisdictione expediat sine Cardinalium consilio.*

629 *Bellum indici non poße infidelibus contra naturam peccantibus, ardua q.*

630 *Infideles contra naturam peccantes, rebus suis priuari non poße, ardua q.*

631 *Peccatum ferè omne contra naturam eße.*

632 *Animal non sæuit in alterum animal eiusdem speciei.*

633 *Infideles licet Papam non recognoscant non ideo possunt bonis suis spoliari, contra Docto. idem & si Imperatorem non recognoscant contra eosdem.*

634 *Aequalitas seruanda.*

635 *Hist. Leonis.*

636 *Histo. Agesilai.*

637 *Hist. Curij.*

638 *Talionis pœna est iuris naturæ.*

639 *Defensio est iuris naturæ.*

640 *Princeps an poßit remittere talionis pœnam, vel aliam parti debitam, ardua quæst.*

641 *Pœnam parti vel fisco applicandam, quando princeps poßit remittere.*

642 *Principibus & magistratibus laxior potestas circa priuatorum bona.*

643 *Pœnam pecuniariam ærario publico applicandam iudex facilius potest remittere, quam parti applicandam.*

644 *Talionis pœna iusta est, contra Nouis. & approbata iure naturali, & diuino, & gentium, & canonico, & ciuili.*

645 *Pœna par culpæ, vt intelligatur?*

646 *Dispensare an princeps possit, ardua q.*

647 *Dispensare quid significet.*

648 *Dispensare circa leges tenentur omnes principes & magistratus secundum veram vocis significationem.*

649 *Dispensare ex gratia principibus non licet, nisi quatenus expressim vel tacitè vel verosimiliter sibi fuerit à populo concessum.*

650 *Legum verbis aut scriptura non obligamur, sed earum sensu.*

651 *Dispensationis quæ vtilitas.*

652 *Dispensare et temperare.*

653 *Dispensare ex iustitia est opus neceßitatis, non voluntatis, contra nouiß. nec cum quibusdam tantùm, sed cum omnibus fieri debet, qui in eadem causa fuerint, contra nouiss. nec in quibusdam tantùm casibus, sed in omnibus, in quibus par ratio inueniatur.*

654 *Dispensatio alia ex gratia, alia ex iustitia.*

655 *Dispensare quando sit, vel non sit peccatum.*

656 *Dispensatio ex iustitia est mentalis legis declaratio.*

657 *Legis ratione in particulari cessante, ipso facto enodatur ille à legis vinculo, contra nouiss.*

658 *Dispensatio ex iustitia requiritur causam iustam, dispensatio ex gratia nullam.*

659 *Ieiunium non ob solam carnis macerationem inductum est, contra nouiss.*

660 *Legis causa cessante cessat lex, contra nouiss.*

661 *Dispensans, & dispensatus quando peccent, vel non peccent, egregia quaestio.*

662 *Causa iusta præsumitur in principe.*

663 *Dispensatur ex iustitia in his quæ sunt iuris diuini.*

664 *Dispensatio ex iustitia fieri potest in his, quæ sunt iuris naturæ.*

665 *Dispensatur ex causa, vt non fiat citatio.*

666 *Dispensari potest ex causa, vt exceptio non admittatur.*

667 *Dispensatur cum iure positiuo.*

668 *Dispensat episcopus ex causa cum iure canonico, non aliàs.*

669 *Dispensatio ex causa fit ab inferiore quò ad legem superioris.*

670 *Dispensat ex causa episcopus cum pœnitentia à Papa iniuncta.*

671 *Dispensare commutando testantium dispositionem, an episcopus poßit? ardua q.*

672 *Intell. clem. quia contingit, de relig. domi.*

673 *Dispensatio superioris præsumitur facta ex iusta causa aliud in inferiore.*

674 *Dispensat episcopus circa votum.*

675 *Dispensat Episcopus cum statutis Ecclesiæ.*

676 *Nobilitas quid.*

677 *Nobilitatis commendatio.*

678 *Obligatio facti an sit præcisa.*

679 *Facti obligatio descendens à lege est præcisa.*

680 *Facti obligatio descendens ab vltima voluntate est præcisa.*

681 *Facti obligatio iurata est præcisa.*

682 *Facti obligatio in iudiciis est præcisa.*

683 *Intell. l. si quis ab alio. §. fi. ff. de re iudi.*

684 *Dispensandi iusta causa, quæsit.*

685 *Potestas ordinaria & absoluta, an sit in principibus, ardua q.*

686 *Clausula ex certa scientia, an iudicat plenitudinem potestatis.*

687 *Priuilegijs, quando præiudicet dispositio generalis.*

688 *Miles an iure communi in dubio vti videatur.*

689 *Miles regulariter subest legibus.*

690 *Princeps subest legibus.*

691 *Princeps in dubio an plenitudine potestatis uti videatur.*

692 *Potestatis plenitudine princeps vti videtur, quando alias eius actus periret.*

693 *Potestatis plenitudine sine causa iusta, an princeps vtatur.*

694 *Potestatis plenitudine cum vtitur princeps, intelligitur de laudabili.*

695 *Potestatis plenitudine an princeps possit contractum suum violare.*

696 *Principem legibus solutum esse, vt intelligendum, egregia quaestio.*

697 *Iure naturali, & gentium regimur, à quo non recedimus, nisi ex causa.*

698 *Princeps Romanus non subest legibus ciuilibus Romanorum, sed tantum iuri naturali, vel gentium, reliqui principes subsunt legibus ciuilibus suarum regionum.*

699 *Princeps quare nequeat contractum suum violare.*

700 *Causa iusta facit, vt princeps suum contractum possit violare, cum communi opinione, contra Paul. Castre. & M. Mant.*

701 *Potestatis absolutæ & ordinariæ non est in principe differentia, egregia q.*

702 *Princeps quoties potestate ordinaria uti potest, toties & plenitudine potestatis, contra quamplures Doctores.*

703 *Dispensatione ex gratia vti, & rebus suis abuti æquè liberum est principi sine vlla causa.*

704 *Potestatis plenitudine vel potestate priuilegiata in dubio an princeps vti videatur, egregia quæstio.*

705 *Principi an sit plenitudo potestatis.*

706 *Delinquens sponte sua puniri videtur.*

707 *Princeps potestate ordinaria vti intelligitur, quando solitum ordinem in iudicijs non seruat, contra Glos. Abb. & Mar. Man.*

708 *Romanus populus potestatis plenitudine an aliquando vsus fuerit, contra Bal. & M. Man.*

709 *Papa an iuri scripto derogare poßit, ardua q.*

710 *Potestatis plenitudine supplentes, hæc clausula refertur ad iuris positiui solennia, non ad ius diuinum, naturale, vel gentium alterandum.*

711 *Causa iusta, quæ præsumitur in principe, an admittat probationem in contrarium, egregia quæst.*

712 *Lex iniqua à principe lata, an valeat.*

713 *Causa præsumitur in principe, etiam contra ius diuinum dispensante.*

714 *Iniuria non cadit sub potestate, sed sub tempestate principum.*

715 *Potentia vera quid.*

716 *Dispensare an poßit Deus cum præceptis decalogi, egregia quæst.*

717 *Dispensationis definitio.*

718 *Fabula Dædali.*

719 *Dei arcana an liceat scrutari.*

720 *Dei prouidentia & voluntate omnia fieri rectißimo ordine, etiam si inordinata nobis videantur.*

721 *Mores mutantur, & hominum opiniones.*

722 *Arg. de toto ad partem.*

723 *Ius naturale à Deo an possit immutari*

724 *Pithagoræ dogma.*

725 *Ius naturale quid.*

726 *Deus an facere poßit vt malum non sit, creaturam diligere Creatorem suum.*

727 *Historiæ Tuliæ.*

728 *Lex sufficit quòd sit tolerabilis.*

729 *Eligens dignum omisso digniore an peccent mortaliter, ard. quæstio.*

730 *Electus tutus est in conscientia, si erat dignus, licet dignior non deesset.*

731 *Pœna est infirmatio actus.*

732 *Conscientiæ in foro an pœna ipso iure imposita, debeatur, ard. quæstio.*

733 *Pœna non est actus irritatio quando non fit odium agentium.*

734 *Conscientiæ in foro an retineatur relictum in minus solenni voluntate.*

735 *Fine adepto de medijs ad finem requisitis non curamus.*

736 *Vindictæ ius competens non debetur de iure Canonico.*

737 *Fur non tenetur in conscientia ad pœnam.*

738 *Pœna dupli, aut quadrupli, an peti poßit de iure Canonico.*

739 *Tenentes pœnam ipso iure irrogatam deberi in conscientia.*

740 *Legalis obligatio vnde descendat.*

741 *Legalis obligatio est ad patiendum tantùm.*

742 *Pœna etiam ipso iure irrogata non debetur in conscientia, contra communem opin.*

743 *Pœna etiam immoderata non differet ab alia quo ad hoc, vt in conscientia debeatur, contra Decium & Cagnolum.*

744 *Pœna conuentionalis non magis, nec minus debetur in conscientia, quàm legalis, contra Decium, Cagnolum et alios.*

745 *Pœna conuentionalis etiam nimis dura, non debetur minus, nec magis quàm si esset mediocris, contra Accursium, Decium, Corset. & Cagn.*

746 *Pœna legalis si petatur, debetur in conscientia à dam nifactore, etiam quatenus excedit iustam damni æstimationem, vbi interfuit dolus, contra communem opinionem. Idem si culpa lata, contra eandem opinionem.*

747 *Pœna pro damno, leui culpa dato, an debeatur in conscientia, ardua quæst.*

748 *Pœna pro damno, leuißima culpa dato, non debetur etiam in foro contentioso, contra Ludo. Roma & Nico. Pigno.*

749 *Pœnam etiam in conscientia creditor petere potest, ardua quæst.*

750 *Pœnitentiæ an locus sit ante scripturam confectam quando in scriptis fit contractus ardua quæst.*

751 *Contractus quando in scriptis fieri dicatur, ard. quaestio.*

752 *Lex an obliget in conscientia, ardua quaestio. Et quæ si sit pœnalis.*

753 *Legum, principum, & arbitrorum potestas non egreditur fines commißionis à populo data*

754 *Iurisdictio est propter vsum.*

755 *Imperium à Deo esse, vt intelligendum.*

756 *Pœna in contractu apposita, quare leniatur obligationem principalem, noua declaratio.*

757 *Lex pœnalis quare non obliget in conscientia.*

758 *Legislator non præsumitur habere animum obligandi ad pœnam æternam, sed ad solam temporalem expressam, vel arbitrariam.*

759 *Consensus reuocabilis non impedit pœnitere.*

760 *Lex canonica an obliget in conscientia.*

761 *Lex Canonica non præsumitur velle obligare ad pœnam æternam.*

762 *Monachorum regula declaratur.*

763 *Lex Canonica in materia pauci momenti an ad pœnam æternam poßit obligare.*

764 *Ius naturale & diuinum an semper obligent in conscientia.*

765 *Ius naturale & ius diuinum vt differunt.*

766 *Paternum præceptum quatenus obliget filium.*

767 *Leges Hispaniæ hic relatæ quid non obligent in conscientia.*

768 *Legem principis aut reipublicæ sæcularis nunquam obligare in conscientia.*

769 *Lex humana concordans cum iure diuino, vel naturali, non inducit nouum ius.*

770 *Lex humana nunquam obligat transgressorem ad peccatum, siue sit pœnalis, siue non, & siue grauis sit materia, siue non.*

771 *Lex pœnalis non obligat in conscientia, etiam si pœnam imponat ipso iure, vel ipso facto, & etiam si nullam defensionem reus poßit habere, quod vltimum est, contra nouiß.*

772 *Lex humana non potest esse iusta, nisi deriuetur à naturali, vel diuina.*

773 *Legis humanæ & diuinæ concursus.*

774 *Lex si vtilis non est, noxia est.*

775 *Tucididis sententia.*

776 *Legum plurium intell.*

777 *Legem vtilem esse Reipub. oportere.*

778 *Leges ad propriam vtilitatem ferre tyranni est, ad publicam principis.*

779 *Legis principatus ad vtilitatem ciuium est.*

780 *Verba cedunt menti in legibus & in hominibus.*

781 *Verba inuenta, vt indicarent, non vt impedirent nostram voluntatem.*

782 *Mens tenet primum locum, sequentem verisimilitudo, vltimum verba.*

783 *Obligamur mente, non verborum, aut literarum figura.*

784 *Verba enunciatiua non inducunt dispositionem.*

785 *Legis fraudator quis, Cicero. aurea verba.*

786 *Histo. Hannibalis, & Romanorum.*

787 *Verborum complexus mente fraudata non minuit, sed auget legis violationem.*

788 *Histo. Othi & Alberti.*

789 *Finis non media considerantur.*

790 *Indefinita quando æquetur vniuersali.*

791 *Sermo quando intelligatur de prima vice.*

792 *Indefinita negatiuè prolata, an æquipolleat vniuersali, & quid si affirmatiuè proferatur, ard. q.*

793 *Conditio negatiua non nubendi alteri, an referatur ad primas nuptias ardua q.*

794 *Oratio negatiua an plus neget quàm affirmet? ardua quæst.*

795 *Negatiua precepta an efficacius obligent, quàm affirmatiua, ardua quast.*

796 *Indefinita negatiuè prolata, non magis nec minus æquatur vniuersali ex proprietate sermonis, quàm si affirmatiuè proferatur.*

797 *Indefinitiæ ambiguitas.*

798 *Oratio affirmatiua, an negatiua sit efficacior, ardua quæstio.*

799 *Lex vt nulla collecta imponi poßit, cessat quando vt imponatur vtile esse cœpit.*

800 *Legis verba transgrediuntur ex mentè ipsius etiam à iudice ordinario, quando ea lex cœpit esse noxia.*

801 *Pœnam lenire etiam interdum & licet & expedit.*

802 *Pœnitentiam à Papa iniunctam minuit episcopus.*

803 *Concilij decreta alterat interdum episcopus.*

804 *Statuti iniqui transgressio libera.*

805 *Statuti etiam iurati nociui libera transgreßio.*

806 *Citationis omißio ex causa sit.*

807 *Defensio ex causa nobis tollitur.*

808 *Ius naturale interdum transgreditur.*

809 *Ius diuinum interdum transgreditur.*

810 *Ius canonicum per inferiorem interdum dispensatur.*

811 *Ecclesiæ res interdum infeudare potest inferior.*

812 *Episcopus interdum etiam olim non tenebatur requirere consensum capituli.*

813 *Ecclesiæ res prælatus interdum potest alienare.*

814 *Episcopus interdum tertio præiudicat vt bono communi consulat.*

815 *Dispensare potest episcopus interdum, vt quis duas dignitates ecclesiæ vnius teneat.*

816 *Episcopus interdum punit clericum exemptum.*

817 *Ecclesiæ priuilegijs prælatus interdum potest renunciare.*

818 *Episcopus interdum potest creari, vbi nunquam fuit.*

819 *Vicarius generalis alium Vicarium generalem interdum creare potest.*

820 *Appellatio à legato superioris ad eius Vicarium interdum fit.*

821 *Legatus de Latere causam interdum committit desiniendam sine strepitu, &c.*

822 *Princeps priuilegium non subdito concessum interdum reuocat.*

823 *Iudex interdum alterat terminum ad restitutionem.*

824 *Lex interdum non communis non toleratur.*

825 *Lex ad vnumquarterium ciuitatis regulariter non valet.*

826 *Iudex proclama generale facere nequit ad pœnas legis alternanda, fallit interdum.*

827 *Clericus interdum potest aduocare.*

828 *Parrochus interdum extra parrochiam potest residere.*

829 *Notarius interdum potest pluries scripturam edere.*

830 *Iudex interdum permittit arma noctu portare, contra formam statuti.*

831 *Executio pœnæ corporalis interdum sit extra locum delicti.*

832 *Regalia interdum alienantur.*

833 *Lex generalis vel localis iniusta, quare effectus careat?*

834 *Statuti mens sequenda spretis verbis egregia q.*

835 *Delictum delicto accedens aggrauat.*

836 *Contumacia vna aggrauat sequentem.*

837 *Falsas margaritas gestans non comprehenditur statuto, quod punit margaritas gestantem.*

838 *Pœna non extenditur de casu vero ad casum fictum.*

839 *Calumniæ iutamentum non subit, quod plenè probabit.*

840 *Dei reuerentia commendatur.*

841 *Intell. l. manifestæ. ff. de Iure iur.*

842 *Calumniæ iuramentum remoueri non potest per statutum locale.*

843 *Solennitas abundans non nocet.*

844 *Exceptio incontinenti probanda, non comprehenditur in statuto exceptionem excludente.*

845 *Prohibitus habere prædia in territorio, non vetatur si illico sit venditurus.*

846 *Statutum fœminas dotatas excludens, intelligitur quò ad successionem eorum, qui dotare tenebantur.*

847 *Fortuitus casus excusat à pœna statuti.*

848 *Carceris custos non tenetur si socij malignatione incarcerati fugiant.*

849 *Præditio irreparabilis.*

850 *Præscriptio cum mala fide quare non valeat.*

851 *Pœna an debeatur in conscientia.*

852 *Malæ fidei possessor quis dicatur.*

853 *Minor non comprehenditur statuto puniente delicta non communia.*

854 *Minor non comprehenditur statuto puniente eum qui de comitatu Bladum extrahit.*

855 *Monachi Minoritæ fundi ad vendendum, an sint capaces.*

856 *Ecclesia ex neceßitate vendens, non tenetur solennia seruare.*

857 *Statutum vt mortua vxore maritus lucretur dotem an locum habeat, quando maritus & vxor simul perierunt? ard. quæst.*

858 *Statutum quod vno delinquente cæteri de familla puniantur, an valeat, ard. quæst.*

859 *Fideiußio multis nominibus significatur.*

860 *Fideiussor dicitur quis diuersimodè.*

861 *Fideiußio facta pacto nudo non valet etiam de iure canonico.*

862 *Fideiussor indemnitatis quid sit.*

863 *Fideiussor non est qui promittit soluere nomine debitoris.*

864 *Debitor & fideiussor quando quis esse poßit.*

865 *Fideiussorum differentia.*

866 *Fideiussor quando liberetur, quando creditor negligens fuit in debitore conueniendo.*

867 *Fideiussor etiam vt principalis obligatus gaudet beneficio excussionis.*

868 *Excußionis beneficium opponitur contra collegam qui solus administrauit.*

869 *Fideiussor licet promittat soluere sine vlla exceptione, ad huc potest opponere exceptionem excußionis.*

870 *Excußionis beneficia potest renuntiari.*

871 *Excußio cessat, si est notorium quod debitor non est soluendo.*

872 *Excußio cessat, quando fideiubeo pro naturaliter tantùm obligato.*

873 *Excußio cessat, quando principalis est vbi conueniri nequit.*

874 *Excußionis beneficium perdit mendax.*

875 *Excußio cessat, cum pater fideiubet pro filio.*

876 *Excußio cessat in fideiussore de iudicio sistendo.*

877 *Excußio omissa non viciat processum.*

878 *Fideiussor fisci non habet beneficium excußionis.*

879 *Excußio cessat quando debitor est valde cauillosus vel rixosus.*

880 *Excußio cessat, quando fideiussor impugnatur per modum exceptionis.*

881 *Excußio cessat in mercatore & campsore fideiubente.*

882 *Exceptio non numeratæ pecuniæ cessat in mercatoribus.*

883 *Scriptura an obliget quo ad clausulas quæ iniussu partium de consuetudine tabellionum apponuntur? ardua q.*

884 *Tacitum interdum paris, interdum maioris, interdum minoris potentiæ est, quàm expressum.*

885 *Scripturæ clausula de consuetudine tabellionum apponi consueta, inutilis est in tribus casibus.*

886 *Tacitum sæpe fallax.*

887 *Statutum ne in forenses immobilia alienentur, non comprehendit domunculam.*

888 *Statutum à superiore confirmatum, quando municipes poßint reuocare.*

889 *Statutum dotem marito concedens, vxore mortua cessat, si is non substinuit onera matrimonij.*

890 *Præmium propter onus.*

891 *Nobilis vel Hidalgus quando participet commoda, licet non participet onera.*

892 *Pœnam legalem etiam si procedatur per modum accusationis iudex alterare potest ex causa, ard. quæestio.*

893 *Testis in re sua vt quis sit an admittatur.*

894 *Pœna suos debet tenere authores.*

895 *Legum & statutorum exorbitantium verba restringuntur secundum subiectam materiam.*

896 *Famuli ex delicte an Dominus teneatur.*

897 *Iudicis officiale delinquente, an iudex teneatur.*

898 *Inferior superioris iura nequit subuertere.*

899 *Statuta confirmata à superiore, an per statuentes poßint reuocari, ard. quæstio.*

900 *Statuta collegij confirmata per superiores, an per collegas poßint reuocari, ard. quæst.*

901 *Superioris factum meram inferioris vtilitatem respiciens, per ipsum inferiorem potest alterari.*

902 *Alimenta à patre filio data si is prodegit, an pater iterum alere cogatur, ard. quæst.*

903 *Ius naturale compulsionis ignarum.*

904 *Neceßitati culpatæ non subuenitur.*

905 *Matrimonium spirituale metu etiam reuerentiali contractum viciatur, aliud in carnali matrimonio.*

906 *Iuramentum metu reuentiali emissum non obligat.*

907 *Matrimonium hodie an vicietur per metum reuerentialem.*

908 *Matrimonium metu contractum irritatur.*

909 *Matrimonium per patres contractum respectu liberorum, an vicietur metu reuerentiali.*

910 *Pœna adulterij non extenditur ad vitiantem. egregia q.*

911 *Legaui centum filiæ si nuberet & quinquaginta si fieret monacha, facta fuit, an centum habitura sit? ardua q.*

912 *Magistratus minores an leges transgredi poßint, ardua q.*

913 *Princeps ex iusta causa an defensionem tollere poßit in criminalibus, plures arduæ q.*

914 *Accusanti præmium designatum intelligitur, si probauerit.*

915 *Allegationi si iubeantur stari suppletur si probauerit.*

916 *Iuramento damnum passi quod stetur, vt intelligendum, not. q.*

917 *Defensio an tollatur per statutum iubens vt occidens quomodo cunque & qualitercunque occidatur ardua q.*

918 *Verba statutorum restringenda quoties resultaret absurdus intellectus.*

919 *Legitima vt ipsis viuo patre aßignetur petere nequeunt filij, licet pater dißipet bona sua, egregia quæstio.*

920 *Legitima filio non debetur in vita patris.*

921 *Prodigere bona sua cuique liberum est.*

922 *Ratio expressa in lege habetur pro lege.*

923 *Parentibus summus honor debetur.*

924 *Pactum suffuccanter libertos initum: super patris viuentis hæreditate an probatur.*

925 *Consequentia, vt cesset, sufficit vna varietas.*

926 *Prodigaliter viuenti non datur curator cum communi, contra plures eo. nu.*

927 *Exemplarum subst. prodigo fieri non potest cum multis communem.*

928 *Exemplaris substitutio fieri non potest muto & surdo cum multis contra communem.*

929 *Legitimam viuo adhuc patre monacho, an filius petere poßit, egregia q.*

930 *Intellectus c. cum simus. de regularibus.*

931 *Legitima patris monachi viuentis filio non debetur licet is monachus esset Minorita contra communem.*

932 *Fructus restituuntur, quando donatio vt inofficiosa rescinditur, contra Doct.*

933 *Fructus restituuntur, quando donatio euanescit obmodum non impletum, contra nouis.*

934 *Fructus restituuntur cum pater, qui filio legitimam in vita tradiderat, eam reuocauit, contra nouiss.*

935 *Donatio inter virum & vxorem non æquiparatur donationi facit pater filiof. contra Doct.*

936 *Fructus restituuntur cum re legata, quam in vita tradiderat reuocauit contra nouiss.*

937 *Fructus veniunt in reuocanda donatione inofficiosa, contra docto.*

938 *Fructus triennio præscribuntur.*

939 *Fructus an post triennium sint restituendi.*

940 *Iudicis decretum semper præsumitur iustis ex causis interpositum cum communi.*

941 *Instrumentum decreti iudicis, si dicitur omnia solennia interfuisse, omnia solennia adfuisse præsumuntur.*

942 *Iudicis maioris factum præsumitur ritè factum.*

943 *Decretum iudicis præsumitur habuisse præambulam causæ cognitionem.*

944 *Decretum iudicis, vbi interpositum inuenitur, solemnia præceßisse præsumuntur.*

945 *Ecclesia minoribus æquatur.*

946 *Decretum interfuisse aliquando præsumitur.*

947 *Sententiæ, quæ continent relationem actorum, creditur, licet aliter de actis non appareat.*

948 *Tempus post longum præsumuntur ea, quæ sunt solennitatis extrinsecæ.*

949 *Limita l. quæcunque. ff. de publ. in rem act.*

950 *Sententia vt feratur patre præsente vel vt postea ei notificetur, paria sunt.*

951 *Sententiæ quæ enarrat acta processus statur, licet aliter de illis actis non appareat, etiam si non sit sententia antiqua.*

952 *Solennitatis extrinsecæ interuentus, licet non præsumatur ex assertione partium præsumitur tamen ex assertione sententiæ iudicialis.*

953 *Decretum omnia solennia præsumuntur præceßisse, licet pro forma exigerentur.*

954 *Formaliter quando quid videatur exigi.*

955 *Decretum præsumitur ritè & rectè interpositum.*

956 *Titulus ad præscriptionem præsumitur post longißimum tempus.*

957 *Tempus antiquum facit præsumi quod omnia solennia præcesserant sententiam, licet de illis non aliter appareat, sed de sola sententia: & antiquum tempus dicitur quoad hoc decennium vel vicennium*

958 *Conditionem non inducit dictio si, quando per eam exprimitur quod inerat à iure.*

959 *Tempus antiquum, quod dicatur ingens varietas.*

960 *Fideiussor potest conueniri, excußioque cessat vbi notorium erat debitorem non esse soluendo, estque dubia pugna.*

961 *Frustra nihil.*

962 *Finis melior quàm media.*

963 *Bona cuiusque ciuiis vt probentur.*

964 *Fideiussor in plusquam principalis acceptus, an saltem pro concurrente summa teneatur, anceps pugna.*

965 *Fideiussor durius quam principalis obligari nequit, regula cum 8. declaratio.*

966 *Fideiussor & si iuret non tenetur in plusquàm principalis, cum quibusdam contra. comm.*

967 *Fideiussor cuicunque obligationi accedere potest regu. cum 18. declaratio.*

968 *Fideiußio in octo casibus cessat.*

969 *Paupertas excusat moram soluendi.*

970 *Paupertas, excusat à prosecutione appellationis.*

971 *Pauperes stipendia non perstant aduocatis, procuratoribus, iudicibus & notarijs.*

972 *Pauperes non collectantur.*

973 *Pauperibus an currat tempus appellandi, ardua q.*

974 *Maioratus noxij sunt.*

975 *Pauperes quare non collectantur.*

976 *Pauperes alienigenis pares.*

977 *Appellare an poßit quis pro paupere non appellante.*

978 *Appellare regulariter pro altero non potest.*

979 *Appellationi potest renunciare damnatus etiam criminaliter.*

980 *Hominem beneficio affici, interest hominis.*

981 *Adamus pater hominum.*

982 *Anima rebus præferenda.*

983 *Intellectus l. 2. C. quorum app.*

984 *Appellari permittitur ob modicum præiudicium.*

985 *Hominem beneficio affici & damno non affici interest hominis.*

986 *Lites breuiari, interest rei publicæ.*

987 *Defensio fit aut vi iurisdictionis, aut vi naturalis defensionis.*

988 *Defendere subditos incumbit magistratibus de iure diuino naturali, & positiuo.*

989 *Magistratuum quantum onus.*

990 *Defendere tenetur homo priuatus alterum hominem priuatum de iure diuino, naturali, canonico & ciuili.*

991 *Defensio prius competit magistratibus, deinde etiam reliquis.*

992 *Defensio competit cuilibet de populo, quando ipse magistratus iniuriam facere volebat.*

993 *Papæ abutenti an occurri poßit.*

994 *Principi imperio abutenti, si occurri non potest in vim iurisdictionis, occurri tamen & potest & debet in vim naturalis defensionis.*

995 *Princeps dum legibus abutitur, nunquam præsumitur iusta causa motus.*

996 *Princeps sine causa iusta dispensare nequit.*

997 *Principatus & iurisdictio est de iure gentium secundario vel positiuo, non de iure naturali aut gentium primæuo.*

998 *Ius naturale appellatur ius gentium primæuum.*

999 *Dominum in ius.*

1000 *Animalium innocens natura erga eiusdem speciei animantia*

1001 *Aetas aurea.*

1002 *Defensio homini ab altero homine debita est.*

1003 *Vir bonus quis.*

1004 *Defensionis naturalis loco succeßit defensio artificialis, seu iurisdictionalis.*

1005 *Principatus & iurisdictio iuri naturæ aduersantur.*

1006 *Fabula ranarum.*

1007 *Principatus & iurisdictio à Deo non magis nec minus est, quàm reliqua omnia.*

1008 *Iurisdictio initio mundi nulla erat, sed longè postea esse cæpit.*

1009 *Principatus & iurisdictiones vt sint, necessarium non est, sed tantum vtile.*

1010 *Deus mundi initio eum per se regebat.*

1011 *Dei non minore, aut maiore cura regitur domus familiaúe cuiusque pauperis, quàm vnius magni regis.*

1012 *Officia publica an vendi poßint, ardua q.*

1013 *Principatus ad ciuium vtilitatem.*

1014 *Princeps quantam suorum curam habere debeat.*

1015 *Regis & tyranni differentia.*

1016 *Officia publica populus vendere potest.*

1017 *Renunciare possumus non nostris vtilitatibus.*

1018 *Amor sui.*

1019 *Honor cunctis rebus præferendus.*

1020 *Officia publica honores sunt.*

1021 *Legis vis.*

1022 *Officia publica vendente populo præsumam id vtile esse, contra Doct. & quid si à principe venderentur.*

1023 *Officiorum venditio à populo libero facta decens videtur.*

1024 *Officia publica vendi licet etiam practica.*

1025 *Officia publica princeps an vendere poßit.*

1026 *Intel. l. 1. ff. de consti pri. §. sed & quòd principi. Inst. de iust. & iu*

1027 *Mens præualet verbis.*

1028 *Verba non inspicienda, sed mens.*

1029 *Mandatum generale restringitur ex mente concedentis.*

1030 *Princeps sufficienter à populo dotatus nihil vltra exigere potest*

1031 *Populus imitatur principem.*

1032 *Officia quando vendere non licet, tunc nec expedit nec decet, idem ècontra, contra theologos.*

1033 *Officia publica vendere et licet & decet principi, si à populo erat insufficienter dotatus contra theologos.*

1034 *Officia publica an vendere poßint duces, comites, & Marchiones.*

1035 *Magistratus ciues tueri tenetur.*

1036 *Officia publica vendita an transeant ad successores.*

1037 *Dignus ad officia publica quis intelligatur.*

1038 *Officia publica & dignitates non dignis sed dignioribus danda.*

1039 *Electionis forma.*

1040 *Eligens dignum omisso digniore bis peccat.*

1041 *Officia publica vendi posse ita vt transeant ad successores, contra Sotum.*

1042 *Populorum alienationes neceßitatis causa an perpetuò fieri liceat.*

1043 *Populorum à rege alienatorum duplex læsio.*

1044 *Populum à principe habitum qui alienare potest, & vendere potest, contra Sotum.*

1045 *Populo malè alienato adest peccatum & restituendi obligatio, contra Sotum.*

1046 *Magistratus an populum vendere possit.*

1047 *Episcopus an populum vendere poßit.*

1048 *Leges an mero iure obligare incipiant ante earum promulgationem, ard. quæst.*

1049 *Leges declaratoriæ respiciunt etiam præterita, & obligant ante sui promulgationem.*

1050 *Lex noua ante sui promulgationem non ligat etiam scientes, contra Sotum.*

1051 *Leges nouæ noxiæ sunt.*

1052 *Lex contractus est, & contractus lex est.*

1053 *Lex & mandatum æquantur in obligando.*

1054 *Lex & mandatum æquantur in obligando.*

1055 *Leges ante sui promulgationem non ligant etiam quo ad contractus infirmandos, contra Doct.*

1056 *Matrimonium non infirmat lex noua ante promulgationem.*

1057 *Lex noua priuilegiorum reuocatoria non ligat ante sui promulgationem.*

1058 *Ius naturale obligat nos sine promulgatione, secus in iure diuino positiuo.*

1059 *Leges post promulgationem an teneant inculpabiliter ignorantes.*

1060 *Princeps an sit legibus solutus, ardua q.*

1061 *Lex quando teneat priuilegiatos.*

1062 *Princeps legibus subest iure naturali, diuino, & positiuo.*

1063 *Intellectus l. 1. ff. de const. prin.*

1064 *Intell. l. 1. ff. de const. prin.*

1065 *Intel. l. 1. ff. de const. princ.*

1066 *Princeps legibus etiam ciuilibus sub est trifariam.*

1067 *Princeps in sua causa iudex, & executor.*

1068 *Princeps subest legibus ciuilib. quo ad pœnam, & quo ad pœnæ executionem, vtrunque contra nouiss.*

1069 *Princeps subest legi ciuili, licet ea differat à diuina, vel naturali, contra nouiss.*

1070 *Lex etiam iustos comprehendit.*

1071 *Princeps legibus ciuilibus an obligetur, ard. q.*

1072 *Obligationes & actiones ciuiles comprehendunt principes.*

1073 *Obligatio naturalis non est efficax contra principem Romanum.*

1074 *Pactum nudis cum principe Romano initum non est efficax ad agendum contra principem, contra Doct. nec contra priuatum, contra eosd. doct.*

1075 *Contractus cum principe initus an remaneat in terminis iuris communis, ard. q.*

1076 *Ius commune quid.*

1077 *Leges ligent nec ne, & an priuato iudicare liceat, ardua q.*

1078 *Lex non valet, nisi publicè vtilis sit, et à naturali, et diuina deriuetur.*

1079 *Lex initio vtilis, & si fiat inutilis, non perdit vim obligatoriam, contra Theologos.*

1080 *Ratione legis cessante etiam in particulari lex cessat, contra Doct.*

1081 *Lex non est scriptura, aut verba, sed mens quæ ipsius verbis præualet.*

1082 *Lex ne quis Syluam cædat suam, cessat vbi id noxium est in parte regionis, contra Doct.*

1083 *Legem cessare in particulari ordinarius potest interpretari, contra Doctores. quinimò ita interpretari necesse habet, contra Doctor. & princeps ad id teneretur, contra Doct.*

1084 *Legem in particulari cessare, potest interpretari priuatus, contra Doct.*

1085 *Legis ratio non cessat, quando contingenter cessat, contra Doct.*

1086 *Lex parum vtilis, vel etiam aliquantulum noxia seruanda est.*

1087 *Lex positiua contra ius gentium secundarium valet.*

1088 *Ius gentium secundarium positiuum est.*

1089 *Lex inutilis vel aliquantulum noxia in foro animæ seruanda non est.*

1090 *Leges paßim mutare nocet.*

1091 *Lex sit inutilis, vel aliquantulum noxia à principio, an vere postea inutilis esse incipiat, multum refert.*

1092 *Populus principem habens, an leges ferre poßit.*

1093 *Principatus quadripartitur.*

1094 *Tyranni est regnum, aut dolo quæsitum, aut vi.*

1095 *Principatus deificus.*

1096 *Principatus legitimus ex solo populi consensu.*

1097 *Legem sibi imponere an priuatus possit, ardua q.*

1098 *Populus ad singulos ciues non se habet, vt corpus ad singula membra, contra nouiß.*

1099 *Consequentiam remouet differentia inter æquiparandos.*

1100 *Populus regem habens, an leges sibi ferre poßit, ard. q.*

1101 *Qualia principia, talia principiata.*

1102 *Populus Regem habens, præsumitur facultatem leges ferendi sibi reseruasse.*

1103 *Reuocabilis est omnis conceßio facta ad concedentis vtilitatem.*

1104 *Princeps in dubio an habeat ius legis ferendi, ardua q.*

1105 *Meretrices an tolerandæ.*

1106 *Malum minus eligendum ex duobus malis.*

1107 *Meretricibus sui quæstus gratia datur actio, & retentio.*

1108 *Meretrici an liceat vim inferri.*

1109 *Meretrix in foro conscientiæ an mercedem petere, vel retinere poßit, ard. q.*

1110 *Regina Amazonum pretio emit Alexandri congressum.*

1111 *Meretrici datum effugit dominium dantis.*

1112 *Nostrum prodigere fas est.*

1113 *Meretrici datum quod ei acquiritur.*

1114 *Meretrici datum repeti nequit.*

1115 *Restituitur difficilius læsus in toto, quam si in parte læsus esset dimidia.*

1116 *Volenti non fit iniuria, aut damnum.*

1117 *Virgo aut vidua quod accepit à viro secum congrediente, restituere non tenetur. Idem in nupta.*

1118 *Veneris causa quod dedit minor, aut filiusfa. an sit restituendum.*

1119 *Meretrix si vult nubere ei, qui ad supplicium ducebatur, an sit audienda.*

1120 *Meretrici datum non publicatur, contra Accur. & Gui.*

1121 *Intell. l. Lucius. ff. de cond. & dem.*

1122 *Hæreditatis lucrum transferri tolerantius, quàm de periurio quæri.*

1123 *Succeßiones sunt iuris ciuilis.*

1124 *Vidua decimo mense post mortem mariti pariens ab eo concepisse videtur.*

1125 *Filius ineunte matrimonio natus præsumitur mariti, licet mulier cum multis adultera esset.*

1126 *Intell. l. Lucius. ff. de cond. & demon.*

1127 *Nostrum nobis inuitis sæpè adimitur, etiam sine facto nostro.*

1128 *Spes improba est ad hæreditatem viuentis.*

1129 *Adultera se prodere non tenetur, quando id infructuosum fore putat.*

1130 *Adultera filio vt abstineat à patris hæreditate suadere an teneatur, ard. quæst.*

1131 *Accusare se nemo tenetur, nisi coram Deo.*

1132 *Ratio noua.*

1133 *Filiatio certò probari interdum potest.*

1134 *Filiationis intuitu legatum relictum non debetur, si ille filius non erat, contra nouiß.*

1135 *Adulter, qui filium genuit, an restituere marito debeat aliquid.*

1136 *Intell. l. filium. ff. qui sunt sui vel alie. iur.*

1137 *Adulterinum se esse filius domi ineunte matrimonio natus, matri dicenti, credere non tenetur.*

1138 *Adultera an restituere teneatur quod adulterinus filius capit ex hæreditate patris putatiui, ard. q.*

1139 *Intell. titulorum. ff. C. & Inst. de leg. Aq.*

1140 *Intel. ad tit. ff. C. & Inst. de fur.*

1141 *Restitutio cessat vbi est legitima acquisitio.*

1142 *Restitutio cessat interdum & si acquisitio fiat sine domini voluntate.*

1143 *Adultera an restituere teneatur quod adulterinus filius ex bonis patris putatiui percepit, egregia q.*

1144 *Pœnæ suos tenent authores.*

1145 *Intell. c. qui causam. de reg. iu. lib. 6.*

1146 *Casus nulli imputatur.*

1147 *Amantes fiunt amentes.*

1148 *Duellum an licitum esse possit ard. quæst.*

1149 *Historia Hispanorum.*

1150 *Historia Hispana.*

1151 *Occidens adulterum siue priuatus, siue iudex sit, an peccare videantur, ard. q.*

1152 *Legislator an malo obuiare teneatur, egregia q.*

1153 *Homo homini tenetur subuenire.*

1154 *Permittere malo, alienum est à lege.*

1155 *Defensionis commendatio.*

1156 *Intel. l. Gracchus. C. de adul.*

1157 *Homo præsumitur bonus.*

1158 *Duellum an in dubio licitum.*

1159 *Duellum ob priuatum honorem inire an liceat, ard. quæst.*

1160 *Occidere bannitum si licet: licebit etiam si sit pater, aut filius occisoris.*

1161 *Duellum quando illicitum.*

1162 *Duellum ob bonum publicum licitum, contra gl. & no.*

1163 *Duellum inter milites, quando sit licitum, contra Doct.*

1164 *Historia Torquati.*

1165 *Prælia tumultuaria (seu, scaramuza) inter milites licita esse, contra nouiss.*

1166 *Sortis iudicium quando licitum.*

1167 *Duellum illicitum ad rei occultæ probationem.*

1168 *Duellum honoris causa an licitum.*

1169 *Duellum suscipiens an peccet.*

1170 *Duellum Princeps si permittat, an peccet.*

1171 *Duellum patriæ causa iniri licere.*

1172 *Historia Romanorum fratrum tergeminorum.*

1173 *Lex inutilis an valeat, ard. q.*

1174 *Tyrannus quis.*

1175 *Lex si vtilis non est, noxia est.*

1176 *Intel. l. vn. in princ. & §. 1. C. de cad. tol.*

1177 *Lex positiua vt valeat, debet deriuari à lege naturæ.*

1178 *Lex positiua largè naturalis potest dici.*

1179 *Intel. l. ius ciuile. ff. de iust. & iur.*

1180 *Leges positiuæ specificantur ex materia iuris naturæ.*

1181 *Intel. l. ius ciuile. ff. de iust. & iure.*

1182 *Generatum simile generanti.*

1183 *Lex inutilis an valeat.*

1184 *Legis vita quanta sit.*

1185 *Præscriptionum materia summi momenti est.*

1186 *Præscri. materia principijs seu elementis consistit.*

1187 *Mundus constat, quatuor elementis.*

1188 *Diuisio huius tractatus.*

1189 *Elementa inuicem conuertuntur.*

1190 *Diuisio partis primæ.*

1191 *Definitio præscriptionum & vsucapionum.*

1192 *Præscriptio & vsucapio, an differant inter se.*

1193 *Præscriptio quare introducta.*

1194 *Dominia essent in incerto cessante præscriptione.*

1195 *Terrarum dominium iuregentium primæuo erat in communi.*

1196 *Patria hominis est omne solum.*

1197 *Communia sunt terra, aër, aqua.*

1198 *Ius gentium primæuum appellatur naturale.*

1199 *Terræ dominium non præsumitur nisi probetur.*

1200 *Terræ dominium probari nisi præscriptione non potest.*

1201 *Dominium vt probetur.*

1202 *Probatio leuior sufficit in incidentibus.*

1203 *Dominium plenè probatur per præscrip.*

1204 *Titulus supletur adiectio temporis.*

1205 *Dominium sine præscriptione probatur in actionibus, & in rebus mobilibus.*

1206 *Dominium cadit in iuribus & in corporalibus.*

1207 *Præscriptiones sunt iuris ciuilis.*

1208 *Obligatio naturalis an perimatur præscriptione.*

1209 *Præscriptiones nunquam fuissent, si ius ciuile non esset.*

1210 *Dominium præscriptione quæsitum, an princeps adimat.*

1211 *Præscrip. 30. annorum iure ff. non erat cognita.*

1212 *Præscriptiones non tenent extraneos à iurisdictione principes aut priuatos.*

1213 *Princeps cum subdito contrahendo non obligatur ciuiliter, sed solùm naturaliter, sed ea nat. obl. efficax omninò est.*

1214 *Princeps aut populi liberi inter se iure nat. & gent. non ciuili ligantur.*

1215 *Ius ciuile non ligat principes aut extraneos à iurisdictione.*

1216 *Peregrinus expers testandi actiuè & paßiuè.*

1217 *Hispania etiam de iure non subest imperio.*

1218 *Contractus sunt informes inter extraneos à iurisdictione populos, principes, priuatosque homines, inter quos omnes nudæ conuentiones & nat. obl. efficaces sunt.*

1219 *Ambasciatores iure nat. & gent. non ciuili vtuntur.*

1220 *Præscript. & iura ciuilia cessant in extraneis, populis, principibus, priuatis hominibus.*

1221 *Hispanorum Regum ius quò ad ecclesiastica.*

1222 *Patronatus iura iustius conceduntur terræ ab infidelibus debellatæ causa, quàm dotationis causa.*

1223 *Iuri canonico subsunt omnes Christiani.*

1224 *Homines à suis negotijs & prouincijs auocari necessitate non cogente noxium, & contra naturalem iustitiam est.*

1225 *Ius positiuum aut consuetudines inducere non possunt, quòd iustitiæ naturali aduersatur.*

1226 *Intellectus infirmitas est quærere legem, ibi naturaliter sentimus.*

1227 *Notorietas superat omne genus probationis.*

1228 *Iustitia naturalis est immutabilis.*

1229 *Nauigatio impoßibilis ferè & noxis reputatur.*

1230 *Impoßibile reputatur, quod est nimis difficile.*

1231 *Impoßibilium nulla obligatio.*

1232 *Impoßibile an poßit Deus.*

1233 *Immemorialis præscriptio quæ dicatur.*

1234 *Ius naturale & diuinum non immutatur per abusus.*

1235 *Ius positiuum iuris naturalis repetitiuum non naturale non poßitiuum dicitur.*

1236 *Abstinendi beneficium esse prætorium non ciuile.*

1237 *Ius nouum per adiectionem, vel detractionem fit quò ad particulam solum additam vel detractam.*

1238 *Intell. l. ius ciuile. ff. de iustit. & iur.*

1239 *Ecclesiastica iurisdictio iustius exercenda quàm profana.*

1240 *Iustitia virtutum regina.*

1241 *Ecclesiasticorum iniustitia turpior quàm profanorum.*

1242 *Filius similis patri.*

1243 *Generatum simile generanti.*

1244 *Filia similis matri.*

1245 *Deus dat omnem potestatem.*

1246 *Operibus credendum.*

1247 *Opera indicant authorem.*

1248 *Vtilitatis causa admissa non sunt ad contrarium conuertenda.*

1249 *Deus malum facere nequit.*

1250 *Impoßibilia sunt, quæ turpia sunt.*

1251 *Potentia mentita.*

1252 *Dei omnipotentia.*

1253 *Dei prouidentia mundus regitur.*

1254 *Dei prouidentia mundus non solùm in vniuersis, sed & in singulis regitur.*

1255 *Populi vox Dei vox est.*

1256 *Princeps iure naturali ciues ab omni læsione tueri tenetur.*

1257 *Principum quanta esse debeat cura & prouidentia.*

1258 *Lites à prouincijs ad curiam non reuocandæ.*

1259 *Exceptio sæpè auget regulam.*

1260 *Onera iniqua tollenda.*

1261 *Præscribi iniqua nullo tempore possunt.*

1262 *Præscr. an sit contra æquitatem nat. ardua q.*

1263 *Meum mihi inuito vt iniquum est adimi, ita æquum me volente.*

1264 *Præscribi qui rem suam patitur, eam concedere videtur.*

1265 *Animus hominis solis indicijs colligitur.*

1266 *Verborum ministerium.*

1267 *Facti app. & non factum venit.*

1268 *Pœnis sponte subijcimur.*

1269 *Prodigere nostra poßumus.*

1270 *Præscriptionum leges nos ex nostro consensu ligant, sicque naturaliter & veluti ex contractu.*

1271 *Lex est vt contractus.*

1272 *Incertus euentus remouet læsionem interpretatiuè.*

1273 *Lites breuiari expedit rei pub. etiam. principaliter.*

1274 *Locupletari aliena iactura in si sit iniuriosa iniquum, non est cum Cagn. contra Decium.*

1275 *Præscriptiones etiam contra ignorantes non sunt iniquæ, contra communem.*

1276 *Præscriptio sapit naturam pacti etiam contra ignorantes, contra Glo. Bal. Fulgo. & Barb.*

1277 *Præscriptio an sponte patientis accidere dicatur, ard. quæst.*

1278 *Pœnæ vt consensum dedisse videamur.*

1279 *Ius accrescendi est lucrum simile præscriptionis lucro.*

1280 *Contrahentium tam amittens quàm lucrans consentire dicuntur*

1281 *Præscriptionem repellere non potest arbiter assumptus vt secundum æquitatem iudicet, ard. q.*

1282 *Intell. auth. vt eccl. Rom.* §. *habeat.*

1283 *Obl. nat. an præscriptione perimatur ard. q.*

1284 *Obli. nat. oritur ex iure gen. primæuo.*

1285 *Ius gen. primæuum dicitur naturale.*

1286 *Meum negligere quando videar.*

1287 *Obligatio interdum præsumitur post longum tempus.*

1288 *Remißio facilior quam noua conceßio.*

1289 *Donatio post longum tempus præsumitur.*

1290 *Consensu coniecturato obligamur.*

1291 *Obligatio vtraque tollitur præscriptione contra comunem.*

1292 *Obl. præscriptione debilitari falsum est, quia extinguitur.*

1293 *Dominium directum quæritur præscriptione contra scientem currente.*

1294 *Repetere potest qui soluit debitum præscriptum.*

1295 *Obli. vtraque perimitur. proscri. acceptilatione, nouatione.*

1296 *Fideiussor non accedit obligationi præscriptæ.*

1297 *Nouari non potest obligatio præscripta.*

1298 *Compensatio non fit obligatione præscripta.*

1299 *Constitutum non fit post obli. præscriptam contra Do.*

1300 *Euangelica denunciatio an faciat rem corpoream præscriptam restitui.*

1301 *Euangelica denunciatio an faciat imperfectam præscrip. actionis personalis ardua quæst.*

1302 *Oblig. vtraque, vt perimatur an fieri poßit per legem, ard. quæst.*

1303 *Dominium directum an præscri. acquiratur, ard. q.*

1304 *Dominium iuris gentium secundarij est*

1305 *Ius gen. secundarium dicitur esse positiuum.*

1306 *Ius gen. secundarium initio fuit ius ciuile*

1307 *Succeßionum ius prius fuit ciuile quàm gentium.*

1308 *Iuris gentium secundarij, quæ sunt liberè, possunt immutari.*

1309 *ominium directum sacilius quæri præscript. longa quàm vsucapione triennali, contra Doct.*

1310 *Effectus non semper regulatur à sua causa.*

1311 *Exceptio non semper est actionis exclusio.*

1312 *Dominium an transferatur, vel an extinguatur præscr. vel vsucap. ard. q.*

1313 *Retentio non conceditur domino rei præscriptæ contra Doct.*

1314 *Rei vendicatio non datur domino rei præscriptæ contra tertium possessorem, contra Doct.*

1315 *Præscriptionis exceptio impedit litis ingressum, contra Bald.*

1316 *Pœnæ legales an naturaliter obligent, ardua q.*

1317 *Poenis an ex quadam æquitate obligemur.*

1318 *Legibus consensu obligamur.*

1319 *Obligatio natur. ex delicto orta an perimatur præscriptione, ardua q.*

1320 *Pænalis obligatio extinguitur ipso iure præscriptione.*

1321 *Conditionalia nil ponunt in esse.*

1322 *Mors nil.*

1323 *Mors saxis venit.*

1324 *Restituendi obligatio non perimitur praescriptione.*

1325 *Ius naturale est diuinum.*

1326 *Bonæ fidei esse quando videamur.*

1327 *Restituendi obli. perimitur quando præscriptio currit contra scientem & patientem contra communem.*

1328 *Meum prodigere possum.*

1329 *Intel. ad tit. ff. C. & Inst. ad l. Aquil. contra Doct.*

1330 *Intel. ad tit. ff. C. & Inst. de fur. & de vi bo. rap.*

1331 *Restituendi obli. non tollitur exceptione contra Bal. & Imol.*

1332 *Præscript. non est pœna contra commun. opinio. quando currit contra ignorantem.*

1333 *Pœna non datur culpa cessante.*

1334 *Afflictio esse potest non pœna culpa cessante.*

1335 *Pœna culpæ par.*

1336 *Præscript. non est pœna, etiam si currat contra scientem, contra communem opinion.*

1337 *Pœna spontanea non est pœna.*

1338 *Pœna conuentionalis præscribi potest.*

1339 *Actiones temporales præscribuntur etiam à sciente.*

1340 *Actiones temporales præscribuntur etiam contra clericos & contra ecclesias.*

1341 *Hæres nunquam præscribit legatum, contra Doct.*

1342 *Legatum non dicitur ius quærendum, contra Balb.*

1343 *Præscriptionis exceptio impedit litis ingressum.*

1344 *Litis ingressus præscript. an impediatur, quando per eam vtile tantùm dominium quæritur, ard. q.*

1345 *Tempus omnia consumit.*

1346 *Vrbium ruinæ.*

1347 *Tempus alit omnia.*

1348 *Tempus nil est nisi nudum nomen, sicque nil generat.*

1349 *Tempus omnia transformat.*

1350 *Elementa corrumpuntur, & inuicem conuertuntur.*

1351 *Terra fit pontus, & econtra.*

1352 *Tempus omne indiuiduum perimit, quò ad formam, & corrumpit materiam, ex qua rursus aliud generatur.*

1353 *Nil vt non generat aliquid ita aliquid non potest ad nihilum reduci, sed solùm transmutari.*

1354 *Principiata sunt qualia principia.*

1355 *Mundus continet quatuor elementa, quæ omnia generant.*

1356 *Intel. l. 3. ff. de vsucap.*

1357 *Tempus nil est.*

1358 *Intell. l. cum de in rem. ff. de vsur.*

1359 *Intell. l. obligationum.* §. *placet. ff. de act. & oblig.*

1360 *Intel. l. nemo potest. ff. de lega. 1.*

1361 *Intel. l. sicut. l. omnes.* C. *de præs. triginta annorum in prin. Insti. de perpe. act.*

1362 *Possess. ciuilis & natur. requiritur ad præsc.*

1363 *Possess. ciuilis sufficit ad præsc.*

1364 *Poss. nat. an sufficiat ad præscript.*

1365 *Poss. nat. sola an sufficiat ad præscrip. vsumfr.*

1366 *Poss. quæsita per constitutum vel precarium an sufficiat ad præscrip. ard. q.*

1367 *Poss. naturalis sola an sufficiat ad præscribendum etiam si ciuilis ab alio teneatur, ard. quæst.*

1368 *Prodigere suum nullus præsumitur.*

1369 *Occidere an liceat hominem pro rerum defensione, ard. q.*

1370 *Homo homini quantum debeat.*

1371 *Defensio licita.*

1372 *Conscientiæ in foro opi facientis inspicitur.*

1373 *Facti appellatione etiam non facere continetur.*

1374 *Præscriptio quare inuenta.*

1375 *Dominij signa.*

1376 *Ratio expressa in l. est. l. vere.*

1377 *Poss. nat. iustior, quàm ciuilis.*

1378 *Maioratus in successorem vel etiam in hæredem continuatur poss. natu.*

1379 *Poss. continuata videtur in hæreditatem ad explendam præscr. cœptam nisi natura. poss. ab alio occupetur.*

1380 *Poss. vt continuetur in hæredem, vel in maioratus successorem intilligitur nisi naturalis posseßio ab alio occupetur, ard. q.*

1381 *L. Taurinæ 45.*

1382 *Possess. natu. quid sit.*

1383 *Posse. vel occupat. ius olim erat in rebus soli.*

1384 *Dominium mobilium & se mouentium erat etiam iure gen. primæuo.*

1385 *Possess. etiam naturalis solo animo retinebatur iure gen. etiam primæuo*

1386 *L. 45. Tauri. intellectus.*

1387 *Possess. ab illo tertio licitè an illicitè capiatur multum interest.*

1388 *Poss. quæ ipso iure in maioratus successorum, vel in hæredem transiuit cœpta corporaliter fuit ab tertio sine vitio vtilis est regulariter ad præscr. contra Doct.*

1389 *Poss. dicta non interest occupetur à tertio hæreditate iacente, an postea, contra Clau.*

1390 *L. 45. Tauri. extenditur.*

1391 *Statutum Mediolani.*

1392 *Poss. occupauit tertius, an sit vi repellendus.*

1393 *Poss. nat. non est in quatuor speciebus hic relatis, contra Docto.*

1394 *Poss. continuatio exigitur ad præscr.*

1395 *Dominium vt probetur.*

1396 *Media talia, qualia extrema.*

1397 *Progressus talis præsumitur quale initium.*

1398 *Poss. continuatio an præsumatur, ard. q.*

1399 *Animus soli Deo notus.*

1400 *Verba signum tantùm non etiam certitudo sunt animi.*

1401 *Probantur iudicijs bona vel mala fides, metus, dolus.*

1402 *Dominij probandi quartus modus.*

1403 *Dominij probandi alius modus.*

1404 *Intell. l. cum de in rem verso. ff. de vsu. contra Paul. Castr.*

1405 *Titulus quando requiritur ad præscr. non præsumi ex tempore longo etiam si agatur de paruo præiudicio.*

1406 *Intel. l. nullo. C. de re iu. l. non solum. §. quod vulgo. ff. de vsuc. l. quòd vulgo. ff. pro empto.*

1407 *Intell. l. cum de in rem, de vsur.*

1408 *Traditio ad præscr. an requiratur, ard. quæst.*

1409 *Posse. vitiosa non prodest præscrip.*

1410 *Præscriptio continuatio facilior quam acquisitio vel inchoatio.*

1411 *Posseßionis vitio vt purgetur.*

1412 *Accrescendi iuri aßimilatur præscri.*

1413 *Alluuionis acquisitioni aßimilatur præcriptio.*

1414 *Præscrip. est aduentitium lucrum.*

1415 *Elementa an sint quatuor.*

1416 *Præsentia est quid facti.*

1417 *Præsentia vt probetur.*

1418 *Impedito non currit præscriptio.*

1419 *Hypothecaria quanto tempore præscribatur, ard. q.*

1420 *Impeditis sua sponte non subuenitur.*

1421 *Abstinendi ius non datur ei qui sponte hæres extitit.*

1422 *Neceßitas sponte causata non consideratur.*

1423 *Hypothecaria an competat ante excussum princ. debitorem.*

1424 *Hypothecaria vel pignoratitia directa vt præscribatur ard. q.*

1425 *Impeditio etiam sine spe restitutionis currit tempus si potuit tollere impedimentum & neglexit.*

1426 *Pauperibus currit tempus, sed restituuntur.*

1427 *Hypothecaria generalis an præscribatur, ardua q.*

1428 *Conditionalia nil ponunt in esse.*

1429 *Impedito de euictione agere an currat præsc. ard. q.*

1430 *Impeditis currit præscr. 30. annorum.*

1431 *Censum annuum habens super re quæ post alienatur an agere impeditus dicatur, not. q.*

1432 *Titulus ad præscri. requiritur.*

1433 *Titulus allegatus an præsumatur.*

1434 *Intell. l. cum de in rem. ff. de vsur.*

1435 *Obligari personaliter durius, quàm rem tradere suam & alienari.*

1436 *Titulus beneficij præsumitur ex longo tempore.*

1437 *Obliuio præsumitur post longum tempus.*

1438 *Emancipatio post longum tempus præsumitur.*

1439 *Additio hæreditatis præsumitur.*

1440 *Consensus præsumitur post longum tempus.*

1441 *Matrimonium præsumitur post longum tempus.*

1442 *Manumißio præsumitur post longum tempus.*

1443 *Consensus patris præsumitur post longum tempus ad validandum filij contractum.*

1444 *Tempus longum facit præsumi licentiam mariti in vxoris contractu. Idem quo ad consensum propinquorum.*

1445 *Tempore ex longo præsumitur consensus domini in vendicatione rei emphyteuticæ.*

1446 *Tempore ex longo præsumitur ratificatio.*

1447 *Emancipatio illegitima reualidatur ex longo tempore.*

1448 *Longum tempus facit filium præsumi emancipatum.*

1449 *Intell. l. cum de in rem. ff. de vsu, vt procedat etiam si allegaretur tit. donationis, contra communem opinio.*

1450 *Lex noua præterita annullans an extendatur ad diu obseruata.*

1451 *Domicilium quanto tempore videatur quæri.*

1452 *Tempus longum facit sustineri contractus illegitimus.*

1453 *Votum continentiæ præsumitur ex longo tempore.*

1454 *Ordo sacer præsumitur ex longo tempore.*

1455 *Vnio ecclesiarum præsumitur ex longo tempore.*

1456 *Consensus episcopi in vnione præsumitur ex longo tempore.*

1457 *Tempore ex longo præsumitur consensus coniugis ad solutionem tori.*

1458 *Temporis longi taciturnitas facit præsumi diuisionem etiam si agatur de graui præiudicio, ard. q.*

1459 *Emphyteuticus præsumitur fundus ex longo tempore.*

1460 *Longum tempus inducit mutationem malæ fidei.*

1461 *Ecclesiæ consecratio ex longo tempore præsumitur.*

1462 *Iuramentum præsumitur ex longo tempore.*

1463 *Notariatus præsumitur ex longo tempore.*

1464 *Priuilegium præsumitur ex longo tempore.*

1465 *Mandatum ex longa scientia & patientia an præsumatur, ard. q.*

1466 *Mandatum an inducatur ex scientia & patientia inter absentes, ardua q.*

1467 *Consensus quid sit.*

1468 *Absentium contractus quando perfectus videatur.*

1469 *Donatio mortis causa sit hodie pacto nudo.*

1470 *Donatio causa mortis facta præsenti an valeat, ard. q.*

1471 *Donatio simplex facta præsenti & tacenti an valeat, ard. q.*

1472 *Consensus non solis verbis, sed & alijs modis conijcitur.*

1473 *Verba indicium duntaxat, non certa probatio nostræ sunt voluntatis.*

1474 *Iustitiæ quæ pestis capitalior.*

1475 *Calumniator quis.*

1476 *Tempus longum inducit præsumptionem actorum, vt teneat sententia.*

1477 *Longum tempus legitimat executionem.*

1478 *Tempore ex longo præsumitur authoritas superioris.*

1479 *Solennitatis præsumptio inducitur ex longo tempore ad firmandam ecclesiasticæ alienationem.*

1480 *Instrumentum ritè exempla tum præsumitur post longum tempus.*

1481 *Instrumentum minus solenne ex longa sui obseruantia fide dignum sit.*

1482 *Testa. minus solenne an conualescat.*

1483 *Tempus pater veritatis.*

1484 *Populi vetus memoria pro veritate est.*

1485 *Probatio leuior sufficit in antiquis.*

1486 *Testa. an vacillet vnius testis contradictione.*

1487 *Ecclesiæ diu singulis annis solutum non perpetuatur, contra Doct.*

1488 *Verba enunciatiua probant post longum tempus.*

1489 *Tempus longum cum scientia & patientia inducit consensus authoritatis licentiæ præsumptionem.*

1490 *Feudum ex longo tempore præsumitur.*

1491 *Feudi alienationi dominus ex longa patientia consentire videtur.*

1492 *Tempus longum consensum ignorantis præsumi non facit.*

1493 *Patientia sine tempore longo non inducit consensus præsumptionem.*

1494 *Nobilitatis priuilegium quanto tempore pereat.*

1495 *Solennitas extrinseca præsumitur ex longo tempore.*

1496 *Solennitas extrinseca ex tempore longo cum alijs adminiculis præsumitur, vel sine alijs adminiculis, ard. q.*

1497 *Scripturæ interuentus an ex tempore longo præsumatur, ard. q.*

1498 *Supplementum actus facilius inducitur quam ipsemet actus*

1499 *Solennitas extrinseca ex longo tempore an præsumatur ad damnum tertij.*

1500 *Tempus longum facit præsumi consensum consanguineorum, contra Doct. & præsumi insinuationem contra Doct.*

1501 *Intel. l. 45. Tauri.*

1502 *Solennitas extrinseca requisita ob bonum publicum, an præsumat vt ex longo tempore.*

1503 *Solennitas extrinseca non præsumitur ex longo tempore, quando nec veritas locum posset habere.*

1504 *Solennitas extrinseca non præsumitur ex tempore longo quando nimis difficilis erat ipse actus principalis, idem si non erat verosimilis.*

1505 *Maioratus in venditione non præsumitur licentia principis ex tempore longo noua opi.*

1506 *Solennitas extrinseca ex longo tempore non præsumitur si partes renuntiare non valebant.*

1507 *Consensus domini in pacto de fu. succ. non præsumitur ex longo tempore noua opini.*

1508 *Iura. cal. renuntiatio non firmatur longo tempore, noua opinio.*

1509 *Iura. cal. non potest renuntiari tacitè contra Doct.*

1510 *Alimentorum transactio an longo tempore firmetur, noua opin.*

1511 *Testa. minus solenne ex tempore longo non sumit vires, nec rumpit superius, noua opin.*

1512 *Intell. §. non tamen. Insti. quibus mod. testa. infir. & l. pe. §. testamento. ff. de secund. tab.*

1513 *Intel. l. si quis. diuturno. ff. si ser. vend. & l. alienationis. ff. de verb. sig.*

1514 *Tempus longum non inducit præsumptionem instrumento contrariam.*

1515 *Stipulatio facta inter absentes non firmatur tempore.*

1516 *Tempus non firmat venditionem factam sine precio.*

1517 *Tempus non firmat locationem factam sine mercede certa.*

1518 *Intell. l. si filius. C. de peti. hæredi.*

1519 *Intel. l. qui in aliena. ff. de acq. hær.*

1520 *Intell. l. cum de in rem. ff. de vsur.*

1521 *Solennitas extrinseca etiam si de ea instrumentum non meminit præsumitur ex longo tempore, ard. q.*

1522 *Intell. l. si filius. C. de peti. hæred. contra Doct.*

1523 *Titulus ex longo tempore an præsumatur ad præscri. ardua q.*

1524 *Intell. l. cum de in rem. ff. pe vsu.*

1525 *Tit. ex decennio non præsumitur ad vasallagium, sed ex tricennio.*

1526 *Princeps ciues etiam ob publ. neceßitatem perpetuo alienare non potest.*

1527 *Titulus præsumitur post longum tempus.*

1528 *Temporis diuturnitatis quadruplex effectus.*

1529 *Tempus immemoriale indicit iuris substantiam.*

1530 *Tempus quando extinguat ius.*

1531 *Intell. l. cum de in rem. ff. de vsur.*

1532 *Intel. l. si quis diuturno. ff. si ser. vendi.*

1533 *Seruitutis ad præscrip. non est necessaria tituli allegatio, contra communem opin. conclusio. 4.*

1534 *Titulus allegatus ex diutina posseßione præsumitur, etiam si agatur de præscri. dominio, contra comm. opin. Idem & si agatur de præscribendo vsufructu, contra commu. opin.*

1535 *Intelle. leg. nullo. C. de rei vendica.*

1536 *Posseßio sola radix & fundamentum præscri. noua opin.*

1537 *Intel. l. nullo. C. de rei vend.*

1538 *Scientia quantum distet ab ignorantia quo ad præsc.*

1539 *Pos. quando dicatur violenta, clandestina, precaria.*

1540 *Poss. vitiosa perdurat.*

1541 *Præscrip. contingit sine legitimo tit. & cum scientia rei alienæ, noua declarat.*

1542 *Præscriptio sine titulo legitimo, & cum scientia rei alienæ contingit in decem casibus hic relatis, noua declaratio.*

1543 *Intell .l. si id quod. ff. pro derelicto.*

1544 *Intell. l. neque fructuarium. C. de vsufru.*

1545 *Præscriptio sine tit. & cum scientia rei alienæ currit in decem casibus hic relatis, nouæ dec.*

1546 *Diuisio ex diutina separatim possessione præsumitur etiam si partes essent inæquales, vel ageretur de magno præiudicio, cum multis contra multos.*

1547 *Intell. l. filius famil. C. de pet. hær.*

1548 *Intell. l. qui in aliena. ff. de acq. hære.*

1549 *Intell. l. si quis diuturno. ff. siser. vendi.*

1550 *Tempus longum facit præsumi aditionem hæreditatis, licet agatur de magno præiudicio, contra multos, præsumi filij consensum, licet agatur de magno præiudicio, & aliæ tres conclusiones, contra Doct.*

1551 *L. si mater. C. de inoff. testam.*

1552 *Sententia etiam nulla dat titulum ad præscript.*

1553 *Transactionis titulus an sufficiat ad præscrip. siue res tradatur siue remittatur.*

1554 *Titulus conditionalis non sufficit ad præscri.*

1555 *Titulus reuocabilis sufficit ad præscr.*

1556 *Tit. qui sufficiant ad præscript.*

1557 *Titulus simulatus non prodest ad præsc.*

1558 *Titul. plures concurrunt ad præscript.*

1559 *Titulus pro suo sufficit ad præscribendum.*

1560 *Præscribere possum sine titul. in casu hic relato.*

1561 *Dominium vtile præscribit dominus directus.*

1562 *Præscriptio interdum occidit, non transfert ius.*

1563 *Titulus ad præscrip. non requiritur in casu seq.*

1564 *Titulus non requiritur ad præsc. in casu seq.*

1565 *Posseßio abijcitur longi temporis negligentia.*

1566 *Titulus qui ignoratur an sufficiat ad præsc. ard. q.*

1567 *Titulus non requiritur ad præscript. in hoc casu.*

1568 *Accrescendi iuri aßimilatur ius vsucapionis.*

1569 *Intell. l. 1. 2. pen. & si. ff. pro lega.*

1570 *Titulus illegitimus quando noceat præscribenti.*

1571 *Titulus legitimus, aut illegitimus, aut etiam nullus sufficiunt ad præscr.*

1572 *Poßidere se ignorans, si verè poßideat, præscribit.*

1573 *Posseßio ignoranti interdum quæritur.*

1574 *Intell. l. cùm hæredes. ff. de acq. poss.*

1575 *Intell. l. quemadmodum. ff. de acq. poss.*

1576 *Intel. l. à Titio. ff. de furtis, cum conc.*

1577 *Bona fides requiritur ad præscrip.*

1578 *Bona fides præsumitur.*

1579 *Bonus quisque præsumitur.*

1580 *Homini naturaliter sunt innata virtutum semina.*

1581 *Natura Dux optima.*

1582 *Principia qualia sunt, talia sunt principiata.*

1583 *Generarum simile generanti.*

1584 *Titulus putatiuus sufficit ad præscri.*

1585 *Titulus reuocabilis sufficit ad præscriptionem.*

1586 *Bona fides non est necesse vt probetur.*

1587 *Notorium est allegandum.*

1588 *Bona fides an sit alleganda.*

1589 *Bonam fidem implicitè allegari sat est.*

1590 *Bonam fidem post causam conclusam allegari satis est*

1591 *Bona fides vt allegetur an requiratur, ard q.*

1592 *Notorium iuris non expedit allegari.*

1593 *Rei appellatione omnes suæ partes continentur.*

1594 *Dominium an præsumatur ex possessione præsenti, ard. quæst.*

1595 *Dominium incidenter agendo probatur ex possessione.*

1596 *Dominium probatur ex posseßione contra violentum.*

1597 *Dominium probatur ex posseßione contra commodatarium & depositatium*

1598 *Dominium non præsumitur ex posseßione præterita, fallit in tribus casibus.*

1599 *Mala fides an noceat quando contractus fit per procuratorem, ard. q.*

1600 *Domini mala fides nocet licet contractus fiat per procuratorem de iure cano.*

1601 *Pupillo non nocet tutoris mala fides.*

1602 *Pupillus non potest habere malam fidem*

1603 *Malam fidem populus quando videatur habere, & quando purgetur.*

1604 *Præscribere an poßit missus in poss. ex causa noxali vel damni infect. cùm sciret rem illam non esse illius contra quem decretum fuit interpositum, ard. q.*

1605 *Mala fides quando inessem ducatur.*

1606 *Dominium vt nobis etiam inuitis auferatur.*

1607 *Facti appellatione non factum etiam continetur.*

1608 *Mala fides non necessariò sequitur ex sententia rei alienæ.*

1609 *Dominus rem suam negligens quando eam pro derelicto habuisse videatur.*

1610 *In cell. c. 1. de præsc. contra communem.*

1611 *Intell. l. sicut, & l. omnes. C. de præs. 30. anno.*

1612 *Intel. l. fin. de præscri.*

1613 *Intelle. §. fin. Inst. de iniur.*

1614 *Intel. l. neque fructuarium. C. de vsufru.*

1615 *Hæres quod defunctus mala fide poßidebat, an longo tempore præscribat, egregia quæst.*

1616 *Mala fides authoris an noceat successori vniuersali, noua opin.*

1617 *Intell. l. cum hæres. ff. de diuer. & temp. præscrip.*

1618 *Præscribit longo temp. hæres rem à defuncto mala fide possessam, cum quibusdam contra communem.*

1619 *Præscrip 30. annorum contingit quando defunctus cæpit bo. fi. possidere, deinde incidit in malam fidem & deceßit, quo casu hæres deficit præscr. etiam si velit vti acces. temporis defuncti, contra communem.*

1620 *Præscribere an poßit hæres bon. fid. quando defunctus erat malæ fidei possessor, ard. q.*

1621 *Præscrip. 30. annorum, iure ff. incognita cum communi.*

1622 *Præsc. cum mala si. non procedit etiam per annos 30. iure tam canonico quàm ciuili, cum communi, quod verum in vera mala fide, aliud in ficta.*

1623 *Intell. nouus. l. cum hæres. ff. de diue. & temp. præscr.*

1624 *Intel. l. neque fructuarium C. de vsur.*

1625 *Nostrum quando pro derelicto videamur habere.*

1626 *Malæ fidei vitium potest purgari.*

1627 *Præscrip. triginta annorum procedit iure canoni. fi hæres est in bona fide, licet defunctus non esset cum communi contra aliam communem. Idem de iure ciuil. cum communi contra aliam communem.*

1628 *Præscrip. triginta annorum in persona hæredis non magis iustificatur ex confectione inuentarij, quàm si illud non confecisset, contra Felin. Alexand. Ias. Balb.*

1629 *Præscri. tam impeditur ex non uitio quam ex plurib. vitijs, cum multis contra quosdam.*

1630 *Hæredi non nocet mala fides defuncti, quò ad rem non quasi hæreditariam apprehensam, cum communi.*

1631 *Mala fides non potest non esse præsumpta, contra Doct.*

1632 *Error iuris non inducit malam fidem, contra Doct.*

1633 *Mala fides ficta quando noceat.*

1634 *Mala fides authoris an noceat successori in dignitate.*

1635 *Præscriptione perfecta superuentus malæ fidei non nocet cum communi contra aliam communem.*

1636 *Nostrum nobis inuitis quando auferatur.*

1637 *Præscriptum hæres debitum soluere iussus restituere non tenetur.*

1638 *Præscripta actione personali cum bona fide oblig. nat. si qua superest, inefficax est, quò ad effectus legis ciuilis, cum communi contra alteram communem.*

1639 *Conscientiæ in foro an teneamur in casu, de quo suprà.*

1640 *Præscripta actione personali na. obli. quæ superest, non prodest ad nouationem cum communi contra alteram communem, nec prodest ad fideiußionem cum communi contra aliam communem, nec etiam prodest ad exceptionem cum communi, contra aliam communem.*

1641 *Actio personalis præscribitur bona fide etiam de iure canonic. sed cum mala fide etiam de iure ciuili non præscribitur.*

1642 *Mala fides præsumitur de iure Canonico, vbi non præsumeretur de iure ciuili.*

1643 *Præscriptione semel completa an detur restitutio, egregium certamen.*

1644 *Nostrum nobis inuitis quando auferatur.*

1645 *Præscri. completa cessat restitutio in præscriptione centum annorum, contra comm. Idem tamen præscriptione d. annorum, contra communem. Idem in præscr. 30. anno. contra communem. Idem in præsc. longa, contra communem, cum multis tamen.*

1646 *Intell. l. 1. §. si quis propter. ff. de itin. actu. & l. si locus. et l. si partem. ff. quemadmodum ser. amit.*

1647 *Lex an ratione eius cessante cesset.*

1648 *Actio personalis an iure canonico præscribatur sine titulo & cum mala fide, arduum certamen.*

1649 *Verosimilia pro dispositis sunt.*

1650 *Debitor ipsum debitum possidere videtur.*

1651 *Posseßio perditur decennio.*

1652 *Creditor negligendo an videatur remittere.*

1653 *Ratio elegans & noua.*

1654 *Legum in coniectura sese fundantes quæque in suo foro probanda.*

1655 *Elegans distinctio.*

1656 *Præscribatur vt decennio actio personalis an statuto induci poßit.*

1657 *Bona fides & mala fides an inter has res medium esse poßit, ard. q.*

1658 *Dubietas inducit bo. fi. in præscr. perficienda, & quid in ea inchoanda.*

1659 *Dubietas non inducit malam fidem nec impedit præscr. contra communem cum multis.*

1660 *Credulitas sufficit adeundum, cum communi.*

1661 *Dominium difficulter probatur.*

1662 *Bona aut mala fides quando ad præscr. medium non admittunt dubietasque non differt à bona fide, dubietasque non impedit præscri. inchoari hæc tria cum communi contra alteram communem.*

1663 *Titulus in præscr. an requiratur positiuè*

1664 *Furiosus, & infans possunt vsucapere.*

1665 *Bona fides orta etiam ex iniusta causa sufficit ad præscri. cum communi, intellige de præscri. quæ titulum non exigit, ut est præscr. 30. annorum.*

1666 *Tit. in præsc. vel vsucapione an requiratur noua traditio.*

1667 *Falsum quod est, nil est.*

1668 *Bona fides ad vsuc. vel præscrip. positiuè non desideratur, contra Doct.*

1669 *Error iuris an impediat præscri. long. temp. cum communi.*

1670 *Error iuris non impedit præscrip. 30. annorum de iure ciuili, & quid de iure canonico.*

1671 *Error iuris etiam resistentis non impedit præscr. 30. annorum, ardua q.*

1672 *Errans in iure est in bona fide, contra Doct. & ideo præscribit 30. annis, contra eosdem.*

1673 *Bo. fid. possessor quis dicatur*

1674 *Errans in iure etiam resistentes præscr. 30. annis, contra Doct.*

1675 *Leges resistentes an obligent nos ad peccatum contra nouiß.*

1676 *Legis resistentis transgressor an mortaliter peccet doc.*

1677 *Error iuris difficilimi prodest ad vsucapio. longi. temp. cum Ioa. Medina, contra nouißi.*

1678 *Error iuris & error facti in præscr. vsuc. nil differunt data paritate terminorum, nou. opini. & contra mentem omnium ferè*

1679 *Error iuris an differat ab errore facti in præscri.*

1680 *Error iuris inculpatus non impedit præscr. etiam ordinariam cum communi.*

1681 *Seruitus sine ti. an præscribatur, ardua quæst.*

1682 *Præscri. qualitatis facilius admittitur, quàm totius rei.*

1683 *Præscri. quare non currat sine tit. in reditu alcaua.*

1684 *Bona fides orta etiam iniusta causa sufficit ad præscript. cum communi.*

1685 *Titulus improbatus præscrip. interdum parit, egregia quæst.*

1686 *Intell. l.* 2. §. *sub cond. ff. pro empt.*

1687 *Error iuris impedit præscript. etiam si concurrat cum errore facti, contra communem.*

1688 *Intel. l. si vir. ff. pro don.*

1689 *Præsc. procedit quando vxor viro rem alienam donauit, licet vir vxoris esse putasset, contra Docto. & dona. non valere intellexisset.*

1690 *Error Iacob. & Alberic.*

1691 *Intell. l. si id quod. ff. pro derelicto.*

1692 *Malam fidem non dicitur habere, qui contra iura mercatur, si prohibitio fit ob priuatam vtilitatem, & accedit domini vol.*

1693 *Intel. l. 2. pro empt.*

1694 *Intel. l. fin. §. sin autem. C. commun. delega.*

1695 *Error Couar. emendatus.*

1696 *Mala fides respectu vnius impedit præscriptionem respectu alterius, elegans q.*

1697 *Intel. l. si id quod pro derelicto.*

1698 *Mala fides non adest, nisi tribus demum concurrentibus.*

1699 *Bona fides an præsumatur titulo deficiente, ard. q.*

1700 *Malæ fidei vitium an purgetur tempore.*

1701 *Bon. fi. præsumitur ex longa posseßione*

1702 *Malæ fidei vitium purgatur tempore.*

1703 *Bona fides in præsc. immemoriali an requiratur, ard. q.*

1704 *Malæ fidei emptor est, qui altero sè dominum reclamante nihilominus emit, cum communi contra nouißi.*

1705 *Iudici non pati denuntians ius suum ostendere debet cum communi.*

1706 *Credulitas nimia improbatur.*

1707 *Malæ fidei emptor est, qui emit ab eo quem dominum non esse fama est.*

1708 *Malam fidem inducit denunciatio, quæ præuenerat, non quæ postea superuenit, cum communi contra Imol.*

1709 *Mandatum ostendere debet qui ad alterius vtilitatem denunciat cum communi.*

1710 *Mala fides præsumpta quæ inducitur ex denuntiatione an impediat præscri. 30. annor.*

1711 *Denuntianti quando credendum.*

1712 *Malæ fidei possessor est qui contra iura mercatur.*

1713 *Malæ fidei præsumptio an purgetur longißimo tempore, ard. q.*

1714 *Bona aut mala fides soli deo certo patet.*

1715 *Bon. fi. præsumitur cum communi.*

1716 *Seruitute vtens sine causa an iure canonico præsumatur esse in bona fide.*

1717 *Mala fides an præsumatur ex defectu tituli quando non apparet antiquior possessor.*

1718 *Mala fides non præsumitur ex defectu titu. post an. 30.*

1719 *Bona fides orta ex iniusta causa an sufficiat ad præscri. ard. q.*

1720 *Præscr. 30. anno. datur ementi rem, in qua paterfam. habeat vsumfruct.*

1721 *Mala fides nocet etiam in præscr. immemoriali, ard. quæst.*

1722 *Præscri. temporis immemorialis an cesset si appareat de ti. illegitimo, ard. quæst.*

1723 *Pacta etiam præsumuntur ex diuturnitate temporis*

1724 *Titu. allegatio aut probatio non requiritur in præs. cum communi.*

1725 *Defectus vbi non noceret, interuentus inutilis nocere non potest.*

1726 *Titu. inutilis non vitiat præscr. etiam longis. temp.*

1727 *Præs. immemorialis non nocet initium vitiosum.*

1728 *Tempus immemoriale facit verum omne poßibile.*

1729 *Spurius impetrauit dispensationem non solennem sicque patris bona 30. an. possedit non præscribit, not. q.*

1730 *Inte. l. nemo. ff. pro legato.*

1731 *Spurius hoc casu non præscriberet longo tempore.*

1732 *Præs. immemorialis non nititur in sola posses. ciuili, sed naturali detentatione contenta est.*

1733 *Intel. c. ad decimas, de restit. spol. li.* 6.

1734 *Iurisdictio suprema an præscribi poßit, ingens pugna*

1735 *Reges creati sunt subditorum gratia.*

1736 *Subditi quando poßint in suam laxitatem sese vindicare.*

1737 *Naturæ reditus facilis.*

1738 *Iuri naturali derogare vt possumus.*

1739 *Regnum à succeßione à tempor. immemoriali delatum non subesse subditorum arbitrio.*

1740 *Precio qui subditum se facit, se liberare an poßit.*

1741 *Præscribi potest tempore immemoriali vt appellationes etiam vltimæ non ad regem, sed ad aliquem magnatem perueniant, contra nouis.*

1742 *Italiæ ciuitates, an de facto potuerint se subducere ab imperio, contra Decium & Angel.*

1743 *Præscribi potest tempore immemoriali ius concedendi veniam ætatis, contra Rom.*

1744 *Serui fugientes an sui iuris fiant.*

1745 *Nostrum vt sine facto nostro nobis auferatur.*

1746 *Seruitus est contra naturam.*

1747 *Seruitutis specie alienæ ditioni subesse.*

1748 *Seruitutis onera.*

1749 *Seruus qui sponte vendidit se deterioris conditionis est quàm reliqui.*

1750 *Iurisdictio suprema an tempore immemoriali iure regio præscribatur.*

1751 *Imperium an etiam post tempus immemoriale possumus confugere.*

1752 *Hispani populi à Mauris iure erepti.*

1753 *Maiestatis læsæ crimen committitur contra ciuitatem liberam, cum quibusdam contra multos.*

1754 *Annuæ præstationes an inducant obligationem in futurum, ard. q.*

1755 *Donandi causa præsumitur quando alia non apparet cum communi.*

1756 *Intell. l. 2.* §. *circa. ff. de doli excep.*

1757 *Intel. l. cum de in rem. ff. de vsu cum sim.*

1758 *Datum simpliciter an donatum videatur, cum communi.*

1759 *Datum simpliciter donatum videri potest si adest aliqua coniectura donationis, cum communi.*

1760 *Dandi causa expressa in præcedentib. præstationibus videtur repetita in seq. cum communi.*

1761 *Inte d. l. cum de in rem. ff. de vsur. contra Doct.*

1762 *Intelle. l. 2. §. circa. ff. de doli excep. contra Doct.*

1763 *Diutinæ præstationes vniformes annuæ decies geminatæ, & quasi ex debito, non quasi ex gratia factæ, faciunt præsumi non solum debitum fuisse in præteritum, sed etiam tantundem deberi in futurum, contra plures.*

1764 *Annuæ præstationes vniformes & decies geminæ iam factæ ex gratia factæ præsumuntur contra plures.*

1765 *Geminata confeßio extraiudicialis nocet.*

1766 *Geminatæ confeßioni in tormentis statur.*

1767 *Geminata confeßio excludit exce. non nu. pec.*

1768 *De eadem re.*

1769 *Geminata iußio idem operatur quod proprius principis motus. De ead. re.*

1770 *Vasalli si dominis suis decem præstationes vniformes annuatim ex certa causa obligatoria etiam in futurum faciunt tenebuntur etiam in futurum, nisi probent eam causam veram non esse, cum communi contra Cyn.*

1771 *Vasalli in casu superiore possunt probare causam illam non esse veram, cum communi.*

1772 *Vasalli an post annos etiam* 30. *admittantur ad id probandum.*

1773 *Tempus an habeat vim inductiuam post præstationes factas tempore immemoriali.*

1774 *Tempus habet vim inductiuam post præstationes tempore immemoriali factas, cum communi.*

1775 *Vasalli quod longo vel longißimo tempore dominus præstiterunt an & in posterum tantundem præstare cogantur, dubia pugna.*

1776 *Præscriptio iuris posseßioni aduersa non remouet regulariter præsc. ordinariam.*

1777 *Præsc. temporis immemorialis, ineptè appellat præscri. nam est consuetudo.*

1778 *Intel. l. nullo. C. de rei vend.*

1779 *Titulus præsumitur in præscri. quæ nititur in facto aduersarij, licet non præsumeretur quando niteretur in non facto ipsius, noua decla.*

1780 *Seruitutem discontinuam res inanimata non præscribit nisi tempore immemoriali homo autem breuiore tempore, quæritur cum communi.*

1781 *Vasalli dominis si longo vel longißimo tempore certum quid annuum præstiterunt, an ex tit. per dominum allegato, an verò ex tyrannide præstitum præsumatur, ardua q.*

1782 *Vasalli vt noceant sibi cum annuatim quid dominis soluebant, oportet præstationes factas fuisse ex causa certa, expressa, legitima, & in futurum obligatoria, secundum communem.*

1783 *Annuæ præstationes cum vt in futurum præstantur tempore acquiritur, ac inducitur an id contingat præscriptione, an consuetudine, an alia ratione, ardua pugna.*

1784 *Titulus in consuetudine non requiritur, cum communi.*

1785 *Præsc. & consuetudo vt differant.*

1786 *Annuarum præstationum præscriptio diuersis regulis contingit quam rerum corporalium, noua declat.*

1787 *Probationum nulla contingit vt probet necessariò, sed tantùm contingenter.*

1788 *Annuarum præstationum præscriptio contingit* 30. *vel 40. annis, vt contrarium postea probare non releuet, cum Couar. contra multos.*

1789 *Immemorialis temporis acquisitio non admittit probationem in contrarium etiam per confeßionem, contra Aymo, & alios.*

1790 *Iurisdictio vt præscribatur.*

1791 *Intel. l. fi. tit. da las præscr. lib. 5. ord.*

1792 *Præsc. forenses collectandi quæritur breuiore tempore quam immemoriali, cum multis contra plures*

1793 *Præstationum annuarum debitarum liberatio præscribitur breuiore tempore quam immemoriali cum Aym. contra plures.*

1794 *Titu. allegatio nil iuuat ad præs. seruitutem discontinuam, cum communi contra Accur.*

1795 *Pascendi ius quod tempore ordinario præscribatur, contra communem.*

1796 *Intell. c. 1. de præscr. lib.* 6.

1797 *Titulus allegatus præsumitur contra facientem, cum communi.*

1798 *Vasallorum prælationes an iustificentur ex tit. allegatione quò ad nobiles Hispaniæ.*

1799 *Titu. allegatus non præsumitur ad præscribendam proprietatem rei corporeæ, cum communi, nec etiam ad præscript. vsumfru. cum communi.*

1800 *Solennitas à lege requisita non præsumitur interfuisse nisi probetur.*

1801 *Titu. allegatus an post longum tempus præsumatur ad acquirendam seruitutem discontinuam, ingens pugna.*

1802 *Seruitus discontinua an præscribatur longo tempore virtualiter per tituli allegationem, quod non cum conmuni opinio. quando ille simpliciter ibat non tanquam vtens seruitute sibi debita.*

1803 *Seruitus habens causam continuam vel quasi longo tempore, habens verò causam discontinuam tempore immemoriali præscribatur cum communi.*

1804 *Titu. allegatus, an non solum contra agentem sed etiam contra patientem præsumatur post longum tempus in his quæ sunt parui præiudicij.*

1805 *Titu. allegatus an præsumatur in præscri. serui. discontinuæ post longam posseßionem.*

1806 *Tempus immemoriale inducit verum ius non tantùm præsumit aut fingit.*

1807 *Tit. allegandus non est vel saltem non expedit vbi fuit poss. in memorialis, cum communi contra plures.*

1808 *Incapax simpliciter etiam tempore immemoriali non præscribit.*

1809 *Tempore immemoriali quæruntur quæ acquiri sola principis concessione possunt, siue titulus allegetur siue etiam solum tempus, contra Curt. Ale. Fely. & alios.*

1810 *Titu. allegatus an præsumatur post longam posses. in reditibus regalib. contra ipsum regem agentem.*

1811 *Tempore immemorialis vis.*

1812 *Fama plenè probat in antiq. cum communi.*

1813 *Fama non aliter probantur antiqua aut vix alio modo.*

1814 *Probationes coniecturales sufficiunt in antiquis.*

1815 *Intell. c.* 1. *de præscri. lib.* 6.

1816 *Intel. l. nullo. C. rei vend.*

1817 *Intell. l. cum de in rem. ff. de vsur.*

1818 *Intell. l. 1. C. de patr. pote.*

1819 *Vasalli an possint se tueri contra duces, comites Hispaniæ, quib. longo tempore id vectigal* (*quod alcaual. vocatur*) *præstiterunt.*

1820 *Titulus allegatus præsumitur contra soluentem etiam si sit rusticus in annuis præstationibus longißimi temp. cum communi contra multos, et quid si per longum tantùm tempus soluerat.*

1821 *Lex generalis comprehendit etiam personas priuilegiatas si in ea materia, qua de agitur, non reperiuntur habere priuilegium, cum communi.*

1822 *Titulus allegatus post diutinam præstationem præsumitur etiam contra mulierem.*

1823 *Titulus allegatus post diutinam præstationem præsumitur contra ecclesiam.*

1824 *Idem in fisco.*

1825 *Tituli allegatio necessaria non est post tempus immemo. cum communi.*

1826 *Titulus allegatus post diutinam sol. præsumitur in iudicio siue petitorio siue possessorio.*

1827 *Annuæ præstationes an factæ videantur ex causa obligatoria, statur coniecturis.*

1828 *Vasalli & similes annuas præstationes diu facientes vt in posterum obligati videantur oportet apparere quod ex causa obligatoria præstabant.*

1829 *Ti. in annuis præstationib. non aliter præsumitur quam si allegatur.*

1830 *Titulus in annuis præstati. allegatus præsumitur, sed admittitur probationi contrarium.*

1831 *Titul. allegatus ex annuis præstationibus non præsumitur nisi essent vniformes, cum communi.*

1832 *Diutina præstatio, & lucratiua potest etiam in futurum esse obligatoria contra Iason. & alios.*

1833 *De ead. re.*

1834 *De ead. re.*

1835 *De ead. re.*

1836 *Annuæ præstationes faciunt per longum tempus præsumiti. alle. etiam si contra allegantm esset præsumptio iuris, contra Iaso. Rimin. Balb. & Alcia.*

1837 *Titul. alleg. contra patientem rem suam ab alio vt vtifrui non præsumitur per solum longum tempus, cum quibusdam contra plures.*

1838 *Titulus illegitimus non inducit obligationem in posterum, cum communi.*

1839 *Alimentorum fauore facile præsumitur obligatio in futurum etiam ex præstatione non diutina, cum communi.*

1840 *Annuæ præstationes non faciunt præsumi oblig. in futurum si non allegetur, cum communi.*

1841 *Actor fundans intentionem de iure & si non probet obtinet in petitorio.*

1842 *Actor qui suam intentionem fundat de iure obtinet licet nil probet in petitorio.*

1843 *Ratio expressa in lege est l. ipsa & decis. legis habetur pro exemplo cum communi.*

1844 *Tempus immemoriale tuetur possessorem etiam contra fundantem intentionem suam de iure communi, nec est necesse titulum allegare.*

1845 *Actor fundans intentionem suam de iure & si nil probet obtinet in possessorio.*

1846 *Posseßio iuninior clandestina præsumitur, cum communi.*

1847 *Actor fundans intentionem de iure non obtinet in pos. contra eum qui diu fuit in poss. sine vitio.*

1848 *Actor fundans suam intentionem de iure an poßit possessorem turbare, aut spoliare.*

1849 *Possessor an sit tuendus contra fundantem intentionem de iure, ardua quæst.*

1850 *Filius præsumitur in potesta. patris cum communi.*

1851 *Actor fundans intentionem de iure an poßit incipere ab executione.*

1852 *Intell. c. cum personæ. §. quod si tales. de priu. lib.* 6.

1853 *Filius an in patris potestate præsumatur, ard. q.*

1854 *Probationes sufficit concludere à communiter accidentibus.*

1855 *Filij præsumuntur spurij.*

1856 *Matrimonium quando præsumatur de iure ciuili & quando de iure canonico.*

1857 *Matrimonium quod tenuit de iure tantum ciuili non etiam de iure can. liberi inde nati non sunt legitimi nec succedunt vt legitimi, cum communi contra Bal. & alios.*

1858 *Lex ciuilis in materia spirituali præsumptionem inducere nequit, cum communi.*

1859 *Filius in re dubia non præsumitur in patris potestate.*

1860 *Filiationis quasi posseßio præsumitur eo quod quis tractabatur, & alebatur vt filius cum communi, idque etiam quo ad effectum succedendi, cum communi contra Alcia.*

1861 *Testes. intelliguntur secundum communem vsum loquendi.*

1862 *Intel. c. ad decimas de resti. spolia. libro* 6.

1863 *Intell. 2.*

1864 *Possessor quando sit tuendus in sua possessione contra eum qui suam intentionem fundabat de iure, ard. q.*

1865 *Filius præsumitur in potestate patris.*

1866 *Possessio diutina an transferat in aduersarium onus probandi.*

1867 *Intell. capit. cum ecclesia de causa poss. & proprie.*

1868 *Quanto tempore iustificetur possessio.*

1869 *Actor si fundat suam intentionem de iure reo incumbit onus probandi, cum communi quod ad petitorium.*

1870 *Lite pendente an sit reus tuendus in sua posses. etiam contra actorem qui fundabat de iure.*

1871 *Poßidens tuendus est in sua poß. contra aduersarium scientem, & aliquandiu patientem.*

1872 *Posses. ius quo tempore amittatur.*

1873 *Intelle. 4.*

1874 *Intelle.* 5.

1875 *Intelle. 6.*

1876 *Intelle.* 7.

1877 *Spoliato agenti interdicto recuperandæ quando poßit opponi exceptio sententiæ, ard. quæst.*

1878 *Intell. 8.*

1879 *Intell. 9.*

1880 *Intell. 10.*

1881 *Intell. 11.*

1882 *Intell. 12.*

1883 *Intell. 13.*

1884 *Intell. 14.*

1885 *Spoliatus non restituitur ante omnia contra fundantem intentionem suam de iure sed limitatur 14. modis.*

1886 *Limita. 1.*

1887 *Limita.* 2.

1888 *Limita. 3.*

1889 *Limita. 4.*

1890 *Limita.* 5.

1891 *Limita.* 6.

1892 *Limita.* 7.

1893 *Limita.* 8.

1894 *Limita.* 9.

1895 *Limita.* 10.

1896 *Limita. 11.*

1897 *Limita. 12.*

1898 *Limita.* 13.

1899 *Limita. 14.*

1900 *Tit. an requiratur de iure Canonico in præscriptione longißimi temporis, ard. q.*

1901 *Præsumuntur etiam ea quæ sunt facti in his quæ sunt leuis præiudicij post longum tempus, cum communi.*

1902 *Titulus an in præscriptione requiratur cum adest contra eum vehemens iuris præsumptio.*

1903 *Intell. c. 1. de præsc. lib. 6.*

1904 *Intel. l. si quis diuturno ff. si seruitus vendi.*

1905 *Præsc. sine titulo & cum scientia iuris alieni procedit etiam de iure canon. in ijsque sunt non magni præiudicij.*

1906 *Mala fides præsumitur iure Cano. in præscibente contra fundamentum iuris, sed ipsa tempore purgatur.*

1907 *Titulus non exigitur ad præs. de iure canon. vbi agitur de leui præiudicio.*

1908 *Intel. c. cum personæ. §. quòd si tales, de priui. lib. 6.*

1909 *Intell. c. cum ecclesia, de causa poss.*

1910 *Præscribi potest exemptio de iure cano. sine titulo.*

1911 *Exemptionis in posseßione, quando quis esse videatur*

1912 *Actor fundans intentionem de iure, non potest incipere ab executione, cum communi.*

1913 *Fiscus regulariter vtitur iure communi.*

1914 *In posseßione vel quasi quanto tempore quis constituatur, contra fundantem de iure suam intentionem.*

1915 *Intel. c. ad decimas, de restit. spol.*

1916 *Intelle. c. cum personæ. §. quod si tales de præsc. lib. 6.*

1917 *Hidalguiæ, vel nobilitatis in poss. qui est an si lis ei de nobilitate moueatur sit in sua poss. tuendus.*

1918 *Intel. 6. ti. de los Hidalgos li. 4. or.*

1919 *Intell. prag. regis Henrici & prag. anni 1*403.

1920 *Intell. prag. Legionensis & prag. regis Fernandi.*

1921 *Fides incertior est in his quæ ex remotis regionibus referuntur.*

1922 *Lex disponens aliquid gratiam certitudinis, vel probationis nunquam intelligitur disponere formaliter*

1923 *Legis ratione cessante in particulari an cesset ipsa lex.*

1924 *Hidalgus vel nobilis lite pendente, an ad munera nobilium possit eligi.*

1925 *Accusatione pendente oneratur fama accusati.*

1926 *Accusatione pendente non enudatur accusatus sua dignitate.*

1927 *Petitorium suspendere & ad possessorium redire an liceat post lit. contesta. ard. quæst.*

1928 *Ius vtrunque quasi societatem coisse videtur.*

1929 *Possessorio remedio agenti potest opponi exceptio dominij incontinenti probandi, cum communi.*

1930 *Possessorio recuperandæ non potest obijci exceptio de dominio incontinenti probando.*

1931 *Possessorio retinendæ an obijci poßit exceptio de dominio incontinenti probando, dubia pugna.*

1932 *Possessorio recuperandæ an obijciatur exceptio de sententia lata inter easdem partes, ard. q.*

1933 *Possessorio recuperandæ non magis opponi potest exceptio sententiæ latæ inter easdem partes, quam exceptio cuiusque alterius causæ legittimæ inter easdem partes habitæ contra communem op.*

1934 *Decimæ quo iure debeantur, ard. q.*

1935 *Decimas quando eas laici legitimè habebant, an alienare poßint, anceps pugna.*

1936 *Decimæ præscribi possunt à laico contra laicum, cum communi.*

1937 *Decimarum posseß. laicus spoliatus, an sit restituendus.*

1938 *Decimarum à poss. laicus si à laico spolietur, restituendus est cum multis contra plures.*

1939 *Decimas an laicus poßit præscribere ard. q.*

1940 *Intel. l. 1. §. per seruum qui in fuga. ff. de acqui. poss.*

1941 *Decimas an poßit laicus præscribere tempore immemoriali.*

1942 *Decimæ consuetudine an tolli poßint, vel minui, ard. q.*

1943 *Consuetudo eximens laicos à decimarum præstatione, an sit tolerabilis.*

1944 *Decimarum præstandarum libertas quo tempore præscribatur.*

1945 *Decimarum præstandarum liberi quare sint quidam Monachorum.*

1946 *Præscribi loca publica & communia nequeunt, sed consuetudine acquiri, vel priuilegio possunt.*

1947 *Limita. 1.*

1948 *Præsc. immemoriali quæri possunt loca iureg. communia.*

1949 *Veneti an mare præscripserint.*

1950 *Veneti & Genuenses an reliquos nauigare per sua gulfa poßint vetare.*

1951 *Nauigatio ius regale.*

1952 *Nauigatio an tempore immemoriali, vel priuilegio subiaceat.*

1953 *Occupatione quæsitum desertione amittitur.*

1954 *Venetorum mare commune maneret ea vrbe destructa.*

1955 *Occupatio quandiu durat, præbet ius excipiendi.*

1956 *Piscandi ius in flumine est alienabile.*

1957 *Ius diuinum & naturale idem.*

1958 *Ius gentium primæuum quid.*

1959 *Ius gent. secundarium quid.*

1960 *Ius gent. secundarium positiuum dicitur.*

1961 *Ius gent. secundarium commutabile est.*

1962 *Ius diuinum naturale gentium incommutabile.*

1963 *Historiæ variæ.*

1964 *Veneti & Genuenses nequeunt vetare per suum pelagus nauigantes.*

1965 *Mare nunquam desijt esse commune.*

1966 *Hispani, aut Lusitani, aut Veneti, aut Genuenses nunquam mare suum præscripserunt.*

1967 *Præsc. cessat inter exteros.*

1968 *Aquarum vsus communis.*

1969 *Homo homini prodesse tenetur.*

1970 *Loca iuregentium communia non quæruntur consuetudine, contra doc.*

1971 *Terrarum et volatilium, & terrestrium, & aquatilium acquisitio etiam fluminum.*

1972 *Piscandi ius præsc. quæritur contra docto. non consuetudine contra eos, idque ius non natum, sed translatum dicitur contra eosdem.*

1973 *Terrarum et fluminum acquisitio non maris permissa.*

1974 *Aquæ vsus communis, quod sit, vt intelligendum.*

1975 *Lex iniqua nullo tempore præscribitur.*

1976 *Tit. illegittimus quando prosit ad præscrip.*

1977 *Actio nondum orta an præscribatur.*

1978 *Præscriptibile quod non est, nec annis mille præscribitur.*

1979 *Præscr. cessat inter extraneos à iurisdictione.*

1980 *Præscr. cessat in seq.*

1981 *Præscr. cessat in casibus seq.*

1982 *Præsc. an rescinditur malæ fidei aduentu.*

1983 *Præscr. an restitutione rescindatur ob ignorantiam vel absentiam.*

1984 *Præsc. an pacto rescindatur, ard. q.*

1985 *Intel. l. quod si nolit. §. pen. ff. de ædi. ed.*

1986 *Præsc. rerum corporalium ob bonum publicum principaliter inducta, ard. q.*

1987 *Malam fidem non habet, qui præscribit contra pactum.*

1988 *Præscr. facta contra pactum an agatur ad interesse.*

1989 *Præs. rescinditur renunciatione.*

1990 *Præs. an cesset hic.*

1991 *Præscr. cessat hic.*

1992 *Præs. rescinditur in multis casib. se.*

1993 *Præsc. quæ nititur legis præsumptione resolubilis est, quod procedit in casib. quinquaginta.*

1994 *Iurisdictio an præscribatur reuocabiliter*

1995 *Intel. l. fin. C. de reuo. do.*

1996 *Intel. l. si vnquam. C. de reuo. don.*

1997 *Præsc. rescinditur si fundus reuertitur ad primum dominum.*

1998 *Præmium propositum ei qui primus murum vrbis obsessæ ascenderet, si duo simul ascenderunt, vtri debeatur, egregia q.*

1999 *Verosimilia licet nec verbis nec mente essent comprehensa, tamen pro expreßis habentur.*

2000 *Indefinita relata ad rem æquipollet vniuersali cum communi.*

2001 *Historia Aristodemi & Hippomedontis.*

2002 *Indefinita aliquando solidè cuique ex multis tribuit.*

2003 *Incertitudo vbi est, ad coniecturas deueniendum est.*

2004 *Præmium pinguius præstandum interpretamur ob facinus memorabile.*

2005 *Præmium indiuiduum vt inter merentes partiatur.*

2006 *Posseßionis vis.*

2007 *Probationes sufficit vt concludant verisimiliter.*

2008 *Maioratum si gemini pariter nati dicantur vter habiturus, egregia quæst.*

2009 *Neceßitatis causa receditur à regulis.*

2010 *Conditio illa ei qui primus metam attigerit præmium dabitur non verificatur in equo metam attingente sine sessore, egregia q.*

2011 *Conditio illa qui primus metam attigerit præmium ferret in ludo equestri non est potestatiua contra nouißi.*

2012 *Conditionis verba formaliter intelliguntur, cum agitur de lucro captando, cum communi.*

2013 *Conditio illa equo, qui primus metam attigerit, præmium dabitur, in ludo equestri, non intelligitur verificata in solo equo sine sessore metam attingente, contra communem.*

2014 *Illa conditio (ei qui primus metam attigerit præmium dabitur) si ex decem currentibus duo anteriores pariter metam attigerunt, an impleta videatur, egregia quæst.*

2015 *Totum venit cum res quæ sub vno spiritu continetur simpliciter nominatur.*

2016 *Victor qui extitit simul cum alijs non tanto præmio dignus, quàm si solus victor existeret.*

2017 *Interpretatio pia, quæ fit in actu non reiterabili, constat quando reiterabilis est.*

2018 *Victor aut vicisse quando quis videatur in ludo schacorum vel in congreßib. quos iustas o torneos hispanè dicimus.*

2019 *Certaminis præmium propositum fuit, ei qui primus metam attingeret, duo anteriores pariter etiam attigerunt, an ab illis solis sit certamen repetendum, egregia pugna.*

2020 *Pluralitas resoluitur in singularitates, in conditionibus implendis.*

2021 *Variæ conditionum species.*

2022 *Modus & conditio differunt.*

2023 *Conditio mixta si deficit per casum, deficit relictum, secus si deficit per eum, in cuius persona erat implenda.*

2024 *Fortuna vt cæca sit et iniqua.*

2025 *Malitijs obuiandum.*

2026 *Conditio si deficeret facto implere debentis, deficit relictum.*

2027 *Actoris implementum semper præcedere debet.*

2028 *Conditio in omni conditione, quod per me stat, mihi nocet.*

2029 *Conditio defecta nocet per casum contingentem in persona implere debentis, id est, honorati.*

2030 *Conditio deficiens per casum contingentem in persona implere debentis, nocet si est mixta conditio.*

2031 *Conditio si volet, suspendit relictum, & impedit transmißionem.*

2032 *Conditio deficiens quando per me stat, nocet etiam in libertate.*

2033 *Conditio deficiens non nocet, quando per implere debentem stetit ex post facto.*

2034 *Conditio deficiens quando per implere debentem stetit, quia inhonestum non nocet.*

2035 *Conditio deficiens quando stat per tertium, in cuius persona est conditio implenda, non nocet.*

2036 *Conditio deficiens quod stat per tertium, in cuius persona conditio non erat implenda, an noceat.*

2037 *Conditio deficiens quando stat per oneratum nunquam nocet.*

2038 *Victoria non est res potestatiua.*

2039 *Conditio deficiens quando stat per testatorem non nocet.*

2040 *Conditio deficiens quando stetit per casum, nocet.*

2041 *Conditio deficiens, quando stat per casum nocet, licet dotis nomine legetur.*

2042 *Conditio casualis deficiens per casum, nocet.*

2043 *Conditio casu deficiens an noceat quando testator aliàs erat relicturus.*

2044 *Conditio potestatiua deficiens per casum nocet aliquando.*

2045 *Modus mixtus deficiens per casum non nocet.*

2046 *Libertatis fauore au mod. deficiens definat nocere.*

2047 *Alimentorum fauore an modus deficiens definat nocere.*

2048 *Conditio mixta deficiens per casum, non nocet ecclesiæ.*

2049 *Modi pluralitas resoluitur in singularitates.*

2050 *Conditio si nupserit per voluntatis declarationem deficit irreparabiliter, elegans quæst.*

2051 *Repudiatio ne inducatur.*

2052 *Variare an liceat in vlti. vol.*

2053 *Conditio pendens ex facto nostro per voluntatem nostram deficit, nec est locus variationi, si aderat substitutus.*

2054 *Accrescendi ius cessat, quando dominium legati non transit recta via in legatarium.*

2055 *Conditionem illam si nupserit, non tenemur implere in triennium cum quibusdam contra communem.*

2056 *Conditio potestatiua implenda est, quamprimum potest.*

2057 *Conditio potestatiua quamprimum potest, non est necesse, vt impleatur in hæred.*

2058 *Conditio si nupserit, sub qua mulieri legatum fuit relictum, si semel ipsa declarat, nolle se nubere, an defecisse videatur irreparabiliter, dubia quæst.*

2059 *Conditione nubendi semel repudiata, et si postea expleatur, nil prodest contra nouis.*

2060 *Conditionem nubendi mulier se nolle implere declarans, & se postea pœnitentia ducta dicat, se iam nubere velle, nil agit tam in hæred. quam in legatis, contra Alex. & Decium.*

2061 *Conditio interpretatiuè impleta quàm ac. producat, noua decla.*

2062 *Conditionis imple. legatarius, qui non repudiauit, sed tantum moratur, non perdit legatum, quando erat conditio casualis, vel mista, contra communem cum nouis.*

2063 *Conditio nubendi arbitratu alterius reijcitur, siue sumatur pro libera eius voluntate, siue pro arbitrio boni viri, cum communi.*

2064 *Conditio nubendi arbitrio alterius adeo reijcitur,. vt nec eius voluntate requirere, teneamur contra mentem Petri, Cin. Pau. Cornei.*

2065 *Conditio nubendi de fratrum consensu soror apposita in relicto etiam voluntario reijcitur cum Eman. contra Pal. Ruu.*

2066 *Conditio si nupserit consensu alterius non designata persona, cui nubendum esset reijcitur cum Eman. contra Aym.*

2067 *Conditio si nupserit arbitrio alterius designata persona, cui nubendum esset, reijcitur de adeptione hæreditatis, cum Emanu. contra Aym.*

2068 *Ratio communis improbatur.*

2069 *Conditio non nubendi vsque ad* 15. *annum reijcitur, contra Areti.*

2070 *Nuptiarum fauore minor potest transgredi præceptum testatoris, quod alias transgredi non posset.*

2071 *Viduitatem virgini inducere non licet perpetuam nec temporalem, nec etiam momentaneam contra noui.*

2072 *Conditio illa si opus infra biennium factum non fuerit ante biennium etiam cum effectu committitur, cum primum certum esse incipit ante terminum perfici non posse contra communem.*

2073 *Conditione de opera infra diem certum faciendo, existente non verè sed interpretatiuè, tunc licet pœna peti poßit ante diem, tamen si detur prorogatio, tunc pœna peti non potest ante diem, nec etiam post.*

2074 *Intel. l. in illa stipulatione. & l. hoc iure.*

2075 *Pœna promissa sub hac duplici conditione, si infra annum opus non fieret, committitur etiam, quæ ad petitionem antequam ex toto prætereat annus, si tantum anni præteriti, vt infra residuum certum fit, opus perfici non posse, quod verum quando pœna promissa fuit sub conditione casuali vel etiam mixta, vel etiam potestatiua sub difficili, & quæ moram desiderat, secus si sub conditione merè potestatiua.*

2076 *Legatum relictum sub conditione si hæres infra annum non fecerit, id quod erat merè potestatiuum ante finem anni non debetur quò ad petitionem, licet ante finem anni cond. faciendi sit facta impoßibilis.*

2077 *Conditio si Stichum non dederis, decem dato, licet statim post interpell. existat, tamen secus si etiam dies fuit adiectus, nam tunc non existit per interpella. nec etiam per mortem Stichi, quo ad petitionem, nisi & dies prætereat.*

2078 *Conditionis implementum liceat pendeat ex facto promissoris, tamen post conditionem existentem non semper spectat dies.*

2079 *Inte. l. nostræ in verb. arbitratu meo.*

2080 *Intel. l. si in lege. ff. loca.*

2081 *In terminis l. nostræ arbitrium fuit datum stipulatori quò ad qualitatem operis probandam non quò ad terminum coarctandum.*

2082 *Intel. d. l. si in lega. procedit etiam si fortè operis esset designata à contrahentibus forma.*

2083 *Post cond. defectum an dies spectetur.*

2084 *Conditio* 43.

2085 *Int. l. & ideo hæsitatur, & l. Martius.*

2086 *Deportatus & similes non possunt facere testamentum, cum communi.*

2087 *Intelle. auth. bona damnatorum. C. de bonis pro.*

2088 *Mortem naturalem an sequatur tacita bonorum ademptio.*

2089 *Damnatus ad metallum iure communi non testatur, cum communi contra nouis.*

2090 *Damnatus ad mortem naturalem vel ciuilem hodie iure regio non perdit testamenti factionem.*

2091 *Damnatus in carcerem perpetuum, an testetur. L. 2. ti. 15. lib. 2. ord.*

2092 *Bannitus an testetur.*

2093 *L.* 2. *titu. de los alcaldes lib. 2. ordin.*

2094 *Pœna corporis afflictiua finitur morte delinquente.*

2095 *Cadauer non punitur, cum communi.*

2096 *Furor etiam veniens, liberat à pœna corporis afflictiua.*

2097 *Cadauer interdum punitur.*

2098 *Pœna corporalis interdum datur insensato.*

2099 *Furiosus ex antè gesto potest exhæredari.*

2100 *Pœna corporea quare non descendat in hæredes.*

2101 *Pœna status finitur morte.*

2102 *Homo mortuus non est homo.*

2103 *Pœna etiam pecuniaria non transit in hæredes in crimi. publi.*

2104 *Hæredes possunt petere, vt procedatur ad purgandam infamiam accusati etiam in criminib. publicis.*

2105 *Pœna pecuniaria an transeat in hæredes post sententiam.*

2106 *Fideiussoria oblig. sublata principali euanescit.*

2107 *Pœna pecuniaria an transeat in hæredes morientis infra tempus appellandi.*

2108 *Pœna an post sententiam, quæ transit in rem iudicatam, transeat ad hæredes.*

2109 *Pœna in priuatis delictis an transeat ad hæredes.*

2110 *Pœna delicti an transeat in successorem dignitatis.*

2111 *Pœna delicti quæ imponitur ipso iure, semper transit ad hæredes.*

2112 *Morte delinquentis liberatur fideiussor ipsius.*

2113 *Pœna transit contra hæredes, quando delictum opponitur per modum exceptionis.*

2114 *Hæredes delinquentis an teneantur rei persecutione.*

2115 *Frequentia delinquendi auget pœnam.*

2116 *Hæredes delinquentis tenentur post lit. conte. in priuatis delictis.*

2117 *Hæredes delinquentis etiam ante lit. cont. tenentur, quando per reum stetit, quòminus lis contestaretur.*

2118 *Pœna transit ad hæredes delinquentis, qui delictum iudicialiter fassus fuit, licet lis contestata non esset.*

2119 *Pœna non transit ad hæredes, etiam post lit. cont. nulliter factam.*

2120 *Pœna non transit ad hæredes delinquentis post lit. com. consensu partium sopitam.*

2121 *Hæredes delinquentis tenentur, quatenus ad eos peruenit.*

2122 *Hæredes delinquentis tenentur, si peruenit ad primum hæredem, licet ad ipsos, qui conueniuntur, nil peruenisset.*

2123 *Pœna transit de iure cano. ad hæredes delinquentis, etiam ante lit. cont. quò ad restitutionem.*

2124 *Hæredes tenentur ad restitutionem vsurarum etiam ante lit. cont.*

2125 *Pœna delicti in contractu commißi semper transit ad hæredes.*

2126 *Hæres in delictis priuatis criminaliter intentatis non tenetur.*

2127 *Pœna ante li. cont. quando transeat contra hæredes delinquentis de iure cano. vel iure poli.*

2128 *Pœna quando transeat contra successorem dignitatis.*

2129 *Colligendi diui Iacobi constitutio declaratur, elegans quæst.*

2130 *Poenarum commutatio fit, ne delicta sint impunita.*

2131 *Pœna commutatur ex inhabilitate personæ plectendi.*

2132 *L. 3. titul. 1. lib. 5. ord.*

2133 *Furor superueniens post delictum an excuset à pœna, ardua q.*

2134 *Homicida qui cùm vnum occidere vellet alium errore interfecit, an capitaliter puniatur, ard. quæst.*

2135 *Mater ex mala tut. administratione, an poßit in carcerari, cum omni legum auxilio renunciauit, ard. q.*

2136 *Mulier capi non potest pro debito ciuili cum communi.*

2137 *Parentibus magis pij esse debemus quam reliquis.*

2138 *Parentum vtrique par pietas, licet non par potestas.*

2139 *Mulieri parcendum aduersus dolum præsumptum*

2140 *Ratio expressa in lege est pro lege.*

2141 *Nobilis non capitur pro debito ciuili.*

2142 *Mater ratione malæ admittur, non capitur etiam si per pactum renunciet omni legum auxilio.*

2143 *Monachi an poßint esse executores testamentorum, ard. q.*

2144 *Testa. in quo filiusfa. præteritus fuit, est nullum, etiam antequam filius illud impugnet, ardua quæst.*

2145 *Conditionum aliæ suspensiuæ, aliæ resolutiuæ.*

2146 *Int. l. filio præterito. ff. de iniust. ru.*

2147 *Testamen. in quo filiusfa. fuit præteritus, an valeat iure prætorio, ard. q.*

2148 *Intel. l. si test. ff. de testa.*

2149 *Testandi inuentum à iure ciuili non etiam naturali gentium descendisse.*

2150 *Poss. capit. hæres testamentarius licet filius præteritus sese opponat.*

2151 *Int. l. filio præterito. ff. de iniusto. rup.*

2152 *Filius exhæredatus non fit suus hæres patri ex testamento per nepotem ex se institutum, contra communem*

2153 *Intel. l. qui in aliena. §. interdum. ff. de acq. hær.*

2154 *Exhæredatio facta ob hanc causam quòd filius per nepotem institutum potest quærere hæreditatem non firmat testamentum de iure communi.*

2155 *Exhæredatio filij facta ob hanc causam quod per nepotem ex se institutum hæreditatem quærere potest, non firmat testam. iure regio.*

2156 *Hæredis institutio ad interrogationem alterius facta valet.*

2157 *Hæredis institutio ad interrogationem alterius facta à fermè moriente non valet.*

2158 *Hæredis institutio ad interrogationem alterius facta à fermè moriente valet inter liberos.*

2159 *Monachus non testatur cum communi.*

2160 *Monachus testatur papa permittente, cum communi.*

2161 *L. 3. tit. 5. lib. 2. ordin.*

2162 *Monachismo superueniente an rumpatur testamentum cum communi contra alteram communem.*

2163 *Decla. l. 2. & 4. tit.* 1. *lib. 5. ordin.*

2164 *Deportato hæreditas data defertur legitimis hære. test. cum communi contra Accursi. Gui. Ray. & alios.*

2165 *Declara. l. 2. tit. de los alcaldes lib. 2. fori ordin.*

2166 *Testa. per errorem testantis vitiato hæreditas legitimis defertur cum communi.*

2167 *Excommunicatus habet vtranque testamenti factionem cum communi.*

2168 *L. 2. tit. 15. lib. 2. ordin.*

2169 *Collegium nihil capit ex testam.*

2170 *Spurius quis dicatur.*

2171 *Spurius ex damnato coitu natus nil capit ex testa. & quod ei relinquitur, legittimis hære. testatoris applicatur iure regio, & iure communi.*

2172 *Spurius nil capit à patre variè ampliatur.*

2173 *Naturalis filius vt succedat.*

2174 *Naturalis filius ex concubina fauorabilior est quam si ex seorsum habitante nasceretur contra nouis. quod procedit etiam iure regio.*

2175 *Nothus capere potest ex testa. patris cum nouis. contra Bar. Alci. Oldra. & alios.*

2176 *Nothus & naturalis differunt in succes. ab inte.*

2177 *Bastardus idem est quod naturalis.*

2178 *Naturalis capit duas vncias ab intest. fallit variè.*

2179 *Naturalis filius & nepos legittimus ex filio naturali exæquatur.*

2180 *Naturalis filius, & nepos legittimus ex filio naturali non excluduntur ab vxore patris iure regio.*

2181 *Naturalis vt succedit, quando concurrit cum legittimis.*

2182 *Naturalis, nothus, spurius, & similes institui possunt sub conditione, si à principe legitimentur, cum communi.*

2183 *Intel. l. fi. ti. 3. lib.* 5. *ord.*

2184 *Spurius ex interuallo capere iure regio non posse res patris clerici, contra nouis.*

2185 *Spurius bona sibi à patre donata retinens, an sit tutus in foro animæ.*

2186 *Spurius hæreditatem restituens non peccat contra nouis.*

2187 *Spurius qui habet bona patris nec fisco denunciat, tutus non est.*

2188 *Intel. et decl. l. 1. ti. 3. lib. 5. ord. & l. 22. ti.* 3. *li.* 1. *ord.*

2189 *Captiui ob fides & similes non testantur.*

2190 *Dec. l. 3. ti. 15. lib.* 2. *ordin.*

2191 *Surdus et mutus non possunt testari.*

2192 *Miles etiam mutus & surdus testatur cum communi contra nouis.*

2193 *Decl. 2. ti. 15. lib. 2. ordina.*

2194 *Miles etiam hodie surdus, & mutus testatur cum communi contra com. Ias. & alios.*

2195 *Lex generaliter loquens non comprehendit personas peculiare priuilegium habentes in illa materia.*

2196 *Lib. 1. tit. 4. lib. 1. ordin.*

2197 *Mandatum regis de oppidis alienandis vt intelligendum.*

2198 *Surdus mutusque natura ex dispensatione principis testatur cum Ro. Alecin. contra Cuman. Pa. Are. Ias. & alios.*

2199 *Surdus et mutus natura non testantur etiam ad pias causas cum Bal. Ro. Ias. contra Alex. & Dec.*

2200 *Mutus, qui illam solam vocem exprimere potest Si vel non, testari potest.*

2201 *Decl. l. 2. tit. 15. lib.* 2. *ordi.*

2202 *Cæcus non testatur nisi cum obseruatione sua peculiari.*

2203 *L.* 3. *Tauri.*

2204 *Cæci testam. olim valebat licet non inciperet ab hæreredis institutione, contra communem, idem etiam hodie contra communem.*

2205 *Cæcus inter liberos sine regulari solemnitate testatur cum communi contra quàmplures.*

2206 *Intell. l. 14. ti. 1. par. 6.*

2207 *Decl. l. 2. tit. 15. lib. 2. ordi.*

2208 *Cæci etiam iure communi requirit codicillus tantam solennitatem quantam testamentum cum communi contra quamplures.*

2209 *Cæci codicillus iure regio tantam solemnitatem requirit quantam testa. per l. 3. Tauri.*

2210 *Cæci testam. minus solenne valet in 17. casibus.*

2211 *Exemplaris cæco fieri non potest.*

2212 *Cæcus non prohibetur esse doctor vel testis.*

2213 *Excellentia facit vtcunque prohibitis dispensetur.*

2214 *Decla. 2. titu. de los alcaldes lib. 2. ord.*

2215 *De ead. re.*

2216 *Notorietas non eget comprobatione aut causæ significatione.*

2217 *De ead. re.*

2218 *Etymologia vocabuli non consideratur.*

2219 *Decla. l. 55. Tauri.*

2220 *Decla. l. 54. Tauri.*

2221 *Vxoris contractus sine licentia viri factus non firmatur iuramento contra nouis.*

2222 *Mulier luxuriose viuens non perdit testamenti factionem.*

2223 *Decla. l. fi. tit.* 4. *lib. 5. ord.*

2224 *Dec. l. fi. titu. de las ganancias, lib. 5. or.*

2225 *Dec. l. lib. 1. ti. 4. lib. ord. & lib. 9. titul. de las donat. eo. tit.*

2226 *Prælatus quæsisse an præsumatur ex bonis ecclesiæ.*

2227 *Industriosus quisque præsumitur.*

2228 *Priuatio quæ nunc est non præsumitur in futurum secus in eo quod est aliquis positiuè.*

2229 *Industria quotidie acquirit*

2230 *Officium quando præsumatur affectatum.*

2231 *Prælatus, vxor & similes ex cuius bonis præsumantur quæsisse.*

2232 *Vxor quæsisse præsumitur de bonis mariti.*

2233 *Filif. bona vnde quæsita præsumantur.*

2234 *Clericus bona patrimonialia potest seruare & de bonis ecclesiæ se alere.*

2235 *Clericus habens opulenta salaria, an præsumatur quæsisse de bonis eccle.*

2236 *Clericus si mutuo dat pecuniam cuius ea præsumatur.*

2237 *Ecclesia an habeat fundatam intentionem in bonis à clerico defuncto relictis.*

2238 *Prælatus quando debeat facere inuentarium.*

2239 *Clerici hæres capiens posse, sua authoritate, an puniatur.*

2240 *Ecclesiæ an præsumantur bona à prælato relicta.*

2241 *Vxor non præsumitur quæfisse ante matrimonium nisi probet.*

2242 *Clerici hæres repertus in posseßione an sit spoliandus*

2243 *Præsumptio iuris est probatio etiam vbi requiritur probatio instrumentorum.*

2244 *Clericus an vsufr. an verò vsurario æquiparetur.*

2245 *Monachi bona etiam quò ad pos. transeunt ipso iure ad monasterium.*

2246 *Prælatus an videatur possidere nomine ecclesiæ.*

2247 *Titulum ostendere cogitur possessor contra quem stat præsumptio iuris.*

2248 *Officialis quando præsumatur quæsisse de bonis fisci.*

2249 *Principis thesaurarius an de bonis fisci præsumatur emisse.*

2250 *Dapifer ergo fur.*

2251 *Fuga famuli facit eum præsumi res subtraxisse.*

2252 *Socius quando ex societate quæsisse præsumatur.*

2253 *Rex præsumitur quæsisse intuitu dignitatis & taliter quæsita non potest alienare.*

2254 *Concubina præsumitur quæsisse ex bonis Amasij.*

2255 *Vxor etiam adulterans præsumitur quæsisse ex bonis mariti.*

2256 *Vxor etiam adulterans ex marito præsumitur concepisse.*

2257 *Officialis prælatus & similes possunt probare quod non quæsierunt intuitu officij, uel dignitatis*

2258 *Hospitalis rector præsumitur quæsisse de bonis hospitalis.*

2259 *Domini ex bonis an famulus ditatus præsumatur.*

2260 *Prælat. quando de bonis ecclesiæ quæsisse videatur nec ne.*

2261 *Prælatus tam ex bonis suis quàm ecclesiæ quæsisse aliquando præsumitur.*

2262 *Prælat. non semper marito aßimilatur.*

2263 *Tutor non præsumitur quæsisse de bonis pupilli & quare.*

2264 *Regula quando fiat.*

2265 *Prælatus tenetur augere bona ecclesiæ, si potest.*

2266 *Prælatus, & eius hæres tenentur si res ecclesiæ præscripta est eius culpa.*

2267 *Prælatus qui læsit ecclesiam in quæsitis uel quærendis quando teneatur.*

2268 *Prælatus qui cur auit vt sibi relinqueretur quòd quis ecclesiæ relinquere volebat, an teneatur.*

2269 *L. 12. titul. de los corregidores. lib. 2. ord.*

2270 *Commendatarij an sint immunes à secularibus gabellis.*

2271 *Clericorum vel religiosorum iure variæ personæ vtuntur.*

2272 *Arma quando placeant Deo.*

2273 *Armatorum ordines ab ecclesia probantur*

2274 *Monachismum uel religio uel ordo religiosorum quando facta videatur.*

2275 *Monachismi religiosorum tria substantialia vota.*

2276 *Clericus, vel ecclesiastic. vt quis fiat.*

2277 *Ecclesiastic. vt sit, vt clericali ordine insignitus sit, necesse non est.*

2278 *Eremita dicatur ecclesiasticus, licet clericus non sit.*

2279 *Exemplaris fieri potest exhæredato contra communem cum altera ferè communi.*

2280 *Legitima quo tit. liberis, aut parentibus relinquenda ard. quæst.*

2281 *Legitima iure C. quo tit. relinquenda.*

2282 *Intel. si quis hæredem. C. de instit. & subst.*

2283 *Nepotes, & deinceps iura suorum habentes an sub omni conditione poßint institui hæredes no. quæs.*

2284 *Intell. l. 2. §. nepotibus. ff. de vulg.*

2285 *Exemplaris fuit inducta ad similit. pupillaris.*

2286 *Intell. l. humanitatis. C. de impub. contra communem, quòd mater in exemplari à patre facta præterita poßit querelare.*

2287 *Pupillaris fieri potest exhæredato.*

2288 *Intel. §. exhæredato, in l. miles ita ff. de mil. te. contra Ang. & alios, vt etiam qui in potestate non est, possit exhæredari.*

2289 *Intel. l. 3. §. si emancipatus. ff. de contra tabul.*

2290 *Intell. l. 2. C. de inoff. test. contra communem emancipatum exhæredatum querelam habere.*

2291 *Exhæredari an poßit impubes, egregia q.*

2292 *Duæ conclusiones contra communem.*

2293 *Intel. l. fin. C. de lib. præte. contra gl. & alios.*

2294 *Intell. auth. vt cum de ap. coga. §. aliud quoque.*

2295 *Intel. ad l. regia. 6. tit. 1. par. 6.*

2296 *Intel. ad plures ll. l. cum quidam. C. de lega. cum si.*

2297 *Querelam non exhæredatio producit, sed inofficiositas.*

2298 *Intel. C. de inoffi. test. in l. ex tribus, & ad creationem pupillaris non est necesse quid legitimæ relinquatur, sed tantùm ad eius iam creatæ resolutionem vitandam.*

2299 *Intel. l. si non mortis, & l. Papin. §. si quis mortis. ff. de inoff. test.*

2300 *Intell. l. non putauit. §. si quis sua manu, filius qui de mandato patris sui exhæredationem scripsit, non excluditur querela contra communem.*

2301 *Contra communem.*

2302 *Contra communem.*

2303 *Intell. l. filio. ff. de lib. & post.*

2304 *Intell. l. filio quem. ff. de li. & post. contra communem quod filius qui post exhæredationem emancipatus fuit, si iterùm adoptetur, à patre habebat querelam.*

2305 *Exemplaris fieri potest etiam filio naturali contra communem.*

2306 *Mater illustris potest naturali filio substituere exemplariter contra doct.*

2307 *Exemplaris fieri potest filio spurio contra doct.*

2308 *Exemplari fieri potest filiis natis ex damnato coitu contra Doct.*

2309 *Exemplari fieri potest ei cui diminuta legitima relicta fuit contra Doct. communiter.*

2310 *Intel. l. humanitatis. C. de nup.*

2311 *Exemplari an valeat si fit exhæredato integram legitimam habenti, idem si integram non habeat sed diminutam vel nihil omnino contra communem.*

2312 *Pupillaris si fiebat ex hæredato, integram legitimam habenti querela nulla competebat per l. humanitatis, licet iure autem aliud inductum contra communem.*

2313 *Testa patris exhæred firmatur non secus quàm filiorum institutione.*

2314 *Exemplaris nec impeditur nec resoluitur per exhæred. contra communem respon. duæ.*

2315 *Exemplaris vtilis est cui fit.*

2316 *Querela supponit testamenti validitatem.*

2317 *Bo. pos. contratab. est remedium rescissorium & aliquando declaratorium.*

2318 *Emancipati præteritio non reddit testa. nullum.*

2319 *Exemplaris in sui tam creatione quam resol. similis est pupillari.*

2320 *Exemplaris cum sit institutio in minore portione, quam legitima non potest rescindi querela cum communi contra alteram ferè communem.*

2321 *Legitimæ supplementum non petitur conditione ex lege contra communem.*

2322 *Exemplaris fieri potest instituto in re aliena contra communem.*

2323 *Legitima in re aliena an relinqui poßit contra communem.*

2324 *Filius an acquirat patri etiam furioso.*

2325 *Mors ciuilis naturali morti non æquiparatur, nisi in casibus in iure expreßis.*

2326 *Verbum Perinde, vt capiatur.*

2327 *Mortui resurectio non est spectanda.*

2328 *Iussus furore cessat.*